CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 60.619/2
du 25 janvier 2017

sur

un avant-projet de loi
'réglementant la sécurité privée et particulière'

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 60.619/2
van 25 januari 2017

over

een voorontwerp van wet 'tot regeling van de private en bijzondere veiligheid'

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

Le 8 décembre 2016, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Vice-Premier Ministre et Ministre de la Sécurité et de l'Intérieur, chargé de la Régie des bâtiments à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, prorogé jusqu'au 31 janvier 2017 (*), sur un avant-projet de loi 'réglementant la sécurité privée et particulière'.

L'avant-projet a été examiné par la deuxième chambre le 25 janvier 2017. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Luc DETROUX et Wanda VOGEL, conseillers d'État, Sébastien VAN DROOGHENBROECK et Marianne DONY, assesseurs, et Bernadette VIGNERON, greffier.

Le rapport a été présenté par Patrick RONVAUX, premier auditeur et Laurence VANCRAYEBECK, première auditrice.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de Wanda VOGEL.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 25 janvier 2017.

(*) Par courriel du 13 décembre 2016.

*

Op 8 december 2016 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vice-Eerste Minister en Minister van Veiligheid en Binnenlandse Zaken, belast met Regie der gebouwen verzocht binnen een termijn van dertig dagen, verlengd tot 31 januari 2017 (*), een advies te verstrekken over een voorontwerp van wet 'tot regeling van de private en bijzondere veiligheid'.

Het voorontwerp is door de tweede kamer onderzocht op 25 januari 2017. De kamer was samengesteld uit Pierre VANDERNOOT, kamervoorzitter, Luc DETROUX en Wanda VOGEL, staatsraden, Sébastien VAN DROOGHENBROECK en Marianne DONY, assessoren, en Bernadette VIGNERON, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Patrick RONVAUX en Laurence VANCRAYEBECK, eerste auditeurs.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Wanda VOGEL.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 25 januari 2017.

(*) Bij e-mail van 13 december 2016.

*

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1er, alinéa 1er, 2°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, la section de législation limite son examen au fondement juridique de l'avant-projet (*), à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, l'avant-projet appelle les observations suivantes.

COMPÉTENCE DE L'AUTEUR DE L'ACTE [1]

1. L'article 6, § 1er, VI, alinéa 1er, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles', tel que complété par l'article 17 de la loi spéciale du 6 janvier 2014 'relative à la Sixième Réforme de l'État' (ci-après : « la loi spéciale du 6 janvier 2014 »), confie aux régions la compétence de régler, « [e]n ce qui concerne l'économie : […] 6° Les conditions d'accès à la profession, à l'exception des conditions d'accès aux professions des soins de santé et aux professions intellectuelles prestataires de services ».

L'article 6, § 1er, X, de la même loi spéciale du 8 août 1980, tel que complété par l'article 23 de la loi spéciale du 6 janvier 2014, confie aux régions,

> « [e]n ce qui concerne les travaux publics et le transport : […] 13° la réglementation en matière de transport de marchandises dangereuses et de transport exceptionnel par route, à l'exclusion de la réglementation en matière de transport de matières radioactives, de transport d'explosifs et de transport de matières animales qui présentent un danger pour la population ».

À la lumière de ces transferts de compétence, la question se pose de savoir si la réglementation en projet, dans la mesure où elle concerne l'accès à l'activité consistant à fournir des prestations de sécurité privée, ainsi que, en certaines de ses dispositions, l'accompagnement de groupes de personnes en vue de la sécurité routière, relève bien de la compétence de son auteur.

2. Dans les développements de la proposition devenue la loi spéciale du 6 janvier 2014, le transfert aux régions de la compétence de régler l'accès à la profession a fait notamment l'objet des commentaires suivants :

> « Ces deux matières [, à savoir 'les conditions d'accès à la profession/conditions d'établissement' et les 'implantations commerciales',] concernent une compétence actuellement réservée à l'autorité fédérale, en vertu de l'article 6, § 1er, VI, alinéa 5, 6°, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, qui prévoit comme exception à la compétence régionale en matière d'économie que les conditions d'accès à la profession, à l'exception des compétences régionales pour les conditions d'accès à la profession en matière de tourisme, restent fédérales.

(*) S'agissant d'un avant-projet de loi, on entend par « fondement juridique » la conformité aux normes supérieures.

[1] Dans le même sens, voir l'avis 59.018/AG donné le 2 mai 2016 sur le projet d'arrêté royal 'modifiant l'arrêté royal du 21 décembre 2006 relatif aux conditions en matière de formation et d'expérience professionnelles, aux conditions en matière d'examen psychotechnique pour l'exercice d'une fonction dirigeante ou d'exécution dans une entreprise de gardiennage ou d'un service interne de gardiennage et relatif à l'agrément des formations'.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

Les deux éléments qui sont transférés recouvrent entièrement le champ d'application en matière d'accès à la profession, excepté les professions dont l'accès demeurera réglé au niveau fédéral (voir *infra*). C'est pourquoi cette compétence n'est plus formulée comme une compétence fédérale réservée, en tant qu'exception à la compétence régionale (VI, alinéa 5), mais est inscrite comme principe dans les compétences régionales en économie (VI, alinéa 1er).

[…]

a. Conditions d'établissement/Conditions d'accès à la profession

En vertu de l'article 6, § 1er, VI, alinéa 5, 6°, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, l'autorité fédérale est exclusivement compétente en matière de conditions d'accès à la profession, à l'exception des compétences régionales en ce qui concerne les conditions d'accès à la profession en matière de tourisme.

Dans le cadre des travaux préparatoires de la loi spéciale du 8 août 1988, la notion de 'conditions d'accès à la profession' a été définie comme recouvrant les conditions d'accès aux professions commerciales et artisanales et les conditions d'accès aux professions libérales. La loi du 29 juin 1975 relative aux implantations commerciales a également été expressément mentionnée dans ce cadre comme tombant dans le champ d'application de la notion de 'conditions d'accès à la profession' (*Doc. parl.*, Chambre, 1988, n° 516/6, p. 135).

Conformément à la jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle, la compétence réservée par cette disposition au législateur fédéral comprend 'notamment le pouvoir de fixer des règles en matière d'accès à certaines professions, de fixer des règles générales ou des exigences de capacités propres à l'exercice de certaines professions et de protéger des titres professionnels' (C.C., 55/92, 6[9]/92, 78/92, 88/95, 18/96, 120/98 et 67/99).

La présente proposition de loi spéciale a pour objet de transférer cette compétence aux régions. Un point 6° est inséré à l'article 6, § 1er, VI, alinéa 1er, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles. Il complète les compétences des régions en ce qui concerne l'économie. L'article 6, § 1er, VI, alinéa 5, 6°, de la même loi spéciale est, quant à lui, abrogé (voyez l'article 18, b)).

Cette nouvelle disposition prévoit que les régions sont compétentes pour ce qui concerne les conditions d'accès à la profession, à l'exception des conditions d'accès aux professions intellectuelles prestataires de services et aux professions des soins de santé, comme développé ci-dessous.

Le transfert de compétence vaut également en particulier pour l'accès à la profession en matière d'accompagnement du transport dangereux et exceptionnel (voir l'article 23) » [2].

3. L'article 23 de la proposition de loi spéciale, avec lequel l'extrait cité des développements de la proposition de loi spéciale fait expressément le lien lorsqu'il évoque la régionalisation de l'accès à la profession en matière d'accompagnement du transport dangereux et exceptionnel, constitue la disposition de la loi spéciale du 6 janvier 2014 qui insère dans la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles' un article 6, § 1er, X, 13°, pour attribuer aux régions la compétence relative à « la réglementation en matière de transport de marchandises dangereuses et de transport exceptionnel par route, à l'exclusion de la réglementation en matière

[2] *Doc. parl.*, Sénat, 2012-2013, n° 5-2232/1, pp. 88 à 90.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

de transport de matières radioactives, de transport d'explosifs et de transport de matières animales qui présentent un danger pour la population ».

En ce qui concerne cette attribution de compétence, les développements de la proposition devenue la loi spéciale du 6 janvier 2014 ont notamment précisé ceci :

« Concernant le transport exceptionnel par route, il s'agit des matières réglées en tout cas dans les textes suivants :

- l'arrêté royal du 2 juin 2010 relatif à la circulation routière des véhicules exceptionnels ;

- l'arrêté ministériel du 16 décembre 2010 relatif à la procédure, la forme et le contenu de l'autorisation pour la circulation routière de véhicules exceptionnels.

Concernant le transport de marchandises dangereuses par route, il s'agit des matières réglées en tout cas dans les textes suivants :

- l'arrêté royal du 13 novembre 2011 relatif aux équipements sous pression transportables ;

- l'arrêté royal du 28 juin 2009 relatif au transport des marchandises dangereuses par route ou par chemin de fer, à l'exception des matières explosibles, radioactives et animales, uniquement dans la mesure où cet arrêté royal concerne le transport par route ;

- l'article 48*bis* du code de la route, ainsi que son arrêté d'exécution, l'arrêté ministériel du 22 janvier 2010 déterminant les marchandises dangereuses visées par l'article 48*bis* de l'arrêté royal du 1er décembre 1975 portant règlement général sur la police de la circulation routière ;

- l'arrêté royal du 19 octobre 1998 portant exécution de la directive 95/50/CE du Conseil du 6 octobre 1995 concernant des procédures uniformes en matière de contrôle des transports de marchandises dangereuses par route ;

- l'arrêté royal du 27 avril 2007 relatif à la perception et à la consignation d'une somme lors de la constatation d'infractions en matière de transport par route de marchandises dangereuses à l'exception des matières explosives, radioactives et animales.

Le transfert de compétences aux régions en matière de transport de marchandises dangereuses n'inclut pas le transport de matières radioactives. Les matières radioactives sont celles énumérées en tout cas à la classe 7 de l'Accord européen relatif au transport international des marchandises dangereuses par route (ADR), signé à Genève le 30 septembre 1957. Il s'agit de la matière réglée en tout cas dans le chapitre VII de l'arrêté royal du 20 juillet 2001 portant règlement général de la protection de la population, des travailleurs et de l'environnement contre les dangers des rayonnements ionisants.

Ce transfert de compétences n'inclut pas non plus le transport d'explosifs, qui demeurent de la compétence de l'autorité fédérale. Les matières explosives sont celles énumérées en tout cas dans les classes suivantes de l'Accord européen relatif au transport international de marchandises dangereuses par route (ADR), signé à Genève le 30 septembre 1957 : - Classe 1 ; - Classe 3 : numéros ONU 1204, 2059, 3343, 3357 et 3064 ;- Classe 4.1 : numéros ONU 1310, 1320, 1321, 1322, 1336, 1337, 1344, 1347, 1348, 1349, 1354, 1355, 1356, 1357, 1517, 1571, 2852, 2907, 2555, 2556, 2557, 3317, 3319 et 3344 ;- Classe 5.1 : numéros ONU 1942, 2067, 2426 et 3375 ; - Classe 9 : numéro ONU 3268.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

Il s'agit de la matière réglée en tout cas dans les textes suivants :

- la loi du 28 mai 1956 relative aux substances et mélanges explosibles ou susceptibles de déflagrer et aux engins qui en sont chargés ;

- l'arrêté royal du 23 septembre 1958 portant règlement général sur la fabrication, l'emmagasinage, la détention, le débit, le transport et l'emploi de produits explosifs ;

- l'arrêté royal du 3 septembre 1958 portant réglementation du transport, de l'emmagasinage et de la vente du nitrate ammoniaque et ses mélanges.

L'autorité fédérale reste également compétente pour le transport de matières animales qui présentent un danger pour la population, qui relève de la santé publique et de la sécurité de la chaîne alimentaire. Il s'agit du transport de toute matière d'origine animale, transformée ou non, qui contient ou que l'on suspecte de contenir des agents pathogènes. Il s'agit de la matière réglée en tout cas dans la loi du 24 mars 1987 relative à la santé des animaux et ses arrêtés d'exécution, pour autant qu'ils concernent le transport par route.

Afin d'assurer la coordination des procédures entre régions, il est proposé d'ajouter un point 5º à l'article 6, § 2, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, qui détermine pour quelles matières régionales les gouvernements régionaux doivent se concerter » [3].

4. À l'occasion de l'examen par la Chambre des représentants du projet devenu la loi spéciale du 6 janvier 2014, il a été précisé ce qui suit devant la Commission de révision de la Constitution et de la réforme des institutions :

« 6. Accès à la profession

En ce qui concerne la répartition des compétences, les régions deviennent compétentes pour ce qui concerne l'accès à la profession, à l'exception de l'accès aux professions des soins de santé et aux professions intellectuelles prestataires de services. Les professions intellectuelles prestataires de services sont les professions qui répondent aux conditions fixées par la loi-cadre du 3 août 2007 relative aux professions intellectuelles prestataires de services, notamment les avocats, les notaires, les vétérinaires, *etc*. L'accès à ces professions relève encore du niveau fédéral.

Il peut encore être ajouté, comme indiqué dans les développements de la proposition, que '*la proposition de loi spéciale vise à transférer l'accès à la profession du niveau fédéral aux régions. Mis à part ce transfert de compétence aux régions, la proposition n'influence en rien les règles existantes de répartition des compétences matérielles et territoriales entre l'État fédéral, les communautés et les régions, ni l'étendue de celles-ci*'.

De même qu'aujourd'hui la réserve de compétence en faveur de l'autorité fédérale en matière d'accès à la profession ne porte pas préjudice au système de reconnaissance et au régime d'autorisation des communautés ou des régions dans l'exercice de leurs propres compétences, l'attribution aux régions de la compétence en matière d'accès à la profession ne portera pas préjudice à la compétence des communautés ou de l'autorité fédérale de continuer à prévoir un système de reconnaissance et un régime d'autorisation dans le cadre de leurs compétences.

[3] *Doc. parl.*, Sénat, 2012-2013, n° 5-2232/1, pp. 136 à 138.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

En ce qui concerne l'autorité fédérale compétente en matière de sécurité, les systèmes d'agrément et d'autorisation en la matière (loi du 10 avril 1990) restent donc une compétence fédérale » [4].

5. Il résulte des éléments qui précèdent que, si les régions sont compétentes pour fixer des conditions d'accès aux professions à l'exception des conditions d'accès aux professions des soins de santé et aux professions intellectuelles prestataires de services, l'autorité fédérale est demeurée compétente, au titre de sa compétence résiduelle, pour régler la matière de la sécurité privée, actuellement régie par la loi du 10 avril 1990 et ses arrêtés d'exécution, et décider, sur cette base, de soumettre à autorisation ou agrément l'exercice, par des personnes physiques ou morales, d'activités de gardiennage au sens de cette loi en énonçant des conditions qui peuvent notamment consister en des exigences de formation.

Ce constat s'accompagne toutefois d'une exception. En effet, de l'indication figurant dans les travaux préparatoires de la loi spéciale du 6 janvier 2014 selon laquelle « [l]e transfert de compétence vaut également en particulier pour l'accès à la profession en matière d'accompagnement du transport dangereux et exceptionnel (voir l'article 23) », il se déduit que, alors que la matière de la sécurité privée est demeurée de compétence fédérale, la matière réglée par les dispositions de la loi du 10 avril 1990 et de ses arrêtés d'exécution qui concernent l'accès à l'activité consistant à fournir à des tiers des services d'accompagnement de véhicules exceptionnels en vue de la sécurité routière a également été transférée aux régions dans la mesure où cet accompagnement s'inscrit dans le cadre de la matière du transport telle qu'elle a été régionalisée en vertu de l'article 23 de la loi spéciale du 6 janvier 2014. L'accompagnement qui se rapporterait aux aspects de la matière du « transport de marchandises dangereuses et de transport exceptionnel par route » , pour lesquels l'article 6, § 1er, X, 13°, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles' maintient la compétence de l'autorité fédérale, à savoir le transport de matières radioactives, le transport d'explosifs et le transport de matières animales qui présentent un danger pour la population, continue, pour sa part, à relever de la compétence de l'autorité fédérale.

6. Selon le commentaire de l'article 3

« Le gouvernement ne juge plus opportun de continuer à régir la 8e activité prévue dans la loi existante, à savoir 'l'accompagnement de véhicules exceptionnels en vue de la sécurité routière'. Suite à la sixième réforme de l'État, le transport exceptionnel relève de la compétence des Régions. Celles-ci peuvent également en régir l'accompagnement. Il n'est donc plus nécessaire que cet accompagnement soit considéré comme une activité de gardiennage ».

Il en résulte que l'avant-projet ne comporte pas d'excès de compétence sur ce point.

[4] *Doc. parl.*, Chambre, 2013-2014, n° 53-3201/4, pp. 52-53.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

1.1. L'exposé des motifs décrit la raison d'être de l'avant-projet comme suit :

« Le présent projet remplace intégralement la loi du 10 avril 1990 réglementant la sécurité privée et particulière.

L'objectif et les lignes directrices du projet sont les suivantes :

Sur le fond, le gouvernement ambitionne une législation qui soit non seulement adaptée au marché actuel de la sécurité privée, mais qui offre en outre un cadre au développement du marché pour les prochaines années.

À cet égard, il est tenu compte du constat selon lequel le secteur de la sécurité privée, à quelques exceptions près, s'est considérablement professionnalisé. Au fil des ans, ce secteur a acquis une fonctionnalité autonome. Il s'ensuit que, dans leur action, les entreprises ne peuvent plus être perçues comme un simple 'partenaire junior' subsidiaire de la police, mais bien comme une force qui, de par sa propre spécialisation, contribue à une sécurité intégrée.

Aujourd'hui plus que par le passé, les entreprises parviennent à offrir des services sur la base d'une approche orientée vers la résolution des problèmes et sur mesure pour le client. De ce fait, leur apport peut s'inscrire dans une répartition intégrée des rôles avec d'autres acteurs de la sécurité, en particulier la sécurité publique. Traditionnellement, la mission principale des entreprises privées consiste en un contrôle préventif et une surveillance des biens et des personnes sur le terrain privé. La législation nouvelle doit permettre à l'expertise privée qui s'est construite, tant sur le plan de la technologie que des connaissances, de s'intégrer dans la politique globale de sécurité en matière de surveillance et de contrôle […].

Ce qui précède suppose une politique davantage orientée vers le contrôle des entreprises privées. Dans un premier temps, les clients souhaitent la qualité du service offert. Ceux-ci s'attendent à ce que l'autorité se porte garante de la compétence minimale des entreprises autorisées. Et le poids de cette préoccupation s'accroît à mesure qu'un rôle plus important est également dévolu aux entreprises privées. La qualité se traduit par des formations adaptées, des exigences minimales auxquelles répondent le personnel et les moyens, un encadrement concluant et l'offre d'un service correct.

L'évaluation a en outre montré qu'on attend de la part de l'autorité que celle-ci veille aussi bien à la fiabilité des entreprises que de leurs collaborateurs. C'est pourquoi le présent projet prévoit un arsenal d'outils plus rapides et plus efficaces en ce qui concerne les enquêtes de sécurité.

Sur le plan de la forme, le gouvernement vise une législation plus simple et plus lisible ».

1.2. À lire cet exposé, l'avant-projet est donc présenté d'abord et quasi exclusivement comme une législation qui revêt toutes les caractéristiques d'une loi de police économique et de protection des consommateurs par laquelle l'autorité publique poursuit comme principale préoccupation celle de réguler un marché où est offert un service, en l'espèce celui de la « sécurité privée », marché sur lequel il importe d'assurer la satisfaction de clients-consommateurs ayant recours à des prestations de sécurité sur mesure qui leur sont fournies par des opérateurs privés (des entreprises de gardiennage) ayant en vue la « résolution des problèmes », l'intervention législative étant envisagée sous le tropisme de la garantie de qualité du service offert, qualité passant par l'imposition d'obligations minimales aux opérateurs

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

privés concernés (compétence du personnel de direction, formation des « collaborateurs », moyens utilisés, contrôle des prestataires par un service d'inspection, etc.).

En ce qui concerne les perspectives entrevues et déjà annoncées, l'auteur de l'avant-projet conçoit l'intervention législative à l'examen comme un « cadre au développement du marché pour les prochaines années », le secteur régulé par l'avant-projet devant naturellement s'inscrire « dans une répartition intégrée des rôles avec d'autres acteurs de la sécurité, en particulier la sécurité publique ».

1.3. Afin d'assurer la parfaite information de la représentation nationale sur le contexte dans lequel l'avant-projet s'insère, la section de législation croit de ce point de vue utile de rappeler les quelques fondamentaux qui suivent.

1.4. Il n'est *a priori* pas douteux qu'assurer la sécurité des personnes et des biens a toujours constitué une des fonctions régaliennes de l'État dans le cadre du contrat social par lequel, au travers de la Constitution et des lois portées en vertu de celle-ci, la Nation, détentrice de la souveraineté, se donne des institutions amenées à prendre en charge ce que l'intérêt général requiert en utilisant à cet effet des ressources propres prélevées sur la collectivité nationale par le biais de l'impôt librement consenti.

L'idée selon laquelle l'État doit constituer le garant de la sécurité commune n'est pas neuve puisqu'elle trouve déjà sa source aux origines de la modernité juridique, l'article 12 de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 énonçant que

> « La garantie des droits de l'Homme et du Citoyen nécessite une force publique : cette force est donc instituée pour l'avantage de tous, et non pour l'utilité particulière de ceux auxquels elle est confiée » [5].

Par conséquent, dès lors que l'avant-projet non seulement consacre, organise et encadre la participation du secteur privé dans la politique publique de sécurité mais envisage également son « développement pour les prochaines années », se pose nécessairement la question de l'admissibilité du principe de l'avant-projet qui, sur les points qu'il règle, privatise des missions traditionnelles de police dont l'abandon progressif par la puissance publique date déjà, étant donné que, dans ses grands traits, l'avant-projet reproduit en les amplifiant des mécanismes acquis depuis la loi du 10 avril 1990 'sur la sécurité privée et particulière' que l'avant-projet abroge.

À cet égard, s'il semble qu'aucune limite générale à la privatisation ne puisse directement être déduite ni de la Constitution ni de la théorie des droits fondamentaux, diverses dispositions constitutionnelles doivent néanmoins être mises en rapport avec l'avant-projet [6].

1.5. Les premières de ces dispositions forment le titre VI de la Constitution, intitulé « De la force publique ».

[5] Voir également Cour eur. D.H., arrêt *Steel e.a. c. Royaume-Uni*, 23 septembre 1998, dans lequel la Cour note que « le devoir de maintenir l'ordre fait partie des devoirs de l'État » (§ 48).

[6] Sur ces questions, cons. B. LOMBAERT (dir.), *Les partenariats public-privé* : *un défi pour le droit des services publics*, Bruges, La Charte, 2005.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

Plus spécifiquement, le service de police intégré, structuré à deux niveaux constitue, outre l'armée (articles 182, 183 et 186 de la Constitution), l'instrument constitutionnellement affecté à la force publique (article 184 de la Constitution).

Il s'en déduit que rien de ce qui touche à l'essence même de ce qui relève de la force publique ne peut être confié à d'autres institutions que celles-là, lesquelles sont composées, pour la première, de « militaires » au sens de l'article 186 de la Constitution et, pour la seconde, de « membres du personnel » soumis en vertu de l'article 184 de la Constitution à un statut dont les éléments essentiels doivent être fixés par la loi [7].

Ces règles forment donc une première contrainte à prendre en compte par le législateur dans le cadre de l'avant-projet examiné : ce dernier violerait en effet la Constitution si les missions de sécurité publique qu'il entend confier à la diligence du secteur de la sécurité privée devaient être à ce point larges qu'elles relèveraient en tout ou en partie de ce qu'il y a lieu d'entendre comme faisant partie de missions essentielles à rattacher à la force publique et qui sont en tant que telles l'apanage exclusif de l'armée ou de la police fédérale ou locale.

Compte tenu des principes en cause, il importe donc que l'exposé des motifs soit complété du point de vue présentement examiné en énonçant les principes qui sous-tendent le partage qu'opère l'avant-projet entre ce qui, en termes de sécurité des personnes et des biens, constitue des missions se prêtant à une éventuelle privatisation par opposition à ce qui doit selon le législateur rester dans le giron exclusif des pouvoirs publics [8]. L'occasion d'une loi sur la sécurité privée, procédant d'une réflexion d'ensemble quant à la capacité du « marché de la sécurité privée » à être un acteur parmi d'autres de la « politique intégrée de sécurité », doit en effet être saisie pour affirmer de tels principes dans la mesure où c'est au législateur qu'il revient, par les lois qui sont portées en vertu de la Constitution, de donner corps aux options que cette dernière formule.

Or, dans la matière de la participation de la sécurité privée à la politique générale de sécurité, il convient de savoir où le législateur entend placer les bornes : il y a en effet, pour prendre quelques exemples, une grande marge entre une sécurité privée cantonnée à la surveillance passive de locaux professionnels ou d'habitations sans qu'elle puisse concerner les personnes et une sécurité privée aboutissant à un retrait important voire quasi total de la puissance publique comme opérateur de terrain dans de nombreux domaines de la police administrative ; il y a aussi une différence d'approche entre une sécurité privée conçue comme simple exécutant matériel de décisions prises par les autorités policières compétentes ou conçue comme déchargeant les autorités publiques de tâches de surveillance et de protection dans des domaines peu en contact avec le grand public (transport de fonds, protection de sites sensibles,

[7] À cet égard, il y a lieu de rappeler que des agents contractuels, qui ne sont pas soumis au régime statutaire mais aux aléas des tractations contractuelles, ne sont pas habilités à exercer des missions de police judiciaire ou administrative, sauf si une disposition légale expresse l'autorise : voir not. C.E., avis 50.372/AG/4 donné le 4 juillet 2012 sur un avant-projet d'ordonnance 'modifiant l'ordonnance du 22 novembre 1990 relative à l'organisation des transports en commun dans la Région de Bruxelles-Capitale'.

[8] Comp. avec l'exposé des motifs du projet devenu la loi du 7 mai 2004 'modifiant la loi du 10 avril 1990 sur les entreprises de gardiennage, les entreprises de sécurité et les services internes de gardiennage, la loi du 29 juillet 1934 interdisant les milices privées et la loi du 19 juillet 1991 organisant la profession de détective privé' (*Doc. parl.*, Chambre, 2002-2003, n° 2328/1).

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

etc.) et une sécurité privée exerçant des missions ayant un impact concret sur les libertés (palpation des personnes, fouille des bagages, visionnage d'images dans le cadre de systèmes de vidéosurveillance, etc.) ; il existe également une différence fondamentale entre une sécurité privée exerçant ses prérogatives dans des lieux confinés ou restreints et une sécurité privée qui seconderait les forces de l'ordre sur la voie publique dans le cadre de patrouilles ; enfin, ce n'est pas la même chose d'associer des gardiens privés à l'exercice de missions de police administrative visant à prévenir la commission de crimes et délits que d'associer des gardiens privés à des missions de verbalisation et de police judiciaire (par exemple la perquisition, etc.) [9-10].

1.6. La deuxième disposition à mettre en rapport avec l'avant-projet est l'article 101 de la Constitution, qui consacre le principe de la responsabilité des ministres devant la Chambre des représentants.

Il a à cet égard été rappelé ci-avant qu'assurer la sécurité publique et le maintien de l'ordre constitue une mission primordiale de l'État et donc un de ses premiers devoirs [11].

Lorsque l'ensemble des missions liées à la politique de sécurité de l'État sont exercées par les institutions qui constituent la force publique au sens constitutionnel du terme, à savoir l'armée et la police, ces services agissent sous le contrôle hiérarchique direct du ministre concerné (celui ayant la défense dans ses attributions pour ce qui concerne l'armée ou celui ayant l'intérieur dans ses attributions pour ce qui concerne les services de police), ce qui permet la mise en œuvre d'un contrôle politique par la Chambre des représentants via la responsabilité assumée par les ministres fonctionnels sur l'organisation et le fonctionnement de leurs services.

Il n'en va plus de même dès que des missions de sécurité liées à la protection des biens et des personnes quittent le périmètre des services publics en charge de la sécurité pour être confiées à des acteurs privés agissant sur le « marché de la sécurité privée » puisqu'à ce moment le lien qui unit le ministre aux exécutants de la politique de sécurité dans les domaines concernés par la privatisation est distendu : le ministre fonctionnel n'exerce en effet aucun pouvoir hiérarchique sur les agents de gardiennage ou de sécurité et sur les personnes qui assurent la direction des entreprises qui les emploient.

[9] Sur toutes ces questions, voir X. LATOUR, « La place du secteur privé dans la politique moderne de sécurité », *A.J.D.A.*, 2010, pp. 657-663.

[10] La nécessité d'opérer une division nette et claire des compétences des uns et des autres ressort également des avis du Collège des Procureurs généraux et du Commissariat général de la Police fédérale ; dans l'avis du collège des procureurs généraux, l'attention est aussi attirée sur ce que l'extension des compétences des gardiens privés sur le terrain « débouchera plus rapidement sur des questions d'intervention policière (et peut-être judiciaire) », ce qui posera « un problème de capacité » à y faire face.

[11] Voir not. M. PÂQUES, *Droit public élémentaire en quinze leçons*, coll. fac. dr. ULg, Bruxelles, Larcier, 2005, p. 39.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

Certes, la loi en projet prévoit des modalités de contrôle des acteurs de la sécurité privée par le biais d'un régime d'autorisation préalable des entreprises évoluant dans le secteur et d'un régime d'inspection dont les principes sont posés dans l'avant-projet, ainsi que par la soumission du secteur de la sécurité privée à la « surveillance » du Comité permanent de contrôle des services de police mais de telles modalités ne confèrent qu'un contrôle sur l'ensemble des décisions et orientations adoptées par les intervenants privés en charge de la sécurité privée, contrôle n'est pas aussi étroit que celui propre à un pouvoir hiérarchique exercé par un ministre fonctionnel sur les services placés sous son autorité.

Cette situation, inhérente au principe même de l'avant-projet, même si elle ne diffère pas sur ce point de la situation qui découle de la loi de 1990 que l'avant-projet entend abroger, peut faire naître des difficultés au regard des principes constitutionnels dans la mesure où il est de l'essence même du régime parlementaire que les élus puissent exercer, par le biais de la responsabilité ministérielle prévue par l'article 101 de la Constitution, un contrôle médiat sur l'action de l'ensemble des organes administratifs placés dans l'orbite du pouvoir exécutif. Cette exigence de l'existence d'une possibilité de contrôle est évidemment renforcée là où la mission qui est susceptible d'engager un processus de mise en œuvre d'une responsabilité politique visant à ce qu'une autorité constituée soit amenée à rendre compte de ce qui a été fait ou de ce qui n'a pas été fait sur le terrain se situe au cœur même des responsabilités régaliennes qui incombent traditionnellement à l'État.

C'est pourquoi cette préoccupation doit aussi être prise en compte par le législateur au moment où il envisage d'adopter la loi en projet : confier des missions importantes de sécurité au secteur privé aboutit nécessairement à réduire l'influence du contrôle que le ministre peut exercer dans le domaine de la sécurité des personnes et des biens, ce qui, par corollaire, ne peut manquer de rejaillir sur le contrôle direct qu'exerce la Chambre des représentants dans un domaine aussi sensible de l'action ministérielle.

Il importe donc, ici aussi, d'exposer, avec la netteté qu'appellent les enjeux sous-jacents, la logique qui, dans l'avant-projet, est à la base du partage des compétences réalisé entre ce qui relève de la sécurité assumée par des services placés sous l'autorité directe des pouvoirs publics, le ministre répondant politiquement de leur action ou de leur inaction, et ce qui est confié à la diligence des acteurs de la sécurité privée, pour lesquels le principe de responsabilité politique en cas de défaillance perd de son effectivité [12].

[12] On notera sur ce point que la section de législation a déjà par le passé attiré l'attention du législateur sur les principes en cause dans une hypothèse où des missions de sécurité n'étaient pas privatisées mais seulement confiées à une société de droit public. Dans l'avis 27.168/2 donné le 14 janvier 1998 sur un avant-projet de loi 'relatif au projet A.S.T.R.I.D.', la section de législation s'est en effet exprimée comme suit : « Plus fondamentalement, la politique de sécurité intérieure est, comme on vient de le dire, une notion extrêmement large, qui peut recouvrir des missions de police administrative ou de police judiciaire. Il n'apparaît pas acceptable que dans une société démocratique des missions d'une telle importance, susceptibles d'affecter les libertés individuelles des citoyens, puissent être confiées à un organe qui, bien que soumis à un mécanisme de tutelle, ne serait pas placé directement sous l'autorité d'un ministre responsable devant une assemblée législative ». L'avis concerné conclut en observant en substance que la participation d'une société anonyme de droit public, ouverte à des capitaux privés, à des missions « dans le cadre de la politique de sécurité intérieure » paraît « inconcevable ».

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

1.7. Enfin, conformément aux articles 170 et 173 de la Constitution, l'on ne peut perdre de vue que, sauf disposition légale qui en prévoirait la rétribution dans les cas qu'elle excepterait formellement, le service public est en principe gratuit, son financement étant, au travers du budget général des dépenses, assuré par l'impôt.

En privatisant certaines missions de « sécurité privée », le législateur réduit en conséquence le champ des missions de sécurité qui sont exercées au titre du service public gratuit ou au titre de missions de sécurité éventuellement exercées par les pouvoirs publics contre une rétribution correspondant au coût du service, pour les faire entrer dans le champ des missions qui seront accomplies par des acteurs privés agissant sur un marché concurrentiel, acteurs privés recherchant le profit et donc non seulement n'exerçant jamais ces missions gratuitement mais les facturant à un coût qui nécessairement dépasse celui du service qu'ils rendent.

Ici aussi, il s'indique que les débats parlementaires portent sur la frontière que l'avant-projet tend à assurer entre les missions de sécurité assumées gratuitement ou contre rétribution par les pouvoirs publics et les missions de sécurité confiées aux entreprises de sécurité privée et donc aux possibilités financières des personnes et des entreprises qui seront en mesure ou non, selon leurs intérêts et les moyens qu'elles pourront y consacrer, d'y avoir recours.

2. L'avant-projet reproduit, parfois en les modifiant, des dispositions qui figurent actuellement dans la loi du 10 avril 1990 qui est abrogée ou dans certains de ses arrêtés d'exécution.

Afin de permettre aux parlementaires, de mesurer l'incidence de l'avant-projet sur l'état actuel du droit positif en la matière, il serait opportun que :

– le commentaire des articles de l'avant-projet correspondant à des dispositions actuelles de l'ordonnancement juridique (législatives ou réglementaires), renseigne ces dernières tout en indiquant quelles modifications de formulation leur ont été éventuellement apportées dans l'avant-projet et le motif de ces modifications ;

– le commentaire des articles de l'avant-projet précise explicitement que les dispositions qu'il commente sont nouvelles lorsque celles-ci n'ont effectivement aucun équivalent dans la réglementation actuelle ;

– l'exposé des motifs synthétise ces données dans un tableau complet de correspondance.

3.1. Diverses dispositions en projet entendent déléguer directement au ministre de l'Intérieur un pouvoir réglementaire d'exécution des normes qui y sont contenues [13].

Il est cependant rappelé que, le titulaire du pouvoir exécutif étant le Roi, c'est à Lui, et non au ministre de l'Intérieur, que les pouvoirs d'exécution de la loi doivent être confiés.

Les dispositions concernées seront revues à la lumière de cette observation.

[13] Voir notamment les articles 23, 24, 26, 27, 51, 56, 100, 118*bis*, 120, 122, 128, 149, 184, 185, 192.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

3.2. Par ailleurs, certaines des dispositions en projet assortissent l'adoption des arrêtés royaux d'exécution qu'elles appellent de l'exigence d'une délibération en Conseil des ministres [14], alors que d'autres, sur des objets parfois assez proches des premières, ne le prescrivent pas. Il en va ainsi par exemple des arrêtés royaux d'exécution envisagés respectivement par les alinéas 3 et 4 de l'article 82 en projet.

La refonte globale de la législation devrait être l'occasion, pour son auteur, de réexaminer le bien fondé de semblables différences de régime.

4. Plusieurs dispositions, à savoir les articles 19, 34, 35, 61, 2°, et 192, 4°, b), se réfèrent aux situations de droit ou de fait se rencontrant au sein des États membres de l'« Union européenne » et correspondant à certaines de celles qu'envisage l'avant-projet.

Ce faisant, il n'est pas tenu compte de la nécessité de faire application de l'Accord sur l'Espace économique européen, qui a pour effet d'étendre le champ d'application des situations à prendre en considération à l'Islande, au Liechtenstein et à la Norvège. Cet accord a en effet consacré l'extension du marché intérieur, s'agissant de ses quatre libertés fondamentales, aux trois États précités, liés par cet Accord, comme les États membres de l'Union européenne.

Il convient donc dans les dispositions énumérées ci-avant de remplacer la référence à « l'Union européenne » par une référence à **«** l'Espace économique européen ».

Une observation analogue, s'agissant de l'article 61, 2°, vaut également pour la Confédération suisse dans la mesure où la condition de nationalité énoncée par cette disposition fait échec au principe de la libre circulation des travailleurs porté par l'Accord du 21 juin 1999 entre la Confédération suisse, d'une part, et la Communauté européenne et ses États membres, d'autre part, 'sur la libre circulation des personnes'.

Les dispositions concernées seront revue en conséquence.

5.1. L'avant-projet soulève des interrogations au regard du principe *non bis in idem* consacré par l'article 4, § 1, du Protocole n° 7 de la Convention européenne des droits de l'homme, en vertu duquel

> « [n]ul ne peut être poursuivi ou puni pénalement par les juridictions du même État en raison d'une infraction pour laquelle il a déjà été acquitté ou condamné par un jugement définitif conformément à la loi et à la procédure pénale de cet État ».

5.2. L'avant-projet ne prévoit certes que des sanctions administratives. Au regard, notamment, de l'importance de leur montant, la plupart des amendes administratives dont la liste figure en annexe de l'avant-projet ont toutefois assurément un caractère pénal au sens de cette disposition du Protocole [15]. Le retrait de l'autorisation, prévu aux articles 28 [16] et 29 de

[14] Voir not. les articles 15, 82, 98, 142, 143, 166, 168, 189, 270.

[15] Dans un arrêté récent rendu en Grande Chambre, la Cour européenne des droits de l'homme a en effet confirmé que, pour apprécier si une procédure avait un caractère pénal au sens de cette disposition de ce Protocole, il fallait appliquer « les trois critères *Engel*, précédemment élaborés pour les besoins de l'article 6 de la Convention, à savoir 1) 'la qualification juridique de l'infraction en droit interne', 2) 'la nature même de l'infraction' et 3) le degré de sévérité de la sanction dont l'intéressé est passible, les deuxième et troisième critères étant alternatifs et pas

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

l'avant-projet, présente le même caractère pénal dans la mesure où, d'une part, il a pour effet de sanctionner, dans le chef de l'entreprise ou du service interne, le non-respect des dispositions de la loi en projet, l'exercice d'activités qui ne sont pas compatibles avec l'ordre public ou la sécurité intérieure ou extérieure de l'État ou encore les manquements dans le contrôle exercé sur ses membres du personnel ou les personnes qui travaillent pour son compte [17] et, d'autre part, a pour conséquence l'impossibilité pour l'entreprise ou le service interne de continuer à exercer ses activités.

Dans la mesure où le non-respect de dispositions de la loi en projet que l'entreprise ou le service interne est tenu de respecter est également passible d'amendes administratives, l'entreprise ou le service interne encourt donc, dans ces hypothèses, la double sanction du retrait de l'agrément et d'une amende administrative.

L'article 4 du Protocole n° 7 ne s'oppose pas à ce que le même fait punissable soit sanctionné de deux peines différentes, même prononcées au cours de procédures distinctes, pour autant que ces procédures présentent un lien temporel et matériel suffisamment étroit [18].

Or, aucune disposition de l'avant-projet ne prévoit un tel lien. Le retrait de l'autorisation est en effet, en vertu des articles 28 à 30 de l'avant-projet, une mesure prise par le ministre de l'Intérieur, selon une procédure dont le Roi est habilité à déterminer les règles précises. Le recours contre une telle décision ministérielle sera, dès lors qu'aucune disposition de

---

nécessairement cumulatifs, mais sans exclure une approche cumulative » (Cour eur. D.H., *A et B c. Norvège*, 15 novembre 2016, § 105, req. 24130/11 et 29758/11).

[16] Le retrait prévu à l'article 28 est la conséquence de la constatation par le ministre de l'Intérieur que l'entreprise ou le service interne ne satisfait plus aux conditions d'autorisation prévues par ou en vertu de la section 2 du chapitre. Ce retrait peut certes, dans certaines hypothèses, ne pas avoir le caractère d'une sanction. Tel est le cas, par exemple, du retrait résultant du constat que l'entreprise ne répond plus à la condition prévue par l'article 35 d'avoir un siège d'exploitation situé dans un État membre de l'Union européenne. En revanche, lorsque, comme cela résulte de l'annexe, le non-respect d'une de ces conditions d'autorisation est également punissable par une sanction administrative d'un montant important, le retrait d'office de l'autorisation qui résulte du constat de ce non-respect présente assurément également le caractère pénal au sens de l'article 4 du Protocole n° 7.

[17] La disposition vise également les manquements constatés dans « le contrôle exercé par […] *les institutions* sur le respect des dispositions de la présente loi par leurs membres du personnel ou les personnes qui travaillent pour leur compte », ce qui n'a guère de sens s'agissant d'une disposition visant le retrait des autorisations accordées à des entreprises ou à des services et non à des « institutions ».

[18] Selon la Cour européenne des droits de l'homme dans cet arrêt *A et B c. Norvège* cité ci-avant,
« 132. Les éléments pertinents pour statuer sur l'existence d'un lien suffisamment étroit du point de vue matériel sont notamment les suivants :
– le point de savoir si les différentes procédures visent des buts complémentaires et concernent ainsi, non seulement *in abstracto* mais aussi *in concreto*, des aspects différents de l'acte préjudiciable à la société en cause ;
– le point de savoir si la mixité des procédures en question est une conséquence prévisible, aussi bien en droit qu'en pratique, du même comportement réprimé (*idem*) ;
– le point de savoir si les procédures en question ont été conduites d'une manière qui évite autant que possible toute répétition dans le recueil et dans l'appréciation des éléments de preuve, notamment grâce à une interaction adéquate entre les diverses autorités compétentes, faisant apparaître que l'établissement des faits effectué dans l'une des procédures a été repris dans l'autre ;
– et, surtout, le point de savoir si la sanction imposée à l'issue de la procédure arrivée à son terme en premier a été prise en compte dans la procédure qui a pris fin en dernier, de manière à ne pas faire porter pour finir à l'intéressé un fardeau excessif, ce dernier risque étant moins susceptible de se présenter s'il existe un mécanisme compensatoire conçu pour assurer que le montant global de toutes les peines prononcées est proportionné ».

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

l'avant-projet n'en dispose autrement, le recours en annulation devant le Conseil d'État prévu par l'article 14, § 1er, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973.

En revanche, il résulte de la section 2 du chapitre VI de l'avant-projet que les amendes administratives seront prononcées par un « fonctionnaire sanctionnant », désigné par le Roi, selon une procédure distincte de celle pouvant conduire au retrait d'agrément, la personne sanctionnée pouvant introduire un recours devant le tribunal de première instance.

L'avant-projet ne prévoit donc en aucune manière que l'entreprise ou le service interne qui aura été sanctionné d'une amende administrative pour une infraction à une disposition de la loi ne pourra pas ensuite faire l'objet d'une procédure en retrait d'autorisation, ni qu'une entreprise ou un service que se sera vu retirer son autorisation ne pourra pas ensuite faire l'objet d'une procédure tendant à lui infliger une amende administrative.

Cette double procédure est en tout état de cause contraire à l'article 4 du Protocole n° 7 dès lors qu'il n'est prévu ni que les actes de procédure posés lors de la première procédure qui a abouti ne seront pas répétés lors de la seconde procédure, ni que la sanction imposée à l'issue de la première procédure sera prise en compte lors de la seconde afin de garantir la proportionnalité de la sanction.

Sur ce dernier point, il n'est pas possible qu'il y soit remédié dans les arrêts d'exécution de l'avant-projet puisque les décisions prises en dernier recours seront le tribunal de première instance dans le cas des amendes administratives et le Conseil d'État dans le cas d'un retrait d'agrément.

Le respect de l'article 4 du Protocole n° 7 serait plus sûrement garanti si la possibilité d'infliger une amende administrative et la sanction du retrait d'autorisation pour infraction à des dispositions pouvant faire l'objet d'amendes administratives faisaient l'objet d'une procédure intégrée [19].

Une observation analogue vaut pour le retrait de la carte d'identification, visé aux articles 91 et 92 de l'avant-projet, applicable à titre de sanction pour le non-respect de dispositions passibles également d'amendes administratives.

5.3. Par ailleurs, plusieurs dispositions de l'avant-projet de loi érigent en infraction à celui-ci des comportements qui sont, en vertu d'autres dispositions légales passibles de sanctions pénales au sens de l'article 14 de la Constitution. Il en va ainsi notamment « des activités qui ne sont pas compatibles avec l'ordre public ou la sécurité intérieure ou extérieure de l'État », visées à l'article 29 de l'avant-projet [20], ou des communications de données à caractère personnel non prévues par la législation, visées aux articles 46 et 47 de l'avant-projet et qui sont passibles des sanctions pénales prévues par l'article 39 de la loi du 8 décembre 1992 'relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel'.

[19] En ce sens, *ibid.*, § 130.

[20] Voir également l'article 92 de l'avant-projet.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

L'avant-projet doit être complété de manière à éviter que, sur la base du double fondement légal ainsi créé, la personne concernée soit poursuivie ou punie d'une manière qui contrevient à l'article 4 du Protocole additionnel n° 7 à la Convention.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

DISPOSITIF

Article 1er

L'article 1er de l'avant-projet dispose que

« La présente loi règle une matière visée à l'article 74 de la Constitution ».

Les articles 74 à 79 de l'avant-projet prévoient une procédure d'« appel » contre les décisions négatives du ministre relatives aux conditions de sécurité devant l'organe de recours institué par la loi du 11 décembre 1998 'portant création d'un organe de recours en matière d'habilitations, d'attestations et d'avis de sécurité'.

Ils tendent ainsi à confier à cette juridiction administrative une nouvelle compétence et à déterminer la procédure qui s'appliquera dans ce cadre [21].

Ce faisant, ils règlent une matière visée à l'article 78, § 1er, 4°, de la Constitution et doivent dès lors faire l'objet d'un projet séparé soumis à la procédure d'adoption prévue par cette disposition.

Article 2

1. Au 17°, la notion d'« institution financière » devrait être définie en se référant par exemple aux dispositions pertinentes de la loi du 25 avril 2014 'relative au statut et au contrôle des établissements de crédit et des sociétés de sociétés de bourse'.

[21] Il est en outre renvoyé aux observations particulières formulées sous l'article 74.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

2. Le 22° définit la caméra de surveillance en se référant à l'article 2, 4°, de la loi du 21 mars 2007 'réglant l'installation et l'utilisation de caméras de surveillance'.

Un avant-projet de loi ayant pour objet de modifier la loi du 21 mars 2007 (et notamment l'article 2, 4°) a récemment été soumis à la section de législation, qui a donné à son sujet, le 10 octobre 2016, l'avis 60.054/2.

Il conviendra de suivre l'évolution de cet avant-projet afin d'examiner les incidences éventuelles qu'il peut avoir sur la manière de définir la caméra de surveillance dans la disposition en projet.

3. Au 23°, l'avant-projet sera précisé pour déterminer si les quatre éléments de la définition sont cumulatifs ou exclusifs. Selon le cas, le mot « et » ou « ou » sera placé à la fin du c).

Article 3

Au 13°, est prévue une catégorie résiduelle d'activités de gardiennage définie comme

> « toute forme de surveillance et de contrôle de personnes dans le cadre du maintien de la sécurité dans des lieux accessibles ou non au public, qui n'est pas prévue dans cet article » [22].

Cette catégorie résiduelle ne saurait, en raison de sa généralité, être admise puisqu'elle contredit entièrement l'effort réalisé au travers des définitions données aux 1° à 12° ; il est en effet sans intérêt de donner une définition précise des missions de sécurité qui peuvent être exercées par des entreprises de gardiennage si la liste précise des activités que ces entreprises sont autorisées à prendre en charge se conclut par une catégorie résiduelle les autorisant à exercer « toute forme de surveillance et de contrôle de personnes dans le cadre du maintien de la sécurité ».

La « surveillance et le contrôle de personnes dans le cadre du maintien de la sécurité dans des lieux accessibles [...] au public » constitue la tâche principale et la raison d'être de la force publique au sens du titre VI de la Constitution.

Conçue dans sa généralité, cette activité ne peut par conséquent être exercée que par l'armée ou les services de police puisque ce n'est que pour des exceptions précisément circonscrites qu'il peut s'envisager de déroger à la compétence de principe de l'armée et de la police pour tout ce qui touche à la force publique chargée du maintien de l'ordre et de la sécurité.

[22] Indépendamment de l'observation qui suit, il y a lieu d'éviter, dans la version française de l'avant-projet, d'écrire « cet article », plutôt que « le présent article » ou « la présente disposition », de même qu'il y a lieu en principe d'écrire « la présente loi », « le présent chapitre » ou « la présente section » plutôt que « cette loi », « ce chapitre » ou « cette section ».

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

Il en résulte que le 13°, qui ne se concilie pas avec les dispositions constitutionnelles dont il a été question au point 1.5 des observations générales, doit être omis, et les références qui sont faites à l'article 3, 13°, dans la suite de l'avant-projet doivent être adaptées pour que les dispositions concernées puissent se lire de manière autonome (voir par exemple l'article 120, 5°, de l'avant-projet) [23].

Article 5

À l'alinéa 2, 5°, l'arrêté royal auquel il est renvoyé doit être non seulement identifié par sa date mais aussi par son intitulé.

Article 9

Le 2° ne présente une pertinence que si les « autorités » sont susceptibles d'être considérées au sens des articles 2, 2°, et 8 de l'avant-projet comme des « entreprises de consultance en sécurité » pour certaines de leurs activités.

Tel ne paraît pas être le cas, de telle sorte que l'utilité du 2° sera réexaminée.

Article 13

Comme l'a rappelé la Cour de cassation dans un arrêt du 19 mars 2007,

> « [...] est d'ordre public, la législation qui règle les intérêts essentiels de l'État, de la Communauté ou de la Région ou qui, en droit privé, établit les fondements juridiques de l'ordre économique ou moral de la société ».

Il va donc naturellement de soi qu'est d'ordre public une loi qui entend poser les principes et conditions selon lesquelles des personnes privées sont habilitées à empiéter sur les tâches régaliennes de la force publique, ce qui est au demeurant en principe interdit sous peine de sanctions pénales [24].

La précision selon laquelle la loi est « d'ordre public » est peu usuelle et présente en outre le risque d'une interprétation *a contrario* pour d'autres textes ne l'énonçant pas.

Mieux vaudrait se limiter à rappeler le caractère d'ordre public de l'avant-projet dans son exposé des motifs.

[23] Sur l'article 3, 13°, de l'avant-projet, voir également l'avis critique du Collège des Procureurs généraux du 4 juillet 2016 et la note juridique y annexée du 1er juin 2016 ; l'avis du 21 juin 2016 de la Commissaire générale de la Police fédérale attire également l'attention sur le concept « autre » qui vient clôturer la liste des activités de gardiennage privé, lequel est jugé « trop vague ».

[24] Voir la loi du 29 juillet 1934 'interdisant les milices privées', dont il résulte de l'article 1er que les entreprises de gardiennage sont des milices privées non interdites.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

Article 24

Il n'apparaît pas conforme au principe d'égalité que les personnes qui sont par ailleurs « agents de gardiennage » soient exclues de celles qui, au sein des associations visées par l'article 24, peuvent être affectées à des tâches de gardiennage. Il serait au contraire plus logique de prévoir que, si l'association possède de telles personnes parmi les membres qui seront présents lors de l'événement qu'elle organise, elles sont affectées par priorité aux tâches concernées, sachant que l'article 24, alinéa 4, confère aux personnes visées des prérogatives dépassant celles qu'une personne ordinaire peut normalement exercer à l'encontre d'une autre.

Si elle est maintenue, la différence de traitement prévue par l'article 24 devra être justifiée, de préférence dans le commentaire de l'article.

Article 25

Il existe une contradiction apparente entre les alinéas 2 et 3.

Il ressort en effet de l'alinéa 2 que le service interne de gardiennage visé n'est pas soumis à la loi alors que, selon l'alinéa 3, les personnes physiques qui y travaillent seraient soumises à la loi sauf exception.

Ce mode opératoire est peu clair et conduit à s'interroger sur les dispositions de la loi en projet qui s'appliquent réellement au service interne d'une personne morale ou physique contrôlant le stationnement payant sur la voie publique en application d'une convention de concession conclue avec les autorités.

L'article examiné sera clarifié sur ce point.

À titre subsidiaire, la rédaction de l'alinéa 3 devrait être améliorée de manière à ce que la condition énoncée à la fin de cette disposition (« pour autant qu'elles… ») ne porte clairement que sur la référence faite à l'article 61, 2°, de l'avant-projet.

Article 27

1. Les alinéas 1er et 2 se contredisent : selon l'alinéa 1er, une entreprise autorisée pour la gestion des centrales d'alarmes peut offrir des services liés à l'installation de systèmes d'alarme sans devoir être autorisée à cette dernière fin ; selon l'alinéa 2, pour pouvoir installer des systèmes d'alarme ou pour offrir des activités liées à leur gestion, il faut disposer d'une autorisation pour « ces services et produits particuliers ».

Cette contradiction doit être levée.

2. À l'alinéa 4, c'est à l'alinéa 3 qu'il faut renvoyer, et non à l'alinéa 2.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

Article 31

Pour éviter toute source d'insécurité juridique, il convient de faire état également de l'hypothèse du renouvellement de l'autorisation**.**

Article 38

À l'alinéa 1er, il paraît ressortir de la formulation de la dernière phrase que l'assurance ne doit pas nécessairement couvrir la responsabilité civile qui découle de l'exercice irrégulier d'activités de gardiennage par une entreprise de gardiennage autorisée ou par un service interne de gardiennage autorisé.

La question se pose de savoir si cela correspond bien à l'intention de l'auteur de l'avant-projet.

Article 39

Dans la version française de l'alinéa 2, le mot « entamée » doit être remplacé par le mot « appelée ».

Article 40

Au 2°, il faut écrire, dans la version française, « société faillie » et non « société faillite ».

Article 50

L'alinéa 1er ne concerne que les hypothèses où l'on se trouve en présence d'un « conflit politique ou d'un conflit de travail » alors que, selon la disposition correspondante, actuellement en vigueur, de l'article 11, § 1er, alinéa 1er, b), de la loi du 10 avril 1990, l'interdiction porte également sur les interventions lors de toutes activités syndicales ou à finalité politique.

En outre, l'article 50 n'intègre pas dans son dispositif la précision figurant dans son commentaire selon laquelle les entreprises et les services internes de gardiennage « ne peuvent également être engagées pas des tiers pour exercer un contrôle sur les activités politiques ou syndicales ».

Enfin, la disposition correspondante de l'article 11, § 1er, alinéa 2, de la loi du 10 avril 1990 n'est pas davantage reproduite dans l'avant-projet.

Le commentaire de l'article devrait s'expliquer sur ces différences.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

Article 54

1. Dans la version française de l'alinéa 1er, le SPF Intérieur étant une administration, il suffit d'écrire, comme dans le texte néerlandais, « communiquent au SPF Intérieur ».

2. Dans la version française de l'alinéa 2, il faut écrire « des communications visées » plutôt que « des signalements visés ».

3. Il y a lieu, dans la version néerlandaise, de faire de la deuxième phrase de l'alinéa 2 un alinéa 3, comme dans la version française.

Article 61

1. Le 1° prévoit que les personnes qui dirigent, administrent, contrôlent ou travaillent pour une entreprise de gardiennage ou un service interne de gardiennage doivent satisfaire à la condition de « ne pas avoir été condamnées, même avec sursis, à une quelconque peine correctionnelle ou criminelle […] à l'exception des condamnations pour infraction à la réglementation relative à la police de la circulation routière » [25].

Ce faisant, la disposition en projet instaure une condition relative à l'interdiction de condamnation pénale qui ne tient pas compte de l'identité de la règlementation à laquelle il a été contrevenu, sauf pour ce qui concerne la police de la circulation routière.

[25] Actuellement, la loi du 10 avril 1990 établit une distinction selon la fonction exercée : seuls les dirigeants, administrateurs et contrôleurs sont soumis à la même condition que celle prévue à l'article 61, 1°, de l'avant-projet (article 5 de la loi du 10 avril 1990), tandis que les personnes qui occupent une autre fonction sont soumises à la condition de ne pas avoir été condamnées à une peine d'emprisonnement de six mois au moins du chef d'une infraction quelconque ou à une autre peine pour certaines infractions bien déterminées (article 6 de cette loi). Il s'agissait ainsi de donner suite à l'observation faite par la section de législation du Conseil d'État dans son avis 18.993/2 donné le 24 mai 1989 sur l'avant-projet devenu la loi du 10 avril 1990 : « Mieux vaudrait énumérer les condamnations dont les intéressés ne doivent pas avoir fait l'objet. Ce texte pourrait, à cet égard, s'inspirer de la disposition de l'article 1er de l'arrêté royal n° 22 du 24 octobre 1934 [...]. Ne seraient, toutefois, mentionnées dans la liste des condamnations que celles relatives à des infractions contre les biens ou à des violences contre les personnes » (*Doc. parl*., Sénat, 1988-1989, n° 775/1, p. 51).

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

Il convient de vérifier si une telle mesure est compatible avec le respect dû au droit au libre choix de l'activité professionnelle, tel qu'il est notamment garanti par l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme [26] ainsi que par les articles 22 [27] et 23 [28] de la Constitution, ni avec l'interdiction de discrimination dans la réglementation de ce libre choix, telle qu'elle découle de l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme combiné avec l'une des dispositions susdites.

Comme l'a relevé la section de législation,

> « Il est certes admissible que la loi prévoie – le cas échéant de manière automatique – une interdiction professionnelle ou une suspension de droits fondamentaux à titre de sanction accessoire en cas de condamnation encourue à raison de la commission de faits pénaux. C'est à la condition toutefois qu'il existe un lien spécifique et rationnel entre la nature des faits pénaux concernés et les éventuelles 'déviances' qu'ils révèlent, d'une part, et les qualités requises pour exercer la profession et le droit fondamental concerné, d'autre part [29]. À défaut qu'un tel lien existe et que sa rationalité puisse être démontrée […], la mesure doit être considérée comme disproportionnée [30], et s'expose au

[26] Voir Cour eur. D.H., arrêt *Bigaeva c. Grèce,* 28 mai 2009, §§ 22-23 ; arrêt *Albanese c. Italie,* 23 mars 2006, §§ 53-54.

[27] Voir en effet, sur le parallélisme d'interprétation entre la notion de vie privée au sens de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et la même notion au sens de l'article 22 de la Constitution, C.C., 145/2011, 22 septembre 2011, B.33.2 : « Il ressort en outre des travaux préparatoires de l'article 22 de la Constitution que le Constituant a cherché 'à mettre le plus possible la proposition en concordance avec l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH), afin d'éviter toute contestation sur le contenu respectif de l'article de la Constitution et de l'article 8 de la CEDH' (*Doc. parl.*, Chambre, 1992-1993, n° 997/5, p. 2) ».

[28] Voir C.C., arrêt n° 56/2011, 28 avril 2011, B.8.1.

[29] *Note de bas de page 5 de l'avis cité :* Voir en ce sens, notamment, C.C., 38/2000, 29 mars 2000, B.4 (à propos de l'interdiction faite aux personnes ayant commis certains faits pénaux – enlèvements de mineurs ; attentat à la pudeur ou viol ; corruption de la jeunesse et prostitution ; outrages publics aux bonnes mœurs – d'être débitants de boissons fermentées à consommer sur place) : « Les faits qui valent à leur auteur l'interdiction en cause sont de ceux dont le législateur peut penser, sans erreur manifeste, que ceux qui les ont commis risquent plus que d'autres, s'ils tiennent un débit de boissons fermentées à consommer sur place, de favoriser ou de commettre des faits de même nature ».

[30] *Note de bas de page 6 de l'avis cité :* Voir, par analogie, les motifs qui ont conduit la Cour européenne des droits de l'homme à conclure à l'inadmissibilité de la suspension automatique des droits politiques des personnes ayant encouru une condamnation pénale d'un certain *quantum* (Cour eur. D.H., arrêt *Hirst c. Royaume-Uni (n° 2)* du 6 octobre 2005, § 82, « (La disposition de la législation électorale britannique querellée) demeure un instrument sans nuances, qui dépouille du droit de vote, garanti par la Convention, un grand nombre d'individus, et ce de manière indifférenciée. Cette disposition inflige une restriction globale à tous les détenus condamnés purgeant leur peine et s'applique automatiquement à eux, quelle que soit la durée de leur peine et indépendamment de la nature ou de la gravité de l'infraction qu'ils ont commise et de leur situation personnelle. Force est de considérer que pareille restriction générale, automatique et indifférenciée à un droit consacré par la Convention et revêtant une importance cruciale outrepasse une marge d'appréciation acceptable, aussi large soit-elle, et est incompatible avec l'article 3 du Protocole n° 1 »). Voir également, et toujours par analogie, les motifs qui ont conduit la Cour européenne des droits de l'Homme à conclure à l'inadmissibilité de la suspension automatique des droits parentaux des personnes ayant encouru une condamnation pénale d'un certain *quantum* (Cour eur. D. H., arrêt *Sabou et Piracalab c. Roumanie* du 28 septembre 2004, §§ 48-49 : « La Cour observe que l'infraction pour laquelle le requérant a été condamné était totalement étrangère aux questions liées à l'autorité parentale et qu'à aucun moment, il n'a été allégué un manque de soins ou des mauvais traitements de sa part envers ses enfants. La Cour relève qu'en droit roumain, l'interdiction d'exercer les droits parentaux s'applique automatiquement et d'une manière absolue à titre de peine accessoire à toute personne qui exécute une peine de prison, sans aucun contrôle de la part des tribunaux et sans aucune prise en considération du type d'infraction et de l'intérêt des mineurs. Dès lors, elle constitue plutôt un blâme moral ayant comme finalité la punition du condamné et non pas une mesure de protection de l'enfant. Eu égard à ces circonstances, la Cour estime qu'il n'a pas été démontré que le retrait en termes absolus et par effet de la loi des droits parentaux du premier requérant répondait à une exigence primordiale touchant aux intérêts des enfants et

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

grief supplémentaire de traiter à l'identique, sans justification objective et raisonnable, des délinquants pénaux ne se trouvant pas dans des situations comparables au regard de cette mesure. La section de législation du Conseil d'État ne peut sur ce point que renvoyer, par analogie, à la motivation qui a conduit la Cour européenne des droits de l'Homme, dans un arrêt *Thlimmenos c. Grèce,* à juger contraire à l'article 14 de la Convention éponyme, la législation nationale qui privait automatiquement les personnes ayant encouru une condamnation pénale d'un certain *quantum,* de la possibilité d'exercer la profession d'expert-comptable [31] » [32].

Appelée à justifier l'interdiction en projet, la déléguée du ministre a donné les explications suivantes :

« Le législateur a dès l'origine considéré que les personnes souhaitant accéder au secteur de la sécurité privée et particulière ne pouvaient pas avoir encouru certaines condamnations.

Dans la loi actuelle du 10 avril 1990, des conditions plus strictes ont été prévues pour le personnel dirigeant que pour le personnel exécutant. Ainsi, un dirigeant ne peut pas avoir encouru la moindre condamnation correctionnelle, à l'exception des condamnations pour infractions à la réglementation sur la circulation routière. Pour le personnel exécutant, il a été décidé d'exclure les personnes ayant encouru une lourde peine (six mois d'emprisonnement au moins) ou ayant encouru une condamnation pour une des infractions citées limitativement dans la loi et jugées comme particulièrement graves par le législateur (vol, armes prohibées, …). Au fil du temps, plusieurs modifications législatives ont été nécessaires afin de pouvoir tenir compte de nouveaux types de peines (telles que les peines de travail), d'actualiser la liste de ces infractions, …

Cependant, dans la pratique, on considère, dans la presque totalité des cas, qu'une personne ayant encouru une condamnation correctionnelle non visée à l'article 6, al. 1er, 1°, ne répond pas aux conditions de sécurité nécessaires à l'exercice de ses fonctions. L'intéressé se voit donc *in fine* refuser l'accès au secteur de la sécurité privée et particulière, mais demeure d'abord dans l'incertitude pendant toute la durée de l'enquête et de la procédure de refus.

---

partant, qu'il poursuivait un but légitime, à savoir la protection de la santé, de la morale, ou de l'éducation des mineurs »).

[31] *Note de bas de page 7 de l'avis cité :* Cour eur. D.H., arrêt *Thlimmenos c. Grèce* du 6 avril 2000, § 47 : « La Cour estime qu'en principe les États ont un intérêt légitime à exclure certains délinquants de la profession d'expert-comptable. Toutefois, elle considère par ailleurs que, contrairement à des condamnations pour d'autres infractions majeures, une condamnation consécutive à un refus de porter l'uniforme pour des motifs religieux ou philosophiques ne dénote aucune malhonnêteté ou turpitude morale de nature à amoindrir les capacités de l'intéressé à exercer cette profession. L'exclusion du requérant au motif qu'il n'avait pas les qualités requises n'était donc pas justifiée. La Cour prend note de l'argument du Gouvernement selon lequel les personnes qui refusent de servir leur pays doivent être punies en conséquence. Toutefois, elle relève également que le requérant a purgé une peine d'emprisonnement pour avoir refusé de porter l'uniforme. Dans ces conditions, la Cour estime qu'infliger une autre sanction à l'intéressé était disproportionné. Il s'ensuit que l'exclusion du requérant de la profession d'expert-comptable ne poursuivait pas un but légitime. Partant, la Cour considère que le refus de traiter le requérant différemment des autres personnes reconnues coupables d'un crime n'avait aucune justification objective et raisonnable ».

[32] Avis 50.421/4 donné le 26 octobre 2011 sur un avant-projet devenu la loi du 15 juillet 2013 'relative au transport de marchandises par route et portant exécution du Règlement (CE) n° 1071/2009 du Parlement européen et du Conseil du 21 octobre 2009 établissant des règles communes sur les conditions à respecter pour exercer la profession de transporteur par route, et abrogeant la Directive 96/26/CE du Conseil et portant exécution du Règlement (CE) n° 1072/2009 du Parlement européen et du Conseil du 21 octobre 2009 établissant des règles communes pour l'accès au marché du transport international de marchandises par route', *Doc. parl.,* Chambre, 2012-2013, n° 2612/1, p. 89.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

Par conséquent, il est proposé de prévoir la même condition pour le personnel d'exécution que pour le personnel dirigeant, à savoir l'absence de condamnation correctionnelle. En indiquant clairement dans la loi que les membres du personnel d'exécution ne peuvent pas avoir encouru de condamnation correctionnelle, les personnes concernées bénéficieraient de plus de sécurité juridique et les procédures seraient simplifiées administrativement. Par ailleurs, il est à noter que plusieurs catégories d'exécutants, tels que les chargés de cours et les agents constatateurs, sont déjà soumis à la même condition que les dirigeants.

En outre, le secteur de la sécurité privée ayant été étendu et les tâches exercées élargies, il ne semble pas disproportionné d'attendre dans le chef de toute personne active dans le secteur de la sécurité privée de ne pas avoir de condamnation correctionnelle figurant sur son casier judiciaire. Toute personne ayant été condamnée dispose par ailleurs de la possibilité d'introduire si elle le souhaite une demande de réhabilitation. En cas d'octroi de cette réhabilitation, l'accès au secteur sera à nouveau possible.

En ce qui concerne d'éventuelles exceptions à la règle, il a été considéré qu'il serait extrêmement compliqué de prévoir une liste exhaustive d'exceptions et que cela irait à l'encontre de la volonté de simplifier la loi. L'exception relative aux infractions à la réglementation sur la circulation routière a toutefois été reprise parce qu'elle figure déjà actuellement dans la loi du 10 avril 1990 (article 5, 1° : exception insérée par l'article 139 de la loi portant dispositions diverses (III) du 1er mars 2007) ».

Compte tenu des particularités du secteur de la sécurité privée et de la fiabilité que l'on est en droit d'attendre des personnes qui y travaillent [33], il semble *a priori* admissible que soit exclue toute condamnation à une peine correctionnelle figurant dans le casier judiciaire.

La justification avancée en ce qui concerne l'exception relative aux infractions à la réglementation relative à la police de la circulation routière, à savoir qu'il s'agit d'une exception qui figurait déjà dans la loi du 10 avril 1990, ne peut par contre, en tant que telle, emporter la conviction.

En effet, de deux choses l'une :

– soit l'auteur de l'avant-projet ne fait pas de distinction entre les différentes condamnations à des peines correctionnelles, partant du principe que toute condamnation à une peine correctionnelle – compte tenu de sa gravité – est en soi indicative d'un problème au regard de l'exigence de fiabilité attendue dans ce secteur ;

– soit l'auteur de l'avant-projet entend prendre en compte l'identité de la réglementation qui a été enfreinte et, dans ce cadre, si l'on peut comprendre que, pour la plupart des fonctions exercées, il envisage de ne pas tenir compte des condamnations pour infraction à la réglementation relative à la police de la circulation routière, on peut toutefois se demander, d'une part, si, pour certaines fonctions, de telles condamnations ne devraient tout de même pas être interdites (on songe, par exemple, aux transporteurs de fonds) et, d'autre part, si la disposition en projet ne devrait pas exclure d'autres législations particulières au motif que la nature des infractions est sans lien avec les fonctions exercées, sauf à prévoir, comme actuellement, une liste positive de législation dont la violation justifierait l'interdiction.

[33] Voir C.C., arrêt n° 156/2015, B.4 et B.5.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

La disposition sera revue en conséquence.

2. Au 5°, mieux vaut écrire « être âgées d'au moins dix-huit ans ».

3. Au 6°, il est prévu que les personnes concernées doivent satisfaire aux « conditions de sécurité nécessaires à leur fonction et ne pas avoir commis de faits qui constituent une contre-indication au profil visé à l'article 64 ».

Ainsi rédigée, la disposition en projet semble considérer qu'il y a deux conditions distinctes à remplir : d'une part, satisfaire aux conditions de sécurité ; d'autre part, ne pas avoir commis de fait constituant une contre-indication au profil.

Or, il ressort des articles 65 et 66 de l'avant-projet que le fonctionnaire désigné doit demander une enquête sur les conditions de sécurité lorsqu'il constate qu'un individu est connu « pour des faits ou des actes qui peuvent constituer une contre-indication au profil ». Autrement dit, le fait que l'intéressé soit connu pour avoir commis des faits pouvant constituer une contre-indication au profil est la condition d'ouverture d'une enquête sur les conditions de sécurité, à l'issue de laquelle la personne concernée peut toutefois être considérée comme satisfaisant aux conditions de sécurité. On n'aperçoit dès lors pas pourquoi l'article 61, 6°, de l'avant-projet envisage comme deux conditions distinctes et cumulatives le fait de satisfaire aux conditions de sécurité et de ne pas avoir commis un fait qui constitue une contre-indication au profil.

Il s'agit en réalité, comme l'a confirmé la déléguée du ministre, de deux façons différentes d'exprimer la même idée.

Il paraît préférable d'omettre les mots « satisfaire aux conditions de sécurité nécessaires à leur fonction et ».

4. Il n'est pas certain que la circonstance qu'une « autre entreprise » n'est pas associée à l'entreprise dont il est question au 10° suffise à écarter la pertinence d'une disposition similaire qui serait applicable aux entreprises de ce type qui leur sont associées.

La justification sur ce point qui figure dans le commentaire de l'article sera étoffée.

Dans le texte néerlandais du 10° le mot « tot » devrait en outre être remplacé par le mot « van ».

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

Article 64

1. L'enquête sur les conditions de sécurité, qui sera diligentée lorsqu'une personne est connue pour des faits qui peuvent constituer une contre-indication au profil visé à l'article 64 [34], implique une immixtion dans la vie privée et familiale de la personne concernée.

La détermination des caractéristiques de ce profil doit en conséquence être examinée au regard de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et de l'article 22 de la Constitution. Ces dispositions exigent que toute ingérence des autorités dans le droit au respect de la vie privée et familiale soit prescrite par une disposition législative, suffisamment précise, qu'elle corresponde à un besoin social impérieux et qu'elle soit proportionnée à l'objectif légitime poursuivi.

Compte tenu de ces éléments, l'article 64 suscite les difficultés suivantes.

2. Le 4° précise que le profil est caractérisé par « une absence de liens avec le milieu criminel », alors que l'article 7, § 1er*bis*, 4°, de la loi du 10 avril 1990 précise actuellement qu'il doit s'agir de l'absence de liens « suspects » avec ce milieu.

La suppression de cet adjectif donne à la disposition en projet une portée extrêmement large.

Il convient à tout le moins de s'en expliquer dans le commentaire de l'article, compte tenu tout spécialement de ce que l'article 64 est appelé à s'appliquer à toutes les personnes visées à l'article 60, quelles que soient leurs fonctions ou activités au sein de l'entreprise ou service interne de gardiennage.

3. Le 5° prévoit que le profil des personnes est caractérisé par « le respect des valeurs démocratiques ». Le 1° de la même disposition prévoit déjà « le respect des droits fondamentaux et des droits des concitoyens ».

On n'aperçoit dès lors pas l'intérêt d'ajouter ce 5°, si ce n'est pour viser autre chose et, dans ce cas, l'expression « valeurs démocratiques », non autrement définie, est trop imprécise pour satisfaire à l'exigence de légalité [35] de l'article 22 de la Constitution.

L'article 64 sera revu en conséquence.

Article 74

1. Il est renvoyé à l'observation formulée sous l'article 1er.

[34] Voir l'article 66 de l'avant-projet.

[35] Voir l'avis 59.638/4 donné le 19 septembre 2016 sur un avant-projet de décret de la Région wallonne 'relatif à la reconnaissance et aux obligations des établissements chargés de la gestion du temporel des cultes reconnus'.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

2. L'article 74 tend à prévoir une possibilité de recours [36] contre les décisions négatives du ministre relatives aux conditions de sécurité devant l'organe de recours juridictionnel institué par la loi du 11 décembre 1998 'portant création d'un organe de recours en matière d'habilitations, d'attestations et d'avis de sécurité', en lieu et place de la possibilité actuellement existante de recours devant le Conseil d'État.

Le commentaire de l'article justifie le choix de cet organe par des motifs tenant à la volonté de « protéger les informations de sécurité sensibles », à l'uniformisation des recours en matière d'enquêtes de sécurité, au « caractère accessible » et aux « procédures simplifiées et […] les mots « interjeter appel d'une » qui devront être remplacés par les termes « introduire un recours contre une » plus rapides que les procédures devant un juge ordinaire ».

Si l'on n'aperçoit pas la disposition constitutionnelle qui empêcherait de confier cette nouvelle mission juridictionnelle à l'organe de recours institué par la loi du 11 décembre 1998 [37], on relèvera tout de même, en ce qui concerne la justification liée à la protection des informations de sécurité sensibles, que l'article 87 de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 'déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État' permet d'assurer un traitement particulier aux pièces confidentielles, tout en garantissant que les droits de la défense du demandeur sont respectés.

Par ailleurs, quant à l'uniformisation des recours en matière d'enquêtes de sécurité, l'attention de l'auteur de l'avant-projet est attirée sur la difficulté que pose, au regard du principe d'égalité et de non-discrimination, la différence de traitement entre, d'une part, les personnes souhaitant être actives dans le secteur de la sécurité privée, dont les recours seront traités par l'organe de recours institué par la loi du 11 décembre 1998, et les candidats détectives privés, dont les recours continueront à être traités par le Conseil d'État.

En tout état de cause, il y a lieu de rappeler qu'en vertu de l'article 14, § 2, des lois coordonnées 'sur le Conseil d'État', toute décision rendue en dernier ressort par une juridiction administrative, en ce compris celles prononcées par l'Organe de recours institué par la loi du 11 décembre 1998, pourra faire l'objet d'un pourvoi en cassation devant le Conseil d'État.

3.1. La disposition en projet prévoit que la décision négative du ministre relative aux conditions de sécurité fait l'objet d'un recours auprès de l'organe de recours institué par la loi du 11 décembre 1998 « conformément aux modalités et à la procédure de recours en matière d'habilitation de sécurité prévues aux articles 5, 6, 7 et 9 de la même loi ».

Cette manière de procéder suscite les difficultés suivantes.

[36] Dans le texte français, les mots « interjeter appel d'une » devront être remplacés par les mots « introduire un recours contre une ».

[37] Dans son arrêt 151/2006, la Cour constitutionnelle a en effet considéré qu'il s'agissait d'une juridiction administrative indépendante et impartiale (voir B.17.1 à B.17.5), qui pouvait rendre des décisions en dernier ressort (B.20.2), sans que l'absence d'effet suspensif lié à l'introduction du recours ne lui fasse perdre son effectivité, compte tenu des délais brefs dans lesquels l'organe doit délibérer et notifier sa décision (B.23.2).

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

3.2. La simple référence à certains articles de la loi du 11 décembre 1998 ne permet pas une application automatique de ceux-ci car ils n'ont pas été conçus pour prendre en compte l'hypothèse en projet. Ainsi, l'article 5, § 1er, de la loi du 11 décembre 1998 précise les documents à transmettre en cas de recours dans les trois hypothèses prévues par l'autre loi du 11 décembre 1998 [38] (habilitation de sécurité, attestation de sécurité ou avis de sécurité). Le seul renvoi à cette disposition ne permet pas de déterminer les documents qui doivent être transmis en cas de recours contre une décision négative du ministre relative aux conditions de sécurité.

3.3. Certaines dispositions de l'avant-projet font double emploi avec des dispositions de la loi du 11 décembre 1998 qui sont rendues applicables par la disposition en projet. Tel est notamment le cas de l'article 79 de l'avant-projet (qui précise qu'aucun appel n'est possible) par rapport à l'article 9 de la loi du 11 décembre 1998 (qui précise que les décisions ne sont susceptibles d'aucun recours).

3.4. La loi du 11 décembre 1998 prévoit une possibilité de recours devant l'organe de recours en cas de décision négative de l'autorité, mais également en cas d'absence de décision.

Aucune disposition de l'avant-projet n'envisage ce dernier cas de figure et le seul renvoi aux articles 5, 6, 7 et 9 de la loi du 11 décembre 1998 n'est pas suffisant à cet égard.

3.5. S'il n'est finalement pas décidé de s'en tenir au recours pour excès de pouvoir devant le Conseil d'État, le dispositif d'« appel » en projet doit être revu afin d'être clarifié sur ces différents points.

Deux techniques sont envisageables.

La première consiste à modifier principalement la loi du 11 décembre 1998 afin d'y insérer la nouvelle hypothèse de recours et d'y adapter certaines dispositions, et de se contenter, dans l'article 74 en projet, de renvoyer à la loi du 11 décembre 1998.

La deuxième technique consiste à indiquer dans l'article 74 qu'un recours est possible devant l'organe de recours institué par la loi du 11 décembre 1998, mais de reproduire toutes les règles de procédure pertinentes de cette loi dans la disposition en projet, en les adaptant.

Article 85

Afin de ne pas restreindre la portée du 3°, s'agissant des non-nationaux, il y a lieu d'y remplacer les mots « un citoyen » par les mots « une personne ».

Une observation analogue vaut pour les articles 101 et 102.

[38] Loi du 11 décembre 1998 'relative à la classification et aux habilitations, attestations et avis de sécurité'.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

Article 87

Pour éviter toute source d'insécurité juridique, il convient de mentionner également l'hypothèse du renouvellement de la carte d'identification.

Article 95

Au regard du principe de légalité applicable en matière de libertés publiques, l'habilitation donnée au Roi paraît fort large, spécialement par les mots « et que le présent chapitre ne prévoit pas ». Pareille habilitation au Roi peut en effet être lue comme Lui permettant d'autoriser des ingérences au sein des droits fondamentaux des intéressés dont les éléments essentiels n'auraient pas été fixés par le législateur.

La disposition sera revue.

Article 97

Le Conseil d'État s'interroge sur la pertinence du caractère cumulatif des conditions mises à la possibilité pour le ministre de l'Intérieur de prendre les mesures d'interdiction envisagées par la disposition à l'examen dès lors qu'elles paraissent pouvoir se justifier également en dehors de toute hypothèse d'urgence.

L'exemple de la visite d'un chef d'État dans le commentaire de la disposition montre qu'en effet il ne paraît pas nécessaire d'exiger la condition de l'urgence.

Article 98

1. La combinaison des alinéas 1er et 4 de la disposition en projet conduit à s'interroger sur la mesure dans laquelle l'auteur de l'avant-projet entend soustraire la détention et l'utilisation d'armes par des gardiens privés à l'application de la loi du 8 juin 2006 'sur les armes'.

Le commentaire de cette disposition, qui fait actuellement défaut, devrait être complété pour préciser comment la loi en projet s'articule avec la loi 'sur les armes' en ce qui concerne la détention d'armes par des entreprises de gardiennage et par des services internes de gardiennage et l'autorisation de port d'armes par les personnes qu'elles emploient.

En d'autres termes, l'auteur de l'avant-projet devrait clarifier [39] quelles sont, parmi l'ensemble des dispositions de natures diverses de la loi 'sur les armes', celles qui continuent à s'appliquer au secteur du gardiennage et celles qui ne s'appliqueront plus pour le motif que leur auront été substituées des dispositions différentes prises en vertu de l'article 98 en projet.

2. Les versions française et néerlandaise de l'alinéa 1er doivent être harmonisées.

[39] En ce sens, Cour eur. D.H., Gde Ch., arrêt *Giuliani et Gaggio c. Italie*, 24 mars 2011, § 249.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

Article 106

L'alinéa 2 est difficilement compréhensible, notamment en raison du fait que, contrairement à ce qui est prévu, son début ne paraît pas régler la possibilité de porter une arme (« peuvent porter une arme ») mais les conditions dans lesquelles, une fois que l'arme peut être portée, celle-ci peut-être utilisée (elle peut l'être en état de légitime défense).

Cet alinéa, dont l'importance ne peut échapper aux auteurs du texte, doit être réécrit pour mieux exprimer les idées qu'il paraît envisager. À cet égard, il y a lieu, d'une part, d'énoncer la ou les conditions qui doivent être remplies pour qu'un agent de gardiennage puisse porter une arme et, d'autre part, il convient d'énoncer les conditions dans lesquelles il peut en être fait usage et à quelle fin [40].

Articles 107 et 110

Il serait utile de préciser, par exemple par référence à la loi 'sur les armes', ce qui est tenu pour une « arme » en vue de l'application de ces dispositions.

Article 111

1. L'alinéa 3 tente de rendre compte d'une réalité impossible : en effet, si quelqu'un persiste à ignorer un refus d'accès et continue sa marche en avant, il est impossible pour un agent de gardiennage de l'empêcher de pénétrer sans faire usage de violence ou de contrainte.

2. Les notions de « discrimination directe » et de « discrimination indirecte » sont des notions techniques qui ne sont pas définies par l'avant-projet lui-même.

Eu égard au fait que les comportements visés sont passibles d'amendes administratives qualifiables de « pénales », au sens de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, cette absence de définition soulève une difficulté au regard de l'article 7 de la Convention éponyme.

Il s'indiquerait donc qu'une définition en soit fournie, par référence à ce que prévoient la loi du 10 mai 2007 'tendant à lutter contre certaines formes de discrimination' (article 4, 7° et 9°), la loi du 10 mai 2007 'tendant à lutter contre les discriminations entre les femmes et les hommes' (article 5, 6° et 8°) et la loi du 30 juillet 1981 'tendant à lutter contre certains actes inspirés par le racisme et la xénophobie' (article 4, 7° et 9°).

[40] Voir en ce sens l'arrêt *Giuliani et Gaggio c. Italie* du 24 mars 2011 de la Cour européenne des droits de l'homme, renseigné à la note précédente, § 249.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

La section de législation attire cependant l'attention de l'auteur de l'avant-projet sur le fait que, selon la jurisprudence de Cour constitutionnelle [41], telle que traduite par les lois susdites [42], seule la répression de la discrimination (directe ou indirecte) « intentionnelle » est compatible avec le principe de légalité en matière pénale.

Articles 116 et 117

Le collège des Procureurs généraux attire l'attention sur la difficulté et l'inconfort que peuvent générer ces deux articles dans le chef des agents de gardiennage.

L'on n'aperçoit en effet pas comment l'on peut retenir quelqu'un contre son gré sans pouvoir l'enfermer ou l'attacher pendant le temps nécessaire, le tout sans user de violence.

Article 129

Les mots « correspondant au paiement du bien volé » doivent remplacer les mots « en lien avec le paiement du bien volé ».

Article 133

Il conviendrait d'harmoniser le mode de rédaction de cet article avec la rédaction de l'article 3, 3°, de la loi.

Article 143

En ce qui concerne l'alinéa 2, il est renvoyé à l'observation formulée sous l'article 106.

Article 152

Interrogée sur la notion d'« inspection externe », la déléguée du Ministre a apporté les précisions suivantes :

> « Les formations dans le domaine de la sécurité privée sont données par des organismes de formation agréés par le Ministre. Dans le passé, il s'agissait uniquement de centres de formation privés (attachés ou non à des entreprises de gardiennage). Depuis

[41] C.C., n° 157/2004, 6 octobre 2004, B.55. Voir aussi les avis 40.689/AG, 40.690/AG et 40.691/AG donnés le 11 juillet 2006 sur les projets devenus les lois du 10 mai 2007 'modifiant la loi du 30 juillet 1981 tendant à réprimer certains actes inspirés par le racisme et la xénophobie' (40.689/AG), 'tendant à lutter contre la discrimination entre les femmes et les hommes' (40.690/AG) et 'tendant à lutter contre certaines formes de discrimination' (40.691/AG), *Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, n° 51-2720/1, pp. 104-105.

[42] Voir par exemple l'article 19 de la loi du 30 juillet 1981 'tendant à réprimer certains actes inspirés par le racisme ou la xénophobie'.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

2009, la formation est également dispensée dans le cadre de l'enseignement secondaire (7ème année de spécialisation 'métiers de la sécurité' ETS et EPS).

À l'heure actuelle, les centres de formation et les cours sont agréés par le Ministre de l'Intérieur après évaluation par l'administration des syllabus et autres documents transmis et après avis de la Commission Formation gardiennage. L'administration veille à ce que les formations soient conformes à la réglementation et au respect de celle-ci. La réglementation ne contient cependant pas assez de critères qualitatifs.

Tout ce processus s'avère toutefois trop administratif et ne garantit pas suffisamment la qualité des formations et leur caractère pratique.

Par conséquent, le gouvernement souhaite repenser le système, notamment en confiant à des intervenants externes neutres une mission de certification. Ceux-ci devront vérifier sur le terrain si, en termes de contenu et de qualité, la façon dont la formation est ou sera dispensée est conforme aux objectifs stratégiques. Ceci devra être réglé par voie d'arrêté d'exécution.

On parle d'organisme de certification pour ce qui concerne les centres privés et d'inspection externe pour ce qui concerne l'enseignement secondaire ».

Ces précisions pourraient utilement figurer dans le commentaire de l'article.

Article 162

La disposition doit être complétée par une référence au domaine géré par Infrabel.

Article 210

1. L'alinéa 2 précise que les inspecteurs « prêtent serment ». Il convient d'indiquer de quel serment il s'agit.

Plus fondamentalement, la question se pose de savoir pourquoi, s'agissant de fonctionnaires, le serment n'est pas le serment constitutionnel imposé par l'article 2 du décret du 20 juillet 1831 'concernant le serment à la mise en vigueur de la monarchie constitutionnelle représentative', auquel cas la disposition serait inutile et devrait être omise.

2. Sous cette réserve, à l'alinéa 2, il y a lieu de préciser que c'est entre les mains du ministre « de l'Intérieur » ou de son délégué que le serment sera prêté.

Article 215

Invitée à préciser la portée de cette disposition, la déléguée du Ministre a fourni les explications suivantes :

« Par rapport aux compétences et obligations : l'objectif est que les contrevenants soient traités de la même manière que le contrôleur soit un inspecteur sécurité privée ou un policier.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

Par rapport à la force probante des PV's : l'objectif de cette phrase est de s'assurer que les PV's des services de police et du Comité P fassent, tout comme ceux des inspecteurs sécurité privée, foi jusqu'à preuve du contraire.

En effet, lorsque rien n'est précisé, un procès-verbal ne vaut, en principe, qu'à titre d'information, c'est-à-dire comme simple renseignement ».

Toutefois, aucune disposition de l'avant-projet n'attribue aux procès-verbaux établis par les inspecteurs visés à l'article 210 une force probante particulière.

La disposition sera réexaminée.

Article 216

L'article 216 en projet impose en substance un devoir de collaboration aux personnes qui font l'objet d'un contrôle en application de la section 1ere du chapitre VI de la loi. Ce devoir de collaboration implique la remise des pièces nécessaires et l'octroi d'un accès aux locaux et lieux pertinents. En application de l'article 244 en projet, le manquement à ce devoir de collaboration est susceptible d'être sanctionné d'une amende administrative pouvant aller jusqu'à 25.000 euros. Selon l'article 29 en projet, un tel manquement pourrait également occasionner un retrait de l'autorisation visée à l'article 16.

Le droit de ne pas s'auto-incriminer, garanti par l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, fait toutefois obstacle à ce qu'une personne, « pénalement accusée » au sens de cette disposition, puisse être sanctionnée pour avoir refusé de prêter son concours à l'établissement de sa propre culpabilité [43].

Article 222

L'article 222 prévoit que les inspecteurs peuvent, « par tous les moyens possibles », contrôler l'identité de toute personne dont ils estiment l'identification nécessaire pour l'exercice de leur mission.

La compétence qui leur est ainsi octroyée, sans aucune limite, et n'excluant donc pas le recours à la contrainte, dans le cadre de missions d'inspection, est disproportionnée et porte ainsi atteinte au respect de la vie privée garanti par l'article 22 de la Constitution et à la liberté individuelle garantie par l'article 12 de la Constitution.

[43] Voir l'avis 54.963/2 donné le 22 janvier 2014 sur un avant-projet devenu la loi du 25 avril 2014 'relative au statut et au contrôle des planificateurs financiers indépendants et à la fourniture de consultations en planification par des entreprises réglementées et modifiant le Code des sociétés et la loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers' : « La jurisprudence la plus récente de la Cour européenne des droits de l'homme admet certes des exceptions à cette interdiction de 'coercition directe' exercée sur le droit de ne pas s'auto-incriminer mais lesdites exceptions sont envisagées de manière relativement restrictive (Cour eur. D.H., arrêt *O'Halloran et Francis c. Royaume-Uni* du 29 juin 2007 ; voir plus récemment, Cour eur. D.H., arrêt *Marttinen c. Finlande* du 21 avril 2009 ; Cour eur. D.H., arrêt *Chambaz c. Suisse* du 5 avril 2012 ; sur cette question, cons. C. SAVONET, « le droit au silence : un droit relatif ? », *Rev. trim. dr. h.*, 2009, pp. 763 et s. ; plus anciennement, et spécifiquement en rapport avec le droit belge, cons. F. KEFER, « Questions à propos du délit d'obstacles à surveillance en droit belge », *Rev. trim. dr. h.*, 2003, pp. 1305 et s.) ».

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

Article 228

L'on n'aperçoit pas quelles autres règles (fixées par qui ?) pourraient devoir être respectées si elles ne sont pas précisées dans la disposition en projet.

Par conséquent, de l'accord de la déléguée du ministre, les termes « au moins » doivent être omis.

Article 263

L'on n'aperçoit pas pourquoi il est prévu d'habiliter le Roi à déterminer les missions du Conseil consultatif dès lors que l'article 259 a précisément cet objet.

La disposition sera revue en conséquence.

Article 270

1. L'organisation des services du Gouvernement fédéral étant une matière réservée au Roi par l'article 37 de la Constitution, il y a lieu de revoir le 1° de manière à ne plus faire référence à la Direction générale Sécurité et Prévention du SPF Intérieur.

2. Dans la version française du 1°, b), le mot « retrait » doit être remplacé par le mot « rétractation ».

3. Sur le modèle de ce que prévoit l'article 593, alinéa 1er, 4°, du Code d'instruction criminelle, la version française de l'article 270, 1°, c), en projet doit être reformulée comme suit : « des condamnations et des décisions prononcées sur la base d'une disposition ayant fait l'objet d'une abrogation, à la condition que l'incrimination pénale du fait soit supprimée ».

4. La section de législation n'aperçoit pas la raison pour laquelle, à l'inverse de ce que prévoit pour sa part l'article 593, alinéa 1er, 1°, du Code d'instruction criminelle, le dispositif de l'article 270, 1°, en projet n'excepte pas également les condamnations ayant fait l'objet d'une mesure d'amnistie.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

Article 272

Tel qu'il est rédigé, l'on n'aperçoit pas l'utilité de cet article.

Il sera dès lors omis [44].

Article 278

Il n'est pas nécessaire de préciser, dans la disposition en projet, que l'abrogation qu'elle prévoit [45] sera effective « à la date d'entrée en vigueur de la présente loi ».

Ces mots seront donc omis.

Article 280

Pour éviter toute discordance à l'avenir, il convient d'ajouter, à la fin de la disposition en projet, « conformément à l'article 62, alinéa 6, de la loi du ... réglementant la sécurité privée et particulière ».

Annexe

Il faut écrire « Vu pour être annexé à la loi ... » et pas « Vu pour être annexé à Notre loi ... ».

OBSERVATION FINALE

L'exposé des motifs sera complété en manière telle que tous les articles fassent l'objet d'un commentaire, ce qui n'est actuellement pas le cas.

*

[44] En effet, selon la jurisprudence de la Cour de cassation, « les arrêtés réglementaires demeurent en vigueur tant qu'ils n'ont pas été abrogés ou modifiés ; […] en pareil cas, ils survivent même aux lois dont ils procèdent » (Cass., 25 juin 1997, R.G. P.96.0780.F., *Pas*., 1997, p. 744.

[45] Et qui ne vaudra que pour ce qui concerne l'autorité fédérale, les dispositions de cette loi ayant trait aux matières relevant des régions continuant à être applicables à celles-ci tant qu'elles ne les auront pas remplacées.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, beperkt de afdeling Wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde gecoördineerde wetten haar onderzoek tot de rechtsgrond van het voorontwerp,(*) de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

Wat die drie punten betreft, geeft het voorontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

BEVOEGDHEID VAN DE STELLER VAN DE HANDELING[1]

1. Bij artikel 6, § 1, VI, eerste lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 'tot hervorming der instellingen', zoals dat is aangevuld bij artikel 17 van de bijzondere wet van 6 januari 2014 'met betrekking tot de Zesde Staatshervorming' (hierna: "de bijzondere wet van 6 januari 2014") wordt aan de gewesten de bevoegdheid opgedragen om "wat de economie betreft: [...] 6° de vestigingsvoorwaarden, met uitzondering van de voorwaarden voor toegang tot gezondheidszorgberoepen en tot dienstverlenende intellectuele beroepen" te regelen.

Bij artikel 6, § 1, X, van dezelfde bijzondere wet van 8 augustus 1980, zoals dat is aangevuld bij artikel 23 van de bijzondere wet van 6 januari 2014, wordt aan de gewesten

> "wat de openbare werken en het vervoer betreft: [...] 13° de reglementering inzake het vervoer van gevaarlijke goederen en uitzonderlijk vervoer over de weg, met uitsluiting van de regelgeving inzake nucleair vervoer, het vervoer van explosieven en het vervoer van dierlijke stoffen die een gevaar vormen voor de bevolking" opgedragen.

In het licht van die bevoegdheidsoverdrachten rijst de vraag of de ontworpen regeling wel tot de bevoegdheid van de steller ervan behoort, aangezien ze betrekking heeft op de toegang tot de activiteit die erin bestaat particuliere beveiligingsdiensten te verstrekken en sommige bepalingen ervan de begeleiding van groepen van personen met het oog op de verkeersveiligheid betreffen.

2. In de toelichting bij het voorstel dat tot de bijzondere wet van 6 januari 2014 heeft geleid, heeft de overdracht aan de gewesten van de bevoegdheid om de toegang tot het beroep te regelen onder meer aanleiding gegeven tot de volgende opmerkingen:

> "Beide aangelegenheden [met name 'de voorwaarden toegang tot het beroep/vestigingsvoorwaarden' en de 'handelsvestigingen'] hebben betrekking op de bevoegdheid die thans nog een federaal voorbehouden bevoegdheid betreft, krachtens artikel 6, § 1, VI, vijfde lid, 6º, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, dat erin voorziet dat als uitzondering op de gewestbevoegdheid

(*) Aangezien het om een voorontwerp van wet gaat, wordt onder "rechtsgrond" de overeenstemming met de hogere rechtsnormen verstaan.

[1] Zie in dezelfde zin advies 59.018/AV, op 2 mei 2016 gegeven over een ontwerp van koninklijk besluit 'tot wijziging van het koninklijk besluit van 21 december 2006 betreffende de vereisten inzake beroepsopleiding en -ervaring, de vereisten inzake psychotechnisch onderzoek voor het uitoefenen van een leidinggevende of uitvoerende functie in een bewakingsonderneming of interne bewakingsdienst en betreffende de erkenning van de opleidingen'.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

economie, de vestigingsvoorwaarden, met uitzondering van de bevoegdheid van de gewesten voor de vestigingsvoorwaarden inzake toerisme, federaal blijven.

De twee elementen die worden overgedragen, dekken het volledige toepassingsgebied inzake vestigingsvoorwaarden, met uitzondering van de beroepen waarvan de toegang federaal geregeld zal blijven (zie *infra*). Daarom wordt deze bevoegdheid niet langer geformuleerd als een federaal voorbehouden bevoegdheid als uitzondering op de gewestbevoegdheid (VI, vijfde lid), maar wordt deze principieel ingeschreven in de gewestbevoegdheden voor economie (VI, eerste lid).

(…)

a. Vestigingsvoorwaarden/Voorwaarden toegang tot het beroep

Overeenkomstig artikel 6, § 1, VI, vijfde lid, 6º, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen is de federale overheid exclusief bevoegd ten aanzien van de vestigingsvoorwaarden, met uitzondering van de bevoegdheid van de gewesten voor de vestigingsvoorwaarden inzake toerisme.

In het kader van de voorbereidende werkzaamheden van de bijzondere wet van 8 augustus 1988 werd de notie 'vestigingsvoorwaarden' gedefinieerd als de vestigingsvoorwaarden voor de commerciële en ambachtelijke beroepen, alsook de vestigingsvoorwaarden voor vrije beroepen. De wet van 29 juni 1975 betreffende de handelsvestigingen werd ook expliciet vermeld in dit kader als vallend onder het toepassingsgebied van de notie 'vestigingsvoorwaarden' (*Parl.St.*, Kamer, 1988, nr. 516/6, p. 135).

Overeenkomstig de vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof omvat de door die bepaling aan de federale wetgever voorbehouden bevoegdheid 'onder meer de bevoegdheid om regels te stellen inzake de toegang tot bepaalde beroepen, om algemene regels of bekwaamheidseisen te stellen in verband met de uitoefening van sommige beroepen, beroepstitels te beschermen, enzovoort' (GWH, 55/92, 69/92, 78/92, 88/95, 18/96, 120/98 en 67/99).

Dit voorstel van bijzondere wet heeft als doel die bevoegdheid aan de gewesten over te dragen. Een punt 6º wordt ingevoegd in artikel 6, § 1, VI, eerste lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen. Het vult de bevoegdheden van de gewesten aan met betrekking tot de economie. Artikel 6, § 1, VI, vijfde lid, 6º, van dezelfde bijzondere wet wordt opgeheven (zie artikel 18, b)).

Deze nieuwe bepaling voorziet erin dat de gewesten bevoegd zijn voor de vestigingsvoorwaarden, met uitzondering van de voorwaarden voor de toegang tot dienstverlenende intellectuele beroepen en tot gezondheidszorgberoepen, zoals hieronder nader wordt toegelicht.

De bevoegdheidsoverdracht geldt inzonderheid ook voor de toegang tot het beroep voor de begeleiding van het gevaarlijk en uitzonderlijk vervoer (zie ook artikel 23)".[2]

3. Artikel 23 van het voorstel van bijzondere wet waarbij het aangehaalde uittreksel uit de toelichting bij het voorstel van bijzondere wet uitdrukkelijk aansluiting zoekt door gewag te maken van de regionalisering van de toegang tot het beroep voor de begeleiding van gevaarlijk en uitzonderlijk vervoer, vormt de bepaling van de bijzondere wet van 6 januari 2014 waarbij in de bijzondere wet van 8 augustus 1980 'tot hervorming der instellingen' een artikel 6, § 1, X, 13°, wordt ingevoegd om aan de gewesten de bevoegdheid toe te wijzen inzake "de reglementering

[2] *Parl.St.* Senaat 2012-13, nr. 5-2232/1, 88-90.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

inzake het vervoer van gevaarlijke goederen en uitzonderlijk vervoer over de weg, met uitsluiting van de regelgeving inzake nucleair vervoer, het vervoer van explosieven en het vervoer van dierlijke stoffen die een gevaar vormen voor de bevolking".

Wat die bevoegdheidstoewijzing betreft, wordt in de toelichting bij het voorstel dat tot de bijzondere wet van 6 januari 2014 heeft geleid onder meer het volgende gepreciseerd:

"Wat het uitzonderlijk vervoer over de weg betreft, gaat het over de materies die in elk geval in de volgende teksten worden geregeld:

- het koninklijk besluit van 2 juni 2010 betreffende het wegverkeer van uitzonderlijke voertuigen;

- het ministerieel besluit van 16 december 2010 betreffende de procedure, de vorm en de inhoud van de vergunning voor het wegverkeer van uitzonderlijke voertuigen.

Wat het vervoer van gevaarlijke stoffen over de weg betreft, gaat het over de materies die in elk geval in de volgende teksten worden geregeld:

- het koninklijk besluit van 13 november 2011 betreffende vervoerbare drukapparatuur;

- het koninklijk besluit van 28 juni 2009 betreffende het vervoer via de weg of per spoor van gevaarlijke stoffen, met uitzondering van ontplofbare, radioactieve en dierlijke stoffen, uitsluitend in de mate dat dit koninklijk besluit het vervoer over de weg betreft;

- het artikel 48*bis* van het Verkeersreglement, alsook het uitvoeringsbesluit daarvan, het ministerieel besluit van 22 januari 2010 tot bepaling van de gevaarlijke goederen, bedoeld in artikel 48*bis* van het koninklijk besluit van 1 december 1975 houdende algemeen reglement op de politie van het wegverkeer;

- het koninklijk besluit van 19 oktober 1998 houdende uitvoering van richtlijn 95/50/EG van de Raad van 6 oktober 1995 betreffende uniforme procedures voor de controle op het vervoer van gevaarlijke goederen over de weg;

- het koninklijk besluit van 27 april 2007 betreffende de inning en de consignatie van een som bij het vaststellen van sommige overtredingen inzake het vervoer over de weg van gevaarlijke goederen, met uitzondering van ontplofbare, radioactieve en dierlijke stoffen.

De bevoegdheidsoverdracht aan de gewesten inzake het vervoer van gevaarlijke goederen omvat niet het vervoer van radioactieve stoffen. Radioactieve stoffen zijn in elk geval deze die opgesomd zijn in klasse 7 van het Europees Verdrag betreffende het internationaal vervoer van gevaarlijke goederen over de weg (ADR), ondertekend te Genève op 30 september 1957. Het betreft de materie die in elk geval wordt geregeld in hoofdstuk VII van het koninklijk besluit van 20 juli 2001 houdende algemeen reglement op de bescherming van de bevolking, van de werknemers en het leefmilieu tegen het gevaar van de ioniserende stralingen.

Deze bevoegdheidsoverdracht omvat ook niet het vervoer van explosieven, die tot de bevoegdheid van de federale overheid blijven behoren. Ontplofbare stoffen zijn deze die in elk geval opgesomd worden in de volgende klassen van het Europees Verdrag betreffende het internationaal vervoer van gevaarlijke goederen over de weg (ADR), ondertekend te Genève op 30 september 1957: - Klasse 1; - Klasse 3: UNO-nummers 1204, 2059, 3343, 3357 en 3064; - Klasse 4.1: UNO-nummers 1310, 1320, 1321, 1322, 1336, 1337, 1344, 1347, 1348, 1349, 1354, 1355, 1356, 1357, 1517, 1571, 2852, 2907, 2555, 2556, 2557, 3317, 3319 en 3344; - Klasse 5.1: UNO-nummers 1942, 2067, 2426 en 3375; - Klasse 9: UNO-nummer 3268.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

Het betreft de aangelegenheid die in elk geval in de volgende teksten wordt geregeld :

- de wet van 28 mei 1956 betreffende ontplofbare en voor de deflagratie vatbare stoffen en mengsels en de daarmede geladen tuigen;

- het koninklijk besluit van 23 september 1958 houdende algemeen reglement betreffende het fabriceren, opslaan, onder zich houden, verkopen, vervoeren en gebruiken van springstoffen;

- het koninklijk besluit van 3 september 1958 houdende reglementering van het vervoer, de berging en de verkoop van ammoniumnitraat en van mengsels daarvan.

De federale overheid blijft eveneens bevoegd voor het vervoer van dierlijke stoffen die een gevaar vormen voor de bevolking, dat onder de volksgezondheid en de veiligheid van de voedselketen valt. Het betreft het vervoer van al dan niet verwerkte materie van dierlijke oorsprong, die ziekteverwekkers bevat of waarvan men denkt dat ze ziekteverwekkers bevat. Het betreft de materie die in elk geval wordt geregeld in de Dierengezondheidswet van 24 maart 1987 en de uitvoeringsbesluiten ervan, voor zover deze het vervoer over de weg betreffen.

Om de coördinatie van de procedures tussen de gewesten te verzekeren, wordt voorgesteld een punt 5º toe te voegen in artikel 6, § 2, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, dat bepaalt over welke gewestelijke materies de gewestregeringen overleg moeten plegen."[3]

4. Naar aanleiding van het onderzoek door de Kamer van volksvertegenwoordigers van het ontwerp dat geleid heeft tot de bijzondere wet van 6 januari 2014 is voor de Commissie voor de herziening van de Grondwet en de hervorming van de instellingen het volgende gepreciseerd:

"6. Toegang tot het beroep

Wat betreft de bevoegdheidsverdeling inzake de toegang tot het beroep, wordt het principe dat, behalve inzake de gezondheidsberoepen en de intellectuele dienstverlenende beroepen, de toegang tot het beroep wordt overgedragen naar de gewesten. De dienstverlenende intellectuele beroepen zijn de beroepen die voldoen aan de voorwaarden van de kaderwet van 3 augustus 2007 betreffende de dienstverlenende intellectuele beroepen [en] blijven op het federale niveau. Dit betreft onder meer de advocaten, de notarissen, de dierenartsen, *enz.*

Daaraan kan nog worden toegevoegd dat, zoals de toelichting van het voorstel aangeeft, "*het voorstel van bijzondere wet ertoe [strekt] de toegang tot het beroep over te dragen van het federale niveau naar de gewesten. Behoudens deze bevoegdheidsoverdracht aan de gewesten, beïnvloedt het voorstel noch de bestaande regels ter verdeling van de materiële en territoriale bevoegdheden tussen de federale overheid, de gemeenschappen en de gewesten, noch de draagwijdte ervan*."

Zoals vandaag het bevoegdheidsvoorbehoud inzake de toegang tot het beroep ten voordele van de Federale Staat op geen enkele wijze afbreuk doet aan een erkennings- en vergunningsstelsel van de gemeenschappen of de gewesten binnen de uitoefening van hun eigen bevoegdheden, zal de toekenning van de bevoegdheid inzake de toegang tot het beroep aan de gewesten op geen enkele wijze afbreuk doen aan de bevoegdheid van de

[3] *Parl.St.* Senaat 2012-13, nr. 5-2232/1, 136-138.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

gemeenschappen of de federale overheid om te blijven voorzien in een erkennings- en vergunningsstelsel binnen het kader van hun bevoegdheden.

Wat betreft de federale overheid die bevoegd is voor de veiligheid, zullen de erkennings- en vergunningsstelsels inzake (wet van 10 april 1990) dus een federale bevoegdheid blijven."[4]

5. Uit wat voorafgaat volgt dat hoewel de gewesten bevoegd zijn om de voorwaarden vast te stellen voor de toegang tot de beroepen, met uitzondering van de voorwaarden voor de toegang tot de gezondheidsberoepen en de dienstverlenende intellectuele beroepen, de federale overheid op grond van haar residuaire bevoegdheid, bevoegd gebleven is voor het regelen van de private veiligheid, welke aangelegenheid thans geregeld wordt bij de wet van 10 april 1990 en de uitvoeringsbesluiten ervan. Ze blijft op grond van diezelfde residuaire bevoegdheid eveneens bevoegd om te beslissen dat natuurlijke of rechtspersonen voor de uitoefening van bewakingsactiviteiten, als bedoeld in die wet, een vergunning of een erkenning moeten hebben, waarbij ze voorwaarden kan opleggen die onder meer kunnen bestaan in opleidingsvereisten.

Voor de voorgaande vaststelling geldt evenwel een uitzondering. Op grond van het bepaalde in de parlementaire voorbereiding bij de bijzondere wet van 6 januari 2014, namelijk dat "de bevoegdheidsoverdracht (...) inzonderheid ook [geldt] voor de toegang tot het beroep voor de begeleiding van het gevaarlijk en uitzonderlijk vervoer (zie ook artikel 23)", vloeit voort dat, hoewel de aangelegenheid van de private veiligheid een federale bevoegdheid gebleven is, de aangelegenheid die geregeld wordt bij de bepalingen van de wet van 10 april 1990 en de uitvoeringsbesluiten ervan, en die betrekking hebben op de toegang tot de activiteit die erin bestaat aan derden diensten te verstrekken voor de begeleiding van uitzonderlijke voertuigen met het oog op de verkeersveiligheid, eveneens is overgedragen aan de gewesten in zoverre die begeleiding past binnen het kader van het vervoer, welke materie krachtens artikel 23 van de bijzondere wet van 6 januari 2014 geregionaliseerd is. De begeleiding die verband zou houden met de aspecten van het "vervoer van gevaarlijke goederen en uitzonderlijk vervoer over de weg" waarvoor de federale overheid bevoegd blijft krachtens artikel 6, § 1, X, 13°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 'tot hervorming der instellingen', namelijk het vervoer van radioactieve stoffen, het vervoer van explosieven en het vervoer van dierlijke stoffen die een gevaar inhouden voor de bevolking, blijft onder de bevoegdheid van de federale overheid vallen.

6. In de bespreking van artikel 3 staat het volgende:

"De regering acht het niet langer opportuun om de in de bestaande wet voorziene achtste activiteit, namelijk 'de begeleiding van uitzonderlijke voertuigen met het oog op de verkeersveiligheid' verder te regelen. Ingevolge de zesde staatshervorming valt het uitzonderlijk vervoer onder [de] bevoegdheid van de gewesten. Ze kunnen ook de begeleiding ervan regelen. Het is dan ook niet langer noodzakelijk dat deze begeleiding als een bewakingsactiviteit wordt weerhouden."

Hieruit volgt dat het voorontwerp op dat punt niet is aangetast door bevoegdheidsoverschrijding.

[4] *Parl.St.* Kamer 2013-14, nr. 53-3201/4, 52-53.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

ALGEMENE OPMERKINGEN

1.1. In de memorie van toelichting wordt de bestaansgrond van het voorontwerp als volgt beschreven:

> "Dit ontwerp vervangt volledig de wet van 10 april 1990 tot regeling van de private en bijzondere veiligheid.
>
> De doelstelling en de krachtlijnen van het ontwerp zijn de volgende:
>
> De regering streeft op inhoudelijk vlak naar een wetgeving die niet alleen wordt aangepast aan de huidige markt van de private veiligheid, maar tevens een kader biedt voor de marktontwikkeling gedurende de komende jaren.
>
> Daarbij is rekening gehouden met de vaststelling dat de privateveiligheidssector, op enkele uitzonderingen na, in verregaande mate geprofessionaliseerd is. Doorheen de jaren heeft deze sector een autonome functionaliteit ontwikkeld. Een en ander houdt in dat ondernemingen in hun optreden niet langer kunnen worden aanzien als een loutere, subsidiaire 'junior partner' van de politie, maar vanuit een eigen specialisatie een bijdrage leveren aan een geïntegreerde veiligheid.
>
> Meer dan vroeger slagen ondernemingen erin om hun diensten vanuit een probleemoplossende benadering en op maat van de opdrachtgever aan te bieden. Daardoor kan hun bijdrage gekaderd worden in een geïntegreerde rolverdeling met andere veiligheidsactoren, inzonderheid de publieke veiligheid. Traditioneel bestaat de kernopdracht van private ondernemingen in preventief toezicht en bewaking van goederen en personen op privaat terrein. Vernieuwde wetgeving moet het mogelijk maken opgebouwde private expertise, zowel op het vlak van technologie als kennis inzake bewaking en toezicht te integreren in het globale veiligheidsbeleid. (…)
>
> Een en ander veronderstelt een aangepaste beleidsaandacht voor het toezicht op private ondernemingen. Vooreerst verlangen opdrachtgevers kwaliteit van de aangeboden dienstverlening. Ze verwachten dat de overheid garant staat voor minimale competentie van vergunde ondernemingen. Het gewicht van deze zorg neemt toe, naarmate ook private ondernemingen een meer belangrijke rol toebedeeld krijgen. Kwaliteit vertaalt zich in aangepaste opleidingen, minimumvereisten waaraan personeel en middelen voldoen, afdoende omkadering en een correcte dienstverlening.
>
> Uit de evaluatie is ook gebleken dat van de overheid wordt verwacht dat ze toeziet op de betrouwbaarheid van zowel de ondernemingen als van hun medewerkers. Daarom voorziet dit ontwerp in een sneller en meer doeltreffend instrumentarium inzake veiligheidsonderzoeken.
>
> Op het vormelijke vlak beoogt de regering een meer eenvoudige en leesbare wetgeving."

1.2. Uit die memorie blijkt dat het voorontwerp zich dus in de eerste plaats en bijna uitsluitend aandient als wetgeving die alle kenmerken vertoont van een wet inzake economische politie en consumentenbescherming waarbij het vooral de betrachting van de overheid is een dienstverlenende markt te reguleren, *in casu* de markt van de "private veiligheid", waar de tevredenheid dient voorop te staan van opdrachtgevers-consumenten die gebruikmaken van op veiligheidsdiensten op maat die aan hen worden verstrekt door privéondernemingen (bewakingsondernemingen) die "probleemoplossend" willen werken. Het wetgevend optreden is erop gericht de kwaliteit van de dienstverlening te garanderen door aan de betrokken privéondernemingen minimale verplichtingen op te leggen (competentie van het

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

directiepersoneel, opleiding van de "medewerkers", gebruikte middelen, controle van de dienstverleners door een inspectiedienst, enz.).

Wat betreft de vooruitzichten die al ter sprake zijn gekomen en die reeds kenbaar zijn gemaakt, vat de steller van het voorontwerp het voorliggende wetgevend optreden op als een "kader voor de marktontwikkeling gedurende de komende jaren", waarbij de sector die bij het voorontwerp wordt gereguleerd, vanzelf zijn plaats inneemt binnen "een geïntegreerde rolverdeling met andere veiligheidsactoren, inzonderheid de publieke veiligheid".

1.3. Teneinde de volksvertegenwoordigers zo goed mogelijk te informeren over de context van het voorontwerp, acht de afdeling Wetgeving het uit dat oogpunt nuttig hierna enkele basisbeginselen in herinnering te brengen.

1.4. Het lijdt *a priori* geen twijfel dat het garanderen van de veiligheid van personen en goederen altijd één van de regale opdrachten van de Staat is geweest in het kader van het sociaal contract, waarbij de soevereine natie zich door middel van de Grondwet en de wetten die krachtens de Grondwet zijn uitgevaardigd, omringt met instellingen die werk moeten maken van datgene wat het algemeen belang vereist, en daartoe gebruikmaakt van de eigen middelen die worden geïnd bij de nationale collectiviteit via een belasting waarmee vrijelijk is ingestemd.

Het idee dat de Staat de gemeenschappelijke veiligheid moet garanderen is niet nieuw, vermits het reeds ingang vond aan het begin van de juridische moderniteit. In artikel 12 van de Verklaring van de rechten van de mens en de burger van 1789 stond immers het volgende (vertaling):

> "De waarborg van de rechten van de mens en van de burger vereisen een politiemacht; deze macht is dus ingesteld voor het voordeel van allen en niet voor het particulier gebruik van hen aan wie ze is toevertrouwd."[5]

Aangezien het voorontwerp de deelname van de privésector aan het overheidsbeleid inzake veiligheid niet alleen verankert, regelt en er een kader voor creëert, maar er tevens sprake is van de "ontwikkeling [daarvan] gedurende de komende jaren", rijst onvermijdelijk de vraag of het voorontwerp in beginsel aanvaardbaar is. Bij dit voorontwerp worden immers met betrekking tot de aangelegenheden die erbij worden geregeld, traditionele politieopdrachten geprivatiseerd die de overheid reeds sedert enige tijd geleidelijk aan uit handen geeft, daar het voorontwerp in grote lijnen de regeling overneemt en uitbreidt die ingevoerd is bij de wet van 10 april 1990 'tot regeling van de private en bijzondere veiligheid', welke wet bij het voorontwerp wordt opgeheven.

[5] Zie ook EHRM, arrest *Steel e.a. t. Verenigd Koninkrijk*, 23 september 1998, waarin het Hof opmerkt dat "le devoir de maintenir l'ordre fait partie des devoirs de l'État" (§ 48).

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

Hoewel blijkt dat noch uit de Grondwet, noch uit de theorie van de grondrechten rechtstreeks een algemene beperking van de privatisering kan worden afgeleid, moeten wat dat betreft niettemin verscheidene grondwetsbepalingen met het voorontwerp in verband worden gebracht.[6]

1.5. Het gaat in de eerste plaats om de bepalingen die titel VI van de Grondwet vormen waarvan het opschrift "De gewapende macht" luidt.

De geïntegreerde politiedienst, gestructureerd op twee niveaus, vormt meer bepaald, naast het leger (artikelen 182, 183 en 186 van de Grondwet), het instrument dat bij de Grondwet toegewezen is aan de gewapende macht (artikel 184 van de Grondwet).

Daaruit volgt dat niets van wat te maken heeft met het wezen zelf van de gewapende macht toevertrouwd mag worden aan andere dan de voornoemde instellingen, waarbij het leger is samengesteld uit "militairen" in de zin van artikel 186 van de Grondwet en de geïntegreerde politie uit "personeelsleden" die krachtens artikel 184 van de Grondwet onder een statuut vallen waarvan de essentiële elementen bij wet moeten worden geregeld.[7]

Die regels vormen een eerste beperking waarmee de wetgever in het kader van het voorliggende voorontwerp rekening moet houden: het voorontwerp zou immers een schending van de Grondwet inhouden als de opdrachten van openbare veiligheid die het aan de privateveiligheidssector wil toevertrouwen dermate ruim zouden zijn dat ze volledig of ten dele zouden vallen onder de kerntaken van de gewapende macht, en als zodanig uitsluitend door het leger of door de federale of de lokale politie mogen worden uitgevoerd.

Gelet op de beginselen die hier in het geding zijn, is het dus van belang dat de memorie van toelichting uit dit oogpunt wordt aangevuld door daarin te vermelden op grond van welke beginselen het voorontwerp een onderscheid maakt tussen de opdrachten die, op het gebied van de veiligheid van personen en goederen, eventueel kunnen worden geprivatiseerd en de opdrachten die volgens de wetgever tot de exclusieve bevoegdheid van de overheid moeten blijven behoren.[8] De gelegenheid die wordt geboden door een wet op de private veiligheid, die voortvloeit uit een algemene reflectie over de vraag in welke mate de "markt van de private veiligheid" een rol kan spelen in het "geïntegreerd veiligheidsbeleid", moet immers te baat worden genomen om dergelijke beginselen te bevestigen, aangezien het de taak is van de wetgever om bij de wetten die hij krachtens de Grondwet uitvaardigt, vorm te geven aan de opties die zijn vastgelegd in de Grondwet.

---

[6] Zie daarover B. LOMBAERT (ed.), *Les partenariats public-privé*: *un défi pour le droit des services publics*, Brugge, die Keure, 2005.

[7] In dit verband moet worden opgemerkt dat arbeidscontractanten, die niet zijn onderworpen aan het statutaire stelsel maar aan de ongewisheden van contractonderhandelingen, niet gemachtigd zijn opdrachten van gerechtelijke of van bestuurlijke politie uit te voeren, behalve indien ze daartoe worden gemachtigd door een uitdrukkelijke wettelijke bepaling: zie inzonderheid RvS, advies 50.372/AV/4, op 4 juli 2012 gegeven over een voorontwerp van ordonnantie 'tot wijziging van de ordonnantie van 22 november 1990 betreffende de organisatie van het openbaar vervoer in het Brusselse Hoofdstedelijk Gewest'.

[8] Vergelijk met de memorie van toelichting bij het ontwerp dat ontstaan heeft gegeven aan de wet van 7 mei 2004 'tot wijziging van de wet van 10 april 1990 op de bewakingsondernemingen, de beveiligingsondernemingen en de interne bewakingsdiensten, de wet van 29 juli 1934 waarbij private milities verboden worden en de wet van 19 juli 1991 tot regeling van het beroep van privé-detective' (*Parl.St.* Kamer 2002-03, nr. 2328/1).

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

Wat de deelname van de privateveiligheidssector aan het algemeen veiligheidsbeleid betreft, komt het er evenwel op aan te weten waar de wetgever de grens zal trekken. Er zit immers, om maar enkele voorbeelden te noemen, heel wat ruimte tussen een private veiligheid die zich beperkt tot de passieve bewaking van bedrijfsruimten of woningen en die geen betrekking kan hebben op personen en een private veiligheid die ertoe leidt dat de overheid zich op talrijke domeinen van de bestuurlijke politie in grote mate of zelfs bijna volledig terugtrekt als operator op het terrein. Er is ook een verschil in benadering tussen een private veiligheid die gewoonweg materiële uitvoering moet geven aan beslissingen die door de bevoegde politionele autoriteiten genomen zijn of de overheid moet ontlasten van toezichts- en beschermingsopdrachten op domeinen waar weinig contact is met het grote publiek (geldtransport, bescherming van kwetsbare sites, enz.) en een private veiligheid die opdrachten uitvoert die een concrete impact hebben op de vrijheid (oppervlakkige fouillering van personen, bagage doorzoeken, beelden bekijken in het kader van videobewaking, enz.). Er is ook een fundamenteel verschil tussen een private veiligheid die haar prerogatieven in afgesloten of kleine ruimtes uitoefent en een private veiligheid die de ordediensten zou bijstaan op de openbare weg in het kader van patrouilles. Ten slotte is het betrekken van privébewakingsagenten bij het uitvoeren van opdrachten van bestuurlijke politie om te voorkomen dat misdaden en wanbedrijven worden gepleegd niet hetzelfde als het betrekken van privébewakingsagenten bij verbaliseringsopdrachten en opdrachten van gerechtelijke politie (bijvoorbeeld huiszoeking, enz.).[9-10]

1.6. De tweede bepaling die in verband moet worden gebracht met het voorontwerp is artikel 101 van de Grondwet, waarin het beginsel is verankerd dat de ministers verantwoordelijk zijn tegenover de Kamer van volksvertegenwoordigers.

In dat verband is er hierboven aan herinnerd dat de openbare veiligheid garanderen en de orde handhaven een wezenlijke opdracht van de overheid is en dus één van haar voornaamste plichten.[11]

[9] Wat al deze kwesties betreft, zie X. LATOUR, "La place du secteur privé dans la politique moderne de sécurité", *AJDA* 2010, 657-663.

[10] De noodzaak om de bevoegdheden van dezen en genen klaar en duidelijk op te splitsen blijkt eveneens uit de adviezen van het College van procureurs-generaal en het Commissariaat-generaal van de federale politie; in het advies van het College van procureurs-generaal wordt er tevens op gewezen dat de "uitbreiding van ogen en oren op het terrein" "sneller [zal] leiden tot vragen tot politionele (en mogelijks justitiële) interventie", waardoor "een capaciteitsvraagstuk" zal rijzen om daaraan het hoofd te bieden.

[11] Zie inzonderheid M. PÂQUES, *Droit public élémentaire en quinze leçons*, Coll. fac. dr. ULg, Brussel, Larcier, 2005, 39.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

Wanneer alle opdrachten die verband houden met het veiligheidsbeleid van de overheid uitgevoerd worden door instellingen die de gewapende macht vormen in de grondwettelijke betekenis van het woord, namelijk het leger en de politie, treden die diensten op onder rechtstreeks hiërarchisch toezicht van de betrokken minister (de minister bevoegd voor Landsverdediging wat het leger betreft of de minister bevoegd voor Binnenlandse Zaken wat de politiediensten betreft), waardoor de uitoefening van een politieke controle door de Kamer van volksvertegenwoordigers mogelijk is via de verantwoordelijkheid die de vakministers dragen voor de organisatie en het functioneren van hun diensten.

Dat is echter niet meer het geval zodra de opdrachten inzake veiligheid die verband houden met de bescherming van goederen en personen niet langer uitsluitend vallen onder de overheidsdiensten die met de veiligheid zijn belast, maar gedeeltelijk worden toevertrouwd aan privéondernemingen die actief zijn op de "markt van de private veiligheid", vermits op dat ogenblik de band verslapt tussen de minister en de uitvoerders van het veiligheidsbeleid op domeinen waar er wordt geprivatiseerd: de vakminister heeft immers geen enkele hiërarchische bevoegdheid ten aanzien van de bewakings- of veiligheidsagenten, noch ten aanzien van de personen die de leiding hebben over de ondernemingen waar die agenten tewerkgesteld zijn.

Het wetsontwerp voorziet weliswaar in manieren om de actoren in de private veiligheid te controleren, door een regeling in te voeren voor het voorafgaandelijk toekennen van een vergunning aan de ondernemingen die in de sector werkzaam zijn, door te voorzien in een inspectiesysteem waarvan de principes in het voorontwerp worden vastgelegd, en door de private veiligheidssector onder het toezicht te plaatsen van het Vast Comité van Toezicht op de politiediensten, maar daarmee wordt enkel gezorgd voor een controle op alle beslissingen en krachtlijnen die goedgekeurd worden door de privéondernemers die met private veiligheid belast zijn. Die controle is minder strikt dan de controle van een hiërarchische overheid, die een vakminister uitoefent op de diensten die onder zijn gezag staan.

Die situatie, inherent aan het beginsel zelf van de ontworpen wet, verschilt op dat punt weliswaar niet van de situatie die voortvloeit uit de wet van 1990, die bij het voorontwerp wordt opgeheven, maar ze kan moeilijkheden doen rijzen ten aanzien van de grondwettelijke beginselen in zoverre het in een parlementair stelsel essentieel is dat de gekozenen via de ministeriële verantwoordelijkheid, vastgelegd in artikel 101 van de Grondwet, onrechtstreeks het optreden kunnen controleren van alle administratieve organen die onder de uitvoerende macht vallen. Dat vereiste dat controle mogelijk moet zijn, wordt uiteraard dwingender wanneer de opdracht die aanleiding kan geven tot een proces van politieke verantwoording, waarbij een gestelde overheid rekenschap moet afleggen over wat in de praktijk wel of niet is ondernomen, wezenlijk te maken heeft met de regale verantwoordelijkheden die traditioneel op de Staat rusten.

Daarom moet de wetgever die bekommernis ook in aanmerking nemen bij de goedkeuring van de ontworpen wet: belangrijke veiligheidstaken aan de privésector toevertrouwen, leidt er noodzakelijkerwijs toe dat de invloed van de controle die de minister kan uitoefenen op het domein van de veiligheid van personen en goederen, vermindert. Dat kan niet anders dan invloed hebben op de directe controle door de Kamer van volksvertegenwoordigers op een zo gevoelig domein van het ministerieel optreden.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

Ook hier moet dus, met de duidelijkheid die de onderliggende belangen vereisen, de logica worden uiteengezet op basis waarvan het voorontwerp de bevoegdheidsverdeling tot stand brengt tussen wat onder de veiligheid valt waarvoor de diensten zorgen die rechtstreeks onder het gezag van de overheid staan en voor wier optreden of verzuim de minister politieke verantwoordelijkheid draagt, en wat aan de actoren van de private veiligheid wordt toevertrouwd, voor wie het beginsel van de politieke verantwoordelijkheid in geval van tekortkoming aan betekenis inboet.[12]

1.7. Ten slotte mag niet over het hoofd worden gezien dat de openbare dienst, die via de algemene uitgavenbegroting door belastingen wordt gefinancierd, overeenkomstig de artikelen 170 en 173 van de Grondwet in principe kosteloos is, behalve indien een wettelijke bepaling daarvoor in uitdrukkelijk vastgestelde uitzonderingen een retributie vaststelt.

Door bepaalde opdrachten van "private veiligheid" te privatiseren, verkleint de wetgever dan ook het aantal veiligheidsopdrachten die de overheid uitvoert als kosteloze openbare dienst of eventueel tegen een retributie die gelijk is aan de kostprijs van de dienst. De wetgever maakt van die opdrachten dan opdrachten die, in een door concurrentie gekenmerkte markt, worden vervuld door privéactoren die winst nastreven en die die opdrachten dus niet alleen nooit kosteloos zullen uitvoeren maar deze zullen factureren aan een kostprijs die hoe dan ook hoger is dan die van de verleende dienst.

Ook hier is het aangewezen dat het parlementaire debat gaat over de grens die het voorontwerp beoogt te trekken tussen de veiligheidsopdrachten die de overheid kosteloos of tegen betaling van een retributie uitvoert, en de veiligheidsopdrachten die worden toevertrouwd aan privateveiligheidsondernemingen en dus overgelaten worden aan de financiële mogelijkheden van de personen en ondernemingen, die er al dan niet gebruik van kunnen maken, naargelang van hun belangen en de middelen die ze eraan kunnen besteden.

2. Het voorontwerp neemt bepalingen over, soms met wijzigingen, die momenteel in de wet van 10 april 1990 staan, die wordt opgeheven, of die in sommige uitvoeringsbesluiten ervan staan.

Om de parlementsleden in staat te stellen na te gaan welk effect het voorontwerp op de huidige stand van het positief recht ter zake heeft, is het volgende wenselijk:

– in de toelichting bij de artikelen van het voorontwerp die overeenstemmen met huidige (wetgevende of verordenende) bepalingen van de rechtsordening, moeten die bepalingen

[12] Wat dat betreft, valt op te merken dat de afdeling Wetgeving de wetgever in het verleden reeds heeft gewezen op de betreffende beginselen in een geval waarin de opdrachten van veiligheid niet werden geprivatiseerd maar enkel aan een publiekrechtelijke vennootschap werden toevertrouwd. In advies 27.168/2, op 14 januari 1998 gegeven over een voorontwerp van wet 'betreffende het A.S.T.R.I.D.-project', heeft de afdeling Wetgeving immers het volgende gezegd: "Meer in het bijzonder is het binnenlandse veiligheidsbeleid, zoals zo-even erop is gewezen, een uitermate ruim begrip, dat betrekking kan hebben op taken van administratieve politie of van gerechtelijke politie. Het lijkt niet aanvaardbaar dat in een democratische maatschappij taken van zulk een groot belang, die invloed kunnen hebben op de individuele vrijheden van de burgers, kunnen worden opgedragen aan een orgaan waarop weliswaar een toezichtregeling van toepassing is doch dat niet rechtstreeks onder het gezag zou staan van een minister die verantwoording verschuldigd is aan een wetgevende vergadering". De kernconclusie van het betreffende advies is dat het "ondenkbaar" lijkt dat een publiekrechtelijke vennootschap die openstaat voor privékapitaal, deelneemt aan taken "in het kader van het binnenlands veiligheidsbeleid".

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

worden vermeld met opgave van de wijzigingen die het voorontwerp er eventueel in heeft aangebracht, en de reden van die wijziging;

– in de artikelsgewijze toelichting van het voorontwerp moet uitdrukkelijk worden gepreciseerd dat de besproken bepalingen nieuwe bepalingen zijn, wanneer ze effectief met geen enkel equivalent in de huidige regelgeving overeenstemmen;

– de memorie van toelichting moet die gegevens in een volledige concordantietabel synthetiseren.

3.1. Bij verschillende ontworpen bepalingen wordt rechtstreeks aan de minister van Binnenlandse Zaken een verordeningsbevoegdheid gedelegeerd om de regels vervat in die bepalingen ten uitvoer te leggen.[13]

Er wordt echter in herinnering gebracht dat de bevoegdheden inzake de tenuitvoerlegging van de wet niet aan de minister van Binnenlandse Zaken, maar wel aan de Koning moeten worden verleend, aangezien de uitvoerende macht bij Hem berust.

De betreffende bepalingen moeten in het licht van deze opmerking worden herzien.

3.2. Voorts schrijven sommige ontworpen bepalingen voor dat overleg in de Ministerraad moet worden gepleegd voor de vaststelling van de koninklijke uitvoeringsbesluiten die daarin worden genoemd[14], terwijl andere ontworpen bepalingen, die soms over soortgelijke aangelegenheden als de eerstgenoemde bepalingen gaan, dat niet vereisen. Dat is bijvoorbeeld het geval met de koninklijke uitvoeringsbesluiten die respectievelijk in het derde en het vierde lid van het ontworpen artikel 82 worden vermeld.

De steller van het voorontwerp zou de algehele herziening van de wetgeving moeten aangrijpen om de gegrondheid van dergelijke verschillen in de regeling opnieuw te onderzoeken.

4. Verschillende bepalingen, te weten de artikelen 19, 34, 35, 61, 2°, en 192, 4°, b), verwijzen naar rechts- of feitelijke toestanden die zich in lidstaten van de "Europese Unie" kunnen voordoen en die overeenstemmen met bepaalde rechts- of feitelijke toestanden die in het voorontwerp aan de orde zijn.

Er wordt aldus geen rekening mee gehouden dat de Overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte moet worden toegepast, die de werkingssfeer van de situaties die in aanmerking moeten worden genomen, uitbreidt tot IJsland, Liechtenstein en Noorwegen. Bij die overeenkomst is de interne markt immers, wat de vier fundamentele vrijheden ervan betreft, uitgebreid tot de drie voornoemde staten, die net als de lidstaten van de Europese Unie door die overeenkomst gebonden zijn.

[13] Zie in het bijzonder de artikelen 23, 24, 26, 27, 51, 56, 100, 118*bis*, 120, 122, 128, 149, 184, 185, 192.

[14] Zie in het bijzonder de artikelen 15, 82, 98, 142, 143, 166, 168, 189, 270.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

In de hierboven opgesomde bepalingen moet de verwijzing naar "de Europese Unie" dus worden vervangen door een verwijzing naar "de Europese Economische Ruimte".

Wat betreft artikel 61, 2°, geldt een soortgelijke opmerking voor de Zwitserse Bondsstaat, in zoverre de nationaliteitsvoorwaarde die in die bepaling wordt vermeld, ingaat tegen het beginsel van het vrij verkeer van werknemers, neergelegd in de Overeenkomst van 21 juni 1999 tussen de Europese Gemeenschap en haar lidstaten, enerzijds, en de Zwitserse Bondsstaat, anderzijds, 'over het vrije verkeer van personen'.

De betreffende bepalingen moeten dienovereenkomstig worden herzien.

5.1. Het voorontwerp doet vragen rijzen betreffende het beginsel *non bis in idem*, neergelegd in artikel 4, § 1, van protocol nr. 7 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, dat het volgende stelt:

> "Niemand wordt opnieuw berecht of gestraft in een strafrechtelijke procedure binnen de rechtsmacht van dezelfde Staat voor een strafbaar feit waarvoor hij reeds onherroepelijk is vrijgesproken of veroordeeld overeenkomstig de wet en het strafprocesrecht van die Staat".

5.2. Het voorontwerp voorziet weliswaar enkel in administratieve sancties, maar het merendeel van de administratieve geldboetes, waarvan de lijst als bijlage bij het voorontwerp is opgenomen, heeft, met name door de hoogte van het bedrag ervan, beslist een strafrechtelijk karakter in de zin van die bepaling van het protocol.[15] De intrekking van de vergunning, waarin is voorzien in de artikelen 28[16] en 29 van het voorontwerp, vertoont hetzelfde strafrechtelijk karakter in zoverre ze enerzijds als gevolg heeft dat de onderneming of de interne dienst wordt gestraft wanneer ze de bepalingen van de ontworpen wet niet naleeft, activiteiten uitoefent die niet verenigbaar zijn met de openbare orde of met de binnenlandse of buitenlandse veiligheid van de Staat, of nog in gebreke blijft op het stuk van de controle op haar of zijn personeelsleden of op de personen die voor haar of zijn rekening werken,[17] en anderzijds als gevolg heeft dat de onderneming of de interne dienst haar of zijn activiteiten niet meer kan blijven uitoefenen.

---

[15] In een recent arrest, gewezen door de Grote Kamer, heeft het Europees Hof voor de Rechten van de Mens immers bevestigd dat, om te oordelen of een procedure een strafrechtelijk karakter heeft in de zin van die bepaling van het protocol, toepassing moet worden gemaakt van "les trois critères *Engel*, précédemment élaborés pour les besoins de l'article 6 de la Convention, à savoir 1) 'la qualification juridique de l'infraction en droit interne', 2) 'la nature même de l'infraction' et 3) le degré de sévérité de la sanction dont l'intéressé est passible, les deuxième et troisième critères étant alternatifs et pas nécessairement cumulatifs, mais sans exclure une approche cumulative" (EHRM 15 november 2016, A en B v. Noorwegen, § 105, verz. 24130/11 en 29758/11).

[16] De intrekking, waarin artikel 28 voorziet, is een gevolg van de vaststelling door de minister van Binnenlandse Zaken dat de onderneming of de interne dienst niet meer voldoet aan de vergunningsvoorwaarden bepaald bij of krachtens afdeling 2 van het hoofdstuk. Het is weliswaar mogelijk dat die intrekking in sommige gevallen geen straf is, bijvoorbeeld wanneer ze het gevolg is van de vaststelling dat de onderneming niet meer voldoet aan de voorwaarde, bepaald bij artikel 35, dat haar exploitatiezetel in een lidstaat van de Europese Unie gelegen moet zijn. Wanneer daarentegen, zoals uit de bijlage blijkt, de niet-inachtneming van een van die vergunningsvoorwaarden ook wordt gestraft met een aanzienlijke administratieve geldboete, vertoont de ambtshalve intrekking van de vergunning die het gevolg is van de vaststelling van die niet-inachtneming, beslist ook een strafrechtelijk karakter in de zin van artikel 4 van protocol nr. 7.

[17] De bepaling heeft ook betrekking op de tekortkomingen vastgesteld "in de controle die door de (…) *instellingen* wordt uitgeoefend op de naleving van de bepalingen van deze wet door hun personeelsleden of de personen die voor hun rekening werken", een precisering die geen zin heeft in een bepaling die de intrekking beoogt van vergunningen

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

In zoverre ook administratieve geldboetes kunnen worden opgelegd indien de onderneming of de interne dienst bepalingen van de ontworpen wet waaraan zij of hij zich moet houden niet naleeft, kan de onderneming of de interne dienst in dat geval dus een dubbele sanctie krijgen: de intrekking van de vergunning en een administratieve geldboete.

Artikel 4 van protocol nr. 7 staat er niet aan in de weg dat hetzelfde strafbare feit met twee verschillende straffen wordt bestraft, die zelfs in verschillende procedures kunnen worden uitgesproken, voor zover die procedures qua tijd en inhoud een voldoende nauwe band hebben.[18]

Geen enkele bepaling van het voorontwerp voorziet echter in een dergelijke band. De intrekking van de vergunning is krachtens de artikelen 28 tot 30 van het voorontwerp immers een maatregel die de minister van Binnenlandse Zaken neemt, volgens een procedure die de Koning nader moet regelen. Het beroep tegen een dergelijke ministeriële beslissing zal dus een beroep tot nietigverklaring voor de Raad van State zijn, waarin is voorzien bij artikel 14, § 1, van de wetten 'op de Raad van State', gecoördineerd op 12 januari 1973, aangezien geen enkele bepaling van het voorontwerp iets anders voorschrijft.

Daarentegen blijkt uit afdeling 2 van hoofdstuk VI van het voorontwerp dat de administratieve geldboetes door een "sanctieambtenaar" die door de Koning wordt aangewezen, worden uitgesproken volgens een procedure die losstaat van de procedure tot intrekking van de erkenning, en de gestrafte persoon een beroep kan instellen voor de rechtbank van eerste aanleg.

Het voorontwerp sluit dus op geen enkele wijze uit dat tegen een onderneming of interne dienst die reeds bestraft is met een administratieve geldboete wegens overtreding van een bepaling van de wet nadien een procedure tot intrekking van de vergunning wordt opgestart, en sluit evenmin uit dat tegen een onderneming of dienst waarvan de vergunning reeds is ingetrokken, nadien een procedure tot het opleggen van een administratieve geldboete wordt ingesteld.

---

die zijn verleend aan ondernemingen of diensten, en niet aan "instellingen".

[18] In het voornoemde arrest A en B v. Noorwegen stelt het Europees Hof voor de Rechten van de Mens het volgende: "132. Les éléments pertinents pour statuer sur l'existence d'un lien suffisamment étroit du point de vue matériel sont notamment les suivants:
– le point de savoir si les différentes procédures visent des buts complémentaires et concernent ainsi, non seulement *in abstracto* mais aussi *in concreto*, des aspects différents de l'acte préjudiciable à la société en cause;
– le point de savoir si la mixité des procédures en question est une conséquence prévisible, aussi bien en droit qu'en pratique, du même comportement réprimé (*idem*);
– le point de savoir si les procédures en question ont été conduites d'une manière qui évite autant que possible toute répétition dans le recueil et dans l'appréciation des éléments de preuve, notamment grâce à une interaction adéquate entre les diverses autorités compétentes, faisant apparaître que l'établissement des faits effectué dans l'une des procédures a été repris dans l'autre;
– et, surtout, le point de savoir si la sanction imposée à l'issue de la procédure arrivée à son terme en premier a été prise en compte dans la procédure qui a pris fin en dernier, de manière à ne pas faire porter pour finir à l'intéressé un fardeau excessif, ce dernier risque étant moins susceptible de se présenter s'il existe un mécanisme compensatoire conçu pour assurer que le montant global de toutes les peines prononcées est proportionné".

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

Die dubbele procedure is hoe dan ook in tegenspraak met artikel 4 van protocol nr. 7, aangezien niet wordt bepaald dat de procedurehandelingen van de eerste afgelopen procedure niet mogen worden herhaald tijdens de tweede procedure, noch dat de straf die na de eerste procedure is opgelegd, in aanmerking wordt genomen tijdens de tweede procedure om de evenredigheid van de straf te waarborgen.

Dat laatste punt kan niet worden verholpen in de besluiten tot uitvoering van het voorontwerp, aangezien in laatste instantie een beslissing wordt genomen door de rechtbank van eerste aanleg in het geval van de administratieve geldboetes, en door de Raad van State in het geval van de intrekking van de erkenning.

De naleving van artikel 4 van protocol nr. 7 zou beter worden gewaarborgd indien er één geïntegreerde procedure gold voor het opleggen van een administratieve geldboete en voor de straf bestaande uit de intrekking van de vergunning wegens overtreding van bepalingen wanneer op de overtreding daarvan ook administratieve geldboetes staan.[19]

Een soortgelijke opmerking geldt voor de intrekking van de identificatiekaart, waarvan sprake in de artikelen 91 en 92 van het voorontwerp, die als straf kan worden opgelegd voor het niet-naleven van bepalingen waarop eveneens een administratieve geldboete staat.

5.3. Voorts stellen meerdere bepalingen van het voorontwerp van wet gedragingen strafbaar waarop krachtens andere wettelijke bepalingen strafrechtelijke straffen staan in de zin van artikel 14 van de Grondwet. Dat is met name het geval voor "activiteiten (…) die onverenigbaar zijn met de openbare orde of de inwendige of de uitwendige veiligheid van de staat", zoals vermeld in artikel 29 van het voorontwerp,[20] of voor de mededeling van persoonsgegevens waarin niet door de wetgeving is voorzien, vermeld in de artikelen 46 en 47 van het voorontwerp, waarop strafrechtelijke straffen staan die zijn bepaald bij artikel 39 van de wet van 8 december 1992 'tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van de persoonsgegevens'.

Het voorontwerp moet worden aangevuld om te vermijden dat de betrokken persoon op basis van de aldus gecreëerde dubbele wettelijke grondslag vervolgd of gestraft wordt op een manier die strijdig is met artikel 4 van aanvullend protocol nr. 7 van het Verdrag.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

DISPOSITIEF

Artikel 1

Artikel 1 van het voorontwerp luidt als volgt:

"Deze wet regelt een aangelegenheid als bedoeld in artikel 74 van de Grondwet".

[19] Zie in die zin *ibid*., § 130.

[20] Zie ook artikel 92 van het voorontwerp.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

De artikelen 74 tot 79 van het voorontwerp voorzien in een procedure om beroep in te stellen tegen de negatieve beslissingen van de minister met betrekking tot de veiligheidsvoorwaarden, bij het beroepsorgaan dat bij de wet van 11 december 1998 'tot oprichting van een beroepsorgaan inzake veiligheidsmachtigingen, veiligheidsattesten en veiligheidsadviezen' is opgericht.

Aldus verlenen ze dat administratief rechtscollege een nieuwe bevoegdheid en stellen ze de procedure vast die in dat kader toepasselijk is.[21]

Daarbij regelen ze een aangelegenheid als bedoeld in artikel 78, § 1, 4°, van de Grondwet. Ze moeten dan ook in een afzonderlijk ontwerp worden opgenomen, dat aangenomen moet worden volgens de in dat artikel voorgeschreven procedure.

Artikel 2

1. In de bepaling onder 17° zou het begrip "financiële instelling" gedefinieerd moeten worden door bijvoorbeeld te verwijzen naar de relevante bepalingen van de wet van 25 april 2014 'op het statuut van en het toezicht op kredietinstellingen en beursvennootschappen'.

2. De bepaling onder 22° definieert de bewakingscamera door te verwijzen naar artikel 2, 4°, van de wet van 21 maart 2007 'tot regeling van de plaatsing en het gebruik van bewakingscamera's'.

Onlangs is de afdeling Wetgeving een voorontwerp van wet voorgelegd dat strekt tot wijziging van de wet van 21 maart 2007 (en meer bepaald van artikel 2, 4°). Daarover heeft de afdeling Wetgeving op 10 oktober 2016 advies 60.054/2 gegeven.

De evolutie van dat voorontwerp moet worden gevolgd om na te gaan welke gevolgen het kan hebben voor de wijze waarop de bewakingscamera in de ontworpen bepaling wordt gedefinieerd.

3. In de bepaling onder 23° moet gepreciseerd worden of de vier onderdelen van de definitie cumulatief dan wel exclusief zijn. Op het einde van punt c) moet, naargelang van het geval, het woord "en" of "of" worden geschreven.

[21] Voorts wordt verwezen naar de bijzondere opmerkingen bij artikel 74.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

Artikel 3

In de bepaling onder 13° wordt voorzien in een restcategorie van bewakingsactiviteiten, die omschreven wordt als

> "elke vorm van toezicht op en controle van personen, met het oog op het verzekeren van de veiligheid op al dan niet publiek toegankelijke plaatsen, die niet voorzien is in dit artikel".[22]

Vanwege haar algemene strekking is die restcategorie niet aanvaardbaar, daar ze volledig in strijd is met de inspanning geleverd met de definities in de bepalingen 1° tot 12°. Het heeft immers geen zin een precieze definitie te geven van de veiligheidsopdrachten die bewakingsondernemingen mogen uitvoeren, wanneer de gedetailleerde lijst activiteiten die die ondernemingen voor hun rekening mogen nemen, wordt besloten met een restcategorie die hun toestaat "elke vorm van toezicht op en controle van personen [uit te oefenen], met het oog op het verzekeren van de veiligheid".

Het "toezicht op en controle van personen, met het oog op het verzekeren van de veiligheid op (…) publiek toegankelijke plaatsen" vormt de belangrijkste taak en de bestaansgrond van de gewapende macht in de zin van titel VI van de Grondwet.

Algemeen beschouwd kan die activiteit bijgevolg enkel door het leger of de politiediensten worden uitgeoefend, aangezien slechts voor welomschreven uitzonderingen kan worden afgeweken van de principiële bevoegdheid van het leger en de politie voor al wat te maken heeft met de gewapende macht die belast is met het handhaven van de orde en de veiligheid.

Daaruit volgt dat de bepaling onder 13°, die niet verenigbaar is met de grondwettelijke bepalingen die in punt 1.5 van de algemene opmerkingen ter sprake zijn gebracht, moet worden weggelaten. De verwijzingen naar artikel 3, 13°, in het vervolg van het voorontwerp moeten dan ook worden aangepast zodat de bepalingen in kwestie als op zichzelf staande bepalingen kunnen worden gelezen (zie bijvoorbeeld artikel 120, 5°, van het voorontwerp).[23]

Artikel 5

In het tweede lid, 5°, moet niet alleen de datum maar ook het opschrift worden vermeld van het koninklijk besluit waarnaar wordt verwezen.

[22] Los van de volgende opmerking moet in de Franse tekst van het voorontwerp "le présent article" of "la présente disposition" worden geschreven, veeleer dan "cet article". Evenzo moet in principe "la présente loi", "le présent chapitre" of "la présente section" worden geschreven in plaats van "cette loi", "ce chapitre" of "cette section".

[23] Zie in verband met artikel 3, 13°, van het voorontwerp ook het kritische advies van het College van procureurs-generaal van 4 juli 2016 en de daarbij gevoegde juridische nota van 1 juni 2016. Het advies van de commissaris-generaal van de federale politie van 21 juni 2016 vestigt eveneens de aandacht op het begrip "andere" waarmee de lijst privatebewakingsactiviteiten wordt besloten, dat te vaag wordt bevonden.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

Artikel 9

De bepaling onder 2° is enkel relevant indien de "overheid" voor bepaalde activiteiten die ze uitoefent, beschouwd kan worden als een "onderneming voor veiligheidsadvies" in de zin van de artikelen 2, 2°, en 8 van het voorontwerp.

Dat lijkt niet het geval te zijn, zodat het nut van de bepaling onder 2° opnieuw moet worden onderzocht.

Artikel 13

Het Hof van Cassatie heeft in een arrest van 19 maart 2007 het volgende gesteld:

> "(…) de wetgeving die de wezenlijke belangen van de Staat of de gemeenschap of het gewest betreft of die, in het privaatrecht, de juridische grondslagen vastlegt waarop de economische of morele orde van de samenleving berust, is van openbare orde".

Het spreekt dus vanzelf dat een wet van openbare orde is wanneer ze ertoe strekt de beginselen en voorwaarden te bepalen volgens welke privépersonen gemachtigd worden zich in te laten met de regale taken van de gewapende macht, wat overigens in principe verboden is op straffe van strafrechtelijke sancties.[24]

De precisering dat de wet "van openbare orde" is, is weinig gebruikelijk en houdt daarenboven het risico in dat een interpretatie *a contrario* wordt gehanteerd voor andere teksten, waarin die precisering niet wordt gegeven.

Dat het voorontwerp "van openbare orde" is, zou beter enkel in de memorie van toelichting worden vermeld.

Artikel 24

Het lijkt niet in overeenstemming te zijn met het gelijkheidsbeginsel dat personen die "bewakingsagenten" zijn, uitgesloten worden van de personen die binnen de verenigingen bedoeld in artikel 24 aangesteld kunnen worden voor bewakingsopdrachten. Het zou integendeel logischer zijn te bepalen dat indien de vereniging onder haar leden zulke personen telt en deze aanwezig zijn bij het evenement dat de vereniging organiseert, deze bij voorrang de betreffende taken krijgen, gelet op het feit dat artikel 24, vierde lid, aan de bedoelde personen prerogatieven verleent die verder reiken dan die welke een gewone persoon normaliter ten aanzien van iemand anders kan aanwenden.

Indien het verschil in behandeling waarin artikel 24 voorziet, wordt gehandhaafd, moet het worden gerechtvaardigd, bij voorkeur in de toelichting bij het artikel.

[24] Zie de wet van 29 juli 1934 'waarbij de private milities verboden worden'. Uit artikel 1 van die wet vloeit voort dat bewakingsondernemingen niet-verboden private milities zijn.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

Artikel 25

Het tweede en het derde lid lijken met elkaar in tegenspraak te zijn.

Uit het tweede lid vloeit immers voort dat de wet niet geldt voor de bedoelde interne bewakingsdienst, terwijl het derde lid stelt dat natuurlijke personen die in die dienst werken, behoudens uitzondering onder de wet vallen.

Die werkwijze is onduidelijk en doet vragen rijzen over welke bepalingen van de ontworpen wet werkelijk van toepassing zijn op de interne dienst van een rechtspersoon of een natuurlijke persoon die het betalend parkeren op de openbare weg controleert met toepassing van een concessieovereenkomst die met de overheid is gesloten.

Het voorliggende artikel moet op dat punt worden verduidelijkt.

Daarnaast moet het derde lid beter geredigeerd worden, zodat de voorwaarde die op het einde van die bepaling wordt vermeld ("voor zover zij …"), duidelijk enkel op de verwijzing naar artikel 61, 2°, van het voorontwerp betrekking heeft.

Artikel 27

1. Het eerste en het tweede lid zijn met elkaar in tegenspraak. Volgens het eerste lid kan een onderneming die een vergunning heeft voor het beheer van alarmcentrales, diensten leveren die verband houden met de installatie van alarmsystemen, zonder over vergunning daarvoor te moeten beschikken. Volgens het tweede lid vereist het installeren van alarmsystemen of het uitoefenen van activiteiten in verband met het beheer van die systemen, dat men beschikt over een vergunning voor "deze afzonderlijke diensten of producten".

Die contradictie moet worden weggewerkt.

2. In het vierde lid moet worden verwezen naar het derde lid, en niet naar het tweede lid.

Artikel 31

Om elke bron van rechtsonzekerheid te voorkomen, moet ook melding gemaakt worden van het geval waarin de vergunning vernieuwd wordt.

Artikel 38

In het eerste lid lijkt uit de formulering van de laatste zin voort te vloeien dat de verzekering de burgerrechtelijke aansprakelijkheid waartoe de onregelmatige uitoefening van bewakingsactiviteiten door een vergunde bewakingsonderneming of een vergunde interne bewakingsdienst aanleiding geeft niet noodzakelijk hoeft te dekken.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

De vraag rijst of dat wel overeenstemt met de bedoeling van de steller van het voorontwerp.

Artikel 39

In de Franse tekst van het tweede lid, moet het woord "entamée" vervangen worden door het woord "appelée".

Artikel 40

In de Franse tekst van de bepaling onder 2° moet "société faillie", en niet "société faillite" geschreven worden.

Artikel 50

Het eerste lid heeft enkel betrekking op de gevallen waarin zich "een politiek of een arbeidsconflict" voordoet, terwijl het verbod volgens de thans geldende overeenkomstige bepaling van artikel 11, § 1, eerste lid, b), van de wet van 10 april 1990 ook betrekking heeft op het tussenbeide komen tijdens allerhande vakbondsactiviteiten of activiteiten met een politieke finaliteit.

Voorts is de in de toelichting bij artikel 50 opgenomen precisering naar luid waarvan bewakingsondernemingen en interne bewakingsdiensten "evenmin door derden [mogen] worden aangesteld om toezicht uit te oefenen op politieke of vakbondsactiviteiten" niet in het dispositief opgenomen.

Ten slotte is de overeenkomstige bepaling van artikel 11, § 1, tweede lid, van de wet van 10 april 1990 evenmin in het voorontwerp overgenomen.

In de toelichting bij het artikel zou over die verschillen nadere uitleg verstrekt moeten worden.

Artikel 54

1. In de Franse tekst van het eerste lid, volstaat het om, naar analogie met de Nederlandse tekst, "communiquent au SPF Intérieur" te schrijven, aangezien de FOD Binnenlandse Zaken een administratie is.

2. In de Franse tekst van het tweede lid schrijve men "des communications visées" in plaats van "des signalements visés".

3. In de Nederlandse tekst moet, net zoals in de Franse tekst, van de tweede zin van het tweede lid een derde lid gemaakt worden.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

Artikel 61

1. In de bepaling onder 1° staat dat de personen die een bewakingsonderneming of een interne bewakingsdienst leiden, besturen of controleren of voor een dergelijke onderneming of dienst werkzaam zijn, moeten voldoen aan de voorwaarde "niet veroordeeld geweest [te] zijn, zelfs niet met uitstel, tot enige correctionele of criminele straf, (…) behoudens veroordelingen wegens inbreuken op de wetgeving betreffende de politie over het wegverkeer".[25]

Met die ontworpen bepaling wordt aldus een voorwaarde inzake het verbod op een strafrechtelijke veroordeling ingevoerd die geen rekening houdt met de omschrijving van de regelgeving die overtreden is, die betreffende de politie over het wegverkeer uitgezonderd.

Er dient nagegaan te worden of een dergelijke maatregel verenigbaar is met de verplichte eerbiediging van het recht op de vrije keuze van beroepsarbeid, zoals dat inzonderheid verankerd is in artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens[26] en in de artikelen 22[27] en 23[28] van de Grondwet, en met het verbod van discriminatie in de regelgeving met betrekking tot die vrije keuze, zoals dat verbod voortvloeit uit artikel 14 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, gelezen in samenhang met een van de voormelde bepalingen.

De afdeling Wetgeving heeft het volgende onder de aandacht gebracht:

> "Weliswaar kan aanvaard worden dat de wet voorziet – in voorkomend geval automatisch voorziet – in een beroepsverbod of een schorsing van fundamentele rechten bij wijze van accessoire sanctie in geval een veroordeling wordt opgelopen ten gevolge van het plegen van strafrechtelijke feiten. Dat is evenwel alleen mogelijk op voorwaarde dat er een specifiek en rationeel verband bestaat, enerzijds, tussen de aard van de strafrechtelijke feiten in kwestie en de eventuele "afwijkingen" die ze aan het licht brengen, en, anderzijds, tussen de vereiste hoedanigheid voor het uitoefenen van het

[25] In de wet van 10 april 1990 wordt thans een onderscheid gemaakt naargelang van de uitgeoefende functie: alleen de leidinggevenden, de bestuurders en de controleurs zijn onderworpen aan dezelfde voorwaarde als die welke bepaald is in artikel 61, 1°, van het voorontwerp (artikel 5 van de wet van 10 april 1990). De personen die een andere functie uitoefenen, zijn daarentegen onderworpen aan de voorwaarde niet veroordeeld geweest te zijn tot een gevangenisstraf van ten minste zes maanden wegens enig misdrijf of een andere straf wegens bepaalde welomschreven misdrijven (artikel 6 van die wet). Het was de bedoeling om aldus gevolg te geven aan de opmerking die de afdeling Wetgeving van de Raad van State geformuleerd had in haar advies 18.993/2, gegeven op 24 mei 1989 over een voorontwerp dat geleid heeft tot de wet van 10 april 1990: "Het zou beter zijn de veroordelingen op te noemen die de betrokkenen niet opgelopen mogen hebben. Voor die tekst zou in dat opzicht aansluiting kunnen worden gezocht bij de bepaling van artikel 1 van het koninklijk besluit nr. 22 van 24 oktober 1934 (...). De lijst van de veroordelingen zou evenwel alleen melding mogen maken van de veroordelingen die betrekking hebben op misdrijven tegen goederen of op gewelddaden tegen personen." (*Parl.St.* Senaat 1988-89, nr. 775/1, 51).

[26] Zie EHRM 28 mei 2009, *Bigaeva v. Griekenland*, §§ 22-23; 23 maart 2006, *Albanese v. Italië*, §§ 53-54.

[27] Zie immers voor de parallelle interpretatie van het begrip privéleven in de zin van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en het begrip privéleven in de zin van artikel 22 van de Grondwet, GwH 22 september 2011, 145/2011, B.33.2: "Uit de parlementaire voorbereiding van artikel 22 van de Grondwet blijkt bovendien dat de Grondwetgever 'een zo groot mogelijke concordantie [heeft willen nastreven] met artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM), teneinde betwistingen over de inhoud van dit Grondwetsartikel respectievelijk art. 8 van het EVRM te vermijden' (*Parl.St.* Kamer 1992-93, nr. 997/5, 2)".

[28] Zie GwH 28 april 2011, nr. 56/2011, B.8.1.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

beroep en het fundamenteel recht in kwestie.[29] Als geen dergelijk verband bestaat of als niet aangetoond kan worden dat het om een rationeel verband gaat (...), dient de maatregel als buitensporig te worden beschouwd[30] en kan met betrekking tot die maatregel het bijkomend bezwaar geopperd worden dat personen die strafrechtelijke feiten gepleegd hebben maar zich ten aanzien van die maatregel niet in een vergelijkbare situatie bevinden, daardoor zonder objectieve en redelijke rechtvaardiging op dezelfde wijze behandeld worden. De afdeling Wetgeving van de Raad van State kan op dit punt alleen maar bij wijze van analogie verwijzen naar de motivering die het Europees Hof voor de rechten van de mens ertoe gebracht heeft in arrest *Thlimmenos v. Griekenland* te oordelen dat de nationale wetgeving waarbij aan personen die een strafrechtelijke veroordeling van een bepaalde omvang opgelopen hebben automatisch de mogelijkheid ontnomen wordt het beroep van accountant[31] uit te oefenen strijdig is met artikel 14 van het EVRM."[32]

---

[29] *Voetnoot 5 van het geciteerde advies*: Zie in deze zin inzonderheid Grondwettelijk Hof, 38/2000, 29 maart 2000, B.4 (in verband met het verbod opgelegd aan personen die zich schuldig gemaakt hebben aan bepaalde strafrechtelijke feiten - ontvoering van minderjarigen; aanranding van de eerbaarheid of verkrachting; bederf van de jeugd en prostitutie; openbare schennis van de goede zeden; om slijter van ter plaatse te verbruiken gegiste dranken te zijn): "De feiten die voor de auteur ervan aanleiding hebben gegeven tot het in het geding zijnde verbod, behoren tot het soort feiten waarvan de wetgever, zonder kennelijke vergissing, kan denken dat degenen die ze hebben gepleegd, indien zij een slijterij van ter plaatse te verbruiken gegiste dranken uitbaten, meer dan anderen het risico inhouden soortgelijke feiten in de hand te werken of te plegen."

[30] *Voetnoot 6 van het geciteerde advies*: Zie, bij wijze van analogie, de motieven die het Europees Hof voor de rechten voor de mens ertoe hebben gebracht te besluiten dat niet aanvaard kan worden dat personen die een strafrechtelijke veroordeling van een zekere omvang hebben opgelopen automatisch een schorsing van hun politieke rechten oplopen (EHRM, arrest *Hirst v. Verenigd Koninkrijk* (nr. 2) van 6 oktober 2005, § 82 "(La disposition de la législation électorale britannique querellée) demeure un instrument sans nuances, qui dépouille du droit de vote, garanti par la Convention, un grand nombre d'individus, et ce de manière indifférenciée. Cette disposition inflige une restriction globale à tous les détenus condamnés purgeant leur peine et s'applique automatiquement à eux, quelle que soit la durée de leur peine et indépendamment de la nature ou de la gravité de l'infraction qu'ils ont commise et de leur situation personnelle. Force est de considérer que pareille restriction générale, automatique et indifférenciée à un droit consacré par la Convention et revêtant une importance cruciale outrepasse une marge d'appréciation acceptable, aussi large soit-elle, et est incompatible avec l'article 3 du Protocole n° 1)". Zie ook, eveneens bij wijze van analogie, de motieven die het Europees Hof voor de rechten van de mens ertoe gebracht hebben te besluiten dat niet aanvaard kan worden dat personen die een strafrechtelijke veroordeling van een zekere omvang hebben opgelopen automatisch een schorsing van hun ouderlijke rechten oplopen (EHRM, arrest *Sabou en Piracalab v. Roemenië* van 28 september 2004, §§ 48-49: "La Cour observe que l'infraction pour laquelle le requérant a été condamné était totalement étrangère aux questions liées à l'autorité parentale et qu'à aucun moment, il n'a été allégué un manque de soins ou des mauvais traitements de sa part envers ses enfants. La Cour relève qu'en droit roumain, l'interdiction d'exercer les droits parentaux s'applique automatiquement et d'une manière absolue à titre de peine accessoire à toute personne qui exécute une peine de prison, sans aucun contrôle de la part des tribunaux et sans aucune prise en considération du type d'infraction et de l'intérêt des mineurs. Dès lors, elle constitue plutôt un blâme moral ayant comme finalité la punition du condamné et non pas une mesure de protection de l'enfant. Eu égard à ces circonstances, la Cour estime qu'il n'a pas été démontré que le retrait en termes absolus et par effet de la loi des droits parentaux du premier requérant répondait à une exigence primordiale touchant aux intérêts des enfants et partant, qu'il poursuivait un but légitime, à savoir la protection de la santé, de la morale, ou de l'éducation des mineurs").

[31] *Voetnoot 7 van het geciteerde advies*: EHRM, arrest *Thlimmenos v. Griekenland* van 6 april 2000, § 47: "La Cour estime qu'en principe les États ont un intérêt légitime à exclure certains délinquants de la profession d'expert-comptable. Toutefois, elle considère par ailleurs que, contrairement à des condamnations pour d'autres infractions majeures, une condamnation consécutive à un refus de porter l'uniforme pour des motifs religieux ou philosophiques ne dénote aucune malhonnêteté ou turpitude morale de nature à amoindrir les capacités de l'intéressé à exercer cette profession. L'exclusion du requérant au motif qu'il n'avait pas les qualités requises n'était donc pas justifiée. La Cour prend note de l'argument du Gouvernement selon lequel les personnes qui refusent de servir leur pays doivent être punies en conséquence. Toutefois, elle relève également que le requérant a purgé une peine d'emprisonnement pour avoir refusé de porter l'uniforme. Dans ces conditions, la Cour estime qu'infliger une autre sanction à l'intéressé était disproportionné. Il s'ensuit que l'exclusion du requérant de la profession d'expert-comptable ne poursuivait pas un but légitime. Partant, la Cour considère que le refus de traiter le requérant différemment des autres personnes reconnues coupables d'un crime n'avait aucune justification objective et raisonnable."

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

Ingevolge het verzoek om het ontworpen verbod te rechtvaardigen, heeft de gemachtigde van de minister de volgende uitleg gegeven:

"Le législateur a dès l'origine considéré que les personnes souhaitant accéder au secteur de la sécurité privée et particulière ne pouvaient pas avoir encouru certaines condamnations.

Dans la loi actuelle du 10 avril 1990, des conditions plus strictes ont été prévues pour le personnel dirigeant que pour le personnel exécutant. Ainsi, un dirigeant ne peut pas avoir encouru la moindre condamnation correctionnelle, à l'exception des condamnations pour infractions à la réglementation sur la circulation routière. Pour le personnel exécutant, il a été décidé d'exclure les personnes ayant encouru une lourde peine (six mois d'emprisonnement au moins) ou ayant encouru une condamnation pour une des infractions citées limitativement dans la loi et jugées comme particulièrement graves par le législateur (vol, armes prohibées, …). Au fil du temps, plusieurs modifications législatives ont été nécessaires afin de pouvoir tenir compte de nouveaux types de peines (telles que les peines de travail), d'actualiser la liste de ces infractions, …

Cependant, dans la pratique, on considère, dans la presque totalité des cas, qu'une personne ayant encouru une condamnation correctionnelle non visée à l'article 6, al. 1er, 1°, ne répond pas aux conditions de sécurité nécessaires à l'exercice de ses fonctions. L'intéressé se voit donc *in fine* refuser l'accès au secteur de la sécurité privée et particulière, mais demeure d'abord dans l'incertitude pendant toute la durée de l'enquête et de la procédure de refus.

Par conséquent, il est proposé de prévoir la même condition pour le personnel d'exécution que pour le personnel dirigeant, à savoir l'absence de condamnation correctionnelle. En indiquant clairement dans la loi que les membres du personnel d'exécution ne peuvent pas avoir encouru de condamnation correctionnelle, les personnes concernées bénéficieraient de plus de sécurité juridique et les procédures seraient simplifiées administrativement. Par ailleurs, il est à noter que plusieurs catégories d'exécutants, tels que les chargés de cours et les agents constatateurs, sont déjà soumis à la même condition que les dirigeants.

En outre, le secteur de la sécurité privée ayant été étendu et les tâches exercées élargies, il ne semble pas disproportionné d'attendre dans le chef de toute personne active dans le secteur de la sécurité privée de ne pas avoir de condamnation correctionnelle figurant sur son casier judiciaire. Toute personne ayant été condamnée dispose par ailleurs de la possibilité d'introduire si elle le souhaite une demande de réhabilitation. En cas d'octroi de cette réhabilitation, l'accès au secteur sera à nouveau possible.

En ce qui concerne d'éventuelles exceptions à la règle, il a été considéré qu'il serait extrêmement compliqué de prévoir une liste exhaustive d'exceptions et que cela irait à l'encontre de la volonté de simplifier la loi. L'exception relative aux infractions à la réglementation sur la circulation routière a toutefois été reprise parce qu'elle figure déjà actuellement dans la loi du 10 avril 1990 (article 5, 1° : exception insérée par l'article 139 de la loi portant dispositions diverses (III) du 1er mars 2007)."

[32] Advies 50.421/4, gegeven op 26 oktober 2011 over een voorontwerp dat geleid heeft tot de wet van 15 juli 2013 'betreffende het goederenvervoer over de weg en houdende uitvoering van de Verordening (EG) nr. 1071/2009 van het Europees Parlement en de Raad van 21 oktober 2009 tot vaststelling van gemeenschappelijke regels betreffende de voorwaarden waaraan moet zijn voldaan om het beroep van wegvervoerondernemer uit te oefenen en tot intrekking van Richtlijn 96/26/EG van de Raad en houdende uitvoering van de Verordening (EG) nr. 1072/2009 van het Europees Parlement en de Raad van 21 oktober 2009 tot vaststelling van gemeenschappelijke regels voor toegang tot de markt voor internationaal goederenvervoer over de weg', *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 2612/1, 89.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

Gelet op de bijzonderheden van de sector van de private veiligheid en op de betrouwbaarheid die redelijkerwijze verwacht mag worden van de personen die daarin werken,[33] lijkt *a priori* aanvaard te kunnen worden dat alle personen uitgesloten worden op wier strafblad een veroordeling tot een correctionele straf staat.

De rechtvaardiging van de uitzondering met betrekking tot de inbreuken op de wetgeving betreffende de politie over het wegverkeer, te weten dat het gaat om een uitzondering die reeds zou voorkomen in de wet van 10 april 1990, kan daarentegen als zodanig niet overtuigen.

Het is immers van tweeën één:

- ofwel maakt de steller van het voorontwerp geen onderscheid tussen de verschillende veroordelingen tot correctionele straffen, ervan uitgaande dat elke veroordeling tot een correctionele straf - gelet op de ernst ervan – op zich duidt op een probleem ten aanzien van de vereiste betrouwbaarheid die in deze sector wordt verwacht;

- ofwel is het de bedoeling van de steller van het voorontwerp om de omschrijving van de regelgeving die overtreden is in aanmerking te nemen; hoewel het in dat kader begrijpelijk is dat hij voor het merendeel van de uitgeoefende functies overweegt om de veroordelingen wegens inbreuken op de wetgeving betreffende de politie over het wegverkeer niet in aanmerking te nemen, rijst daarbij evenwel de vraag of, enerzijds, dergelijke veroordelingen voor bepaalde functies toch niet verboden zouden moeten zijn (denk bijvoorbeeld aan de geldtransporteurs) en, anderzijds, of andere specifieke wetgevingen niet door de ontworpen bepaling zouden moeten worden uitgesloten omdat de aard van de inbreuken geen verband houdt met de uitgeoefende functies, tenzij, zoals thans het geval is, voorzien wordt in een positieve lijst van wetgeving waarvan de schending het verbod zou rechtvaardigen.

De bepaling moet dienovereenkomstig herzien worden.

2. In de bepaling onder 5° is het beter "ten minste achttien jaar oud zijn" te schrijven.

3. In de bepaling onder 6° staat dat de betrokkenen moeten voldoen aan "de veiligheidsvoorwaarden, noodzakelijk voor hun functie doordat ze geen feiten gepleegd hebben die (…) een tegenindicatie van het profiel, zoals bedoeld in artikel 64, uitmaken."

Zoals de ontworpen bepaling gesteld is, lijkt ze ervan uit te gaan dat de betrokkenen twee afzonderlijke voorwaarden moeten vervullen: voldoen, enerzijds, aan de veiligheidsvoorwaarden en, anderzijds, aan de voorwaarde geen feit te hebben gepleegd dat een contra-indicatie is voor het profiel.

Uit de artikelen 65 en 66 van het voorontwerp blijkt echter dat de aangewezen ambtenaar een onderzoek naar de veiligheidsvoorwaarden dient aan te vragen wanneer hij vaststelt dat de betrokkene bekend staat "voor feiten of handelingen […], die een tegenindicatie kunnen uitmaken van het profiel." Met andere woorden, een onderzoek naar de

[33] Zie GwH, arrest nr. 156/2015, B.4. en B.5.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

veiligheidsvoorwaarden mag slechts worden ingesteld op voorwaarde dat de betrokkene bekend staat als pleger van feiten die een contra-indicatie kunnen zijn voor het profiel. Na afloop van dat onderzoek kan evenwel geoordeeld worden dat de betrokkene voldoet aan de veiligheidsvoorwaarden. Het is dan ook niet duidelijk waarom in artikel 61, 6°, van het voorontwerp het voldoen aan de veiligheidsvoorwaarden en het niet gepleegd hebben van een feit dat een contra-indicatie is voor het profiel, beschouwd worden als twee afzonderlijke en cumulatieve voorwaarden.

Zoals de gemachtigde van de minister bevestigd heeft, gaat het in feite om twee verschillende manieren om hetzelfde idee uit te drukken.

Het lijkt beter de woorden "voldoen aan de veiligheidsvoorwaarden, noodzakelijk voor hun functie doordat ze" weg te laten.

4. Het is niet zeker of de omstandigheid dat een "andere onderneming" niet geassocieerd is met de onderneming waarvan sprake is in de bepaling onder 10°, volstaat om een soortgelijke bepaling die toepasselijk zou zijn op ondernemingen van hetzelfde type die wél met die onderneming geassocieerd zijn, irrelevant te maken.

De rechtvaardiging die daaromtrent gegeven wordt in de toelichting bij het artikel, moet verder uitgewerkt worden.

In de Nederlandse tekst van diezelfde bepaling moet het woord "tot" vervangen worden door het woord "van".

Artikel 64

1. Het onderzoek naar de veiligheidsvoorwaarden, dat ingesteld moet worden wanneer een persoon bekend staat voor feiten die een contra-indicatie kunnen zijn voor het profiel bedoeld in artikel 64,[34] impliceert een inmenging in het privéleven en het gezinsleven van de betrokkene.

De wijze waarop de kenmerken van dat profiel bepaald worden, moet bijgevolg onderzocht worden in het licht van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en van artikel 22 van de Grondwet. Die bepalingen vereisen dat elke overheidsinmenging in het recht op eerbiediging van het privéleven en het gezinsleven wordt voorgeschreven door een voldoende precieze wettelijke bepaling, dat zij beantwoordt aan een dwingende maatschappelijke behoefte en evenredig is met de nagestreefde wettige doelstelling.

Gelet op die elementen doet artikel 64 de volgende problemen rijzen.

2. In de bepaling onder 4° wordt gepreciseerd dat het profiel is gekenmerkt door "afwezigheid van relaties met het crimineel milieu", terwijl artikel 7, § 1*bis*, 4°, van de wet van

[34] Zie artikel 66 van het voorontwerp.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

10 april 1990 thans bepaalt dat het moet gaan om de afwezigheid van "verdachte" relaties met het crimineel milieu.

Door dat adjectief weg te laten, wordt aan de ontworpen bepaling een zeer ruime strekking gegeven.

Daarover behoort op zijn minst nadere uitleg te worden gegeven in de toelichting bij het artikel, vooral daar het de bedoeling is dat artikel 64 toepasselijk wordt op alle personen bedoeld in artikel 60, ongeacht hun functies of activiteiten in de bewakingsonderneming of de interne bewakingsdienst.

3. Volgens de bepaling onder 5° is het profiel van de personen gekenmerkt door "respect voor de democratische waarden." In de bepaling onder 1° van hetzelfde artikel staat reeds als kenmerk vermeld "respect voor de grondrechten en de rechten van de medeburgers."

Het is dan ook niet duidelijk waarom die bepaling onder 5° toegevoegd moet worden, tenzij om naar iets anders te verwijzen, en in dat geval is de niet nader gedefinieerde uitdrukking "democratische waarden" zo vaag dat het legaliteitsvereiste[35] van artikel 22 van de Grondwet niet vervuld kan zijn.

Artikel 64 moet dienovereenkomstig herzien worden.

Artikel 74

1. Er wordt verwezen naar de opmerking die bij artikel 1 gemaakt is.

2. Artikel 74 strekt ertoe te voorzien in de mogelijkheid om tegen negatieve beslissingen van de minister over de veiligheidsvoorwaarden een jurisdictioneel beroep[36] in te stellen bij het beroepsorgaan dat opgericht is bij de wet van 11 december 1998 'tot oprichting van een beroepsorgaan inzake veiligheidsmachtigingen, veiligheidsattesten en veiligheidsadviezen', ter vervanging van de thans bestaande mogelijkheid om beroep in te stellen bij de Raad van State.

In de toelichting bij het artikel wordt de keuze voor dat orgaan verantwoord op grond van motieven die betrekking hebben op de wil om "veiligheidsgevoelige informatie (…) af te schermen", op het uniformiseren van de beroepen aangaande veiligheidsonderzoeken, op het "laagdrempelig karakter" en op de eenvoudigere en snellere procedures "dan de procedures voor een gewone rechter."

[35] Zie advies 59.638/4, gegeven op 19 september 2016 over een voorontwerp van decreet van het Waals Gewest 'relatif à la reconnaissance et aux obligations des établissements chargés de la gestion du temporel des cultes reconnus'.

[36] In de Franse tekst moeten de woorden "interjeter appel d'une" vervangen worden door de woorden "introduire un recours contre une".

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

Hoewel het niet duidelijk is welke grondwettelijke bepaling zou beletten dat die nieuwe rechtsprekende taak toevertrouwd wordt aan het beroepsorgaan dat opgericht is bij de wet van 11 december 1998,[37] moet er met betrekking tot de rechtvaardiging van het afschermen van de veiligheidsgevoelige informatie niettemin op gewezen worden dat artikel 87 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 'tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State' het mogelijk maakt de vertrouwelijke stukken afzonderlijk te behandelen en tegelijk de rechten van verdediging van de verzoeker te eerbiedigen.

Wat het uniformiseren van de beroepen aangaande veiligheidsonderzoeken betreft, wordt de aandacht van de steller van het voorontwerp overigens gevestigd op het probleem dat ten aanzien van het beginsel van gelijkheid en non-discriminatie dat rijst door het verschil in behandeling tussen, enerzijds, personen die actief willen zijn in de sector van de private veiligheid en van wie de beroepen behandeld zullen worden door het beroepsorgaan dat opgericht is bij de wet van 11 december 1998, en, anderzijds, de kandidaat-privédetectives van wie de beroepen verder behandeld zullen worden door de Raad van State.

Er moet hoe dan ook opgemerkt worden dat, krachtens artikel 14, § 2, van de gecoördineerde wetten 'op de Raad van State', bij de Raad van State cassatieberoep ingesteld kan worden tegen elke beslissing die door een administratief rechtscollege in laatste aanleg gewezen is, met inbegrip van de beslissingen gewezen door het beroepsorgaan dat opgericht is bij de wet van 11 december 1998.

3.1. De ontworpen bepaling schrijft voor dat tegen de negatieve beslissingen van de minister over de veiligheidsvoorwaarden beroep aangetekend kan worden bij het beroepsorgaan dat opgericht is bij de wet van 11 december 1998 "volgens de modaliteiten en de procedure met betrekking tot de beroepen inzake veiligheidsmachtigingen, voorzien in de artikelen 5, 6, 7 en 9 van dezelfde wet."

Die werkwijze doet de volgende problemen rijzen.

3.2. Door louter te verwijzen naar bepaalde artikelen van de wet van 11 december 1998 kunnen die bepalingen niet automatisch toepasselijk worden verklaard, aangezien die artikelen niet ontworpen zijn om rekening te houden met het ontworpen geval. Zo wordt in artikel 5, § 1, van de wet van 11 december 1998 vermeld welke documenten in geval van beroep overgezonden moeten worden in de drie gevallen waarin de andere wet van 11 december 1998 voorziet[38] (veiligheidsmachtigingen, veiligheidsattesten of veiligheidsadviezen). Doordat naar die bepaling louter verwezen wordt, kan niet uitgemaakt worden welke documenten overgezonden moeten worden in geval van beroep tegen een negatieve beslissing van de minister over de veiligheidsvoorwaarden.

[37] In zijn arrest 151/2006 heeft het Grondwettelijk Hof immers geoordeeld dat het beroepsorgaan een onafhankelijk en onpartijdig administratief rechtscollege is (zie B.17.1 tot B.17.5) dat beslissingen in laatste aanleg kan nemen (B.20.2) en dat, gelet op de korte termijnen waarbinnen het orgaan dient te beraadslagen en zijn beslissing ter kennis moet brengen (B.23.2), beroepen die bij dat orgaan ingesteld worden daadwerkelijke beroepen zijn, ook al heeft de indienen ervan geen schorsende werking.

[38] De wet van 11 december 1998 'betreffende de classificatie en de veiligheidsmachtigingen, veiligheidsattesten en veiligheidsadviezen'.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

3.3. Een aantal bepalingen van het voorontwerp overlappen met bepalingen van de wet van 11 december 1998 die bij de ontworpen bepaling toepasselijk verklaard worden. Dat is inzonderheid het geval met artikel 79 van het voorontwerp (waarin staat dat tegen de beslissingen geen hoger beroep mogelijk is), vergeleken met artikel 9 van de wet van 11 december 1998 (waarin staat dat de beslissingen niet vatbaar zijn voor enig beroep).

3.4. De wet van 11 december 1998 voorziet in de mogelijkheid om bij het beroepsorgaan beroep in te stellen in geval van een negatieve beslissing van de overheid, maar ook ingeval een beslissing uitblijft.

Dat laatste geval wordt in geen enkele bepaling van het voorontwerp behandeld en de loutere verwijzing naar de artikelen 5, 6, 7 en 9 van de wet van 11 december 1998 volstaat in dat opzicht niet.

3.5. Als uiteindelijk niet beslist zou worden om vast te houden aan het beroep wegens machtsoverschrijding bij de Raad van State, moet het ontworpen "beroepsdispositief" herzien worden teneinde er die verschillende punten in te verduidelijken.

Twee technieken kunnen daarbij overwogen worden.

De eerste bestaat erin om in hoofdzaak de wet van 11 december 1998 te wijzigen teneinde daarin het nieuwe geval van beroep op te nemen en daarin enkele bepalingen aan te passen, en om in het ontworpen artikel 74 alleen te verwijzen naar de wet van 11 december 1998.

De tweede techniek bestaat erin om in artikel 74 aan te geven dat bij het beroepsorgaan dat opgericht is bij de wet van 11 december 1998 beroep ingesteld kan worden, maar alle relevante procedureregels van die wet in de ontworpen bepaling over te nemen met de nodige aanpassingen.

Artikel 85

Teneinde de draagwijdte van de bepaling onder 3°, wat de niet-onderdanen betreft, niet te beperken, moeten de woorden "een burger" vervangen worden door het woord "iemand".

Een soortgelijke opmerking geldt voor de artikelen 101 en 102.

Artikel 87

Om elke bron van rechtsonzekerheid te voorkomen, moet ook melding gemaakt worden van het geval van de vernieuwing van de identificatiekaart.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

Artikel 95

Ten aanzien van het legaliteitsbeginsel dat inzake openbare vrijheden geldt, lijkt de aan de Koning verleende machtiging zeer ruim te zijn, vooral wegens de woorden "en waarin dit hoofdstuk niet voorziet". Een dergelijke aan de Koning verleende machtiging kan immers opgevat worden alsof Hij inmengingen in de grondrechten van de betrokkenen kan toestaan waarvan de essentiële elementen niet door de wetgever vastgelegd zouden zijn.

De bepaling moet worden herzien.

Artikel 97

De Raad van State vraagt zich af of het steek houdt dat cumulatieve voorwaarden vervuld moeten zijn opdat de minister van Binnenlandse Zaken gebruik kan maken van de mogelijkheid om de verbodsmaatregelen te nemen waarvan sprake is in de voorliggende bepaling, daar deze ook gerechtvaardigd lijken te kunnen worden zonder dat enig dringend geval zich voordoet.

Het voorbeeld van het bezoek van een staatshoofd dat aangehaald wordt in de bespreking van het artikel toont aan dat het immers niet noodzakelijk is dat als voorwaarde wordt opgelegd dat het om een dringend geval gaat.

Artikel 98

1. Op grond van de gezamenlijke lezing van het eerste en vierde lid van de ontworpen bepaling rijst de vraag in welke mate de steller van het voorontwerp het voorhanden hebben en het gebruik van wapens door privé-bewakers wenst te onttrekken aan de toepassing van de wapenwet van 8 juni 2006.

In de bespreking van deze bepaling, die thans nog ontbreekt, zou moeten worden gepreciseerd op welke wijze de ontworpen wet zich verhoudt tot de wapenwet, wat betreft het voorhanden hebben van wapens door bewakingsondernemingen en interne bewakingsdiensten en wat betreft de vergunning voor het dragen van wapens door de personen die zij in dienst hebben.

De steller van het voorontwerp zou met andere woorden moeten verduidelijken[39] welke van de onderscheiden bepalingen van uiteenlopende aard van de wapenwet nog steeds van toepassing zijn op de bewakingssector en welke daarvan niet meer zullen gelden omdat ze vervangen zullen zijn door andere bepalingen uitgevaardigd krachtens artikel 98 van het voorontwerp.

2. De Nederlandse en de Franse tekst van het eerste lid moeten op elkaar worden afgestemd.

[39] Zie in dat verband EHRM (Grote kamer) 24 maart 2011, *Giuliani en Gaggio v. Italië*, § 249.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

Artikel 106

Het tweede lid is moeilijk te begrijpen inzonderheid wegens het feit dat, in tegenstelling tot hetgeen wordt bepaald, in de beginwoorden ervan blijkbaar niet de mogelijkheid wordt geregeld om een wapen te dragen ("kunnen (...) wapens dragen") maar wel de voorwaarden waaronder, zodra een wapen gedragen mag worden, dit ook gebruikt mag worden (het mag gebruikt worden om redenen van wettige verdediging).

Dat lid, waarvan het gewicht niet aan de aandacht van de stellers van de tekst mag ontsnappen, zou herschreven moeten worden teneinde de ideeën die daarin blijkbaar aan bod komen beter tot uiting te brengen. In dat verband verdient het aanbeveling om enerzijds de voorwaarde(n) te vermelden waaraan voldaan moet zijn opdat een bewakingsagent een wapen mag dragen en anderzijds de voorwaarden te vermelden die vervuld moeten zijn opdat daarvan gebruik kan worden gemaakt en met welk doel zulks zou mogen.[40]

Artikelen 107 en 110

Het zou nuttig zijn om, bijvoorbeeld onder verwijzing naar de wapenwet, te preciseren wat verstaan wordt onder het begrip "wapen" met het oog op de toepassing van deze bepalingen.

Artikel 111

1. Het derde lid strekt ertoe rekening te houden met een geval dat zich onmogelijk kan voordoen: immers, indien iemand een toegangsweigering blijft negeren en voort blijft lopen, kan een bewakingsagent onmogelijk vermijden dat deze persoon ergens binnendringt zonder daarbij geweld of dwang te gebruiken.

2. De begrippen "directe discriminatie" en "indirecte discriminatie" zijn technische begrippen die niet gedefinieerd worden door het voorontwerp zelf.

Gelet op het feit dat de bedoelde gedragingen met administratieve geldboeten kunnen worden bestraft die als "strafrechtelijk" kunnen worden aangemerkt, in de zin van de rechtspraak van het Europees Hof voor de rechten van de mens, doet dat gebrek aan definitie een probleem rijzen in het licht van artikel 7 van het EVRM.

Het zou derhalve goed zijn daarvan een definitie te geven, onder verwijzing naar hetgeen bepaald wordt in de wet van 10 mei 2007 'ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie' (artikel 4, 7° en 9°), de wet van 10 mei 2007 'ter bestrijding van discriminatie tussen vrouwen en mannen' (artikel 5, 6° en 8°) en de wet van 30 juli 1981 'tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenophobie ingegeven daden' (artikel 4, 7° en 9°).

[40] Zie in dat verband het arrest *Giuliani en Gaggio v. Italië* van het EHRM van 24 maart 2011, waarvan in de vorige voetnoot melding wordt gemaakt, § 249.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

De afdeling Wetgeving vestigt de aandacht van de steller van het voorontwerp evenwel op het feit dat, volgens de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof[41], zoals die in de voornoemde wetten omgezet is[42], alleen de bestraffing van de "opzettelijke" (directe of indirecte) discriminatie verenigbaar is met het legaliteitsbeginsel in strafzaken.

Artikelen 116 en 117

Het College van procureurs-generaal vestigt er de aandacht op dat deze beide artikelen aanleiding kunnen geven tot situaties die voor bewakingsagenten oncomfortabel of problematisch zijn.

Het is immers niet duidelijk hoe een bewakingsagent zonder geweld te gebruiken iemand tegen zijn wil zou kunnen vasthouden als het hem verboden is die persoon gedurende de daarvoor noodzakelijke tijd op te sluiten of ergens aan vast te maken.

Artikel 129

De woorden "deze die betrekking heeft op de betaling van de gestolen goederen" dienen vervangen te worden door de woorden "die welke overeenstemt met de betaling van de gestolen goederen".

Artikel 133

Het verdient aanbeveling om de redactie van dit artikel in overeenstemming te brengen met de redactie van artikel 3, 3°, van de wet.

Artikel 143

Wat het tweede lid betreft, wordt verwezen naar de opmerking die bij artikel 106 gemaakt is.

[41] GwH 6 oktober 2004, nr. 157/2004, B.55. Zie eveneens de adviezen 40.689/AV, 40.690/AV en 40.691/AV, gegeven op 11 juli 2006 over de ontwerpen die ontstaan gegeven hebben aan de wetten van 10 mei 2007 'tot wijziging van de wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden' (40.689/AV), 'ter bestrijding van discriminatie tussen vrouwen en mannen' (40.690/AV) en 'ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie' (40.691/AV), *Parl.St.* Kamer 2006-07, nr. 51-2720/1, 104-105.

[42] Zie bijvoorbeeld artikel 19 van de wet van 30 juli 1981 'tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden'.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

Artikel 152

Naar aanleiding van een verzoek om uitleg over de betekenis van het begrip "externe inspectie" heeft de gemachtigde van de minister de volgende toelichting verstrekt:

> "Les formations dans le domaine de la sécurité privée sont données par des organismes de formation agréés par le Ministre. Dans le passé, il s'agissait uniquement de centres de formation privés (attachés ou non à des entreprises de gardiennage). Depuis 2009, la formation est également dispensée dans le cadre de l'enseignement secondaire (7ème année de spécialisation 'métiers de la sécurité' ETS et EPS).
>
> À l'heure actuelle, les centres de formation et les cours sont agréés par le Ministre de l'Intérieur après évaluation par l'administration des syllabus et autres documents transmis et après avis de la Commission Formation gardiennage. L'administration veille à ce que les formations soient conformes à la réglementation et au respect de celle-ci. La réglementation ne contient cependant pas assez de critères qualitatifs.
>
> Tout ce processus s'avère toutefois trop administratif et ne garantit pas suffisamment la qualité des formations et leur caractère pratique.
>
> Par conséquent, le gouvernement souhaite repenser le système, notamment en confiant à des intervenants externes neutres une mission de certification. Ceux-ci devront vérifier sur le terrain si, en termes de contenu et de qualité, la façon dont la formation est ou sera dispensée est conforme aux objectifs stratégiques. Ceci devra être réglé par voie d'arrêté d'exécution.
>
> On parle d'organisme de certification pour ce qui concerne les centres privés et d'inspection externe pour ce qui concerne l'enseignement secondaire".

Het zou een goede zaak zijn als die preciseringen in de bespreking van het artikel opgenomen zouden worden.

Artikel 162

De bepaling dient te worden aangevuld met een verwijzing naar het domein dat door Infrabel wordt beheerd.

Artikel 210

1. In het tweede lid wordt bepaald dat de inspecteurs "de eed af[leggen]". Er behoort te worden gepreciseerd over welke eed het gaat.

Fundamenteler nog rijst de vraag waarom, wat de ambtenaren betreft, de eed niet de grondwettelijke eed is die opgelegd wordt bij artikel 2 van het decreet van 20 juli 1831 'betreffende de eedaflegging bij de aanvang der grondwettelijke vertegenwoordigende monarchie', in welk geval de bepaling als overbodig zou moeten vervallen.

2. Onder dat voorbehoud behoort in het tweede lid gepreciseerd te worden dat de eed wordt afgelegd in handen van de minister van "Binnenlandse Zaken" of diens gemachtigde.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

Artikel 215

Toen haar gevraagd is om de draagwijdte van deze bepaling te verduidelijken, heeft de gemachtigde van de minister het volgende verklaard:

> "Par rapport aux compétences et obligations : l'objectif est que les contrevenants soient traités de la même manière que le contrôleur soit un inspecteur sécurité privée ou un policier.
>
> Par rapport à la force probante des PV's : l'objectif de cette phrase est de s'assurer que les PV's des services de police et du Comité P fassent, tout comme ceux des inspecteurs sécurité privée, foi jusqu'à preuve du contraire.
>
> En effet, lorsque rien n'est précisé, un procès-verbal ne vaut, en principe, qu'à titre d'information, c'est-à-dire comme simple renseignement".

Geen enkele bepaling van het voorontwerp verleent evenwel een bijzondere bewijswaarde aan de processen-verbaal die de in artikel 210 bedoelde inspecteurs opstellen.

De bepaling moet opnieuw onderzocht worden.

Artikel 216

Het ontworpen artikel 216 houdt in essentie een verplichting tot medewerking in voor de personen die het voorwerp uitmaken van een controle, met toepassing van afdeling 1 van hoofdstuk VI van de wet. Deze medewerkingsplicht impliceert dat de noodzakelijke stukken bezorgd moeten worden en dat toegang verleend moet worden tot de relevante lokalen en plaatsen. Met toepassing van het ontworpen artikel 244 kan de niet-inachtneming van die medewerkingsplicht gestraft worden met een administratieve geldboete die kan oplopen tot 25.000 euro. Volgens het ontworpen artikel 29 kan een dergelijke niet-inachtneming eveneens aanleiding geven tot de intrekking van de vergunning bedoeld in artikel 16.

Het recht om zichzelf niet te beschuldigen, dat gewaarborgd is door artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, staat er evenwel aan in de weg dat een persoon, "tegen wie een vervolging is ingesteld", in de zin van deze bepaling, kan worden bestraft omdat hij geweigerd heeft zijn medewerking te verlenen bij het bewijzen van zijn eigen schuld.[43]

[43] Zie het advies 54.963/2, gegeven op 22 januari 2014 over een voorontwerp dat aanleiding gegeven heeft tot de wet van 25 april 2014 'inzake het statuut van en het toezicht op de onafhankelijk financieel planners en inzake het verstrekken van raad over financiële planning door gereglementeerde ondernemingen en tot wijziging van het Wetboek van vennootschappen en van de wet van 2 augustus 2002 betreffende het toezicht op de financiële sector en de financiële diensten': "De meest recente rechtspraak van het Europees Hof voor de rechten van de mens erkent weliswaar uitzonderingen op dit verbod om 'rechtstreekse dwang' uit te oefenen ten aanzien van het recht om zichzelf niet te beschuldigen maar deze uitzonderingen worden relatief beperkend opgevat (EHRM, arrest *O'Halloran en Francis v. Verenigd Koninkrijk* van 29 juni 2007; zie meer recent, EHRM, arrest *Marttinen v. Finland* van 21 april 2009; EHRM, arrest *Chambaz v. Zwitserland* van 5 april 2012; over deze kwestie, zie C. SAVONET, "Le droit au silence: un droit relatif?", Rev. trim. dr. h., 2009, 763 e.v.; van oudere datum, en specifiek met betrekking tot het Belgische recht, zie F. KEFER, "Questions à propos du délit d'obstacles à surveillance en droit belge", Rev. trim. dr. h., 2003, 1305 e.v.).

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

Artikel 222

In artikel 222 wordt bepaald dat de inspecteurs "op elke mogelijke wijze" de identiteit mogen controleren van alle personen van wie zij de identificatie nodig achten voor de uitoefening van (hun) opdracht.

De bevoegdheid die hen aldus, zonder enige beperking, wordt toegekend en waarbij het dus niet verboden is om in het kader van inspectieopdrachten dwang uit te oefenen, is al te ruim en houdt aldus een aantasting in van de eerbiediging van het privéleven, gewaarborgd door artikel 22 van de Grondwet, en van de vrijheid van de persoon, gewaarborgd door artikel 12 van de Grondwet.

Artikel 228

Het is niet duidelijk welke andere regels (vastgesteld door wie ?) in acht genomen zouden moeten worden als ze niet bepaald worden in het ontworpen artikel.

De gemachtigde van de minister is het ermee eens dat het woord "minstens" bijgevolg geschrapt dient te worden.

Artikel 263

Het is niet duidelijk waarom de Koning gemachtigd wordt om de opdrachten van de adviesraad te bepalen, aangezien artikel 259 er net toe strekt die aangelegenheid te regelen.

De bepaling moet dienovereenkomstig worden herzien.

Artikel 270

1. Aangezien de organisatie van de diensten van de federale regering een aangelegenheid is die krachtens artikel 37 van de Grondwet door de Koning geregeld moet worden, behoort de bepaling onder 1° aldus te worden herzien dat daarin geen melding meer wordt gemaakt van de Algemene Directie Veiligheid en Preventie van de FOD Binnenlandse Zaken.

2. In de Franse tekst onder 1°, b), dient het woord "retrait" vervangen te worden door het woord "rétractation".

3. Naar het voorbeeld van hetgeen bepaald wordt in artikel 593, eerste lid, 4°, van het Wetboek van Strafvordering, behoort de Franse tekst van het ontworpen artikel 270, 1°, c), geformuleerd te worden als volgt: "des condamnations et des décisions prononcées sur la base d'une disposition ayant fait l'objet d'une abrogation, à la condition que l'incrimination pénale du fait soit supprimée".

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

4. Het is de afdeling Wetgeving niet duidelijk waarom, in tegenstelling tot hetgeen artikel 593, eerste lid, 1°, van het Wetboek van Strafvordering, zijnerzijds, bepaalt, in het dispositief van het ontworpen artikel 270, 1°, de veroordelingen waarvoor amnestie is verleend, niet eveneens uitgesloten worden.

Artikel 272

Zoals dit artikel gesteld is, is het nut ervan niet duidelijk.

Dit artikel dient derhalve te vervallen.[44]

Artikel 278

Het is niet nodig om in de ontworpen bepaling te preciseren dat de opheffing waarin ze voorziet[45] ingaat "op datum van de inwerkingtreding van deze wet".

Die woorden moeten dus vervallen.

Artikel 280

Teneinde elke discrepantie in de toekomst te vermijden, verdient het aanbeveling om de woorden: "overeenkomstig artikel 62, zesde lid, van de wet van... tot regeling van de private en bijzondere veiligheid" in te voegen tussen de woorden "op voorwaarde dat zij" en de woorden "uitsluitend activiteiten" in de ontworpen bepaling.

Bijlage

Men schrijve "Gezien om gevoegd te worden bij de wet van ..." en niet "Gezien om te worden gevoegd bij Onze wet van...".

[44] In de rechtspraak van het Hof van Cassatie wordt immers het volgende geoordeeld: "Overwegende dat de verordenende besluiten van kracht blijven zolang ze niet zijn opgeheven of gewijzigd; dat zij in dat geval geldig blijven, zelfs als de wetten die de grondslag ervan vormen, niet langer bestaan" (Cass. 25 juni 1997, AR. nr. P.96.0780.F, Pas. 1997 (1), 744).

[45] En die enkel geldt voor de federale overheid, aangezien de bepalingen van die wet die verband houden met aangelegenheden die onder de bevoegdheden van de gewesten vallen, daarop van toepassing blijven zolang de gewesten die niet vervangen hebben.

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡

SLOTOPMERKING

De memorie van toelichting moet aldus worden aangevuld dat aan alle artikelen een commentaar wordt gewijd, hetgeen thans niet het geval is.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Bernadette VIGNERON Pierre VANDERNOOT

‡LW-ABDROFIBE-GAGBJVT‡