



openbaar ministerie
ministère public

Collège des procureurs généraux

Bruxelles, le 23 janvier 2020

**CIRCULAIRE N° 02/2020 DU
COLLÈGE DES PROCUREURS
GÉNÉRAUX PRÈS LES COURS
D'APPEL**

College van Procureurs- generaal

Brussel, 23 januari 2020

**OMZENDBRIEF NR. 02/2020 VAN
HET COLLEGE VAN
PROCUREURS-GENERAAL BIJ DE
HOVEN VAN BEROEP**

Monsieur le Procureur général,
Monsieur le Procureur fédéral,
Madame/Monsieur le Procureur du Roi,
Madame/Monsieur l'Auditeur du travail,

Mijnheer de Procureur-generaal,
Mijnheer de Federale Procureur,
Mevrouw/Mijnheer de Procureur des
Konings,
Mevrouw/Mijnheer de Arbeidsauditeur,

OBJECT: La privation de liberté, les possibilités de pénétrer dans le domicile en vue d'arrêter un suspect, un inculpé ou une personne condamnée et le temps pendant lequel il ne peut être procédé à des perquisitions, visites domiciliaires ou privations de liberté

BETREFT: De vrijheidsbeneming, de mogelijkheden tot het betreden van de woning ter aanhouding van een verdachte, in verdenkinggestelde of veroordeelde persoon en de tijd gedurende welke geen opsporing ten huize, huiszoeking of vrijheidsbeneming mag worden verricht

Service d'appui du ministère public
Boulevard de Waterloo 76 - 1000 Bruxelles
Tél. : 02/557.42.00
e-mail : sdaomp@just.fgov.be

Steundienst van het Openbaar Ministerie
Waterloolaan 76 - 1000 Brussel
Tel.: 02/557.42.00
e-mail: sdaomp@just.fgov.be

Bruxelles, le 23 janvier 2020

Brussel, 23 januari 2020

Le procureur général près la cour d'appel à Gand, Président du Collège des procureurs généraux,

De procureur-generaal bij het hof van beroep te Gent, Voorzitter van het College van Procureurs-generaal,

Erwin DERNICOURT

Le procureur général près la cour d'appel à Bruxelles,

De procureur-generaal bij het hof van beroep te Brussel,

Johan DELMULLE

Le procureur général près la cour d'appel à Mons,

De procureur-generaal bij het hof van beroep te Bergen,

Ignacio de la SERNA

Le procureur général près la cour d'appel à Anvers,

De procureur-generaal bij het hof van beroep te Antwerpen,

Patrick VANDENBRUWAENE

Le procureur général près la cour d'appel à Liège,

De procureur-generaal bij het hof van beroep te Luik,

Christian DE VALKENEER

COL 02/2020 –SUR LA PRIVATION DE LIBERTÉ, LES POSSIBILITÉS DE PÉNÉTRER DANS LE DOMICILE EN VUE D'ARRÊTER UN SUSPECT, UN INCULPÉ OU UNE PERSONNE CONDAMNÉE ET LE TEMPS PENDANT LEQUEL IL NE PEUT ÊTRE PROCÉDÉ À DES PERQUISITIONS, VISITES DOMICILIAIRES OU PRIVATIONS DE LIBERTÉ

SYNTHÈSE

Faisant suite aux questions du Comité permanent P « sur les compétences et les possibilités des services de police en matière d'exécution d'une ordonnance de capture, d'une ordonnance de prise de corps, d'un mandat d'amener ou d'un mandat d'arrêt », le Collège des procureurs généraux a diffusé la circulaire COL 11/2011 accompagné d'un guide pratique pour permettre de résoudre les problèmes sur le terrain.

Toutefois, les lois mentionnées ci-dessous ont apporté des modifications fondamentales, mais ont surtout fourni un cadre légal plus complet. De récentes questions posées par des services de police indiquent qu'il est nécessaire de préciser le cadre légal actuel.

La loi du 27 avril 2016 a modifié la loi du 7 juin 1969 et a inséré une distinction d'une part en matière de visite domiciliaire ou de perquisition, et d'autre part en matière d' « arrestation ». La loi du 31 octobre 2017 a systématiquement remplacé le terme « arrestation » utilisé dans la loi du 7 juin 1969 par le terme « privation de liberté ». Ce remplacement par la notion générique de « privation de liberté » était nécessaire, car l'article 2 de la loi du 7 juin 1969 renvoie à tous les types de titres privatifs de liberté qui ont trait à l'arrestation dans le cadre de l'instruction judiciaire ou dans le cadre de la phase du jugement au fond . La notion de « privation de liberté » cadre dès lors avec la loi relative à la détention préventive.

Auparavant, les modalités à respecter pour pouvoir pénétrer dans un domicile la nuit, donc entre 21h et 5h, en disposant de certains titres de détention pouvaient prêter à confusion. Désormais, la loi dispose explicitement la période et les circonstances qui permettent ou non une telle démarche.

Toutefois, au moment de modifier les lois susmentionnées, le législateur ne s'est pas attardé sur la problématique de la capture dans le cadre de l'exécution des peines. La loi du 5 mai 2019 portant des dispositions diverses comprend un chapitre portant sur la recherche de personnes qui se sont soustraites à l'exécution de peines d'emprisonnement à titre principal, de réclusions ou d'internements, mais également sur les méthodes particulières de recherche et les actes d'instruction qui peuvent être appliquées dans ce cadre. En revanche, elle n'a pas abordé en profondeur le volet relatif à la capture effective dans le cadre de l'exécution des peines.

La circulaire vise dès lors à donner un aperçu des dispositions légales et constitutionnelles à appliquer, mais également à préciser le volet relatif à la capture dans le cadre de l'exécution d'une peine. La circulaire contient des directives contraignantes pour pouvoir pénétrer dans un domicile la nuit en vue de l'exécution des peines et pour pouvoir pénétrer dans le domicile d'un tiers en vue d'exécuter un titre de détention préventive ou d'exécution des peines.

CIRCULAIRE COL 02/2020 SUR LA PRIVATION DE LIBERTÉ, LES POSSIBILITÉS DE PÉNÉTRER DANS LE DOMICILE EN VUE D'ARRÊTER UN SUSPECT, UN INCULPÉ OU UNE PERSONNE CONDAMNÉE ET LE TEMPS PENDANT LEQUEL IL NE PEUT ÊTRE PROCÉDÉ À DES PERQUISITIONS, VISITES DOMICILIAIRES OU PRIVATIONS DE LIBERTÉ

DIRECTIVES DU COLLÈGE DES PROCUREURS GÉNÉRAUX

OBJET :

- La privation de liberté
- Les possibilités de pénétrer dans le domicile en vue d'arrêter un suspect, un inculpé ou une personne condamnée
- Le temps pendant lequel il ne peut être procédé à des perquisitions, visites domiciliaires ou arrestations

CADRE LÉGAL

- La loi du 7 juin 1969 fixant le temps pendant lequel il ne peut être procédé à des perquisitions, visites domiciliaires ou privations de liberté ;
- La loi du 27 avril 2016 relative à des mesures complémentaires en matière de lutte contre le terrorisme¹ ;
- La loi du 31 octobre 2017 modifiant la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, la loi du 7 juin 1969 fixant le temps pendant lequel il ne peut être procédé à des perquisitions, visites domiciliaires ou arrestations, la loi du 5 août 1992 sur la fonction de police et la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen

I. RÉSUMÉ

A. PERQUISITION ET VISITE DOMICILIAIRE

Aucune perquisition ni visite domiciliaire ne peut être faite dans un lieu non ouvert au public avant cinq heures du matin et après neuf heures du soir.

Cette interdiction ne s'applique pas :

- 1° lorsqu'une disposition légale particulière autorise la perquisition ou la visite domiciliaire pendant la nuit ;
- 2° lorsqu'un magistrat ou un officier de police judiciaire se transporte sur les lieux pour constater un crime ou délit flagrant ;
- 3° en cas de réquisition ou de consentement (qui doit être donné par écrit et préalablement à la perquisition ou à la visite domiciliaire) :

¹ La loi du 27 avril 2016 relative à des mesures complémentaires en matière de lutte contre le terrorisme (M.B. du 9 mai 2016).

- de la personne ayant la jouissance effective des lieux
 - le procureur du Roi sera requis de constater l'infraction commise :
 - 1° par le chef de cette maison ;
 - 2° par la victime de l'infraction, lorsque l'infraction, dont il s'agit, est visée aux articles 398 à 405 du Code pénal et que l'auteur présumé de l'infraction est l'époux de la victime ou la personne avec laquelle elle cohabite et entretient une relation affective et sexuelle durable.
- 4° en cas d'appel venant de ce lieu ;
- 5° en cas d'incendie ou d'inondation ;
- 6° lorsque la visite domiciliaire ou la perquisition concerne une infraction visée :
 - au livre II, titre I^{er}ter du Code pénal, ou ;
 - au livre II, titre VI, chapitre I^{er} du même Code², lorsqu'il existe des indices sérieux que des armes à feu, des explosifs, des armes nucléaires, des armes biologiques ou chimiques ou des substances nocives ou dangereuses pouvant mettre des vies humaines en danger en cas de fuite, peuvent être découverts.

B. PRIVATION DE LIBERTÉ - DÉTENTION PRÉVENTIVE

La « privation de liberté » ne couvre pas l'exécution des peines.

Règle générale

Aucune privation de liberté à la suite :

- d'un mandat d'amener,
- d'un mandat d'arrêt,
- d'un mandat d'arrêt par défaut,
- ou d'un ordre d'arrestation immédiate

au sens de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive,

ne peut être faite dans un lieu non ouvert au public avant cinq heures du matin et après neuf heures du soir.

Il en va de même pour une privation de liberté faite sur le territoire belge en vertu de la loi du 19 décembre 2003 relative au **mandat d'arrêt européen** ou en vertu d'une **règle de droit international conventionnel ou coutumier** par laquelle la Belgique est liée.

Exceptions à l'interdiction de pénétrer dans un lieu non ouvert au public avant cinq heures du matin et après neuf heures du soir

L'interdiction ne s'applique pas :

- 1° lorsqu'une disposition légale particulière autorise cette privation de liberté pendant la nuit ;
- 2° lorsqu'un magistrat ou un officier de police judiciaire se trouve sur les lieux lors de ou après la constatation d'un crime ou délit flagrant ;
- 3° en cas de réquisition ou de consentement (qui doit être donné par écrit et préalablement à la perquisition ou à la visite domiciliaire)
 - de la personne ayant la jouissance effective des lieux
 - le procureur du Roi sera requis de constater l'infraction commise :

² Le titre VI, chapitre I^{er} du livre II du Code pénal porte sur l'association formée dans le but d'attenter aux personnes ou aux propriétés et sur l'organisation criminelle (articles 322 - 326 CP).

- 1° par le chef de cette maison ;
 - 2° par la victime de l'infraction, lorsque l'infraction, dont il s'agit, est visée aux articles 398 à 405 du Code pénal et que l'auteur présumé de l'infraction est l'époux de la victime ou la personne avec laquelle elle cohabite et entretient une relation affective et sexuelle durable ;
- 4° en cas d'appel venant de ce lieu ;
- 5° lorsque la privation de liberté concerne une infraction visée :
- au livre II, titre I^{er}ter du Code pénal, ou ;
 - au livre II, titre VI, chapitre I^{er} du même Code³, lorsqu'il existe des indices sérieux que des armes à feu, des explosifs, des armes nucléaires, des armes biologiques ou chimiques ou des substances nocives ou dangereuses pouvant mettre des vies humaines en danger en cas de fuite, peuvent être découverts⁴.

C. EXÉCUTION DES PEINES - DIRECTIVE DU COLLÈGE DES PROCUREURS GÉNÉRAUX

L'entrée de nuit est dans tous les cas autorisée quand il est question de condamnations pour infractions visées :

- au livre II, titre I^{er}ter du Code pénal, ou ;
- au livre II, titre VI, chapitre I^{er} du même Code⁵, lorsqu'il existe des indices sérieux que des armes à feu, des explosifs, des armes nucléaires, des armes biologiques ou chimiques ou des substances nocives ou dangereuses pouvant mettre des vies humaines en danger en cas de fuite, peuvent être découverts.

L'entrée de nuit (entre 21 heures et 5 heures) dans un domicile aux fins d'exécution d'une peine est également possible en cas d'indices sérieux de potentielle résistance violente ou armée dans le chef de la personne recherchée pour l'exécution d'une peine ou de son entourage, et s'il semble qu'il n'existe pas d'autre possibilité de pouvoir mettre la peine à exécution.

S'il est nécessaire de pénétrer dans un domicile pendant la nuit, une concertation sera toujours préalablement menée avec le procureur du Roi.

D. EXÉCUTION D'UN TITRE DE DÉTENTION PRÉVENTIVE OU D'EXÉCUTION DE LA PEINE DANS LE DOMICILE D'UN TIERS - DIRECTIVE DU COLLÈGE DES PROCUREURS GÉNÉRAUX

Le magistrat, qui donne l'ordre d'exécuter un titre de privation de liberté dans le domicile d'un tiers, doit indiquer précisément l'adresse du lieu de l'exécution sur le titre ou la mentionner précisément dans son ordre, peu importe si ce titre porte sur la détention préventive ou l'exécution d'une peine.

³ Voir les explications données au chapitre relatif à la visite domiciliaire ou à la perquisition.

⁴ Le titre VI, chapitre I^{er} du livre II du Code pénal porte sur l'association formée dans le but d'attenter aux personnes ou aux propriétés et sur l'organisation criminelle (articles 322 – 326 CP).

⁵ Le titre VI, chapitre I^{er} du livre II du Code pénal porte sur l'association formée dans le but d'attenter aux personnes ou aux propriétés et sur l'organisation criminelle (articles 322 – 326 CP).

II. EXPLICATIONS APPROFONDIES

1. INTRODUCTION

Faisant suite aux questions du Comité permanent P « sur les compétences et les possibilités des services de police en matière d'exécution d'une ordonnance de capture, d'une ordonnance de prise de corps, d'un mandat d'amener ou d'un mandat d'arrêt », le Collège des procureurs généraux a diffusé la circulaire COL 11/2011 accompagné d'un guide pratique pour permettre de résoudre les problèmes sur le terrain.

Toutefois, les lois susmentionnées ont apporté des modifications fondamentales, mais ont surtout fourni un cadre légal plus complet. De récentes questions posées par des services de police indiquent qu'il est nécessaire de préciser le cadre légal actuel.

La loi du 27 avril 2016 a modifié la loi du 7 juin 1969 et a inséré une distinction d'une part en matière de visite domiciliaire ou de perquisition, et d'autre part en matière d'« arrestation ». La loi du 31 octobre 2017 a systématiquement remplacé le terme « arrestation » utilisé dans la loi du 7 juin 1969 par le terme « privation de liberté ». Ce remplacement par la notion générique de « privation de liberté » était nécessaire, car l'article 2 de la loi du 7 juin 1969 renvoie à tous les types de titres privatifs de liberté qui ont trait à l'arrestation dans le cadre de l'instruction judiciaire ou dans le cadre de la phase du jugement au fond⁶. La notion de « privation de liberté » cadre dès lors avec la loi relative à la détention préventive.

Auparavant, les modalités à respecter pour pouvoir pénétrer dans un domicile la nuit, donc entre 21h et 5h, en disposant de certains titres de détention pouvaient prêter à confusion. Désormais, la loi dispose explicitement la période et les circonstances qui permettent ou non une telle démarche.

Toutefois, au moment de modifier les lois susmentionnées, le législateur ne s'est pas attardé sur la problématique de la capture dans le cadre de l'exécution des peines. La loi du 5 mai 2019 portant des dispositions diverses⁷ comprend un chapitre portant sur la recherche de personnes qui se sont soustraites à l'exécution de peines d'emprisonnement à titre principal, de réclusions ou d'internements, mais également sur les méthodes particulières de recherche et les actes d'instruction qui peuvent être appliquées dans ce cadre. En revanche, elle n'a pas abordé en profondeur le volet relatif à la capture effective dans le cadre de l'exécution des peines.

La présente circulaire vise dès lors à donner un aperçu des dispositions légales et constitutionnelles à appliquer, mais également à préciser le volet relatif à la capture dans le cadre de l'exécution d'une peine.

⁶ DOC 54 2612/003, Amendements p.5, Proposition de loi modifiant la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive en ce qui concerne le délai.

⁷ Loi du 5 mai 2019 portant des dispositions diverses en matière pénale et en matière de cultes, et modifiant la loi du 28 mai 2002 relative à l'euthanasie et le Code pénal social, (*M.B. du 24 mai 2019*), art. 57 et suivants.

2. VISITE DOMICILIAIRE OU PERQUISITION

Règle générale

Fixation du temps pendant lequel il ne peut être procédé à des perquisitions ou visites domiciliaires (article 1^{er}, deuxième alinéa de la loi du 7 juin 1969) : aucune perquisition ni visite domiciliaire ne peut être faite dans un lieu non ouvert au public avant cinq heures du matin et après neuf heures du soir. Cette disposition demeure la règle générale applicable, sauf exceptions légales.

Exceptions initiales à l'interdiction de pénétrer dans un lieu non ouvert au public avant cinq heures du matin et après neuf heures du soir

Cette interdiction **ne s'applique pas** :

1°

lorsqu'une disposition légale particulière autorise la perquisition ou la visite domiciliaire pendant la nuit ;

Par exemple :

- **L'article 27 de la loi du 5 août 1992 sur la fonction de police (danger grave et imminent ou menace grave pour la vie ou l'intégrité physique des personnes, à la demande ou avec le consentement de la personne qui a la jouissance effective des lieux, ou si cette personne ne peut être utilement contactée et qu'il n'existe pas d'autre solution⁸).**
- **Article 6bis de la loi sur les stupéfiants du 24 février 1921 : « Les officiers de police judiciaire et les fonctionnaires ou agents désignés à cette fin par le Roi, peuvent ainsi visiter les officines, magasins, boutiques et lieux quelconques affectés à la vente ou à la délivrance des substances visées dans la loi en question, pendant les heures où ils sont ouverts au public. Ils peuvent aussi visiter, pendant les mêmes heures, les dépôts annexés aux locaux et lieux visés à l'alinéa précédent, même lorsque ces dépôts ne sont pas ouverts au public. Ils peuvent, à toute heure, visiter les locaux qui servent à la fabrication, à la préparation, à la conservation ou à l'entreposage de ces substances. Ils sont investis des mêmes pouvoirs à l'égard des locaux où il est fait usage, en présence de mineurs d'âge, des substances visées à l'article 2bis, § 1^{er} ».**

⁸ Extrait de l'art. 27 de la loi sur la fonction de police : « Sans préjudice des dispositions relatives à la planification d'urgence, les fonctionnaires de police peuvent, dans l'exercice de leurs missions de police administrative, en cas de danger grave et imminent de calamités, de catastrophes ou de sinistres, ou lorsque la vie ou l'intégrité physique de personnes sont gravement menacées, fouiller des bâtiments, leurs annexes ainsi que des moyens de transport, tant de jour que de nuit, dans chacun des cas suivants : 1° à la demande de la personne qui a la jouissance effective d'un lieu non accessible au public ou moyennant le consentement de cette personne ; 2° lorsque le danger qui leur est signalé en ce lieu, représente un caractère extrêmement grave et imminent qui menace la vie ou l'intégrité physique de personnes et ne peut être écarté d'aucune autre manière ; 3° Dans l'exercice des missions de police administrative, les fonctionnaires de police peuvent également en cas de danger grave et imminent fouiller des zones non bâties. Les fouilles visées au présent article ne peuvent être effectuées qu'en vue de rechercher les personnes en danger ou la cause du danger et, s'il échet, d'y porter remède ».

- 2° lorsqu'un magistrat ou un officier de police judiciaire se transporte sur les lieux pour constater un crime ou délit flagrant ;
- 3° en cas de réquisition ou de consentement de la personne qui a la jouissance effective du lieu ou de la personne visée à l'article 46, 2°, du Code d'instruction criminelle ;
Pour rappel, l'article 46 du Code d'instruction criminelle dispose les attributions faites au procureur du Roi pour les cas de flagrant délit qui auront également lieu toutes les fois que, s'agissant d'un crime ou d'un délit, même non flagrant, commis dans l'intérieur d'une maison, le procureur du Roi sera requis de le constater :
1° par le chef de cette maison ;
2° par la victime de l'infraction, lorsque l'infraction, dont il s'agit, est visée aux articles 398 à 405 du Code pénal et que l'auteur présumé de l'infraction est l'époux de la victime ou la personne avec laquelle elle cohabite et entretient une relation affective et sexuelle durable.
- 4° en cas d'appel venant de ce lieu ;
- 5° en cas d'incendie ou d'inondation ;

Exception relative aux infractions particulièrement graves ou aux situations dangereuses

La loi du 27 avril 2016 relative à des mesures complémentaires en matière de lutte contre le terrorisme a ajouté une sixième exception aux cinq premières exceptions déjà existantes⁹, à savoir :

- 6° lorsque la visite domiciliaire ou la perquisition concerne une infraction visée :
—
au livre II, titre I^{er}ter du Code pénal, ou ;
—
au livre II, titre VI, chapitre I^{er} du même Code¹⁰, lorsqu'il existe des indices sérieux que des armes à feu, des explosifs, des armes nucléaires, des armes biologiques ou chimiques ou des substances nocives ou dangereuses pouvant mettre des vies humaines en danger en cas de fuite, peuvent être découverts.

Le législateur a fourni les précisions ci-dessous à propos de cette exception à l'interdiction de pénétrer la nuit dans un domicile¹¹ : « De telles infractions présentent généralement un tel degré de préparation et d'organisation qu'il est nécessaire de pouvoir intervenir à tout moment pour recueillir les indices de ces faits punissables. De plus, lorsqu'ils commettent de tels faits, mais également lorsqu'ils les dissimulent ensuite, les suspects agissent aussi très souvent de manière organisée et très rapide. Il est donc impératif de pouvoir immédiatement se concentrer sur de tels faits et réagir, en tenant compte de la tactique et de la stratégie à propos desquelles les autorités judiciaires doivent également prendre une décision sans tarder. Imposer une obligation de motivation spéciale au juge d'instruction

⁹ Article 3 de la loi du 27 avril 2016.

¹⁰ Le titre VI, chapitre I^{er} du livre II du Code pénal porte sur l'association formée dans le but d'attenter aux personnes ou aux propriétés et sur l'organisation criminelle (articles 322 - 326 CP).

¹¹ DOC 54 1727/001, p 6.

est contre-productif pour l'instruction et n'est pas disproportionné au regard de la gravité des faits et du type de mode opératoire utilisé par les auteurs.

Par ailleurs, vu la gravité et la nature de ce type de faits, il convient de faire immédiatement en sorte que non seulement les services d'intervention sur le terrain mais également les citoyens du voisinage puissent bénéficier d'une protection maximale. L'exemple de la recherche d'infractions sociales cité par le Conseil d'État en ce qui concerne les inspecteurs sociaux qui, dans le cadre du Code pénal social, peuvent également intervenir la nuit moyennant une motivation spéciale du juge, est sans rapport avec les infractions visées ici ».

3. PRIVATION DE LIBERTÉ – DÉTENTION PRÉVENTIVE

a. Ratio legis

La modification de l'article 2 de la loi du 7 juin 1969 en application de la loi susmentionnée du 27 avril 2016 découle de l'avis du Conseil d'État. En effet, le projet de loi initial avait inséré la notion de « privation de liberté » dans l'article relatif à la perquisition et à la visite domiciliaire¹². Le Conseil d'État a cependant fait remarquer ce qui suit¹³ : « Pour qu'il soit question d'une privation de liberté légitime dans des lieux non accessibles au public, les compétences en matière d'arrestation doivent reposer sur un fondement légal et les services de police doivent avoir pénétré dans le lieu d'une manière légitime. En ce qui concerne ce dernier point, il convient de faire une distinction entre, d'une part, une perquisition ou une visite domiciliaire qui donne lieu, ensuite, à une privation de liberté et, d'autre part, la privation de liberté (consécutive à un ordre ou à un titre) pour laquelle l'autorisation a été donnée de pénétrer dans une habitation privée¹⁴. Enfin, les exceptions à l'interdiction nocturne doivent être définies d'une manière spécifique, d'une part, pour la perquisition ou la visite domiciliaire et, d'autre part, aux fins de pénétrer dans un lieu non accessible au public en vue d'exécuter un ordre ou un titre privatif de liberté.

Il est à tout le moins nécessaire d'inscrire l'hypothèse de la privation de liberté dans un article distinct¹⁵, d'en donner une définition plus précise, de déterminer tant la protection offerte que les exceptions à celle-ci qui sont spécifiques à la privation de liberté et de préciser dans l'exposé des motifs la portée de ce dispositif pour les situations les plus importantes de privation de liberté ».

La texte du projet de loi a été modifié à la suite de cette remarque, et les dispositions relatives au fait de pénétrer dans un lieu non accessible au public en disposant d'un titre de privation de liberté ont été insérées dans un article distinct. Par conséquent, l'autorité (les services de police) a été habilitée à pénétrer dans ces lieux pour exécuter les titres de privation de liberté énumérés plus loin dans ce document. Un mandat de perquisition n'est dès lors pas nécessaire pour autant que l'on se limite strictement aux modalités nécessaires pour exécuter la privation de liberté. Désormais, la loi définit également de manière explicite les circonstances particulières permettant l'accès à un lieu privé pendant les heures interdites, à savoir après 21h et avant 5h, en vue d'une privation de liberté.

Le service de police disposant d'un titre de privation de liberté, explicité plus loin dans la présente circulaire, peut pénétrer dans un domicile privé, mais il est recommandé que le

¹² DOC 54 1727/001, p 36.

¹³ DOC 54 1727/001, p 114.

¹⁴ Propre soulignage.

¹⁵ Propre soulignage.

magistrat compétent précise le lieu de l'exécution si le domicile privé est celui d'un tiers. Ce point est également commenté plus loin dans ce document.

b. La « privation de liberté » ne couvre pas l'exécution des peines

La notion de « privation de liberté » insérée dans la loi du 7 juin 1969 par la loi du 31 octobre 2017 doit faire l'objet d'une explication, car elle ne couvre pas l'exécution des peines.

La loi du 27 avril 2016 a élargi le champ d'application des articles 2 et 3 de la loi du 7 juin 1969 à l'arrestation. À ce propos, l'exposé des motifs spécifie ce qui suit¹⁶ : « Actuellement, la loi elle-même prévoit explicitement que, sous réserve d'exceptions, la privation de liberté de personnes est soumise elle aussi à l'interdiction nocturne de neuf heures du soir à cinq heures du matin. La jurisprudence et la doctrine appliquaient déjà les règles de la privation de liberté par analogie avec la visite domiciliaire et la perquisition (voir: Circulaire n° COL 11/2011, du 23 novembre 2011 du Collège des procureurs généraux relative à la privation de liberté et aux possibilités de pénétrer dans le domicile privé en vue d'arrêter un suspect, un inculpé ou une personne condamnée et M.A. BEERNART, H.D. BOSLY et D. VANDERMEERSCH, Droit de la procédure pénale, Bruges, La Charte, 2014, 446-447). Avec l'ajout de la privation de liberté dans cet article, la sécurité juridique est maintenant renforcée ». [...]

Pour des raisons de sécurité juridique, les différentes arrestations et privations de liberté sont énumérées dans l'article de loi. Il s'agit des arrestations judiciaires au sens de la loi relative à la détention préventive ou de celles basées sur un mandat d'arrêt européen – ou sur un signalement y assimilé – au sens de la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen et de la Convention d'application de l'Accord de Schengen du 19 juin 1990, ou des arrestations fondées sur une demande étrangère d'arrestation provisoire aux fins d'extradition – ou d'un signalement Interpol "Red Notice" y assimilé -, soit sur la base de la demande d'extradition, soit en vue de l'exécution de l'extradition autorisée ».

L'exposé des motifs de la loi du 27 avril 2016 précise qu'il ne s'agit pas des privations de liberté basées sur un jugement ou un arrêt exécutoire portant condamnation à une peine privative de liberté.

La loi du 31 octobre 2017 a remplacé le terme « arrestation » par le terme générique « privation de liberté ». Les amendements à l'origine de cette modification législative précisent que cela était nécessaire, car, en néerlandais, le mandat mentionné à l'article 2 de cette loi peut, en fonction des modalités du mandat ou du moment de son exécution, concerner une « arrestatie » ou une « aanhouding ». En outre, une référence explicite à la modification de l'article 12 de la Constitution a été faite dans le cadre de cette modification législative : « Eu égard à la distinction terminologique introduite par voie d'amendement à la proposition de loi, à la suite de la révision de la Constitution, il s'indique d'apporter également cette précision dans cette disposition législative¹⁷ ».

L'article 12 de la Constitution, telle que modifiée par la loi du 24 octobre 2017, dispose qu'hors le cas de flagrant délit, nul ne peut être arrêté qu'en vertu d'une ordonnance

¹⁶ DOC 54 1727/001, exposé des motifs, p.6 – 7.

¹⁷ DOC 54 2612/003, amendements 4 et 5, p. 5 et 6.

motivée du juge qui doit être signifiée au plus tard dans les quarante-huit heures de la privation de liberté et ne peut emporter qu'une mise en détention préventive. L'article 2 de la loi du 7 juin 1969 énumère les titres relatifs à la détention préventive au sens de la loi du 20 juillet 1990 (voir plus loin). Par conséquent, la « privation de liberté » ne couvre pas l'exécution des peines. Pour ce qui est de cette dernière, il convient systématiquement de renvoyer en ordre principal à l'article 40 de la Constitution. Cet aspect sera commenté plus loin.

En ce qui concerne la privation de liberté dans le cadre d'une procédure d'extradition ou d'exécution d'un mandat d'arrêt européen, il est indifférent qu'il s'agisse d'une demande aux fins de poursuites ou d'exécution d'une peine.

- c. **Fixation du temps pendant lequel il ne peut être procédé à aucune privation de liberté - article 2 de la loi du 7 juin 1969, telle que remplacée par la loi du 27 avril 2016 et modifiée par la loi du 31 octobre 2017**

Règle générale

Aucune privation de liberté à la suite :

- d'un mandat d'amener,
- d'un mandat d'arrêt,
- d'un mandat d'arrêt par défaut,
- ou d'un ordre d'arrestation immédiate

au sens de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, ne peut être faite dans un lieu non ouvert au public avant cinq heures du matin et après neuf heures du soir.

Il en va de même pour une privation de liberté faite sur le territoire belge en vertu de la loi du 19 décembre 2003 relative au **mandat d'arrêt européen** ou en vertu d'une **règle de droit international conventionnel ou coutumier** par laquelle la Belgique est liée.

Exceptions à l'interdiction de pénétrer dans un lieu non ouvert au public avant cinq heures du matin et après neuf heures du soir

L'interdiction ne s'applique pas :

- 1°
lorsqu'une disposition légale particulière autorise cette privation de liberté pendant la nuit ;

Exemple : voir ci-dessus
- 2°
lorsqu'un magistrat ou un officier de police judiciaire se trouve sur les lieux lors de ou après la constatation d'un crime ou délit flagrant ;
- 3°
en cas de réquisition ou de consentement de la personne qui a la jouissance effective du lieu ou de la personne visée à l'article 46, 2°, du Code d'instruction criminelle ;
- 4°
en cas d'appel venant de ce lieu¹⁸ ;

¹⁸ Il convient de noter que les motifs de dérogation prévus à l'article 1^{er} diffèrent légèrement de ceux prévus à l'article 2 qui ne précise pas les circonstances d'incendie ou d'inondation.

5°

lorsque la privation de liberté concerne une infraction visée :

—

au livre II, titre I^{er}ter du Code pénal, ou ;

—

au livre II, titre VI, chapitre I^{er} du même Code¹⁹, lorsqu'il existe des indices sérieux que des armes à feu, des explosifs, des armes nucléaires, des armes biologiques ou chimiques ou des substances nocives ou dangereuses pouvant mettre des vies humaines en danger en cas de fuite, peuvent être découverts²⁰.

4. L'EXÉCUTION DES JUGEMENTS

a. Article 40 de la Constitution et dispositions d'exécution

Compte tenu de ce qui précède, en ce qui concerne l'exécution des peines, il convient systématiquement de renvoyer en ordre principal à l'article 40 de la Constitution.

On s'est demandé quel est le principe de prévalence, à savoir le principe de l'inviolabilité du domicile (article 15 de la Constitution) ou le principe de l'exécution des jugements (article 40 de la Constitution). À ce propos, le législateur n'a donné aucune réponse directe.

L'article 40 de la Constitution dispose ce qui suit : « Le pouvoir judiciaire est exercé par les cours et tribunaux. Les arrêts et jugements sont exécutés au nom du Roi ».

Cet article 40 de la Constitution doit être lu en combinaison avec l'arrêté royal du 9 août 1993 modifiant l'arrêté royal du 27 mai 1971 déterminant la formule exécutoire des arrêts, jugements, ordonnances, mandats de justice ou actes comportant exécution parée qui dispose que : « La formule exécutoire des arrêts et jugements des cours et tribunaux, des ordonnances, mandats de justice et de tous actes emportant exécution parée sera, pendant la durée de Notre règne, conçue en ces termes :

Nous, PHILIPPE, Roi des Belges²¹,

À tous, présents et à venir, faisons savoir :

Mandons et ordonnons à tous huissiers de justice, à ce requis de mettre le présent arrêt, jugement, ordonnance, mandat ou acte à exécution ;

À Nos procureurs généraux et Nos procureurs du Roi près les tribunaux de première instance, d'y tenir la main, et à tous commandants et officiers de la force publique d'y prêter main forte lorsqu'ils en seront légalement requis ;

En foi de quoi le présent arrêt, jugement, ordonnance, mandat ou acte a été signé et scellé du sceau de la cour, du tribunal ou du notaire ».

¹⁹ Voir les explications données au chapitre relatif à la visite domiciliaire ou à la perquisition.

²⁰ Le titre VI, chapitre I^{er} du livre II du Code pénal porte sur l'association formée dans le but d'attenter aux personnes ou aux propriétés et sur l'organisation criminelle (articles 322 - 326 CP).

²¹ Moniteur belge du 21 juillet 2013.

Il en découle notamment que c'est en vertu du pouvoir exécutif fédéral, tel qu'il est réglé par la Constitution, que la force publique est tenue de collaborer à l'exécution des jugements et arrêts. Le § 1^{er} de l'article 520*bis* récemment inséré du Code d'instruction criminelle²² confirme cette règle et dispose que la recherche de personnes qui se sont soustraites à l'exécution de peines d'emprisonnement à titre principal, de réclusions ou d'internements est menée sous l'autorité et la direction du magistrat du ministère public compétent pour l'exécution de la condamnation coulée en force de chose jugée.

L'article 40 de la Constitution constitue dès lors en soi une exception constitutionnelle au principe de l'inviolabilité du domicile dans la mesure où « un arrêt ou un jugement » impliquerait pour son exécution qu'il soit impératif de pénétrer dans un domicile.

À cet égard, il faut relever que la situation de la police qui pénètre dans une habitation pour se saisir de la personne d'un condamné, est semblable à celle d'un huissier de justice qui, lui aussi, pénètre dans une habitation (par exemple pour saisir des biens qui s'y trouvent afin d'exécuter une décision civile de justice, ou faire démolir une maison à la suite de l'exécution d'un jugement qui ordonnerait sa destruction car, par exemple, construite sans permis de bâtir). L'huissier de justice n'a besoin ni d'un mandat de perquisition (qu'il n'obtiendrait pas, car la situation ne rencontrerait pas les critères légaux) ni d'un mandat spécifique pour pénétrer dans l'habitation. Il agit pour l'exécution des décisions de justice (sur base de l'article 40 de la Constitution), hypothèse dans laquelle le domicile cesse d'être inviolable.

La police qui pénètre dans l'habitation pour se saisir d'un condamné ne peut pas se prévaloir de la loi du 7 juin 1969, telle que remplacée par la loi du 27 avril 2016 et modifiée par la loi du 31 octobre 2017. Il pourra pourtant pénétrer dans l'habitation s'il est porteur d'un jugement ou arrêt exécutoire prononçant une peine privative de liberté.

En matière pénale, l'article 8 du décret des 19-22 juillet 1791 relatif à l'organisation d'une police municipale et correctionnelle revêt une importance particulière. Cet article dispose ce qui suit :

« Nul officier municipal, commissaire ou officier de police municipale, ne pourra entrer dans les maisons des citoyens, si ce n'est pour la vérification des registres des logeurs ; pour l'exécution des lois sur les contributions directes, ou en vertu des ordonnances, contraintes et jugements dont ils seront porteurs, ou enfin sur le cri des citoyens invoquant de l'intérieur d'une maison le secours de la force publique ».

Dans une certaine doctrine et certains documents parlementaires, il est admis que les articles 8-10 de ce décret sont actuellement toujours d'application²³ ²⁴. En outre, il s'avère que ces articles sont encore invoqués dans la pratique.

²² Article 58 de la loi du 5 mai 2019 portant des dispositions diverses en matière pénale et en matière de cultes, et modifiant la loi du 28 mai 2002 relative à l'euthanasie et le Code pénal social (*M.B. du 24 mai 2019*).

²³ Doc. parl., Sénat, 2001-2002, n° 2-1096/1 ; Doc. parl., Chambre, 2001-2002, n° 1638/001 ; R. VERSTRAETEN, *Handboek strafvordering*, Anvers, Maklu, 2007, p. 290 ; concernant les articles 9 et 10, voyez H.-D. BOSLY et D. VERMEERSCH, *Droit de la procédure pénale*, Bruges, Die Keure, 2003, p. 396.

²⁴ Cf. art. 188 de la Constitution : « À compter du jour où la Constitution sera exécutoire, toutes les lois, décrets, arrêtés, règlements et autres actes qui y sont contraires sont abrogés ». *A contrario*, la réglementation non contraire demeure d'application.

Le principe de l'exécution des jugements en matière civile et en matière pénale offre la possibilité de pénétrer dans le domicile de la personne sur qui le jugement porte. Avant l'entrée en vigueur des modifications législatives abordées, des débats ont été menés à propos du terme « jugement » utilisé dans les articles 40 et 149 de la Constitution. L'article 149 de la Constitution dispose que « tout jugement » est motivé. La Cour de cassation a interprété ce principe comme ne visant pas toutes les décisions judiciaires, et notamment pas les décisions des juridictions d'instruction²⁵, sauf lorsqu'elles statuent comme juridiction de jugement, ni les mandats du juge d'instruction²⁶. Toutefois, cette problématique n'a plus cours grâce aux récentes modifications législatives dont il est question au chapitre II. L'exécution de titres de détention préventive, ou de « privation de liberté » en termes génériques, dans une habitation²⁷ est désormais régie par la loi.

b. Aucune application de la loi du 7 juin 1969 – distinction entre le jour et la nuit – directive du Collège des procureurs généraux dans le cadre de l'exécution des peines

La loi du 7 juin 1969 ne paraît concerner que la phase de l'information ou de l'instruction préparatoire, à laquelle s'attache d'ailleurs la garantie supplémentaire de la présomption d'innocence. La matière de l'exécution des peines n'a jamais été prise en considération dans le cadre de cette loi. Cette loi du 7 juin 1969 n'a pas abrogé l'article 8 du décret des 19-22 juillet 1791 cité ci-avant, qui autorise l'officier municipal, le commissaire ou l'officier de police municipale à entrer dans les maisons en vertu des ordonnances, contraintes et jugements dont ils seront porteurs.

Dans le cadre de la préparation de la loi précitée du 27 avril 2016, le délégué du gouvernement a répondu ce qui suit aux questions du Conseil d'État²⁸ (traduction officielle) : « Par exemple, le projet de loi vise également une ordonnance de capture du procureur du Roi quand un individu a été (définitivement) condamné à des peines privatives de liberté pour les mêmes infractions et qu'il est en fuite, donc dans le cadre de l'exécution des peines.

Les exigences à respecter pour pouvoir effectuer ces actions sont les mêmes de jour comme de nuit. Dans la pratique actuelle, cela implique dès lors que le juge d'instruction ou le procureur du Roi fournit des précisions sur l'habitation/le lieu non accessible au public qui peut être visité(e). Par exemple, dans le cadre d'un mandat de perquisition du juge d'instruction, le lieu ou les lieux sont clairement renseignés en tenant compte des éléments du dossier. Il en va de même pour un mandat de capture du parquet. Cela implique que les agents du pouvoir public peuvent arrêter l'individu dans son domicile ou lieu de résidence. S'il se trouve dans le domicile/l'appartement d'un tiers, le nom de ce dernier et son adresse exacte sont signalés. En cas d'adresse erronée, les verbalisants doivent prendre systématiquement contact avec le juge d'instruction ou le procureur du Roi afin de corriger le mandat. La période, à savoir le jour ou la nuit, n'a aucune incidence ».

²⁵ Cass. 14 avril 1999, P.99.0318.F, Pas., p. 508 ; Cass. 14 janvier 2004, P.03.1310.F., R.D.P. p.632.

²⁶ La jurisprudence concernant l'article 40 de la Constitution n'est pas aussi abondante. Elle conforte toutefois l'analyse selon laquelle le principe d'exécution des jugements tel que défini ci-dessus ne s'applique pas aux actes du juge d'instruction. Ainsi, la formule exécutoire qu'établit l'article 1^{er}, § 1^{er} de l'arrêté royal du 9 août 1993 est étrangère aux mandats d'arrêt qui, en tant qu'ordonnance rendue par un juge d'instruction, sont exécutés à l'intervention du procureur du Roi conformément aux règles spécifiques établies par le code d'instruction criminelle (article 28 CIC). Cass. 22 septembre 1993, P.93.1303.F, Pas., n° 369, p. 739 ; Cass. 20 mars 1996, P.96.0334.F, Pas., n° 101, p. 245.

²⁷ Voir définition de cette notion dans la présente circulaire.

²⁸ DOC 54 1727/001, exposé des motifs, p.113.

Le fait que l'application de l'exécution des peines n'ait pas été insérée dans le texte de loi final confirme que le législateur admet que la loi du 7 juin 1969 ne s'applique pas lorsqu'il s'agit d'exécuter un jugement ou un arrêt exécutoire, portant condamnation à une peine privative de liberté, mais également que le terme « perquisition » dans l'article 1^{er}, deuxième alinéa de cette loi ne vise que la phase de l'enquête pénale²⁹.

Cet argument ne semble toutefois pas être suffisant pour être autorisé à pénétrer dans un logement la nuit en vue d'une exécution d'une peine.

Le *ratio legis* de la loi du 7 juin 1969 réside dans une protection du domicile renforcée pendant la nuit. Par ailleurs, curieusement, l'article 2 de la loi du 7 juin 1969 abroge l'article 76 de la Constitution du 22 frimaire an VIII ainsi rédigé³⁰ : « La maison de toute personne habitant le territoire français est un asile inviolable. Pendant la nuit, nul n'a droit d'y entrer que dans le cas d'incendie, d'inondation, ou de réclamation venue de l'intérieur de la maison ». Cette disposition constitutionnelle, dont le libellé ne souffrait d'aucune discussion quant à la liste des différents motifs admissibles au titre d'exceptions, a été remplacée par la loi de 1969 dans un but de couper court à la discussion relative à la définition de « la nuit », et de définir une liste d'exceptions figurant à l'article 1^{er}, alinéa 2.

En outre, les récentes modifications législatives évoquées ci-dessous reflètent la grande réticence du législateur à limiter l'interdiction de pénétrer dans une habitation la nuit en vue de l'exécution de titres privatifs de liberté. Cette réticence s'explique d'une part, par la gravité particulière des faits, et d'autre part, par le danger potentiellement extrême pour lequel on pourrait envisager une exception à l'interdiction de pénétrer dans une habitation la nuit. Son libellé peut quasiment être utilisé comme directive générale dans le cadre de toute arrestation nocturne nécessitant une pénétration dans un domicile. Il convient également de tenir compte de la possibilité de devoir pénétrer dans le domicile d'un tiers.

Le principe de proportionnalité doit aussi être pris en considération dans le cadre d'une perquisition. Ce principe implique que l'atteinte à l'inviolabilité du domicile et l'ingérence dans la vie privée qui en résulte ne peuvent pas aller au-delà de ce qui est nécessaire, et que l'autorité veille à ce que l'impact de cette mesure sur la sphère personnelle de l'intéressé soit réduit au minimum³¹. Le Conseil d'État précise ce qui suit à propos de la perquisition de nuit : « Le principe de proportionnalité exige en l'occurrence que les dangers auxquels on fait face présentent une telle gravité pour la société ou pour les citoyens considérés individuellement qu'ils ne peuvent être combattus ou ne peuvent être adéquatement combattus d'une autre manière, par exemple par une perquisition diurne ».

Autoriser de pénétrer la nuit dans un domicile en vue de l'exécution d'une peine d'emprisonnement, alors que l'arrestation de criminels dangereux doit satisfaire à des conditions hautement spécifiques, semble aller à l'encontre du principe de

²⁹ DOC 54 1727/001, exposé des motifs, p.110 : « L'exposé des motifs de la loi du 7 juin 1969 soulignait les conséquences graves qui pourraient résulter de ces modifications – extension de la notion du temps de nuit – dans le domaine répressif où il est fréquemment nécessaire de procéder aux perquisitions dès la première heure du jour, afin de prévenir la disparition ou la détérioration des moyens de preuve indispensables à l'établissement de la vérité ».

³⁰ L'art. 2 de la loi du 7 juin 1969 telle que publiée le 28 juin 1969 abroge l'article 76 de la Constitution du 22 frimaire an VIII et le décret du 4 août 1806 relatif au temps de nuit pendant lequel la gendarmerie ne peut entrer dans les maisons des citoyens.

³¹ DOC 54 1727/001, exposé des motifs, Avis du Conseil d'État : p.110.

proportionnalité. De plus, il convient de signaler que l'article 417 du Code pénal prévoit une cause de justification dans le chef de l'habitant en disposant que si l'homicide a été commis, si les blessures ont été faites, si les coups ont été portés en repoussant, pendant la nuit, l'escalade ou l'effraction des clôtures, murs ou entrées d'une maison ou d'un appartement habité ou de leurs dépendances, à moins qu'il soit établi que l'agent n'a pas pu croire à un attentat contre les personnes, soit comme but direct de celui qui tente l'escalade ou l'effraction, soit comme conséquence de la résistance que rencontreraient les desseins de celui-ci.

Naturellement, les policiers doivent toujours agir prudemment et signaler clairement leur qualité d'agents de police. Il serait dès lors préférable que des unités spécialisées exécutent ce type d'intervention. Cela étant, il convient d'éviter autant que possible les risques liés à ce type d'opération la nuit et la confusion qui pourrait en découler.

En ce sens, les seuils de proportionnalité insérés par la loi du 27 avril 2016 dans le cadre de la perquisition, la visite domiciliaire et la privation de liberté peuvent également être pris en considération dans le cadre de la capture de condamnés en exécution de peines privatives de liberté. Les directives suivantes seront prises en compte :

L'entrée de nuit est dans tous les cas autorisée quand il est question : de condamnations pour infractions visées :

- au livre II, titre I^{er} du Code pénal, ou ;
- au livre II, titre VI, chapitre I^{er} du même Code³², lorsqu'il existe des indices sérieux que des armes à feu, des explosifs, des armes nucléaires, des armes biologiques ou chimiques ou des substances nocives ou dangereuses pouvant mettre des vies humaines en danger en cas de fuite, peuvent être découverts.

L'entrée de nuit (entre 21 heures et 5 heures) dans un domicile aux fins d'exécution d'une peine est également possible en cas d'indices sérieux de potentielle résistance violente ou armée dans le chef de la personne recherchée pour l'exécution d'une peine ou de son entourage, et s'il semble qu'il n'existe pas d'autre possibilité de pouvoir mettre la peine à exécution.

S'il est nécessaire de pénétrer dans un domicile pendant la nuit, une concertation sera toujours préalablement menée avec le procureur du Roi.

5. EXÉCUTION D'UN TITRE DE DÉTENTION PRÉVENTIVE OU EXÉCUTION DE LA PEINE DANS LE DOMICILE D'UN TIERS - DIRECTIVE DU COLLÈGE DES PROCUREURS GÉNÉRAUX

Dans l'évocation des différentes hypothèses où l'entrée dans un domicile est autorisée pour les forces de l'ordre tant pour la privation de liberté que pour l'exécution des peines, la distinction est fréquemment opérée entre le domicile de la personne recherchée et celui d'un tiers.

La personne domiciliée dans le même logement que la personne recherchée, auquel aucun texte légal n'accorde d'autre garantie que celle dont bénéficie la personne

³² Le titre VI, chapitre I^{er} du livre II du Code pénal porte sur l'association formée dans le but d'attenter aux personnes ou aux propriétés et sur l'organisation criminelle (articles 322 – 326 CP).

recherchée quant à la protection du domicile, est placée dans la même situation que le tiers hébergeant la personne recherchée en un lieu ne constituant pas le domicile de cette dernière. Dans les deux cas en effet, le « tiers », cohabitant ou non, se voit imposer une atteinte à la protection de son propre domicile comme la conséquence d'un fait qui n'est pas le sien.

Ainsi, les « Pandectes belges » enseignaient ce qui suit : « Les ordres d'arrestation, c'est-à-dire les mandats, ordonnances de prise de corps, jugements ou arrêts de condamnation, ne donnent pas aux agents qui en sont porteurs le droit d'entrer dans toutes les maisons où ils soupçonnent que l'individu, objet de la perquisition, peut se trouver : ce droit n'existe qu'à l'égard du domicile même du prévenu ou du condamné. Cela résulte positivement des articles 36 et 37 du code d'instruction criminelle, de l'article 131 de la loi du 28 germinal an VI, et de l'article 21 de l'arrêté du 30 janvier 1815, qui permettent seulement de cerner la maison et de la garder à vue ». ³³ Dans cette hypothèse, l'autorisation de pénétrer dans le domicile était donnée par l'officier de police judiciaire (le commissaire de police) ou le juge de paix ³⁴.

La situation alors connue mérite l'attention, car elle révèle un principe encore largement opérationnel aujourd'hui : les titres ordonnant la privation de liberté peuvent être exécutés sans contrôle judiciaire préalable au domicile de la personne concernée, mais ne peuvent l'être au domicile d'un tiers qu'avec une autorisation spéciale. On peut encore en déduire que l'exécution au domicile de la personne concernée bénéficie d'une présomption favorable quant au fait que la personne s'y trouve, tandis que l'exécution au domicile d'un tiers, à défaut de cette présomption, doit faire l'objet d'une vérification des indices permettant de considérer que la personne recherchée s'y trouve et que, dès lors, l'entrée dans le domicile d'un tiers est justifiée.

Si elle a disparu, comme telle, des textes applicables en matière pénale, la distinction est toutefois encore d'application en matière de saisie-exécution mobilière, avec le même principe directeur : ainsi, l'article 1503 du code judiciaire ne prévoit aucune autorisation particulière pour permettre l'entrée de l'huissier de justice dans le domicile du débiteur, mais prévoit en revanche l'autorisation du juge pour pénétrer dans le domicile d'un tiers ³⁵.

Le principe n'est cependant nullement de créer une exception à l'exécution du jugement : « Les mandats, tendant à la privation de la liberté, comportent en eux-mêmes mandat de perquisition pour la recherche même au domicile d'un tiers, car nous ne connaissons plus le droit d'asile (...) Sauf certaines formalités à observer dans des circonstances exceptionnelles ». ³⁶

La doctrine récente en matière pénale semble assez hésitante. Pour ce qui est de l'autorisation du procureur du Roi d'entrer dans le domicile d'un tiers, l'on peut se référer à un arrêt ³⁷ de la Cour de cassation qui avait à connaître d'un pourvoi dirigé

³³ *Pandectes belges*, v° « inviolabilité du domicile », n° 189. V. également A. Chauveau et H. Faustin, *Théorie du Code pénal*, Bruxelles, société typographique belge, 1837, tome 1, p. 202.

³⁴ *Ibidem*, n° 190.

³⁵ L'article 1503, § 1^{er} du Code judiciaire dispose que « la saisie peut être faite hors du domicile du débiteur et chez un tiers. Cette saisie est subordonnée à l'autorisation du juge, accordée sur requête présentée et signée par un avocat ou un huissier de justice ».

³⁶ *Pandectes belges*, v° « Mandat de justice », n° 31.

³⁷ Cass. 22 septembre 2010, R.G. P.10.1509.F.

contre un arrêt de la chambre des mises en accusation statuant en matière d'exécution d'un mandat d'arrêt européen. Le demandeur en cassation invoquait une violation de l'article 5.1 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, et relevait incidemment dans son mémoire que la police avait, tout en disposant d'une autorisation du procureur du Roi, pénétré dans un domicile qui n'était pas celui du demandeur. La cour a ainsi considéré ce qui suit :

« En vertu de l'article 9 de la loi du 19 décembre 2003, le mandat d'arrêt européen constitue un titre d'arrestation. Conformément à l'article 2 de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, il appartient au procureur du Roi de prescrire aux services de police de se saisir de la personne recherchée en pénétrant, le cas échéant, dans son lieu de résidence (ndr : la cour utilise le terme 'résidence' et non 'domicile').

En considérant que le mandat d'arrêt européen et le signalement international Schengen permettent de pénétrer dans un domicile aux fins d'arrêter la personne recherchée (...) l'arrêt ne viole pas la disposition conventionnelle invoquée ».

Lors de la dernière modification de la loi du 7 juin 1969, aucune distinction n'a été faite entre l'entrée au domicile de l'intéressé et l'entrée au domicile d'un tiers en ce qui concerne l'exécution des titres privatifs de liberté de détention préventive. En effet, le texte de l'article 2 ne fait mention que de « un lieu non accessible au public ». La loi ne prévoit pas d'autorisation supplémentaire du procureur du Roi ou du juge d'instruction. Toutefois, l'article 28 du Code d'instruction criminelle dispose que le procureur du Roi pourvoit à l'exécution des ordonnances rendues par le juge d'instruction³⁸, et pour ce qui est de l'exécution des peines, il peut être renvoyé à ce qui précède à propos de l'article 40 de la Constitution et de la mission du ministère public libellée dans la formule exécutoire disposée par arrêté royal du 21 juillet 2013.

Par conséquent, la directive du Collège des procureurs généraux dispose que le magistrat, qui donne l'ordre d'exécuter un titre de privation de liberté dans le domicile d'un tiers, indique précisément l'adresse du lieu de l'exécution sur le titre ou la mentionne précisément dans son ordre, peu importe si ce titre porte sur la détention préventive ou l'exécution d'une peine.

6. INVOLABILITÉ DU DOMICILE ET EXCEPTIONS

a. Notions de « domicile » et de « protection »

L'article 15 de la Constitution dispose que : « Le domicile est inviolable; aucune visite domiciliaire ne peut avoir lieu que dans les cas prévus par la loi et dans la forme qu'elle prescrit ». Le domicile est considéré par la Cour de cassation comme le lieu, y compris les dépendances propres y-encloses, occupé par une personne en vue d'y établir sa demeure ou sa résidence réelle et où elle a le droit, à ce titre, au respect de son intimité, de sa tranquillité et de sa vie privée³⁹. Il est peut être renvoyé au Code pénal pour en savoir plus sur la signification des expressions employées. L'article 479 du Code pénal dispose qu'est réputé maison habitée, tout bâtiment, tout appartement, tout logement, toute loge, toute

³⁸ La formule exécutoire qu'établit l'article 1^{er}, § 1^{er} de l'arrêté royal du 9 août 1993 est étrangère aux mandats d'arrêt qui, en tant qu'ordonnance rendue par un juge d'instruction, sont exécutés à l'intervention du procureur du Roi conformément aux règles spécifiques établies par le code d'instruction criminelle (article 28 CIC) Cass. 22 septembre 1993, P.93.1303.F, Pas., n° 369, p. 739 ; Cass. 20 mars 1996, P.96.0334.F, Pas., n° 101, p. 245.

³⁹ Cass. 20 décembre 2000, Bull., 2000, n°713, Rev. Dr. Pén. , 2001, p. 584.

cabane, même mobile, ou autre lieu servant à l'habitation. L'article 479 du même code dispose que sont réputés dépendances d'une maison habitée, les cours, basses-cours, jardins et tous autres terrains clos, ainsi que les granges, écuries et tous autres édifices qui y sont enfermés, quel qu'en soit l'usage, quand même ils formeraient un enclos particulier dans l'enclos général.

La violation du domicile par un fonctionnaire public est sanctionnée pénalement par l'article 148 du Code pénal qui dispose que : « Tout fonctionnaire de l'ordre administratif ou judiciaire, tout officier de justice ou de police, tout commandant ou agent de la force publique, qui, agissant en cette qualité, se sera introduit dans le domicile d'un habitant contre le gré de celui-ci, hors les cas prévus et sans les formalités prescrites par la loi, sera puni d'un emprisonnement de huit jours à six mois et d'une amende de vingt-six francs à deux cents francs ».

La notion de « domicile » diffère fondamentalement de la notion de « lieux publics » ou de « lieux accessibles au public » à propos desquels l'article 26 de la loi sur la fonction de police dispose ce qui suit :

« Les fonctionnaires de police peuvent toujours pénétrer dans les lieux accessibles au public ainsi que dans les biens immeubles abandonnés, afin de veiller au maintien de l'ordre public et au respect des lois et des règlements de police. Ils peuvent toujours pénétrer en ces mêmes lieux afin d'exécuter des missions de police judiciaire.

Dans le respect de l'inviolabilité du domicile, ils peuvent visiter les établissements hôteliers et autres établissements de logement. Ils peuvent se faire présenter par les propriétaires, tenanciers ou préposés de ces établissements, les documents d'inscription des voyageurs ».

Cet article permet aux fonctionnaires de police de « toujours » pénétrer dans des lieux accessibles au public afin d'exécuter des missions de police judiciaire, mais, dans ce cas, une restriction est d'application, à savoir qu'ils ne peuvent pénétrer dans ces lieux que durant les heures pendant lesquelles le public est autorisé. Le terme « toujours » implique que la police peut pénétrer ces lieux tant le jour que la nuit⁴⁰.

b. Arrestation dans un domicile dans le cadre d'autres exceptions à l'article 15 de la Constitution

i. Généralités

Les hypothèses qui précèdent, concernant l'entrée dans un domicile en vue d'arrêter une personne, doivent être distinguées de celle de l'arrestation ordonnée dans un domicile dans lequel les forces de l'ordre ont pénétré légalement pour un autre motif. Tel sera l'exemple de policiers découvrant fortuitement dans le domicile où ils se trouvent pour d'autres raisons, une personne recherchée en vue de son arrestation. Des lois spéciales renferment parfois des dispositions de contrôle qui permettent à certains fonctionnaires (de police) de pénétrer dans des bâtiments tombant sous la protection de l'art. 15 de la Constitution. Certaines lois permettent à des services d'inspection de pénétrer dans un domicile avec, si besoin, l'assistance des services de police. Ainsi, par exemple, les services de police peuvent prêter main-forte aux inspecteurs sociaux dans le cadre d'une visite domiciliaire (de jour comme de nuit – article 24 du Code pénal social).

⁴⁰ Doc. Parl. Chambre, 1990-91, n° 1673/1, 44 ; cf. Cass. 14 mars 1932, Pas. 1932, I,108 ; Cass. 12 décembre 1932, Pas. 1933, I, 50 ; R. VERSTRAETEN, *Handboek Strafvordering*, Anvers, Maklu, 2005, p. 289.

Pour autant que la présence des forces de l'ordre dans les lieux soit régulière, quels qu'en soient les motifs, une telle arrestation sera parfaitement légale. Certaines hypothèses, issues du Code d'instruction criminelle uniquement, sont évoquées ci-dessous.

ii. Perquisitions sur la base d'un mandat du juge d'instruction

La base légale de la perquisition ou de la visite domiciliaire est constituée par les articles 36-37 et 87-90 du Code d'instruction criminelle, ainsi que par la loi du 7 juin 1969 fixant le temps pendant lequel il ne peut être procédé à des perquisitions ou visites domiciliaires et les articles 26 et 27 de la loi sur la fonction de police⁴¹.

Si, à l'occasion de l'exécution d'une perquisition, il est constaté qu'il existe un motif légal de privation de liberté à l'encontre d'une personne présente dans les lieux (par exemple personne signalée à cette fin), la privation de liberté pourra légalement intervenir sans qu'un mandat d'amener préalable ne soit nécessaire.

iii. Perquisitions par le procureur du Roi en cas de flagrant délit

Les articles 32 et 36 du Code d'instruction criminelle autorisent quant à eux le procureur du Roi, en cas de flagrant délit, à procéder à une perquisition.

Ces articles disposent que :

« Dans tous les cas de flagrant délit, lorsque le fait sera de nature à entraîner une peine criminelle, le procureur du Roi se transportera sur lieu, sans aucun retard, pour y dresser les procès-verbaux nécessaires à l'effet de constater le corps du délit, son état, l'état des lieux, et pour recevoir les déclarations des personnes qui auraient été présentes, ou qui auraient des renseignements à donner.

Le procureur du Roi donnera avis de son transport au juge d'instruction, sans être toutefois tenu de l'attendre pour procéder ainsi qu'il est dit au présent chapitre ».
(Art. 32 CIC)

« Si la nature du crime ou du délit est telle, que la preuve puisse vraisemblablement être acquise par les papiers ou autres pièces et effets en la possession du prévenu, le procureur du Roi se transportera de suite dans le domicile de l'inculpé, pour y faire la perquisition des objets qu'il jugera utiles à la manifestation de la vérité ».
(Art. 36 CIC)

En vertu de ces dispositions et de l'article 1^{er}, 2^o de la loi 7 juin 1969 fixant le temps pendant lequel il ne peut être procédé à des perquisitions ou visites domiciliaires, le procureur du Roi et ses auxiliaires peuvent, en cas de flagrant délit, effectuer une perquisition au domicile de l'inculpé⁴², et ce, tant la nuit que le jour⁴³.

⁴¹ R. VERSTRAETEN, *Handboek strafvordering*, Anvers, Maklu, 2007, p. 335.

⁴² Article 36 CIC ; article 1^{er}, 2^o, de la loi du 7 juin 1969 fixant le temps pendant lequel il ne peut être procédé à des perquisitions ou visites domiciliaires; R. VERSTRAETEN, *Handboek strafvordering*, Anvers, Maklu, 2007, p. 335 ; M. BOCKSTAELE, *Processen-verbaal*, dans *Politie Praktijk Boeken*, Anvers, Maklu, 2004, p. 336. Cependant, il est admis qu'une perquisition puisse également être effectuée dans l'habitation où l'infraction a été commise.

⁴³ Article 36 CIC ; article 1^{er}, 2^o de la loi du 7 juin 1969 fixant le temps pendant lequel il ne peut être procédé à des perquisitions ou visites domiciliaires ; Cass. 12 juin 1984, A.C.1983-84, p. 1324.

iv. Le consentement ou la réquisition par le chef de la maison ou de la victime

La loi autorise les visites domiciliaires et les perquisitions en cas de réquisition ou de consentement de la personne qui a la jouissance effective du lieu ou de la personne visée à l'article 46, 2° du Code d'instruction criminelle (art. 1, 3° de la loi du 7 juin 1969 fixant le temps pendant lequel il ne peut être procédé à des perquisitions, visites domiciliaires ou arrestations).

Une telle visite peut avoir lieu aussi bien le jour que la nuit⁴⁴, mais l'article 3 de la loi du 7 juin 1969 précise que la réquisition ou le consentement visé à ses article 1^{er}, deuxième alinéa, 3°, et 2, 3 doit être donné par écrit et préalablement à la perquisition ou à la visite domiciliaire.

En ce qui concerne la réquisition par le chef de la maison ou la victime, l'article 46 du Code d'instruction criminelle dispose que :

« Les attributions faites ci-dessus au procureur du Roi pour les cas de flagrant délit auront lieu aussi toutes les fois que, s'agissant d'un crime ou d'un délit, même non flagrant, commis dans l'intérieur d'une maison, le procureur du Roi sera requis de le constater :

1° par le chef de cette maison ;

2° par la victime de l'infraction, lorsque l'infraction, dont il s'agit, est visée aux articles 398 à 405 du Code pénal (coups et blessures et empoisonnement) et que l'auteur présumé de l'infraction est l'époux de la victime ou la personne avec laquelle elle cohabite et entretient une relation affective et sexuelle durable ».

En donnant son consentement, l'intéressé renonce à la garantie constitutionnelle de l'inviolabilité du domicile⁴⁵. L'habitant qui consent à la perquisition peut cependant la limiter à une partie déterminée de la maison⁴⁶.

v. Pénétration du domicile en cas d'appel, d'incendie ou d'inondation

En vertu de l'article 1^{er}, paragraphe 2, 4° et 5°, de la loi du 7 juin 1969 fixant le temps pendant lequel il ne peut être procédé à des perquisitions ou visites domiciliaires, tout fonctionnaire de police peut pénétrer dans un domicile tant le jour que la nuit en cas d'incendie, d'inondation et d'appel à l'aide. Ce type d'inspection présentera généralement un caractère administratif, mais ce n'est pas nécessairement le cas.

Les termes « incendie » et « inondation » sont cités à titre d'exemple. Tous les cas de catastrophe, de désastre ou d'accidents graves sont inclus.

L'article 2, deuxième alinéa, 4° de la loi susmentionnée portant sur la privation de liberté ne mentionne pas l'hypothèse d'un incendie ou d'une inondation. Outre les dispositions

⁴⁴ Cf. art 1^{er}, 3° de la loi du 7 juin 1969 fixant le temps pendant lequel il ne peut être procédé à des perquisitions ou visites domiciliaires ; cf. Cass. 3 décembre 1996, A.J.T., 1998-1999, p. 20. ; Cass. 26 novembre 1996, R.W., 1996-1997, p. 1361.

⁴⁵ Cass. 8 septembre 1993, R.W. 1994-95, p. 465.

⁴⁶ R. VERSTRAETEN, *Handboek strafvordering*, Anvers, Maklu, 2005, p. 285.

découlant de la loi du 7 juin 1969, l'article 27 de la loi sur la fonction de police contient une disposition plus étendue qui vise ce genre de situations.⁴⁷.

Ces situations ne manquent pas d'évoquer la construction jurisprudentielle relative à l'état de nécessité, permettant de justifier l'éventualité d'une illégalité, consistant en l'espèce dans l'entrée dans un domicile sans autorisation formelle, par le risque flagrant de créer un péril ou un préjudice bien plus grave en ne la commettant pas. Cette jurisprudence ne concerne évidemment pas uniquement les services de police, et doit éventuellement être mise en rapport avec l'article 422bis du Code pénal incriminant la non-assistance à personne en danger.

7. APERÇU DES TITRES DE PRIVATION DE LIBERTÉ ET PRINCIPES APPLICABLES

a. L'arrestation judiciaire en application des articles 1 et 2 de la loi relative à la détention préventive (LDP)⁴⁸

L'arrestation sans ordonnance d'un juge, régie par les articles 1^{er} et 2 de la loi relative à la détention préventive et qui y est qualifiée d'« arrestation », vise la privation de liberté faisant suite à la décision, selon le cas, de la police, du ministère public ou du juge d'instruction saisi des faits. Cette forme de privation de liberté précède le décernement éventuel d'un mandat d'arrêt, sans que celui-ci ne soit une conséquence nécessaire.

L'arrestation est possible du chef de crimes ou délits.

En ce qui concerne l'étendue des compétences des services de police et du ministère public, ou, le cas échéant, du juge d'instruction, notamment au niveau de la pénétration du domicile en vue d'arrêter le suspect, il est important de distinguer le flagrant délit de l'arrestation hors flagrant délit.

i. Arrestation en cas de flagrant délit

L'arrestation en cas de flagrant délit (ou de cas y assimilés) est régie par l'article 1^{er} de la loi relative à la détention préventive, qui dispose que :

« L'arrestation en cas de flagrant crime ou de flagrant délit est soumise aux règles suivantes :

1° la privation de liberté ne peut en aucun cas dépasser quarante-huit heures ;

⁴⁷ « Sans préjudice des dispositions relatives à la planification d'urgence, les fonctionnaires de police peuvent, dans l'exercice de leurs missions de police administrative, en cas de danger grave et imminent de calamités, de catastrophes ou de sinistres, ou lorsque la vie ou l'intégrité physique de personnes sont gravement menacées, fouiller des bâtiments, leurs annexes ainsi que des moyens de transport, tant de jour que de nuit, dans chacun des cas suivants : 1° à la demande de la personne qui a la jouissance effective d'un lieu non accessible au public ou moyennant le consentement de cette personne ; 2° lorsque le danger qui leur est signalé en ce lieu, représente un caractère extrêmement grave et imminent qui menace la vie ou l'intégrité physique de personnes et ne peut être écarté d'aucune autre manière ; 3° Dans l'exercice des missions de police administrative, les fonctionnaires de police peuvent également en cas de danger grave et imminent fouiller des zones non bâties. Les fouilles visées au présent article ne peuvent être effectuées qu'en vue de rechercher les personnes en danger ou la cause du danger et, s'il échet, d'y porter remède ».

⁴⁸ L'arrestation administrative n'est pas abordée dans la présente étude.

2° les agents de la force publique mettent immédiatement à la disposition de l'officier de police judiciaire toute personne soupçonnée dont ils ont empêché la fuite. Le délai de quarante-huit heures prévu au 1° prend cours à partir du moment où cette personne ne dispose plus, à la suite de l'intervention de l'agent de la force publique, de la liberté d'aller et de venir ;

3° tout particulier qui retient une personne prise en flagrant crime ou en flagrant délit dénonce immédiatement les faits à un agent de la force publique. Le délai de quarante-huit heures prévu au 1° prend cours à partir du moment de cette dénonciation ;

4° dès que l'officier de police judiciaire a procédé à une arrestation, il en informe immédiatement le procureur du Roi par les moyens de communication les plus rapides. Il exécute les ordres donnés par ce magistrat en ce qui concerne tant la privation de liberté que les devoirs à exécuter ;

5° si l'infraction fait l'objet d'une instruction, l'information prévue au 4° est communiquée au juge d'instruction ;

6° il est dressé procès-verbal de l'arrestation.

Ce procès-verbal mentionne :

- a) l'heure précise de la privation de liberté effective, avec indication détaillée des circonstances dans lesquelles la privation de liberté s'est effectuée ;
- b) les communications faites conformément aux 4° et 5°, avec l'indication de l'heure précise et des décisions prises par le magistrat ».

Un flagrant délit est un délit qui se commet actuellement ou qui vient de se commettre⁴⁹. Le cas de flagrant délit est également assimilé au cas où l'inculpé, dans un temps voisin du délit, est poursuivi par la clameur publique et celui où l'inculpé, dans un temps voisin du délit, est trouvé saisi d'armes, instruments ou papiers faisant présumer qu'il est auteur ou complice⁵⁰.

Le Code d'instruction criminelle octroie au procureur du Roi et à ses auxiliaires un certain nombre de compétences spécifiques en cas de flagrant délit.

Les officiers de police judiciaire peuvent arrêter une personne soupçonnée en cas de flagrant crime ou de flagrant délit, à condition que le procureur du Roi en soit informé dans les plus brefs délais⁵¹. La compétence d'arrestation n'est pas attribuée à des agents de la force publique, mais ces derniers peuvent cependant empêcher la fuite de la personne soupçonnée, après quoi ils doivent la mettre immédiatement à la disposition d'un officier de police judiciaire.

En ce qui concerne l'entrée dans un domicile en vue d'arrêter l'intéressé, il convient de ne pas confondre perquisition et arrestation. Pour ce qui concerne la perquisition, l'article 36 du Code d'instruction criminelle limite les compétences du procureur du Roi et ses auxiliaires, en cas de flagrant délit, à une perquisition au domicile du suspect⁵² ou au lieu

⁴⁹ Art. 41, al. 1, CIC.

⁵⁰ Art. 41, al. 2, CIC.

⁵¹ Article 1^{er} de la loi relative à la détention préventive.

⁵² Article 36 CIC ; article 1^{er}, 2°, de la loi du 7 juin 1969 fixant le temps pendant lequel il ne peut être procédé à des perquisitions ou visites domiciliaires; R. VERSTRAETEN, *Handboek strafvordering*, Anvers, Maklu, 2007, p. 335 ; M. BOCKSTAELE, *Processen-verbaal*, dans *Politie Praktijk Boeken*, Anvers, Maklu, 2004, p. 336. Cependant, il est admis qu'une perquisition puisse également être effectuée dans l'habitation où l'infraction a été commise.

des faits, et ce, tant de jour que de nuit⁵³. Néanmoins, il n'est pas possible de procéder, sans mandat d'un juge d'instruction, à une perquisition dans le domicile d'un tiers⁵⁴. Par contre, le *ratio legis* des dispositions légales relatives au flagrant délit indique que, dans ces circonstances, existent pour le procureur du Roi et ses auxiliaires des pouvoirs étendus autorisant la poursuite de l'auteur en quelque endroit qu'il se trouve, en ce compris le domicile d'un tiers. Il ne peut être exigé des policiers, en cas de flagrant délit, qu'ils procèdent à des vérifications préalables relatives au domicile de la personne poursuivie, dont on ne connaît d'ailleurs pas nécessairement l'identité.

ii. Arrestation hors flagrant délit

La réglementation relative à l'arrestation hors flagrant délit est consacrée par l'article 2 de la loi relative à la détention préventive qui dispose que :

« Hors le cas de flagrant crime ou de flagrant délit, une personne à l'égard de laquelle il existe des indices sérieux de culpabilité relatifs à un crime ou à un délit ne peut être mise à la disposition de la justice, et pour une durée qui ne peut dépasser quarante-huit heures, que dans le respect des règles suivantes :

1° la décision d'arrestation ne peut être prise que par le procureur du Roi ;

2° si cette personne tente de fuir ou tente de se soustraire à la surveillance d'un agent de la force publique, des mesures conservatoires peuvent être prises en attendant que le procureur du Roi, informé immédiatement par les moyens de communication les plus rapides, prenne une décision ;

3° la décision d'arrestation est immédiatement notifiée à l'intéressé. Cette notification consiste en une communication verbale de la décision dans la langue de la procédure ;

4° Il en est dressé procès-verbal. Ce procès-verbal mentionne :

a) la décision et les mesures prises par le procureur du Roi, et la manière dont elles ont été communiquées ;

b) l'heure précise de la privation de liberté effective, avec indication détaillée des circonstances dans lesquelles la privation de liberté s'est effectuée ;

c) l'heure précise de la notification à l'intéressé de la décision d'arrestation.

5° la personne arrêtée ou retenue est mise en liberté dès que la mesure a cessé d'être nécessaire. La privation de liberté ne peut en aucun cas dépasser quarante-huit heures à compter de la notification de la décision ou, si des mesures conservatoires contraignantes ont été prises, à compter du moment où la personne ne dispose plus de la liberté d'aller et de venir ;

6° lorsque le juge d'instruction est saisi, il exerce les compétences attribuées au procureur du Roi par le présent article ».

L'arrestation hors flagrant délit est possible s'il existe des indices sérieux de culpabilité relatifs à un crime ou à un délit.

Hors le cas de flagrant délit, la compétence d'ordonner une arrestation incombe exclusivement au procureur du Roi ou si une instruction judiciaire est déjà en cours, au juge d'instruction.

⁵³ Article 36 CIC ; article 1^{er}, 2° de la loi du 7 juin 1969 fixant le temps pendant lequel il ne peut être procédé à des perquisitions ou visites domiciliaires ; Cass. 12 juin 1984, A.C.1983-84, p. 1324.

⁵⁴ Contrairement à la perquisition sur ordre du juge d'instruction, le procureur du Roi ne peut pas effectuer de perquisition au domicile d'un tiers : C. VAN DEN WYNGAERT, *Strafrecht, strafprocesrecht en internationaal strafrecht*, Anvers, Maklu, 2003, pp. 872-873 ; R. VERSTRAETEN, *Handboek strafvordering*, Anvers, Maklu, 2007, p. 335. Cf. également Anvers, 30 octobre 1998, R.W. 1999-2000, p. 611, note de P. ARNOU.

La police peut uniquement prendre des mesures conservatoires et ce, si l'inculpé tente de fuir ou de se soustraire à la surveillance⁵⁵.

La police ne peut pas exécuter une décision préalable d'arrestation (donc hors flagrant délit) au domicile contre le gré des occupants (par exemple, si la personne poursuivie cherche refuge dans un domicile où l'occupant l'a laissé entrer), mais bien sur la voie publique, dans une voiture sur la voie publique ou dans des lieux accessibles au public⁵⁶. Pour pénétrer dans le domicile contre la volonté du chef de maison, un mandat de perquisition du juge d'instruction sera requis⁵⁷.

b. Arrestation à la suite d'une ordonnance d'un juge

i. Exécution du mandat d'amener (articles 3-15 LDP)

Le mandat d'amener est l'ordre motivé d'un juge qui a pour but de faire conduire devant lui un suspect qui n'est pas à sa disposition (article 3 de la loi relative à la détention préventive) ou un témoin qui refuse de comparaître (article 4 de la loi relative à la détention préventive et articles 80 et 281 § 2, alinéa 2 du Code d'instruction criminelle).

L'article 3 de la loi dispose que :

« Le juge d'instruction peut décerner un mandat d'amener motivé contre toute personne à l'égard de laquelle il existe des indices sérieux de culpabilité relatifs à un crime ou à un délit, et qui ne se trouve pas déjà à sa disposition.

Le mandat d'amener fournit à l'égard de ces personnes un titre de privation de liberté de maximum quarante-huit heures⁵⁸ à compter du moment de privation effective de liberté telle que visée aux articles 1^{er} et 2⁵⁹ ».

Avant la modification de la loi du 7 juin 1969 par les lois mentionnées dans le préambule⁶⁰, il était déjà généralement admis qu'un mandat d'amener permet de pénétrer dans le domicile de celui qui en fait l'objet, ce qui découlerait du principe général selon lequel le domicile cesse d'être inviolable en cas d'ordonnance du juge⁶¹.

Désormais, en ce qui concerne l'entrée dans le domicile, on peut se référer à ce qui a déjà été expliqué au chapitre 3. L'article 2 de la loi du 7 juin 1969 dispose quand le mandat d'amener peut être effectué dans un lieu privé au sens de la loi relative à la détention préventive, à savoir avant 5 heures et après 21 heures. Le texte du projet de loi a été modifié sur avis du Conseil d'État (voir plus haut) afin de préciser dans une disposition légale distincte les titres de détention dont l'exécution permet l'entrée dans un domicile sans mandat de perquisition.

⁵⁵ R. VERSTRAETEN, *Handboek strafvordering*, Anvers, Maklu, 2007, p. 335. R. VERSTRAETEN, *Handboek strafvordering*, pp. 268-269 et 1019-1020.

⁵⁶ M. BOCKSTAELE, *Processen-verbaal*, dans *Politie Praktijk Boeken*, Anvers, Maklu, 2004, p. 337 ; L. VIAENE, *Huiszoeking en beslag in strafzaken*, dans *APR*, Gand, Story-Scientia, 1962, note n° 68.

⁵⁷ Voir point 5.2. pour la distinction entre un mandat de perquisition et un mandat d'amener.

⁵⁸ L'article 12 de la LDP dispose que pour les témoins visés à l'article 4, le mandat d'amener couvre une période de privation de liberté de vingt-quatre heures au plus, à compter de la privation de liberté, que la privation de liberté fasse suite à l'exécution du mandat d'amener ou non.

⁵⁹ Il n'est pas ici question du mandat d'amener délivré à l'encontre d'un témoin qui refuse de comparaître. Dans ce cas-là, la période de privation de liberté est limitée à vingt-quatre heures à compte de la privation de liberté. À ce propos, il est renvoyé aux articles 4 à 12 inclus de la loi relative à la détention préventive.

⁶⁰ M. BOCKSTAELE, *Processen-verbaal*, dans *Politie Praktijk Boeken*, Anvers, Maklu, 2004, p. 341 ; W. BRUGGEMAN, *De aanhouding*, dans *Politie Praktijk Boeken*, Anvers, Maklu, 2006, p. 22.

⁶¹ T. DESCHEPPER, « *Het bevel tot medebrenging* », in B. DEJEMPEPE et D. MERCKX (éd.), *De voorlopige hechtenis*, Diegem, Kluwer, 2000, p. 117.

L'entrée dans le domicile de l'inculpé est dès lors possible sur la base du mandat d'amener (au besoin, en usant de la force), s'il est établi que l'intéressé est présent à son domicile, qu'il n'y autorise pas l'accès et que la pénétration n'a pas lieu entre 21 heures et 5 heures, sauf exceptions prévues légalement. Il est renvoyé au chapitre 3 pour en savoir plus sur les exceptions à l'interdiction d'entrée dans le domicile entre 21 heures et 5 heures.

En ce qui concerne l'entrée dans le domicile de tiers aux fins d'exécuter un mandat d'amener, il faut considérer que le juge d'instruction est compétent pour autoriser l'entrée dans un domicile, que ce soit par le biais d'un mandat de perquisition ou d'un mandat d'amener.

Il ne peut être cependant admis qu'un mandat d'amener mentionnant uniquement l'identité et l'adresse de la personne à appréhender donne autorisation à l'officier de police délégué à cette fin de pénétrer dans le domicile de n'importe qui pour rechercher cette personne.

Dès lors, et considérant la compétence du juge d'instruction en la matière, il doit être admis que le mandat d'amener peut permettre l'entrée dans le domicile privé d'un tiers si telle est la décision explicite du juge d'instruction, apparaissant de la mention au mandat d'amener de l'adresse exacte du domicile du tiers où le mandat d'amener peut être exécuté^{62 63}.

Il convient enfin d'ajouter que l'exécution d'un mandat d'amener ne peut être confondue avec celle d'un mandat de perquisition. La pénétration du domicile doit être axée sur le fait d'emmener la personne en question et non sur l'exécution de la perquisition⁶⁴.

S'agissant de rechercher une personne, il ne peut être question, dans le cadre de l'exécution d'un mandat d'amener, de procéder à une fouille des lieux dépassant ce cadre (par exemple l'ouverture de tiroirs, la fouille de documents). Si une perquisition paraît nécessaire pour rechercher des pièces ou documents permettant de constituer des indices en vue de la localisation de l'intéressé (numéros de GSM, documents bancaires, etc.) les règles relatives au mandat de perquisition doivent être appliquées.

ii. Exécution du mandat d'arrêt par défaut

L'article 34 de la loi relative à la détention préventive dispose que :

« § 1^{er}. Lorsque l'inculpé est fugitif ou latitant ou lorsqu'il y a lieu de demander son extradition, le juge d'instruction peut décerner un mandat d'arrêt par défaut.

§ 2. Si ce mandat est exécuté avant la clôture de l'instruction, l'inculpé doit être interrogé par le juge d'instruction. Si le juge d'instruction estime que la détention doit être maintenue, il peut délivrer un nouveau mandat d'arrêt auquel sont applicables les dispositions des chapitres III, IV et V.

Ce nouveau mandat d'arrêt est signifié à l'inculpé dans les quarante-huit heures à compter de la signification sur le territoire belge (ou sur le territoire étranger où une fraction de l'armée est stationnée) du mandat d'arrêt par défaut, laquelle doit intervenir dans les quarante-huit heures de l'arrivée ou de la privation de liberté sur le sol belge.

§ 3. Le prévenu ou l'accusé ne peut demander sa mise en liberté que conformément à l'article 27 ».

⁶² M. BOCKSTAELE, *Processen-verbaal*, dans *Politie Praktijk Boeken*, Anvers, Maklu, 2004, p. 340.

⁶³ W. BRUGGEMAN, *De aanhouding*, dans *Politie Praktijk Boeken*, Anvers, Maklu, 2006, p. 21.

⁶⁴ T. DESCHEPPER, « *Het bevel tot medebrenging* », in B. DEJEMEPPE et D. MERCKX (éd.), *De voorlopige hechtenis*, Diegem, Kluwer, 2000, p. 111 et 117.

Les mandats d'arrêt par défaut exigent, pour leur validité, la satisfaction des conditions émises par l'article 16 de la LDP.

Désormais, en ce qui concerne l'entrée dans le domicile, on peut se référer à ce qui a déjà été expliqué au chapitre 3. L'article 2 de la loi du 7 juin 1969 dispose quand le mandat de privation de liberté par défaut peut être effectué dans un lieu privé au sens de la loi relative à la détention préventive, à savoir avant 21 heures et après 5 heures. Le texte du projet de loi a été modifié sur avis du Conseil d'État (voir plus haut) afin de préciser dans une disposition légale distincte les titres de détention dont l'exécution permet l'entrée dans un domicile sans mandat de perquisition.

L'entrée dans le domicile de l'inculpé est dès lors possible sur la base du mandat de privation de liberté par défaut (au besoin, en usant de la force), s'il est établi que l'intéressé est présent à son domicile, qu'il n'y autorise pas l'accès et que la pénétration n'a pas lieu entre 21 heures et 5 heures, sauf exceptions prévues légalement. Il est renvoyé au chapitre 3 pour en savoir plus sur les exceptions à l'interdiction d'entrée dans le domicile entre 21 heures et 5 heures.

L'entrée dans le domicile de l'inculpé est dès lors autorisée sur la seule base du mandat d'arrêt par défaut, à la condition que l'adresse y soit précisément mentionnée.

S'il s'agit du domicile d'un tiers, et dans la mesure où celui-ci n'a pas été visé dans le mandat d'arrêt par défaut, il y aura lieu de recourir à la délivrance d'un mandat spécifique, consistant selon le cas en un mandat de perquisition au domicile du tiers (en cas d'indices de recel de malfaiteur) ou d'un mandat d'amener à charge de l'inculpé précisant expressément que celui-ci peut être exécuté au domicile du tiers dûment mentionné.

iii. Exécution du mandat d'arrêt

En principe, la question de l'entrée dans un domicile pour l'exécution d'un mandat d'arrêt délivré en exécution de l'article 16 de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive ne se pose pas, puisque sa délivrance suppose que l'inculpé ait été préalablement interrogé, et soit donc à la disposition du juge d'instruction.

Toutefois, la question demeure pertinente dans l'hypothèse où la personne placée sous mandat d'arrêt s'évade. Il s'agit alors de savoir si les forces de l'ordre sont autorisées à pénétrer dans le domicile de l'inculpé ou de tiers pour appréhender l'inculpé évadé.

Il est communément admis que l'évasion ne prive pas le mandat d'arrêt initial d'effet, et que la personne évadée peut être arrêtée et écrouée à nouveau sans qu'il soit en principe nécessaire de délivrer un nouveau mandat d'arrêt⁶⁵. Les délais dans lesquels les juridictions d'instruction sont appelées à confirmer le mandat d'arrêt et ordonner s'il y a lieu le maintien en détention préventive sont suspendus pendant la durée de l'évasion⁶⁶. Par conséquent, l'arrestation après évasion peut être basée sur le mandat d'arrêt initial.

En ce qui concerne l'entrée dans le domicile, on peut désormais se référer à ce qui a déjà été expliqué au chapitre 3. L'article 2 de la loi du 7 juin 1969 dispose quand le mandat de privation de liberté (en d'autres termes, le mandat d'arrêt) peut être effectué dans un lieu privé au sens de la loi relative à la détention préventive, à savoir avant 21 heures et après 5 heures. Le texte du projet de loi a été modifié sur avis du Conseil d'État (voir plus haut)

⁶⁵ W. BRUGGEMAN, *De aanhouding*, dans *Politie Praktijk Boeken*, Anvers, Maklu, 2006, p. 21.

⁶⁶ R.P.D.B., V° « *Détention préventive* », n° 95.

afin de préciser dans une disposition légale distincte les titres de détention dont l'exécution permet l'entrée dans un domicile sans mandat de perquisition.

L'entrée dans le domicile de l'inculpé est dès lors possible sur la base du mandat d'arrêt (au besoin, en usant de la force), s'il est établi que l'intéressé est présent à son domicile, qu'il n'y autorise pas l'accès et que la pénétration n'a pas lieu entre 21 heures et 5 heures, sauf exceptions prévues légalement (voir plus haut)⁶⁷.

L'adresse doit être mentionnée explicitement sur le mandat, et un mandat spécifique sera le cas échéant nécessaire pour pénétrer au domicile d'un tiers. Ce mandat sera en principe délivré par le juge d'instruction, s'il est toujours saisi, et par le procureur du Roi dans les autres cas (par exemple, en cas d'évasion postérieure au règlement de la procédure, le procureur du Roi pourra, sur la base de l'ordonnance de la chambre du conseil ordonnant le renvoi de l'inculpé sous les liens du mandat d'arrêt, autoriser l'arrestation de celui-ci dans le domicile d'un tiers désigné). À ce propos, il est renvoyé à la directive disposée au chapitre 5. L'ordonnance distincte de la juridiction d'instruction par laquelle, en vertu de l'article 26, § 3 de la LDP, la détention est maintenue en cas de renvoi, n'est pas explicitement mentionnée dans l'article 2 de la loi du 7 juin 1969, mais elle entre sans conteste dans le champ d'application du terme générique « mandat de privation de liberté au sens de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive ».

iv. Arrestation à la suite d'une condamnation – ordonnance de capture

Lorsqu'une condamnation emportant privation de liberté est devenue exécutoire, la mise à exécution de la peine est confiée au ministère public, et aucun juge ne peut désormais être saisi de la cause pour organiser ou définir des modalités de mise à exécution⁶⁸. L'intervention ultérieure du tribunal d'application des peines est étrangère à la mise à exécution de la peine, et ne concerne que ses modalités d'exécution, après que le ministère public ait ordonné sa mise à exécution.

Lorsqu'une personne condamnée à une peine privative de liberté ne se présente pas pour purger cette peine après que sa condamnation est devenue définitive, le procureur du Roi peut délivrer une ordonnance de capture. De même, les personnes qui ont été placées en liberté conditionnelle, sous surveillance électronique ou ont été condamnées avec sursis à l'exécution de la peine, peuvent, en cas de non-respect des conditions leur imposées, être privées de liberté sur l'initiative du procureur du Roi⁶⁹. Il en va de même lorsqu'un condamné s'évade. Dans ces cas également, la privation de liberté subséquente trouve son origine dans le jugement portant condamnation⁷⁰.

Sur la base de cette ordonnance de capture, il peut être pénétré dans le domicile du condamné aux fins de l'arrestation. À ce propos, il est renvoyé au chapitre 4, b et aux

⁶⁷ M. BOCKSTAELE, *Processen-verbaal*, dans *Politie Praktijk Boeken*, Anvers, Maklu, 2004, p. 341 ; W. BRUGGEMAN, *De aanhouding*, dans *Politie Praktijk Boeken*, Anvers, Maklu, 2006, p. 22.

⁶⁸ L'intervention et l'autorisation du juge de l'application ne sont nécessaires dans la cadre de la recherche de personnes qui se sont soustraites à l'exécution de peines d'emprisonnement à titre principal, de réclusions ou d'internements qu'en cas d'application de méthodes particulières de recherche d'infiltration et d'observation (voir l'article 520/4 CIC pour plus de détails) ou en cas d'actes de recherche pour lesquels le juge d'instruction est seul compétent (voir article 520/5 CIC).

⁶⁹ Voir article 15 loi de la loi du 29 juin 1964 concernant la suspension, le sursis et la probation et article 70 de la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe des personnes condamnées à une peine privative de liberté et aux droits reconnus à la victime dans le cadre des modalités d'exécution de la peine.

⁷⁰ W. BRUGGEMAN, *De aanhouding*, dans *Politie Praktijk Boeken*, Anvers, Maklu, 2006, p. 36.

directives qui y figurent pour en savoir plus sur l'exécution éventuelle de l'ordonnance avant 5 heures et après 21 heures.

Pour ce qui est de pénétrer dans le domicile d'un tiers, il est renvoyé au chapitre 5. En l'absence de juge compétent pour l'ordonner, il est admis que l'autorisation soit délivrée par le procureur du Roi. À cet effet, il est requis que l'ordonnance de capture existante mentionne l'identité et le lieu de domicile de la tierce personne ou qu'une nouvelle ordonnance de capture soit délivrée, accompagnée de l'autorisation expresse de pénétrer dans le domicile du tiers⁷¹. Cette autorisation doit reposer sur de sérieuses présomptions que le condamné s'est réfugié au domicile d'un tiers.

Par souci d'exhaustivité, il peut être renvoyé au courrier du procureur général à Bruxelles, au nom des procureurs généraux, à l'attention du commandant de la gendarmerie le 9 décembre 1964, et à la circulaire R. n° 21/65 du parquet général de Gand du 22 mars 1965, dans laquelle il est posé comme principe que le domicile cesse d'être inviolable lorsque les ordonnances du juge doivent être mises à exécution⁷².

v. Arrestation à la suite d'une condamnation avec arrestation immédiate

Si l'ordonnance de capture n'exécute pas le jugement portant condamnation devenu définitif, mais un ordre d'arrestation immédiate⁷³, il convient de faire référence à l'article 2 de la loi du 7 juin 1969.

L'ordre d'« arrestation immédiate » est explicitement mentionné dans l'énumération des titres de détention. L'article 2 dispose quand le mandat de « privation de liberté immédiate » (en d'autres termes, le « mandat d'arrêt immédiat ») peut être effectué dans un lieu privé au sens de la loi relative à la détention préventive⁷⁴, à savoir avant 21 heures et après 5 heures. Le texte du projet de loi a été modifié sur avis du Conseil d'État (voir plus haut) afin de préciser dans une disposition légale distincte les titres de détention dont l'exécution permet l'entrée dans un domicile sans mandat de perquisition.

L'entrée dans le domicile de l'inculpé est dès lors possible sur la base du mandat d'arrêt immédiat (au besoin, en usant de la force), s'il est établi que l'intéressé est présent à son domicile, qu'il n'y autorise pas l'accès et que la pénétration n'a pas lieu entre 21 heures et

⁷¹ M. BOCKSTAELE, *Processen-verbaal*, dans *Politie Praktijk Boeken*, Anvers, Maklu, 2004, p. 341.

⁷² Cf. également « *Police communale, gendarmerie, police judiciaire des parquets* », G. Laffineur, Uga, Louvain-la-Neuve, 1979, p. 83 : « Dans le cadre de l'ordonnance de capture, l'exécution des peines peut entraîner, au besoin, l'entrée dans le domicile de la personne condamnée pendant les heures légales et le recours à la force, comme tout acte d'exécution judiciaire ».

⁷³ L'ordre d'arrestation immédiate est un titre de détention préventive qui doit garantir l'exécution de la condamnation avant qu'elle devienne définitive – article 33, §2 de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive.

⁷⁴ L'article 33, § 2, premier et deuxième alinéa de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive dispose ce qui suit : « Lorsqu'ils condamnent le prévenu ou l'accusé à un emprisonnement principal de trois ans ou à une peine plus grave, sans sursis, et pour des condamnations pour des faits visés dans le titre I^{er}ter du livre II et dans les articles 371/1 à 387 du Code pénal, à un emprisonnement principal d'un an ou à une peine plus grave, sans sursis, les cours et les tribunaux peuvent ordonner son arrestation immédiate, sur réquisition du ministère public, s'il y a lieu de craindre que le prévenu ou l'accusé ne tente de se soustraire à l'exécution de la peine. Cette décision doit préciser les circonstances de la cause motivant spécialement cette crainte.

Si, sur opposition ou appel, la peine est réduite à moins de trois ans et pour des condamnations pour des faits visés dans le titre I^{er}ter du livre II et dans les articles 371/1 à 387 du Code pénal, à moins d'un an, la cour ou le tribunal pourra, à l'unanimité, sur réquisition du ministère public, le prévenu et son conseil entendus s'ils sont présents, maintenir l'incarcération ».

5 heures, sauf exceptions prévues légalement (voir chapitre 3)⁷⁵. L'adresse de l'exécution doit être explicitement mentionnée dans le mandat. S'il faut pénétrer dans le domicile d'un tiers, il est renvoyé au chapitre 5.

vi. Exécution d'une ordonnance de prise de corps en matière criminelle⁷⁶

L'ordonnance de prise de corps est un titre particulier de détention préventive qui peut être décidé par la chambre du conseil et la chambre des mises en accusation, lorsque l'instruction judiciaire est clôturée et que la voie vers la Cour d'assises est engagée⁷⁷. L'ordonnance de prise de corps trouve sa base légale dans l'article 26, § 5 de la loi relative à la détention préventive, qui dispose que :

« La chambre du conseil et la chambre des mises en accusation peuvent, dans les cas prévus par les articles 133 et 231 du Code d'instruction criminelle, décerner une ordonnance de prise de corps et en prescrire l'exécution immédiate.

Ces ordonnances contiennent le nom de l'inculpé, son signalement, son domicile, s'ils sont connus, l'exposé du fait et la nature de l'infraction.

Lorsque l'ordonnance de prise de corps est rendue à charge d'un inculpé ou d'un accusé qui est poursuivi en raison d'un délit, les dispositions de l'article 16, §§ 1er et 5, premier et deuxième alinéas, sont observées.

Les ordonnances de la chambre du conseil et de la chambre des mises en accusation sont rendues à la majorité des juges ».

Dans la plupart des cas, l'inculpé à l'encontre duquel une ordonnance de prise de corps a été prononcée, se trouvera déjà en détention préventive. Toutefois, tel n'est pas nécessairement le cas, puisque la prise de corps est totalement indépendante du mandat qui précède éventuellement l'arrestation⁷⁸. Une ordonnance de prise de corps peut être décernée, que l'intéressé soit ou ait été arrêté ou non⁷⁹.

Dans l'hypothèse où la chambre du conseil décerne l'ordonnance de prise de corps à l'encontre d'un inculpé qui est en liberté et en ordonne l'exécution immédiate, l'inculpé sera arrêté et placé en détention préventive⁸⁰. Il est également possible qu'une prise de corps soit ordonnée sans exécution immédiate. L'accusé peut alors être relâché pour être arrêté par la suite sur l'initiative du ministère public avant de comparaître devant la Cour d'assises, après signification de l'ordonnance et l'expiration du délai de cassation⁸¹.

L'ordonnance de prise de corps doit être signifiée dans les 48 heures à compter de l'exécution⁸², et ne doit pas être confirmée par une quelconque juridiction, hors l'hypothèse

⁷⁵ M. BOCKSTAELE, *Processen-verbaal*, dans *Politie Praktijk Boeken*, Anvers, Maklu, 2004, p. 341 ; W. BRUGGEMAN, *De aanhouding*, dans *Politie Praktijk Boeken*, Anvers, Maklu, 2006, p. 22.

⁷⁶ Pour une analyse détaillée, voyez également P. MORLET, *L'ordonnance de prise de corps décernée par la chambre du conseil – nature et conséquences*, dans R.D.P., 1991, pp. 871-879. 871-879.

⁷⁷ R. DECLERCQ, *Onderzoeksgerechten*, dans APR, Deurne, Story-Scientia, 1993, p. 315.

⁷⁸ R. DECLERCQ, *Onderzoeksgerechten*, dans APR, Deurne, Story-Scientia, 1993, p. 315.

⁷⁹ R. VERSTRAETEN, *Handboek strafvordering*, Anvers, Maklu, 2007, p. 607.

⁸⁰ H.-D. BOSLY, D. VANDERMEERSCH, *Droit de la procédure pénale*, Bruges, Die Keure, 2003, p. 855.

⁸¹ R. VERSTRAETEN, *Handboek strafvordering*, Anvers, Maklu, 2007, p. 335.

⁸² Article 12 de la Constitution : « La liberté individuelle est garantie. Nul ne peut être poursuivi que dans les cas prévus par la loi, et dans la forme qu'elle prescrit. Hors le cas de flagrant délit, nul ne peut être arrêté qu'en vertu d'une ordonnance motivée du juge qui doit être signifiée au plus tard dans les quarante-huit heures de la privation de liberté et ne peut emporter qu'une mise en détention préventive ».

d'une requête de mise en liberté. Conformément à l'article 27 de la loi relative à la détention préventive, l'intéressé peut introduire une requête de mise en liberté⁸³.

L'ordonnance de prise de corps est exécutée par le ministère public, qui délivre à cet effet, au besoin, une ordonnance de capture.

L'article 2 de la loi du 7 juin 1969 énumère les titres de détention pouvant être exécutés dans un lieu privé. L'ordonnance de prise de corps n'y est pas mentionnée explicitement. La prise de corps comme titre de détention préventive tombe sans conteste dans le champ d'application du terme générique « mandat de privation de liberté au sens de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive ». L'exposé des motifs mentionne ce qui suit à propos des titres visés de détention préventive⁸⁴ : [...] Pour des raisons de sécurité juridique, les différentes arrestations et privations de liberté sont énumérées dans l'article de loi. *Il s'agit des arrestations judiciaires au sens de la loi relative à la détention préventive [...]*

Dans la plupart des cas, l'inculpé concerné sera déjà en détention préventive. Si tel n'est pas le cas, l'article 2 de la loi du 7 juin 1969 s'applique à l'exécution de ce titre de détention, y compris les exceptions à l'interdiction de pénétrer dans une maison après 21 heures et avant 5 heures. Sur ce point, il est renvoyé au chapitre 3. S'il faut pénétrer dans le domicile d'un tiers, il est renvoyé au chapitre 5.

vii. Exécution d'un mandat d'arrêt européen

Cette matière est régie par la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen.

Cette loi, en son article 2, § 3, définit le mandat d'arrêt européen comme « une décision judiciaire émise par l'autorité judiciaire compétente d'un État membre de l'Union européenne, appelée autorité judiciaire d'émission, en vue de l'arrestation et de la remise par l'autorité judiciaire compétente d'un autre État membre, appelée autorité d'exécution, d'une personne recherchée pour l'exercice de poursuites pénales ou pour l'exécution d'une peine ou d'une mesure de sûreté privative de liberté ».

L'article 9, § 1^{er} de la même loi précise qu' : « un signalement effectué conformément aux dispositions de l'article 95 de la Convention d'application du 19 juin 1990 de l'Accord de Schengen du 14 juin 1985 relatif à la suppression graduelle des contrôles aux frontières communes vaut mandat d'arrêt européen ».

L'article 10 de la même loi dispose clairement que l'arrestation sur la base du signalement visé à l'article 9 ou sur production d'un mandat d'arrêt européen est soumise aux conditions de l'article 2 de la loi du 20 juillet 1990 sur la détention préventive.

L'article 2 de la loi du 7 juin 1969 dispose que la privation de liberté faite sur le territoire belge en vertu de la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen ou en vertu d'une règle de droit international conventionnel ou coutumier par laquelle la Belgique est liée. Par conséquent, l'article 2 de la loi du 7 juin 1969 s'applique à l'exécution de ce titre de détention, y compris les exceptions à l'interdiction de pénétrer dans une maison

⁸³ R. DECLERCQ, *Beginnselen van strafrechtspleging*, Malines, Kluwer 2007, p 517. Bien entendu, l'accusé peut toutefois demander la libération provisoire.

⁸⁴ DOC 54 1727/001, exposé des motifs, p.6 – 7.

après 21 heures et avant 5 heures. Il appartient au procureur du Roi d'ordonner aux services de police d'arrêter la personne recherchée en pénétrant, au besoin, dans son lieu de résidence⁸⁵.

Lorsque l'ordonnance de capture délivrée par le procureur du Roi en exécution d'un mandat d'arrêt européen ne mentionne pas l'adresse du domicile du tiers, il y a lieu de prendre contact, avant l'exécution de l'ordonnance, avec le procureur du Roi afin d'en recevoir l'ordre explicite de sa part. Pour ce qui est de pénétrer dans le domicile d'un tiers, il est renvoyé au chapitre 5.

Il convient aussi de rappeler que l'exécution du mandat d'arrêt européen ne diffère pas selon que ce titre est émis aux fins de poursuites ou pour l'exécution d'une peine. Le mandat d'arrêt européen constitue en effet un titre autonome⁸⁶.

viii. Arrestation dans le cadre d'une demande d'extradition

L'article 3 de la loi du 15 mars 1874 sur les extraditions prévoit l'écrou de la personne dont l'extradition est demandée, sur la base soit de la production d'un original ou d'une expédition authentique d'un jugement de condamnation ou d'un acte de procédure opérant renvoi de l'intéressé devant la juridiction répressive, soit d'un mandat d'arrêt étranger ou de tout autre acte ayant la même force, rendu exécutoire par la chambre du conseil du tribunal de première instance du lieu de résidence de l'étranger en Belgique ou du lieu où il pourra être trouvé.

En conséquence, en exécution de cette disposition, le procureur du Roi pourra émettre une ordonnance de capture permettant de pénétrer dans le domicile de l'intéressé, ou dans le domicile d'un tiers si le procureur du Roi l'autorise expressément après vérification des indices permettant de considérer que la personne recherchée peut s'y trouver.

Par ailleurs, l'article 5 de la loi du 15 mars 1874 permet l'arrestation provisoire de la personne recherchée lorsque l'urgence le justifie et que les pièces visées à l'article 3 n'ont pas encore pu être signifiées à l'intéressé, et que la demande en a été faite par avis officiel de l'état requérant. Dans cette hypothèse, en l'absence de titre justifiant l'écrou, un mandat d'arrêt provisoire en vue d'extradition est délivré par le juge d'instruction.

Dans la mesure où le juge d'instruction est compétent pour ordonner l'arrestation provisoire de la personne recherchée, tout comme pour procéder conformément aux articles 87 à 90 du code d'instruction criminelle (en ce compris ordonner la perquisition de son domicile ou d'autres lieux), il peut par conséquent ordonner l'arrestation de la personne recherchée dans un domicile.

En énumérant les titres de privation de liberté, l'article 2 de la loi du 7 juin 1969 dispose explicitement que la privation de liberté faite sur le territoire belge en vertu de la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen ou en vertu d'une règle de droit international conventionnel ou coutumier par laquelle la Belgique est liée. L'exposé des motifs précise à ce propos ce qui suit⁸⁷ : « Il s'agit des arrestations judiciaires au sens de la loi relative à la détention préventive ou de

⁸⁵ Cass. 22 septembre 2010, R.G., n° P.10.1509.F/1. Déjà auparavant, selon la jurisprudence, le mandat d'arrêt européen permet de pénétrer dans un domicile aux fins d'arrêter la personne recherchée : voir Bruxelles, Chambre des mises en accusation, 9 septembre 2010, n° 3403. Le pourvoi dirigé contre cet arrêt a été rejeté par arrêt de la cour de cassation (voir note de bas de page 52).

⁸⁶ Cass. 10 novembre 2009, R.G., n° P.09.1548.N.

⁸⁷ DOC 54 1727/001, exposé des motifs, p.6 – 7.

celles basées sur un mandat d'arrêt européen – ou sur un signalement y assimilé – au sens de la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen et de la Convention d'application de l'Accord de Schengen du 19 juin 1990, ou des arrestations fondées sur une demande étrangère d'arrestation provisoire aux fins d'extradition – ou d'un signalement Interpol "Red Notice" y assimilé – soit sur la base de la demande d'extradition, soit en vue de l'exécution de l'extradition autorisée ».

Lorsque le juge d'instruction n'est pas encore saisi, les pouvoirs du procureur du Roi sont en principe limités au cadre des dispositions relatives à ce type d'arrestation des articles 1 et 2 de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive. À ce propos, il peut être renvoyé aux explications du chapitre 3.

8. CONCLUSION

Le principe constitutionnel de l'inviolabilité du domicile protège le citoyen contre l'intrusion intempestive de l'autorité dans sa sphère d'intimité. Il connaît plusieurs exceptions, et il ne fait nul doute qu'il ne puisse pas faire obstacle à l'exécution de la décision d'un juge.

À l'occasion des modifications récentes apportées à la loi du 7 juin 1969, et dernièrement à la loi du 31 octobre 2017, le législateur a inséré des précisions à propos de l'exécution de titres de détention préventive dans un lieu privé et à propos du moment d'exécution de ces titres.

De manière générale, il est admis que le domicile de la personne recherchée crée une présomption selon laquelle il est vraisemblable de l'y trouver, permettant ainsi aux agents chargés de l'exécution d'un ordre légal d'arrestation d'y pénétrer, au besoin par la force.

Le refuge de la personne recherchée dans le domicile d'un tiers ne peut suffire à faire obstacle à l'exécution de la décision d'un juge, mais l'atteinte à l'inviolabilité du domicile de ce tiers doit être justifiée au terme d'une appréciation *in concreto*, par une autorité habilitée, des indices permettant de considérer que la personne recherchée peut s'y trouver. Cette appréciation doit être effectuée par le juge d'instruction s'il est saisi de la cause, et par le procureur du Roi dans les autres hypothèses.

Si notre droit ne connaît donc plus le droit d'asile dans son acception médiévale, la protection de l'inviolabilité du domicile est en revanche quasi-absolue pendant la nuit. La règle établie par l'article 1^{er}, alinéa 1^{er} de la loi du 7 juin 1969 est un principe général : l'entrée des forces de l'ordre dans un domicile entre 21 heures et 5 heures est en principe interdite, quel qu'en soit le motif. Toutefois, ce principe connaît des exceptions prévues expressément dans la loi.

9. ENTRÉE EN VIGUEUR

La présente circulaire remplace la circulaire COL 11/2011 du 23 novembre 2011 relative à la privation de liberté et les possibilités de pénétrer dans le domicile privé en vue d'arrêter un suspect, un inculpé ou une personne condamnée. Elle entrera immédiatement en vigueur.

Table des matières

I.	Résumé	1
A.	Perquisition et visite domiciliaire	
B.	Privation de liberté – Détention préventive	2
C.	Exécution des peines – Directive du Collège des procureurs généraux	3
D.	Exécution d'un titre de détention préventive ou d'exécution de la peine dans le domicile d'un tiers – Directive du Collège des procureurs généraux	
II.	Explications approfondies	4
1.	Introduction	
2.	Visite domiciliaire ou perquisition	5
3.	Privation de liberté – Détention préventive	7
a.	Ratio legis	
b.	La « privation de liberté » ne couvre pas l'exécution des peines	8
c.	Fixation du temps pendant lequel il ne peut être procédé à aucune privation de liberté – article 2 de la loi du 7 juin 1969, telle que remplacée par la loi du 27 avril 2016 et modifiée par la loi du 31 octobre 2017	9
4.	L'exécution des jugements	10
a.	Article 40 de la Constitution et dispositions d'exécution	
b.	Aucune application de la loi du 7 juin 1969 – distinction entre le jour et la nuit – directive du Collège des procureurs généraux dans le cadre de l'exécution des peines	12
5.	Exécution d'un titre de détention préventive ou exécution de la peine dans le domicile d'un tiers – Directive du Collège des procureurs généraux	14
6.	Inviolabilité du domicile et exceptions	16
a.	Notions de « domicile » et de « protection »	
b.	Arrestation dans un domicile dans le cadre d'autres exceptions à l'article 15 de la Constitution	17
i.	Généralités	
ii.	Perquisitions sur la base d'un mandat du juge d'instruction	18
iii.	Perquisitions par le procureur du Roi en cas de flagrant délit	
iv.	Le consentement ou la réquisition par le chef de la maison ou de la victime	19
v.	Pénétration du domicile en cas d'appel, d'incendie ou d'inondation	
7.	Aperçu des titres de privation de liberté et principes applicables	20

a.	L'arrestation judiciaire en application des articles 1 et 2 de la loi relative à la détention préventive (LDP)	
i.	Arrestation en cas de flagrant délit	22
ii.	Arrestation hors flagrant délit	23
b.	Arrestation à la suite d'une ordonnance d'un juge	23
i.	Exécution du mandat d'amener (articles 3-15 LDP)	24
ii.	Exécution du mandat d'arrêt par défaut	25
iii.	Exécution du mandat d'arrêt	26
iv.	Arrestation à la suite d'une condamnation – ordonnance de capture	26
v.	Arrestation à la suite d'une condamnation avec arrestation immédiate	27
vi.	Exécution d'une ordonnance de prise de corps en matière criminelle	28
vii.	Exécution d'un mandat d'arrêt européen	29
viii.	Arrestation dans le cadre d'une demande d'extradition	30
8.	Conclusion	31
9.	Entrée en vigueur	31