

CHAMBRE DES REPRESENTANTS

Commission de la révision de la Constitution

Audition du 12 mars 2025

Anne-Emmanuelle Bourgaux, Université de Mons

« REVISER OU NE PAS REVISER ? TELLE EST LA QUESTION »

Monsieur le Président,

Mesdames et Messieurs les Députés,

1. La boutade est connue : enfermer des constitutionnalistes dans une pièce avec une question, ils/elles sortiront de la pièce avec autant de réponses qu'il n'y a de constitutionnalistes. Les travaux de votre commission ne font pas exception. Mes collègues qui m'ont précédée vous ont apporté des réponses très différentes à la question apparemment simple : peut-on discuter de la laïcité et de l'IVG dans le cadre des articles 21 et 22 de la Constitution sous cette législature ?

2. Sans connaître encore la réponse de mes collègues du jour, je crains fort de confirmer la boutade. Ma position tient en trois points.

1°. Pour respecter l'article 195 de la Constitution, il faut le comprendre ;

2°. En pratique : « Intention politique ou périmètre juridique ?, telle est la question » ;

3°. La laïcité et le droit à l'IVG dans la Constitution peuvent cependant être débattues sous cette législature, mais par d'autres voies.

3. Avant de démontrer cela, une mise au point méthodologique. Il est toujours très délicat d'analyser la constitutionnalité de propositions de révision sans se laisser influencer par leur contenu. A mes étudiants et étudiantes, je conseille toujours d'examiner la constitutionnalité d'une proposition de révision qui leur est sympathique en imaginant son objectif inverse. Cela permet de mieux penser. Je vais donc, c'est bien le minimum, appliquer mes propres préceptes. En particulier, nous, les constitutionnalistes, nous avons évidemment des convictions philosophiques, politiques et culturelles. Selon Max Weber, la neutralité axiologique ne signifie être neutre, mais bien clarifier ses positionnements de valeurs¹. En tant que libre-exaministe (à l'instar des deux universités d'où je proviens, l'UMONS et l'ULB) et en tant que défenderesse convaincue du droit à l'avortement, les deux propositions de révision emportent ma sympathie. Ce n'est cependant pas en tant que libre-exaministe et/ou féministe que vous m'avez invitée, mais bien en tant que constitutionnaliste. C'est donc à ce titre, et à ce titre seul, que je vous donne ma réponse constitutionnelle.

I. Aux sources : comprendre l'article 195 de la Constitution

4. La seule manière d'apporter une réponse claire sur le lien entre préconstituant et constituant, c'est d'en revenir aux sources. Qu'a voulu faire le Constituant originaire en adoptant l'article 195 de la Constitution ? Cet article a été peu commenté par les congressistes : il arrive à la fin de leurs travaux² menés au pas de course dans la crainte des réactions des Grandes Puissances qui, depuis toujours, décident du sort de notre territoire. Rappelons que la Constitution originaire a été adoptée en trois mois – soit bien moins que la durée moyenne de formation des exécutifs fédéraux (et désormais bruxellois) en Belgique ...

5. Le mécanisme mis en place par les congressistes pour changer la loi fondamentale est un mécanisme dissuasif – on l'a dit beaucoup – mais aussi participatif avant la lettre – on l'a moins dit. Dimension participative : le monde politique annonce ses intentions de changer le texte fondamental (article 195 alinéa 1^{er} C.) et par le biais de la dissolution automatique des chambres et la convocation des électeurs (article 195 alinéas 2 et 3 C.), ces derniers donnent indirectement leur avis en marquant leur adhésion ou non à ces grands changements. Dimension dissuasive : cette

¹ M. WEBER, *Le savant et le politique*, Paris, Plon, 1959.

² Congrès national, séances des 24 janvier et 4 février 1831. Pour un travail remarquable de mise en ligne des travaux des congressistes par un particulier, voy. le site <https://unionisme.be>

procédure est lourde et restreinte car seules les dispositions qui sont listées et soumises à ce regard électoral indirect peuvent être révisées par les nouveaux élus (article 195 alinéas 4 et 5 C.).

6. Aujourd'hui, ni la dimension participative, ni la dimension dissuasive de l'article 195 de la Constitution ne sont honorées. L'adoption des déclarations de révision en fin de législature est devenue habituelle, et la majeure partie de l'électorat ne sait absolument pas qu'en votant, elle émet indirectement son opinion sur ces déclarations. Il n'en demeure pas moins qu'il est nécessaire de rappeler ces deux objectifs de l'article 195 de la Constitution (participatif et dissuasif) pour mettre en place les deux balises qui encadrent le lien entre préconstituant et constituant.

7. Première balise : le préconstituant n'est en rien lié par l'intention politique du préconstituant. À défaut, le mécanisme participatif est privé de sens. Prenons l'exemple d'un changement de majorité issu des urnes : les nouveaux élus ne sont évidemment pas liés politiquement par les projets constitutionnels de ceux et celles qu'ils ont battus. Seconde balise : le préconstituant est lié par le périmètre juridique tracé par le préconstituant. À défaut, à nouveau, le mécanisme dissuasif est privé de sens : c'est bien parce que le Constituant originaire a voulu limiter les révisions qu'il a mis en place cette procédure très lourde.

8. Ces deux balises entraînent deux conséquences. Première conséquence : si le préconstituant commet l'erreur d'indiquer le sens politique dans lequel il envisage de réviser tel ou tel article à l'avenir, il est exact que le constituant peut, et même doit se sentir libre, car il n'est en rien lié par le projet politique du préconstituant. Seconde conséquence : il est tout aussi vrai que le constituant ne peut pas se débarrasser de toute précision tracée par le préconstituant, comme si de rien n'était. En effet, si le préconstituant à annoncer qu'il limitait le périmètre de révision (ce qui se distingue d'une orientation politique), ce périmètre définit le champ de décision du constituant, à la fois en raison de l'objectif participatif (l'électorat n'a été consulté indirectement que sur ce périmètre) et en raison de l'objectif dissuasif (seules les dispositions ou partie de dispositions limitativement énumérées sont ouvertes à révision).

9. En conclusion, chaque fois que le préconstituant ne se contente pas de viser tel ou tel article, et qu'il spécifie « quelque chose de plus » comme c'est le cas des deux propositions qui vous sont soumises, il faut donc se livrer au travail délicat de cerner si le préconstituant a limité le périmètre juridique de révision (ce qui lui appartient) ou s'il a voulu imposer son projet politique (ce qui lui échappe).

II. En pratique : « intention politique ou périmètre juridique ?, telle est la question »

1.1. L'article 21 de la Constitution et la laïcité (proposition n°594/1)

10. Quatre éléments permettent de conclure que le périmètre juridique défini par les déclarations de révision de 2024 ne permettent pas de débattre de la laïcité dans le cadre de l'article 21 tel qu'il ouvert à révision. Un argument de texte d'abord : le préconstituant n'ouvre pas l'ensemble de l'article à la discussion mais envisage d'« y ajouter, après l'alinéa 1^{er}, un alinéa afin d'étendre la protection accordée aux ministres des cultes aux délégués (non confessionnels) »³. Concrètement, l'intention politique qui est exprimée ici ne lie pas le constituant : au terme de ses discussions, il lui appartient d'étendre ou non cette protection. Par contre, le constituant est lié par le périmètre juridique qui est tracé ici : ce qui est ouvert à révision – et donc ce qui a été soumis à la consultation indirecte des électeurs, c'est le débat sur le statut qui est réservé aux différents auxiliaires philosophiques dans notre pays. Le débat sur la reconnaissance du principe de la laïcité est bien plus large, comme en témoigne la définition donnée par les auteurs de la proposition eux-mêmes⁴.

11. Le deuxième argument porte sur l'interdiction des révisions implicites, ce phénomène bien connu et lié à la rigidité de la procédure de l'article 195 de la Constitution : on ne peut inscrire dans une disposition X ouverte à révision un principe qui contredirait une disposition Y. Même si

³ Déclarations de révision, M.B. , 27 mai 2024.

⁴ Elle recouvre quatre principes fondamentaux qui sont développés dans la proposition (*Doc.Parl.*, Ch. , 2025-2025, pp. 6 à 8).

l'ensemble de l'article 21 de la Constitution était ouvert à révision – ce qu'il n'est pas –, son périmètre ne suffirait pas à accueillir le débat sur la laïcité car toujours selon la définition donnée par les auteurs de la proposition, la laïcité dépasse de loin l'article 21, et concerne plus largement aussi les articles 19, 20 ainsi que 24 de la Constitution.

12. Le troisième argument est de nature historique. Lors des travaux des congressistes en 1830-1831, le débat constitutionnel qui a failli briser le compromis entre libéraux et catholiques sur lequel s'est fondé la révolution, c'est justement la discussion des articles qui viennent d'être cités, et qui règlent la relation entre l'Etat et l'Eglise⁵. L'article 19 de la Constitution illustre à merveille ce compromis : en mettant sur pied d'égalité la liberté de cultes et la liberté d'expression, il incarne l'équilibre qui a été trouvé à cette époque. Est-ce que cet équilibre ne doit pas être revisité en ces temps où le sacré se ternit, et irradie notre société, tout à la fois ? Est-ce qu'un débat collectif ne doit pas être mené pour actualiser ce débat vieux de deux cents ans, notamment pour y faire adhérer les jeunes générations ? Beaucoup de raisons plaident certainement en ce sens. Mais l'importance et l'étendue de ce débat illustrent *a contrario* combien il serait vain juridiquement de vouloir le mener dans le cadre du périmètre circonscrit de l'ajout d'un nouvel alinéa à l'article 21 visant le statut des auxiliaires philosophiques confessionnels ou non.

13. Un quatrième et dernier argument peut être tiré des travaux préparatoires eux-mêmes. A l'entame des travaux du préconstituant, la ministre des réformes institutionnelles a veillé à préciser de manière restrictive le périmètre juridique de l'ouverture à révision de l'article 21 de la Constitution en la limitant strictement à cet alinéa supplémentaire : « Dès lors que toutes les dispositions de cet article ne seront pas déclarées ouvertes à révision mais que le texte prévoit la possibilité d'y ajouter un nouvel alinéa, le Constituant sera lié par l'objet de ce nouvel alinéa et il ne pourra pas porter préjudice aux garanties prévues par l'actuel article 21. »⁶ J'ai bien trop de respect pour les prérogatives parlementaires pour faire de cette déclaration ministérielle un argument définitif. Mais force est de constater que cette précision liminaire n'a été contredite ni par la discussion générale, ni par la discussion des articles⁷, ni par le dépôt d'amendements visant à élargir le débat⁸. L'ouverture à révision de l'article 21 telle que définie a été votée dans un large consensus : en commission de la Chambre par 13 voix et 1 abstention⁹ ; en séance plénière à l'unanimité de 144 voix sur 144¹⁰. Dans ces conditions, il semblerait vraiment audacieux de prétendre que votre assemblée n'a pas très largement fait siennes les déclarations liminaires de la ministre. De même, l'ouverture à révision de l'article 21 est adoptée à l'unanimité des 18 membres présents en commission au Sénat¹¹, et à l'unanimité des 53 membres présents en séance plénière¹².

14. En conclusion, le périmètre juridique défini par le préconstituant ne permet pas, à mon avis, d'inscrire la laïcité dans le cadre d'une révision de l'article 21 de la Constitution sous cette législature.

2.2. L'article 22 de la Constitution et le droit à l'IVG (proposition n°30/1)

15. Un raisonnement similaire peut être déroulé en ce qui concerne la possibilité d'inscrire un droit à l'IVG dans le cadre de l'article 22 de la Constitution. A mon avis, le périmètre juridique défini par le préconstituant de 2024 ne s'étend pas au droit à l'IVG et ce, pour deux raisons.

14. La première raison est un argument de texte. En limitant l'ouverture à révision de manière très restrictive à l'ajout d'un alinéa visant spécifiquement l'effet horizontal aux règles de protection des données à caractère personnel¹³, le préconstituant a drastiquement limité ce périmètre juridique. On peut regretter cette mini-déclaration, et la trouver fort peu ambitieuse – ce qui est mon cas à

⁵ Voy. à ce sujet les très houleuses séances du Congrès national des 21, 22, 23, 24 et 26 décembre 1830.

⁶ *Doc.Parl.*, Ch., 2023-2024, n°4018/4, p. 12.

⁷ *Doc.Parl.*, Ch., 2023-2024, n°4018/4, p. 64 et 65.

⁸ Les amendements déposés visaient à abroger l'article 21.

⁹ *Doc.Parl.*, Ch., 2023-2024, n°4018/4, p. 65.

¹⁰ *C.R.I.*, Ch., 2023-2024, n°309, 8 mai 2024, p. 62.

¹¹ *Doc.Parl.*, S., 2023-2024, n°7-550/3, p. 53.

¹² *Ann.*, S., 2023-2024, n°7-47, 17 mai 2024, p. 76.

¹³ Déclarations de révision, *M.B.*, 27 mai 2024.

titre personnel. Mais il semble peu contestable que cela limite le champ d'intervention du Constituant au périmètre juridique de l'effet juridique des règles relative à la protection des données personnelles. Prétendre le contraire vide de sens la procédure de l'article 195 de la Constitution pour les raisons développées en point 1. Par contre, dans cette discussion sur l'effet horizontal, le Constituant n'est pas lié par l'intention politique émise par le préconstituant : au terme d'un débat, il peut très bien décider que cet effet horizontal ne s'impose pas.

16. La seconde raison, similaire à celle développée à propos de l'article 21, provient de la lecture des travaux préparatoires. A nouveau, pour introduire les travaux du préconstituant, la ministre des réformes institutionnelles a défini de manière restrictive le périmètre juridique de l'ouverture à révision de l'article 22 de la Constitution en le limitant strictement à cet alinéa supplémentaire : « Toutes les dispositions de cet article ne seront pas non plus déclarées ouvertes à révision mais le texte prévoit également la possibilité d'y ajouter un nouvel alinéa et le Constituant sera alors lié par l'objet de ce nouvel alinéa »¹⁴. Rien de décisif puisque votre assemblée n'était en rien contrainte de suivre cet avis ministériel : en tant que branche du pouvoir législatif, l'article 195 de la Constitution vous habilite à adopter votre propre déclaration sans avoir à vous soumettre à la volonté ministérielle (article 195 alinéa 1^{er} de la Constitution). En commission, le groupe auteur de la proposition débattue ici a exprimé le regret suivant : « Un article annonçant explicitement l'intention d'inscrire le droit à l'avortement dans la Constitution fait défaut. (...). Les articles 22 et 23 pourront néanmoins être révisés ». Une autre membre s'interroge aussi sur le fait qu'« il n'est pas indiqué concrètement si le but poursuivi est d'ancrer (...) l'avortement »¹⁵. Mais par la suite, aucun amendement n'a proposé d'élargir le périmètre de révision de l'article 22 – à l'exception d'amendements visant à abroger cet article pour des raisons communautaires¹⁶. L'article ouvert à révision dans un mouchoir de poche est voté en commission de la Chambre par 13 voix et 1 abstention¹⁷; en séance plénière à l'unanimité de 144 voix sur 144¹⁸. Au Sénat, l'ouverture à révision de l'article 22 est adoptée à l'unanimité des 18 membres présents en commission¹⁹, et à l'unanimité des 53 membres présents en séance plénière²⁰.

17. Le périmètre juridique que vous avez tracé en 2024 ne permet donc pas de réviser l'article 22 de la Constitution en vue d'y intégrer un droit à l'IVG. On peut le regretter à titre personnel. On peut s'interroger aussi sur le manque de souffle d'une ouverture révision limitée à un confetti. Mais cela n'autorise pas pour autant à dépasser le périmètre juridique voté régulièrement, et à une (quasi-) unanimité par les chambres qui vous ont précédés.

III. Au-delà : d'autres voies constitutionnelles sont ouvertes pour débattre du droit à l'IVG et de la laïcité dans le respect de l'article 195 de la Constitution

18. Avec une certaine surprise, grâce à la lecture des travaux préparatoires des travaux tenus dans votre assemblée et au Sénat sur la déclaration de révision, on apprend que d'autres voies constitutionnelles pour débattre de la laïcité et du droit à l'IVG ont été évoquées à plusieurs reprises. Cela montre que chacun – dans la joie ou le regret – est conscient que cela ne peut pas se faire par le biais des articles 21 et 22 de la Constitution. Comme il s'agit de dispositions ouvertes sans restriction de périmètre juridique, ces voies sont donc plus sûres juridiquement.

19. En ce qui concerne la laïcité, son inscription dans la Constitution a été évoquée dans le cadre de l'article 7bis de la Constitution. L'auteur de la proposition discutée ici (proposition n°594/1) a même, avec une collègue, déposé un amendement en ce sens devant la séance plénière²¹. Le rejet

¹⁴ *Doc.Parl.*, Ch. , 2023-2024, n°4018/4, p. 12.

¹⁵ *Doc.Parl.*, Ch. , 2023-2024, n°4018/3, p. 42.

¹⁶ *Doc.Parl.*, Ch. , 2023-2024, n°4018/4, p. 65.

¹⁷ *Ibid.*

¹⁸ *C.R.I.* , Ch. , 2023-2024, n°309, 8 mai 2024, p. 62.

¹⁹ *Doc.Parl.*, S. , 2023-2024, n°7-550/3, p. 53.

²⁰ *Ann.* , S. , 2023-2024, n°7-47, 17 mai 2024, p. 77.

²¹ *Doc.Parl.*, Ch. , 2023-2024, n°4018/5, p. 16.

de cet amendement par 100 voix contre 43²² illustre que vous n'avez pas voulu limiter l'ouverture à révision de l'article 7bis au seul sujet des relations entre l'Etat et l'Eglise. Mais en définitive, comme celui-ci est ouvert à révision sans aucune restriction, le périmètre juridique de la révision de l'article 7bis n'est restreint en aucune manière. Au Sénat, le ministre des réformes institutionnelles annonce d'ailleurs à l'entame des travaux que «les principes de neutralité de l'Etat et d'impartialité de son action» pourront être discutés dans le cadre de l'article 7bis²³. Cette volonté de permettre une discussion sur la neutralité de l'Etat a été répétée à plusieurs reprises de manière générale²⁴ ou expressément dans le cadre de l'article 7bis car il est ouvert «sans justification particulière»²⁵. A la question d'un membre qui s'interroge sur le fait de savoir si l'article 7bis est ouvert pour discuter de la laïcité ou de la neutralité²⁶, le ministre «déclare que cet article peut être utilisé pour y inscrire des objectifs de politique générale qui doivent s'appliquer à l'ensemble de la collectivité politique tels que (...) la neutralité de l'Etat»²⁷. A nouveau parce que l'intention politique du préconstituant ne lie en aucune manière le Constituant, il ne fait pas de doute que la discussion sur la neutralité ouvre la porte au débat sur la laïcité puisqu'il s'agit d'options politiques différentes sur la question du rapport entre l'Etat et les religions. L'article 7bis, ouvert à révision sans limitation, peut donc tout à fait accueillir une proposition de révision sur la laïcité, sans que des objections constitutionnelles puissent être formulées à son encontre.

20. En ce qui concerne le droit à l'IVG, s'ouvre la voie de l'ouverture à révision du titre II «en vue d'y insérer un article nouveau garantissant le droit à la vie et l'interdiction de la torture et de l'esclavage». En effet, le titre II est ouvert sans restriction pour intégrer les articles 2 et 3 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Il s'agit là du périmètre juridique. L'ouverture à révision pour intégrer ce nouvel article peut donc accueillir une discussion sur le droit de l'IVG afin d'éviter que la consécration du droit à la vie ne vienne remettre en cause les acquis du droit à l'IVG. Tant à la Chambre qu'au Sénat, l'importance de borner le droit à la vie par des garanties qui préservent le droit à l'IVG ont été expressément évoquées lors des travaux du préconstituant : «Il convient de toutefois de souligner qu'on entend par là le droit à la vie tel qu'interprété par la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) ; il ne serait pas admissible que ce droit restreigne la portée d'autres droits fondamentaux, en particulier le droit des femmes à disposer de leur corps, et qu'il empêche pas conséquent l'interruption volontaire de grossesse»²⁸. Ce souci a été réitéré au Sénat²⁹. Bien sûr, il est éminemment paradoxal que ce droit à l'IVG ne puisse pas être consacré positivement pour lui-même dans la Constitution sous cette législature, mais qu'il puisse l'être défensivement à l'occasion de la consécration constitutionnelle du droit à la vie. Ce paradoxe est cependant le résultat, comme on l'a vu, du choix presque unanime formulé par les deux assemblées préconstituantes, et ne peut être levé sans enfreindre l'article 195 de la Constitution.

21. Enfin, il reste la voie de l'article 195 de la Constitution qui est lui-même ouvert à révision. A nouveau, passer par cette voie a été expressément envisagé lors des travaux de la préconstituante à la fois pour consacrer «la séparation entre l'Eglise et l'Etat»³⁰, ou encore pour consacrer le droit à l'avortement³¹. Cela reste bien sûr une troisième voie tout à fait envisageable pour permettre une

²² C.R.I., Ch., 2023-2024, n°309, 8 mai 2024, p. 58.

²³ *Doc.Parl.*, S., 2023-2024, n°7-550/3, p. 53.

²⁴ *Doc.Parl.*, Ch., 2023-2024, n°4018/3, p. 16.

²⁵ *Doc.Parl.*, S., 2023-2024, n°7-550/3, p. 23.

²⁶ *Doc.Parl.*, S., 2023-2024, n°7-550/3, p. 31.

²⁷ *Doc.Parl.*, S., 2023-2024, n°7-550/3, p. 41.

²⁸ *Doc.Parl.*, Ch., 2023-2024, n°4018/3, p. 32.

²⁹ *Doc.Parl.*, S., 2023-2024, n°7-550/3, p. 19.

³⁰ *Doc.Parl.*, Ch., 2023-2024, n°4018/3, p. 45. Dans le même sens au Sénat à propos de la discussion du «principe de la neutralité» : *Doc.Parl.*, S., 2023-2024, n°7-550/3, p. 23.

³¹ *Doc.Parl.*, Ch., 2023-2024, n°4018/3, p. 47. Ce membre précise qu'il «aurait préféré que le droit à l'autodétermination, notamment en ce qui concerne l'avortement et l'euthanasie, soit explicitement inclus dans la liste des nouveaux droits fondamentaux», ce qui illustre encore une fois que le préconstituant est conscient qu'il ne l'est pas.

révision qui dépasse le périmètre juridique défini par le préconstituant, voie qui ne souffre d'aucune objection pour autant qu'il s'agisse d'une révision durable, et non transitoire.

22. A ce sujet, la possibilité de recourir à une révision transitoire de l'article 195 comme en 2012 hante à nouveau les travaux constitutionnels de cette législature. Elle a été évoquée devant vous par la ministre des réformes institutionnelles lors des débats de la préconstituante³². Il faut rappeler à ce sujet que la disposition transitoire de 2012 été utilisée dans un contexte bien spécifique, à savoir la paralysie de l'Etat au lendemain des élections de 2010 et dans le but de résoudre cette crise. Même si la Commission de Venise a, *a posteriori*, donné son aval sur ce montage, c'est en considération de ce contexte de crise particulier : parce que la disposition transitoire a apporté « une réponse démocratique et légale à la crise durable que connaît la Belgique »³³. Répéter ce précédent en dehors d'un contexte de crise pré-gouvernementale l'exposerait à la critique sous l'angle du respect de la Constitution mais aussi sous celui de l'Etat de droit : il ne serait pas acceptable de se dispenser de respecter la Constitution de manière provisoire en dehors d'un tel contexte de crise, car cela se ferait sans justification raisonnable.

23. Plus généralement, et j'en terminerai par là, tout vous invite à enfin revoir l'article 195 de la Constitution non de manière provisoire, mais de manière durable : les débats qui se tiennent aujourd'hui devant vous, les demandes (pour une fois) convergentes des constitutionnalistes, ainsi que les attentes pressantes de participation citoyenne qui s'expriment en ce XXIème siècle. Peu regretteront cet article 195 de la Constitution qui est vieux de presque deux siècles, qui est incapable d'honorer ses bonnes intentions originelles et qui, comme nos travaux l'illustrent encore aujourd'hui, soulève beaucoup plus de questions qu'il n'apporte de réponses.

³² *Doc. Parl.*, Ch. , 2023-2024, n°4018/3, p. 10.

³³ Avis relatif à la révision de la Constitution par la Belgique, adopté par la Commission de Venise lors de sa 91^{ème} session plénière (Venise, 15-16 juin 2021), §72.