

RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

Chronique semestrielle de jurisprudence

Nihoul, Marc; Coisne, Sarah; BOSLY, Henri-D.; DE NAUW, Alain; MANDOUX, Patrick; VANDERMEERSCH, Damien

Published in:

Revue de droit pénal et de criminologie

Publication date:

2006

Document Version

le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

Citation for pulished version (HARVARD):

Nihoul, M, Coisne, S, BOSLY, H-D, DE NAUW, A, MANDOUX, P & VANDERMEERSCH, D 2006, 'Chronique semestrielle de jurisprudence: droit pénal et procédure pénale', *Revue de droit pénal et de criminologie*, vol. 2006, numéro 12, pp. 1070-1164.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

CHRONIQUE SEMESTRIELLE DE JURISPRUDENCE

1^{ère} PARTIE: PRINCIPES GÉNÉRAUX DU DROIT PÉNAL

A. LOIS ET ARRÊTÉS

PRINCIPES DE LA LÉGALITÉ – HARCÈLEMENT – HARCÈLEMENT TÉLÉPHONIQUE – BIEN-ÊTRE DES TRAVAILLEURS – DÉCRET FLAMAND PORTANT ORGANISATION DE L'AMÉNAGEMENT DU TERRITOIRE

Dans la mesure où il appartient au juge d'apprécier la réalité de l'atteinte à la tranquillité d'une personne, de la gravité de celle-ci et du lien de causalité entre cette perturbation d'une personne déterminée et le comportement harcelant et où il aura, pour ce faire, égard aux données objectives qui lui sont soumises, telles que les circonstances du harcèlement, les rapports qu'entretiennent l'auteur du comportement harcelant et le plaignant, la sensibilité ou la personnalité de ce dernier ou la manière dont ce comportement est perçu par la société ou le milieu social concerné, l'article 442*bis* du Code pénal, qui incrimine le harcèlement, ne viole pas le principe de la légalité des incriminations.

Tel est également le cas de l'article 114, § 8, 2^o, de la loi portant réforme de certaines entreprises publiques économiques qui incrimine le harcèlement téléphonique dans la mesure où les mots «afin d'importuner son correspondant» indiquent à suffisance l'élément moral de l'infraction et les mots «afin de (...) provoquer des dommages» ne peuvent raisonnablement s'entendre que comme visant des dommages causés aux moyens de télécommunication eux-mêmes.

En revanche, les termes particulièrement vagues de l'article 5, § 1^{er}, alinéa 1^{er} et alinéa 2, i, de la loi relative au bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail, ne respectent pas le principe de la légalité des incriminations.

En conséquence, l'article 81, 1^o, de cette loi viole les articles 12, alinéa 2, et 14 de la Constitution en tant qu'il rend pénalement punissable une infraction à cet article 5, § 1^{er}, alinéa 1^{er} et alinéa 2, l, considéré isolément (C.A., 10 mai 2006, *J.L.M.B.*, 2006, 940).

La Cour de cassation, quant à elle, a décidé que l'article 146, alinéa 3, du décret flamand portant organisation de l'aménagement du territoire, en vertu duquel la sanction pour la perpétuation d'infractions visées à l'article 146, alinéa 1^{er}, 1^o, 2^o, 3^o, 6^o et 7^o, ne s'applique notamment pas pour autant que les opérations, travaux, modifications ou l'utilisation contraire ne provoquent pas de nuisances urbanistiques inadmissibles pour les voisins, permet au prévenu de connaître les faits et les omissions qui engagent sa responsabilité pénale (Cass., 15 juin 2004, *Pas.*, 2004, n^o 324). Cet arrêt

CHRONIQUE SEMESTRIELLE DE JURISPRUDENCE

montre à nouveau l'approche différente de la Cour de cassation en matière de respect du principe de la légalité puisque la Cour d'arbitrage a ultérieurement, par arrêt du 29 janvier 2005 (*cette chronique*, 2005, 1129), annulé partiellement l'article 146, alinéa 3 dudit décret parce qu'il n'avait pas un contenu suffisamment précis pour pouvoir définir une infraction.

L'arrêt de la Cour de cassation du 4 février 2003 déjà cité dans la précédente chronique relatif au décret flamand anti-pollution a été publié dans le *Rechtskundig Weekblad* (*R.W.*, 2005-06, 857).

APPLICATION DE LA LOI PÉNALE DANS LE TEMPS – RÉTROACTIVITÉ DE LA LOI PLUS DOUCE – INFRACTION

La rétroactivité des lois pénales plus douces reconnue expressément par l'article 2, alinéa 2 du Code pénal continue à donner lieu à une jurisprudence abondante et peu stable.

Cette règle concerne l'incrimination. C'est pourquoi le juge pénal appliquera rétroactivement la disposition plus favorable de l'article 146, alinéa 3, du décret flamand portant organisation de l'aménagement du territoire, tel qu'il a été complété par l'article 7 du décret du 4 juin 2003, si les conditions d'impunité prévues par le décret sont réunies (Cass., 25 mai 2004, *Pas.*, 2004, n° 283).

La règle de l'article 2, alinéa 2, du Code pénal est également applicable si, entre le moment de l'infraction et le moment du jugement, aucune peine ne put être appliquée pour cause d'incompatibilité entre la loi interne et la norme européenne.

En l'espèce, la transposition tardive du droit communautaire dans le droit interne entraînait un état d'impunité du fait que, d'une part, le juge ne peut appliquer aucune disposition de droit interne qui n'est pas conciliable avec ce droit communautaire, y compris les dispositions pénales, d'autre part, la nouvelle incrimination ne vaut qu'à partir de l'entrée en vigueur tant de la norme européenne que de la disposition interne qui la rend punissable. Ladite impunité résultait donc de la primauté du droit européen sur la loi interne. Toutefois, la Cour décide que l'abrogation du caractère punissable des faits entraîne uniquement l'extinction de l'action publique, mais n'a pas pour conséquence que ces effets ne constitueraient plus une faute, ni que le juge pénal devant lequel l'action civile a été intentée au moment où les faits étaient encore punissables, perdrait ainsi sa compétence (Cass., 20 janvier 2004, *Pas.*, 2004, n° 30).

CHRONIQUE SEMESTRIELLE DE JURISPRUDENCE

APPLICATION DE LA LOI PÉNALE DANS LE TEMPS – RÉTROACTIVITÉ DE LA LOI LA PLUS DOUCE – PEINES – CRITÈRES – ROULAGE

Cette règle a aussi trait à la peine et fait surgir la question des critères à retenir afin de déterminer la peine la plus forte. Ces critères continuent de poser plus d'un problème dans la matière du roulage.

Lorsque deux peines consistent en un emprisonnement principal et une amende identiques, la peine la plus forte doit être déterminée en considération de critères s'attachant aux peines accessoires, telles que le caractère obligatoire et non plus facultatif d'une déchéance du droit de conduire, du minimum de celle-ci et du caractère obligatoire des examens à la réussite desquels la réintégration dans le droit de conduire est subordonnée (Cass., 13 octobre 2004, *Pas.*, 2004, n° 478).

L'article 33 de la loi du 7 février 2003 portant diverses dispositions en matière de sécurité routière prévoit, par dérogation à l'article 40 du Code pénal, qu'à défaut de paiement dans le délai de deux mois à dater de l'arrêt ou du jugement, s'il est contradictoire, ou de sa signification, s'il est rendu par défaut, l'amende pourra être remplacée par une déchéance du droit de conduire un véhicule à moteur dont la durée sera fixée par le jugement ou l'arrêt de condamnation, et qui n'excédera pas un mois et ne pourra être inférieure à huit jours.

La Cour de cassation a, à plusieurs reprises, décidé qu'en remplaçant les peines d'emprisonnement subsidiaire par une déchéance du droit de conduire, la loi du 7 février 2003 avait introduit un système plus favorable puisqu'une peine d'emprisonnement est une peine plus forte qu'une déchéance du droit de conduire, dès lors que la répercussion sur la liberté individuelle est plus importante (Cass., 2 novembre 2004, n^{os} 522, 524 et 525, 1702, 1706 et 1708; *R.W.*, 2005-2006, 974, note).

Toutefois, à la suite de l'arrêt de la Cour d'arbitrage n° 138/2005 du 19 juillet 2005 qui a dit pour droit que l'article 33 de la loi du 7 février 2003 portant diverses dispositions en matière de sécurité routière, qui a introduit un article 69*bis* dans les lois relatives à la police de la circulation routière, viole les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il est applicable à des infractions commises avant le 1^{er} mars 2004, la Cour de cassation est revenue sur sa jurisprudence et décide à présent que la peine subsidiaire de déchéance du droit de conduire, prévue par l'article 69*bis* des lois relatives à la police du roulage, ne peut être appliquée de manière rétroactive (Cass., 19 octobre 2005, *J.L.M.B.*, 2006, 587).

CHRONIQUE SEMESTRIELLE DE JURISPRUDENCE

APPLICATION DE LA LOI PÉNALE DANS LE TEMPS – RÉTROACTIVITÉ DE LA LOI PÉNALE – PEINES – NATURE – INTERDICTIONS PROFESSIONNELLES

L'interdiction d'exercer certaines fonctions, professions ou activités, déterminées à l'article 1^{er} de l'arrêté royal n° 22 du 24 octobre 1934, était auparavant une interdiction par mesure de sûreté, mais actuellement, depuis la modification législative du 2 juin 1998, une interdiction par mesure de peine accessoire. Partant, elle ne peut être infligée que pour des faits commis après l'entrée en vigueur de la loi précitée (Cass., 17 mai 2005, *cette Revue*, 2006, 111, *N.C.*, 2006, 57 et *T. Strafr.*, 2006, 13).

La Cour revient à la solution de son arrêt du 2 juin 1999 (*Pas.*, 1999, n° 326, *J.L.M.B.*, 1999, 1380 et note M. NÈVE sous C.A., 27 mai 1998, 1368, *R.W.*, 1999-2000, 1267 et note G. SCHOORENS & B. WINDEY). L'arrêt du 14 mai 2002 (*Pas.*, 2002, n° 294 avec conclusions contraires du ministère public, *cette Revue*, 2003, p. 903) reste, dès lors, isolé. Un arrêt du 20 septembre 2005 (*T. Strafr.*, 2006) confirme ce retour de jurisprudence.

APPLICATION DE LA LOI PÉNALE DANS LE TEMPS – PEINE DE TRAVAIL

Un arrêt de la Cour de cassation du 12 mars 2004 (*R.W.*, 2005-2006, 1462) confirme l'enseignement des arrêts déjà cités des 8 janvier 2003 (*cette Revue*, 2003, 534, note A. JACOBS) et 12 mars 2003 (*Pas.*, 2003, n° 163): la peine de travail est plus favorable qu'une peine d'emprisonnement et peut, dès lors, être appliquée même pour des infractions commises avant l'entrée en vigueur de la loi du 17 avril 2002.

APPLICATION DE LA LOI PÉNALE DANS LE TEMPS – JURIDICTION DES COURS ET TRIBUNAUX BELGES

L'arrêt de la Cour d'arbitrage du 20 avril 2005 rendu dans l'affaire Erdal, déjà cité dans cette chronique (2005, 1131), a aussi été publié dans le *Rechtskundig Weekblad* (*R.W.*, 2005-2006, 1172).

APPLICATION DE LA LOI PÉNALE DANS L'ESPACE – CRIMES DE DROIT INTERNATIONAL

L'arrêt de la Cour de cassation, déjà cité dans la précédente chronique du 29 juin 2005 (*cette Revue*, 2006, 477), vient d'être publié avec une note critique de J.C. SCHOLSEM dans la *J.L.M.B.*, 2006, 59.

B. L'INFRACTION

INFRACTION POLITIQUE – NOTION

L'arrêt du 9 novembre 2004 de la Cour de cassation, qui a été mentionné à plusieurs reprises dans cette chronique (*cette Revue*, 2005, 433 et 1135), a été publié dans la *Pasicrisie* (2004, n° 539).

TENTATIVE – NOTION – COMMENCEMENT D'EXÉCUTION

L'arrêt du 3 novembre 2004 de la Cour de cassation, déjà cité (*cette Revue*, 2005, 1136), a été publié dans la *Pasicrisie* (2004, n° 529) et dans le *Rechtskundig Weekblad* avec une note de C. DE ROY (*R.W.*, 2005-2006, 1583).

Le tribunal correctionnel de Malines a estimé que la confection d'un cocktail molotov, déjà muni d'une mèche, constitue un commencement d'exécution de l'infraction d'incendie volontaire, même si la mèche n'avait pas encore été allumée (Corr. Malines, 23 décembre 2005, *T. Strafr.*, 2006, 155). Cette décision se fonde expressément sur l'arrêt susdit de la Cour de cassation.

CAUSES DE JUSTIFICATION – LÉGITIME DÉFENSE

En application de l'article 416 du Code pénal, il y a légitime défense lorsque, n'ayant pas la possibilité d'écarter une agression grave et actuelle contre sa personne ou celle d'un tiers autrement qu'en commettant l'infraction, l'agent se défend d'une manière proportionnée à cette attaque injuste (Cass., 19 avril 2006, *J.T.*, 2006, 361).

La décision entreprise avait, après avoir constaté que rien ne permet de conclure que le demandeur aurait nécessairement dû être blessé à la suite du bris de la vitre de la portière de son véhicule, considéré que le demandeur «pouvait s'enfuir en quittant les lieux». Considérant ainsi qu'il avait «un autre moyen pour se protéger lui-même ainsi que ses passagers que de porter atteinte à l'intégrité physique (du défendeur)», les juges d'appel avaient légalement justifié leur décision d'écarter la cause de justification invoquée par le demandeur.

CAUSES DE JUSTIFICATION – ÉTAT DE NÉCESSITÉ

Le juge peut légalement décider d'exclure l'état de nécessité lorsqu'il constate que le prévenu a créé lui-même, dans l'intention de commettre l'infraction, la situation dont il se prévaut (Cass., 19 octobre 2005, *cette Revue*, 2006, 322).

CHRONIQUE SEMESTRIELLE DE JURISPRUDENCE

Dans ses conclusions, l'avocat général VANDERMEERSCH fait référence à la note que l'avocat général DE SWAEF avait écrite sous l'arrêt du 13 novembre 2001 (*Pas.*, 2001, n° 613) au sujet du lien pouvant exister entre le comportement de l'agent et l'état de nécessité. Dans le cas d'espèce, la prévenue poursuivie du chef de non-représentation invoquait l'angoisse manifestée par l'enfant à la perspective de rencontrer son père, alors que les juges du fond avaient constaté qu'elle avait créé volontairement cette situation. Le moyen ne pouvait dès lors être accueilli.

CIRCONSTANCES AGGRAVANTES OBJECTIVES – QUESTIONS POSÉES AU JURY D'ASSISES

L'arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme du 2 juin 2005, déjà cité dans cette chronique (2006, 478), a été publié dans le *Tijdschrift voor strafrecht* (2006, 78).

C. L'AUTEUR

RESPONSABILITÉ PÉNALE DE LA PERSONNE MORALE – CUMUL – PERSONNES PHYSIQUES

La Cour de cassation a rappelé dans plusieurs arrêts, d'une part, que l'interdiction du cumul des condamnations d'une personne physique et d'une personne morale ne s'applique qu'au cas où la personne physique identifiée n'a pas commis la faute sciemment et volontairement en précisant que la personne physique peut agir de la sorte aussi bien dans le cas de délits commis intentionnellement que dans l'hypothèse de délits commis par négligence (Cass., 7 septembre 2004, *Pas.*, 2004, n° 387); voir, à ce sujet déjà, Cass., 4 mars 2003, *Pas.*, 2003, n° 149 et conclusions de l'avocat général DE SWAEF).

D'autre part, la Cour a aussi rappelé que l'interdiction du cumul des condamnations ne vaut pas lorsque les infractions déclarées établies à charge de la personne morale et celles retenues à charge de la personne physique ne sont pas les mêmes. Dans les cas d'espèce, il s'agissait de diverses infractions aux règlements CEE en matière de transports retenues à charge d'une personne morale, d'une part, et à charge d'un conducteur, d'autre part (Cass., 3 et 10 mars 2004, *Pas.*, 2004, n^{os} 115 et 137).

L'arrêt de la Cour d'arbitrage du 5 mai 2004 relatif à la différence de traitement à l'égard des personnes physiques selon le cas où elles ont commis involontairement une infraction avec une autre personne physique ou une personne morale, déjà commenté dans cette chronique (*cette Revue*, 2005, 435), a été publié dans la nouvelle revue néerlandophone de

CHRONIQUE SEMESTRIELLE DE JURISPRUDENCE

droit pénal *Nullum crimen* avec une note de P. WAETERINCKX (*N.C.*, 2006, 27).

PARTICIPATION – CONDITIONS – ACTE POSITIF – CONSOMMATION DE L'INFRACTION

À deux reprises, la Cour de cassation a rappelé qu'en règle, seul un acte positif, préalable ou concomitant, peut constituer la participation ainsi prévue à l'article 66 du Code pénal (Cass., 12 mai 2004, *Pas.*, 2004, n° 256 et 17 janvier 2006, *R.A.B.G.*, 2006, 883, note F. VAN VOLSEM).

Dans la première cause, la Cour devait connaître d'un pourvoi contre une décision de maintien de la détention préventive. Il s'agit, en l'occurrence, d'un mandat d'arrêt décerné du chef de vol à l'aide de violences commis par deux ou plusieurs personnes. La Cour se fonde sur l'article 67, alinéa 4 du Code pénal et dit pour droit que si le vol est une infraction instantanée, la loi punit également ceux qui aident les auteurs, déjà saisis de l'objet volé, à le transporter hors du lieu où ils l'ont soustrait, prolongeant ainsi la consommation de l'infraction pendant le temps de ce transport.

Dans la seconde affaire, la Cour casse une condamnation prononcée du chef de corréité à une escroquerie de bons de caisse et de bijoux. L'arrêt critiqué avait cru voir un acte positif de participation dans la circonstance que le prévenu avait, en connaissance de cause, encaissé les titres, objets de l'escroquerie. Étant donné que l'encaissement avait nécessairement eu lieu après que l'auteur principal s'était fait remettre ou délivrer les titres, il s'agit d'un acte positif commis ultérieurement à la consommation de l'escroquerie.

PARTICIPATION – INFRACTION DE COMMISSION

Il y a participation punissable au délit prévu par l'article 257, § 3 de la loi générale sur les douanes et accises qui requiert un acte positif, à savoir donner sans autorisation une autre destination aux marchandises et les soustraire ainsi au transit, lorsque le coauteur fournit une forme de coopération audit délit prévu par la loi, sait qu'il coopère audit délit et a l'intention de coopérer audit délit (Cass., 22 juin 2004, *Pas.*, 2004, n° 344).

Cette décision confirme l'arrêt du 26 novembre 2002 déjà cité dans une précédente chronique (*cette Revue*, 2005, 1136).

D. LA SANCTION

PEINE DE TRAVAIL – GRAVITÉ – AMENDE

Une peine de travail est, en raison de son objet, plus sévère qu'une amende, son incidence sur la liberté individuelle étant plus importante (Cass., 11 octobre 2005, *T. Strafr.*, 2006, 24).

Dans ses conclusions, l'avocat général Duinslaeger estime qu'à l'instar des décisions au sujet de la gravité respective de la peine de travail par rapport à la peine d'emprisonnement, il convient de comparer la peine de travail et l'amende sur base d'un critère objectif: la peine de travail a un impact sur la liberté individuelle, tandis que l'amende ne frappe le prévenu que dans son patrimoine.

Il est inutile de souligner que cette décision est importante pour résoudre une série de questions, qui donnaient lieu à discussion, en matière de concours, d'application de la loi dans le temps et d'exercice de voies de recours, notamment.

PEINE DE TRAVAIL – REFUS – MOTIVATION

Motive régulièrement et justifie légalement le choix d'une peine d'amende de préférence à une peine de travail le jugement qui énonce qu'«eu égard à la nature et à la gravité de l'infraction commise par le demandeur, il n'y a pas lieu de prononcer une peine de travail à son encontre, cette mesure étant de nature à minimiser dans l'esprit du demandeur la gravité des actes posés» (Cass., 8 septembre 2004, *Pas.*, 2004, n° 393).

PEINE DE TRAVAIL – PEINE SUBSIDIAIRE EN CAS DE NON-EXÉCUTION

Les arrêts de la Cour de cassation du 27 avril 2004 et du 19 mai 2004 renseignés dans la chronique (*cette Revue*, 2005, 437 et 438) ont été publiés dans la *Pasicrisie* (2004, n^{os} 223 et 267).

PEINE DE TRAVAIL – NATURE – DURÉE

Lorsque le fait est de nature à entraîner une peine correctionnelle, le juge peut condamner son auteur, à titre de peine principale, à une peine de travail qui ne peut être inférieure à quarante-six heures ni supérieure à trois cents heures (Cass., 15 septembre 2004, *Pas.*, 2004, n° 413).

CHRONIQUE SEMESTRIELLE DE JURISPRUDENCE

AMENDES

L'article 84 du Code pénal qui prévoit que les coupables dont la peine criminelle aura été commuée en un emprisonnement pourront être condamnés à une amende de 26 euros à 1000 euros, ne s'applique pas si la loi prévoit pour le crime, outre une peine criminelle, une amende obligatoire ou facultative (Cass., 13 janvier 2004, *Pas.*, 2004, n° 18).

En l'espèce, le prévenu était poursuivi du chef de faux en écritures, usage de faux, d'infractions à la loi sur les stupéfiants punies de peines criminelles en raison de circonstances aggravantes. Étant donné que ces préventions entraînent des amendes obligatoires ou facultatives, il invoquait à tort le bénéfice de l'application de l'amende prévue à l'article 84 du Code pénal, dont le montant maximum est moins élevé.

CONFISCATION SPÉCIALE – AVANTAGES PATRIMONIAUX – INFRACTION FISCALE

Il résulte des articles 42, 3° et 43*bis*, alinéas 1^{er} et 2, du Code pénal que les avantages patrimoniaux directement tirés de l'infraction englobent tant les biens et valeurs que tout avantage économique provenant d'une infraction, fût-ce une infraction en matière fiscale, même s'ils ne peuvent faire l'objet d'une identification dans le patrimoine (Cass., 8 novembre 2005, *N.C.*, 2006, 126, note J. ROZIE).

Cet arrêt confirme l'arrêt de principe rendu en la matière (Cass., 22 octobre 2003, *Pas.*, 2003, n° 516, et conclusions de l'avocat général J. SPREUTELS).

CONFISCATION SPÉCIALE – AVANTAGES PATRIMONIAUX – PAR ÉQUIVALENT

La confiscation spéciale, prévue à l'article 43*bis*, alinéa 2, du Code pénal ne peut être prononcée qu'en rapport avec des choses visées à l'article 42, 3°, du Code pénal et non en rapport avec des choses visées à l'article 42, 1°, du Code pénal (Cass., 4 avril 2006, *N.C.*, 2006, 208, et conclusions du procureur général M. DE SWAEF).

L'importance de cette décision doit être soulignée. Dans le cas de blanchiment, les choses visées constituent l'objet des infractions au sens de l'article 42, 1° et non pas des avantages patrimoniaux au sens de l'article 42, 3° du Code pénal. La confiscation obligatoire prévue en matière de blanchiment ne peut dès lors pas porter sur une somme d'argent équivalente. En revanche, il n'est pas exclu qu'une confiscation en rapport avec les avantages patrimoniaux tirés du blanchiment soit prononcée par équivalent. Celle-ci ne présente cependant pas un caractère obligatoire.

CHRONIQUE SEMESTRIELLE DE JURISPRUDENCE

Elle est facultative et ne peut être prononcée par le juge uniquement dans la mesure où elle est requise par écrit par le ministère public.

CONFISCATION SPÉCIALE – AVANTAGES PATRIMONIAUX – CARACTÈRE INDIVIDUEL

La confiscation des avantages patrimoniaux est une peine prononcée à charge du prévenu condamné du chef de l'infraction qui a produit les avantages patrimoniaux, même s'ils ne sont devenus ni sa propriété ni ne sont entrés dans son patrimoine; n'y fait pas obstacle la circonstance qu'en vertu de l'article 43*bis*, alinéa 2, du Code pénal, si ces choses ne peuvent être trouvées dans le patrimoine du condamné, le juge procédera à leur évaluation monétaire et la confiscation portera sur une somme d'argent qui leur sera équivalente (Cass., 22 juin 2004, *Pas.*, 2004, n° 347).

Par cet arrêt, la Cour confirme la solution de l'arrêt du 21 octobre 2003 (*Pas.*, 2003, n° 515), dont elle s'était écartée par un arrêt du 14 janvier 2004 rendu sur conclusions contraires de l'avocat général LOOP (*Pas.*, 2004, n° 20).

CONFISCATION SPÉCIALE – AVANTAGES PATRIMONIAUX – FRAIS

Deux décisions de juges de fond s'écartent dans une certaine mesure de la jurisprudence de la Cour de cassation en ce qui concerne l'évaluation des avantages patrimoniaux tirés de l'infraction en application de l'article 42, 3° du Code pénal.

Elles admettent que le juge déduit, lors de cette évaluation, les frais liés à la réalisation de l'infraction (Corr. Louvain, 3 janvier 2006, *T. Strafr.*, 2006, 148, note D. LIBOTTE et Corr. Bruxelles, 25 mai 2005, *T. Strafr.*, 2006, 147) alors que la Cour de cassation avait décidé que le juge n'était pas tenu de déduire ces frais (Cass., 18 février 1997, *Pas.*, 1997, I, n° 93, *R.W.*, 1997-1998, 300, note A.VANDEPLAS et 29 mai 2001, *Pas.*, 2001, n° 316).

CONFISCATION – DOUANES ET ACCISES – NATURE – CONSÉQUENCES

La confiscation des produits soumis à accise constitue une peine. Étant donné qu'en matière de douanes et accises, le ministre des Finances exerce, notamment, l'action publique tendant à l'application de la confiscation, le prévenu ne saurait être condamné en appel à une confiscation ou au paiement d'une contrepartie en cas de non-reproduction à défaut d'appel par le ministre des Finances dirigé contre un jugement d'acquiescement (Cass., 25 mai 2004, *Pas.*, 2004, n° 280).

CHRONIQUE SEMESTRIELLE DE JURISPRUDENCE

DÉCHÉANCE DU DROIT DE CONDUIRE POUR CAUSE D'INCAPACITÉ PHYSIQUE

Le caractère permanent d'une incapacité physique de conduire, justifiant une déchéance à titre définitif du droit de conduire, ne peut se déduire de la circonstance qu'il n'est pas actuellement possible d'en préciser le terme (Cass., 14 septembre 2005, *J.L.M.B.*, 2006, 584).

L'article 42 de la loi relative à la police de la circulation routière n'attribue pas au juge, qui prononce à charge d'un prévenu une déchéance temporaire du droit de conduire pour cause d'incapacité physique, de juger encore la capacité ou l'incapacité physique de cette personne à l'expiration de la période de déchéance (Cass., 8 novembre 2005, *N.C.*, 2006, 198).

PERSONNE MORALE – EMPRISONNEMENT SUBSIDIAIRE

Il va sans dire qu'aucune disposition légale ne prévoit de peine subsidiaire d'emprisonnement à l'amende infligée à une personne morale (Cass., 10 mars 2004, *Pas.*, 2004, n° 137 et 7 septembre 2004, *Pas.*, 2004, n° 387).

PERSONNES MORALES – AMENDES – PEINE PRIVATIVE INFÉRIEURE À UN MOIS – CONVERSION

En vertu de l'article 41*bis*, § 1^{er}, début, premier tiret, du Code pénal, les amendes applicables aux infractions commises par les personnes morales sont, en matière criminelle et correctionnelle, lorsque la loi prévoit pour le fait une peine privative de liberté et une amende, ou l'une de ces peines seulement, une amende minimale de 500 euros multipliés par le nombre de mois correspondant au minimum de la peine privative de liberté, et sans pouvoir être inférieur au minimum de l'amende prévue pour le fait; lorsque la peine privative de liberté est de moins d'un mois et s'exprime en jours, la loi ne prévoit pas de multiplication du minimum de l'amende prévue pour le fait, de sorte qu'en pareil cas, la peine appliquée est le minimum de l'amende prévue pour le fait (Cass., 28 juin 2005, *N.C.*, 2006, 183, conclusions avocat général D. VANDERMEERSCH et note J. ROZIE).

CAUSES D'EXCUSE – CARACTÈRE LÉGAL

L'excuse de la provocation ne peut être appliquée que dans certains cas, au nombre desquels ne figure ni le vol, ni la destruction ou la dégradation de propriétés mobilières (Cass., 9 juin 2004, *Pas.*, 2004, n° 311).

Il n'y a pas, dans le Code pénal, de cause générale d'excuse de la provocation. Celle-ci ne peut exister en dehors des hypothèses prévues

CHRONIQUE SEMESTRIELLE DE JURISPRUDENCE

par les articles 411 et suivants qui concernent l'homicide et les coups et blessures.

CIRCONSTANCES ATTÉNUANTES – CARACTÈRE INDIVIDUEL

Le seul fait que le juge considère qu'une circonstance bien déterminée constitue, pour un accusé, une circonstance atténuante qui justifie une diminution de la peine n'a pas pour conséquence, vu le caractère individuel de la peine, qu'il doit énoncer les motifs pour lesquels cette même circonstance n'est pas aussi admise comme circonstance atténuante pour un autre accusé (Cass., 20 janvier 2004, *Pas.*, 2004, n° 31).

RÉCIDIVE – LIBÉRATION PROVISOIRE – POINT DE DÉPART

L'arrêt du 30 juin 2004, déjà cité dans une précédente chronique (*cette Revue*, 2005, 1142), a été publié dans la *Pasicrisie* (*Pas.*, 2004, n° 367).

CONCOURS IDÉAL – UNITÉ D'INTENTION – ENSEMBLE DE COMPORTEMENTS

La circonstance qu'un fait punissable constitue une infraction instantanée n'exclut pas que plusieurs de ces faits peuvent être considérés, dans la mesure où ils sont établis, comme un ensemble de comportements qui constituent une seule infraction en raison de l'unité d'intention de l'auteur (Cass., 6 janvier 2004, *Pas.*, 2004, n° 2).

De même, la circonstance que des infractions distinctes, dont l'intention délictueuse peut être différente, sont mises à charge d'un même prévenu, n'empêche pas que lorsque ces infractions sont liées entre elles par une unité d'intention et de réalisation, elles constituent un comportement complexe et procèdent ainsi d'une même intention au sens du principe dont fait application l'article 65 du Code pénal (Cass., 10 février 2004, *Pas.*, 2004, n° 72).

CONCOURS IDÉAL – UNITÉ D'INTENTION – APPRÉCIATION DU JUGE DU FOND – LIMITES

Dans deux arrêts, la Cour de cassation rappelle que si le juge du fond apprécie en fait si différentes infractions constituent la manifestation successive et continue de la même intention délictueuse, il incombe toutefois à la Cour de cassation de vérifier si des faits qu'il a constatés, le juge a pu légalement déduire l'existence ou l'absence de cette unité d'intention (Cass., 3 mars 2004, *Pas.*, 2004, n° 117 et 8 septembre 2004, *Pas.*, 2004, n° 390).

CHRONIQUE SEMESTRIELLE DE JURISPRUDENCE

Dans la première affaire, la Cour estime que les juges ont pu décider légalement que l'intention délictueuse a été brisée à trois reprises sur base de leurs constatations que la prévenue a renoué avec ses activités délictueuses après avoir été remise en liberté provisoire à deux reprises. En revanche, dans la deuxième cause, la Cour décide que le juge ne peut décider, sur la base de la seule constatation que les nouvelles périodes infractionnelles sont postérieures à la détention préventive subie par le prévenu dans le cadre du dossier définitivement jugé et des ordonnances de renvoi prononcées dans le cadre dudit dossier, que les faits dont il est saisi et ceux ayant donné lieu à la condamnation, antérieure ne sauraient procéder d'une résolution criminelle unique.

CONCOURS IDÉAL – UNITÉ D'INTENTION – FAITS ANTÉRIEURS À LA PREMIÈRE CONDAMNATION

Le juge du fond qui, en application de l'article 65, alinéa 2, du Code pénal, prononce une peine supplémentaire uniquement du chef des faits dont il est saisi et qui n'ont pas encore fait l'objet d'une décision antérieure, dès lors qu'il considère insuffisamment sévère la peine initialement prévue pour l'ensemble des faits déjà appréciés et encore à apprécier, ne juge et ne sanctionne pas une seconde fois le prévenu pour des faits du chef desquels il a déjà été condamné ou acquitté par une décision définitive conformément à la loi et à la procédure pénale, de sorte que la disposition de l'article 65, alinéa 2, du Code pénal n'est pas contraire à l'article 14.7 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (Cass., 22 juin 2004, *Pas.*, 2004, n° 345).

Cet arrêt confirme l'enseignement de l'arrêt du 26 novembre 2002, *Pas.*, 2002, n° 630.

Dans la mesure où il considère que les juges d'appel ont appliqué l'article 65, alinéa 2 *in fine*, du Code pénal sur la base de la même condamnation antérieure que celle sur laquelle ils se sont également fondés pour mesurer la peine au titre d'antécédent judiciaire, le moyen procède, en cette branche, d'une interprétation de l'arrêt nécessitant, pour son examen, une même vérification d'éléments de fait et est dès lors irrecevable (Cass., 19 octobre 2005, *cette Revue*, 2006, 214, conclusions de l'avocat général D. VANDERMEERSCH).

CONCOURS IDÉAL – UNITÉ D'INTENTION – AMENDE – DOUANES ET ACCISES – CARACTÈRE PARTICULIER

Il résulte du caractère particulier d'une amende en matière de douanes et accises, égale aux droits ou taxes éludés ou à un multiple de ceux-ci, que lorsque des infractions en matière douanière différentes dans le temps mais identiques selon la qualification de la loi, constituent l'exécution successive

CHRONIQUE SEMESTRIELLE DE JURISPRUDENCE

et continue d'une même intention délictueuse, l'amende unique à prononcer en vertu de l'article 65 du Code pénal doit être calculée sur la somme des droits et taxes éludés en raison de ces infractions (Cass., 13 janvier 2004, *Pas.*, 2004, n° 16 et 21 janvier 2004, *Pas.*, 2004, n° 34; voir aussi 20 avril 2004, *Pas.*, 2004, n° 206; *N.C.*, 2006, 41 et 21 juin 2005, *N.C.*, 2006, 61).

En l'espèce, le ministère public avait conclu en sens contraire s'opposant au point de vue de l'administration poursuivante qui équivaut à additionner les peines d'amendes en la matière en dérogation du prescrit de l'article 65, alinéa 1^{er} du Code pénal.

SUSPENSION DU PRONONCÉ ET SURSIS – REFUS – MOTIVATION

Le droit d'un prévenu de choisir librement de quelle manière il entend soutenir son innocence devant le juge n'empêche pas que le juge qui déclare les faits établis tienne compte, lors de l'appréciation de la nature et de l'opportunité de la peine ou de la mesure à prononcer et des conditions éventuelles dont elles seront assorties, notamment, de la disposition d'esprit et de l'attitude du prévenu à l'égard des victimes au cours de l'instruction (Cass., 23 mars 2004, *Pas.*, 2004, n° 163).

SUSPENSION DU PRONONCÉ ET SURSIS – CONDITIONS

La juridiction de jugement peut assortir le sursis à l'exécution des peines de conditions particulières qu'elle détermine et qu'il incombera au condamné de respecter sous le contrôle de la commission de probation; si les conditions probatoires peuvent être individualisées en vue de supprimer ou, à tout le moins, de combattre les causes spécifiques de délinquance, des conditions de bonne conduite, sans lesquelles il ne serait pas de probation possible, peuvent aussi être expressément prévues (Cass., 14 septembre 2005, *cette Revue*, 2006, 133).

SUSPENSION DU PRONONCÉ ET SURSIS – RÉVOCATION

La circonstance qu'un prévenu a bénéficié de la suspension probatoire, ce qui implique qu'il a été déclaré responsable par le juge au moment où cette décision a été rendue, n'empêche pas que le juge qui doit statuer sur une action tendant à la révocation de cette suspension probatoire constate qu'au moment de la décision sur la révocation, le prévenu se trouve soit en état de démence, soit dans un état grave de trouble mental ou de débilité mentale, qui ne lui permet de contrôler ses actes (Cass., 6 janvier 2004, *Pas.*, 2004, n° 1; *N.C.*, 2006, note T. DE SCHEPPER).

CHRONIQUE SEMESTRIELLE DE JURISPRUDENCE

Le délai de prescription de l'action en révocation du sursis probatoire pour inobservation des conditions imposées peut faire l'objet d'une interruption ou d'une suspension (Cass., 6 janvier 2004, *Pas.*, 2004, n° 1; 12 avril 2005, *R.W.*, 2005-2006, 1379, note A. VANDEPLAS).

L'arrêt de la Cour de cassation du 6 octobre 2004 déjà cité dans cette chronique (*cette Revue*, 2005, 1142) a été publié dans la *Pasicrisie* (2004, n° 461).

Alain DE NAUW,
Professeur extraordinaire à l'Université de Bruxelles
(Vrije Universiteit Brussel)

2^{ème} PARTIE: LES INFRACTIONS DU CODE PÉNAL (dans l'ordre du code)

C.P. ART. 193 et 196, 197 et 213 – FAUX ET USAGE DE FAUX

Faux en écritures – Éléments constitutifs – Élément matériel – Acte susceptible de faire preuve – Notion – Facture (en règle non)

L'arrêt de la Cour de cassation du 5 mai 2004, relatif à la notion d'acte susceptible de faire preuve en matière de faux en écritures, a été publié dans la *Pasicrisie* (Cass., 5 mai 2004, *Pas.*, 2004, n° 757; déjà relaté en Chronique, *Rev. dr. pén.*, 2004, p. 1155 et *Rev. dr. pén.*, 2005, p. 442; v. ég. *J.T.*, 2004, p. 700 et *Rev. dr. pén.*, 2004, p. 1076).

La Cour a, dans cet arrêt, rappelé qu'une facture relative à des prestations fictives et pourvue d'une date antérieure à celle de son émission, adressée au débiteur de la somme faisant l'objet de la facturation, ne peut pas être considérée comme un faux punissable, lorsque son destinataire, qui n'est pas l'autorité judiciaire devant laquelle le recouvrement est poursuivi a la possibilité de vérifier l'exactitude des mentions qu'elle comporte.

Faux en écritures – Application – Suppléance à l'absence de titre par la fabrication et l'usage d'un faux titre (oui)

Celui qui, pour faire reconnaître une prétention, fût-elle fondée, supplée à l'absence de titre par la fabrication et l'usage d'un faux titre se rend coupable de faux et d'usage de faux. L'auteur d'une pièce fautive n'est pas justifié s'il agit afin d'obtenir la reconnaissance de ses droits, fussent-ils véritables.

En tentant de faire apparaître que la signature de la partie civile couvrirait, sur un titre original, entre autres le prix de 3.200.000 francs, le prévenu a entendu à tout le moins se procurer un avantage illicite, à savoir

CHRONIQUE SEMESTRIELLE DE JURISPRUDENCE

un instrument de preuve auquel il n'avait pas droit (Liège, 8 février 2006, *J.L.M.B.*, 2006, p. 605; v. Cass., 13 mars 1996, *Pas.*, 1996, I, p. 239).

C.P. ART. 210bis – FAUX ET USAGE DE FAUX EN INFORMATIQUE

Faux et usage de faux en informatique – Éléments constitutifs – 1. Élément matériel – Falsification de données informatiques pertinentes sur le plan juridique par manipulation de données – Application – Ouverture d'un compte e-mail au nom d'une autre personne et envoi d'un e-mail via cette adresse à une tierce personne (oui) – 2. Élément moral – Dol spécial (?)

L'infraction de faux en informatique au sens de l'article 210bis du Code pénal vise la falsification de données informatiques pertinentes sur le plan juridique par manipulation de données. L'ouverture d'un compte e-mail au nom d'une autre personne et l'envoi d'un e-mail *via* cette adresse à une tierce personne doivent, selon le Tribunal correctionnel de Termonde, être considérés comme constitutifs d'un faux en informatique (Corr. Termonde, 28 novembre 2005, *NjW*, 2006, p. 229, note J.D.).

À noter que le Tribunal se réfère ensuite au dol spécial – l'intention frauduleuse ou le dessein de nuire – requis pour l'infraction de faux en écritures au sens de l'article 193 du Code pénal pour constater qu'il est bien présent en l'espèce, alors que l'infraction de faux en informatique au sens l'article 210bis du Code pénal ne requiert pas un tel dol spécial (v., sur ce point, la note de J.D. sous le jugement, p. 231).

C.P. ART. 227 et s. – USURPATION DE FONCTIONS, DE TITRES OU DE NOM

Usurpation de fonctions publiques (art. 227 C.P.) – Application – Imitation de l'équipement d'une voiture de police – Intention de faire croire en sa qualité de policier

Commet l'infraction d'usurpation de fonctions la personne qui équipe son véhicule comme un véhicule de police, et ce afin de laisser croire qu'elle-même, en tant que conducteur du véhicule, revêt la qualité de policier (Anvers, 9 février 2005, *N.C.*, 2006, p. 132, note L. HUYBRECHTS).

Port public de faux nom (art. 231 C.P.) – Éléments constitutifs – Élément moral – Volonté de faire ou de laisser croire que le faux nom est réellement le sien – Ouverture d'un compte e-mail au nom d'une autre personne et envoi d'un e-mail via cette adresse à une tierce personne (non)

Pour que l'infraction de port public de faux nom soit établie, il faut que la personne concernée ait agi avec la volonté de faire ou de laisser croire que le faux nom était réellement le sien (Corr. Termonde, 28 novembre

CHRONIQUE SEMESTRIELLE DE JURISPRUDENCE

2005, *NjW*, 2006, p. 229, note J.D., déjà cité dans cette chronique; v. ég. Cass., 6 février 1967, *Pas.*, 1967, I, p. 687).

Dans le cas d'espèce, le Tribunal correctionnel de Termonde n'a pas considéré établie l'infraction de port public de faux nom. Le prévenu avait ouvert un compte e-mail au nom d'une autre personne et envoyé un e-mail *via* cette adresse à une tierce personne. Le Tribunal a estimé que la volonté de faire ou de laisser croire que le faux nom était réellement le sien n'était pas établie parce que le prévenu n'avait pas voulu faire croire que le nom auquel il avait créé l'adresse e-mail était le sien et qu'il ne voulait d'ailleurs pas se faire connaître.

C.P. ART. 245 – DELIT D'INGÉRENCE

Délit d'ingérence – Éléments constitutifs – 1. Élément matériel – Prise d'intérêt – Interprétation large – Application – 2. Élément moral – Dol général

La prise d'intérêt au sens de l'article 245 du Code pénal doit être interprétée de manière large, visant même l'intérêt le plus faible, la possibilité théorique de favoriser ses intérêts, peu importe que le fonctionnaire ait effectivement pu privilégier un intérêt privé.

Aussi, un notaire ne peut acquérir de biens lors d'une vente publique dont il a été chargé par décision judiciaire, sans violer l'article 245 du Code pénal. En l'espèce, le notaire a en effet pu privilégier ses intérêts privés lors de la vente, prenant activement part à celle-ci par l'intermédiaire de sa collaboratrice (cette dernière doit également être sanctionnée en ce qu'elle a fourni une aide telle que, sans elle, l'infraction n'aurait pu être commise).

L'élément moral de l'infraction du délit d'ingérence est le dol général. Une intention frauduleuse ou une intention de nuire n'est pas requise. En l'occurrence, le notaire a volontairement enfreint la réglementation applicable à ce moment, à savoir la loi du 25 ventôse an XI contenant organisation du notariat, réglementation interdisant explicitement aux notaires d'acquérir des biens lors d'une vente publique dont ils ont été chargés par décision judiciaire. Le notaire concerné, enfreignant cette interdiction, a pris un intérêt illégitime. La prise d'intérêt constitue une infraction dès que le fonctionnaire a volontairement enfreint l'interdiction (Gand, 18 avril 2002, *T. Not.*, 2006, p. 88, note).

Délit d'ingérence – Éléments constitutifs – Élément matériel – Prise d'intérêt – Notion

L'infraction de prise d'intérêt consiste dans le fait qu'une personne exerçant une fonction publique pose un acte ou tolère une situation grâce auxquels elle peut tirer profit de sa fonction. Est ainsi punie la confusion

de l'intérêt général avec l'intérêt privé. Les termes «administration» et «surveillance» repris à l'article 245 du Code pénal concernent les actes qu'une personne exerçant une fonction publique pose non pas en tant que particulier, mais par le devoir de sa charge. Il s'ensuit que la prise d'intérêt implique que la personne exerçant une fonction publique prend un intérêt dans des actes, adjudications, entreprises ou travaux ressortissant à sa fonction, en s'ingérant dans des matières étrangères à cette compétence et incompatibles avec elle (Cass., 22 novembre 2005, n° P.05.0717.N (12 octobre 2006), concl. M.P.; N.C., 2006, p. 257).

C.P. ART. 314bis – INFRACTIONS RELATIVES AU SECRET DES COMMUNICATIONS ET DES TÉLÉCOMMUNICATIONS PRIVÉES

Infractions relatives au secret des communications et des télécommunications privées – Éléments constitutifs – Élément matériel – Prise de connaissance pendant la transmission de la communication – «View access log» permettant de vérifier les sites internet qu'une personne a consultés (non)

L'article 314bis du Code pénal n'est pas applicable à l'acquisition d'un «view access log» permettant de vérifier les sites internet qu'une personne a consultés. En effet, le contrôle des sites internet consultés est effectué après la fin des communications et non pendant leur transmission, comme l'exige la disposition (Trav. Gand, 9 mai 2005, *Chr. D.S.*, 2006, p. 158).

Infractions relatives au secret des communications et des télécommunications privées – Éléments constitutifs – Éléments matériels – 1. Prise de connaissance pendant la transmission de la communication – Prise de connaissance du contenu d'un courriel enregistré sur le serveur de l'entreprise (non) – 2. Absence de consentement d'un participant à la communication

L'article 314bis du Code pénal ne s'applique pas à la prise de connaissance du contenu d'un courriel enregistré sur le serveur de l'entreprise. La prise de connaissance doit, en effet, avoir lieu pendant la communication. L'article 314bis du Code pénal ne s'applique pas lorsque la prise de connaissance est effectuée avec le consentement de la personne concernée (Trib. Trav. Bruxelles, 9 mai 2005, *Chr. D.S.*, 2006, p. 159).

C.P. ART. 372 et s. – ATTENTAT À LA PUDEUR ET VIOL

Attentat à la pudeur – Éléments constitutifs – 1. Éléments matériels – Atteinte à l'intégrité sexuelle – Exigence d'un contact physique (non) – Acte heurtant la conscience collective

L'infraction d'attentat à la pudeur ne requiert pas nécessairement un contact physique. Dans le cas d'espèce, au vu des circonstances concrètes

CHRONIQUE SEMESTRIELLE DE JURISPRUDENCE

(les jeunes filles s'étaient volontairement déshabillées dans la salle de bains du prévenu avant que celui-ci n'y entre), l'exposition du corps nu, même par surprise, ne constitue pas un acte heurtant la conscience collective et donc un attentat à la pudeur. Par ailleurs, le simple fait de caresser les cheveux ne porte pas atteinte à l'intégrité sexuelle de la personne (Anvers, 16 octobre 2003, *N.C.*, 2006, p. 130).

Attentat à la pudeur – Commencement d'exécution (art. 374 C.P.) – Intention sexuelle (oui)

Un acte peut constituer un commencement d'exécution au sens de l'article 374 du Code pénal dans la mesure où il s'accompagne clairement d'une intention sexuelle, même si l'auteur ne peut aller au bout de son acte (Anvers, 26 mai 2004, *N.C.*, 2006, p. 131).

Attentat à la pudeur et viol – Viol constitutif d'un attentat à la pudeur – Concours idéal

Un viol peut constituer également un attentat à la pudeur (Cass., 16 juin 2004, *Pas.*, 2004, p. 1048; *N.C.*, 2006, p. 123).

Attentat à la pudeur commis avec violences ou menaces – Violence – Notion

L'arrêt de la Cour de cassation du 6 octobre 2004, déjà recensé en Chronique (*Rev. dr. pén.*, 2005, p. 443) a été publié dans la revue *Nullum Crimen* (Cass., 6 octobre 2004, *N.C.*, 2006, p. 124; v. ég. *J.T.*, 2005, p. 100). Pour mémoire, la Cour a précisé que l'attentat à la pudeur suppose une atteinte contraignante à l'intégrité sexuelle, qui se réalise sur une personne vivante ou à l'aide de celle-ci, sans exiger nécessairement un contact physique avec elle. Quant à la violence constitutive de l'infraction réprimée par l'article 373 du Code pénal, elle peut, selon la Cour, résulter du fait que la victime a été surprise et s'est trouvée dans l'impossibilité de se soustraire à l'attentat par suite des manœuvres de l'auteur. En l'espèce, l'impossibilité physique de se dérober aux agissements immoraux de l'agresseur était déduite du caractère soudain de ceux-ci.

Attentat à la pudeur commis avec violences ou menaces – Éléments constitutifs – Élément matériel – Violences – Actes immoraux soudains et imprévus

Un extrait de l'arrêt de la Cour de cassation du 20 septembre 2005, relatif à la notion de violences au sens de l'article 373 du Code pénal, déjà recensé en Chronique (*Rev. dr. pén.*, 2006, p. 488), a été publié dans le *Rechtskundig Weekblad* avec une note de A. VANDEPLAS (Cass., 20 septembre 2005, *R.W.*, 2005-06, p. 1661, note A. VANDEPLAS, «Aanranding van de eerbaarheid»).

Pour mémoire, la Cour de cassation a précisé que les violences comme élément constitutif de l'infraction d'attentat à la pudeur commis avec violences ou menaces au sens de l'article 373 du Code pénal peuvent impliquer qu'en raison des actes imprévus de l'auteur, la victime n'a pas eu l'occasion de résister et de s'opposer à des actes immoraux soudains et imprévus qu'elle n'aurait pas volontairement tolérés (dans le même sens, v. not. Cass., 7 mars 1989, *Pas.*, 1989, I, p. 689, *Arr. Cass.*, 1988-1989, p. 768, concl. Av.-Gén. D'HOORE).

Attentat à la pudeur – 1. Éléments constitutifs – a. Éléments matériels – Atteinte à l'intégrité sexuelle d'une personne – Acte présentant une certaine gravité – Appréciation – Conscience collective d'une société déterminée à une époque déterminée – b. Éléments moral – Dol général – Acte portant objectivement atteinte à la pudeur de la victime – 2. Circonstance aggravante – Violence – Soudaineté et imprévisibilité de l'acte posé

Une personne est poursuivie du chef d'attentat à la pudeur commis au sein de l'hôpital dans lequel elle travaille. Elle a brusquement tiré sur la blouse d'une infirmière, qui s'est largement ouverte, laissant la victime apparaître vêtue de son seul soutien-gorge.

Le Tribunal correctionnel d'Eupen précise que la prévention d'attentat à la pudeur ne requiert nullement un dol spécial consistant en l'intention d'attenter à la pudeur de la victime. Selon le Tribunal correctionnel, «il suffit que l'acte posé par le prévenu porte objectivement atteinte à la pudeur de la victime».

Le Tribunal a par ailleurs précisé que la circonstance aggravante de violence peut se déduire de la circonstance que la victime, par la soudaineté et l'imprévisibilité de l'acte posé, n'ait pas eu la possibilité de se soustraire à des faits qu'elle n'aurait pas volontairement tolérés (dans ce sens, v. ég. Cass., 20 septembre 2005, cité dans *cette revue*).

Quant aux éléments matériels de l'infraction, le Tribunal a rappelé que l'acte posé doit présenter une certaine gravité portant atteinte à l'intégrité sexuelle d'une personne, telle qu'elle est perçue par la conscience collective d'une société déterminée à une époque déterminée.

Appliquant ces principes au cas d'espèce, le Tribunal a jugé que «le fait que le prévenu a volontairement et soudainement ouvert la blouse de l'uniforme de la victime, en telle sorte qu'elle s'est retrouvée en soutien-gorge, constitue bel et bien un attentat à la pudeur, même s'il devait être établi que le prévenu ne cherchait nullement à attenter à la pudeur de la victime. Le simple fait de déshabiller quelqu'un contre son gré reste en effet, de nos jours, objectivement attentatoire à la pudeur» (Corr. Eupen, 12 octobre 2005, *J.L.M.B.*, 2006, p. 1328, résumé).

C.P. ART. 383 et s. – OUTRAGES PUBLICS AUX BONNES MŒURS

Outrages publics aux bonnes mœurs – Éléments constitutifs – Éléments matériels – Publicité – Local privé (chambre d'hôtel) – Présence non voulue d'une personne au moment des faits (oui) – Actes heurtant la moralité publique – Application

Bien qu'une chambre d'hôtel constitue un local privé, la présence non voulue d'une personne au moment de l'acte reprochable lui confère un caractère public. À l'heure actuelle, l'exposition de son corps nu, sans aucune intention sexuelle comme par exemple la volonté d'attenter à la pudeur, le viol ou l'exhibitionnisme, dans un local privé (en l'espèce, une salle de bains dans une chambre d'hôtel), n'est pas considérée comme heurtant la moralité publique (il convient de préciser qu'en l'espèce le prévenu est entré nu dans la salle de bains où les deux jeunes filles s'étaient volontairement déshabillées) (Anvers, 16 octobre 2003, *N.C.*, 2006, p. 130).

Outrages publics aux bonnes mœurs – Art. 383bis C.P. – Exposition ou diffusion d'emblèmes, d'objets, de films, de photos, de diapositives ou d'autres supports visuels – Installation d'hyperliens (oui)

L'arrêt de la Cour de cassation du 3 février 2004 relatif à l'infraction d'outrages publics aux bonnes mœurs, déjà recensé en Chronique (*Rev. dr. pén.*, 2005, p. 1150), a été publié dans la *Pasicrisie* (Cass., 3 février 2004, *Pas.*, 2004, p. 200; v. ég. *Auteurs & Media*, 2005, p. 259).

Pour rappel, la Cour de cassation a estimé qu'il y a également lieu d'entendre par «exposer» ou «diffuser» au sens de l'article 383bis, § 1^{er}, du Code pénal, l'installation sur un site web d'hyperliens vers des emblèmes, objets, films, photos, diapositives ou autres supports visuels qui représentent des positions ou des actes sexuels à caractère pornographique, impliquant ou présentant des mineurs d'âge.

C.P. ART. 391bis - ABANDON DE FAMILLE

Abandon de famille – Pension alimentaire – Notion – Obligation découlant de l'article 203bis du Code civil – Frais de scolarité (oui)

L'arrêt de la Cour de cassation du 2 mars 2004, déjà évoqué en Chronique (*Rev. dr. pén.*, 2005, p. 445 et p. 1150), a été publié dans la *Pasicrisie* (Cass., 2 mars 2004, *Pas.*, 2004, p. 348; v. ég. *J. dr. jeun.*, 2005, p. 35 (résumé); *NjW*, 2004, p. 1026, note G. VERSCHULDEN; *R.W.*, 2004-05, p. 827; *T. Strafr.*, 2004, p. 229).

La Cour de cassation a, pour mémoire, rappelé que l'article 391bis du Code pénal punit la personne condamnée au paiement d'une pension

CHRONIQUE SEMESTRIELLE DE JURISPRUDENCE

alimentaire qui s'abstient volontairement de s'en acquitter pendant plus de deux mois. L'alinéa 2 punit de même l'inexécution des obligations qui résultent de l'article 203*bis* du Code civil. Cette dernière disposition renvoie à l'article 203, § 1^{er} du Code civil, selon lequel «les père et mère sont tenus d'assumer, à proportion de leurs facultés, l'hébergement, l'entretien, la surveillance, l'éducation et la formation de leurs enfants».

Selon la Cour de cassation, les frais de scolarité répondent à cette disposition.

Abandon de famille – Infraction continue – Fin de l'infraction

Le *Journal du droit des jeunes* relate l'arrêt de la Cour de cassation du 22 septembre 2004, déjà recensé en Chronique (*Rev. dr. pén.*, 2005, p. 1151 et *Rev. dr. pén.*, 2006, p. 488), dans lequel la Cour a considéré que l'infraction d'abandon de famille est une infraction continue, cessant de se commettre lorsque son auteur paye, conformément à la décision judiciaire qui l'y condamne, la pension alimentaire dont il omettait d'acquitter les termes (Cass., 22 septembre 2004, *J. dr. jeun.*, 2006, n° 255, p. 53 (résumé); v. ég. *J.L.M.B.*, 2005, p. 518; *Rev. dr. pén.*, 2005, p. 211; *Rev. trim. dr. fam.*, 2005, p. 634; *R.W.*, 2005-2006, p. 946, note M. VAN DER STRATEN, «Het voortdurend karakter van het wanbedrijf familieverlating»).

C.P. ART. 398 et s. – HOMICIDE ET LÉSIONS CORPORELLES VOLONTAIRES

Homicide volontaire – Cause d'excuse – Provocation (art. 411 C.P.) – Meurtre de celui qui a été l'instigateur des violences et a assisté à leur exécution (oui)

En règle, les violences graves susceptibles d'excuser un meurtre doivent avoir été employées par celui qui est devenu victime de l'homicide. Mais l'excuse doit également être admise lorsque l'auteur de l'homicide a donné la mort à celui qui a été l'instigateur de ces violences et assisté à leur exécution (Cass., 7 septembre 2005, *Rev. dr. pén.*, p. 127 (abrégé)).

Coups et blessures volontaires – Circonstance aggravante – Incapacité de travail personnel (art. 399 C.P.) – Notion – Gravité des blessures – Pouvoir d'appréciation souverain du juge

L'incapacité de travail personnel visée par l'article 399 du Code pénal consiste en l'incapacité, pour la victime, de se livrer à un travail corporel quelconque. Cette circonstance aggravante, qui n'a en vue que la gravité des blessures, sans égard à la position sociale de la victime ou à son travail habituel et professionnel, s'applique même si la victime, comme en l'espèce un enfant, n'exerce aucune activité professionnelle rémunératrice et quelle que soit l'importance de l'incapacité.

CHRONIQUE SEMESTRIELLE DE JURISPRUDENCE

Aucune disposition légale n'impose qu'une incapacité de travail soit prouvée par un certificat médical ou une expertise, le juge du fond disposant à cet égard d'un pouvoir d'appréciation souverain (Cass., 19 avril 2006, n° P.06.0040.F, (26 juin 2006); *J.T.*, 2006, p. 318; *Rev. dr. pén.*, 2006, compl. n° 5).

C.P. ART. 406 – ENTRAVE À LA CIRCULATION

Entrave à la circulation – 1. Éléments constitutifs – Élément moral – Intention méchante – Simple volonté de faire connaître des exigences syndicales (non) – 2. Limites de la répression – Respect des droits et libertés fondamentales de l'individu consacrés par les articles 8 à 11 de la Convention européenne des droits de l'homme

La simple volonté de faire connaître des exigences syndicales ne suffit pas pour établir l'infraction d'entrave à la circulation. Il faut, en outre, constater une réelle intention méchante d'entraver la circulation. Dans le cas soumis à la Cour d'appel d'Anvers, l'action syndicale avait été portée au préalable à la connaissance de la police et la police était sur les lieux. Dès lors, selon la Cour, l'intention des organisateurs de l'action n'était certainement pas de faire obstacle à la circulation.

La Cour souligne, par ailleurs, que l'article 406 du Code pénal ne peut pas être interprété en ce sens qu'il viserait à limiter ou à empêcher l'exercice de droits ou libertés fondamentales, comme le droit de grève, la liberté de réunion, d'association ou d'expression, consacrés par les articles 8 à 11 de la Convention européenne des droits de l'homme, et en particulier le droit de former avec d'autres syndicats pour la défense de ses intérêts professionnels ou de s'y associer, de même que, par corollaire, le droit de manifester (Anvers, 28 octobre 2004, *Chron. D.S.*, 2006, p. 383, note J. PEETERS, «Wegblokkades, grondrechten en de strafwet: een merkwaardige (én delicate) triade»).

C.P. ART. 418 et s. – HOMICIDE ET LÉSIONS CORPORELLES INVOLONTAIRES

Application – Délivrance par un pharmacien de médicament sans ordonnance médicale requise – Utilisation inadéquate par le patient (non)

Selon le Tribunal correctionnel de Tongres, lorsque le pharmacien délivre à un patient un médicament sans qu'une ordonnance médicale pourtant requise soit produite, il n'est pas responsable du dommage qui est une conséquence de l'utilisation inadéquate de ce médicament par le patient. Le pharmacien ne se rend pas coupable d'avoir involontairement causé une maladie ou une incapacité, ni d'avoir involontairement porté des

coups et blessures (Corr. Tongres, 21 novembre 2002, *J.L.M.B.*, 2006, p. 1204, résumé; *R.W.*, 2005-2006, p. 865, note S. VAN OVERBEKE).

C.P. ART. 422bis – NON-ASSISTANCE À PERSONNE EN DANGER

Obligation légale d'assistance (art. 422bis C.P.) – Répétibilité des frais d'assistance – Règles relatives à la gestion d'affaires – Compatibilité

Eu égard aux complications survenues lors d'une opération dans un hôpital de Maaseik, les médecins de cet hôpital avaient fait appel à des médecins plus spécialisés de l'hôpital d'Aalst. Ces derniers ont alors pris l'initiative d'envoyer un hélicoptère chercher le patient opéré. Le patient refusant ensuite de payer les frais de transport, il fallait déterminer si les médecins de l'hôpital de Maaseik, ceux de l'hôpital d'Aalst ou le patient lui-même devaient supporter les frais concernés.

Se référant à la figure de la gestion d'affaires en ce qui concerne une telle obligation de payer dans le chef des médecins de l'hôpital d'Aalst, la Cour d'appel d'Anvers rappelle que la jurisprudence admet que l'obligation légale d'assistance ancrée dans l'article 422bis du Code pénal n'exclut pas le recours aux règles applicables en matière de gestion d'affaires. Les docteurs de l'hôpital d'Aalst ne pouvaient par ailleurs être tenus de supporter les frais concernés sur la seule base de l'obligation légale d'assistance à personne en danger au sens de l'article 422bis du Code pénal (Anvers (8^e ch.), 1^{er} mars 2006, www.cass.be (8 mai 2006)).

C.P. ART. 442bis – HARCÈLEMENT

Harcèlement – Éléments constitutifs – 1. Élément matériel – Utilisation de moyens constitutifs de faits punissables (pas nécessairement) – Comportement affectant gravement la tranquillité de la victime – 2. Élément moral – L'auteur savait ou aurait dû savoir que ses agissements affecteraient gravement la tranquillité de la personne harcelée

Il ressort des travaux préparatoires de la loi du 30 octobre 1998 et des exemples cités d'agissements pouvant être constitutifs de harcèlement que ces agissements ne doivent pas nécessairement constituer des faits punissables en eux-mêmes, mais le comportement de l'auteur doit affecter gravement la tranquillité de la victime.

En outre, il est requis, à titre d'élément moral, que l'auteur savait ou aurait tout au moins dû savoir qu'il troublerait gravement la tranquillité de la personne harcelée du fait de ses agissements (Anvers, 28 avril 2004, *R.W.*, 2005-2006, p. 1020, note).

Harcèlement – Notion – Éléments constitutifs – Questions préjudicielles – Principe de légalité – Principe d'égalité – Violation (non)

La Cour d'arbitrage fut invitée à statuer sur la compatibilité de l'article 442*bis* du Code pénal avec le principe de légalité en matière pénale, tel qu'il est garanti par les articles 12, alinéa 2, et 14 de la Constitution, par l'article 7.1 de la Convention européenne des droits de l'homme et par l'article 15.1 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, en raison de l'absence d'une définition légale de l'élément matériel de l'infraction prévue par la disposition en cause et, d'autre part, par la circonstance que la définition de l'élément moral de cette infraction laisse au juge un trop grand pouvoir d'appréciation (v. not. les questions préjudicielles déjà évoquées en Chronique, *Rev. dr. pén.*, 2005, pp. 1154 à 1156 et *Rev. dr. pén.*, 2006, pp. 493 et 494).

La Cour d'arbitrage rappelle d'abord les contours du principe de légalité en matière pénale, constatant que ce principe n'empêche pas que la loi attribue un pouvoir d'appréciation au juge. La condition qu'une infraction doit être clairement définie par la loi se trouve remplie lorsque le justiciable peut savoir, à partir du libellé de la disposition pertinente et, au besoin, à l'aide de son interprétation par les juridictions, quels actes et omissions engagent sa responsabilité pénale (B.5.1).

La Cour se penche ensuite sur l'infraction de harcèlement au sens de l'article 442*bis* du Code pénal, qui dispose que :

«Quiconque aura harcelé une personne alors qu'il savait ou aurait dû savoir qu'il affecterait gravement par ce comportement la tranquillité de la personne visée, sera puni d'une peine d'emprisonnement de quinze jours à deux ans et d'une amende de cinquante euros à trois cents euros, ou de l'une de ces peines seulement.

Le délit prévu par le présent article ne pourra être poursuivi que sur la plainte de la personne qui se prétend harcelée».

Concernant l'élément matériel de l'infraction :

Selon la Cour, il ressort du libellé de l'article 442*bis* du Code pénal que la sanction pénale qu'il instaure ne concerne que le harceleur qui affecte gravement la tranquillité de la personne qu'il vise, et qui savait ou aurait dû savoir que son comportement aurait cette conséquence. Les travaux parlementaires indiqueraient que le législateur entend de la sorte réprimer des agissements qui constituent des atteintes à la vie privée des personnes, consistant à importuner une personne de manière irritante pour celle-ci (B.6.1).

Il ressort également des travaux parlementaires que le législateur n'entendait pas s'écarter du sens commun du mot «harcèlement», qui renvoie à la répétition d'actes, ni étendre le champ d'application de la disposition en cause aux actes isolés (B.6.2).

CHRONIQUE SEMESTRIELLE DE JURISPRUDENCE

Se référant toujours aux travaux parlementaires, la Cour d'arbitrage estime que la notion d'atteinte grave à la tranquillité dont il est question dans la disposition en cause ne peut être comprise comme une autorisation, pour le juge, de sanctionner un comportement sur la base de données subjectives, telles que le sentiment de la personne visée par le comportement harcelant. Une plainte de celle-ci sur base de l'alinéa 2 de la disposition ne suffit d'ailleurs pas à établir l'existence d'une telle atteinte à la tranquillité (B.6.3).

En outre, le harceleur doit, par son comportement, viser la personne dont la tranquillité est affectée (B.6.4).

Il appartient, en définitive, au juge d'apprécier la réalité de l'atteinte à la tranquillité d'une personne, la gravité de celle-ci et du lien de causalité entre cette perturbation d'une personne déterminée et le comportement harcelant. Le juge aura, pour ce faire, égard aux données objectives qui lui sont soumises, telles que les circonstances du harcèlement, les rapports qu'entretiennent l'auteur du comportement harcelant et le plaignant, la sensibilité ou la personnalité de ce dernier ou la manière dont ce comportement est perçu par la société ou le milieu social concerné (B.6.4).

Concernant l'élément moral de l'infraction :

Il ressort des travaux parlementaires que les mots «savait ou aurait dû savoir» indiquent que l'on ne peut sanctionner le harceleur qui ne pouvait savoir que son comportement affecterait gravement la tranquillité de la personne qu'il visait. La preuve de la connaissance des conséquences des actes posés par le harceleur devra être établie sur la base d'éléments objectifs que le harceleur ne pouvait ignorer, tels que les circonstances du harcèlement, la nature des rapports entre le harceleur et le plaignant, la manière dont ce comportement est perçu par la société ou le milieu social concerné, voire, dans certains cas, la personnalité du plaignant (B.6.5).

Enfin, la Cour d'arbitrage souligne que le juge devra, dans chaque cas, apprécier la gravité de la faute commise et, dans les limites fixées par le législateur, proportionner la peine en conséquence (B.6.5).

Eu égard à ce qui précède, la Cour d'arbitrage conclut que les questions préjudicielles susmentionnées appellent une réponse négative (C.A., n° 71/2006, 10 mai 2006, www.arbitrage.be (11 mai 2006); *Rev. dr. pén.*, 2006, compl. n° 7-8).

V. également les questions préjudicielles similaires posées par le Tribunal correctionnel de Bruxelles, par jugement du 6 septembre 2005, et par le Tribunal correctionnel de Liège, par jugement du 19 septembre 2005 (*M.B.*, 25 octobre 2005, déjà recensées en Chronique, *Rev. dr. pén.*, 2006, pp. 493 et 494) auxquelles la Cour a, dans son arrêt n° 98/2006, répondu en des termes semblables à ceux repris dans l'arrêt susmentionné (C.A., n° 98/2006, 14 juin 2006, www.arbitrage.be (15 juin 2006)).

C.P. ART. 443 et s. – CALOMNIE ET DIFFAMATION

Dénonciation calomnieuse (art. 445 C.P.) – Postériorité par rapport à la décision judiciaire disculpant la personne dénoncée (pas nécessairement)

Le délit de dénonciation calomnieuse ne requiert pas que les faits aient été commis après la décision judiciaire disculpant la personne dénoncée (Cass., 23 novembre 2005, n° P.05.1011.F, www.cass.be (12 octobre 2006); *Rev. dr. pén.*, 2006, p. 585).

Imputation calomnieuse contre son subordonné (art. 445 C.P.) – Éléments constitutifs – 1. Éléments matériels – Imputation d'un fait – Fait vrai ou faux – Fait de nature à porter atteinte à la personnalité du subordonné et à lui nuire – Spontanéité de l'imputation calomnieuse (pas nécessairement) – 2. Élément moral – Dol spécial – Intention méchante

Le délit prévu par l'article 445, alinéa 3, du Code pénal s'applique à l'imputation d'un fait vrai comme à l'imputation d'un fait faux, pourvu que l'imputation soit dictée par une intention méchante et que le fait soit de nature à porter atteinte à la personnalité du subordonné et à lui nuire. D'autre part, la spontanéité de l'imputation calomnieuse contre un subordonné n'est pas requise comme élément constitutif de cette infraction. Elle ne constitue, le cas échéant, qu'un élément de fait pouvant révéler l'intention méchante (Cass., 23 novembre 2005, n° P.05.1122.F, www.cass.be (12 octobre 2006); *Rev. dr. pén.*, 2006, p. 582).

Outrage envers un représentant de l'ordre (art. 448, al. 2 C.P.) – Éléments constitutifs – 1. Élément matériel – Caractère injurieux de l'expression utilisée – Application – 2. Élément moral – Volonté consciente d'outrager – Application

Si l'outrage envers un représentant de l'ordre englobe toutes les formes de l'atteinte à l'honneur ou à la considération des personnes, encore faut-il, pour qu'elle constitue l'infraction reprochée, que l'expression utilisée comporte un caractère injurieux. L'utilisation du vocable argotique «poulets» pour désigner les agents de police n'est pas, en soi, injurieuse, eu égard notamment à l'origine historique de ce surnom.

De plus, l'expression injurieuse doit avoir été utilisée avec la volonté consciente d'outrager. Dans le cas d'espèce, il n'était pas démontré que la prévenue avait utilisé devant les policiers ce sobriquet de «poulets», répandu au point d'être renseigné dans le dictionnaire comme signifiant «policiers» dans le langage populaire (Larousse de poche, p. 518, éd. 1993), avec la volonté consciente de les injurier, rien ne laissant supposer qu'elle devait s'attendre à ce qu'ils se sentent offensés par sa manière de parler (Mons, 10 janvier 2006, *J.L.M.B.*, 2006, p. 604; *Rev. dr. pén.*, 2006, compl. n° 5 et n° 7-8).

C.P. ART. 461 et s. – VOL ET EXTORSION

Vol – Circonstances aggravantes – Vol commis à l'aide de violences (art. 468 C.P.) – Violences (art. 483 C.P.) – Notion – Actes de contrainte physique exercés sur les personnes – Usage de substances inhibitives ou toxiques (oui)

Aux termes de l'article 483 du Code pénal, la loi entend par violences les actes de contrainte physique exercés sur les personnes. Or, l'usage de substances inhibitives ou toxiques pour commettre l'infraction constitue un acte de contrainte physique exercé sur la personne qui en est la victime. Dès lors, le vol commis à l'aide de telles substances constitue un vol à l'aide de violences au sens de l'article 468 du Code pénal (Cass., 3 mars 2004, *Pas.*, 2004, p. 355).

Vol d'usage (art. 461, al. 2 C.P.) – Éléments constitutifs – Élément matériel – Bien utilisé contre le gré du propriétaire – Preuve – Présomption insuffisante – Application

La notion de vol d'usage requiert que le bien utilisé l'ait été non seulement à l'insu de son propriétaire, mais également contre le gré de celui-ci, une simple présomption ne pouvant suffire à cet égard.

En l'espèce, d'une part, c'est volontairement que la compagne du propriétaire du véhicule a donné les clés de ce dernier à son fils et, d'autre part, celui qui conduisait ce véhicule au moment de l'accident était un ami dudit fils et avait déjà eu précédemment l'occasion de conduire le véhicule précité; ce que son propriétaire ne pouvait ignorer.

La circonstance que le propriétaire du véhicule dormait au moment où sa compagne a confié le véhicule à son fils et à son ami n'implique pas nécessairement que cette démarche ait été accomplie contre le gré dudit propriétaire.

Il n'est dès lors pas suffisamment démontré que la remise des clefs du véhicule est intervenue contre le gré de son propriétaire (Pol. Charleroi, 27 avril 2004, *R.G.A.R.*, 2006, n° 14114).

Vol avec violences – Circonstances aggravantes – Incapacité permanente physique ou psychique (art. 473 C.P.) – Notion

Dans l'article 473 du Code pénal, l'incapacité permanente physique ou psychique désigne l'incapacité permanente, complète ou partielle, à exercer pareillement une quelconque occupation, tandis que l'invalidité désigne l'état d'une diminution complète ou partielle de l'intégrité physique ou psychique.

Aussi, la seule circonstance qu'une victime a subi une invalidité permanente (en l'espèce, estimée à deux pour cent à cause de difficultés d'adaptation) à la suite de violences ou menaces n'emporte pas que cette violence ait causé soit une maladie paraissant incurable, soit une incapa-

CHRONIQUE SEMESTRIELLE DE JURISPRUDENCE

citée permanente physique ou psychique, soit la perte complète de l'usage d'un organe, soit une mutilation grave (Cass., 25 mai 2004, n° P.04.0568.N, www.cass.be (4 août 2004) avec concl. conf. approfondies av. gén. M. DE SWAEF, *Pas.*, 2004, p. 914; déjà évoqué en Chronique, *Rev. dr. pén.*, 2004, p. 1166 et 2005, p. 451).

Vol – Notion – Soustraction frauduleuse de la chose d'autrui – Consommation de l'infraction – Appropriation du bien

Le vol suppose la soustraction frauduleuse du bien d'autrui. Celle-ci est consommée dès l'appropriation du bien, même pendant un très bref instant (Bruxelles, 21 décembre 2005, *J.T.*, 2006, p. 374).

Extorsion – Éléments constitutifs – Éléments matériels – Menaces – Notion

L'arrêt de la Cour de cassation du 17 janvier 2006, dans lequel la Cour définit la notion de menaces dans l'infraction d'extorsion au sens de l'article 470 du Code pénal, a été publiée dans le *Tijdschrift voor Strafrecht*. Pour rappel, la Cour a rappelé que la menace, lorsqu'elle est un élément constitutif de l'extorsion, doit s'entendre de tout moyen de contrainte morale par la crainte d'un mal imminent. Il faut considérer comme tel le mal contre lequel, tout au moins dans la pensée de la personne menacée, celle-ci ne peut se prémunir (Cass., 17 janvier 2006, *T. Strafr.*, 2006, p. 135; déjà recensé en Chronique, *Rev. dr. pén.*, 2006, p. 497).

C.P. ART. 490bis – ORGANISATION FRAUDULEUSE D'INSOLVABILITÉ

Organisation frauduleuse d'insolvabilité – Préjudice du créancier non payé – Etendue du dommage donnant lieu à réparation – Frais supplémentaires engendrés par le retard de paiement

Le préjudice du créancier non payé par suite de l'organisation frauduleuse de l'insolvabilité du débiteur consiste en l'atteinte portée à l'intérêt légitime à un paiement immédiat. Ne donne lieu à réparation que le dommage résultant du retard de paiement immédiat engendrant des frais supplémentaires par suite des actes frauduleux du prévenu (Anvers, 17 novembre 2005, *T. Strafr.*, 2006, p. 137, note).

C.P. ART. 492bis – ABUS DE BIENS SOCIAUX

Abus de biens sociaux – Éléments constitutifs – Élément matériel – Usage significativement préjudiciable – Question préjudicielle – Principe de légalité – Violation (non)

Par jugement du 7 mars 2005, le Tribunal correctionnel de Termonde a posé la question préjudicielle suivante à la Cour d'arbitrage :

CHRONIQUE SEMESTRIELLE DE JURISPRUDENCE

«L'article 492*bis* du Code pénal, inséré par l'article 142 de la loi du 8 août 1997 sur les faillites, viole-t-il le principe de légalité en matière pénale garanti par les articles 12 et 14 de la Constitution, en faisant dépendre le caractère punissable de l'infraction 'abus de biens sociaux' de la condition que l'usage qui a été fait des biens ou du crédit de la personne morale était 'significativement' préjudiciable aux intérêts patrimoniaux de la personne morale et à ceux de ses créanciers ou associés et de la connaissance qu'avait l'auteur de ce préjudice 'significatif' ?» (Question préjudicielle déjà recensée en Chronique, *Rev. dr. pén.*, 2005, p. 1162).

La Cour d'arbitrage, après avoir rappelé les contours des articles 12, alinéa 2 et 14 de la Constitution, se penche plus spécifiquement sur l'infraction d'abus de biens sociaux. Celle-ci est commise par les dirigeants de droit ou de fait des sociétés commerciales et civiles ainsi que des associations sans but lucratif qui, avec une intention frauduleuse et à des fins personnelles, directement ou indirectement, ont fait des biens ou du crédit de la personne morale un usage qu'ils savaient significativement préjudiciable aux intérêts patrimoniaux de celle-ci et à ceux de ses créanciers ou associés. L'un des éléments constitutifs de l'infraction est que leur comportement ait été *significativement* préjudiciable aux intérêts patrimoniaux de la personne morale et à ceux de ses créanciers ou associés.

Se référant aux travaux préparatoires du projet de loi qui a abouti à la disposition litigieuse, la Cour d'arbitrage constate que la notion d'usage 'significativement préjudiciable' implique que les petits faits ne relèvent pas du droit pénal, que le préjudice causé par l'usage des biens ou du crédit de la société doit être considérable pour les intérêts patrimoniaux de la personne morale et pour ceux de ses créanciers ou associés. La notion de «préjudice significatif» n'implique pas que le préjudice causé soit estimé en valeur absolue – ce qui est important pour les entreprises à faible capital social –, mais plutôt en valeur relative, laquelle doit s'apprécier concrètement dans chaque cas, eu égard notamment à la réalité économique. Le critère utilisé permet d'apprécier dans chaque cas concret la gravité des faits dénoncés et de déterminer l'importance du préjudice pour les intérêts patrimoniaux en cause, compte tenu de tous les autres éléments de la cause et en particulier de la réalité économique (B.6 et B.7).

Toujours en référence aux travaux préparatoires, la Cour d'arbitrage considère que le dirigeant en droit est raisonnablement capable, en tant que premier intéressé, d'évaluer ce que signifie concrètement la notion d'usage «significativement préjudiciable» lorsqu'il s'agit du préjudice causé aux intérêts patrimoniaux de la personne morale dont il est dirigeant et à ceux des créanciers ou associés de cette personne morale. Le juge répressif est censé faire une application raisonnable de cette disposition pénale. L'insertion de la notion de «préjudice significatif» introduit en outre un élément d'appréciation pour le juge du fond. Le juge n'a dès lors qu'un pouvoir d'appréciation limité, ce qui ne méconnaît pas le principe de légalité en matière pénale (B.7).

CHRONIQUE SEMESTRIELLE DE JURISPRUDENCE

La Cour d'arbitrage conclut à la non-violation du principe de légalité (B.8) (C.A., n° 40/2006, 15 mars 2006, www.arbitrage.be (8 mai 2006); *J.T.*, 2006, p. 356; *Rev. dr. pén.*, 2006, compl. n° 7-8).

C.P. ART. 505 – RECEL ET BLANCHIMENT

Recel et blanchiment (art. 505, 1° C.P.) – Notion – Infraction autonome

Le recel qualifié à l'article 505, 1°, du Code pénal est une infraction instantanée consistant en la prise de possession d'une chose dont on connaît l'origine illicite. Le recel est une infraction autonome qu'il y a lieu de différencier de l'infraction commise en matière d'accises à l'occasion du transport et de la détention de cigarettes, quelle que soit leur origine (Cass., 11 mai 2004, *Pas.*, 2004, p. 794).

Recel et blanchiment – Éléments constitutifs – Élément moral – Connaissance préexistante ou concomitante de l'origine illicite des objets recelés ou des sommes blanchies – Appréciation en fonction du contexte des faits – Application

L'infraction de blanchiment de capitaux, tout comme l'infraction de recel, requiert, pour être punissable dans le chef de son auteur, la connaissance préexistante ou concomitante de l'origine illicite des objets recelés ou des sommes blanchies. L'infraction est établie lorsqu'en fonction du contexte des faits, l'auteur devait raisonnablement supposer que l'objet ou les sommes lui remises avaient une origine illicite.

Une telle connaissance n'est pas établie si l'on considère que l'origine illicite probable de la somme concernée n'a pu être établie, dans le cadre de l'information pénale, qu'à l'issue d'une enquête spécifique (Bruxelles, 8 novembre 2005, *J.T.*, 2006, p. 111).

Recel et blanchiment – Infractions de blanchiment au sens de l'article 505, 1^{er} alinéa, 2° et 3° du Code pénal – Éléments constitutifs – 1. Élément matériel – Origine illicite des choses visées à l'article 42, 3° du Code pénal – Exclusion de toute provenance ou origine légale – Connaissance de l'infraction précise dans le chef du juge non requise – 2. Élément moral – L'auteur connaissait (art. 505, al. 1^{er}, 2° et 3° C.P.) ou devait connaître l'origine des choses (art. 505, al. 1^{er}, 2° C.P.)

Les infractions de blanchiment prévues à l'article 505, alinéa 1^{er}, 2° et 3°, du Code pénal requièrent que la provenance ou l'origine des choses visées à l'article 42, 3°, du Code pénal soit illégale, à savoir des avantages patrimoniaux tirés directement de l'infraction, les biens et valeurs qui leur ont été substitués et les revenus de ces avantages investis.

CHRONIQUE SEMESTRIELLE DE JURISPRUDENCE

Ces infractions requièrent de surcroît que l'auteur ait eu connaissance de la provenance ou de l'origine, ou éventuellement, dans le cas de l'article 505, alinéa 1^{er}, 2^o, du Code pénal, qu'il ait dû connaître cette origine.

Pour déclarer l'auteur coupable et le condamner, il suffit que soient établies la provenance ou l'origine illégale et la connaissance requise qu'il en avait, sans qu'il soit nécessaire que le juge connaisse l'infraction précise, à la condition que, sur la base des données de fait, il puisse exclure toute provenance ou origine légale (Cass., 21 mars 2006, n^o P.06.0034.N, www.cass.be (8 mai 2006); dans le même sens, v. not. Cass., 25 septembre 2001, n^o P.01.0725.N, www.cass.be (17 mai 2006)).

Personne condamnée du chef du blanchiment prévu à l'article 505, alinéa 1^{er}, 3^o C.P. – Auteur, coauteur ou complice de l'infraction dont les avantages patrimoniaux sont tirés (pas nécessairement)

La condamnation d'un prévenu du chef du blanchiment prévu à l'article 505, alinéa 1^{er}, 3^o, du Code pénal n'implique pas nécessairement que ledit prévenu s'est lui-même rendu coupable, comme auteur, coauteur ou complice, de l'infraction dont les avantages patrimoniaux sont tirés directement (Cass., 4 avril 2006, n^o P.06.0042.N, *N.C.*, 2006, p. 208, concl. M.P.).

C.P. ART. 507 – DÉTOURNEMENT DE BIENS SAISIS

Détournement de biens saisis – 1. Éléments constitutifs – a. Éléments matériels – Saisie préalable et connue – Destruction ou détournement des biens saisis – Intérêt du saisi – b. Élément moral – Intention frauduleuse – Appréciation – Présence de nouveaux biens saisissables, d'une valeur éventuellement supérieure (aucune incidence) – 2. Dommage – Efforts accrus irrécupérables – Frais supplémentaires engagés pour le nouveau recouvrement et indisponibilité temporaire de fonds

Le Tribunal correctionnel de Gand a rappelé les éléments constitutifs de l'infraction de détournement de biens saisis, au sens de l'article 507 du Code pénal: une saisie préalable, connue de l'auteur, la destruction ou le détournement des biens saisis, réalisée dans l'intérêt du saisi et, enfin, une intention frauduleuse. Le Tribunal a estimé que la présence de nouveaux biens saisissables, qu'ils soient d'une valeur éventuellement supérieure, restait sans incidence sur l'appréciation de l'intention frauduleuse liée aux biens détournés (Corr. Gand, 12 décembre 2003, *T.G.R.*, 2005, p. 367, note). Sur ce point, la Cour d'appel de Gand a confirmé le jugement rendu par le Tribunal correctionnel de Gand (Gand, 15 mars 2005, *T.G.R.*, 2005, p. 364, note).

En ce qui concerne le dommage résultant de l'infraction de détournement frauduleux d'objets saisis, la Cour d'appel de Gand a, contrairement

CHRONIQUE SEMESTRIELLE DE JURISPRUDENCE

au jugement frappé d'appel, précisé que ce dommage consistait uniquement en efforts accrus irrécupérables, en frais supplémentaires qui doivent être exposés pour le nouveau recouvrement, d'une part, et en l'indisponibilité temporaire des fonds, d'autre part.

C.P. ART. 508 – CEL FRAUDULEUX

Cel frauduleux – 1. Éléments constitutifs – Élément moral – Dol spécial – Intention de se procurer à soi-même ou à autrui un avantage illicite – Application – 2. Infraction instantanée – Consommation de l'infraction – Intention frauduleuse concomitante ou postérieure à la prise de possession de la chose

L'arrêt de la Cour de cassation du 12 octobre 2005 concernant l'infraction de cel frauduleux a été publié dans cette revue (Cass., 12 octobre 2005, *Rev. dr. pén.*, 2006, p. 317 (abrégé); déjà recensé en Chronique, *Rev. dr. pén.*, 2006, p. 502).

Pour mémoire, la Cour de cassation a précisé que l'intention frauduleuse requise par l'article 508, alinéa 2 du Code pénal est celle de se procurer à soi-même ou à autrui un avantage illicite. Le délit instantané visé par cet article est consommé au moment où l'auteur a cette intention, celle-ci pouvant être concomitante ou postérieure à la prise de possession de la chose.

C.P. ART. 510 à 520 – DESTRUCTION PAR INCENDIE OU EXPLOSION

Destruction par explosion (art. 520 C.P.) – Tentative – Notion

L'arrêt de la Cour de cassation du 3 novembre 2004, dans lequel la Cour a précisé que la tentative de crime visée à l'article 520 du Code pénal ne requiert pas que l'auteur ait déjà placé les explosifs auprès de l'objectif, ni qu'il ait été trouvé en possession de ceux-ci au moment où il se dirigeait vers la cible, a été publié dans le *Rechtskundig Weekblad*, avec une note de C. DE ROY (Cass., 3 novembre 2004, *R.W.*, 2005-2006, p. 1583, note C. DE ROY, «De strafbare poging als klassiek leerstuk in het raam van de hedendaagse strijd tegen het terrorisme», p. 1583; déjà recensé en Chronique, *Rev. dr. pén.*, 2005, p. 1166; v. ég. *Rev. dr. pén.*, 2005, p. 327, (abrégé)).

C.P. ART. 521, al. 1^{er} – DESTRUCTION DE CONSTRUCTIONS

Destruction de constructions (art. 521, al. 1^{er} C.P.) – Éléments constitutifs – Éléments matériels – Destruction totale ou partielle – Notion – Acte grave portant une atteinte définitive à la propriété

L'arrêt de la Cour de cassation du 23 juin 2004, concernant la destruction de constructions, a été publié dans le *Rechtskundig Weekblad* (Cass., 23 juin 2004, *R.W.*, 2005-2006, p. 1338, note A. VANDEPLAS, «De vernieling van gebouwen»; déjà recensé en Chronique, *Rev. dr. pén.*, 2005, p. 455).

Pour mémoire, selon la Cour de cassation, la qualification donnée au fait et la sévérité de la peine indiquent assez que, par cette disposition, la loi a voulu atteindre la ruine des édifices, la démolition totale ou partielle des constructions, l'acte grave portant, lorsqu'il est consommé, une atteinte définitive à la propriété, et non une simple dégradation, un bris de clôture ou un dommage mineur.

Partant, la constatation selon laquelle la présence d'un «impact de balle» dans une fenêtre du rez-de-chaussée et l'existence «d'éclats dans les murs intérieurs» de la maison atteinte par le coup de feu tiré à l'aide d'un fusil de chasse ne justifie pas légalement la décision suivant laquelle cet immeuble a été détruit en tout ou en partie au sens de l'article 521, alinéa 1^{er} du Code pénal.

Marc NIHOUL,
Chargé de cours (F.U.N.D.P. de Namur,
Académie universitaire «Louvain»),
Directeur du centre PROJUCIT¹,
Avocat au barreau de Bruxelles

Sarah COISNE,
Assistante (F.U.N.D.P. de Namur,
Académie universitaire «Louvain»),
Membre du centre PROJUCIT

(1) Protection juridique du citoyen, centre de recherche fondamentale: www.projucit.be.

3^{ème} PARTIE: LES INFRACTIONS PRÉVUES PAR LES LOIS PARTICULIÈRES (dans l'ordre alphabétique)

DROIT PÉNAL SOCIAL

Amende administrative – Occupation par un employeur de travailleurs salariés étrangers non autorisés à effectuer ces prestations de travail

Pour infliger une amende administrative à l'employeur, il suffit de constater que des prestations de travail salarié ont été fournies par des ressortissants étrangers qui n'étaient pas admis ou autorisés à séjourner plus de trois mois en Belgique ou à s'y établir quel que soit le cadre juridique sous le couvert duquel ces prestations furent fournies (Cour Trav. Bruxelles, 5 janvier 2006, *J.T.T.*, 2006, p. 169).

Bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail – Légalité des incriminations et des peines – Prévisibilité de la loi – Utilisation de termes particulièrement vagues – Non-conformité à la Constitution

L'article 5, § 1^{er}, alinéas 1^{er} et 2, i), de la loi du 4 août 1996 relative au bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail oblige l'employeur à prendre les mesures nécessaires afin de promouvoir le bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail et, à cette fin, d'appliquer les principes généraux de prévention suivants: ... i) planifier la prévention et exécuter la politique ... en visant une approche de système ... Le non-respect de cette obligation par l'employeur constitue une infraction pénale en vertu de l'article 81, 1^o de la même loi du 4 août 1996. Le tribunal correctionnel de Liège avait posé une question préjudicielle à la Cour d'arbitrage sur la compatibilité de cette disposition avec l'article 12, alinéa 2 de la Constitution qui concerne la privation de liberté et l'article 14 qui concerne la légalité des peines.

Dans un arrêt du 10 mai 2006 (n^o 71/2006), la Cour d'arbitrage a dit pour droit que l'article 81, 1^o, de la loi du 4 août 1996 relative au bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail viole les articles 12, alinéa 2, et 14 de la Constitution, en tant qu'il rend pénalement punissable une infraction à l'article 5, § 1^{er}, alinéa 1^{er} et alinéa 2, i), de la même loi, considéré isolément. L'arrêt précise que les termes particulièrement vagues, utilisés à l'article 5, § 1^{er}, alinéa 1^{er} et alinéa 2, i), précité, ne peuvent être suffisamment précisés par les autres dispositions pertinentes de cette loi, ses travaux préparatoires et les dispositions internationales qui l'inspirent. En conséquence, l'article 81, 1^o, de cette loi, en tant qu'il prévoit une peine pour toute infraction à cette disposition, ne permet pas aux personnes qu'il vise de savoir, au moment où elles adoptent un comportement, s'il est ou non punissable.

Convention collective de travail – Infraction – Élément moral – Cause de justification – Complexité du droit du travail – Prescription de l'action civile – Paiement répété d'une rémunération insuffisante

L'élément moral requis pour qu'il existe une infraction à l'article 56 de la loi sur les conventions collectives de travail suppose simplement que le manquement soit issu d'un acte de volonté de l'employeur. La complexité du droit du travail ne constitue pas à elle seule une cause de justification. En cas de paiement répété d'une rémunération insuffisante, la prescription de l'action délictuelle est, pour chaque non-paiement, d'une durée de cinq ans commençant à courir séparément à partir de chaque non-paiement (Cour Trav. Liège, 20 mai 2005, *J.T.T.*, 2006, p. 187).

Inspection sociale – Chômage – Visite domiciliaire – Notion

La circonstance que l'inspecteur du travail a procédé à l'audition de la gérante d'une société commerciale en un lieu qui est également une habitation ne constitue pas une visite domiciliaire au sens de l'article 4, § 1^{er}, 1^o, alinéa 2, de la loi sur l'inspection du travail du 16 novembre 1972 dès lors que l'inspecteur n'a procédé à aucune investigation dans cet immeuble et ne s'est rendu dans aucune autre pièce de cette habitation que celle dans laquelle l'audition a eu lieu (Cour Trav. Mons, 20 septembre 2005, *J.T.T.*, 2006, p. 64).

RACISME ET XÉNOPHOBIE

Presse – Délit de presse – Notion – Compétence du tribunal correctionnel

Cass., 13 septembre 2005, *Rev. dr. pén.*, 2006, p. 574. Voyez, ci-dessus, la Chronique de jurisprudence, 1^{re} partie: Les principes généraux du droit pénal.

ROULAGE

Assurance – Assurance responsabilité civile automobile – Convention Benelux – Cyclomoteur – Cyclomoteur transformé en motocyclette

L'article 8, § 2, 1, de la Convention Benelux relative à l'assurance obligatoire de la responsabilité civile en matière de véhicules automoteurs n'oblige ni n'empêche une partie contractante à sanctionner pour défaut d'assurance le propriétaire qui contracte une assurance de la responsabilité civile pour un cyclomoteur d'une classe déterminée mais fait de ce cyclomoteur une motocyclette en augmentant la vitesse maximum (Cour de Justice Benelux, 30 juin 2005, *Rev. dr. pén.*, 2006, p. 97).

Déchéance du droit de conduire – Incapacité physique – Caractère définitif

Le caractère permanent d'une incapacité physique de conduire, justifiant une déchéance à titre définitif du droit de conduire, ne saurait se déduire de la circonstance qu'il n'est pas actuellement possible d'en préciser le terme (Cass., 14 septembre 2005, *J.L.M.B.*, 2006, p. 584).

Vitesse – Excès de vitesse – État de nécessité – Médecin

Trois jugements ont été rendus à l'égard de médecins qui étaient poursuivis pénalement pour avoir commis un excès de vitesse à l'aide de leur véhicule automoteur et qui invoquèrent l'état de nécessité dans l'espoir d'être acquittés.

S'est trouvé dans un état de nécessité le médecin qui a commis l'infraction alors qu'il se rendait d'urgence au chevet d'une patiente souffrant d'une pathologie dont les manifestations mettaient sa vie en péril à défaut d'un traitement administré très rapidement et que le recours à un service d'ambulance n'offrait pas en l'espèce la garantie que cette patiente serait hors de danger (Corr. Verviers, 13 janvier 2005, *J.J.Pol.*, 2006, p. 34).

De même, s'est trouvé dans un état de nécessité le médecin qui a commis l'infraction en rase campagne, en ligne droite et à un endroit non fréquenté alors qu'il se rendait, à la demande d'un autre médecin, au secours d'une patiente dont la santé était exposée à un péril grave et imminent et alors que l'intervention d'un autre moyen de locomotion était difficilement imaginable (Pol. Liège, 14 février 2005, *J.J.Pol.*, 2006, p. 37).

Par contre, ne s'est pas trouvé dans un état de nécessité le médecin qui a commis l'infraction alors qu'il allègue qu'il se rendait d'urgence auprès d'une patiente et qu'il n'indique pas que celle-ci était exposée à un péril grave et imminent (Corr. Verviers, 15 septembre 2005, *J.J.Pol.*, 2006, p. 36).

SPORTS

Football – Sécurité lors des matches de football – Comportement agressif à l'égard de l'arbitre – Sanction administrative – Gravité – Proportionnalité à la gravité des faits

Le dirigeant d'un grand club de football dont l'attitude agressive adoptée envers l'arbitre a incité les autres dirigeants du club à s'en prendre également à cet arbitre et a amené les supporters se trouvant dans la tribune et reconnaissant l'intéressé à se lancer dans des débordements particulièrement graves, se voit infliger, sur la base de la loi du 21 décembre 1998 relative à la sécurité lors des matches de football, une amende administrative et une interdiction de stade proportionnelles à la gravité des faits (Pol. Liège, 3 avril 2006, *J.L.M.B.*, 2006, p. 756).

STUPÉFIANTS

Constatation d'infraction – Perquisition – Lieu privé – Chambre d'hôtel – Accès

Cass., 4 janvier 2006, *Rev. dr. pén.*, 2006, p. 454 avec les conclusions de l'Avocat général Damien VANDERMEERSCH. Voyez, ci-dessous, la Chronique de jurisprudence, 4^{ème} partie: La procédure pénale.

URBANISME ET AMÉNAGEMENT DU TERRITOIRE

Urbanisme – Suppression du caractère infractionnel du maintien des travaux – Conséquence – Remise en état des lieux – Mesure de caractère civil – Compétence du juge pénal

La suppression du caractère punissable de l'infraction consistant dans le maintien des travaux définie à l'article 146 du décret flamand du 18 mai 1999 portant organisation de l'aménagement du territoire, modifié le 4 juin 2003, n'a comme conséquence que l'extinction de l'action publique. Le maintien des travaux érigés illégalement qui était pénalement punissable à l'époque où il a eu lieu, peut certes constituer encore la base d'une action en remise en état des lieux puisqu'elle a un caractère civil. Le juge pénal devant qui l'action en remise en état des lieux fut introduite lorsque le maintien des travaux était encore punissable demeure compétent pour statuer sur cette remise en état (Cass., 13 décembre 2005, *T. Strafr.*, 2006, p. 86 et la note de Hans VAN BAVEL intitulée «Over instandhouding en herstel inzake stedenbouw»). Voyez aussi à propos de cette question: Cass., 13 mai 2003, *Pas.*, 2003, n^o 291, et la note 1 portant sur la nature «civile» de la demande de remise en état des lieux.

Henri-D. BOSLY,
Professeur ordinaire à l'Université de Louvain (U.C.L.)

4^{ème} PARTIE: LA PROCÉDURE PÉNALE²

A. LES PRINCIPES GÉNÉRAUX

LES DROITS DE LA DÉFENSE ET LES DROITS DE L'HOMME

Droits de la défense – Règlement de la procédure – Juridiction d’instruction – Appel – Chambre des mises en accusation – Inculpé fugitif – Représentation par avocat

Cass., 11 janvier 2006, *T. Strafr.*, 2006, 135. Voyez, ci-dessous, «D. La phase préliminaire du procès pénal – La clôture de l’instruction».

Droits de la défense – Preuve – Acte irrégulier – Pièces déclarées nulles – Dépôts des pièces annulées au greffe – Consultation par le prévenu

Cass., 22 juin 2005, *cette Revue*, 2006, 187. Voyez, ci-dessous, «E. Le jugement – La preuve».

Droits de la défense – Preuve – Demande de jonction de pièces – Refus

Cass., 4 octobre 2005, RG P.05.537.N., www.cass.be, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessous, «E. Le jugement – La preuve».

Droits de la défense – Méthode particulière de recherche – Infiltration – Contrôle de la régularité

Cass., 23 août 2005, *cette Revue*, 2006, 195. Voyez, ci-dessous, «B. La phase préliminaire du procès pénal – L’information».

Droit à la liberté – Article 12 de la Constitution – Détention administrative d’un étranger – Application

Cass., 11 octobre 2005, RG P.05.1268.N., www.cass.be, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessous, «G. Les procédures particulières – La détention d’un étranger en vue de son éloignement du territoire».

(2) Cette chronique couvre les décisions publiées durant la période du 1^{er} semestre 2006 ainsi que les décisions rendues par la Cour de cassation entre le 1^{er} juillet et le 31 décembre 2005 qui peuvent être consultées dès à présent sur le site de la Cour (www.cass.be) et qui vont être publiées dans la *Pasicrisie* à leurs dates.

Article 6 C.E.D.H. – Procès équitable – Cour européenne – Jurisprudence

Voyez, à ce sujet, F. KUTY, «Le droit à un procès pénal équitable au sens de la jurisprudence strasbourgeoise en 2005», *J.L.M.B.*, 2006, pp. 408-444.

Article 6 C.E.D.H. – Libération conditionnelle – Commission de libération conditionnelle – Décision – Application

Cass., 22 novembre 2005, RG P.05.1285.N., www.cass.be, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessous, «G. Les procédures particulières – L'exécution de la peine».

Article 6.1 C.E.D.H. – Droit à un procès équitable – Constitution de partie civile par voie d'action – Effet – Mise en mouvement de l'action publique – Limites

Cour eur. D.H., 12 février 2004, *cette Revue*, 2006, 657 et la note de H.-D. BOSLY, «La partie civile a droit à un procès équitable». Voyez, ci-dessous, «C. L'action civile»

Article 6.1 C.E.D.H. – Droit à un procès équitable – Absence de saisine de la juridiction – Inertie du ministère public – Entrave au droit d'accès à un tribunal

Cour eur. D.H., 7 mars 2006, *J.T.*, 2006, 337. Voyez, ci-dessous, «B. L'action publique – L'exercice de l'action publique».

Article 6.1. C.E.D.H. – Portée – Appréciation du juge du fond

Il résulte de l'article 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales qu'en règle, ce n'est pas la juridiction d'instruction, mais le juge qui statue sur le bien-fondé des poursuites pénales, qui apprécie si la cause a été examinée dans un délai raisonnable et qui, en cas de dépassement de ce délai, détermine quelle est la réparation appropriée pour le prévenu; partant, le moyen qui allègue que la réparation de la violation de l'article 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales doit également pouvoir être demandée devant les juridictions d'instruction, qui ne statuent pas sur le bien-fondé de l'action publique, manque en droit (Cass., 8 novembre 2005, R.G. P.05.1191.N, www.cass.be, *Pas.*, à sa date).

Cette jurisprudence reste en retrait par rapport à celle de la Cour européenne des droits de l'homme selon laquelle le dépassement du délai raisonnable peut être constaté dès le stade de la phase préliminaire du procès pénal (voyez notre précédente chronique, *cette Revue*, 2003, pp. 599 et 600).

Article 6.1. C.E.D.H. – Présomption d’innocence – Droit au silence – Refus du propriétaire de fournir le nom du conducteur – Sanction

Lorsqu’il n’existe pas de lien entre l’obligation de communiquer le nom du conducteur et l’engagement d’une procédure pénale éventuelle, l’emploi de la contrainte (possibilité d’une condamnation à une amende) pour obtenir une information est étranger à l’exercice du droit au silence et du droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination (Cour. eur. D.H., 24 mars 2005, *T. Strafr.*, 2005, 598).

Article 6.1. C.E.D.H. – Droit à un procès équitable – Egalité des armes

L’égalité procédurale entre les parties implique uniquement que chaque partie au procès peut utiliser devant le juge saisi les mêmes moyens procéduraux et doit pouvoir prendre connaissance, de manière égale, des pièces et données soumises à l’appréciation du juge (Cass., 4 octobre 2005, R.G. P.05.537.N, *www.cass.be, Pas.*, à sa date).

Article 6.1. C.E.D.H. – Délai raisonnable – Dépassement – Sanction – Motivation

En cas de dépassement du délai raisonnable pour le jugement, le juge est tenu, en règle, de prononcer une peine réduite de manière réelle et mesurable par rapport à la peine qu’il aurait pu infliger en l’absence d’un tel dépassement; de même, il peut soit prononcer la condamnation par simple déclaration de culpabilité, soit prononcer une peine inférieure à la peine minimale prévue par la loi. Le juge qui prononce, en raison du dépassement du délai raisonnable, une peine réduite de manière réelle et mesurable par rapport à la peine qu’il aurait pu infliger en l’absence d’un tel dépassement n’est pas tenu, de surcroît, d’exposer les motifs pour lesquels, en pareille occurrence, il ne prononce pas la condamnation par simple déclaration de culpabilité (Cass., 4 octobre 2005, R.G. P.05.675.N, *www.cass.be, Pas.*, à sa date).

Article 6.1. C.E.D.H. – Délai raisonnable – Dépassement – Sanction – Condamnation civile

Ni l’article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l’homme et des libertés fondamentales, ni l’article 21^{ter} du Titre préliminaire du Code de procédure pénale, ni aucune autre disposition légale n’autorise le juge qui constate le dépassement du délai raisonnable à le sanctionner en réduisant l’étendue de la condamnation civile du prévenu, en l’espèce la condamnation au paiement des droits éludés (Cass., 2 novembre 2005, *J.T.*, 2006, 76).

Articles 6.1 et 6.3 C.E.D.H. – Droits de la défense – Droit à un procès équitable – Restriction – Sécurité de l’infiltrant ou de l’indicateur

Les articles 6 et 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l’homme et des libertés fondamentales n’interdisent pas de réglementer et de restreindre l’exercice des droits de défense et le droit à un procès équitable dans certains cas; une telle restriction peut être justifiée lorsqu’elle est proportionnée à l’intérêt des objectifs à réaliser, ainsi qu’à la nécessité de lutter contre certaines formes de grande criminalité ou de préserver la sécurité de l’infiltrant et/ou de l’indicateur (Cass., 23 août 2005, *cette Revue*, 2006, 195 et *T. Strafr.*, 2006, 17).

Art. 6.3.a C.E.D.H. – Droit d’être informé de la nature et de la cause de l’accusation – Application – Audition – Audition par un fonctionnaire de police

Cass., 9 novembre 2005, RG P.05.1026.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessous, «D. La phase préliminaire du procès pénal – L’information».

Article 8 C.E.D.H. – Secret de l’information – Constatation d’une infraction – Présence de tiers et de caméras de télévision – Partage de la prérogative de police – Violation de l’article 8.2 C.E.D.H.

Cass., 8 novembre 2005, RG P.05.1106.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessous, «D. La phase préliminaire du procès pénal – L’information».

Article 8 C.E.D.H. – Visite domiciliaire – Lieux privés – Notion – Local à usage professionnel

Cass., 4 octobre 2005, RG P.05.537.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessous, «D. La phase préliminaire du procès pénal – L’information».

Article 8 C.E.D.H. – Écoutes téléphoniques – Écoutes réalisées dans le cadre d’une autre procédure – Jonction des pièces relatives à l’écoute – Absence de possibilité de contester les écoutes elles-mêmes

Cour eur. D.H., 29 mars 2005, *T. Strafr.*, 2005, 602. Voyez, ci-dessous, «E. Le jugement – La preuve».

Article 8 C.E.D.H. – Écoutes téléphoniques – Écoutes réalisées dans le parloir d’une prison – Conditions d’admissibilité

Si l’écoute par l’administration pénitentiaire des conversations tenues au parloir est effectuée dans un souci de sécurité de la détention, parfaitement légitime, l’enregistrement systématique de celles-ci à d’autres fins

CHRONIQUE SEMESTRIELLE DE JURISPRUDENCE

(d'enquête notamment) dénie à la fonction du parloir sa seule raison d'être, celle de maintenir une «vie privée» du détenu, qui englobe l'intimité des propos tenus avec ses proches. Lesdites conversations peuvent, en conséquence, se trouver comprises dans les notions de «vie privée» et de «correspondance» au sens de l'article 8 C.E.D.H. L'enregistrement et l'utilisation subséquente (aux fins d'enquête) des conversations tenues au parloir par le détenu avec ses proches s'analysent en une ingérence dans leur vie privée, en sorte que ces pratiques ne peuvent être admises qu'aux conditions du second paragraphe de cette disposition (Cour eur. D.H., 20 décembre 2005, *J.T.*, 2006, 88).

L'EMPLOI DES LANGUES

Procès-verbal – Emploi des langues – Région de langue néerlandaise

Dans la région de langue néerlandaise, les procès-verbaux relatifs à la recherche et à la constatation des infractions sont rédigés en néerlandais, et non dans la langue du prévenu s'il parle une autre langue (Cass., 9 novembre 2005, RG P.05.1026.F, www.cass.be, *Pas.*, à sa date).

Procès-verbal – Article 31, alinéa 2 de la loi sur l'emploi des langues – Méconnaissance – Nullité – Étendue

La nullité résultant d'une méconnaissance de l'article 31, alinéa 2, de la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire, notamment la nullité de la mention en français, dans un des procès-verbaux du dossier de l'instruction, de propos tenus en italien par un témoin et traduits irrégulièrement par l'agent verbalisateur, se limite à la déclaration irrégulièrement traduite; ni cette disposition ni l'article 47bis, 5°, du Code d'instruction criminelle n'imposent d'étendre la nullité susdite aux éléments consignés régulièrement dans le procès-verbal ou dans les autres pièces de la procédure (Cass., 9 novembre 2005, *cette Revue*, 2006, 446).

Audition – Interprète – Qualité de juré ou d'assermenté – Absence de mention – Conséquence

Cass., 9 août 2005, RG P.05.959.F, www.cass.be, *Pas.*, à sa date et Cass., 9 novembre 2005, RG P.05.1176.F, www.cass.be, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessous, «D. La phase préliminaire du procès pénal – L'information».

Audition par le juge d'instruction – Interprète – Qualité de juré ou d'assermenté – Prestation de serment devant le juge

Cass., 16 novembre 2006, *cette Revue*, 2006, 579. Voyez, ci-dessous, «D. La phase préliminaire du procès pénal – L'instruction».

Demande de changement de langue – Refus – Pourvoi en cassation – Délai pour se pourvoir – Recours en cassation immédiat – Recevabilité

Cass., 11 octobre 2005, RG P.05.606.N, www.cass.be, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessous, «F. Les voies de recours – Le recours en cassation».

Commission de défense sociale – Rejet de demande de mise en liberté – Appel – Acte d’appel – Langue de la procédure

Cass., 12 octobre 2005, *cette Revue*, 2006, 319 et *J.T.*, 2006, 108. Voyez ci-dessous, «G. Les procédures particulières – La défense sociale».

L'APPLICATION DE LA LOI DANS LE TEMPS

Loi de procédure pénale – Détention préventive – Nouvelle loi – Application immédiate

En matière pénale, les lois de procédure sont, sauf disposition contraire, d’application immédiate aux procès en cours, de sorte que c’est la loi en vigueur au jour de la décision maintenant la détention préventive qui en fixe l’effet dans le temps (Cass., 12 juillet 2005, P.05.936.F, www.cass.be, *Pas.*, à sa date).

Abrogation de la loi pénale – Action civile intentée devant le juge d’instruction – Abrogation ultérieure du caractère punissable des faits – Extinction de l’action publique – Pérennité de l’action civile – Conséquence

Cass., 13 décembre 2005, RG P.05.762.N, www.cass.be, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessous, «C. L’action civile».

B. L’ACTION PUBLIQUE

L’EXERCICE DE L’ACTION PUBLIQUE

Obstacle à l’exercice de l’action publique – Immunité parlementaire – Opinions et votes émis dans l’exercice de ses fonctions

Les termes «ne peut être poursuivi ou recherché» énoncés à l’article 58 de la Constitution qui prévoit qu’aucun membre de l’une ou de l’autre Chambre ne peut être poursuivi ou recherché à l’occasion des opinions et votes émis par lui dans l’exercice de ses fonctions impliquent que les poursuites ou recherches doivent être dirigées contre le parlementaire nommément ou en fait (Cass., 27 septembre 2005, RG P.05.878.N, www.cass.be, *Pas.*, à sa date).

Obstacle à l'exercice de l'action publique – Immunité parlementaire – Juge d'instruction – Saisine – Constitution de partie civile – Réquisitoire du ministère public

En réservant aux officiers du ministère public et aux agents compétents l'intentement des poursuites en matière répressive à l'égard d'un membre de l'une ou l'autre Chambre, pendant la durée de la session parlementaire, l'article 59, alinéa 4, de la Constitution empêche la mise en mouvement de l'action publique par une constitution de partie civile en mains du juge d'instruction; cette règle n'empêche pas le procureur du Roi de requérir le juge d'instruction d'instruire en tenant compte notamment de l'article 59 de la Constitution et de mettre ainsi régulièrement l'action publique en mouvement (Cass., 23 novembre 2005, RG P.05.1343.F, www.cass.be, *Pas.*, à sa date).

Révélation d'une infraction – Pièces confidentielles – Pièces provenant d'un dossier protectionnel – Exercice de l'action publique – Conséquence

Cass., 19 octobre 2005, RG P.05.1287.F, www.cass.be, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessous, «E. Le jugement – La preuve».

Absence de saisine de la juridiction – Inertie du ministère public – Entrave au droit d'accès à un tribunal – Procès équitable

Constitue une entrave au droit d'accès à un tribunal le fait, pour le ministère public, de s'abstenir de saisir le tribunal de police de la réclamation articulée à l'encontre d'un contrevenant tout en ne renonçant pas aux poursuites et en ne constatant pas l'irrecevabilité de ladite réclamation (Cour eur. D.H., 7 mars 2006, *J.T.*, 2006, 337).

L'EXTINCTION DE L'ACTION PUBLIQUE

Prescription – Interruption et suspension – Contrôle de la Cour de cassation

La Cour de cassation est compétente pour vérifier elle-même si la prescription de l'action publique est interrompue ou suspendue (Cass., 11 octobre 2005, RG P.04.535.N, www.cass.be, *Pas.*, à sa date).

Autorité de la chose jugée – *Ne bis in idem* – Article 54 de la Convention de Schengen – Décision de ne pas poursuivre – Application

Ne constitue pas une décision irrévocable par laquelle une personne est jugée au sens de l'article 54 de la Convention de Schengen la décision par laquelle les autorités judiciaires d'un État membre mettent fin aux poursuites sans se prononcer sur le fond de l'affaire après que le parquet ait décidé de renoncer aux poursuites en raison du fait qu'une procédure

pénale est engagée dans un autre État membre à l'égard du même inculpé et pour les mêmes faits (C.J.C.E., 10 mars 2005, *T. Strafr.*, 2005, 567).

Autorité de la chose jugée – *Non bis in idem* – Article 14. 7 du P.I.D.C.P. – Décision étrangère – Application

L'article 14. 7 du P.I.D.C.P. et le principe «*non bis in idem*» qui y est énoncé ne s'appliquent pas en cas de décision antérieure d'un juge étranger (Cass., 26 juillet 2005, RG P.05.767.N, www.cass.be, *Pas.*, à sa date).

Toutefois, des conventions internationales peuvent prévoir l'application du principe «*non bis in idem*» à l'égard des décisions rendues à l'étranger: voyez, à cet égard, les articles 54 à 58 de la Convention de Schengen, la Convention du 25 mai 1987 entre les États membres des Communautés européennes relative à l'application du principe *non bis in idem* (voy. H.-D. BOSLY et D. VANDERMEERSCH, *Droit de la procédure pénale*, 4^e éd., Bruxelles, La Chartre, 2005, pp. 238-241). L'application du principe «*non bis in idem*» est aussi une cause obligatoire ou facultative, suivant le cas, de refus d'exécution du mandat d'arrêt européen (art. 4, 2^o et 6, 3^o de la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen).

Abrogation de la loi pénale – Action civile intentée devant le juge d'instruction – Abrogation ultérieure du caractère punissable des faits – Extinction de l'action publique – Pérennité de l'action civile – Conséquence

Cass., 13 décembre 2005, RG P.05.762.N, www.cass.be, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessous, «C. L'action civile».

C. L'ACTION CIVILE

Constitution de partie civile par voie d'action – Effet – Mise en mouvement de l'action publique – Nature civile de l'action – Portée – Droit à un procès équitable – Article 6.1 C.E.D.H. – Application

Même si la constitution de partie civile exercée par voie d'action provoque d'office la mise en mouvement de l'action publique, cet effet, pour important qu'il soit, ne constitue qu'un des aspects de cette action civile laquelle ne perd pas sa nature civile notamment parce que les victimes doivent avoir la possibilité de contester la décision du ministère public de ne pas engager des poursuites par exemple en les mettant en œuvre elles-mêmes. La plainte avec constitution de partie civile rentre dans le champ d'application de l'article 6, § 1^{er} de la C.E.D.H. en tant que cette disposition s'applique aux contestations portant sur les droits et obligations de caractère civil sauf lorsque cette action est exercée à des fins purement répressives parce que la Convention ne garantit ni le droit à la vengeance privée, ni l'*actio popularis* (Cour eur. D.H., 12 février 2004,

CHRONIQUE SEMESTRIELLE DE JURISPRUDENCE

cette Revue, 2006, 657 et la note de H.-D. BOSLY, «La partie civile a droit à un procès équitable»).

Citation directe de la partie civile – Obligation de consignation – Défaut – Conséquence

Anvers, 1^{er} juin 2004, *R.W.*, 2005-2006, 1225. Voyez, ci-dessous, «E. Le jugement – Le déroulement du procès».

Abrogation de la loi pénale – Action civile intentée devant le juge d’instruction – Abrogation ultérieure du caractère punissable des faits – Extinction de l’action publique – Pérennité de l’action civile – Conséquence

L’abrogation du caractère punissable de faits qui constituaient antérieurement une infraction entraîne uniquement l’extinction de l’action publique, mais n’a pas pour conséquence que ces faits ne constitueraient plus une faute, ni que le juge pénal devant lequel l’action civile a été intentée au moment où les faits étaient encore punissables perdrait ainsi sa compétence (Cass., 13 décembre 2005, RG P.05.762.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Article 6.1. C.E.D.H. – Délai raisonnable – Dépassement – Sanction – Réduction de l’étendue de la condamnation civile

Cass., 2 novembre 2005, RG P.05.780.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessus, «A. Les principes généraux – Les droits de la défense et les droits de l’homme».

D. LA PHASE PRÉLIMINAIRE DU PROCÈS PÉNAL

L’INFORMATION

Secret de l’information – Constatation d’une infraction – Présence de tiers et de caméras de télévision – Partage de la prérogative de police – Violation de l’article 8.2 de la C.E.D.H.

Si la constatation, par des agents compétents de l’autorité, d’une infraction à la police de la circulation routière sur la voie publique est une ingérence dans l’exercice du droit au respect de la vie privée qui est autorisée par l’article 8, alinéa 2, de la Convention de sauvegarde des droits de l’homme et des libertés fondamentales, ce droit est toutefois violé lorsque la constatation de l’infraction à la police de la circulation routière a été réalisée dans une voiture équipée de trois caméras et en présence de tiers incompétents qui font partie d’une maison de production de programmes télévisés et qui, depuis le début, suivaient en «live» tout mouvement, de sorte que la prérogative de la police est ainsi délibérément partagée avec

CHRONIQUE SEMESTRIELLE DE JURISPRUDENCE

des tiers qui, d'entrée de jeu, étaient impliqués d'une manière active dans la phase initiale de recherche (Cass., 8 novembre 2005, RG P.05.1106.N, *www.cass.be, Pas.*, à sa date).

Fonctionnaire de police – Police fédérale et police locale – Compétence – Recherche et constatation des infractions – Police de la circulation routière – Compétence territoriale

Les articles 15 de la loi du 5 août 1992 et 117, alinéa 2, de la loi du 7 décembre 1998 accordent à tous les fonctionnaires de police de la police fédérale et de la police locale une compétence générale en matière de recherche et de constatation des infractions; cette mission s'exerce sur l'ensemble du territoire en vertu de l'article 45, alinéa 1^{er}, de la loi du 5 août 1992, et conformément à l'article 16 de ladite loi en ce qui concerne plus particulièrement la police de la circulation routière (Cass., 1^{er} février 2006, *J.T.*, 2006, 101).

Procès-verbal – Constatations réalisées par un fonctionnaire de police en dehors de l'exercice de ses fonctions – Validité

La validité d'un procès-verbal relatant une infraction n'est pas atteinte par la circonstance que son rédacteur a constaté les faits en dehors de l'exercice de ses fonctions alors qu'il circulait en habits civils à bord d'un véhicule démuné de signes distinctifs (Cass., 1^{er} février 2006, *J.T.*, 2006, 101).

Procès-verbal – Emploi des langues – Région de langue néerlandaise

Cass., 9 novembre 2005, RG P.05.1026.F, *www.cass.be, Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessus, «A. Les principes généraux – L'emploi des langues».

Procès-verbal – Emploi des langues – Article 31, alinéa 2 de la loi sur l'emploi des langues – Méconnaissance – Nullité – Étendue

Cass., 9 novembre 2005, RG P.05.1176.F, *www.cass.be, Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessus, «A. Les principes généraux – L'emploi des langues».

Visite domiciliaire – Domicile – Article 8 de la C.E.D.H. – Lieux privés – Notion – Local à usage professionnel

Un local à usage professionnel jouit de la protection de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales uniquement lorsqu'il est occupé ou lorsque y sont conservés des documents à caractère confidentiel. Un local à usage professionnel au sens de l'article 3, § 2, de la loi du 21 juin 1985 relative aux conditions techniques auxquelles doivent répondre tout véhicule de transport par terre, ses éléments ainsi que les accessoires de sécurité ne jouit pas de la protection de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde

des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Cass., 4 octobre 2005, RG P.05.537.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Visite domiciliaire et perquisition – Domicile – Consentement de la personne qui a la jouissance effective des lieux – Portée – Application

Le consentement écrit requis par l'article 1^{er}*bis* de la loi du 7 juin 1969 fixant le temps pendant lequel il ne peut être procédé à des perquisitions ou visites domiciliaires s'analyse en une renonciation à la garantie constitutionnelle de l'inviolabilité du domicile; cette formalité ne s'applique dès lors pas aux lieux ne bénéficiant pas d'une telle garantie (Cass., 4 janvier 2006, *cette Revue*, 2006, 454 et les conclusions du ministère public, *J.T.*, 2006, 47 et *T. Strafr.*, 2006, 85).

Visite domiciliaire et perquisition – Domicile – Chambre d'hôtel – Stupéfiants – Loi du 24 février 1921, article 6*bis* – Lieu privé – Accès – Dénonciation anonyme – Indices sérieux justifiant la mesure – Appréciation en fait

L'article 6*bis* de la loi du 24 février 1921 concernant le trafic des substances vénéneuses, soporifiques, stupéfiants, psychotropes, désinfectantes ou antiseptiques autorise la visite sans mandat de perquisition de tout lieu, quel qu'il soit, affecté à la vente ou à la délivrance de ces substances, dès lors que les enquêteurs disposaient, préalablement à la visite domiciliaire, d'indices sérieux et objectifs de l'existence d'une infraction relative à la détention illicite de stupéfiants en vue de la vente. La mise en œuvre des pouvoirs d'investigation prévus à l'article 6*bis* de la loi du 24 février 1921 n'est subordonnée ni à l'existence d'une dénonciation dont la source serait connue ni à l'obtention d'éléments démontrant l'existence d'un trafic de stupéfiants; le juge du fond apprécie en fait le caractère sérieux des indices dont les enquêteurs disposaient sur la base de renseignements émanant d'une source non identifiée et, à cet égard, il peut prendre en compte également la forme et le contenu de l'information ainsi que les circonstances dans lesquelles elle a été recueillie (Cass., 4 janvier 2006, *cette Revue*, 2006, 454 et les conclusions du ministère public, *J.T.*, 2006, 47 et *T. Strafr.*, 2006, 85).

En l'espèce, les fonctionnaires de police avaient investi des chambres d'hôtel sur la base d'une dénonciation anonyme circonstanciée et y avaient saisi des quantités importantes de stupéfiants. Cette décision est importante dans la mesure où elle reconnaît implicitement que la chambre d'hôtel bénéficie de la protection de l'inviolabilité du domicile (voyez, à ce sujet, les conclusions du ministère public avant la décision recensée et L. KENNES, «Le point sur la perquisition», *J.T.*, 2006, pp. 501-502).

Saisie – Forme – Absence d’inventaire immédiat – Conséquence

La seule circonstance qu’il n’est pas dressé immédiatement, mais ultérieurement un inventaire des objets saisis ne constitue ni une cause de nullité de la saisie, ni une violation des droits de la défense (Cass., 8 novembre 2005, RG P.05.1191.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Audition – Audition par un fonctionnaire de police – Art. 6.3.a C.E.D.H. – Droit d’être informé de la nature et de la cause de l’accusation – Application

Le droit de tout accusé à être informé, dans le plus court délai, dans une langue qu’il comprend et d’une manière détaillée, de la nature et de la cause de l’accusation portée contre lui concerne les droits de la défense devant la juridiction de jugement; il ne s’applique pas aux auditions effectuées par la police au cours d’une information répressive (Cass., 9 novembre 2005, RG P.05.1026.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Audition – Interprète – Qualité de juré ou d’assermenté – Absence de mention – Conséquence

Le seul fait de l’absence de la mention de la qualité de juré ou d’assermenté de l’interprète n’entraîne pas la nullité du procès-verbal d’une audition, dès lors que cette qualité est effectivement vérifiée (Cass., 9 août 2005, RG P.05.959.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Le juge du fond doit constater la nullité de l’audition consignée dans une langue, par un officier de police judiciaire, d’une personne s’exprimant dans une autre langue, avec le concours d’un traducteur dont il n’est pas constaté qu’il s’agit d’un interprète assermenté. Lorsqu’il est fait mention en première page du procès-verbal de l’audition consignée dans une langue, par un officier de police judiciaire, d’une personne s’exprimant dans une autre langue, que ladite audition a été recueillie avec le concours d’un interprète juré, aucune disposition légale n’impose à l’agent verbalisateur de mentionner à nouveau cette qualité dans le préambule de l’audition proprement dite (Cass., 9 novembre 2005, RG P.05.1176.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Audition – Règles applicables et formalités – Non-respect – Conséquence

Hormis la violation des règles applicables en matière d’emploi des langues, le non-respect des autres règles et formalités imposées par la loi lors de l’audition de personnes n’entraîne pas la nullité de l’audition (Cass., 19 octobre 2005, *cette Revue*, 2006, 439).

Méthode particulière de recherche – Observation systématique – Principe de subsidiarité – Appréciation en fait – Jonction de l'autorisation au dossier confidentiel – Arrêt de la Cour d'arbitrage – Incidence

En tant que méthode particulière de recherche, l'observation est régie par les articles 47*sexies* et 47*septies* du C.i.cr. dans la mesure où elle est systématique. Le principe de subsidiarité ne suppose pas qu'il soit nécessaire d'essayer les méthodes classiques avant de pouvoir utiliser les méthodes particulières. Le procureur du Roi apprécie en fait, compte tenu des éléments du dossier, qu'il n'y a pas moyen de prouver l'infraction par d'autres méthodes. La circonstance que l'autorisation d'observation a été jointe au dossier confidentiel qui ne figure pas au dossier de la procédure n'entraîne pas l'irrégularité de celle-ci, dès lors qu'il résulte de l'arrêt rendu le 21 décembre 2004 par la Cour d'arbitrage que les articles 47*sexies* et 47*septies* du C.i.cr. demeurent applicables, sans qu'il doive être tenu compte d'une annulation partielle qui n'aura d'effet qu'à partir du 1^{er} janvier 2006 (Bruxelles (mis. acc.), 9 novembre 2005, *cette Revue*, 2006, 467).

Suite à l'arrêt de la Cour d'arbitrage du 21 décembre 2004, le législateur a voté la loi du 27 décembre 2005 (pour un commentaire de cette loi, voyez M.-A. BEERNAERT, «La loi du 27 décembre 2005 visant à améliorer les modes d'investigation dans la lutte contre le terrorisme et la criminalité grave et organisée: un premier aperçu rapide», *J.T.*, 2006, pp. 193-196 et F. SCHUERMANS et H. BERKMOES, «De BOM-reparatiewet van 27 december 2005: het klein onderhoud, de reparatie en de revisie van de bijzondere en enige andere opsporingsmethoden», *T. Strafr.*, 2006, 65).

Méthode particulière de recherche – Infiltration – Mention dans le dossier pénal de la période exacte de la mesure – Obligation

Les articles 47*novies*, § 2, alinéa 2 et 47*novies*, § 2, alinéa 3, du Code d'instruction criminelle ne disposent pas que dans chaque cas, le procès-verbal, visé à l'article 47*novies*, § 2, alinéa 3, doit mentionner la période exacte au cours de laquelle l'infiltration peut être exécutée. Il appartient au juge de décider en fait si l'omission de la mention, dans le procès-verbal visé à l'article 47*novies*, § 2, alinéa 3, du Code d'instruction criminelle, de la période au cours de laquelle l'infiltration peut être exécutée, en tenant compte des objectifs à réaliser dans l'affaire qu'il doit apprécier, peut être justifiée (Cass., 23 août 2005, *cette Revue*, 2006, 195 et *T. Strafr.*, 2006, 17).

Méthode particulière de recherche – Infiltration – Contrôle de la régularité – Droits de la défense

Les droits de défense n'impliquent pas nécessairement la possibilité, pour la défense, de contrôler elle-même la régularité de l'autorisation d'infiltration et de l'exécution de l'autorisation; en pareil cas, il peut suffire que, sur la base des pièces qui lui ont été régulièrement soumises et des faits

CHRONIQUE SEMESTRIELLE DE JURISPRUDENCE

qui ont été portés à sa connaissance, un juge indépendant et impartial décide si l'infiltration s'est déroulée moyennant le respect de toutes les dispositions légales (Cass., 23 août 2005, *cette Revue*, 2006, 195 et *T. Strafr.*, 2006, 17).

Méthode particulière de recherche – Infiltration – Article 6, § 1^{er} et § 3 – Droits de la défense – Droit à un procès équitable – Restriction – Sécurité de l'infiltrant ou de l'indicateur

Cass., 23 août 2005, *cette Revue*, 2006, 195. Voyez, ci-dessus, «A. Les principes généraux – Les droits de la défense et les droits de l'homme».

L'INSTRUCTION

Juge d'instruction – Compétence personnelle – Mineur d'âge – Article 49 de la loi du 8 avril 1965 – Conditions d'application

Le juge d'instruction saisi sur la base de l'article 49 de la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse ne peut se déclarer incompétent aux seuls motifs qu'il n'y a plus d'urgence et que l'enquête révèle des indices de culpabilité exclusivement à charge de mineurs d'âge. Par ailleurs, seul un juge d'instruction spécialement désigné en matière de jeunesse par le président du tribunal est compétent pour instruire en cause de mineurs d'âge (Mons (mis. acc.), 29 juin 2005, *J.L.M.B.*, 2006, 592 et la note de A. VERVOIR, intitulée «De la spécialisation du juge d'instruction»).

Voyez, également à ce sujet, H.-D. BOSLY et D. VANDERMEERSCH, *Droit de la procédure pénale*, Bruxelles, La Chartre, 2005, p. 572-574.

Juge d'instruction – Saisine – Immunité parlementaire – Juge d'instruction – Constitution de partie civile – Réquisitoire du ministère public

Cass., 23 novembre 2005, RG P.05.1343.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessus, «B. L'action publique – L'exercice de l'action publique».

Juge d'instruction – Saisine – Personnes à l'égard desquelles l'action publique est engagée – Règlement de la procédure – Chambre du conseil – Absence de renvoi – Conséquence

Cass., 16 novembre 2006, RG P.05.1050.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessous, «La clôture de l'instruction».

Secret de l'instruction – Communication de procès-verbaux à des inspecteurs de l'Institut national d'assurance maladie-invalidité – Autorisation du procureur général – Art. 125 de l'A.R. du 28 décembre 1950

Le juge d'instruction ne doit pas obtenir une autorisation du procureur général près la cour d'appel pour la communication, dans le cadre des investigations auxquelles il fait procéder, de procès-verbaux à des inspecteurs de l'Institut national d'assurance maladie-invalidité qui participent à l'enquête (Cass., 19 octobre 2005, *cette Revue*, 2006, 439).

Audition par le juge d'instruction – Obligation – Droits de la défense

Le simple fait qu'un inculpé n'ait pas été entendu par le juge d'instruction n'entraîne pas la violation des droits de la défense (Cass., 15 novembre 2005, RG P.05.1192.N, www.cass.be, *Pas.*, à sa date).

Audition par le juge d'instruction – Interprète – Qualité de juré ou d'assermenté – Prestation de serment devant le juge

Lorsque le juge d'instruction recourt à un interprète lors d'une audition, cet interprète est juré ou assermenté dès lors qu'il a prêté, entre les mains de ce juge, le serment, prévu par l'article 332 du Code d'instruction criminelle; en constatant cette prestation de serment, le procès-verbal de l'audition mentionne la qualité de l'interprète (Cass., 16 novembre 2006, *cette Revue*, 2006, 579).

Audition par le juge d'instruction – Serment – Obligation de témoigner – Révélation de l'identité du dénonciateur anonyme

Tant avant la loi du 8 avril 2002 qu'aujourd'hui encore, la personne collaborant à l'instruction qui est entendue en témoignage sous serment par le juge d'instruction ou le juge pénal, en application, selon le cas, de l'article 80, de l'article 157 ou de l'article 355 du Code d'instruction criminelle, peut refuser de révéler l'identité de la personne qui a fait la dénonciation du fait instruit, lorsque ledit collaborateur a, pour des motifs raisonnables, pu décider, en âme et conscience, de promettre l'anonymat au dénonciateur dans l'intérêt de l'action publique et aux fins de protection dudit dénonciateur. Toutefois, le droit de la personne collaborant à l'instruction de taire le nom du dénonciateur d'un fait n'est pas absolu et le juge, qui doit vérifier *in concreto* si la personne collaborant à l'instruction qui est entendue en témoignage ne détourne pas ce droit de son but légal, peut tenir compte à cet égard de la circonstance qu'au moment de la dénonciation, il n'existait aucune justification raisonnable pour assurer l'anonymat au dénonciateur. Même s'il existait, au moment de la dénonciation du fait instruit, une justification raisonnable pour assurer au dénonciateur l'anonymat, le juge peut, lorsqu'il apprécie si la personne collaborant à l'instruction qui est entendue en témoignage peut ou non invoquer le droit au silence, tenir compte de toutes les circonstances de

fait, telles que la circonstance que l'instruction a finalement abouti à un non-lieu, qu'au moment du témoignage il ne se justifie plus de craindre pour la protection du dénonciateur, et du droit de l'inculpé mis hors de cause d'obtenir éventuellement des dommages-intérêts pour diffamation, calomnie ou dénonciation calomnieuse (Cass., 6 décembre 2005, *T. Strafr.*, 2006, p. 133).

Perquisition – Mandat de perquisition – Portée

Un mandat de perquisition n'est pas un acte de juridiction mais vise uniquement l'exécution de la décision de perquisition. Le juge d'instruction peut expliquer et rectifier l'acte par lequel est délivré le mandat de perquisition (Cass., 15 novembre 2005, RG P.05.1275.N, *www.cass.be, Pas.*, à sa date).

Perquisition – Mandat de perquisition – Objets à rechercher non précisés – Absence du prévenu au cours de la perquisition – Conséquence

Ni le fait que les objets à rechercher ne sont pas précisés dans le mandat de perquisition, ni l'absence de l'intéressé lors de cette perquisition ne constituent en soi une violation de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ou des droits de la défense; il n'y a aucune violation de ce genre lorsque le juge déduit des circonstances que le prévenu ou un tiers disposaient d'informations suffisantes sur l'objet des poursuites pour leur permettre d'en déceler, prévenir et dénoncer les abus (Cass., 13 septembre 2005, *cette Revue*, 2006, 574 et la note d'A. JACOBS, intitulée «Vers une meilleure protection des droits de la défense en matière de perquisition»).

Perquisition – Mandat de perquisition – Délégation – Motivation – Portée

L'exigence de motivation d'une ordonnance de perquisition est remplie par l'indication du délit visé ainsi que du lieu et de l'objet de la perquisition; s'il n'est pas nécessaire de rédiger un exposé détaillé des faits ni même de spécifier les choses à rechercher, il faut cependant que l'officier de police judiciaire chargé d'effectuer le devoir dispose des éléments nécessaires pour lui permettre de savoir sur quelle infraction porte l'instruction et quelles sont les recherches et saisies utiles auxquelles il peut procéder à cet égard sans sortir des limites de l'instruction judiciaire et de sa délégation (Cass., 11 janvier 2006, *cette Revue*, 2006, 591; *J.T.*, 2006, 106 et *J.L.M.B.*, 2006, 588 et la note d'A. JACOBS, intitulée «Les mentions du mandat de perquisition comme protection des droits de la défense»).

Perquisition – Mandat de perquisition – Motivation – Informations données à la personne visée par la perquisition – Portée

Pour qu'une ordonnance de perquisition soit régulièrement motivée, les indications qu'elle contient doivent permettre à la personne visée par la

CHRONIQUE SEMESTRIELLE DE JURISPRUDENCE

perquisition de disposer d'une information suffisante sur les poursuites se trouvant à l'origine de l'opération, pour lui permettre d'en contrôler la légalité (Cass., 11 janvier 2006, *cette Revue*, 2006, 591; *J.T.*, 2006, 106 et *J.L.M.B.*, 2006, 588 et la note d'A. JACOBS, intitulée «Les mentions du mandat de perquisition comme protection des droits de la défense»).

Expertise – Analyse ADN – Banques de données – Absence de norme relative aux garanties de traitement – Légalité

Cass., 21 septembre 2005, *cette Revue*, 2006, 205. Voyez, ci-dessous, «E. Le jugement – La preuve».

Expertise – Analyse ADN – Formalités relatives au transfert des traces découvertes vers un laboratoire agréé – Non-respect des prescriptions légales et réglementaires – Conséquence

Cass., 2 novembre 2005, *cette Revue*, 2006, 218 et les conclusions du ministère public. Voyez, ci-dessous, «E. Le jugement – La preuve».

Repérage de communications téléphoniques – Motivation de l'ordonnance – Obligation – Irrégularité – Conséquence

Cass., 22 juin 2005, *cette Revue*, 2006, 187. Voyez, ci-dessous, «E. Le jugement – La preuve».

Écoute téléphonique – Ordonnance motivée – Principe de subsidiarité – Motivation

L'article 90*quater*, § 1^{er}, alinéa 2, 1^o et 2^o, du Code d'instruction criminelle impose au juge d'instruction, sous peine de nullité, d'indiquer dans l'ordonnance d'écoute les motifs pour lesquels les moyens ordinaires d'investigation seraient inopérants (Cass., 5 octobre 2005, *cette Revue*, 2006, 208 et *T. Strafr.*, 2006, 20).

Article 8 C.E.D.H. – Écoutes téléphoniques – Écoutes réalisées dans le parloir d'une prison – Conditions d'admissibilité

Cour eur. D.H., 20 décembre 2005, *J.T.*, 2006, 88. Voyez, ci-dessus, «A. Les principes généraux – Les droits de la défense et les droits de l'homme».

Méthode particulière de recherche – Infiltration – Mention dans le dossier pénal de la période exacte de la mesure – Obligation

Cass., 23 août 2005, *cette Revue*, 2006, 195 et *T. Strafr.*, 2006, 17. Voyez, ci-dessus, «L'information».

Méthode particulière de recherche – Infiltration – Contrôle de la régularité – Droits de la défense

Cass., 23 août 2005, *cette Revue*, 2006, 195 et *T. Strafr.*, 2006, 17. Voyez, ci-dessus, «L'information».

Méthode particulière de recherche – Infiltration – Articles 6, § 1^{er} et § 3 – Droits de la défense – Droit à un procès équitable – Restriction – Sécurité de l'infiltrant ou de l'indicateur

Cass., 23 août 2005, *cette Revue*, 2006, 195 et *T. Strafr.*, 2006, 17. Voyez, ci-dessus, «A. Les principes généraux – Les droits de la défense et les droits de l'homme».

Demande de devoirs complémentaires – Actes d'instruction complémentaires – Notion – Inculpation – Soumission à l'expert d'un rapport de conseiller technique

L'inculpation d'autres personnes sollicitée par l'inculpé ne constitue pas un acte d'instruction complémentaire au sens de l'article 61*quinquies* du C.i.cr. La demande faite par l'inculpé qu'un rapport de son conseil technique soit soumis à l'expert s'analyse en une demande d'expertise contradictoire: une telle demande ne vise pas l'accomplissement d'un acte d'instruction complémentaire mais constitue une immixtion dans les modalités d'un acte d'instruction déjà accompli (Liège (mis. acc.), 5 décembre 2005, *J.L.M.B.*, 2006, 603).

Lorsque l'expertise est clôturée et le rapport déposé, l'examen par l'expert de tout ou partie des remarques formulées par le conseil technique d'un des parties pourrait, à notre sens, faire l'objet d'une mission d'expertise complémentaire, laquelle est susceptible de constituer un acte d'instruction complémentaire.

Demande de devoirs complémentaires – Appel – Chambre des mises en accusation – Modification de la demande

Rien n'autorise le requérant agissant sur la base de l'article 61*quinquies* du Code d'instruction criminelle à modifier, rectifier ou étendre en degré d'appel la demande présentée au juge d'instruction (Liège (mis. acc.), 5 décembre 2005, *J.L.M.B.*, 2006, 603).

Référé pénal – Saisie d'un véhicule – Mainlevée sous conditions

La demande de levée d'une saisie d'un véhicule ne peut conduire la chambre des mises en accusation à se prononcer de manière définitive et irrévocable à la place de la juridiction de fond qui va statuer au fond sur tous les aspects de l'affaire, en ce compris la confiscation du véhicule. La mainlevée de la saisie sous conditions permet, à ce stade de l'instruction, de

CHRONIQUE SEMESTRIELLE DE JURISPRUDENCE

trouver le meilleur équilibre possible entre l'intérêt général et l'intérêt du requérant (Gand (mis. acc.), 27 septembre 2005, *T. Strafr.*, 2006, 99).

Chambre des mises en accusation – Contrôle de l'instruction – Extension de l'action publique à d'autres faits – Conditions

Il résulte de la disposition de l'article 235 du Code d'instruction criminelle que, sans que les parties en fassent la demande, la chambre des mises en accusation a la compétence d'étendre l'action publique à des faits n'ayant pas encore fait l'objet d'une instruction à condition que ces faits nouveaux ressortent du dossier présenté et que les parties aient l'occasion d'être entendues à ce sujet (Cass., 25 octobre 2005, RG P.05.1063.N, *www.cass.be, Pas.*, à sa date).

Chambre des mises en accusation – Contrôle de la régularité de la procédure – Détention préventive – Examen de prime abord

Cass., 9 novembre 2005, RG P.05.1378.F, *www.cass.be, Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessous, La détention préventive.

Chambre des mises en accusation – Contrôle de la régularité de la procédure – Détention préventive – Méthodes particulières de recherche, d'observation et d'infiltration – Contrôle – Objet

Il résulte des dispositions de l'article 235*bis*, §§ 1^{er} et 2, du Code d'instruction criminelle que l'examen de la régularité de la procédure par la chambre des mises en accusation, d'office ou à la demande d'une des parties, notamment à l'occasion d'un appel interjeté devant elle en matière de détention préventive, reste en principe limité aux pièces du dossier répressif; il en va de même pour le contrôle de l'application des méthodes particulières de recherche, d'observation et d'infiltration (Cass., 24 janvier 2006, *T. Strafr.*, 2006, 92).

Chambre des mises en accusation – Contrôle de la régularité de la procédure – Méthodes particulières de recherche, d'observation et d'infiltration – Contrôle – Article 235*ter* du C.i.cr. – Article 6 de la C.E.D.H. – Conformité

L'article 235*ter* du Code d'instruction criminelle, qui oblige la chambre des mises en accusation, sur la réquisition du ministère public, à contrôler seulement la régularité des méthodes particulières d'observation et d'infiltration en s'appuyant sur le dossier confidentiel uniquement à la clôture de l'information, avant que le ministère public ne procède à la citation directe, et au moment où le juge d'instruction communique son dossier au procureur du Roi en vertu de l'article 127, § 1^{er}, alinéa 1^{er} du même code, est conforme à l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, qui exige seulement qu'à tout instant du cours de la procédure, un juge indépendant et impartial, en s'appuyant notamment sur le dossier confidentiel, examine la légalité de

l'observation ou de l'infiltration; la disposition conventionnelle précitée n'a pas pour conséquence qu'il faut procéder à cette vérification toutes les fois que l'inculpé en fait la demande (Cass., 24 janvier 2006, *T. Strafr.*, 2006, 92).

Chambre des mises en accusation – Contrôle de la régularité de la procédure – Méthodes particulières de recherche, d'observation et d'infiltration – Contrôle provisoire – Article 235^{quater} du C.i.cr. – Objet – Requête de l'inculpé

L'examen visé à l'article 235^{quater} du Code d'instruction criminelle, qui dispose que la chambre des mises en accusation, en s'appuyant notamment sur le dossier confidentiel, examine, à titre provisoire, d'office, à la demande du juge d'instruction ou sur la réquisition du ministère public, pendant l'instruction, la régularité des méthodes particulières de recherche, d'observation et d'infiltration qui ont été appliquées, est un examen provisoire visant à la détection précoce d'éventuelles irrégularités, qui n'implique pas les autres parties; la chambre des mises en accusation n'est, dès lors, pas obligée de procéder à cet examen à la seule requête de l'inculpé (Cass., 24 janvier 2006, *T. Strafr.*, 2006, 92).

Chambre des mises en accusation – Contrôle de la régularité de la procédure – Réouverture des débats – Consultation du dossier par les parties

Lorsque, en application de l'article 235^{bis}, § 3, du Code d'instruction criminelle, la chambre des mises en accusation considère, au cours de son délibéré et quelle que soit sa saisine, qu'il peut exister une cause de nullité, d'irrecevabilité ou d'extinction de l'action publique, et qu'elle ordonne la réouverture des débats aux fins de soumettre l'incident à la contradiction des parties, la disposition précitée ne prévoit pas la possibilité, pour les parties, de consulter le dossier de la procédure avant l'audience à laquelle les débats sont rouverts (Cass., 22 juin 2005, *cette Revue*, 2006, 187).

Chambre des mises en accusation – Contrôle de la régularité de la procédure – Obligation – Preuve irrégulière – Conséquence

Le pouvoir reconnu à la juridiction de jugement d'apprécier si la preuve administrée à la suite d'une perquisition irrégulière compromet ou non le droit à un procès équitable ne dispense pas la chambre des mises en accusation d'effectuer le contrôle qui lui incombe et ne l'autorise pas à déclarer conforme à la loi un acte d'instruction qui ne le serait pas (Cass., 11 janvier 2006, *cette Revue*, 2006, 591; *J.T.*, 2006, 106 et *J.L.M.B.*, 2006, 588).

Le pouvoir de «sauver» (d'admettre) une preuve irrégulière appartient donc uniquement au juge du fond et non à la chambre des mises en accusation; ce qui pourrait entraîner une discrimination selon le moment auquel l'irrégularité est soulevée.

Chambre des mises en accusation – Contrôle de la régularité de la procédure – Acte irrégulier – Annulation d’un acte d’enquête – Pouvoir d’appréciation

L’article 235*bis* du Code d’instruction criminelle ne prive pas la chambre des mises en accusation du pouvoir d’apprécier s’il y a lieu de prononcer ou non la nullité de tout ou partie de la procédure ultérieure à un acte qu’elle a déclaré entaché d’une irrégularité, d’une omission ou d’une cause de nullité visées à l’article 131, § 1^{er} de ce code (Cass., 19 octobre 2005, RG P.05.1287.F).

Chambre des mises en accusation – Contrôle de la régularité de la procédure – Acte irrégulier – Annulation d’un acte d’enquête – Actes ultérieurs – Conséquence

La chambre des mises en accusation a le pouvoir, après avoir annulé un devoir d’enquête, de tenir pour réguliers les actes ultérieurs dont elle décide, par une appréciation souveraine, qu’ils n’en sont pas la suite nécessaire (Cass., 22 juin 2005, *cette Revue*, 2006, 187).

Chambre des mises en accusation – Contrôle de la régularité de la procédure – Acte irrégulier – Pièces déclarées nulles – Dépôts des pièces annulées au greffe – Consultation par le prévenu – Droits de la défense

Cass., 22 juin 2005, *cette Revue*, 2006, 187. Voyez, ci-dessous, «E. Le jugement – La preuve».

LA CLÔTURE DE L’INSTRUCTION

Règlement de la procédure – Juridiction d’instruction – Demande de devoirs complémentaires

Les parties ne peuvent solliciter qu’à une reprise des devoirs complémentaires en application de l’article 127, §§ 2 et 3 du Code d’instruction criminelle. Le fait qu’à la première audience, la chambre du conseil a considéré que l’affaire n’était pas en état n’y change rien (Anvers (mis. acc.), 3 janvier 2006, *T. Strafr.*, 2006, 143; Gand (mis. acc.), 5 janvier 2006, *T. Strafr.*, 2006, 144; Gand (mis. acc.), 2 février 2006, *T. Strafr.*, 2006, 145; Bruxelles (mis. acc.), 2 mars 2006, *T. Strafr.*, 2006, 146).

De façon logique, la jurisprudence antérieure sur ce point a été confirmée après la modification de l’article 127 du Code d’instruction criminelle intervenue suite à la loi du 31 mai 2005.

Règlement de la procédure – Juridiction d’instruction – Décision – Prononciation – Présence du ministère public

Dès lors qu’une juridiction statue à huis clos, il n’y a pas de prononciation et la présence du ministère public ne saurait être requise au moment où la décision est rendue (Cass., 9 novembre 2005, RG P.05.1184.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Toutefois, l’article 127, § 4, alinéa 3 du Code d’instruction criminelle semble indiquer que l’ordonnance de la chambre du conseil fait l’objet d’une prononciation, à tout le moins lorsque la cause est tenue en délibéré.

Règlement de la procédure – Chambre du conseil – Ordonnance de renvoi – Charges suffisantes – Appréciation – Obligation de répondre aux conclusions

Le législateur s’en est remis à la conscience des membres des juridictions d’instruction concernant l’appréciation du caractère suffisant ou insuffisant des charges réunies par l’instruction, pour justifier soit le renvoi de l’inculpé à la juridiction de jugement, soit une décision de non-lieu; aucune disposition légale ne prescrit de préciser les charges ou d’indiquer les motifs pour lesquels celles-ci sont jugées insuffisantes; dès lors, lorsque les conclusions contestent ou allèguent l’existence en fait de charges suffisantes, la juridiction d’instruction y répond par la constatation souveraine que pareilles charges existent ou n’existent pas. Le pouvoir souverain d’appréciation du caractère suffisant ou insuffisant des charges réunies par l’instruction, reconnu à la juridiction d’instruction, ne l’exonère pas de l’obligation de répondre à des conclusions qui soutiennent que le fait imputé constitue ou non une infraction punissable (Cass., 14 décembre 2005, RG P.05.185.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Règlement de la procédure – Chambre du conseil – Ordonnance de renvoi – Suspect non inculqué – Absence de renvoi – Conséquence

À défaut d’inculpation par le ministère public ou le juge d’instruction, la chambre du conseil ne peut, au terme de l’instruction judiciaire, statuer sur l’existence de charges à l’encontre de ce suspect. Le non-renvoi par la chambre du conseil d’un suspect non inculqué à l’encontre duquel l’instruction judiciaire a établi des charges n’implique pas un non-lieu et ne fait pas obstacle à la citation directe de ce suspect par la partie lésée (Cass., 15 novembre 2005, RG P.05.829.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Rappelons toutefois ici que la personne qui est visée nominativement comme suspect ou auteur présumé par la partie civile dans sa constitution est également considérée comme une personne à l’égard de laquelle l’action publique est engagée et se voit reconnaître les mêmes droits que l’inculpé (art. 61*bis*, al. 2, C.i.cr.).

Règlement de la procédure – Chambre du conseil – Ordonnance de renvoi – Personnes à l'égard desquelles l'action publique est engagée – Absence de renvoi – Conséquence

Lorsque l'action publique a également été mise en mouvement à l'égard d'autres personnes que celles reprises au réquisitoire du ministère public et que la chambre du conseil n'a statué qu'à l'égard de ces dernières, le juge d'instruction reste, le cas échéant, saisi de la cause en ce qui concerne les autres personnes non visées au réquisitoire, et l'omission de la chambre du conseil à leur égard n'est pas sanctionnée par la mise à néant de sa décision rendue sur le règlement de la procédure (Cass., 16 novembre 2006, *cette Revue*, 2006, 452).

Règlement de la procédure – Juridiction d'instruction – Appel – Chambre des mises en accusation – Droits de la défense – Inculpé fugitif – Représentation par avocat

Un inculpé ne renonce pas à ses droits de défense du seul fait qu'il est fugitif et latitant; l'article 223 du Code d'instruction criminelle l'autorise à se faire représenter devant la chambre des mises en accusation suivant les règles prévues pour la comparution devant la chambre du conseil et le principe général du droit relatif au respect des droits de la défense est indissociable des règles de la procédure contradictoire prévues à cet article; en prévoyant la représentation, le législateur a voulu que la personne représentée puisse assurer effectivement sa défense (Cass., 11 janvier 2006, *T. Strafr.*, 2006, 135).

Règlement de la procédure – Juridiction d'instruction – Appel – Chambre des mises en accusation – Renvoi à la réquisition du ministère public – Notion

La réquisition dont, à peine de nullité, l'article 234 du Code d'instruction criminelle requiert qu'il soit fait mention dans les arrêts de la chambre des mises en accusation est celle, écrite et signée, que le procureur général a déposée sur le bureau pour être jointe aux pièces, conformément à l'article 224 du même code (Cass., 9 novembre 2005, RG P.05.1184.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Règlement de la procédure – Ordonnance de renvoi – Appel de l'inculpé – Recevabilité – Omission relative à l'ordonnance de renvoi – Portée

L'absence, dans l'ordonnance de renvoi, de motivation concernant l'existence de charges suffisantes constitue une omission relative à cette ordonnance, de sorte que l'appel formé par l'inculpé contre celle-ci est recevable lorsque le moyen à l'appui dudit appel invoque à bon droit une telle omission; par contre, l'appel de l'inculpé est irrecevable lorsque, malgré l'allégation de pareille omission, la chambre des mises en accusation constate légalement que l'ordonnance dont appel est motivée à cet égard (Cass., 7 septembre 2005, *cette Revue*, 2006, 129).

Règlement de la procédure – Ordonnance de renvoi – Appel – Chambre des mises en accusation – Décision constatant l'irrégularité de l'ordonnance de renvoi – Mission de la chambre des mises en accusation

La chambre des mises en accusation qui, sur l'appel formé contre l'ordonnance de renvoi, décide que la chambre du conseil qui a statué sur le règlement de la procédure a, à tort, déclaré illégales et écarté des débats des conclusions de l'inculpé, doit se prononcer elle-même sur l'existence de charges suffisantes et sur le renvoi (Cass., 8 novembre 2005, RG P.05.1191.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Règlement de la procédure – Chambre du conseil – Ordonnance de renvoi – Pourvoi en cassation – Recevabilité

Cass., 13 septembre 2005, RG P.05.705.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessous, «F. Les voies de recours – Le recours en cassation».

Règlement de la procédure – Appel – Cause d'irrecevabilité de l'action publique – Prescription

Il résulte de l'article 135, § 2, du Code d'instruction criminelle que lorsque la prescription de l'action publique n'est acquise que postérieurement aux débats devant la chambre du conseil, même si elle ne l'a été qu'après l'introduction de l'appel, mais avant l'examen par la chambre des mises en accusation, l'appel formé contre l'ordonnance de renvoi est recevable et la chambre des mises en accusation doit statuer sur la cause d'extinction de l'action publique (Cass., 11 octobre 2005, RG P.05.934.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

LA DÉTENTION PRÉVENTIVE

Mandat d'amener – Exécution – Notion

Le mandat d'amener est exécuté lorsque la personne qui en est l'objet est mise à la disposition du juge d'instruction, c'est-à-dire lorsque celui-ci est en mesure de l'interroger (Cass., 5 octobre 2005, *cette Revue*, 2006, 429 et les conclusions du ministère public, *T. Strafr.*, 2006, 23).

Mandat d'arrêt – Conditions de forme – Interrogatoire de l'inculpé – Assistance par un interprète – Demande tendant à obtenir l'assistance d'un autre interprète – Portée

La demande tardive d'un inculpé tendant à obtenir, lors de l'interrogatoire par le juge d'instruction visé à l'article 16, § 2, alinéa 1^{er}, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, l'assistance d'un autre interprète que celui qui l'avait assisté au début de l'interrogatoire, peut,

CHRONIQUE SEMESTRIELLE DE JURISPRUDENCE

suivant les circonstances de la cause, appréciées par le juge souverainement en fait, équivaloir à un refus d'être entendu (Cass., 25 octobre 2005, RG P.05.1332.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Mandat d'arrêt – Conditions de forme – Interrogatoire de l'inculpé – Information de la possibilité de la délivrance d'un mandat d'arrêt – Information du droit de choisir un avocat – Moment de la communication de ces informations

L'article 16, § 2, alinéa 2, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive requiert qu'au cours de l'interrogatoire, l'inculpé soit informé de la possibilité qu'un mandat d'arrêt soit décerné contre lui, et que la possibilité lui soit donnée de faire entendre ses observations à ce sujet et l'article 16, § 4, de ladite loi prévoit l'information de l'inculpé de son droit de choisir un avocat; ces règles n'obligent pas le juge d'instruction à interroger l'inculpé à ce propos et à lui donner ces informations après que celui-ci ait fait l'objet d'une inculpation ou ait été entendu au sujet des faits qui lui sont reprochés (Cass., 14 septembre 2005, *cette Revue*, 2006, 299).

Mandat d'arrêt – Conditions de forme – Interrogatoire de l'inculpé – Obligation d'entendre l'inculpé concernant la possibilité de la délivrance d'un mandat d'arrêt – Portée – Forme

En vertu de l'article 16, § 2, alinéa 2, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, le juge d'instruction doit, avant de décerner mandat d'arrêt, non seulement informer la personne entendue de la possibilité que ce mandat soit décerné à son encontre, mais encore l'entendre en ses observations à ce sujet; à défaut de respect de ces deux formalités, l'inculpé doit être remis en liberté. Le juge d'instruction n'est pas tenu d'entendre séparément l'inculpé à propos de la possibilité de la délivrance d'un mandat d'arrêt, avant ou après l'avoir entendu au sujet des faits qui lui sont reprochés. Si le juge d'instruction doit donner acte à la personne qu'il entend des observations de celle-ci relatives à la possibilité qu'il la place sous mandat d'arrêt, aucune disposition légale n'impose à ce magistrat de l'interroger à ce sujet (Cass., 2 novembre 2005, *cette Revue*, 2006, 443).

Mandat d'arrêt – Inculpé laissé ou remis en liberté – Notion – Inculpé ayant fait l'objet d'un mandat d'amener signifié et exécuté

L'article 28, § 1^{er}, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive est applicable lorsqu'un suspect, ayant fait l'objet d'un mandat d'amener qui lui a été signifié et a été exécuté, a été remis en liberté sur ordre du juge d'instruction, même s'il n'a pas été entendu par celui-ci (Cass., 5 octobre 2005, *cette Revue*, 2006, 429 et les conclusions du ministère public et *T. Strafr.*, 2006, 23).

Application de la loi dans le temps – Loi de procédure pénale – Loi modifiant la loi relative à la détention préventive – Application immédiate

Cass., 12 juillet 2005, P.05.936.F, www.cass.be, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessus, «A. Les principes généraux – L'application de la loi dans le temps».

Maintien de la détention préventive – Juridictions d'instruction – Mise en liberté par le juge d'instruction – Décision autonome

L'ordonnance par laquelle le juge d'instruction met l'inculpé en liberté sous conditions constitue une décision autonome qui se substitue à l'arrêt maintenant la détention préventive (Cass., 21 décembre 2005, *cette Revue*, 2006, 676).

Maintien de la détention préventive – Juridictions d'instruction – Décision de maintien – Motivation de la décision – Obligation de répondre aux conclusions – Portée

Dès lors que les articles 21, 22, 25, 28 et 30 de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive ont organisé un débat contradictoire devant les juridictions d'instruction, celles-ci sont tenues de répondre aux conclusions dans la mesure où la contestation élevée par l'inculpé porte sur les conditions auxquelles la loi subordonne dans le cas d'espèce la légalité de la détention (Cass., 16 août 2005, RG P.05.1159.F, www.cass.be, *Pas.*, à sa date).

Maintien de la détention préventive – Juridictions d'instruction – Décision de maintien – Indication de la durée du maintien – Motivation

Aucune disposition n'impose aux juridictions d'instruction qui statuent en matière de détention préventive d'indiquer ni *a fortiori* de motiver la durée légale de validité de leur décision maintenant la détention préventive (Cass., 12 juillet 2005, RG P.05.936.F, www.cass.be, *Pas.*, à sa date).

Maintien de la détention préventive – Juridictions d'instruction – Appel – Délai

Le délai d'appel contre une ordonnance de la chambre du conseil ne comprend pas le jour où l'ordonnance est rendue (Cass., 4 octobre 2005, RG P.05.929.N, www.cass.be, *Pas.*, à sa date).

Maintien de la détention préventive – Juridictions d'instruction – Appel – Chambre des mises en accusation – Désistement – Effet

Lorsqu'en matière de détention préventive l'inculpé se désiste de son appel, la chambre des mises en accusation n'est pas dessaisie de plein droit

CHRONIQUE SEMESTRIELLE DE JURISPRUDENCE

par ce désistement mais elle doit le décréter dans le délai imparti par l'article 30, § 3, alinéa 2, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive. L'arrêt qui décrète le désistement dans le délai imparti par l'article 30, § 3, alinéa 2, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive a les mêmes effets qu'un arrêt maintenant la détention préventive au sens de l'article 30, § 4, de ladite loi et forme un titre de privation de liberté pour un mois à partir de la décision; ce délai est porté à trois mois lorsque le crime n'est pas susceptible de correctionnalisation en application de l'article 2 de la loi sur les circonstances atténuantes (Cass., 23 août 2005, *cette Revue*, 2006, 200).

Maintien de la détention préventive – Appel – Chambre des mises en accusation – Contrôle de la régularité de la procédure – Examen de prime abord

Dès lors qu'elle a été invitée par une partie à exercer le contrôle de la régularité de la procédure, la chambre des mises en accusation, régulièrement saisie, est tenue d'y procéder, notamment lorsqu'elle statue sur l'appel d'une décision rendue en matière de détention préventive; toutefois, lorsque les irrégularités, omissions ou nullités sont invoquées à propos des conditions légales du maintien de la détention préventive, pour le contrôle de la régularité desquelles la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive prévoit des règles propres, seules ces dernières sont applicables, les juridictions d'instruction n'étant, en ce cas, tenues, en raison des délais imposés par ladite loi, qu'à un examen de prime abord de l'irrégularité invoquée (Cass., 9 novembre 2005, RG P.05.1378.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Maintien de la détention préventive – Appel – Chambre des mises en accusation – Contrôle de la régularité de la procédure – Méthodes particulières de recherche, d'observation et d'infiltration – Contrôle – Objet

Cass., 24 janvier 2006, *T. Strafr.*, 2006, 92. Voyez, ci-dessus, «D. La phase préliminaire du procès pénal – L'instruction».

Maintien de la détention préventive – Règlement de la procédure – Chambre du conseil – Ordonnance séparée ordonnant le maintien en détention préventive – Pourvoi en cassation – Recevabilité

L'inculpé renvoyé devant le tribunal correctionnel ne peut se pourvoir contre l'ordonnance séparée de la chambre du conseil qui décide qu'il restera en détention (Cass., 22 février 2006, *cette Revue*, 2006, 693).

Placement en observation – Décision – Appel – Procédure applicable

Cass., 6 décembre 2005, RG P.05.1447.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessous, «G. Les procédures particulières – La défense sociale».

Arrestation immédiate – Requête de mise en liberté – Rejet – Motivation

En vertu de l'article 27, § 3, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, la décision de rejet d'une demande de mise en liberté provisoire qu'un détenu a déposée après un ordre d'arrestation immédiate doit être motivée en observant le prescrit de l'article 16, § 5, premier et deuxième alinéas, de la même loi (Cass., 16 août 2005, RG P.05.1130.N, www.cass.be, *Pas.*, à sa date).

Libération sous caution – Non-paiement du cautionnement – Décision ultérieure de maintien en détention préventive – Défaut d'objet

Lorsque la chambre des mises en accusation a précédemment ordonné la mise en liberté de l'inculpé moyennant le paiement d'un cautionnement, la procédure de détention préventive prend fin et la décision ultérieure de la chambre du conseil statuant sur son maintien est sans objet (Gand, 11 octobre 2005, *T. Strafr.*, 2006, 101 et la note de L. DELBROUCK «Over hoe een borgsom dient te worden opgelegd»).

À première vue, cette décision étonne; c'est pourquoi elle nécessite quelques explications. Lorsqu'une juridiction prend une décision de mise en liberté d'un inculpé moyennant le paiement préalable d'un cautionnement conformément à l'article 35, § 4, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, elle est tenue, en réalité, d'ordonner le maintien de la détention préventive jusqu'au paiement intégral du cautionnement, à défaut de quoi il n'existe plus de titre de détention préventive. En l'espèce, la chambre des mises en accusation de Gand (chambre des vacations) avait ordonné, par arrêt du 30 août 2005, «la mise en liberté» de l'inculpé moyennant le paiement d'un cautionnement de 30 000 euros. L'inculpé qui n'avait pas payé ce montant est resté détenu et a comparu à nouveau devant la chambre du conseil qui a ordonné son maintien en détention préventive sous la réserve du paiement d'un cautionnement de 10 000 euros. Saisie de l'appel, la chambre des mises en accusation n'a pu que logiquement constater que la procédure de détention préventive de l'inculpé avait pris fin suite à la décision de mise en liberté prise par la Cour en date du 30 août 2005.

Libération sous caution – Paiement du cautionnement – Décision sur la destination du cautionnement – Jurisdiction compétente

Lorsque la mise en liberté d'un inculpé est subordonnée au paiement préalable d'un cautionnement et que l'inculpé est remis en liberté après le paiement du cautionnement, il appartient uniquement au juge qui statue ou a statué sur l'action publique de décider de la destination à donner au cautionnement (Cass., 19 juillet 2005, *cette Revue*, 2006, 285 et la note de G.-F. RANERI, «La mise en liberté sous caution dans la jurisprudence de la Cour de cassation»).

Libération sous caution – Restitution du cautionnement – Conditions

La restitution du cautionnement est subordonnée non seulement à la condition que l'inculpé se soit présenté à tous les actes de la procédure, mais aussi à celle qu'il se soit présenté pour l'exécution du jugement. Il est à noter que cette seconde condition pour la restitution n'est pas remplie lorsque le prévenu est condamné à une peine d'emprisonnement non conditionnelle et que son arrestation immédiate n'a pas été requise, la juridiction de jugement n'étant pas en mesure d'en constater l'accomplissement (voyez Cass., 15 octobre 2003, *cette Revue*, 2004, p. 275).

Détention inopérante – Droit à réparation – Condition – Mise hors de cause – Notion – Requalification des faits

La requalification des faits opérée dans la décision judiciaire passée en force de chose jugée ne constitue pas, en règle, une mise hors de cause au sens de l'article 28, § 1^{er}, a, de la loi du 13 mars 1973, la qualification retenue par une juridiction d'instruction, revêtue d'un caractère provisoire, ne liant pas la juridiction de jugement saisie d'un fait et non d'une qualification. Il ressort toutefois de l'économie de l'article 28 précité ainsi que du principe de proportionnalité que doit être assimilée à la mise hors de cause au sens de cette disposition la décision par laquelle le juge du fond retient une qualification qui légalement n'aurait pu être de nature à entraîner une détention préventive ou la décision par laquelle le juge du fond retient une qualification qui manifestement n'aurait pu, dans le chef du magistrat instructeur normalement prudent et diligent, le conduire à ordonner une mise en détention préventive (Commission indemn. dét. prév. inop., 20 juin 2006, RG 274F, *inédit*).

Détention inopérante – Non-lieu – Droit à réparation – Condition – Démonstration de l'innocence – Procès équitable – Violation de la présomption d'innocence

Eu égard à l'arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme du 13 janvier 2005 (*Capeau c. Belgique*), l'article 28, § 1^{er}, b, de la loi du 13 mars 1973 doit être interprété en ce sens que le requérant ne doit pas justifier d'éléments de fait ou de droit démontrant son innocence, seule la durée de la détention et le comportement du requérant devant entrer en ligne de compte (Commission indemn. dét. prév. inop., 14 mars 2006, RG 271F, *inédit*).

Détention inopérante – Acquittement – Droit à réparation – Condition – Comportement du requérant

Lorsqu'il résulte des éléments de la cause que le requérant, qui connaissait plusieurs coïnculpés, a contribué par ses déclarations vagues et contradictoires à créer les indices de culpabilité qui ont justifié sa détention préventive et le maintien de celle-ci, le refus de l'indemnisation demandée

CHRONIQUE SEMESTRIELLE DE JURISPRUDENCE

sur la base de l'article 28, § 1^{er}, a, de la loi du 13 mars 1973 est justifié (Commission indemn. dét. prév. inop., 14 mars 2006, RG 269F, *inédit*).

Détention inopérante – Acquittement – Droit à réparation – Condition – Comportement du requérant

Lorsqu'il résulte des éléments de la cause que le requérant a contribué, par son comportement suspect, ses fréquentations douteuses, ses premières déclarations, précises, circonstanciées et détaillées, ses déclarations postérieures fluctuantes, à créer des indices de culpabilité qui ont justifié sa détention préventive et le maintien de celle-ci, le refus de l'indemnisation réclamée sur la base de l'article 28, § 1^{er}, a, de la loi du 13 mars 1973 est justifié (Commission indemn. dét. prév. inop., 14 mars 2006, RG 270F, *inédit*).

Détention inopérante – Acquittement – Droit à réparation – Étendue

L'indemnité prévue par l'article 28 de la loi du 13 mars 1973 ne constitue pas la réparation du préjudice subi au sens de l'article 1382 du Code civil. Les coûts médicaux et pharmaceutiques peuvent justifier une indemnité évaluée *ex aequo et bono*. La publication par extrait de la décision de la commission est de nature à parfaire la réparation du dommage moral subi par le requérant (Commission indemn. dét. prév. inop., 14 mars 2006, RG 275F, *inédit*).

E. LE JUGEMENT

LES JURIDICTIONS DE JUGEMENT

Compétence – Compétence matérielle – Juge pénal – Roulage – Assurance obligatoire – Action fondée sur l'article 29bis de la loi du 21 novembre 1989

L'action fondée sur l'obligation d'indemnisation instituée par l'article 29bis de la loi du 21 novembre 1989 relative à l'assurance obligatoire de la responsabilité en matière de véhicules automoteurs ne ressortit pas à la compétence du juge pénal, qui ne peut statuer à l'égard de l'assureur du prévenu que selon les règles du droit commun de la responsabilité (Cass., 19 octobre 2005, RG P.05.858.F, *www.cass.be, Pas.*, à sa date).

Compétence – Compétence personnelle – Délit de presse – Délits inspirés par le racisme ou la xénophobie

L'article 150 de la Constitution, modifié par la loi du 7 mai 1999, qui soustrait à la compétence du jury les délits de presse inspirés par le racisme ou la xénophobie, ne renvoie pas à une législation spéciale, de sorte que le

CHRONIQUE SEMESTRIELLE DE JURISPRUDENCE

tribunal correctionnel est également compétent pour les délits de presse inspirés par le racisme ou la xénophobie qui ne font pas l'objet de poursuites répressives en application de la loi du 30 juillet 1981 tendant à réprimer certains actes inspirés par le racisme ou la xénophobie (Cass., 13 septembre 2005, RG P.05.705.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Compétence – Compétence personnelle – Délit de presse – Faits connexes à un délit de presse – Droit d'accès à un tribunal – Absence de poursuite en matière de délit de presse

Des faits infractionnels connexes à des faits constitutifs de délit de presse doivent être jugés par la juridiction compétente pour connaître du délit de presse. Le postulat de la partie civile selon lequel la politique des poursuites du ministère public en matière de délit de presse devant la cour d'assises est «absente», ce qui ne lui garantirait pas le droit de faire entendre sa cause dans un délai raisonnable, ne repose sur aucune considération de nature à remettre en question les règles de compétences contenues dans l'article 150 de la Constitution (Bruxelles, 23 septembre 2005, *R.R.D.*, 2005, 259).

Compétence – Compétence personnelle – Tribunal correctionnel – Prorogation de compétence – Connexité – Action publique et action relevant de la compétence du tribunal de la jeunesse

Il ne peut y avoir de connexité entre l'action publique et l'action en justice relevant de la compétence du tribunal de la jeunesse. Dès lors, le tribunal correctionnel qui a rendu un jugement d'incompétence pour un fait qualifié infraction à charge d'un des prévenus, parce qu'il date éventuellement d'avant sa majorité, reste saisi de l'action publique lancée du chef d'autres infractions contre celui-ci et un autre prévenu (Cass., 2 août 2005, RG P.05.932.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

LE DÉROULEMENT DU PROCÈS

Saisine – Objet – Détermination de la date des faits

La saisine ayant pour objet un fait et pas seulement une qualification, le juge prend connaissance d'un fait qualifié infraction commis à une date déterminée ou au cours d'une période déterminée. Aucune disposition légale n'empêche le juge de constater, à la lumière des actes ou abstentions antérieurs ou postérieurs, la date de commission de l'infraction commise, sous réserve que le juge limite sa décision à l'infraction dont il a été saisi (Cass., 6 septembre 2005, RG P.05.411.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Saisine – Étendue – Appréciation du juge du fond – Pouvoir de la Cour de cassation

En matière répressive, les juridictions de jugement ne peuvent statuer sur des faits dont elles ne sont pas saisies et les juges d'appel ne peuvent statuer sur des faits autres que ceux sur lesquels portait la décision du premier juge. Le juge pénal apprécie souverainement, sur la base des éléments de l'ordonnance de renvoi ou de la citation et du dossier répressif, si les faits qu'il déclare établis en corrigeant leur qualification sont réellement ceux qui constituent l'objet des poursuites ou les fondent; la Cour se borne à vérifier si, de ses constatations, le juge ne tire pas des conséquences sans rapport avec elles ou qui ne seraient susceptibles, sur leur fondement, d'aucune justification (Cass., 13 septembre 2005, RG P.05.657.N, *www.cass.be, Pas.*, à sa date).

Saisine – Acte de saisine – Qualification des faits – Caractère provisoire

En matière correctionnelle ou de police, l'ordonnance de renvoi rendue par une juridiction d'instruction ou la citation à comparaître devant la juridiction de jugement saisissent les juridictions de jugement non de la qualification qui y figure, mais des faits tels qu'ils ressortent des pièces de l'instruction ou de l'information et qui fondaient l'ordonnance ou la citation; cette première qualification est essentiellement provisoire et la juridiction de jugement, même en degré d'appel, a le droit et le devoir, moyennant le respect des droits de la défense, de donner aux faits mis à charge leur qualification exacte (Cass., 13 septembre 2005, RG P.05.657.N, *www.cass.be, Pas.*, à sa date).

Saisine – Citation directe de la partie civile – Obligation de consignation – Défaut – Conséquence

Lorsque la partie civile cite directement en matière correctionnelle ou de police, elle est tenue, conformément à l'article 108 du Tarif criminel, de déposer au greffe la somme présumée nécessaire pour couvrir les frais de la procédure. Si la partie civile n'effectue pas ce dépôt, le traitement de l'affaire est suspendu jusqu'à la réception de la consignation réclamée (Anvers, 1^{er} juin 2004, *R.W.*, 2005-2006, 1225).

Audience publique – Huis clos – Nécessité d'une décision avant dire droit

La juridiction ne peut traiter une affaire à huis clos si ce huis clos n'a pas été ordonné par une décision avant dire droit (Gand, 18 octobre 2005, *T. Strafr.*, 2006, 31).

Audience publique – Audition de la victime en chambre du conseil en l’absence des parties – Violation des droits de la défense

Lorsque le tribunal entend la victime à titre d’information en chambre du conseil en l’absence du prévenu, des avocats et du ministère public, sans qu’il en soit pris note et sans que les parties soient informées du contenu de l’audition, les droits de la défense sont violés (Anvers, 20 octobre 2005, *T. Strafr.*, 2006, 137).

Audition d’un témoin – Composition du siège – Changement – Article 6, §§ 1^{er} et 3d C.E.D.H. – Violation

Un élément du procès équitable est la possibilité pour l’accusé de se confronter avec le témoin en la présence du juge qui devrait en dernier lieu prendre une décision concernant l’affaire; cette règle est une garantie car les observations du juge en ce qui concerne le comportement et la crédibilité d’un témoin peuvent avoir des conséquences pour l’accusé. Par conséquent, le changement de composition d’un tribunal après l’audition d’un témoin décisif entraîne normalement une nouvelle audition de ce dernier. Cependant, il n’y a pas atteinte aux droits de la défense en violation des paragraphes 1^{er} et 3.d de l’article 6, lorsque le changement d’un des huit juges composant la chambre de la cour d’assises n’a pas privé le requérant de son droit d’interroger les témoins qui ont été entendus lors de débats publics en présence du requérant et de son avocat et lorsque le juge suppléant a eu la possibilité de lire les procès-verbaux des audiences dans lesquelles les témoins en question ont été interrogés (Cour eur. D.H., 10 février 2005, *T. Strafr.*, 2005, 589).

LA PREUVE

Demande de jonction de pièces – Refus – Violation des droits de la défense

La seule circonstance qu’un juge n’accède pas à la demande faite par une partie de joindre au dossier certaines pièces qu’il n’estime pas nécessaires pour former sa conviction ne constitue pas une violation des droits de la défense (Cass., 4 octobre 2005, RG P.05.537.N, *www.cass.be, Pas.*, à sa date).

Pièces établies dans le cadre d’un dossier protectionnel – Études sociales et examens médicaux et psychologiques – Production dans le cadre de poursuites pénales

En vertu des articles 50 et 55 de la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse, les pièces des procédures qui ont été ouvertes au tribunal de la jeunesse et qui concernent la personnalité du mineur intéressé et le milieu où il vit, et notamment les études sociales et les examens médicaux et psychologiques ordonnés en application dudit article 50, ont

CHRONIQUE SEMESTRIELLE DE JURISPRUDENCE

pour seule finalité de déterminer, dans l'intérêt du mineur, les modalités de l'administration de sa personne ou les moyens appropriés à son éducation ou à son traitement. L'économie générale de la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse et la finalité des investigations ordonnées dans ce cadre et concernant la personnalité du mineur intéressé et le milieu où il vit excluent que ces pièces soient invoquées dans le cadre de poursuites pénales, et ce quand bien même leur production y serait revendiquée par un prévenu à l'appui de sa défense (Cass., 19 octobre 2005, *cette Revue*, 2006, 322 et les conclusions du ministère public).

Régularité – Révélation d'une infraction – Pièces confidentielles – Éléments provenant d'un dossier protectionnel – Conséquence

Il appartient au ministère public, en cas de révélation d'une infraction, quand bien même il en aurait acquis la connaissance régulièrement par la lecture d'une pièce confidentielle, d'apprécier les conséquences qu'il y a lieu d'en déduire et s'il paraît possible d'en recueillir une preuve régulière. La nullité éventuelle d'un procès-verbal établi par le ministère public sur la base de pièces inhérentes à un dossier ouvert auprès du tribunal de la jeunesse ne saurait s'étendre à la constatation qu'une infraction paraît avoir été commise ou être en train de se commettre et qu'il y a lieu en conséquence d'effectuer les actes d'information ou d'instruction propres à en recueillir la preuve ou à y mettre un terme (Cass., 19 octobre 2005, RG P.05.1287.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Régularité – Pièces déclarées nulles – Dépôts des pièces annulées au greffe – Consultation par le prévenu – Droits de la défense

Les pièces annulées par la chambre des mises en accusation lors du contrôle de la régularité de la procédure et qui reposent au greffe peuvent être consultées par le prévenu si elles sont utiles à sa défense (Cass., 22 juin 2005, *cette Revue*, 2006, 187).

Régularité – Preuve irrégulière – Admissibilité – Conditions – Appréciation du juge du fond

Aucune disposition légale n'interdit de manière absolue l'usage d'une preuve dérivée de manière directe ou indirecte d'une irrégularité ou d'une illégalité quelconque, sauf le cas d'une violation d'une forme prescrite à peine de nullité, ou lorsque son obtention est entachée d'un vice de nature à lui ôter sa fiabilité ou à compromettre le droit à un procès équitable. Le juge décide d'après l'ensemble des éléments de la cause et peut notamment avoir égard au caractère purement formel de l'irrégularité, à l'absence d'incidence du manquement dénoncé sur le droit ou la liberté protégés par la norme transgressée, à la circonstance que l'illégalité prêtée à la police ou au dénonciateur n'est pas intentionnelle, que la preuve obtenue illicitement ne concerne qu'un élément matériel de l'infraction ou encore que la gravité de celle-ci est sans commune mesure avec l'irrégularité ayant précédé ou

CHRONIQUE SEMESTRIELLE DE JURISPRUDENCE

accompagné sa constatation. Le juge ne peut écarter la preuve irrégulière sans examiner si l'illégalité prêtée compromet le droit à un procès équitable ou entache la fiabilité de la preuve (Cass., 12 octobre 2005, *cette Revue*, 2006, 211; *J.T.*, 2006, 109; *J.L.M.B.*, 2006, 585 et *T. Strafr.*, 2006, 25 et la note de F. VERBRUGGEN intitulée «Vindt het spook van Antigoon rust? Franstalig 'schoonmoederarrest' als slotluik van de nieuwe cassatierecht-spraak over de uitsluiting van onrechtmatig bewijs?»).

Bien qu'en droit belge, l'usage d'une preuve que l'autorité chargée de la recherche, de l'enquête et de la poursuite des infractions ou qu'un dénonciateur ont recueillie à la suite d'une infraction, en violation d'une règle de la procédure pénale, à la suite d'une atteinte portée au droit à la vie privée, en violation des droits de la défense ou en violation du droit à la dignité humaine ne soit en principe pas autorisé, le juge ne peut écarter une preuve recueillie illégalement que: soit lorsque le respect de certaines conditions de forme est prescrit à peine de nullité, soit lorsque l'illégalité commise a entaché la fiabilité de la preuve, soit lorsque l'usage de la preuve viole le droit à un procès équitable. Le juge apprécie souverainement quelles sont les circonstances dans lesquelles l'usage d'une preuve recueillie illégalement viole le droit à un procès équitable, pour autant que les circonstances sur lesquelles il fonde cette appréciation soient de nature à justifier sa décision (Cass., 8 novembre 2005, *cette Revue*, 2006, 672 et *T. Strafr.*, 2006, 85).

L'article 12, alinéa 2, de la Constitution n'exclut pas qu'en cas de non-respect d'une formalité d'un mandat de perquisition prescrite légalement, le juge puisse décider si la preuve obtenue par la perquisition est ou non valable (Cass., 15 novembre 2005, RG P.05.1275.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Ces décisions s'inscrivent dans la ligne de la nouvelle jurisprudence de la Cour de cassation en matière d'admissibilité de la preuve irrégulière (voyez nos précédentes chroniques, *cette Revue*, 2004, 1197 à 1199 et 2005, 1192 à 1196). On peut se référer, à cet égard, également à la note de F. SCHUERMANS intitulée «De achtervolgende politieambtenaar en de weerslag van zijn handelingen op het bewijs in strafzaken», sous Corr. Gand, 19 octobre 2005, *T. Strafr.*, 2006, 33.

Admissibilité – Contradiction – Liberté d'appréciation – Règle d'expérience commune

Constituent des règles d'expérience commune, sur lesquelles les juges peuvent se fonder pour asseoir leur conviction sans les soumettre à la contradiction préalable des parties, d'une part, l'énonciation «que les troubles du comportement que la plaignante avait manifestés dès avant ses révélations sont par ailleurs classiquement observés dans les situations d'abus vécus par de jeunes enfants», et, d'autre part, après avoir constaté que l'expert a relevé que la plaignante «a grandi dans un contexte dénué de

repères générationnels», l'énonciation «que pareille absence de barrière trans-générationnelle constitue également un des éléments classiquement observés dans les situations d'abus sexuels commis au sein des cellules familiales» (Cass., 28 septembre 2005, *T. Strafr.*, 2006, 84).

Valeur probante – Douanes et accises – Données non concordantes – Valeur jusqu'à preuve du contraire – Portée

L'article 205 de la loi générale relative aux douanes et accises, en vertu duquel les données non concordantes constatées par les agents des douanes et accises dans les livres comptables, les écritures commerciales ou les documents commerciaux d'un commerçant peuvent être invoquées à l'appui d'une fraude des droits jusqu'à preuve du contraire, n'instaure pas de présomption légale d'imputabilité d'infraction à une personne déterminée, mais implique uniquement qu'un commerçant peut être tenu de prouver le contraire (Cass., 27 septembre 2005, RG P.05.371.N, *www.cass.be, Pas.*, à sa date).

Procès-verbal – Emploi des langues – Article 31, alinéa 2 de la loi sur l'emploi des langues – Méconnaissance – Nullité – Étendue

Cass., 9 novembre 2005, *cette Revue*, 2006, 446. Voyez, ci-dessus, «A. Les principes généraux – L'emploi des langues».

Procès-verbal – Constatations réalisées par un fonctionnaire de police en dehors de l'exercice de ses fonctions – Validité

Cass., 1^{er} février 2006, *J.T.*, 2006, 101. Voyez, ci-dessus, «D. La phase préliminaire du procès pénal – L'information».

Procès-verbal – Preuves matérielles fournies par des appareils fonctionnant automatiquement en présence d'un agent qualifié – Constatations – Force probante spéciale – Condition – Agent qualifié – Formation préalable

La force probante spéciale, jusqu'à preuve du contraire, conférée par la loi aux constatations qui, concernant les infractions à la loi relative à la police de la circulation routière et aux arrêtés pris en exécution de celle-ci, sont fondées sur des preuves matérielles fournies par des appareils fonctionnant automatiquement en présence d'un agent qualifié n'est pas subordonnée à la condition que la formation suivie par ledit agent qualifié ait été dispensée par la division Métrologie du service public fédéral Économie (Cass., 5 avril 2006, *J.T.*, 2006, 328).

Procès-verbal – Roulage – Excès de vitesse – Constatation par un appareil fonctionnant automatiquement – Homologation expirée – Conséquence

La preuve d'un excès de vitesse qui a été constaté par des fonctionnaires compétents à l'aide d'un appareil de mesure dont l'homologation est

CHRONIQUE SEMESTRIELLE DE JURISPRUDENCE

expirée, n'est pas illégale, mais est dépourvue de la foi due particulière prévue à l'article 62, alinéa 2, de la loi relative à la police de la circulation routière. Le juge pénal peut fonder la preuve de l'excès de vitesse qui a été constaté à l'aide d'un appareil fonctionnant automatiquement en présence d'un agent, et dont l'homologation est expirée, sur l'élément de fait de cette constatation et sur d'autres éléments de fait que les parties ont pu contredire (Cass., 8 novembre 2005, RG P.05.941.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Procès-verbal – Valeur probante – Douanes et accises

L'article 272, dernier alinéa, de la loi générale sur les douanes et accises, qui dispose que le procès-verbal rédigé par un seul agent ne fera pas preuve par lui-même, implique seulement que ledit procès-verbal n'a pas de valeur probante particulière; pareil procès-verbal peut toutefois valoir comme renseignement (Cass., 6 décembre 2005, RG P.05.916.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Interrogatoire de l'inculpé – Test du polygraphe – Droit au silence – Présomption d'innocence – Violation

Lorsque, après avoir reçu toutes les explications nécessaires de la part des enquêteurs, l'inculpé se soumet au test du polygraphe sans la moindre contrainte ou pression, le recours à cette méthode spéciale d'interrogatoire ne méconnaît pas la présomption d'innocence. L'audition faite en utilisant le polygraphe ne saurait violer le droit au silence de celui qui s'y soumet volontairement et peut décider à tout moment d'y renoncer (Cass., 15 février 2006, *cette Revue*, 2006, 682 et les conclusions du ministère public).

Interrogatoire de l'inculpé – Test du polygraphe – Valeur probante – Appréciation souveraine du juge

Même si elles constituent une indication qui a orienté l'enquête et justifié l'accomplissement de certains devoirs en cours de l'instruction préparatoire, les conclusions d'un test du polygraphe sont laissées à l'appréciation souveraine du juge, qui décide en fait de les suivre ou non pour mesurer le crédit qu'il attache plus particulièrement à l'audition que ce test concerne (Cass., 15 février 2006, *cette Revue*, 2006, 682 et les conclusions du ministère public).

Aveux – Faits admis en conclusions – Conséquence

La circonstance qu'un prévenu a admis en conclusions les faits d'une prévention mise à sa charge ne prive pas le juge pénal du pouvoir de déclarer ces faits non établis (Cass., 26 octobre 2005, RG P.05.783.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Audition – Interprète – Qualité de juré ou d’assermenté – Absence de mention – Conséquence

Cass., 9 août 2005, RG P.05.959.F et Cass., 9 novembre 2005, RG P.05.1176.F. Voyez, ci-dessus, «D. La phase préliminaire du procès pénal – L’information».

Témoin – Audition à l’audience – Serment – Obligation de témoigner – Révélation de l’identité du dénonciateur anonyme

Cass., 6 décembre 2005, *T. Strafr.*, 2006, p. 133. Voyez, ci-dessus, «D. La phase préliminaire du procès pénal – L’instruction».

Audition – Règles applicables et formalités – Non-respect – Conséquence

Cass., 19 octobre 2005, *cette Revue*, 2006, 439. Voyez, ci-dessus, «D. La phase préliminaire du procès pénal – L’information».

Audition – Procès-verbal d’audition – Valeur probante

Les procès-verbaux d’audition ne lient pas le juge et celui-ci apprécie souverainement leur valeur probante (Cass., 19 octobre 2005, *cette Revue*, 2006, 439).

Visite domiciliaire et perquisition – Domicile – Consentement de la personne qui a la jouissance effective des lieux – Portée – Application

Cass., 4 janvier 2006, *cette Revue*, 2006, 454 et les conclusions du ministère public; *J.T.*, 2006, 47 et *T. Strafr.*, 2006, 85. Voyez, ci-dessus, «D. La phase préliminaire du procès pénal – L’information».

Visite domiciliaire et perquisition – Domicile – Chambre d’hôtel – Stupéfiants – Loi du 24 février 1921, article 6bis – Lieu privé – Accès – Dénonciation anonyme – Indices sérieux justifiant la mesure – Appréciation en fait

Cass., 4 janvier 2006, *cette Revue*, 2006, 454 et les conclusions du ministère public; *J.T.*, 2006, 47 et *T. Strafr.*, 2006, 85. Voyez, ci-dessus, «D. La phase préliminaire du procès pénal – L’information».

Perquisition – Mandat de perquisition – Objets à rechercher non précisés – Absence du prévenu au cours de la perquisition – Conséquence

Cass., 13 septembre 2005, *cette Revue*, 2006, 574. Voyez, ci-dessus, «D. La phase préliminaire du procès pénal – L’instruction».

Expertise – Expert judiciaire – Définition – Test du polygraphe – Application

L'expert judiciaire est une personne qualifiée en raison de ses connaissances qui, sans être son mandataire, est désignée par le juge pour lui donner en toute indépendance et impartialité un avis d'ordre technique en vue de l'exercice de la mission dont ce juge est saisi; il ne livre ses constatations et conclusions qu'après avoir prêté le serment de faire rapport en honneur et conscience, avec exactitude et probité. L'enquêteur qui procède à une audition en utilisant le test du polygraphe n'est pas un expert, dès lors qu'il n'a pas pour mission de donner un avis au juge, quand bien même ce test lui est demandé en raison de sa compétence particulière (Cass., 15 février 2006, *cette Revue*, 2006, 682 et les conclusions du ministère public).

Expertise – Analyse ADN – Banques de données – Absence de norme relative aux garanties de traitement – Légalité

L'absence d'effectivité des normes relatives aux garanties de traitement des traces d'échantillons de cellules et aux exigences en matière de gestion des banques de données n'implique pas, en soi, l'illégalité de la preuve résultant de l'analyse d'échantillons de cellules conservées dans une banque de données ni ne prive le juge du pouvoir d'apprécier la régularité de la preuve ainsi produite (Cass., 21 septembre 2005, *cette Revue*, 2006, 205).

Expertise – Analyse ADN – Formalités relatives au transfert des traces découvertes vers un laboratoire agréé – Non-respect des prescriptions légales et réglementaires – Conséquence

Les formalités de l'article 2, § 3, de l'arrêté royal du 4 février 2002 pris en exécution de la loi du 22 mars 1999 relative à la procédure d'identification par analyse ADN en matière pénale, qui sont relatives au transfert des traces découvertes de cellules vers un laboratoire agréé, ne sont ni substantielles, ni prescrites à peine de nullité; leur inobservation éventuelle ne pourrait, le cas échéant, qu'énervier la valeur probante de l'analyse ultérieure (Cass., 2 novembre 2005, *cette Revue*, 2006, 218 et les conclusions du ministère public).

Repérage de communications téléphoniques – Motivation de l'ordonnance – Obligation – Irrégularité – Conséquence

L'obligation de motivation de l'ordonnance du juge d'instruction qui prescrit une mesure de repérage téléphonique prévue à l'article 88*bis*, § 1^{er}, alinéa 3, du Code d'instruction criminelle n'est ni substantielle ni prescrite à peine de nullité, le législateur ayant laissé à la juridiction de jugement la possibilité de sanctionner l'éventuelle carence de motifs en ne prenant pas en considération les renseignements obtenus (Cass., 22 juin 2005, *cette Revue*, 2006, 187).

Écoutes téléphoniques – Écoutes réalisées dans le cadre d’une autre procédure – Jonction des pièces relatives à l’écoute – Possibilité de contester les écoutes elles-mêmes – Article 8 C.E.D.H.

Lorsque les écoutes ont été pratiquées dans le cadre d’une procédure à laquelle le prévenu était étranger et que les pièces relatives à ces écoutes ont été jointes au dossier, celui-ci doit se voir reconnaître le droit de contester la régularité des écoutes et leur conformité avec l’article 8 de la C.E.D.H. (Cour eur. D.H., 29 mars 2005, *T. Strafr.*, 2005, 602).

Écoutes téléphoniques – Ordonnance motivée – Principe de subsidiarité – Motivation

Cass., 5 octobre 2005, *cette Revue*, 2006, 208 et *T. Strafr.*, 2006, 20. Voyez, ci-dessus, «D. La phase préliminaire du procès pénal – L’instruction».

LES JUGEMENTS ET ARRÊTS

Délibéré – Demande de réouverture des débats introduite avant le prononcé – Droits de la défense – Obligation de statuer

La nature du procès pénal, la mission et les pouvoirs du juge ainsi que le principe général du droit relatif au respect des droits de la défense impliquent que le juge pénal statue sur une demande de réouverture des débats déposée au greffe et transmise au président la veille du prononcé de la décision (Cass., 2 novembre 2005, RG P.05.825.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Jugement – Motivation – Obligation – Portée

L’obligation de motiver les jugements et arrêts constitue une règle de forme; la circonstance que la réponse donnée par les juges d’appel serait incomplète ne peut constituer une violation de cette règle de forme, qui est étrangère à la valeur de la réponse donnée aux conclusions (Cass., 23 novembre 2005, RG P.05.1122.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Jugement – Motivation – Indication des dispositions légales – Place et forme

L’obligation prévue aux articles 195, alinéa 1^{er}, et 211 du Code d’instruction criminelle est respectée par le prononcé qui reprend les préventions de la citation en indiquant les dispositions légales applicables; il n’est pas requis de s’y référer de manière expresse dans le dispositif (Cass., 29 novembre 2005, RG P.05.832.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Jugement – Motivation – Indication des dispositions légales – Loi sur les circonstances atténuantes – Mention

Dès lors qu'il indique les dispositions légales qui déterminent les éléments constitutifs de l'infraction mise à charge du demandeur et celles qui édictent la peine, l'arrêt n'est pas tenu de mentionner en outre, s'il échet, l'article 1^{er} de la loi sur les circonstances atténuantes (Cass., 7 décembre 2005, RG P.05.1308.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Jugement – Motivation – Conclusions – Notion – Réponse aux conclusions d'un coïnculpé – Condition

La référence, dans des conclusions, à celles déposées dans une procédure distincte par une autre partie, même «censées intégralement transposées», ne peut être considérée comme une reproduction de ces dernières. Si un inculpé, même s'il n'a pas pris personnellement de conclusions, peut invoquer l'absence de réponse aux conclusions d'un coïnculpé, lorsqu'elles portent sur un point qui présente un intérêt pour le demandeur, c'est à la condition que ces conclusions aient été prises dans la même procédure et déposées devant le même siège (Cass., 14 décembre 2005, RG P.05.1586.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Jugement – Motivation – Réponse aux conclusions – Décision interlocutoire – Débat repris *ab initio*

Le juge qui reprend les débats *ab initio* après une décision interlocutoire rendue par un siège autrement composé n'est pas tenu de répondre à des conclusions qui ont été prises avant cette décision interlocutoire, mais qui n'ont pas été reprises ultérieurement devant lui lors de la reprise de la cause (Cass., 8 novembre 2005, RG P.05.976.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Jugement – Dispositif – Décision sur la contestation – Place et forme

Aucune disposition légale ne règle la place que doit occuper ni la forme dans laquelle doit être exprimée cette partie du jugement que constitue ce que le juge a décidé sur la contestation; le dispositif se trouve, parmi les énonciations du jugement, au même rang que les motifs qui le portent (Cass., 5 octobre 2005, *cette Revue*, 2006, 308 avec les conclusions du ministère public).

Peine – Dépassement du délai raisonnable – Sanction – Motivation

Cass., 4 octobre 2005, RG P.05.675.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessus, «A. Les principes généraux – Les droits de la défense et les droits de l'homme».

Peine – Obligation de motivation – Étendue – Peine accessoire de l'interdiction de certains droits

L'obligation de motivation spéciale de la peine n'est imposée au juge que dans la mesure où, d'une part, il décide d'infliger une sanction qu'il n'était pas tenu de prononcer et où, d'autre part, la peine qu'il choisit d'infliger est supérieure au minimum légal. Lorsque la peine accessoire de l'interdiction de certains droits est obligatoire, elle ne doit pas être motivée spécialement (Cass., 19 octobre 2005, *cette Revue*, 2006, 435).

Peine – Obligation de motivation – Mention des dispositions légales appliquées – Portée

Le juge qui prononce à charge d'un prévenu l'interdiction de certains droits ne doit pas mentionner les dispositions légales qui fixent la durée de cette peine accessoire pourvu qu'il mentionne celles qui énoncent les éléments constitutifs des infractions déclarées établies et qui commencent des peines (Cass., 19 octobre 2005, RG P.05.900.F, www.cass.be, *Pas.*, à sa date).

Peine – Motivation – Existence d'antécédents judiciaires – Constatation – Vérification du casier judiciaire – Élément de fait – Pouvoir de la Cour de cassation

Cass., 19 octobre 2005, RG P.05.1041.F. Voyez, ci-dessous, «F. Les voies de recours – Le recours en cassation».

LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR D'ASSISES

Procédure à l'audience – Président de la cour d'assises – Jonction d'un procès-verbal d'audition d'une personne déjà entendue antérieurement sous serment – Conséquence

La circonstance que le président de la cour d'assises permet au procureur général de faire joindre un procès-verbal d'interrogatoire d'une personne qui avait déjà été entendue sous serment à l'audience de la cour, n'emporte pas violation de l'article 267 du Code d'instruction criminelle (Cass., 11 octobre 2005, RG P.05.1002.N, www.cass.be, *Pas.*, à sa date).

Procédure à l'audience – Président de la cour d'assises – Jonction d'un test du polygraphe – Conséquence

La circonstance que le président de la cour d'assises ordonne, en raison de son pouvoir discrétionnaire, la jonction d'un test du polygraphe auquel le prévenu a été soumis avant le début de l'examen de la cause par la cour d'assises n'emporte pas violation des articles 267, 268 et 269 du Code

CHRONIQUE SEMESTRIELLE DE JURISPRUDENCE

d'instruction criminelle (Cass., 11 octobre 2005, RG P.05.1002.N, *www.cass.be, Pas.*, à sa date).

Procédure à l'audience – Président de la cour d'assises – Oralité des débats – Remise du texte de dispositions légales

L'oralité des débats concerne exclusivement la preuve des charges qui fondent l'accusation. Aucune disposition légale ni aucun principe général du droit ne prive le président de la cour d'assises du droit de remettre au jury le texte de dispositions légales utiles à la compréhension des questions auxquelles celui-ci devra répondre (Cass., 7 décembre 2005, RG P.05.1308.F, *www.cass.be, Pas.*, à sa date).

Jury – Déclaration de culpabilité – Déclaration relative au fait supplémentaire – Expression du nombre de suffrages – Conséquence

La réponse du jury qui, en violation de l'article 345 du Code d'instruction criminelle, exprime le nombre des suffrages quant au fait complémentaire n'est pas nulle (Cass., 11 octobre 2005, RG P.05.1002.N, *www.cass.be, Pas.*, à sa date).

F. LES VOIES DE RECOURS

L'APPEL

Délai – Détention préventive – Maintien

Cass., 4 octobre 2005, RG P.05.929.N, *www.cass.be, Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessus, «D. La phase préliminaire du procès pénal – La détention préventive».

Délai – Point de départ – Condamnation par défaut – Signification conformément à l'article 37, § 1^{er} du Code judiciaire

Lorsqu'un prévenu est condamné par défaut et que, le jugement n'ayant pu être signifié de la manière prévue par les articles 33 à 35 du Code judiciaire, l'huissier de justice a remis la copie de l'exploit au commissariat de police conformément à l'article 37, § 1^{er}, de ce code, la déclaration d'appeler doit, hors le cas de force majeure ou d'erreur invincible, être faite dans les quinze jours après ladite remise (Cass., 23 novembre 2005, RG P.05.1109.F, *www.cass.be, Pas.*, à sa date).

Acte d'appel – Emploi des langues – Commission de défense sociale – Rejet de demande de mise en liberté

Cass., 12 octobre 2005, *cette Revue*, 2006, 319 et *J.T.*, 2006, 108. Voyez ci-dessous, «G. Les procédures particulières – La défense sociale».

Effet dévolutif – Effet limitatif de la saisine du premier juge

Cass., 13 septembre 2005, RG P.05.657.N, www.cass.be, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessus, «E. Le jugement – Le déroulement du procès pénal».

Effet dévolutif – Appel du prévenu seul – Aggravation de la peine – Légalité

Le prévenu ne peut, sur son seul appel, être condamné à une peine plus sévère que celle prononcée par le premier juge (Cass., 11 octobre 2005, RG P.05.934.N, www.cass.be, *Pas.*, à sa date)

Appel incident – Recevabilité – Condition

L'arrêt de la Cour de cassation du 15 juin 2005 (RG P.05.278.F), recensé dans notre chronique précédente (*cette Revue*, 2006, 540), est publié dans *cette Revue*, 2006, 115, avec la note de G.-F. RANERI, «Le sort de l'appel incident greffé sur un appel principal recevable».

Appel incident – Appel formé par voie de conclusions – Portée – Majoration de la demande initiale

L'appel incident que peut former par conclusions à l'audience la partie intimée est l'exercice par celle-ci du recours qu'elle eût pu exercer par la voie de l'appel principal formé dans les délais légaux et dirigé contre la décision qui concerne les parties sur l'appel desquelles elle est intimée. La partie civile peut étendre ou modifier la demande fondée sur l'infraction imputée au prévenu, de sorte qu'elle peut former un appel principal ou incident aux fins de majorer sa demande initiale, même si le premier juge lui a accordé ce qu'elle lui demandait (Cass., 2 novembre 2005, RG P.05.1013.F, www.cass.be, *Pas.*, à sa date).

Appel – Modification de la qualification – Exigence de l'unanimité

La juridiction d'appel ne doit pas statuer à l'unanimité lorsque, sans condamner le prévenu du chef d'un fait dont il avait été acquitté ni aggraver une peine, elle se borne à modifier la qualification légale des faits mis à sa charge (Cass., 30 novembre 2005, RG P.05.1143.F, www.cass.be, *Pas.*, à sa date).

LE RECOURS EN CASSATION

Pourvoi – Recevabilité – Ministère public – Signification à la partie adverse – Violation des principes d'égalité et de non-discrimination

L'article 418, alinéa 1^{er}, du Code d'instruction criminelle impose au ministère public l'obligation de signifier son pourvoi à la partie contre laquelle il l'a dirigé; cette disposition ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution (Cass, 14 septembre 2005, RG P.05.560.F, www.cass.be, *Pas.*, à sa date et Cass., 9 novembre 2005, RG P.05.720.F, www.cass.be, *Pas.*, à sa date).

Voyez, dans le même sens, C.A., 13 novembre 2005, *cette Revue*, 2005, 1263, recensé dans notre précédente chronique (*cette Revue*, 2006, 541).

Pourvoi – Recevabilité – Décisions contre lesquelles on peut se pourvoir – Règlement de la procédure – Chambre du conseil – Ordonnance de renvoi

Est irrecevable le pourvoi en cassation du prévenu qui a été formé après la décision définitive rendue sur l'action publique contre l'ordonnance de renvoi de la chambre du conseil, lorsqu'en tant qu'inculpé, il avait la possibilité, conformément à l'article 135, § 2, du Code d'instruction criminelle, modifié par la loi du 12 mars 1998, en raison d'une irrégularité, d'une omission ou d'une cause de nullité de cette ordonnance de renvoi, d'interjeter appel contre cette décision, mais a négligé d'intenter ce recours; en pareil cas, le pourvoi en cassation est, en effet, dirigé contre une ordonnance qui n'est pas rendue en dernier ressort (Cass., 13 septembre 2005, *cette Revue*, 2006, 574).

Pourvoi – Recevabilité – Décisions contre lesquelles on peut se pourvoir – Règlement de la procédure – Chambre du conseil – Ordonnance séparée ordonnant le maintien en détention préventive

Cass., 22 février 2006, *cette Revue*, 2006, 693. Voyez, ci-dessus, «D. La phase préliminaire du procès pénal – La détention préventive».

Pourvoi – Recevabilité – Décisions contre lesquelles on peut se pourvoir – Extradition – Avis de la chambre des mises en accusation

L'avis donné au Gouvernement par la chambre des mises en accusation en matière d'extradition ne présente pas le caractère d'une décision pouvant donner ouverture à cassation (Cass., 5 octobre 2005, *cette Revue*, 2006, 308 avec les conclusions du ministère public).

Pourvoi – Recevabilité – Décisions ayant déjà fait l’objet d’un pourvoi – Rejet du premier pourvoi – Conséquence

En matière répressive, sauf le cas d’application de l’article 40, alinéa 4, de la loi du 15 juin 1935 concernant l’emploi des langues en matière judiciaire et le cas de désistement régulier, lorsqu’une demande en cassation aura été rejetée, la partie qui l’avait formée ne pourra plus se pourvoir en cassation contre le même arrêt ou jugement, sous quelque prétexte et par quelque moyen que ce soit; cette règle est applicable quels que soient les motifs qui ont amené le rejet du premier pourvoi (Cass., 23 novembre 2005, RG P.05.1145.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Pourvoi – Recevabilité – Commission supérieure de défense sociale – Décision de rejet de demande de mise en liberté – Introduction du pourvoi par l’interné – Assistance d’un avocat

Cass., 3 janvier 2006, *T. Strafr.*, 2006, 134. Voyez, ci-dessous, «G. Les procédures particulières – La défense sociale».

Délai pour se pourvoir – Décision rendue par défaut à l’égard du prévenu – Pourvoi de la partie civile contre la partie en intervention volontaire

Formé avant l’expiration du délai ordinaire d’opposition du prévenu, le pourvoi en cassation de la partie civile dirigé contre la décision par laquelle le prévenu et la partie en intervention volontaire, assureur en responsabilité civile du prévenu, ont été condamnés respectivement par défaut et contradictoirement est irrecevable à l’égard tant de l’une que de l’autre de ces parties (Cass., 4 octobre 2005, RG P.05.937.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Délai pour se pourvoir – Recours en cassation immédiat – Recevabilité – Décision rendue sur la compétence – Notion – Décision d’évocation

Au sens de l’article 416, alinéa 2, du Code d’instruction criminelle, sont rendus sur la compétence et sont, comme tels, passibles d’un pourvoi formé avant la décision définitive les arrêts et jugements qui statuent sur une contestation soulevée par les parties, portant sur la compétence de la juridiction saisie et ceux par lesquels le juge se déclare d’office incompétent. L’arrêt qui décide d’évoquer la cause et d’en ajourner l’examen et dont il est allégué qu’il méconnaît les conditions de l’évocation ne constitue pas un arrêt rendu sur la compétence au sens de l’article 416, alinéa 2 du Code d’instruction criminelle (Cass., 30 août 2005, RG P.05.910.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

**Délai pour se pourvoir – Recours en cassation immédiat – Recevabilité –
Décision sur l'emploi des langues**

Est irrecevable le pourvoi formé contre un jugement rendu en degré d'appel, par lequel les juges d'appel, sur une demande de renvoi de la cause à une juridiction employant une autre langue véhiculaire, confirmant le jugement dont appel, ont décidé que la procédure doit être poursuivie dans la même langue et ont renvoyé la cause au premier juge afin qu'il soit statué au fond, une telle décision ne constituant pas une décision définitive au sens de l'article 416 du Code d'instruction criminelle, ne statuant pas sur un différend en matière de compétence et n'étant pas davantage rendue en application des articles 135 et 235*bis* du Code précité (Cass., 11 octobre 2005, RG P.05.606.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

**Pourvoi – Effet suspensif – Libération conditionnelle – Décision d'octroi –
Décision de révocation**

Cass., 9 novembre 2005, RG P.05.1291.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessous, «G. Les procédures particulières – L'exécution de la peine».

Moyens – Recevabilité – Moyen nouveau – Dépassement du délai raisonnable

Le moyen de cassation qui invoque pour la première fois devant la Cour une violation du droit à être jugé dans un délai raisonnable est nouveau et, partant, irrecevable (Cass., 23 novembre 2005, RG P.05.1145.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Moyens – Saisine – Étendue – Appréciation du juge du fond – Pouvoir de la Cour de cassation

Cass., 13 septembre 2005, RG P.05.657.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessus, «E. Le jugement – Le déroulement du procès pénal».

**Moyens – Motivation de la peine – Existence d'antécédents judiciaires –
Constatation – Vérification du casier judiciaire – Élément de fait – Pouvoir de la Cour**

Le moyen qui soutient que, contrairement à ce que constate l'arrêt attaqué, le demandeur n'avait pas d'antécédent judiciaire exige pour son examen la vérification d'éléments de fait pour laquelle la Cour est sans pouvoir (Cass., 19 octobre 2005, *cette Revue*, 2006, 214 et les conclusions du ministère public).

Moyens – Commission supérieure de défense sociale – Pourvoi de l'interné – Assistance d'un avocat – Dépôt d'un mémoire

Cass., 25 octobre 2005, *cette Revue*, 2006, 670. Voyez, ci-dessous, «G. Les procédures particulières – La défense sociale».

Moyens – Recevabilité – Grief de ne pas avoir annulé l'ordonnance entreprise – Intérêt

Le moyen qui fait grief aux juges d'appel de ne pas avoir annulé l'ordonnance entreprise de la chambre du conseil est irrecevable à défaut d'intérêt, lorsque ceux-ci ont fait ce qu'ils auraient dû faire s'ils avaient mis cette ordonnance à néant, en l'occurrence lorsqu'ils ont vérifié par eux-mêmes s'il existait ou non une cause de refus d'exécution du mandat d'arrêt européen (Cass., 16 août 2005, RG P.05.1196.F, www.cass.be, *Pas.*, à sa date).

Moyens – Recevabilité – Grief de ne pas avoir censuré l'ordonnance entreprise – Décision ne prenant pas appui sur le motif critiqué – Intérêt

Lorsque les juges d'appel ne se sont pas approprié les motifs de l'ordonnance entreprise même s'ils ne les ont pas censurés et qu'ils ont fait ce qu'ils auraient dû faire s'ils avaient mis cette ordonnance à néant, les moyens qui critiquent cette ordonnance sont irrecevables à défaut d'intérêt. De même, lorsque la décision attaquée de maintenir un inculpé en détention préventive ne prend pas appui sur le motif critiqué par le moyen, ce moyen, fût-il fondé, ne pourrait donner ouverture à cassation et est, partant, irrecevable (Cass., 14 septembre 2005, RG P.05.1246.F, www.cass.be, *Pas.*, à sa date).

Moyens – Recevabilité – Peine légalement justifiée – Déclaration de culpabilité – Infraction collective

Est irrecevable, à défaut de pouvoir entraîner la cassation, le moyen qui ne concerne qu'une seule des préventions déclarées établies, si la décision de simple déclaration de culpabilité du chef des différentes préventions dont l'arrêt considère qu'elles constituent la manifestation d'un même comportement punissable, reste légalement justifiée par les autres préventions déclarées établies à charge du prévenu (Cass., 3 mai 2005, *cette Revue*, 2006, 109; Cass., 11 octobre 2005, RG P.04.535.N, www.cass.be, *Pas.*, à sa date).

Pourvoi – Objet – Détention administrative d'un étranger – Titre de détention se substituant à un autre – Caducité du premier titre de détention – Conséquence

Cass., 14 décembre 2005, *cette Revue*, 2006, 588. Voyez, ci-dessous, «G. Les procédures particulières – La détention de l'étranger en vue de son éloignement du territoire».

Contrôle de la Cour – Étendue – Prescription – Interruption et suspension

Cass., 11 octobre 2005, RG P.04.535.N, www.cass.be, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessus, «L'action publique – L'extinction de l'action publique».

Cassation – Étendue – Crime ne pouvant être correctionnalisé – Crime non correctionnalisé – Cour d'appel – Compétence – Décision – Extension de la cassation – Renvoi

Lorsque la Cour casse une décision de la cour d'appel par laquelle les juges d'appel se sont déclarés compétents pour connaître d'un crime ne pouvant être correctionnalisé ou qui n'a pas été correctionnalisé, elle étend la cassation au jugement dont appel et à l'ordonnance de renvoi de la juridiction d'instruction et renvoie la cause à une chambre des mises en accusation (Cass., 6 septembre 2005, RG P.05.659.N, www.cass.be, *Pas.*, à sa date).

G. LES PROCÉDURES PARTICULIÈRES

LE RENVOI D'UN TRIBUNAL À UN AUTRE

Suspicion légitime – Partie civile – Lien de parenté avec un membre du tribunal – Impartialité

Lorsque, sur la réquisition du procureur général tendant au renvoi d'un tribunal de première instance à un autre d'une cause instruite par un juge d'instruction dudit tribunal, constatant que celui qui s'est constitué partie civile devant ce juge d'instruction est le frère d'un juge exerçant la même fonction au tribunal de première instance de cet arrondissement, et considérant que, compte tenu du cadre réduit des magistrats composant ce tribunal, cette circonstance suffit à susciter, dans le chef des parties et dans celui des tiers, un doute légitime quant à l'aptitude dudit tribunal à connaître de la cause d'une manière sereine et impartiale, la Cour de cassation dessaisit ce tribunal de première instance de la cause et renvoie celle-ci à un tribunal de même qualité (Cass., 23 novembre 2005, RG P.05.1343.F, www.cass.be, *Pas.*, à sa date).

Suspicion légitime – Dessaisissement – Actes accomplis – Validité – Compétence de la Cour de cassation

Lorsqu'elle ordonne le dessaisissement d'une juridiction pour cause de suspicion légitime, la Cour de cassation statue sur tous les actes qui pourraient avoir été faits par cette juridiction (Cass., 23 novembre 2005, RG P.05.1343.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

LA DÉFENSE SOCIALE

Placement en observation – Décision – Appel – Procédure applicable

Par l'article 4, alinéa 1^{er}, de la loi de défense sociale, qui prévoit que le ministère public et l'inculpé ou son avocat peuvent appeler des décisions de la chambre du conseil et du tribunal correctionnel ordonnant ou refusant le placement en observation, le législateur a confirmé expressément l'existence de l'appel, tandis qu'il abroge les anciennes règles de procédure, auxquels renvoie le second alinéa de l'article précité; par analogie, il faut appliquer pour cet appel le délai et la procédure prévus à l'article 30 de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive (Cass., 6 décembre 2005, RG P.05.1447.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Commission de défense sociale – Rejet de demande de mise en liberté – Appel – Emploi des langues

Il résulte de l'article 31 de la loi défense sociale du 9 avril 1930, énonçant que les dispositions concernant les poursuites en matière correctionnelle et criminelle sont applicables aux procédures prévues par cette loi, sauf les dérogations qu'elle établit, que l'acte par lequel soit le directeur d'un établissement pénitentiaire ou de défense sociale soit son délégué reçoit la déclaration d'appel, faite par l'avocat d'un interné, d'une décision par laquelle la commission de défense sociale rejette la demande de mise en liberté, est régi par la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire, et non par l'article 13, § 1^{er} des lois coordonnées du 18 juillet 1966 sur l'emploi des langues en matière administrative; l'acte d'appel est nul et l'appel est, partant, irrecevable, lorsque, indépendamment du régime linguistique de l'établissement pénitentiaire ou de l'établissement de défense sociale, son directeur ou le délégué de celui-ci l'a dressé dans une autre langue que celle de la décision dont appel, et ce quelle que soit la langue dans laquelle le conseil de l'intimé a fait la déclaration d'appel et même s'il y avait eu changement de langue en cours de procédure (Cass., 12 octobre 2005, *cette Revue*, 2006, 319; *J.T.*, 2006, 108).

Commission supérieure de défense sociale – Décision – Pourvoi en cassation – Procédure devant la Cour de cassation – Introduction du pourvoi – Assistance d'un avocat

Seul l'avocat de l'interné, et non l'interné lui-même, peut introduire un recours en cassation contre la décision de la Commission supérieure de défense sociale qui confirme le rejet d'une demande de mise en liberté (Cass., 3 janvier 2006, *T. Strafr.*, 2006, 134).

Commission supérieure de défense sociale – Décision – Pourvoi en cassation – Procédure devant la Cour de cassation – Assistance d'un avocat – Moyens de cassation – Dépôt d'un mémoire

Des articles 19^{ter} et 28 de la loi du 9 avril 1930 de défense sociale à l'égard des anormaux, des délinquants d'habitude et des auteurs de certains délits sexuels, selon lesquels l'interné ne peut former lui-même de pourvoi en cassation et doit toujours être assisté d'un avocat, il résulte que l'interné ne peut déposer un mémoire contenant des moyens de cassation que pour autant qu'un avocat le signe (Cass., 25 octobre 2005, *cette Revue*, 2006, 670).

L'EXÉCUTION DE LA PEINE

Libération conditionnelle – Commission de libération conditionnelle – Dossier de la procédure – Avis du procureur du Roi – Absence

Dès lors qu'il ne ressort pas des pièces auxquelles la Cour peut avoir égard que le demandeur ait invoqué devant la commission de libération conditionnelle l'absence, au dossier de la procédure, de l'avis du procureur du Roi, le moyen qui invoque cette omission ne peut être soulevé pour la première fois devant la Cour et est irrecevable (Cass., 21 septembre 2005, *cette Revue*, 2006, 203).

La Cour de cassation semble indiquer par-là que la jonction de l'avis du procureur du Roi n'est ni substantielle ni prescrite à peine de nullité.

Libération conditionnelle – Commission de libération conditionnelle – Décision – Nature – Article 6 C.E.D.H. – Application

La décision de la commission de libération conditionnelle, statuant sur une demande de libération du condamné ou de révocation de ladite demande, n'a pas la caractéristique d'une décision sur une contestation sur des droits et obligations de caractère civil ou politique et pas davantage d'une décision sur des poursuites pénales, de sorte que l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ne s'applique pas à ces décisions (Cass., 22 novembre 2005, RG P.05.1285.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Libération conditionnelle – Commission de libération conditionnelle – Décision – Prononcé – Présence du ministère public

La règle relative à la prononciation des jugements en audience publique n'est applicable qu'aux juridictions de jugement de l'Ordre judiciaire et aucune disposition légale ne prévoit la présence du ministère public au moment où les décisions de la commission de libération conditionnelle sont rendues (Cass., 16 novembre 2005, RG P.05.1257.F, *www.cass.be, Pas.*, à sa date).

Libération conditionnelle – Décision d'octroi – Décision de révocation – Pourvoi en cassation – Effet suspensif

Le pourvoi en cassation est suspensif lorsqu'il est dirigé contre une décision qui octroie la libération conditionnelle; par contre, le pourvoi dirigé contre une décision de révocation de la libération conditionnelle n'a pas cet effet (Cass., 9 novembre 2005, *cette Revue*, 2006, 450).

LA RÉVISION DES CONDAMNATIONS PÉNALES

Requête – Conditions de forme – Jonction des avis de trois avocats à la Cour de cassation ou ayant dix années d'inscription au tableau – Preuve des dix années d'inscription – Recevabilité

La demande en révision est irrecevable lorsqu'il ne ressort pas des pièces auxquelles la Cour peut avoir égard que les avocats qui ont signé les trois avis favorables motivés à joindre à ladite demande ont dix années d'inscription au tableau. Il en est ainsi lorsqu'un des trois avis favorables motivés à joindre à ladite demande a été signée «*loco*», est assortie d'une signature illisible et ne mentionne pas la qualité du signataire, et que ledit avis ni les autres pièces auxquelles la Cour peut avoir égard ne permettent pas à la Cour de savoir si le signataire a qualité pour libeller l'avis requis par l'article 443, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle (Cass., 6 décembre 2006, RG P.05.1254.N, *www.cass.be, Pas.*, à sa date).

L'EXTRADITION ET LE MANDAT D'ARRÊT EUROPÉEN

Extradition – Avis de la chambre des mises en accusation – Pourvoi en cassation – Recevabilité

Cass., 5 octobre 2005, *cette Revue*, 2006, 308. Voyez, ci-dessus, «F. Les voies de recours – Le pourvoi en cassation»).

Extradition – Mandat d’arrêt décerné par une autorité marocaine – Exequatur – Infraction politique – Association ayant pour objet des actes terroristes – Convention européenne du 27 janvier 1977 pour la répression du terrorisme – Applicabilité

La Convention européenne du 27 janvier 1977 pour la répression du terrorisme ne lie que les États qui y sont parties dans leurs relations mutuelles; dès lors, ne justifie pas légalement sa décision la chambre des mises en accusation qui dénie le caractère d’infraction politique aux faits sur lesquels se fonde un mandat d’arrêt décerné par le procureur général du Roi près la cour d’appel de Rabat, au seul motif que la Belgique a signé la convention européenne précitée (Cass., 19 octobre 2005, RG P.05.1272.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Mandat d’arrêt européen – Décision-cadre – Effet en droit interne

En vertu de l’article 34, 2, b, du Traité sur l’Union européenne, une décision-cadre n’a pas d’effet direct en droit interne (Cass., 21 septembre 2005, *cette Revue*, 2006, 302).

Mandat d’arrêt européen – Mandat délivré par le juge belge et exécuté à l’étranger – Durée de validité

L’article 21 de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, qui dispose que le mandat d’arrêt est valable pour une durée maximale de 5 jours à compter de son exécution, n’est pas applicable à un mandat d’arrêt européen délivré par un juge d’instruction belge et exécuté à l’étranger (Cass., 7 décembre 2005, RG P.05.1552.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Mandat d’arrêt européen – Procédure d’exécution en Belgique – Juge d’instruction – Décision de mise ou maintien en détention – Recours

La décision par laquelle le juge d’instruction, statuant sur la base de l’article 11 de la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d’arrêt européen, ordonne la mise ou le maintien en détention n’est susceptible d’aucun recours en vertu du paragraphe 7 dudit article (Cass., 16 août 2005, RG P.05.1196.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Mandat d’arrêt européen – Procédure d’exécution en Belgique – Juge d’instruction – Décision de mise ou maintien en détention – Remise en liberté – Juridiction compétente

Il résulte des articles 11 et 20 de la loi relative au mandat d’arrêt européen que le juge d’instruction est compétent pour décider de mettre, dans les conditions prévues à l’article 11, §§ 4 à 6, la personne concernée en liberté jusqu’au moment où la décision d’exécuter le mandat d’arrêt européen est devenue définitive, et que la chambre du conseil ou, le cas échéant, la chambre des mises en accusation sont compétentes pour déci-

der, au moment de la décision sur l'exécution du mandat d'arrêt européen, de mettre en liberté la personne concernée dans les conditions prévues à l'article 11, §§ 4 et 5, jusqu'à la remise effective de la personne à l'État d'émission. Il en va de la sorte même lorsque la personne concernée, en application de l'article 20, § 2, a adressé antérieurement une demande de mise en liberté au juge d'instruction et que le délai de quinze jours suivant cette demande de mise en liberté, dans lequel le juge d'instruction, conformément à l'article 20, § 3, doit statuer sur cette demande, n'est pas encore échu au moment de la décision de la juridiction d'instruction sur l'exécution du mandat d'arrêt européen (Cass., 6 décembre 2005, RG P.05.1496.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Mandat d'arrêt européen – Procédure d'exécution en Belgique – Juridiction d'instruction – Article 149 de la Constitution – Application (non)

L'article 149 de la Constitution ne s'applique pas aux juridictions d'instruction statuant sur l'exécution du mandat d'arrêt européen (Cass., 5 juillet 2005, RG P.05.896.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Mandat d'arrêt européen – Procédure d'exécution en Belgique – Juridiction d'instruction – Article 6 C.E.D.H. – Application (non) – Article 5.1.c – Article 5.2 – Caractère sommaire des informations

L'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ne s'applique pas aux juridictions d'instruction chargées de statuer sur l'exécution d'un mandat d'arrêt européen, dès lors qu'elles ne sont pas appelées à juger du bien-fondé d'une accusation en matière pénale. Il ne saurait se déduire du caractère sommaire des informations mentionnées dans le mandat d'arrêt européen une violation des articles 5.1.c et 5.2 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Cass., 21 septembre 2005, *cette Revue*, 2006, 302).

Mandat d'arrêt européen – Procédure d'exécution en Belgique – Juridiction d'instruction – Pouvoir d'appréciation

Le juge qui statue sur l'exécution du mandat d'arrêt européen n'a pas à apprécier la légalité et la régularité dudit mandat, mais seulement si les conditions de son exécution sont remplies conformément aux articles 4 à 8 de la loi sur le mandat d'arrêt européen; en cas d'exécution, la légalité et la régularité d'un mandat d'arrêt européen sont appréciées par l'autorité judiciaire qui a délivré le mandat et à laquelle la personne recherchée est livrée (Cass., 21 septembre 2005, *cette Revue*, 2006, 302).

Mandat d'arrêt européen – Procédure d'exécution en Belgique – Juridiction d'instruction – Conditions – Informations – Mentions – Sanction

S'il énonce les informations que doit contenir le mandat d'arrêt européen, l'article 2, § 4, de la loi sur le mandat d'arrêt européen ne prévoit pas que celles-ci sont prescrites à peine de nullité; elles n'ont d'autre but que d'informer le juge d'instruction qui, en tenant compte de toutes les circonstances mentionnées dans ce mandat de même que de celles invoquées devant lui par la personne qui en fait l'objet, ne peut refuser l'exécution dudit mandat que dans les cas prévus par la loi; dès lors, il suffit que le mandat d'arrêt européen soit rédigé de telle manière qu'il permette aux juridictions d'instruction d'apprécier si les conditions légalement prévues pour son exécution sont respectées (Cass., 21 septembre 2005, *cette Revue*, 2006, 302).

Mandat d'arrêt européen – Procédure d'exécution en Belgique – Juridiction d'instruction – Décision sur l'exécution du mandat d'arrêt européen – Ressortissant belge ou résident en Belgique – Condition à la remise – Exécution de la peine en Belgique – Appréciation

Lorsque la personne qui fait l'objet d'un mandat d'arrêt européen aux fins de poursuite est ressortissante belge ou réside en Belgique, la remise peut être subordonnée à la condition que la personne, après avoir été jugée, soit renvoyée en Belgique pour y subir la peine ou la mesure de sûreté qui serait prononcée à son encontre dans l'État d'émission; les juridictions d'instruction qui décident de l'exécution du mandat d'arrêt européen apprécient souverainement si la mesure précitée peut être octroyée à la personne concernée qui est ressortissante belge ou réside en Belgique (Cass., 5 juillet 2005, RG P.05.896.N, www.cass.be, *Pas.*, à sa date).

Mandat d'arrêt européen – Procédure d'exécution en Belgique – Juridiction d'instruction – Chambre du conseil – Décision de remise en liberté – Appel

Conformément à l'article 17, § 1^{er}, de la loi relative au mandat d'arrêt européen, il peut être fait appel de la décision de la chambre du conseil qui, au moment de la décision sur l'exécution du mandat d'arrêt européen, décide de mettre en liberté la personne concernée dans les conditions prévues à l'article 11, §§ 4 et 5, jusqu'à la remise effective à l'État d'émission (Cass., 6 décembre 2005, RG P.05.1496.N, www.cass.be, *Pas.*, à sa date).

Mandat d'arrêt européen – Procédure d'exécution en Belgique – Juridiction d'instruction – Chambre du conseil – Question préjudicielle – Incidence

Dans l'attente de la réponse de la Cour de justice des Communautés européennes à la question préjudicielle qui lui a été posée par la Cour d'arbitrage quant à la conformité au Traité de la loi belge du 19 décembre

2003 sur le mandat d'arrêt européen, il y a lieu de suspendre l'exécution du mandat d'arrêt européen délivré à l'encontre du prévenu (Corr. Eupen (ch. cons.), 6 septembre 2005, *J.L.M.B.*, 2006, 608 et la note de J.-T. DEBRY intitulée «De l'obligation d'interroger la Cour d'arbitrage au cours d'une procédure d'exécution d'un mandat d'arrêt européen»).

LA DÉTENTION DE L'ÉTRANGER EN VUE DE SON ÉLOIGNEMENT DU TERRITOIRE

Article 12 de la Constitution – Détention administrative d'un étranger – Application

L'article 12 de la Constitution ne s'applique pas à la privation de liberté administrative d'un étranger en vue de son expulsion, étant donné que, par l'article 74/6, § 1^{er}, de la loi du 15 décembre 1980 sur les étrangers, qui dispose que, dans les cas qu'il énonce, l'étranger peut, en attendant l'autorisation de séjourner dans le Royaume ou son éloignement du territoire, être maintenu en un lieu déterminé lorsque le Ministre, ou son délégué, estime ce maintien nécessaire pour garantir l'éloignement effectif du territoire, au cas où la décision visée à l'article 52 deviendrait exécutoire, le législateur déroge expressément à la règle de l'intervention obligatoire du juge (Cass., 11 octobre 2005, R.G. P.05.1268.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Détention administrative d'un étranger – Titre de détention se substituant à un autre – Pourvoi en cassation – Caducité du premier titre de détention – Conséquence

La mesure de sûreté complémentaire que constitue la détention pendant le temps strictement nécessaire pour l'exécution de la mesure prévue à l'article 27 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, se substitue à la décision de privation de liberté fondée sur l'article 7 de ladite loi. La caducité du titre de détention fondé sur l'article 7 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers prive d'objet le pourvoi contre l'arrêt qui statue sur la légalité de ce titre et de la mesure d'éloignement qui en était l'objet (Cass., 14 décembre 2005, *cette Revue*, 2006, 588).

CHRONIQUE SEMESTRIELLE DE JURISPRUDENCE

LA PROCÉDURE DEVANT LES JURIDICTIONS DE LA JEUNESSE

Pièces établies dans le cadre d'un dossier protectionnel – Études sociales et examens médicaux et psychologiques – Production dans le cadre de poursuites pénales

Cass., 19 octobre 2005, RG P.05.807.F, www.cass.be, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessus, «E. Le jugement – La preuve».

Patrick MANDOUX,
Conseiller à la Cour d'appel de Bruxelles,
Maître de conférences à l'Université de
Bruxelles (U.L.B.)

Damien VANDERMEERSCH,
Avocat général à la Cour de cassation,
Chargé de cours à l'Université de
Louvain (U.C.L.)