Institutional Repository - Research Portal
Dépôt Institutionnel - Portail de la Recherche
researchportal.unamur.be
University of Namur

RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

Chronique semestrielle de jurisprudence

DE NAUW, Alain; BOSLY, Henri-D.; Basecqz, Nathalie; Delhaise, Élise; Kennes, Laurent; Nederlandt, Olivia; Vandermeersch, Damien

Published in:
Revue de droit pénal et de criminologie

Publication date:
2020

Document Version
le PDF de l'éditeur

Link to publication

Citation for pulished version (HARVARD):
DE NAUW, A, BOSLY, H-D, Basecqz, N, Delhaise, É, Kennes, L, Nederlandt, O & Vandermeersch, D 2020, 'Chronique semestrielle de jurisprudence', *Revue de droit pénal et de criminologie*, vol. 2020, numéro 1, pp. 5-136.

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.

Download date: 30. Jun. 2025

Chroniques

Chronique semestrielle de jurisprudence

1re PARTIE : PRINCIPES GÉNÉRAUX DE DROIT PÉNAL

A. LOIS ET ARRÊTÉS

PRINCIPE DE LA LÉGALITÉ – PRATIQUES DE DOPAGE

La légalité d'une disposition pénale requiert qu'elle soit suffisamment accessible et, lue en tant que telle ou en combinaison avec d'autres dispositions, qu'elle décrive de manière suffisamment précise le comportement qualifié de punissable, de sorte que sa portée soit raisonnablement prévisible ; le fait que le juge dispose d'une certaine liberté d'expression n'est pas, en soi, contraire à cette condition de prévisibilité raisonnable (Cass., 16 janvier 2018, *N.C.*, 2018, p. 218).

Il s'agissait en l'occurrence d'une manipulation du sang qualifiée d'infraction au décret de la Région flamande relatif à la pratique du sport dans le respect des impératifs de santé et d'éthique. Les juges avaient retenu une réinfusion comme étant une manipulation. Cette décision fut critiquée parce que le terme réinfusion n'est pas précisé par la loi. Selon cette critique, la prévisibilité de la loi requiert que la signification des manipulations punissables soit précisée.

Les termes utilisés dans la décision recensée sont semblables aux arrêts relatifs au principe de la légalité en ce qui concerne la loi tendant à réprimer certains actes inspirés par le racisme ou la xénophobie (Cass., 9 novembre 2004, *Pas.*, 2004, n° 539) et la loi sur la réglementation économique et les prix (Cass., 25 novembre 1997, *Pas.*, 1997, n° 504).

PRINCIPE DE LA LÉGALITÉ – ABANDON DE DÉCHETS

Un autre arrêt rédigé dans les mêmes termes ajoute que l'exigence d'une prévisibilité raisonnable est rencontrée lorsque la personne à laquelle s'applique la disposition pénale a la possibilité de connaître, sur la base de cette disposition légale, les actes et les manquements entraînant sa responsabilité pénale, et qu'il y a notamment lieu de tenir compte de l'interprétation de la disposition pénale à la lumière des objectifs du législateur, de la genèse de la loi et de l'interprétation donnée par les juridictions quant à la disposition pénale (Cass., 16 mai 2017, *Pas.*, 2017, n° 336).

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

La disposition discutée était l'abandon de déchets prévu dans un décret de la Région flamande. Les juges avaient interprété cette disposition dans le sens qu'elle ne concerne pas seulement le fait de laisser un objet dont on se défait, mais également le fait de causer ou de faire perdurer la situation ainsi créée après que l'action génératrice a cessé, de sorte que l'abandon ne vise non seulement le déversement, mais également l'omission d'enlever les objets déposés.

PRINCIPE DE LA LÉGALITÉ – CODE DES DROITS DE DOUANE

Un autre arrêt précise sur le même point que pour l'appréciation de l'exigence de la prévisibilité raisonnable, le juge peut entre autres tenir compte de la qualité particulière ou de la fonction de la personne à qui s'adresse la disposition pénale, de son expérience particulière de la matière ou du fait qu'elle possède des connaissances professionnelles ou a accès à des informations (Cass., 15 janvier 2019, *F.J.F.*, 2019, p. 86).

Les poursuites étaient dans ce cas intentées sur le fondement des articles 139, 6°, 202 et 206 du Code des droits de douane prévoyant une sanction pénale pour l'expéditeur en douane qui dépose une déclaration d'importation dans laquelle les biens sont mentionnés sous une valeur incorrecte et qu'à la suite de cette déclaration incorrecte, les droits et accises sur les biens ne sont pas ou pas complètement perçus.

Mentionnant encore toujours dans la matière du principe de la légalité que l'arrêt de la Cour de cassation du 13 décembre 2016 relatif au respect du principe de la légalité dans la législation relative à la protection et au bien-être des animaux recensé dans la chronique de mai 2019 a fait l'objet d'une note substantielle de Franklin Kuty dans la *Revue critique de jurisprudence belge* (2019, pp. 29-97) sous le titre « La contribution des cours et tribunaux à l'élaboration du droit pénal ».

APPLICATION DE LA LOI PÉNALE DANS LE TEMPS – NOUVELLE PEINE ACCESSOIRE

En application de l'article 2, alinéa 2, du Code pénal, une nouvelle peine ne peut s'appliquer qu'aux faits commis après l'entrée en vigueur de la loi (Cass., 14 juin 2017, *Pas.*, 2017, n° 384).

Sur un moyen pris d'office, la Cour casse l'arrêt attaqué en tant qu'il ordonnait l'interdiction de résidence prévue à l'article 382*bis*, alinéa 1er, 4°, du Code pénal, tel que complété par la loi du 14 décembre 2012 améliorant l'approche des abus sexuels et des faits de pédophilie dans une relation d'autorité. Cette disposition est entrée en vigueur le 2 mai 2013, soit le dixième jour qui a suivi la publication de la loi au *Moniteur belge* le 22 avril 2013. Elle peut être prononcée à la suite

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

de toute condamnation pour des faits visés notamment aux articles 372 à 377 du Code pénal. Les faits déclarés établis avaient été commis au plus tard le 26 mars 2012. L'arrêt attaqué avait donc infligé une peine accessoire qui n'était pas prévue au moment des faits.

APPLICATION DE LA LOI PÉNALE DANS LE TEMPS – SUCCESSION DE TROIS LOIS

Lorsqu'entre la prétendue commission des infractions et leur jugement, les comportements reprochés au prévenu ne lui étaient plus légalement imputables alors qu'ils l'étaient lors de leur commission et le sont redevenus lors du jugement, la personne poursuivie doit bénéficier de la disposition légale intermédiaire de dépénalisation et l'extinction de l'action publique s'impose (Corr. Liège, div. Liège, 4 décembre 2018, *J.L.M.B.*, 2019, p. 656).

Dans un même sens, la Cour de cassation a déjà décidé que lorsque trois lois pénales se succèdent dans le temps et que la peine fixée par la première loi qui était en vigueur au moment de la commission de l'infraction est plus lourde que la peine fixée par la troisième loi qui est en vigueur au moment de la décision, mais que cette peine est, à son tour, éventuellement plus sévère que la peine applicable à l'infraction entre le moment de sa commission et la décision, il y a lieu d'appliquer la peine fixée pour l'infraction par la deuxième loi intermédiaire la moins sévère (Cass., 8 novembre 2005, *Pas.*, 2005, n° 572, conclusions P. Duinslaeger ; Cass., 7 mai 2013, *Pas.*, 2013, n° 282).

APPLICATION DE LA LOI PÉNALE DANS LE TEMPS – PÉRIODE DE SÛRETÉ

Il y a lieu de renseigner deux décisions contradictoires concernant la possibilité de prononcer une période de sûreté pour sanctionner des faits commis avant l'entrée en vigueur de la loi du 21 décembre 2017 modifiant diverses dispositions en vue d'instaurer une période de sûreté (Liège, 26 février 2019, *J.L.M.B.*, 2019, p. 637 en faveur de la rétroactivité et Corr. Liège, div. Liège, 16 février 2018, *J.L.M.B.*, 2019, p. 640 dans le sens inverse).

La chronique de mai 2019 mentionnait un jugement du tribunal correctionnel francophone de Bruxelles qui décidait que dès lors que la période de sûreté constitue un élément de la gravité de la peine, l'article 2 du Code pénal et l'article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme s'opposent à ce qu'elle rétroagisse en s'appliquant à des faits commis avant son entrée en vigueur (Corr. Bruxelles fr., 23 avril 2018, *Rev. dr. pén. crim.*, 2019, p. 173, note Ch. Guillain ; *NjW*, 2018, p. 895, note H. Severijns).

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

APPLICATION DE LA LOI PÉNALE DANS LE TEMPS – RÉTROACTIVITÉ DE LA LOI PÉNALE PLUS FAVORABLE – RÉGIME DE LA RÉCIDIVE

Il y a peine plus forte au sens de l'article 2, alinéa 2, du Code pénal si la peine que le prévenu pouvait encourir au moment de la décision judiciaire est plus forte que celle encourue au moment des faits ; à cet égard, la peine d'emprisonnement principal maximale applicable au moment des faits doit être comparée à la peine d'emprisonnement principal maximale applicable au moment de la décision judiciaire et elle est fixée compte tenu du régime de la récidive en vigueur respectivement au moment des faits et au moment de la décision judiciaire et cela indépendamment des conditions de temps que prévoient ces régimes particuliers de la récidive (Cass., 30 mai 2017, *Pas.*, 2017, n° 354).

Il s'agissait en l'espèce de préventions d'occupation de travailleurs étrangers non admis ou autorisés à séjourner plus de trois mois en Belgique ou à s'y établir. Au moment des faits, ceux-ci étaient punis sur la base de la loi relative à l'occupation de travailleurs étrangers et au moment de la décision judiciaire sur la base du Code pénal social. La décision critiquée avait appliqué la loi en vigueur au moment de la commission des faits et avait retenu l'état de récidive de cette loi. La comparaison entre les deux législations démontrait clairement que la peine d'emprisonnement principal maximale était plus élevée selon le nouveau Code pénal social. Le moyen invoquait la violation de l'article 2 du Code pénal prétendant que les juges auraient appliqué illégalement les dispositions légales en matière de récidive de la loi ancienne parce que celle-ci prévoyait un délai de récidive de trois ans, alors qu'aux termes du Code pénal social l'état de récidive est limité à un an. L'importance de l'arrêt est de dire qu'il faut uniquement comparer les peines d'emprisonnement principal maximales et ne pas tenir compte des conditions de temps que prévoient les régimes successifs de la récidive.

APPLICATION DE LA LOI DANS L'ESPACE – TRAFIC D'ARMES

Il résulte des articles 10, alinéa 1er, 12 et 13 de la loi du 5 août 1991 relative au trafic d'armes que pour être soumis à l'interdiction énoncée à l'article 10 de la loi et encourir, en cas d'infraction, les peines comminées par l'article 12 de la loi, l'auteur doit être soit Belge, soit, s'il ne possède pas cette nationalité, résider ou commercer en Belgique ; il en résulte également que si l'auteur belge, ou l'auteur étranger résidant ou commerçant en Belgique, a commis l'infraction en dehors du territoire, la recevabilité de l'action publique est soumise à la condition que l'auteur soit trouvé en Belgique. Pour que l'inculpé soit considéré comme trouvé en Belgique au sens de l'article 13 de la loi précitée, il faut mais il suffit qu'après l'infraction et avant l'engagement des poursuites ou, au plus tard, au moment même de cet engagement, l'inculpé soit venu en Belgique et y ait été rencontré ou trouvé, même s'il a quitté le territoire avant les premiers actes de procédure (Cass., 20 mars 2019, *Rev. dr. pén. crim.*, 2019, p. 970, conclusions D. Vandermeersch).

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

Les conditions de l'application de cette loi dans l'espace sont identiques à celles exigées pour la poursuite de toute personne qui a commis hors du territoire du Royaume une des infractions prévues aux articles 371/1 à 377 et 377*quater* du Code pénal, si le fait a été commis sur la personne d'un mineur (art. 10*ter*, § 2, T.P. C. i. cr.). La loi n'exige pas pour l'exercice des poursuites une plainte ou un avis officiel donné à l'autorité belge par l'autorité étrangère. Il n'est pas davantage requis que le fait soit puni par la législation du pays où il a été commis.

Dans la matière des infractions contre la moralité publique commises à l'égard des mineurs, la Cour avait déjà rendu un arrêt dans le même sens (Cass., 30 mai 2007, *Pas.*, 2007, n° 282 ; *Rev. dr. pén. crim.*, 2008, 51, conclusions D. Vandermeersch ; *N.C.*, 2009, 578) en précisant que la présence ultérieure du suspect sur le sol belge ne saurait avoir pour effet de rendre recevable une poursuite qui ne l'était pas lorsqu'elle fut engagée. Les travaux préparatoires de la loi du 13 avril 1995 relative à la répression de la traite des êtres humains et la pornographie enfantine considèrent qu'il peut s'agir de personnes de passage en Belgique, même de manière illégale (Sénat, 1994-1995, n° 1142/3, p. 58).

B. L'INFRACTION

DÉLIT DE PRESSE – CYBERHARCÈLEMENT

L'infraction punie par l'article 145, § *3bis*, de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques commise par la personne qui utilise un réseau ou un service de communications électroniques ou d'autres moyens de communications électroniques afin d'importuner son correspondant ou de provoquer des dommages est un délit de presse sur lequel seul le jury peut se prononcer (Bruxelles, 10 janvier 2018, *A & M*, 2018-2019, p. 128, note J. Vrielink ; *T. Strafr.*, 2018, p. 377, note T.D. ; *R.A.B.G.*, 2018, p. 1499, réformant Corr. Bruxelles Nl., 10 février 2016, *R.A.B.G.*, 2018, p. 1493).

Il s'agissait en l'espèce d'un prévenu poursuivi pour avoir posté sur Facebook les photos qu'il avait prises d'agents verbalisateurs en y ajoutant un commentaire dénigrant ces agents qu'il avait qualifiés de « schtroumpfs ».

TENTATIVE – COMMENCEMENT D'EXÉCUTION

S'il exige le commencement de l'exécution de l'infraction, l'article 51 du Code pénal ne requiert pas que l'acte constitutif du crime ou du délit soit lui-même déjà commencé ; il y a commencement d'exécution dès que l'agent met en œuvre les moyens qu'il s'est procurés, qu'il a apprêtés et disposés pour réaliser son projet criminel ; le commencement d'exécution est en relation nécessaire avec l'intention criminelle de l'auteur et ne peut s'expliquer que par la volonté de celui-ci de perpétrer une infraction déterminée à la commission de laquelle les actes accomplis

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

tendent directement et immédiatement ; un acte qui ne laisse aucun doute sur l'intention de l'auteur peut donc constituer le commencement d'exécution qui caractérise la tentative punissable (Cass., 20 décembre 2017, *Pas.*, 2017, n° 721).

En l'espèce, le demandeur avait été reconnu coupable de deux tentatives de vol qualifié après que les juges avaient constaté que les occupants de deux habitations proches avaient été réveillés à une quarante de minutes d'intervalle, qu'ils avaient observé un homme, identifié comme le demandeur, muni de gants, regardant dans la maison avec une lampe torche, et que ce dernier, découvert, avait pris la fuite.

Cet arrêt rejoint deux autres décisions de la Cour. D'une part, celle-ci a décidé que le seul fait de commanditer un crime ou un délit à un tiers en lui versant une somme d'argent pour le commettre, sans que ce tiers n'ait agi, ne constitue pas un commencement d'exécution de ce crime ou de ce délit, mais un acte préparatoire de l'infraction (Cass., 14 janvier 2009, *Pas.*, 2009, n° 33 ; *Rev. dr. pén. crim.*, 2009, p. 452). D'autre part, il fut dit pour droit que de la circonstance qu'un des suspects a pénétré la nuit dans la propriété à proximité de laquelle du matériel pouvant servir à un cambriolage a été acheminé, le juge peut légalement déduire qu'un acte matériel a été accompli, tendant directement et immédiatement à la commission d'une infraction déterminée (Cass., 24 mars 2010, *Pas.*, 2010, n° 215).

Toutes ces décisions se trouvent dans la ligne de la théorie de l'univocité circonstancielle dégagée par Jean Constant pour opérer la distinction entre les actes préparatoires et le commencement d'exécution. Cette théorie a été consacrée par l'arrêt de principe de la Cour de cassation du 3 novembre 2004 dans un dossier relatif à un projet de provoquer une explosion dans une base militaire (*Pas.*, 2004, n° 529 ; *Rev. dr. pén. crim.*, 2005, p. 327 ; *R.W.*, 2005-2006, p. 1583, note C. De Roy).

CAUSES DE JUSTIFICATION – LÉGITIME DÉFENSE – VOL AVEC VIOLENCES

Les violences visées par l'article 417, alinéa 3, du Code pénal et contre lesquelles la loi permet de se défendre ne sont pas seulement celles que l'agresseur exerce directement pour commettre le vol mais également celles qui sont employées par ce voleur, surpris en flagrant délit, pour se maintenir en possession des objets volés ou pour prendre la fuite (Cass., 6 mars 2019, *Rev. dr. pén. crim.*, 2019, p. 978).

L'arrêt entrepris avait admis la légitime défense au titre de l'article 417, alinéa 3, du Code pénal. Le moyen critiquait cette décision considérant que le vol était terminé au moment du tir du défendeur. Après avoir dit pour droit que contrairement à ce que le moyen soutenait, la présomption de l'article 417, alinéa 3, reste applicable, nonobstant la consommation du vol, à l'égard de la défense que l'agressé oppose aux violences déployées par le voleur dans les circonstances prévues à l'article 469 du Code pénal, la Cour rejette le moyen parce que l'arrêt criti-

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

qué contenait des constatations d'où il résultait que l'agression n'avait pas cessé par la fuite du demandeur.

C. L'AUTEUR

RESPONSABILITÉ PÉNALE DES PERSONNES MORALES – CUMUL DE LA RESPONSABILITÉ PÉNALE D'UNE PERSONNE MORALE ET D'UNE PERSONNE PHYSIQUE

On peut à nouveau mentionner deux décisions sur ce point publiées dans la période recensée.

La règle que la personne physique identifiée peut être condamnée en même temps que la personne morale s'applique pour toutes les infractions qui sont concrètement commises sciemment et volontairement par la personne physique (Gand, 7 septembre 2017, *R.A.B.G.*, 2019, p. 215, note Ph. Kempeneers).

L'infraction retenue concernait le défaut de déclaration de l'occupation d'un travailleur. Les juges retiennent une série d'éléments de fait pour conclure que ce défaut ne constituait pas une imprudence, mais résultait d'une abstention consciente, notamment le paiement d'amendes administratives pour des infractions identiques constatées précédemment. Dans une telle hypothèse, la cause d'excuse absolutoire prévue à l'alinéa 2 de l'article 5 du Code pénal ne peut trouver application.

Le juge apprécie souverainement si la personne physique, dont la responsabilité pénale concourt avec celle d'une personne morale, a agi sciemment et volontairement. La Cour de cassation se borne à vérifier si le juge ne tire pas de ses constatations des conséquences étrangères à celles-ci ou qu'elle ne saurait justifier. La matérialité de la contravention à la loi en tant que telle, à savoir la circonstance que le formulaire de réponse concerné n'a pas été renvoyé, permet d'établir l'élément moral de l'infraction prévue à l'article 67*ter* de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière, mais non le fait que cette faute a été commise sciemment et volontairement au sens de l'article 5 du Code pénal (Cass., 26 septembre 2017, *Pas.*, 2017, n° 498).

La Cour casse le jugement attaqué qui avait écarté l'application de la cause d'excuse absolutoire prévue à l'article 5, alinéa 2, du Code pénal. De la seule circonstance qu'aucune réaction n'avait été enregistrée de la part du prévenu en sa qualité de personne physique gérant d'une personne morale, les juges n'avaient pas pu déduire que le prévenu avait agi délibérément et, par conséquent, sciemment et volontairement, au sens de la disposition précitée.

Le lecteur sait parfaitement que cette disposition peu heureuse a été supprimée par la loi du 11 juillet 2018. Toutefois, la cause d'excuse peut toujours être invo-

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

quée comme disposition plus favorable pour des faits commis avant l'entrée en vigueur de la nouvelle loi.

PARTICIPATION – VOLONTÉ DE S'ASSOCIER À L'INFRACTION PRINCIPALE

Pour qu'il y ait participation punissable, il est requis que le participant, qu'il soit coauteur ou complice, ait connaissance de la circonstance qu'il participe à un crime ou à un délit déterminé ; à cet effet, il faut et il suffit qu'il ait connaissance de toutes les circonstances nécessaires pour faire d'un acte de l'auteur principal un crime ou un délit ; ainsi, le juge justifie légalement l'acquittement d'une prévenue dont il n'estime pas, d'une part, que les contacts téléphoniques qu'elle a permis avaient trait aux activités d'un groupe terroriste plutôt qu'à celles jugées caritatives d'un terroriste ni, d'autre part, que, ce faisant, cette prévenue avait eu connaissance de la circonstance qu'elle participait à un crime ou à un délit déterminé (Cass., 15 mars 2017, *Pas.*, 2017, n° 187).

Cet arrêt est à mettre en rapport avec une autre décision qui rejetait aussi un pourvoi contre un acquittement dans le cas où les juges avaient constaté que les prévenus ignoraient, en signant les documents qui leur furent soumis, que l'auteur allait s'en servir pour se faire remettre indûment des commissions de courtage au préjudice de l'assureur, en le trompant délibérément quant à l'existence de crédits bancaires à garantir par des assurances-vie (Cass., 7 septembre 2005, *Pas.*, 2005, n° 414).

PARTICIPATION – ABSTENTION QUALIFIÉE

Une abstention peut constituer une participation punissable, notamment lorsque la personne concernée a l'obligation légale positive de faire exécuter ou prévenir un certain agissement et que son abstention est volontaire et qu'elle favorise ainsi la commission du fait punissable. Lorsqu'un prévenu conteste l'existence d'une telle obligation légale ainsi que son fondement juridique, le juge qui fonde la déclaration de culpabilité de ce prévenu sur son omission de respecter cette obligation légale est tenu de spécifier le fondement de celle-ci (Cass., 12 septembre 2017, *Pas.*, 2017, n° 464).

La deuxième partie de l'arrêt recensé est une précision importante. Depuis plusieurs années, la jurisprudence est établie pour dire qu'une abstention peut constituer un mode de participation punissable lorsque la personne concernée, qui a l'obligation légale positive de faire exécuter ou prévenir un acte, s'en abstient volontairement, favorisant ainsi la commission de l'infraction (Cass., 29 avril 2003, *Pas.*, 2003, n° 268 ; *R.C.J.B.*, 2006, p. 241, note F. Kuty ; Cass., 15 décembre 2009, *Pas.*, 2009, n° 744 ; Cass., 28 septembre 2010, *Pas.*, 2010, n° 554, conclusions M. De Swaef in *Arr. Cass.*). Ces arrêts concernaient des infractions aux douanes et

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

accises comme c'était le cas en l'espèce où le prévenu contestait l'existence d'une obligation légale, en soutenant que les articles du Code de douanes communautaire invoqués n'impliquaient pas qu'une telle obligation légale lui incombait en tant que déclarant des marchandises à exporter. La Cour de cassation casse la décision de condamnation. Vu l'existence d'une contestation, les juges étaient tenus de spécifier le fondement juridique de l'obligation visée. En se bornant à mentionner l'obligation visée sans en préciser le fondement juridique, ils n'avaient pas justifié légalement leur décision.

CAUSES EXCLUSIVES DE FAUTE – ERREUR INVINCIBLE – CONTRÔLE DE LA COUR DE CASSATION

L'erreur est une cause de justification si tout homme raisonnable et prudent aurait pu la commettre en étant placé dans les mêmes circonstances que celles où le prévenu s'est trouvé. L'appréciation des faits constitutifs de l'erreur invincible appartient souverainement au juge. Il revient toutefois à la cour de vérifier si, de ses constatations, le juge a pu déduire l'existence d'une telle erreur, sans méconnaître cette notion (Cass., 10 octobre 2018, *Dr. pén. entr.*, 2019, p. 61).

La Cour casse sur le pourvoi de l'administration des douanes et accises un arrêt qui avait admis l'erreur invincible en énonçant que l'employé de l'agence en douane, qui avait introduit les documents en douane, avait déclaré avoir été induit en erreur par l'utilisation, rendue obligatoire par l'administration des douanes et accises, du logiciel de cette administration. La Cour décide que, par ces seuls motifs, les juges n'avaient pas pu légalement décider que l'agence poursuivie, dont ils avaient constaté qu'elle était une professionnelle du dédouanement, avait commis une erreur invincible.

D. LA SANCTION

AMENDE – FIXATION DU MONTANT

L'article 195, alinéa 3, du Code d'instruction criminelle autorise le juge à prononcer une peine d'amende inférieure au minimum légal si le contrevenant soumet un document qui apporte la preuve de sa situation financière précaire ; le fait qu'une partie ait droit à une aide juridique de deuxième ligne n'implique pas que cette partie se trouve automatiquement dans une situation financière précaire (Cass., 20 mars 2018, *R.W.*, 2018-2019, p. 980).

L'article 84 du Code pénal donne au juge la faculté de prononcer une peine d'amende lorsque la peine criminelle est commuée en un emprisonnement à la suite de la correctionnalisation de l'infraction ; cette disposition ne s'applique pas si le crime à correctionnaliser est puni, outre une peine d'emprisonnement, d'une amende (Cass., 10 octobre 2017, *Pas.*, 2017, n° 541). En l'espèce, il s'agissait d'un

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

faux en écritures visé à l'article 196 du Code pénal (voir à ce sujet aussi Cass., 19 septembre 2000, *Pas.*, 2000, n° 479 ; *R.W.*, 2000-2001, p. 1346). D'autres exemples ont trait à des infractions à la loi sur les stupéfiants (Cass., 13 janvier 2004, *Pas.*, 2004, n° 18 ; *R.W.*, 2004-2005, p. 741, note S. Van Dromme) et à la prévention de participation à un groupe terroriste en tant que dirigeant (Cass., 5 octobre 2016, *Pas.*, 2016, n° 548). Dans tous ces cas, le prévenu ne peut pas invoquer le bénéfice de l'application de l'amende prévue à l'article 84 du Code pénal, dont le montant maximum est moins élevé.

PEINE DE TRAVAIL – MOTIVATION DU REFUS

En vertu de l'article 37*ter*, § 3, alinéa 2, du Code pénal, le juge qui refuse de prononcer une peine de travail requise par le ministère public ou demandée par le prévenu doit motiver sa décision. Aucune disposition légale ne prescrit toutefois l'obligation de motiver distinctement le choix de la peine et le refus d'octroyer la peine de travail (Cass., 14 mars 2017, *Pas.*, 2017, n° 178 ; voir aussi Cass., 3 octobre 2017, *Pas.*, 2017, n° 519). La Cour de cassation a par une formulation légèrement différente aussi décidé que le refus de prononcer une peine de travail, après une demande adressée en ce sens au juge, peut être motivée par l'énonciation d'infliger une, voire plusieurs peines autres que la peine de travail ou de refuser la suspension du prononcé de la condamnation ou le sursis à l'exécution, en combinaison ou non avec des conditions probatoires (Cass., 10 octobre 2017, *Pas.*, 2017, n° 539). Il en va de même en ce qui concerne le refus de prononcer une peine de probation autonome (Cass., 14 novembre 2017, *Pas.*, 2017, n° 643).

Ces arrêts confirment l'attitude très souple de la Cour de cassation au sujet de la motivation du refus d'octroi d'une peine de travail. Cette motivation peut résulter de l'énonciation d'infliger une peine, voire plusieurs, autre(s) que la peine de travail (Cass., 12 février 2003, *Pas.*, 2003, n° 102 ; *J.L.M.B.*, 2003, p. 1310, note A. Jacobs ; *Rev. dr. pén. crim.*, 2003, p. 927 ; 8 septembre 2004, *Pas.*, 2004, n° 393 ; 8 juin 2005, *Pas.*, 2005, n° 327 ; *N.C.*, 2007, p. 3560 ; 23 juin 2015, *Pas.*, 2015, n° 425, conclusions contraires L. Decreus in *Arr. Cass.* ; 14 octobre 2015, *Pas.*, 2015, n° 601). La Cour s'est une fois départie de cette approche en décidant que lorsque le prévenu sollicite une peine de travail, le refus d'octroyer une telle peine doit être motivé par des considérations distinctes de la motivation relative au choix et au degré de la peine prévue par l'article 195, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle (Cass., 24 septembre 2008, *Pas.*, 2008, n° 54, conclusions D. Vandermeersch ; *Rev. dr. pén. crim.*, 2009, p. 84 ; *T. Strafr.*, 2009, p. 308, note E. Baeyens).

PEINE DE TRAVAIL – REFUS – MOTIVATION – CONCOURS IDÉAL

Une autre hypothèse a trait au concours idéal basé sur une unité d'intention avec une décision antérieure ayant infligé une peine d'emprisonnement. Le lecteur

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

sait parfaitement que la jurisprudence est d'avis qu'il est interdit de prononcer successivement une peine de travail et une peine d'emprisonnement dans le cas d'infractions liées par une unité d'intention (Cass., 12 octobre 2010, *Pas.*, 2010, n° 590 ; *T. Strafr.*, 2011, p. 67, note B. Meganck ; *N.C.*, 2010, p. 373 ; Cass., 5 novembre 2014, *Pas.*, 2014, n° 667 ; *Rev. dr. pén. crim.*, 2015, p. 381, note O. Bastyns).

C'est pourquoi, la Cour de cassation a décidé que lorsque le juge applique l'article 65, alinéa 2, du Code pénal et prononce une peine accessoire, et en outre constate que, eu égard aux peines déjà infligées par la décision ayant acquis force de chose jugée, une peine de travail ne peut légalement plus être prononcée, cette constatation suffit à motiver le refus de prononcer une peine de travail, comme le requiert l'article 37*quinquies*, § 3, alinéa 2, du Code pénal (Cass., 16 janvier 2018, *T. Strafr.*, 2018, p. 238 ; voir aussi Cass., 7 novembre 2017, *Pas.*, 2017, n° 618).

CONFISCATION SPÉCIALE – BLANCHIMENT – OBJET DE L'INFRACTION – FAILLITE DE L'INCULPÉ

La circonstance que l'inculpé du chef de blanchiment a été déclaré en faillite postérieurement à la saisie de l'objet de l'infraction n'a pas pour conséquence qu'une confiscation de ce bien, dont la loi n'exige pas que la propriété en appartienne au condamné, ou celle des avantages patrimoniaux directement triés d'une infraction, des biens qui leur ont été substitués ou des revenus de ces avoirs investis, ne pourraient plus être prononcées ou que cette peine et la saisie destinée à en garantir la bonne fin seraient inopposables à la masse que représente le curateur (Ch.mis.acc. Bruxelles, 17 mai 2018, *Rev. dr. pén. crim.*, 2019, p. 115, note).

La Cour de cassation a déjà décidé que la seule circonstance qu'une société a été déclarée en état de faillite n'emporte pas que la demande tendant à la confiscation des biens saisis régulièrement avant la décision de la faillite serait devenue sans objet (Cass., 5 juin 2007, *Pas.*, 2007, n° 306).

CONFISCATION SPÉCIALE – AVANTAGES PATRIMONIAUX – NOTION

Un avantage patrimonial est tiré d'une infraction s'il existe un lien de causalité entre cette infraction et l'avantage patrimonial considéré ; la loi ne soumet pas la confiscation des choses visées par l'article 42, 3°, du Code pénal à la condition que l'auteur de l'infraction, en la commettant, ait eu l'intention de s'enrichir, ni à celle qu'il se soit effectivement enrichi ; cette peine peut atteindre, au titre d'avantages patrimoniaux tirés directement de l'infraction, tout bien ou valeur que l'auteur a obtenus en la commettant, indépendamment de l'intention poursuivie, du bénéfice qu'il en a retiré et de la destination ultérieurement donnée à ces choses. La circonstance que l'auteur de l'infraction aurait pu obtenir un avantage patrimonial d'une même valeur ou d'une valeur supérieure en se livrant, au lieu de commettre

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

l'infraction, à une possible activité licite, est sans incidence (Cass., 28 février 2018, *Dr. pén. entr.*, 2019, p. 35, note A. Verheylesonne).

En l'espèce, la personne était poursuivie pour avoir augmenté sans permis d'urbanisme préalable le nombre de logements dans des immeubles et avoir maintenu cet état des choses. Les juges avaient fait droit aux réquisitions du ministère public demandant la confiscation par équivalent d'une somme totale correspondant aux loyers perçus pendant la période infractionnelle. Ils avaient toutefois accordé un sursis partiel considérant que l'intéressé ne paraissait pas avoir eu l'intention de s'enrichir car il était plausible que s'il avait loué le nombre initial de logements sans les transformer, cette location lui aurait procuré des loyers équivalents, voire supérieurs, à ceux qu'il a obtenus après leur transformation.

La Cour rejette le moyen qui soutenait que, par ces considérations, l'arrêt entrepris reconnaissait que l'intéressé n'avait pas l'intention de s'enrichir et qu'il ne s'était pas enrichi et qu'il en résultait que les juges ne pouvaient pas légalement décider que les loyers perçus constituaient des avantages patrimoniaux au sens de l'article 42,3°, du Code pénal.

La décision de la Cour de cassation ne surprend pas. Elle a déjà décidé à plusieurs reprises qu'il n'est pas requis que la personne se soit enrichie pour ordonner la confiscation à l'encontre de la personne condamnée à titre d'auteur, de coauteur ou de complice du chef des infractions ayant produit des avantages patrimoniaux (Cass., 22 juin 2004, *Pas.*, 2004, n° 347 ; Cass., 9 mai 2007, *Pas.*, 2007, n° 239, conclusions D. Vandermeersch ; *Rev. dr. pén. crim.*, 2007, p. 953 ; *J.L.M.B.*, 2007, p. 1269, note ; *T. Strafr.*, 2007, p. 385 ; Cass., 12 novembre 2013, *Pas.*, 2013, n° 597).

CONFISCATION SPÉCIALE – AVANTAGES PATRIMONIAUX – RÉQUISITIONS DU MINISTÈRE PUBLIC – ÉVALUATION

Ni l'article 43*bis*, alinéa 1er, du Code pénal ni aucune disposition légale n'imposent au juge de limiter la confiscation spéciale d'avantages patrimoniaux pour des préventions déclarées établies aux biens ou montants énoncés dans le réquisitoire écrit du ministère public du chef de ces préventions et il appartient au juge de déterminer, sur la base des éléments du dossier répressif soumis à la contradiction, quels sont les avantages patrimoniaux et leur valeur monétaire et ceux qui doivent faire l'objet d'une confiscation, soit en nature soit par équivalent ; cette règle n'implique pas la violation de l'article 6, § 1er, ou 6, § 3, de la Convention européenne des droits de l'homme ni celle du droit de la défense, dès lors que le prévenu connaît les préventions du chef desquelles la confiscation est requise, qu'il est informé des éléments de fait du dossier répressif sur lesquels le juge peut fonder la confiscation, et qu'il peut faire valoir son droit au contradictoire à cet égard (Cass., 25 septembre 2018, *N.C.*, 2019, p. 41, note F. Van Volsem).

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

La Cour avait déjà décidé que l'article 43*bis*, alinéa 1er, du Code pénal ne portait pas atteinte au pouvoir du juge de prononcer la confiscation spéciale des avantages patrimoniaux à condition que le ministère public ait requis dans ce sens à quelque titre que ce soit et avait estimé que cette disposition ne requiert pas que dans son réquisitoire le ministère public procède par écrit à l'évaluation monétaire des avantages patrimoniaux, mais laisse au contraire cette prérogative au juge pénal, considérant que l'évaluation monétaire fait partie du débat devant le juge pénal (Cass., 13 novembre 2007, *Pas.*, 2007, n° 547 ; *N.C.*, 2008, 201, note E. Francis). Dans le même sens, elle avait décidé que lorsque le procureur du Roi a procédé à l'évaluation monétaire des avantages patrimoniaux dans ses réquisitions écrites, le juge peut prononcer la confiscation spéciale par équivalent des avantages patrimoniaux pour un montant supérieur au montant énoncé dans ces réquisitions écrites et qu'en pareille occurrence, le juge n'est pas tenu de permettre préalablement au prévenu d'y opposer sa défense (Cass., 4 mars 2014, *Pas.*, 2014, n° 169 ; *N.C.*, 2014, p. 148 et l'étude de J. Rozie, « Tegenspraak in de bestraffing », *N.C.*, 2014, pp. 91-117).

CONFISCATION SPÉCIALE – AVANTAGES PATRIMONIAUX – LIEN DE CAUSALITÉ

Un avantage patrimonial est tiré d'une infraction s'il existe un lien de causalité entre cette infraction et cet avantage. Il faut à cet égard constater que les avantages patrimoniaux ont été générés par l'activité illégale (Cass., 12 septembre 2018, *Dr. pén. entr.*, 2019, p. 41).

En l'espèce, la Cour casse une décision relative à la peine ayant dans un dossier d'urbanisme intégré dans le calcul des avantages patrimoniaux dont elle ordonne la confiscation des loyers issus de logements autorisés.

Un avantage patrimonial est tiré d'une infraction s'il existe un lien de causalité entre cette infraction et l'avantage patrimonial. Toutefois, un éventuel lien de causalité entre l'avantage patrimonial et une opération ultérieure ne fait pas disparaître le lien de causalité entre cet avantage patrimonial et l'infraction commise ultérieurement (Cass., 18 octobre 2011, *Pas.*, 2011, n° 555 ; *T. Strafr.*, 2011, p. 441, note B. Meganck ; voir cependant Cass., 18 février 2015, *Dr. pén. entr.*, 2015, p. 225, note F. Lugentz).

CONFISCATION SPÉCIALE – AVANTAGES PATRIMONIAUX – DÉPASSEMENT DU DÉLAI RAISONNABLE

Conformément à l'article 21*ter*, alinéa 1er, du titre préliminaire du Code d'instruction criminelle, le juge qui ordonne la suspension du prononcé de la condamnation en faveur du prévenu et qui, en outre, le condamne à la confiscation spéciale

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

d'un avantage patrimonial tiré d'une infraction, peut sanctionner le dépassement du délai raisonnable en infligeant une peine de confiscation dont le montant est inférieur à celui qu'il aurait fixé si la durée des poursuites n'avait pas été déraisonnable (Cass., 10 octobre 2018, *Dr. pén. entr.*, 2019, p. 45).

Dans cette affaire, le ministère public s'était pourvu en cassation contre une décision qui avait tout d'abord considéré que la durée des poursuites avait dépassé le délai raisonnable et ensuite tout en prononçant une peine complémentaire de confiscation, décidé que la distance chronologique entre la date de la connaissance par le prévenu des accusations portées contre lui et le moment où les faits établis à sa charge font l'objet de sanctions, conduit la juridiction à faire bénéficier la personne poursuivie d'une application plus modérée de la loi pénale. Le moyen du ministère public soutenait qu'il résultait de l'article 21*ter* du titre préliminaire du Code d'instruction criminelle que le constat du dépassement du délai raisonnable doit rester sans effet sur le montant de la confiscation. Le moyen fut rejeté. En effet, il serait difficilement compréhensible que le juge constatant le dépassement du délai raisonnable ne pourrait pas réduire une peine privative du patrimoine, alors qu'il est admis qu'il peut prononcer une peine privative de liberté dont le taux est inférieur au minimum légal.

CONFISCATION SPÉCIALE – AVANTAGES PATRIMONIAUX – CONDAMNATION D'OFFICE EN DROIT SOCIAL

Si le juge constate que les montants indûment perçus par un prévenu, au sens des articles 233, § 1er, 3°, et 236, alinéa 2, du Code pénal social, constituent des avantages patrimoniaux tirés directement de l'infraction, lesquels ont été confisqués, il résulte de la lecture conjointe des dispositions légales précitées que le juge doit ordonner la restitution de ces sommes confisquées à l'institution sociale concernée, indépendamment de la condamnation au paiement d'intérêts de retard sur les montants indûment perçus. Il en résulte également que, dès lors que la personne condamnée a été privée des avantages obtenus directement, la confiscation spéciale de ces avantages patrimoniaux, sur la base de l'article 42, alinéa 3, et 43*bis*, alinéa 2, du Code pénal, ne peut pas être prononcée à sa charge (Cass., 12 juin 2018, *N.C.*, 2018, p. 588).

En l'espèce, l'arrêt critiqué avait condamné d'office le demandeur à rembourser à l'Office national de l'Emploi un montant, majoré des intérêts de retard, et avait prononcé en outre à sa charge la confiscation spéciale du même montant. Dès lors la cassation s'imposait.

Cet arrêt doit être mis en relation avec celui du 19 décembre 2017 (*R.W.*, 2018-2019, p. 21, note : *N.C.*, 2018, p. 212, note) renseigné dans la chronique de mai 2019.

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

RÉCIDIVE – DÉCISION RENDUE À L'ÉTRANGER – DÉLIT COLLECTIF

L'article 99*bis* du Code pénal, adopté aux termes de l'article 62 de la loi du 25 avril 2014 portant des dispositions diverses en matière de justice, publiée au *Moniteur belge* le 14 mai 2014, qui dispose que les condamnations prononcées par les juridictions pénales d'un autre État membre de l'Union européenne sont prises en compte dans les mêmes conditions que les condamnations prononcées par les juridictions pénales belges, et produiront les mêmes effets juridiques que ces condamnations, s'applique, pour la détermination de l'état de récidive, aux faits commis après le 24 mai 2014. Lorsqu'un délit collectif se compose d'infractions commises tant avant qu'après l'antécédent servant de base à la récidive, le juge peut décider que celle-ci existe pour une partie des faits (Cass., 8 mars 2017, *Pas.*, 2017, n° 164).

La Cour de cassation a déjà rendu des arrêts relatifs à la seconde question (Cass., 12 janvier 2005, *Pas.*, 2005, n° 18 ; *Rev. dr. pén. crim.*, 2005, p. 1096 ; Cass., 26 octobre 2010, *Pas.*, 2010, n° 636 ; Cass., 4 septembre 2013, *Pas.*, 2013, n° 419 ; *Rev. dr. pén. crim.*, 2014, p. 127). L'arrêt recensé tranche également un autre point de discussion qui concerne par ailleurs un problème d'application de la loi dans le temps. Le moyen reprochait aux juges d'avoir retenu l'état de récidive légale sur la base d'une condamnation prononcée en 2009 par une cour d'appel italienne, en le condamnant en raison de faits commis tant avant qu'après le 24 mai 2014, date de l'entrée en vigueur de l'article 99*bis* du Code pénal. En tant que le moyen soutenait que l'arrêt attaqué aurait dû écarter l'application de la récidive légale, au motif qu'il n'était pas possible de la prendre en considération pour une partie des faits, le moyen manquait en droit. Les juges avaient pu condamner le prévenu en état de récidive légale en ce qui concerne la partie des infractions déclarées établies commises postérieurement au 24 mai 2014.

CONCOURS IDÉAL – UNITÉ D'INTENTION – PEINE LA PLUS FORTE

Le juge qui constate, en vertu de l'article 65, alinéa 1er, du Code pénal, que plusieurs infractions sont l'exécution d'une même intention délictueuse, doit prononcer une seule peine, la plus forte, pour sanctionner l'ensemble de ces infractions. L'application de cette règle implique que sauf exceptions prévues par la loi, le juge doit écarter complètement le régime répressif prévu pour les incriminations moins sévères, en ce compris les peines accessoires (Cass., 12 septembre 2017, *Pas.*, 2017, n° 462).

En l'espèce, les juges avaient prononcé, outre une amende, une interdiction définitive de détenir certains animaux. Cette peine accessoire est prévue à l'article 40 de la loi du 14 août 1986 relative à la protection et au bien-être des animaux. Les faits qualifiés par certaines préventions de cette loi entraient en concours avec des infractions punies par deux autres lois, dont l'une instaurait un régime plus sévère prévoyant, en dehors d'une amende, une peine d'emprisonnement. Les

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

juges pouvaient uniquement infliger les peines prévues par cette dernière. La cassation partielle ordonnée sur un moyen soulevé d'office était inévitable.

Il s'agit d'une jurisprudence parfaitement établie (Cass., 13 janvier 1999, *Pas.*, 1999, n° 21 ; Cass., 16 octobre 2007, *Pas.*, 2007, n° 483 ; Cass., 2 septembre 2009, *Pas.*, 2009, n° 467 ; Cass., 25 janvier 2012, *Pas.*, 2012, n° 68 ; Cass., 16 juin 2015, *Pas.*, 2015, n° 407 ; Cass., 12 janvier 2016, *N.C.*, 2016, p. 265).

CONCOURS IDÉAL – AMENDES EN DROIT PÉNAL SOCIAL – NOMBRE DE TRAVAILLEURS CONCERNÉS

En cas de concours d'infractions passibles d'une amende applicable autant de fois qu'il y a de travailleurs concernés par l'infraction, cette amende est appliquée autant de fois que le nombre de travailleurs concernés pas ces infractions, mais cette règle ne peut être appliquée que dans la mesure où les faits distincts sont similaires, ont la même qualification et sont tous punis par la même disposition ; le nombre de travailleurs à prendre en considération est déterminé en additionnant le nombre de travailleurs concernés par les faits déclarés établis répondant aux conditions précitées, le lieu ou la date de la commission de ces faits étant sans incidence à cet égard (Cass., 22 mai 2018, *N.C.*, 2018, p. 500).

La Cour avait déjà décidé dans le même sens que le juge qui doit infliger une peine unique tient compte du nombre de travailleurs concernés par l'ensemble des faits confondus (Cass., 8 avril 2008, *Pas.*, 2008, n° 208) et que la règle de l'application de l'amende sur la base du nombre de travailleurs impliqués vaut aussi pour des faits distincts à condition qu'ils soient similaires, aient la même qualification et soient punis par la même disposition légale (Cass., 3 janvier 2012, *Pas.*, 2012, n° 1).

SUSPENSION DU PRONONCÉ – REFUS DE MOTIVATION

En considérant que la suspension du prononcé est insuffisante pour réprimer la prévention établie et constitue un signal trop faible pour inciter le prévenu à faire preuve de prudence dans la circulation, sans vérifier si une peine effective est susceptible de nuire à la réinsertion et à la resocialisation du prévenu, la décision attaquée ne répond pas à la demande de suspension sollicitée par les prévenus, tel que le requiert l'article 3, alinéa 4, deuxième phrase de la loi du 29 juin 1964 (Cass., 8 mai 2018, *N.C.*, 2018, p. 490, note L. Claes).

Dans cette procédure, le demandeur avait formulé devant les juges d'appel une demande motivée visant à octroyer la suspension du prononcé de la condamnation. À l'appui de cette demande, il avait invoqué le fait qu'il n'avait pas des antécédents judiciaires en Islande, qu'il gérait en qualité d'indépendant un com-

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

merce de poissons à l'échelle internationale et qu'une peine effectivement infligée par une juridiction étrangère serait portée à son casier judiciaire islandais, ce qui pourrait entraîner son déclassement social. Cette demande avait été refusée par les juges qui avaient dit qu'un blâme au nom de la société au sens d'une peine s'impose eu égard à la gravité des faits.

Cet arrêt confirme notre impression constatée dans la chronique de mai 2019 à la suite de l'arrêt du 8 novembre 2016 (*Pas.*, 2016, n° 628) que la Cour de cassation se montre plus exigeante en ce qui concerne la motivation des décisions de refus d'accorder la suspension du prononcé.

Tout dépend naturellement de la précision de la demande et de la réponse des juges. Entre les deux arrêts mentionnés, la Cour a rendu une autre décision qui illustre la problématique.

Cette décision dit que la suspension du prononcé de la condamnation se justifie lorsqu'une condamnation, fût-elle assortie d'un sursis, pourrait exercer une influence néfaste sur les progrès déjà enregistrés ou pouvant être attendus de la part du prévenu ainsi que sur son reclassement et que le juge doit dès lors mettre en balance, d'une part, la gravité des faits à apprécier ainsi que la personnalité du prévenu, et, d'autre part, les effets néfastes de l'intervention pénale sur le reclassement et la resocialisation du prévenu. En l'espèce, les juges avaient rejeté la demande de suspension comme inadéquate, dès lors qu'un rappel à l'ordre social sous la forme d'une peine s'imposait et qu'il n'existait aucune indication selon laquelle le demandeur subirait un préjudice social ou professionnel exagéré si une peine lui était infligée. Ce faisant, le jugement attaqué énonçait les raisons pour lesquelles une peine effective s'impose et indiquait pourquoi une suspension du prononcé de la condamnation n'est pas adéquate (Cass., 31 octobre 2017, *Pas.*, 2017, n° 602).

SURSIS – REFUS – MOTIVATION

Le juge qui refuse le sursis doit sur la base de l'article 8, § 1er, de la loi concernant la suspension, le sursis et la probation motiver sa décision conformément aux dispositions de l'article 195 du Code d'instruction criminelle. Il doit donc indiquer, d'une manière qui peut être succincte mais doit être précise, les raisons de sa décision. Il en résulte que lorsque la juridiction d'appel confirme en renvoyant aux motifs de la décision dont appel les peines infligées par le premier juge, mais décide qu'il n'y a pas lieu d'accorder, comme le premier juge l'avait ordonné, le sursis pour une partie des peines, les juges du second degré ne peuvent pas se limiter à la seule considération qu'il n'y a pas lieu d'accorder un tel sursis (Cass., 14 novembre 2017, *T. Strafr.*, 2018, p. 370, note E. Baeyens).

Les éléments de cette procédure sont extrêmement importants. Le premier juge avait accordé un sursis partiel. En appel, le bénéfice du sursis avait été refusé. La

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

juridiction d'appel s'était limitée à dire qu'il n'y avait pas lieu d'accorder le sursis sans autre motivation tout en renvoyant aux motifs de la décision du premier juge. La décision rendue en appel fut à juste titre cassée.

Un arrêt de la même date incline à croire que la cassation tient bien aux éléments spécifiques du dossier puisque la Cour y rappelle sa jurisprudence bien connue selon laquelle le juge en prononçant une peine effective motivée conformément à l'article 195, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle, exclut l'octroi du sursis ou du sursis probatoire (Cass., 14 novembre 2017, *Pas.*, 2017, n° 639).

SURSIS – CONDITIONS PROBATOIRES – OBLIGATION DE SUIVRE UNE FORMATION

La disposition de l'article 1er, § 3, alinéa 1er, de la loi du 29 juin 1964 implique que la formation peut être imposée à titre de condition particulière pour la peine principale, c'est-à-dire la peine d'emprisonnement ou d'amende, assortie le cas échéant d'une peine accessoire, telle qu'une déchéance du droit de conduire, pour autant que la peine principale soit assortie d'un sursis complet, sans préjudice de l'application de l'article 1er, § 3, alinéa 2, de la loi du 22 juin 1964 ; ainsi la loi empêche que la formation ne soit imposée que pour une peine accessoire (Cass., 22 mai 2018, *R.W.* 2018-19, p. 815, note ; *N.C.*, 2019, p. 153).

En l'espèce, dans des poursuites intentées du chef d'intoxication alcoolique, le jugement attaqué avait prononcé une amende avec un sursis partiel, une déchéance du droit de conduire avec un sursis probatoire partiel et obligé le prévenu de suivre un cours de sensibilisation de conduite, alors qu'un tel cours, qui est une formation au sens de ladite disposition légale, peut être ordonné uniquement lorsque la suspension ou le sursis est ordonné pour l'intégralité de la peine principale.

Le problème du prononcé d'un sursis partiel pour les peines d'emprisonnement et d'amende, d'une part, et de l'obligation de suivre une formation, d'autre part, a déjà fait l'objet d'un arrêt du 9 septembre 2008 (*Pas.*, 2008, n° 459 ; *N.C.*, 2009, p. 261) qui avait décidé que l'article 1er, § 3, de la loi du 29 juin 1964 n'empêche pas que la condition probatoire consistant à suivre une formation soit liée à l'exécution de la peine d'emprisonnement, au paiement de l'amende ainsi qu'à la déchéance du droit de conduire, lorsque la peine d'emprisonnement est assortie d'un sursis total, alors que les autres peines ne sont assorties que d'un sursis partiel.

La différence entre ces arrêts s'explique par le fait qu'à l'origine, aux termes de la loi du 22 mars 1999, la condition de suivre une formation ne pouvait assortir que la suspension ou le sursis à l'exécution de l'intégralité d'une peine d'emprisonnement. Depuis lors, la loi du 27 décembre 2012 a étendu cette possibilité au sursis à l'exécution de l'intégralité d'une peine d'amende parce que les cours de sensibilisation en matière de sécurité routière, qui constituent une formation, s'avèrent

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

efficaces en matière de roulage et que la peine d'amende est en ce domaine très fréquemment prononcée (F. Kuty, *Principes généraux de droit pénal belge*, IV , n° 3649).

APPLICATION DES PEINES – ADMISSIBILITÉ À LA LIBÉRATION CONDITIONNELLE – CONSÉQUENCES DE LA CONSTATATION DE L'ÉTAT DE RÉCIDIVE

Il s'ensuit de l'arrêt 102/2017 du 26 juillet 2017 de la Cour constitutionnelle qui a décidé qu'une personne qui se trouve en état de récidive légale au sens de l'article 56, alinéa 2, du Code pénal et qui est condamnée par un tribunal correctionnel du chef d'un crime correctionnalisé ne peut prétendre à une libération conditionnelle qu'après avoir subi les deux tiers de sa peine, alors qu'une personne qui a été renvoyée devant la cour d'assises du chef du même crime commis dans la même circonstance et qui est condamnée à une peine criminelle peut déjà prétendre à une libération conditionnelle après avoir subi un tiers de sa peine, qu'en décidant que le condamné du chef d'un crime correctionnalisé est admissible à la libération conditionnelle après avoir subi un tiers de sa peine, nonobstant la circonstance que le jugement de condamnation a constaté que celui-ci se trouvait en état de récidive légale, le tribunal de l'application des peines justifie légalement sa décision (Cass., 27 septembre 2017, *Pas.*, 2017, n° 503).

Cet arrêt concerne à nouveau la problématique de l'existence d'un état de récidive légal de délit (ou crime correctionnalisé) sur délit (ou crime correctionnalisé) et de l'absence du même état de crime non correctionnalisé sur délit. Notons à ce sujet que la loi du 5 mars 2019 publiée dans le *Moniteur belge* du 28 mai 2019 a inséré dans le Code pénal un article 55*bis*. Le but de cette loi est de remédier à la discrimination constatée à maintes reprises par la Cour constitutionnelle. Le législateur a voulu éviter que le renvoi devant la cour d'assises d'une personne ayant antérieurement été condamnée à un emprisonnement d'un an au moins puisse constituer une situation avantageuse à l'égard de la loi du 17 mai 2006. Son but est que toutes les personnes dont l'état de récidive aura été constaté, soit par le tribunal correctionnel, soit par la cour d'assises, ne pourront bénéficier d'une libération conditionnelle qu'après avoir purgé deux tiers de leur peine (Chambre, 2017-2018, n° 3213/1 et 2018-2019, n° 3213). Il a déjà été judicieusement observé que cette loi ne gomme pas toutes les discriminations constatées dans différents arrêts de la Cour constitutionnelle, ni en matière d'exécution de la peine, ni au niveau de la peine susceptible d'être prononcée (M.-A. Beernaert et D. Vandermeersch, « La loi du 5 mai 2019 insérant dans le Code pénal un article 55*bis* : un nouvel essai manqué pour pallier les discriminations épinglées par la Cour constitutionnelle en matière de récidive », *J.T.*, 2019, pp. 490-492).

Alain De Nauw,
Professeur extraordinaire émérite de la Vrije Universiteit Brussel

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

2e PARTIE : LES INFRACTIONS DU CODE PÉNAL (dans l'ordre du Code)

*C. PÉN. ART. 136*bis *et s. – VIOLATIONS GRAVES DU DROIT INTERNATIONAL HUMANITAIRE*

Pour un aperçu de la jurisprudence de la Cour pénale internationale et des autres juridictions internationales ou internationalisées en matière de crimes de droit international, nous renvoyons aux chroniques de droit international pénal rédigées par Damien Scalia et Maryse Alié, publiées dans cette *Revue* (2019, pp. 909-910).

Pointons également la publication d'une contribution au sujet du génocide, par Claude Katz. L'auteur rappelle que, dans le cadre de cette infraction, les groupes protégés le sont sur la base des quatre critères suivants : national, racial, religieux et ethnique, ce qui exclut les groupes politiques. Pourtant, de nombreux crimes d'extermination, présentant les éléments constitutifs du crime de génocide, ont été commis à l'égard de groupes politiques. Après avoir montré en quoi cette exclusion (par ailleurs non prévue dans la première résolution visant ce crime adoptée par les Nations unies le 11 décembre 1946) est inadaptée à la finalité de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide de 1948 et en réduit l'efficacité, l'auteur prône en faveur d'une révision des critères afin d'élargir la définition du crime de génocide pour y inclure les groupes politiques (C. Katz, « Le refus de la protection des groupes politiques par la Convention sur la prévention et la répression du génocide : une exclusion contestable, une finalité entamée », *Rev. trim. dr. h.*, 2019, pp. 349-364).

C. PÉN. ART. 137 et s. – INFRACTIONS TERRORISTES

Pour une analyse des différentes infractions visées au Livre II, Titre Ier*ter*, du Code pénal, sous l'angle de leurs éléments constitutifs et des peines y attachées, voy. É. Delhaise, *Infractions terroristes*, *R.P.D.B.*, Bruxelles, Larcier, 2019.

Article 140 du Code pénal – Participation aux activités d'un groupe terroriste – Infraction autonome – Actes préparatoires – Recrutement – Établissement de faux documents d'identité – Infractions distinctes (non)

Lorsque des actes matériels de participation à une activité d'un groupe terroriste sont susceptibles de constituer en outre une infraction distincte, et non mise à charge du prévenu, le juge ne doit pas viser les dispositions légales qui concernent cette infraction.

Ainsi, des actes préparatoires à la perpétration d'attentats terroristes, de recrutement et d'établissement de faux documents d'identité, énoncés respectivement aux articles 137, § 2, 11°, 140*ter* et 196 du Code pénal, ne doivent pas être visés par le

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

juge en tant qu'infractions distinctes car l'article 140 du Code pénal constitue une infraction autonome (Cass. (2e ch.), 24 avril 2019, R.G. P.19.0166.F, www.cass.be).

Article 140 du Code pénal – Participation aux activités d'un groupe terroriste – 1. Élément matériel – Nécessité d'une implication (non) – 2. Élément moral – Nécessité d'une intention de commettre une infraction terroriste (non) – Projet d'attentat – Exclusion (non)

L'article 140 du Code pénal ne requiert pas que la personne concernée ait elle-même eu l'intention de commettre une quelconque infraction terroriste en Belgique ou ailleurs et qu'elle ait été impliquée lorsque celle-ci a été commise. Cependant, cette même disposition n'exclut pas son application à la personne qui, dans les conditions qu'elle détermine, projette un tel attentat (Cass. (2e ch.), 24 avril 2019, R.G. P.19.0166.F, www.cass.be, déjà cité dans cette chronique).

C. PÉN. ART. 193 et s. – FAUX ET USAGE DE FAUX

Faux en écritures – Faux intellectuel – Éléments constitutifs – Élément matériel – Omission ou mention de renseignements incomplets

L'incrimination du faux protège toute écriture destinée à convaincre autrui de l'existence d'un droit, d'une obligation ou de la réalité d'un fait.

Le faux intellectuel visé à l'article 196, dernier alinéa, du Code pénal peut consister en une omission ou en la mention de renseignements incomplets dans l'acte dans le but de donner à un fait mensonger l'apparence de la réalité.

Les juges d'appel ont considéré qu'en se présentant dans la convention de vente sous la qualité de vendeurs comme uniques propriétaires du cheval, cet acte constate des faits et actes contraires à la réalité, ce que savaient les demandeurs.

Par cette considération qui ne viole pas la foi due à l'acte de vente, les juges d'appel ont légalement décidé que l'élément matériel de l'infraction était établi (Cass. (2e ch.), 17 janvier 2018, *Pas.*, 2018, vol. 1, n° 036, p. 119 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, pp. 622-623).

Faux en écritures – Éléments constitutifs – Élément matériel – Écrit protégé par la loi – Document – Usage de faux

Le faux en écritures consiste en une altération de la vérité réalisée avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, d'une manière prévue par la loi, dans un écrit protégé par celle-ci, d'où il peut résulter un préjudice.

Il existe un document au sens des articles 193 et suivants du Code pénal lorsque, au moyen de symboles graphiques, lisibles et intelligibles, un acte ou un fait juri-

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

diquement valable est établi, dont la véracité et la crédibilité s'imposent, dans le cours normal de la société, à toute personne qui en prend connaissance.

Pour pouvoir parler de l'utilisation de faux documents au sens de l'article 197 du Code pénal, l'auteur doit avoir utilisé un document protégé par la loi, dont la vérité est altérée de l'une des manières prescrites par la loi, avec une intention frauduleuse ou dans l'intention de nuire, et cette utilisation peut également entraîner un désavantage (Corr. Fl. Or. (div. Courtrai), 25 juin 2018, *R.A.B.G.*, 2019, p. 317).

Faux et usage de faux – Pratique de domiciliation de sociétés auprès de centres d'affaires – Licéité

La cour d'appel de Bruxelles a considéré que la pratique de domiciliation de sociétés auprès de centres d'affaires n'est ni illicite ni illégale. Le siège social est l'endroit où se concentre la vie juridique de la société. Il peut s'agir soit du lieu de réunion des assemblées générales, du lieu où sont centralisés les services administratifs, du lieu où est habituellement adressée la correspondance et d'où elle part. Le siège social peut, par conséquent, correspondre à un simple siège administratif, et ne pas coïncider nécessairement avec le siège d'exploitation (Bruxelles (11e ch.), 12 septembre 2018, *Dr. pén. entr.*, 2018, p. 125).

C. PÉN. ART. 309 et s. – DES INFRACTIONS RELATIVES À L'INDUSTRIE, AU COMMERCE ET AUX ENCHÈRES PUBLIQUES

Secret de fabrication – Éléments constitutifs – Élément matériel – Existence d'un secret de fabrication – Communication du secret

L'article 309 du Code pénal sanctionne celui qui communique méchamment ou frauduleusement des secrets de la fabrique dans laquelle il a été ou est encore employé.

L'inexistence d'un secret de fabrication au titre d'élément matériel de l'infraction est légalement justifiée par l'arrêt de la cour d'appel de Bruxelles du 29 mars 2018 en ce qu'il constate que les recettes de plats asiatiques en cause ne sont protégées par un quelconque secret de fabrication et que le mode opératoire peut résulter des connaissances du défendeur ou d'un mode opératoire qu'il aurait conçu lui-même. De plus, les produits litigieux existaient déjà chez les autres défenderesses et le défendeur n'a fait qu'apporter son expérience professionnelle pour améliorer ces produits. Le défendeur n'a donc pas communiqué frauduleusement des secrets de la fabrique de la demanderesse (Cass. (2e ch.), 10 octobre 2018, R.G. P.18.0448.F, *I.C.I.P. – Ing. Cons.*, 2018, p. 767 ; déjà recensé en chronique *Rev. dr. pén. crim.*, 2019, p. 589).

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

*C. PÉN. ART. 314*bis *– DES INFRACTIONS RELATIVES AU SECRET DES COMMUNICATIONS NON ACCESSIBLES AU PUBLIC ET DES DONNÉES D'UN SYSTÈME INFORMATIQUE*

Enregistrement d'une communication – Participant à la communication – Punissable (non)

La Cour de cassation confirme l'interprétation de la loi par la chambre des mises en accusation de Bruxelles dans son arrêt du 13 février 2019, suivant laquelle l'article 314*bis* du Code pénal punit uniquement l'enregistrement d'une communication fait par une personne qui n'y a pas pris part, ce qui signifie que la loi n'interdit pas, aux personnes qui sont parties à la communication, d'enregistrer celle-ci (Cass. (2e ch), 12 juin 2019, R.G. P.19.0188.F, www.cass.be).

C. PÉN. ART. 322 et s. – ASSOCIATION DE MALFAITEURS ET ORGANISATION CRIMINELLE

Organisation criminelle – Appartenance à une organisation criminelle – Élément moral – Dol général – Sciemment et volontairement

L'article 324*ter*, § 1er, du Code pénal prévoit que « Lorsque l'organisation criminelle utilise l'intimidation, la menace, la violence, des manœuvres frauduleuses ou la corruption ou recourt à des structures commerciales ou autres pour dissimuler ou faciliter la réalisation des infractions, toute personne qui, sciemment et volontairement, en fait partie, est punie d'un emprisonnement d'un an à trois ans et d'une amende de cent euros à cinq mille euros ou d'une de ces peines seulement, même si elle n'a pas l'intention de commettre une infraction dans le cadre de cette organisation ni de s'y associer d'une des manières prévues par les articles 66 à 69 ».

Les mots « sciemment et volontairement » impliquent que la personne qui se limite à faire partie de l'organisation criminelle ne peut être condamnée si elle ne sait pas que cette organisation utilise les méthodes visées à l'article 324*ter* du Code pénal (Cass. (2e ch), 9 janvier 2018, R.G. P.17.0058.N, *Pas*., 2018, vol. 1, n° 13, p. 36 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 626).

Organisation criminelle – Éléments constitutifs – Élément matériel – Participation à la préparation ou à l'exécution d'une activité licite – Participation à la prise de décision – Exclusion (non)

La participation à la préparation ou à l'exécution d'une activité licite d'une organisation criminelle visée à l'article 324*ter*, § 2, du Code pénal n'exclut pas que cette activité puisse également être une participation à la prise de décision dans le cadre des activités de cette même organisation criminelle, visée au troisième paragraphe de cet article (Cass. (2e ch.), 9 octobre 2018, R.G. P.18.0218.N, *R.W.*,

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

2018-2019, vol. 82, n° 41, p. 1628, avec note ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2019, p. 590).

C. PÉN. ART. 327 et s. – MENACES D'ATTENTAT

Menaces – Appréciation objective de la gravité – Attentat contre les personnes et contre les biens – Notion

Toutes les menaces ne sont pas punissables. La menace doit inspirer une crainte sérieuse d'un attentat contre les personnes ou les propriétés. Une menace n'est punissable que lorsqu'elle présente un caractère de gravité et fait naître la crainte chez la victime qu'elle va être mise à exécution. La menace doit donc être considérée comme objective, c'est-à-dire en fonction de l'impression que cette menace peut susciter chez une personne raisonnable.

Un attentat contre les personnes est tout fait portant atteinte à la vie ou visant à commettre une atteinte à son intégrité physique ou morale ou à sa liberté individuelle.

Un attentat contre les propriétés est tout préjudice grave porté à la propriété d'autrui (Gand (10e ch.), 7 avril 2017, *T.G.R.*, 2018, p. 79).

C. PÉN. ART. 372 et s. – ATTENTAT À LA PUDEUR

Attentat à la pudeur – Menaces – Notion – Exigence d'un contact physique entre l'auteur et la victime (non)

Le tribunal correctionnel francophone de Bruxelles a jugé qu'il y a attentat à la pudeur lorsque l'auteur contraint, par la menace, la victime à se livrer à des actes portant gravement atteinte à son intégrité physique sexuelle auxquels elle n'avait pas la possibilité de se soustraire en raison des menaces dont elle faisait constamment l'objet. Un contact physique entre l'auteur de l'attentat à la pudeur avec violences ou menaces et la victime n'est pas requis (Corr. fr. Bruxelles (54e ch.), 25 septembre 2018, *J.L.M.B.*, 2019, p. 653).

C. PÉN. ART. 371/1 et s. – VOYEURISME, ATTENTAT A LA PUDEUR ET VIOL

Viol – Jouissance de la victime – État de sidération de la victime – Absence de consentement (oui)

La Cour de cassation française a rendu un arrêt précisant que la circonstance que la victime d'un crime de viol et d'un délit d'agression sexuelle a éjaculé sous les

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

caresses qui lui étaient prodiguées n'emporte pas pour autant la caractérisation de son consentement. L'absence de consentement peut se déduire du comportement de l'auteur lorsqu'il présente les caractères de la surprise en raison du lieu où les faits ont été commis, de la différence d'âge entre les protagonistes et de l'état de sidération dans lequel se trouve la victime (Cass. fr., 26 juillet 2017, *J.L.M.B.*, 2019, p. 1304, obs. F. Kuty).

Attentat à la pudeur sans violence ni menace – Âge de la victime – Autorité de l'auteur – Présomption irréfragable d'absence de consentement

Une présomption irréfragable d'absence de consentement s'applique à la prévention d'attentat à la pudeur sans violences ou menaces sur la personne d'un mineur de plus de seize ans accomplis, avec la circonstance que le coupable est de ceux qui avaient autorité sur la victime (en l'espèce le beau-père, second mari de la mère) (Cass. (2e ch.), 30 janvier 2018, *Pas.*, 2018, vol. 1, n° 65, p. 204 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2019, p. 590).

Viol – Pénétration vaginale – Absence de contact physique entre l'auteur et la victime – Auto-pénétration sexuelle par la victime sous la contrainte

Le tribunal correctionnel francophone de Bruxelles a estimé que le crime de viol inclut l'hypothèse dans laquelle une personne est contrainte d'accomplir une pénétration sexuelle sur sa propre personne alors même qu'aucun contact physique avec la personne qui l'y contraint n'a lieu (Corr. fr. Bruxelles (54e ch.), 25 septembre 2018, *J.L.M.B.*, 2019, p. 653, déjà cité dans cette chronique).

Tentative de viol – Attentat à la pudeur – Circonstance aggravante de la mort de la victime – Moyen de cassation ayant trait uniquement à la circonstance aggravante – Recevabilité – Peine légalement justifiée par une autre accusation déclarée établie

La mort en tant que circonstance aggravante du viol, de l'attentat à la pudeur, ou de leur tentative, est celle que l'auteur n'a pas voulue. Lorsque la mort de la victime a été causée volontairement par l'auteur, il y a concours entre, d'une part, un viol, un attentat à la pudeur ou leur tentative et, d'autre part, un meurtre ou un assassinat. Le moyen à l'appui du pourvoi en cassation qui ne concerne que la circonstance aggravante de l'attentat à la pudeur et de la tentative de viol consistant dans le fait que l'infraction a causé la mort de la victime est irrecevable à défaut d'intérêt lorsque la peine reste légalement justifiée par la condamnation du demandeur du chef d'une autre infraction, en l'occurrence celle de meurtre pour faciliter une tentative de vol, en telle sorte que la qualification des faits d'attentat à la pudeur et de tentative de viol avec la circonstance aggravante de la mort fût-elle erronée, cette dernière qualification est sans incidence sur la légalité de cette décision (Cass. (2e ch.), 17 octobre 2018, R.G. P.18.0753.F, www.cass.be, avec les conclusions de l'avocat général D. Vandermeersch, *Rev. dr. pén. crim.*, 2019, p. 514, note

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

A. Delannay, « Le meurtre commis dans le cadre d'une autre infraction : une réhabilitation souhaitable »).

C. PÉN. ART. 379 et s. – CORRUPTION DE LA JEUNESSE ET PROSTITUTION

Article 379 du Code pénal – Corruption de la jeunesse – Interprétation stricte du droit pénal – Victime mineure virtuelle (non)

Le tribunal correctionnel de Liège a précisé que la corruption de la jeunesse requiert une victime mineure d'âge et non un adulte qui se prétend mineur d'âge. Le droit pénal étant de stricte interprétation, il ne peut être considéré, selon le tribunal correctionnel, qu'une petite fille virtuelle de dix ans est une victime mineure d'âge au sens de l'article 379 du Code pénal (Corr. Liège, div. Liège (19e ch.), 9 juillet 2018, *J.L.M.B.*, 2019, p. 643, note S. Royer, « Le droit pénal belge face à l'intelligence artificielle : de l'appréhension par le droit pénal belge d'un avatar »). Le prévenu et le ministère public ont interjeté appel de ce jugement.

Article 379 du Code pénal – Corruption de la jeunesse– Incitation à la débauche – Notion – Élément moral – Intention de satisfaire ou d'exciter les pulsions sexuelles d'autrui – Conversations sur Facebook (oui) – Invitation à entretenir des relations sexuelles

La notion de débauche comprend des comportements d'une lascivité et d'une immoralité graves qui peuvent être considérés comme socialement excessifs, notamment compte tenu de l'âge du mineur concerné. L'élément moral de l'infraction visée à l'article 379 du Code pénal, qui consiste dans l'intention de satisfaire les passions d'autrui, incrimine celui qui agit dans le but de satisfaire ou d'exciter les pulsions sexuelles exprimées par un mineur d'âge. Se rend coupable de corruption de la jeunesse, au sens de l'article 379 du Code pénal, celui qui entretient des conversations sur Facebook avec une jeune fille âgée de quatorze ans afin de l'amener à entretenir une relation sexuelle consentie avec lui (Cass. (2e ch.), 10 avril 2019, *J.L.M.B.*, 2019, p. 1306 et www.cass.be).

Article 379 du Code pénal – Article 100*ter* du Code pénal – Incitation de mineurs à la débauche – Éléments constitutifs – Élément matériel – Atteinte aux mœurs en excitant, favorisant ou facilitant la débauche d'un mineur âgé de seize à dix-huit ans avec son consentement (oui) – Incitation de mineurs à une vie sexuelle qui a ou peut avoir des conséquences négatives sur le mineur et qui est considérée comme excessive par la société – Élément moral – Satisfaire les passions d'autrui – Satisfaire les passions du mineur (oui) – Absence de discrimination

En l'espèce, le prévenu était poursuivi pour avoir eu des relations sexuelles avec un mineur qui était consentant. Le tribunal correctionnel de Flandre occidentale,

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

div. Bruges, a jugé qu'eu égard au fait que le mineur a atteint l'âge de seize ans accomplis et qu'il a consenti à de tels actes, ni l'infraction de viol ni celle d'attentat à la pudeur commis avec ou sans violences ne peuvent exister. Il a toutefois constaté que les faits peuvent toujours être qualifiés d'incitation à la débauche, au sens de l'article 379, alinéa 1er, du Code pénal.

Le tribunal correctionnel de Flandre occidentale a dès lors posé la question préjudicielle suivante : « L'article 379, alinéa 1er, *juncto* l'article 100*ter* du Code pénal, viole-t-il le principe constitutionnel d'égalité inscrit dans les articles 10 et 11 de la Constitution, en ce que cet article prévoit l'incrimination de celui qui, pour satisfaire les passions d'un mineur de plus de seize ans, incite ce mineur à la débauche, même si cet acte s'opère avec le consentement de ce mineur, alors que celui qui a des relations sexuelles avec un mineur âgé de seize à dix-huit ans, avec le consentement de celui-ci, n'est pas punissable ? ».

La Cour constitutionnelle a répondu négativement à la question préjudicielle. Elle a d'abord rappelé que selon la Cour de cassation, la notion de « débauche » du mineur comprend des actes d'une sensualité et d'une immoralité graves au sens large qui peuvent être considérés comme excessifs du point de vue social, notamment compte tenu de l'âge du mineur concerné, et la notion de « corruption » ne concerne pas un acte, mais les conséquences négatives qu'un tel acte a ou peut avoir sur la vie sexuelle du mineur. L'élément matériel de l'outrage porte donc sur la facilitation (« en excitant, favorisant ou facilitant ») du comportement qualifié (« débauche ou prostitution ») d'une personne n'ayant pas encore atteint l'âge de dix-huit ans, avec d'éventuelles conséquences négatives pour ce mineur. En ce qui concerne l'élément moral, une intention spéciale de la part de l'auteur est requise, en l'occurrence celle de satisfaire les « passions d'autrui ». Selon la Cour de cassation, les termes « les passions d'autrui » figurant à l'article 379, alinéa 1er, du Code pénal doivent être entendus à l'égard de celui qui « excite, facilite ou favorise », de sorte que le mineur correspond à la notion d'« autrui » au sens de cette disposition légale. La Cour constitutionnelle a ensuite considéré que s'agissant de l'incitation à la débauche, le législateur pouvait estimer qu'une incrimination est effectivement opportune dans le cas de l'incitation de mineurs à une vie sexuelle, qui a ou peut avoir des conséquences négatives sur le mineur et qui est considérée comme excessive par la société. La Cour constitutionnelle a ajouté qu'il appartient au juge pénal de vérifier, sur la base de tous les éléments concrets du dossier, dont l'âge du mineur concerné, s'il est question d'une sexualité à ce point excessive et dommageable que l'incitateur doit être puni (C.C., 28 mai 2019, n° 89/2019, www.const-court.be).

C. PÉN. ART. 392 et s. – HOMICIDE ET LÉSIONS CORPORELLES VOLONTAIRES

Dans une contribution intitulée « La reconnaissance juridique du féminicide : quel apport en matière de protection des droits des femmes ? », Stéphanie Wattier com-

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

mence par revenir sur la naissance du terme « féminicide » ou « fémicide ». Elle analyse sa consécration juridique dans différents États, et la jurisprudence de la Cour interaméricaine, et européenne, des droits de l'Homme à cet égard. Enfin, prenant acte du fait que pour différentes infractions, le Code pénal prévoit que le juge peut augmenter le minimum de la peine lorsqu'un des mobiles de cette infraction est la haine, le mépris ou l'hostilité à l'égard d'une personne en raison de son sexe, et qu'il prévoit également, pour diverses infractions, la circonstance aggravante de l'état de vulnérabilité dans lequel se trouve une femme en raison de son état de grossesse, elle pose la question de l'éventuel apport que constituerait la consécration d'une infraction autonome de fémi(ni)cide dans le Code pénal belge, et sa compatibilité avec le principe de neutralité du droit pénal (S. Wattier, « La reconnaissance juridique du féminicide : quel apport en matière de protection des droits des femmes ? », *Rev. trim. dr. h.*, 2019, pp. 323-348, citant, entre autres, J. Rozie, « Genderneutraliteit in het strafrecht. Utopie of realiteit ? », in *Liber amicorum Chris Van den Wyngaert*, Anvers, Maklu, 2017, pp. 389-424).

Articles 399 et 400 du Code pénal – Coups ou blessures volontaires – Circonstance aggravante – Incapacité de travail personnel – Notion

L'incapacité de travail personnel consiste en l'incapacité pour la victime de se livrer à un travail corporel quelconque, sans qu'il y ait lieu d'avoir égard à la position sociale de la victime ou à son travail habituel et professionnel (Cass. (2e ch.), 3 janvier 2018, *Pas*., 2018, vol. 1, n° 2, p. 2).

Meurtre – Coups ou blessures volontaires ayant entraîné la mort sans intention de la donner – Distinction – Élément moral – Intention de donner la mort

En vertu de l'article 393 du Code pénal, le meurtre est le fait de tuer avec l'intention de donner la mort. L'article 401, premier alinéa du Code pénal incrimine les coups et blessures volontaires, sans intention de donner la mort, mais l'ayant pourtant causée. C'est l'intention de donner la mort qui permet de distinguer les deux infractions visées aux articles 393 et 401, alinéa 1er, du Code pénal.

L'intention de donner la mort est présente s'il s'avère que l'auteur a causé la mort de la victime et que ce décès a été accepté par lui comme une possibilité ou une conséquence inévitable de ses actions volontaires (Cass. (2e ch.), 2 octobre 2018, R.G. P.18.0682.N, *R.W*, 2019-2020, vol. 83, n° 3, p. 89 ; *R.A.B.G.*, 2019, p. 22 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2019, pp. 590-591).

Coups ou blessures volontaires – Notion de coup – « Claques pédagogiques » (oui)

La cour d'appel d'Anvers a jugé qu'une « claque pédagogique », entendue comme une action physique légère, limitée dans le temps, commise avec l'intention de contrôler ou corriger le comportement d'un enfant, constitue un coup pénalement

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

punissable au sens de l'article 398 du Code pénal (Anvers, 30 janvier 2019, *Nullum Crimen*, 2019, p. 163).

Homicide – Intention de donner la mort – Assassinat – Préméditation – Preuve

La cour d'assises de Bruxelles a rappelé que l'intention homicide s'apprécie au regard des circonstances de fait, de l'arme utilisée et de l'endroit où les coups ont été portés. Cette intention se déduit de l'usage d'un revolver, arme létale, et de la localisation des blessures dans des parties hautement vitales, en l'espèce la tête, ou de l'utilisation d'une arme de guerre, en l'espèce une kalachnikov, et du nombre de projectiles ayant atteint la victime, notamment, à la tête. La cour d'assises a estimé que la préméditation ressort à suffisance de droit des différents préparatifs qui ont précédé l'attentat, soit, entre autres, l'acquisition des armes et les démarches y liées, l'acquisition de la caméra destinée à filmer les faits et le repérage sur les lieux des faits (Cour ass. Bruxelles, 7 mars 2019, *J.L.M.B.*, 2019, p. 1313).

Article 402 du Code pénal – Administration de substances qui peuvent donner la mort ou altérer gravement la santé – Notion – Relations sexuelles non protégées – Partenaire séropositif – Émission de sperme (oui) – Maladie – Virus de l'immunodéficience humaine (oui)

L'émission de sperme par une personne porteuse du virus d'immunodéficience humaine lors d'une relation sexuelle non protégée constitue l'administration de substances qui peuvent donner la mort ou altérer gravement la santé. La maladie au sens de l'article 402 du Code pénal est l'altération de la santé, c'est-à-dire un changement qui dénature l'état normal d'un être. La maladie se réalise dès que l'altération se produit même si, à ce moment, elle peut encore évoluer. Le virus de l'immunodéficience humaine étant pathogène et requérant une médication, son inoculation dénature l'état normal de l'organisme contaminé, de sorte qu'il constitue une maladie au sens de cette disposition légale. La circonstance que la victime ne développe pas le syndrome du sida est dès lors sans incidence (Cass. (2e ch.), 24 avril 2019, *J.L.M.B.*, 2019, p. 1308 et www.cass.be).

Article 402 du Code pénal – Administration volontaire de substances pouvant donner la mort, ou qui, sans être de nature à la donner, peuvent cependant altérer gravement la santé – Élément moral – Mobile – Distinction

La demanderesse reproche aux juges de la cour d'appel de Bruxelles d'avoir décidé, dans l'arrêt du 5 décembre 2018, que l'infraction visée à l'article 402 du Code pénal ne requiert pas la connaissance du mobile de l'agent, alors que l'intention de « faire du tort à la victime » doit être établie.

Or la Cour de cassation rappelle que si l'article 402 du Code pénal exige que la preuve soit rapportée de la circonstance que l'auteur a administré volontairement

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

à la victime des substances qui peuvent donner la mort, ou qui, sans être de nature à la donner, peuvent cependant altérer gravement la santé, cet élément moral est étranger aux mobiles de l'agent (Cass. (2e ch.), 15 mai 2019, R.G., P.19.0088.F, www.cass.be).

Article 405*quater* du Code pénal – Circonstance aggravante – Mobile discriminatoire – Homophobie – Homosexualité avérée de la victime (non)

Le tribunal correctionnel de Liège, division de Huy, a eu à connaître d'une agression homophobe commise à l'encontre d'un jeune de vingt ans. Le jugement énonce que l'article 405*quater* du Code pénal, qui institue une circonstance aggravante déduite de la haine, du mépris ou de l'hostilité à l'égard d'une personne en raison de son orientation sexuelle, ne précise pas si l'homosexualité de la victime doit être réelle ou s'il suffit qu'elle soit considérée comme telle par l'agent. En l'occurrence, le législateur s'est attaché à lutter contre un état d'esprit qu'il entend sanctionner et qu'il qualifie de mobile. Il est dès lors sans incidence que la victime n'appartienne pas à l'une des catégories énumérées par la loi lorsqu'il appert que la commission de l'infraction a été motivée par la conviction, en l'espèce erronée, d'une telle appartenance. Il est inadmissible, dans notre société pluraliste, tolérante et libérale, qu'un homme ou une femme fasse l'objet de remarques et de propos homophobes et, *a fortiori*, qu'il soit porté atteinte à son intégrité physique au motif de son orientation sexuelle, réelle ou supposée (Corr. Liège, div. Huy, 13 juin 2019, *J.L.M.B.*, 2019, p. 1330).

Article 405*quater* du Code pénal – Coups ou blessures volontaires – Circonstances aggravantes – Mobile discriminatoire – Orientation sexuelle de la victime

Note : la Cour fait mention de l'article 405*ter* dans son arrêt. Or la circonstance aggravante de la haine en raison de l'orientation sexuelle est visée à l'article 405*quater*.

L'article 405[*quater*] institue une circonstance aggravante subjective déduite du mobile discriminatoire de l'auteur.

L'aggravation n'est possible que s'il est démontré que la victime relève d'une des catégories de personnes énumérées dans la loi, que l'auteur de l'infraction a été mû, notamment, par un mobile de haine, de mépris ou d'hostilité inspiré par l'appartenance de la victime à l'une de ces catégories, et que la commission de l'infraction a été accompagnée de comportements, de propos, d'inscriptions ou d'écrits, d'où le juge peut déduire ce mobile.

L'arrêt de la cour d'appel de Liège du 28 février 2019 déduit des faits que le demandeur visait la victime en raison, certes, d'un comportement qui lui déplaisait, mais précisément parce que ce comportement s'inscrivait dans le cadre de son orientation sexuelle, bien connue du demandeur avant les faits.

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

L'arrêt considère ainsi que les coups portés par le demandeur ont été dictés par son aversion envers le comportement racoleur, dérangeant et inadéquat du défendeur. Mais il ne suffit pas d'affirmer que l'orientation sexuelle de celui-ci était visible pour en déduire que l'hostilité imputée à l'auteur avait pour objet l'orientation elle-même et non le caractère jugé outrancier de son expression. La Cour de cassation casse par conséquent l'arrêt attaqué (Cass. (2e ch), 19 juin 2019, R.G. P.19.0327.F, www.cass.be).

Article 417, alinéa 3 du Code pénal – Blessures exercées en se défendant contre les auteurs du vol exécuté avec violence envers les personnes – Violences exercées par la victime après la consommation du vol – Légitime défense (oui)

Les violences visées par l'article 417, alinéa 3, du Code pénal, et contre lesquelles la loi permet de se défendre ne sont pas seulement celles que l'agresseur exerce directement pour commettre le vol mais également celles qui le seraient par le voleur surpris en flagrant délit pour se maintenir en possession des objets volés ou pour prendre la fuite. La présomption de l'article 417, alinéa 3, reste applicable, nonobstant la consommation du vol, à l'égard de la défense que l'agressé oppose aux violences déployées par le voleur dans les circonstances prévues à l'article 469 du Code pénal. (Cass. (2e ch.), 6 mars 2019, R.G. P.18.0998.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2019, p. 978).

*C. PÉN. ART. 417*bis *et s. – TORTURE, TRAITEMENT INHUMAIN ET TRAITEMENT DÉGRADANT*

Traitement inhumain – Article 417*bis*, 2° du Code pénal – Traitement dégradant – Article 417*bis*, 3° du Code pénal – Éléments constitutifs – Élément matériel – Asservissement du personnel – Injures

L'article 417*bis*, 2°, du Code pénal définit le traitement inhumain comme étant celui par lequel de graves souffrances mentales ou physiques sont intentionnellement infligées à une personne, notamment dans le but d'obtenir d'elle des renseignements ou des aveux, de la punir, de faire pression sur elle ou d'intimider cette personne ou des tiers.

Le traitement dégradant est, quant à lui, défini par l'article 417*bis*, 3°, du Code pénal comme étant celui qui cause à celui qui y est soumis, aux yeux d'autrui ou aux siens, une humiliation ou un avilissement grave.

L'asservissement des membres du personnel et leur absence de toute liberté personnelle constituent à tout le moins un traitement dégradant. De plus, le fait d'injurier sans cesse les membres de son personnel lorsqu'ils ne s'exécutent pas assez vite constitue un traitement dégradant, mais pas inhumain au sens de l'article 417*bis*, 2°, du Code pénal (Corr. fr. Bruxelles (59e ch.), 23 juin 2017, *Chr. D.S.*, 2018, p. 283).

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

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

Homicide involontaire – Éléments constitutifs – Défaut de prévoyance ou de précaution – Intention d'attenter à la personne d'autrui (non) – Comportement de la victime (non)

Conformément à l'article 418 du Code pénal, est coupable d'homicide involontaire, celui qui a causé le mal par défaut de prévoyance ou de précaution, mais sans intention d'attenter à la personne d'autrui. Cette infraction se caractérise par une faute antérieure, à savoir un comportement fautif dont il est résulté une conséquence non voulue ni acceptée, en l'espèce la mort de S.P. (…). Le tribunal correctionnel de Luxembourg a précisé que la circonstance que la victime aurait elle-même adopté un comportement ayant contribué à la survenance de l'accident est sans incidence sur le bien-fondé de la prévention, la relation de cause à effet entre la défaillance de la protection de la prise de force et l'accident mortel étant établie. Le tribunal correctionnel a ajouté que le comportement fautif adopté par les prévenus a nécessairement causé l'accident et ses conséquences dommageables, qui ne se seraient sans celui-ci pas produits tels qu'ils se sont produits. La prévention est dès lors établie telle que libellée (Corr. Luxembourg, div. Marche-en-Famenne, (14e ch.), 9 juin 2017, *Chr. D.S.*, 2018, p. 180).

Coups ou blessures involontaires – Éléments constitutifs – Défaut de prévoyance ou de précaution – Faute la plus légère suffit – Unité des fautes pénale et civile – Notion de blessure – Notion de coup – Lien de causalité entre la faute et le dommage

Le tribunal de police francophone de Bruxelles a rappelé que le défaut de prévoyance ou de précaution comprend toutes les formes de la faute, aussi légère soit-elle. Il correspond à la négligence ou à l'imprudence visée aux articles 1382 et 1383 du Code civil. Le tribunal a estimé que se contredit en droit le jugement déclarant à la fois la faute civile établie et l'infraction non établie. Le tribunal ajoute que pour qu'un acte constitue une imprudence, il suffit qu'il ait causé un dommage et que son auteur ait dû le prévoir et prendre les mesures nécessaires pour le prévenir. Le juge du fond décide souverainement en fait que les agissements du prévenu ont constitué un défaut de prévoyance ou de précaution. La blessure, au sens de l'article 420 du Code pénal, consiste en une lésion externe ou interne apportée de l'extérieur au corps humain par une cause mécanique ou chimique ou encore une omission, agissant sur l'état physique. Cette lésion peut être soit organique soit fonctionnelle et son degré de gravité est indifférent. Par « coup », on entend le choc qui résulte du mouvement d'un corps qui vient en frapper un autre et qui occasionne une certaine douleur sans qu'existe nécessairement une lésion. Le lien de causalité entre la faute et le dommage exigé par les articles 418 et 419 du Code pénal suppose que, sans la faute, le dommage n'eût pu se produire tel qu'il s'est concrètement réalisé. Le juge n'a pas à supputer ce qui se

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

serait peut-être passé sans la faute (Pol. Bruxelles fr. (30e ch.), 11 janvier 2018, *Circ. Resp. Ass.*, 2018, p. 26).

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

Non-assistance à personne en danger – Moment où l'aide doit être apportée – Obligation personnelle – Aide effective

Pour évaluer si une personne se trouve dans une situation de péril grave, il faut se placer au moment même de l'abstention d'apporter de l'aide.

L'obligation légale de porter assistance ne prend fin que lorsque la personne dans le besoin est décédée. Dans le cas d'espèce, durant le temps du massage cardiaque et du bouche-à-bouche, le prévenu aurait pu appeler les services de secours.

L'obligation de porter assistance est personnelle si bien qu'il ne peut être fait appel au comportement du groupe ou à des hypothèses, mais il faut vérifier si une aide efficace a été apportée. Dans le cas d'espèce, le prévenu aurait dû vérifier si les services de secours avaient bien été appelés, par qui, et si besoin, les appeler une seconde fois pour signaler l'urgence ou apporter des informations supplémentaires.

L'aide qui doit être apportée doit être effective, et simplement rester sur place mais sans rien faire, ou en d'autres termes, simplement ne pas partir, ne revient pas à apporter de l'aide (Gand (6e ch.), 25 avril 2017, *T.G.R.*, 2018, p. 80).

Non-assistance à personne en danger – Refus de la victime – Obligation d'intervenir – Aide personnelle – Inefficacité – Aide d'un tiers – Éléments constitutifs – Éléments matériels – Élément moral – Dol général – Inertie délibérée

La cour d'appel de Mons a précisé que même si la victime refuse le secours proposé par la personne appelée, l'obligation de porter secours subsiste.

Le premier devoir est de fournir personnellement et immédiatement le secours nécessaire à la personne en danger. C'est seulement lorsque son intervention est impossible ou manifestement inopportune que le débiteur d'assistance peut se borner à faire appel à un tiers pour procurer l'aide nécessaire et, dans ce cas, il appartient au juge d'apprécier, au vu des circonstances de la cause, si le prévenu a judicieusement opté pour l'attitude que ces circonstances imposaient impérieusement. La prévenue, face à l'inefficacité apparente de son intervention, aurait pu et dû faire appel à des tiers pour mettre fin à la situation de péril grave auquel a été soumise sa fille pendant de longues années. Sans que la prévenue ait voulu s'associer aux faits commis par son mari, celle-ci est restée inactive face à cette situation sans qu'elle ne puisse faire état d'une cause d'excuse ou de justification. En sollicitant des secours en dehors de la sphère familiale, que ce soit auprès du centre P.M.S. de l'école ou auprès du médecin de famille, la prévenue aurait pu intervenir sans danger pour sa propre personne.

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

La cour d'appel de Mons a jugé que l'abstention de la prévenue de porter secours à sa fille dépasse largement la simple négligence coupable, face aux tortures infligées à la jeune fille, qui aurait *a fortiori* dû pouvoir compter sur le soutien maternel. La cour a estimé que l'inertie de la prévenue, qui a renoncé à porter secours à sa fille, est délibérée. Même sous l'emprise de son mari, la prévenue disposait encore de facultés mentales suffisantes pour s'opposer à l'influence de ce dernier et venir ainsi en aide à sa propre fille (Mons (3e ch.), 27 juin 2018, *J.L.M.B.*, 2019, p. 633).

Article 422*bis* du Code pénal – Éléments constitutifs – Éléments matériels – Abstention de porter secours – Situation de péril grave – Origine du péril grave – Coups ou blessures volontaires – Abstention de porter secours à la victime

Il découle du texte de l'article 422*bis* du Code pénal que l'abstention de venir en aide existe indépendamment de l'origine de la situation de péril grave. Il est donc indifférent de savoir si la situation de danger a été provoquée par la victime elle-même ou par un tiers et si cette situation résulte d'une négligence ou d'une action intentionnelle.

Celui qui s'est rendu coupable d'avoir délibérément infligé des coups et omet sciemment et intentionnellement de prêter assistance à la personne qu'il a frappée et qui est en grand danger, est également coupable de la peine prévue à l'article 422*bis* du Code pénal (Cass. (2e ch.), 28 mai 2019, R.G. P.19.0130.N, www.cass.be).

*C. PÉN. ART. 433*quinquies *et s. – TRAITE DES ÊTRES HUMAINS*

Pauline Delgrange et Olivier Stein ont publié un article de doctrine intitulé « L'incrimination du trafic des êtres humains et de l'aide à l'entrée et au séjour : protection des victimes ou lutte contre l'immigration irrégulière ? Le point sur le cadre légal » (*R.D.E.*, 2018, pp. 485-500). Cette contribution ne porte pas sur la traite des êtres humains mais sur le trafic des êtres humains : deux notions différentes. Toutefois, les auteurs soulignant que ces deux notions sont souvent associées, le lecteur sera intéressé d'en prendre connaissance. Comme le rappellent les auteurs : « La traite suppose l'exploitation d'une personne se trouvant en situation de précarité […] qui exclut toute forme de solidarité avec la victime. Le trafic d'êtres humains consiste quant à lui à aider quelqu'un à traverser illégalement une frontière en vue d'en tirer profit. Cela peut s'accompagner d'une exploitation ou d'une maltraitance, mais ce n'est pas forcément le cas et les maltraitances ne sont pas toujours le fait de l'auteur du trafic » (p. 485). La première est une infraction du Code pénal, la seconde est incriminée par les articles 77 et 77*bis* de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

Traite des êtres humains – Éléments constitutifs – 1. Élément matériel – Recrutement, transport, transfert, hébergement, accueil, transfert du contrôle – 2. Élément moral – Finalité particulière d'exploitation

L'article 433*quinquies*, §1er, 3°, du Code pénal comporte deux éléments constitutifs :
- un acte matériel, dont l'existence d'un seul d'entre eux suffit : recruter, transporter, transférer, héberger, accueillir, passer ou transférer le contrôle exercé sur une personne ;
- une finalité particulière d'exploitation : la mise au travail dans des conditions contraires à la dignité humaine.

Pour que l'élément moral puisse être retenu, il faut qu'une des actions ait été posée en vue de l'accomplissement d'une telle finalité (Corr. fr. Bruxelles (59e ch.), 23 juin 2017, *Chr. D.S.*, 2018, p. 283, déjà cité dans cette chronique).

Traite des êtres humains – Éléments constitutifs – Recrutement – Sens habituel – Dignité humaine – Notion – Capacité physique et mentale – Conditions de travail contraires à la dignité humaine

Constitue l'infraction de traite des êtres humains le fait de recruter, de transporter, de transférer, d'héberger, d'accueillir une personne, de prendre ou de transférer le contrôle exercé sur elle : à des fins d'exploitation de la prostitution ou d'autres formes d'exploitation sexuelle ; à des fins d'exploitation de la mendicité ; à des fins de travail ou de services, dans des conditions contraires à la dignité humaine ; à des fins d'exploitation par le prélèvement d'organes ou de matériel corporel humain ; ou afin de faire commettre par cette personne un crime ou un délit, contre son gré.
En l'absence de définition légale ou d'explication dans les travaux préparatoires, le terme « recrutement » doit être compris dans son sens habituel. Cela ne signifie pas que la personne recrutée doit être approchée pour cela (Cass., 8 octobre 2014).

Ce que l'on entend exactement par « circonstances contraires à la dignité humaine » n'est pas précisé par le législateur. Cela concerne l'essence de la nature humaine. La dégradation de la dignité humaine est donc « l'abaissement » de la qualité humaine d'une personne ou d'un groupe de personnes et, plus spécifiquement, le « démantèlement » de ce qui caractérise la nature humaine, à savoir la capacité physique et mentale. La capacité physique doit être comprise comme le fait de se déplacer librement, d'être capable de subvenir à ses besoins, en prenant soin de soi-même et des autres, c'est-à-dire la capacité physique de subvenir à ses besoins essentiels de manière libre et équitable. Par capacité mentale, on entend une capacité intellectuelle et une capacité mobilisable socialement égales au sein d'une société.

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

Certaines conditions de travail pouvant empêcher les employés de satisfaire à leurs besoins essentiels de manière libre et équitable peuvent être contraires à la dignité humaine. Différents éléments peuvent être pris en compte pour établir des conditions de travail contraires à la dignité humaine : un salaire apparemment disproportionné par rapport au très grand nombre d'heures prestées, éventuellement sans jour de repos, la prestation de services non rémunérés ou encore le fait de travailler dans un environnement de travail apparemment non conforme aux normes imposées en matière de bien-être au travail (Corr. Fl. Occ. (div. Courtrai), 23 octobre 2017, *R.A.B.G.*, 2019, p. 244).

Traite des êtres humains – Éléments constitutifs – 1. Élément matériel – Recrutement – Sens habituel – Finalité de travail ou de services – 2. Élément moral – Intention de mettre au travail dans des conditions contraires à la dignité humaine

Constitue l'infraction de traite des êtres humains le fait de recruter, de transporter, de transférer, d'héberger, d'accueillir une personne, de prendre ou de transférer le contrôle exercé sur elle à des fins de travail ou de services, dans des conditions contraires à la dignité humaine.

Dans son arrêt du 8 octobre 2014, la Cour de cassation a jugé qu'en l'absence d'une définition ou d'une explication juridique dans les travaux préparatoires, le terme recrutement devait être compris dans son sens habituel. Cela ne signifie pas que la personne recrutée doit être approchée pour cela. Le recrutement d'une personne en vue de l'exécution d'un travail ou de la fourniture de services dans des circonstances contraires à la dignité humaine n'est punissable que si la personne poursuivie a agi dans le but de mettre la victime au travail dans des circonstances qui violent la dignité humaine.

Le fait de travailler six jours sur sept, à raison de quarante-huit heures à cinquante-quatre heures par semaine, avec de longues périodes de travail nocturne, avec un salaire inadéquat, dans des conditions de résidence abominables (dormir sur un matelas posé par terre, sans disposer de ses affaires personnelles comme des vêtements ou une brosse à dents) constitue bien l'infraction de traite des êtres humains (Corr. Fl. Or. (div. Gand), 27 juin 2018, *R.A.B.G.*, 2019, p. 234).

*C. PÉN. ART. 442*bis *– HARCÈLEMENT*

Harcèlement – Éléments constitutifs – Réseaux sociaux – Délit de presse (non) – Compétence du tribunal correctionnel (oui)

Un prévenu était poursuivi pour avoir commis, sur Facebook, des faits d'injures, atteintes à l'honneur, harcèlement et menace d'attentat contre les personnes ou les propriétés, à l'encontre d'une personnalité politique locale. Le tribunal correctionnel de Liège a estimé qu'en un temps où les individus communiquent essen-

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

tiellement de façon virtuelle par les réseaux sociaux, l'interprétation extensive du délit de presse découlant de la jurisprudence de la Cour de cassation n'est pas conforme à la volonté du constituant. Selon le tribunal correctionnel, cette jurisprudence viole également l'obligation faite aux États par la Convention européenne des droits de l'homme d'assurer aux citoyens la protection effective de leur vie privée et donc de leur honneur. Le tribunal s'est dès lors déclaré compétent pour connaître de cette cause.

Le délit de harcèlement consiste pour son auteur à porter, par des agissements incessants ou répétitifs, gravement atteinte à la vie privée d'une personne en l'importunant de manière irritante, alors qu'il connaissait ou devait connaître cette conséquence de son comportement. Aux termes de l'article 442*bis* du Code pénal, est passible de sanctions pénales 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. Le jugement rappelle qu'il appartient au juge du fond d'apprécier en fait la réalité de l'atteinte à la tranquillité de la victime, la gravité de cette atteinte, le lien de causalité entre ce comportement et ladite atteinte ainsi que la connaissance que l'auteur avait ou devait avoir des conséquences de son comportement. En l'espèce, cette prévention a été déclarée établie dans le chef du prévenu qui, par la publication de ses écrits, leur nombre, leur caractère répétitif, leur contenu qui sont dénigrants et injurieux, a porté gravement atteinte à la tranquillité de la victime en l'importunant de manière irritante, alors qu'il connaissait ou devait connaître cette conséquence de son comportement.

Le jugement a été frappé d'appel (Corr. Liège (16e ch.), *Auteurs & Media*, 2018-2019, p. 161, note S. Carneroli ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2019, pp. 602-603).

Dans la note accompagnant la publication de cette décision, S. Carneroli critique la position du tribunal correctionnel, considérant qu'il porte atteinte à la liberté d'expression sur Internet, et aux libertés fondamentales de chaque citoyen, en proposant de répondre aux problèmes soulevés par les réseaux sociaux par une jurisprudence répressive et un encouragement à l'autocensure. Elle n'est pas convaincue par l'argument relatif à l'esprit du constituant, elle écrit que la volonté du constituant était au contraire de consacrer la liberté pour tous les citoyens de professer leurs opinions, et qu'il n'était pas question de limiter le délit de presse aux seules opinions « argumentées ». Elle ajoute que le pouvoir judiciaire a déjà déclaré l'absence de discrimination quant à la correctionnalisation des délits de presse inspirés par le racisme ou la xénophobie, et non des autres. Enfin, elle considère que les victimes ne sont pas sans recours judiciaire et peuvent porter une action civile en dommages et intérêts.

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

C. PÉN. ART. 443 et s. – ATTEINTES À L'HONNEUR ET À LA CONSIDÉRATION DES PERSONNES

Article 443 du Code pénal – Calomnie – Article 448 du Code pénal – Injures – Réseaux sociaux – Délit de presse (non) – Compétence du tribunal correctionnel (oui)

Un prévenu était poursuivi pour avoir commis, sur Facebook, des faits d'injures, atteintes à l'honneur, harcèlement et menace d'attentat contre les personnes ou les propriétés, à l'encontre d'une personnalité politique locale. Le tribunal correctionnel de Liège a estimé qu'en un temps où les individus communiquent essentiellement de façon virtuelle par les réseaux sociaux, l'interprétation extensive du délit de presse découlant de la jurisprudence de la Cour de cassation n'est pas conforme à la volonté du constituant. Selon le tribunal correctionnel, cette jurisprudence viole également l'obligation faite aux États par la Convention européenne des droits de l'homme d'assurer aux citoyens la protection effective de leur vie privée et donc de leur honneur. Le tribunal s'est dès lors déclaré compétent pour connaître de cette cause. Le jugement a toutefois été frappé d'appel (Corr. Liège (16e ch.), 7 septembre 2018, *Auteurs & Media*, 2018-2019, p. 161, note S. Carneroli, déjà cité dans cette chronique ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2019, pp. 603-604).

C. PÉN. ART. 458 et s. – VIOLATION DU SECRET PROFESSIONNEL

Secret professionnel – Dépositaire du secret – Expert-comptable (oui) – Obligation de produire des contrats et time-sheets en dissimulant les noms des clients

La cour d'appel de Mons, saisie après cassation d'un arrêt de la cour d'appel de Bruxelles, a déclaré que les principes régissant le secret professionnel de l'avocat étaient applicables *mutatis mutandis* à la situation de l'expert-comptable (article 458 du Code pénal et articles 60 à 62 du Code de la TVA).

Citant un arrêt n° 125/2005 de la Cour constitutionnelle, elle a rappelé que la règle du secret professionnel doit céder lorsqu'une nécessité l'impose ou lorsqu'une valeur jugée supérieure entre en conflit avec elle ; cette levée du secret professionnel devant toutefois être compatible avec les principes fondamentaux de l'ordre juridique belge, être justifiée par un motif impérieux et être strictement proportionnée.

La cour a donné raison à l'État belge qui soutenait qu'en matière de TVA, la consultation de l'autorité disciplinaire n'est pas prévue par la loi dès lors que l'article 334 du C.I.R. 92, en vertu duquel l'Institut des experts-comptables avait été consulté en l'espèce, ne vise que la procédure en matière d'impôts sur les revenus.

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

En l'espèce, il s'agissait de concilier l'intérêt d'une S.P.R.L. exerçant une activité de cabinet d'expertises comptables et fiscales, au respect du secret professionnel auquel elle était tenue, avec l'intérêt légitime de l'administration de déterminer l'impôt légalement dû. Ce dernier intérêt étant considéré comme un motif impérieux d'intérêt général, la cour a jugé que la S.P.R.L. devait être autorisée par l'Institut des experts-comptables à produire les dossiers de ses clients (contenant notamment les contrats et time-sheets), à l'administration fiscale, moyennant les restrictions découlant du secret professionnel, c'est-à-dire en masquant l'identité de ses clients sur les documents litigieux ainsi que les éléments permettant de les identifier (Mons (18e ch.), 1er avril 2016, R.G. 2013/730, *J.D.F.*, 2017, pp. 339-348 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, pp. 1204-1205).

Secret professionnel – Dérogation – Défense en justice – Mesure nécessaire à la défense des droits respectifs des parties à la cause

Selon l'article 458 du Code pénal, les personnes dépositaires par état ou par profession des secrets qu'on leur confie ne peuvent les révéler, hors le cas où ils sont appelés à rendre témoignage en justice ou devant une commission d'enquête parlementaire et celui où la loi les oblige à faire connaître ces secrets.

Le secret professionnel n'est pas absolu mais peut être rompu, notamment, lorsque son dépositaire est appelé à se défendre en justice. Dans ce cas, la règle du secret professionnel doit céder mais seulement lorsqu'une valeur supérieure entre en conflit avec elle, de telle sorte que la dérogation à la règle ne s'opère que dans la mesure nécessaire à la défense des droits respectifs des parties à la cause.

La Cour de cassation constate que l'arrêt de la chambre des mises en accusation de Bruxelles du 4 mai 2016 énonce d'abord que le demandeur a porté plainte à la police et s'est constitué partie civile contre la défenderesse dont il avait été le conseil et qu'il a, à chaque fois, fait état d'une autre procédure judiciaire ouverte à charge de celle-ci, dans laquelle il avait été son avocat, mentionnant des rapports psychiatriques établis dans le cadre de cet autre dossier et allant jusqu'à joindre l'un d'eux à sa plainte. Les juges d'appel ont ensuite considéré que l'état de nécessité ne pouvait être retenu comme cause de justification puisque cet état n'autorise une violation du secret professionnel que si le péril dont son dépositaire a connaissance ne peut être évité autrement qu'en le révélant, ce qui, selon l'arrêt, n'est manifestement pas le cas en l'espèce.

La Cour conclut donc que l'arrêt justifie légalement sa décision que le demandeur a violé le secret professionnel (Cass. (2e ch.), 18 janvier 2017, R.G. P.16.0626.F, *Nullum Crimen*, 2019, p. 234 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 1208 et pp. 1151-1152, 2018, p. 640).

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

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

Vol avec violences ou menaces – Éléments constitutifs – Élément matériel – Soustraction frauduleuse – Élément moral – Comportement *animo domini*

Déclaré notamment coupable de vol à l'aide de violences ou de menaces avec la circonstance que l'infraction a été commise par un fonctionnaire public à l'aide de ses fonctions, la nuit, par deux ou plusieurs personnes, et que les coupables ont utilisé un véhicule pour faciliter l'infraction ou assurer leur fuite, le demandeur soutient que les juges d'appel ont violé l'article 461 du Code pénal en donnant une interprétation inexacte de l'intention frauduleuse requise par cette disposition.

Le demandeur soutient en substance que le dol spécial visé à cette disposition légale suppose que l'auteur soit animé tant de la volonté de se procurer injustement le bien d'autrui que de celle de se comporter comme le propriétaire de ce bien.

Constitue une soustraction frauduleuse au sens de l'article 461, alinéa 1er, du Code pénal, l'enlèvement d'une chose contre le gré du propriétaire par une personne qui, dès l'enlèvement, a l'intention d'en disposer en maître.

Si l'intention frauduleuse doit exister au moment de l'infraction, sa preuve peut résulter de faits qui lui sont postérieurs.

Le comportement *animo domini* de celui qui s'est emparé de la chose peut se déduire du refus de la restituer à son propriétaire légitime (Cass. (2e ch.), 21 mars 2018, R.G. P.17.1199.F, *Nullum Crimen*, 2019, p. 246 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2019, p. 1156).

Vol – Éléments constitutifs – Soustraction frauduleuse – Copropriété – Animal (oui)

Celui qui est copropriétaire d'un bien meuble (en l'espèce, un chien) et qui l'enlève contre la volonté des autres copropriétaires se rend coupable de vol (Cass. (2e ch.), 12 février 2019, R.G. P.18.0999.N, *Nullum Crimen*, 2019, p. 160).

Vol – Circonstances aggravantes – Violences ou menaces – Mort de la victime – Vulnérabilité de la victime – Participants – Analyse individuelle (oui)

Le fait que les violences ou les menaces, la mort ou la vulnérabilité de la victime soient des circonstances aggravantes objectives de l'infraction de vol exige une évaluation individuelle de chaque participant, appliquant une analyse individuelle de chacun de leurs comportements.

L'obligation de procéder à une analyse individuelle n'empêche toutefois pas le tribunal de s'appuyer sur les mêmes données factuelles pour attribuer des circonstances aggravantes à plusieurs participants (Cass. (2e ch.), 9 avril 2019, R.G. P.18.1305.N, www.cass.be).

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

C. PÉN. ART. 489 et s. – INFRACTIONS LIÉES À L'ÉTAT DE FAILLITE

Article 489*bis*, 4°, du Code pénal – Omission de faire l'aveu de faillite – 1. Éléments constitutifs – Élément moral – Dol spécial – Preuve – 2. Personnes tenues de faire l'aveu de faillite – Gérant de fait d'une société commerciale (oui)

L'article 489*bis*, 4°, du Code pénal punit les personnes visées à l'article 489 dudit code qui, dans l'intention de retarder la déclaration de faillite, ont omis de faire l'aveu de la faillite dans le délai prescrit par l'article 9 de la loi du 8 août 1997 sur les faillites. Le juge peut déduire l'existence du dol spécial consistant en l'intention de retarder la déclaration de faillite, du fait qu'un gérant, en omettant de faire l'aveu de la faillite pour le compte de la société, laisse s'accumuler les dettes de celle-ci alors qu'il n'y a pas d'espoir que sa situation financière s'améliore et, ce faisant, le juge ne déduit pas uniquement l'intention visée du comportement matériel du gérant et n'assimile pas cette intention à la règle de précaution.

Les personnes visées à l'article 489 du Code pénal et passibles d'une peine en vertu de l'article 489*bis*, 4°, dudit code, sont les commerçants en état de faillite au sens de l'article 2 de la loi du 8 août 1997 sur les faillites ou les dirigeants, de droit ou de fait, des sociétés commerciales en état de faillite et, ainsi, l'article 489*bis*, 4°, du Code pénal impute explicitement l'infraction qui y est visée aux dirigeants de fait des sociétés commerciales faillites. Il s'ensuit que lorsqu'une société commerciale est en réalité dirigée par un gérant de fait, ce dernier est tenu de faire le nécessaire pour que l'aveu de la faillite de cette société intervienne en temps utile; la seule circonstance que ce gérant n'ait pas qualité personnelle pour faire cette déclaration, n'exclut donc pas qu'une peine puisse lui être infligée en vertu de l'article 489*bis*, 4°, du Code pénal (Cass. (2e ch.), 9 janvier 2018, *Dr. pén. entr.*, 2019, p. 135).

Article 489*ter*, 1°, du Code pénal – Détournement d'actifs – Limitation de la consistance de la masse faillie

Le tribunal correctionnel de Liège a précisé que l'article XX.110 du Code de droit économique, en ce qu'il limite la consistance de la masse faillie, s'il ne modifie pas expressément le contenu de l'article 489*ter*, 1°, du Code pénal, influence néanmoins profondément son contenu dans l'intérêt du failli, puisque la consistance de la masse, susceptible de constituer l'objet d'un éventuel détournement d'actif, s'en trouve limitée (Corr. Liège, div. Liège (18e ch.), 6 décembre 2018, *J.L.M.B.*, 2019, p. 197). Le ministère public et le prévenu ont interjeté appel de ce jugement.

Article 489*bis*, 4° du Code pénal – Déclaration de faillite tardive – Commerçant – Société – Participation – Articles 66 et 67 du Code pénal

L'article 489*bis*, 4°, du Code pénal, tel qu'il était applicable au moment des faits, pénalise les commerçants qui ont omis de déposer une déclaration de faillite dans un délai d'un mois afin de retarder la déclaration de faillite.

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

À compter du 1er mai 2018, la même disposition sanctionne les sociétés visées à l'article 1.1, premier alinéa, 1°, du Code de droit économique, qui n'auraient pas déposé de déclaration de faillite dans le délai d'un mois afin de retarder la déclaration de faillite.

Le délit de déclaration de faillite tardive visé à l'article 489*bis*, 4°, du Code pénal peut être commis non seulement par les commerçants et, à compter du 1er mai 2018, par les sociétés au sens l'article 1.1, premier alinéa, 1°, du Code de droit économique, mais également par ceux qui ne sont ni un commerçant ni une société mais participent à cette infraction de déclaration de faillite tardive au sens des articles 66 et 67 du Code pénal (Cass. (2e ch.), 21 mai 2019, R.G. P.19.0046.N, www.cass.be).

*C. PÉN. ART. 490*bis *– INSOLVABILITÉ ORGANISÉE OU FRAUDULEUSE*

Organisation frauduleuse d'insolvabilité – Éléments constitutifs – Organisation de l'insolvabilité – Modification du régime matrimonial (oui)

La cour d'appel de Mons a jugé qu'une modification de régime matrimonial, consistant à passer d'une communauté de biens à une séparation pure et simple, l'ensemble des biens étant attribué au conjoint du débiteur qui ne conserve aucun actif, est constitutive d'organisation frauduleuse d'insolvabilité, fût-elle homologuée judiciairement. La modification litigieuse a organisé l'insolvabilité du débiteur, par le biais des opérations de liquidation, et a porté atteinte à son patrimoine, de telle sorte qu'il n'est plus susceptible de saisie ou d'exécution forcée par les créanciers. La cour d'appel a estimé que le dommage occasionné par la participation d'un tiers à l'organisation frauduleuse d'insolvabilité du débiteur consiste dans la perte d'une chance pour le créancier d'obtenir le paiement des sommes qui lui sont dues et non dans le montant de la dette impayée par le débiteur (Mons. (3e ch.), 4 juin 2018, *J.L.M.B.*, 2019, p. 629).

Organisation frauduleuse d'insolvabilité – Infraction instantanée – Éléments constitutifs – 1. Éléments matériels – Organisation de l'insolvabilité – Exigibilité de la dette inexécutée – 2. Élément moral – Dol spécial

Le délit d'organisation frauduleuse d'insolvabilité est une infraction instantanée qui suppose, outre un dol spécial, deux éléments matériels, à savoir l'organisation de l'insolvabilité et l'exigibilité de la dette inexécutée.

L'inexécution des obligations suppose l'existence d'une dette qui présente des éléments suffisants de certitude, ce qui n'exclut pas qu'elle puisse être contestée pourvu qu'elle ne soit pas sérieusement contestable. L'organisation de l'insolvabilité peut précéder l'exigibilité d'une dette que l'auteur sait inéluctable. Dans un tel cas, le délit ne sera consommé qu'au moment où la dette est exigible, car

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

jusqu'alors il ne peut être reproché au débiteur de ne pas avoir exécuté son obligation. La proposition d'apurement de la dette par des versements mensuels formulée par le débiteur n'est pas élusive de l'infraction, en ce qu'elle ne constitue pas un apurement de la dette, lorsque la mensualité proposée ne couvre même pas les intérêts (Cass. (2e ch.), 7 novembre 2018, *J.L.M.B.*, 2019, p. 628, *Dr. pén. entr.*, 2019, p. 133).

Organisation frauduleuse d'insolvabilité – Éléments constitutifs – Élément matériel – Versement de loyers sur le compte de l'épouse du failli, gestionnaire des immeubles loués (non)

Le tribunal correctionnel de Liège a jugé qu'il n'y a pas d'organisation frauduleuse d'insolvabilité lorsque les loyers d'appartements appartenant à un commerçant qui sera déclaré en faillite sont versés par les locataires sur le compte de son épouse qui assurait la gestion administrative de ces locations. Le seul fait du versement de revenus périodiques sur le compte bancaire de son épouse ne suffit pas à constituer l'élément matériel de l'infraction, à savoir l'organisation de son patrimoine en vue de le soustraire aux recours de ses créanciers, auxquels il était loisible d'effectuer une saisie-arrêt en mains des débiteurs de revenus (Corr. Liège, div. Liège (18e ch.), 6 décembre 2018, *J.L.M.B.*, 2019, p. 197, déjà cité dans cette chronique). Le ministère public et le prévenu ont interjeté appel de ce jugement.

C. PÉN. ART. 491 – ABUS DE CONFIANCE

Abus de confiance – Infraction accompagnée d'un faux et usage de faux – Faux documents de transfert de propriété – Abus de confiance (oui)

Le directeur général d'une société qui détourne frauduleusement des biens meubles se rend coupable d'abus de confiance. La circonstance que le tribunal constate que les documents relatifs au transfert de propriété de ces biens à des tiers ont pour objet de dissimuler une fausse vente et sont faux et qu'il déclare coupable le directeur général du faux et de l'usage du faux, n'empêche pas que ce dernier commette un abus de confiance au sens de l'article 491 du Code pénal (Cass. (2e ch.), 28 novembre 2017, R.G. P.16.1276.N, www.cass.be).

Abus de confiance – Éléments constitutifs – Élément matériel – Copropriétaires – Détournement par un autre copropriétaire

L'abus de confiance visé par l'article 491 du Code pénal suppose que des effets, deniers, marchandises, billets, quittances, écrits de toute nature contenant ou opérant obligation et qui avaient été remis à la condition de les rendre ou d'en faire un usage ou un emploi déterminé, aient été détournés ou dissipés au préjudice d'autrui. Il requiert une remise, translative de la possession précaire de la chose, à l'auteur du délit.

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

L'infraction est constituée lorsque le copropriétaire d'une chose indivisible la détourne au préjudice d'un autre copropriétaire (Cass. (2e ch.), 17 janvier 2018, *Pas*., 2018, vol. 1, n° 036, p. 119, déjà cité dans cette chronique ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim*., 2018, p. 1158).

C. PÉN. ART. 496 – ESCROQUERIE

Escroquerie – Faillite – Indisponibilité des fonds – Tentative

L'escroquerie est tentée, et non consommée, lorsque l'agent parvient à faire créditer son compte bancaire postérieurement à la déclaration de sa faillite dès lors que ce compte est frappé d'indisponibilité en raison de la faillite (Corr. Liège, div. Liège (18e ch.), 6 décembre 2018, *J.L.M.B*., 2019, p. 197, déjà cité dans cette chronique). Le ministère public et le prévenu ont interjeté appel de ce jugement.

Escroquerie – Utilisation d'une fausse qualité – Mensonge explicite (non) – Recours à des actes frauduleux (non)

L'utilisation d'une fausse qualité est suffisante sans qu'il soit nécessaire de prouver que l'auteur a eu recours à des actes frauduleux. L'article 496 du Code pénal n'implique pas qu'il doive exister un mensonge explicite à propos de cette qualité (Cass. (2e ch.), 4 juin 2019, R.G. 19.0200.N, www.cass.be).

*C. PÉN. ART. 504*quater *– FRAUDE INFORMATIQUE*

Fraude informatique – Éléments constitutifs – Introduction, modification ou suppression de données

La chambre des mises en accusation de Gand a été saisie des faits suivants : l'inculpé a copié sur son ordinateur, depuis l'ordinateur de son employeur, diverses informations de contacts afin de les donner à une entreprise concurrente se lançant dans le même secteur.

La chambre des mises en accusation a commencé par rappeler que le fait de copier des fichiers informatiques sur son ordinateur, à partir d'un ordinateur portable mis à la disposition par son employeur, ne tombe plus, depuis l'entrée en vigueur de l'article 504*quater* du Code pénal, sous le coup des infractions de vol, à savoir des articles 461, 464 et 467, al. 1er, du Code pénal.

En ce qui concerne l'abus de confiance, la chambre des mises en accusation a considéré que les softwares, études, rapports, documents de contact, listes de contact et de clients, et applications de gestion, peuvent être assimilés à des écrits de toutes natures ou autres biens mobiliers corporels, comme précisé à l'article 491 du Code

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

pénal, et qu'il y avait bien des indices de culpabilité permettant de penser que les inculpés ont abusé de leur accès aux données de l'employeur et les ont détournées avec intention frauduleuse.

La fraude informatique n'exige pas que l'inculpé ait introduit des données incorrectes dans le système informatique. L'introduction, la modification ou la suppression de données dans le but d'obtenir un avantage illicite, suffit pour que le fait soit punissable. Or la chambre des mises en accusation considère qu'il existe des indices sérieux de culpabilité laissant penser que des données ont été effacées après avoir été copiées (Gand (ch. m. acc.), 14 juin 2018, *T.G.R.*, 2019, p. 47).

C. PÉN. ART. 505 – RECEL ET BLANCHIMENT

Sur l'infraction de blanchiment, voy. M. Fernandez-Bertier et B. Saen, « La directive (UE) 2018/1673 visant à lutter contre le blanchiment d'argent au moyen du droit pénal : analyse et impact anticipé en droit belge », *Dr. pén. entr.*, 2019, pp. 95-103.

Blanchiment – Acquittement du chef de recel en France – Pas de conséquence sur le caractère délictueux de l'origine des biens

Du seul fait qu'un receleur est acquitté en France, il ne se déduit pas nécessairement que les objets recelés n'étaient pas d'origine délictueuse ni que les autres détenteurs de ces objets n'aient pas su, ou dû savoir, qu'ils avaient une telle origine (Cass. (2e ch.), 11 avril 2018, *Dr. pén. entr.*, 2018, p. 119).

Blanchiment de capitaux – Article 505, alinéa 1er, 4°, du Code pénal – Versement en liquide sur un compte bancaire – Origine des fonds

La cour d'appel de Liège a jugé que l'avantage patrimonial tiré d'une infraction primaire telle un abus de bien social et la vente de stupéfiants, dissimulé par l'usage de cash déposé sur des comptes bancaires dans le but de cacher cette origine délictueuse, constitue, sauf explication contraire, le fondement du délit de blanchiment de capitaux visé à l'article 505, alinéa 1er, 4°, du Code pénal (Liège (6e ch.), 6 septembre 2018, *Dr. pén. entr.*, 2018, p. 127, note A. Lecocq et B. Essikal, « Le dépôt en banque peut-il être constitutif d'un délit de blanchiment au sens de l'article 505, alinéa 1er, 4°, du Code pénal »).

Blanchiment – Origine des avantages patrimoniaux – Responsabilité des tiers – Fraude fiscale grave

L'article 505, alinéa 1er, 2°, du Code pénal incrimine ceux qui auront acheté, reçu en échange ou à titre gratuit, possédé, gardé ou géré des choses visées à l'article 42, 3°, alors qu'ils connaissaient ou devaient connaître l'origine de ces choses au début de ces opérations.

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

L'article 505, alinéa 1er, 4°, du Code pénal incrimine ceux qui auront dissimulé ou déguisé la nature, l'origine, l'emplacement, la disposition, le mouvement ou la propriété des choses visées à l'article 42, 3°, alors qu'ils connaissaient ou devaient connaître l'origine de ces choses au début de ces opérations.

L'article 505, alinéa 3, du Code pénal prévoit, depuis la modification de l'article 15, 1°, de la loi du 15 juillet 2013 portant des mesures urgentes en matière de lutte contre la fraude, entrée en vigueur le 29 juillet 2013, que, sauf à l'égard de l'auteur, du coauteur ou du complice de l'infraction d'où proviennent les choses visées à l'article 42, 3°, les infractions visées à l'alinéa 1er, 2° et 4°, ont trait exclusivement, en matière fiscale, à des faits commis dans le cadre de fraude fiscale grave, organisée ou non.

Il découle de ces dispositions et de leur histoire législative que si l'infraction de blanchiment de capitaux visée à l'article 505, premier alinéa, 2° ou 4°, du Code pénal, implique des avantages patrimoniaux tirés d'une infraction fiscale, des tiers, c'est-à-dire des personnes autres que l'auteur, le coauteur ou complice de cette infraction fiscale fondamentale, ne peuvent être déclarés coupables de ces infractions de blanchiment d'argent que si cette infraction fiscale de base peut être qualifiée de fraude fiscale grave. L'applicabilité de l'article 505, troisième alinéa, du Code pénal n'impose pas que la fraude fiscale visée par l'infraction fiscale de base soit également organisée, même si le caractère organisé de la fraude peut indiquer sa gravité (Cass. (2e ch.), 9 octobre 2018, R.G. P.18.0873.N, *R.W.*, 2019-2020, vol. 83, n° 3, p. 89, avec note ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2019, p. 611).

Blanchiment de capitaux – Confiscation – Objet de l'infraction de blanchiment – Propriétaire

En vertu de l'article 505, alinéa 3, du Code pénal, le juge pénal doit confisquer en tant qu'objet des infractions de blanchiment déclarées établies, les choses constituant l'objet de ces infractions.

Le juge pénal apprécie souverainement qui est le véritable propriétaire de ces choses, sans nécessairement être lié par des structures formelles de sociétés et par la séparation des patrimoines qui en résulte le cas échéant (Cass. (2e ch.), 23 octobre 2018, P.18.0052.N, *R.W.*, 2018-2019, vol. 82, n° 41, p. 1627, avec note et www.cass.be).

Blanchiment de capitaux – Article 505, alinéa 1er, 3° et 4°, du Code pénal – Identification des montants en sa possession (non)

L'article 505, premier alinéa, 3° et 4°, du Code pénal exige seulement que les avantages en capital soient des éléments visés à l'article 42, 3°, du Code pénal. En outre, aucune disposition de la loi n'exige que, pour pouvoir faire l'objet des infractions

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

de blanchiment de capitaux visées, ces cas soient identifiables dans les actifs du défendeur (Cass. (2e ch.), 26 février 2019, R.G. P.18.1041.N, *Nullum Crimen*, 2019, p. 161 et www.cass.be).

Article 505 du Code pénal – Blanchiment – Choses visées à l'article 42, 3°, du Code pénal – Origine illicite – Connaissance de l'infraction à l'origine de ces choses (non)

La condamnation pour crime de blanchiment de capitaux visée à l'article 505, premier alinéa, 3° ou 4°, du Code pénal, requiert la preuve de l'origine illicite des choses visées à l'article 42, 3°, du Code pénal. Il n'est pas nécessaire que le tribunal connaisse l'infraction précise à l'origine de ces choses, à condition qu'il puisse en exclure toute origine régulière sur la base de données factuelles.

Ainsi, pour que le coupable soit déclaré coupable d'une telle infraction de blanchiment de capitaux, le tribunal ne devrait pas, en principe, se limiter aux avantages patrimoniaux découlant d'infractions spécifiques.

Toutefois, si le ministère public spécifie l'infraction à l'origine de l'avantage du blanchiment d'argent, le juge n'a qu'à juger l'infraction de blanchiment dans la mesure où il fait l'objet du bénéfice du bien résultant de l'infraction spécifiée par le Ministère public (Cass. (2e ch.), 5 février 2019, R.G. P.18.1010.N, www.cass.be).

C. PÉN. ART. 510 et s. – INCENDIE

Article 510 du Code pénal – Incendie volontaire – Bien incendié – Destruction partielle – Infraction consommée

L'article 510 du Code pénal n'exige pas que l'objet incendié soit complètement détruit. L'infraction d'incendie au sens de l'article 510 du Code pénal a également été commise lorsque l'incendie a partiellement endommagé l'objet incendié (Cass. (2e ch.), 9 janvier 2018, R.G. P.17.0468.N, *Pas*., 2018, vol. 1, n° 15, p. 41 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim*., 2018, pp. 649-650).

*C. PÉN. ART. 550*bis *– ATTEINTES À LA CONFIDENTIALITÉ, L'INTÉGRITÉ ET LA DISPONIBILITÉ DES SYSTÈMES INFORMATIQUES*

Article 550*bis* du Code pénal – Usage de données personnelles hackées – Usage proportionnel de données privées pendant une procédure de divorce – Droit à la curiosité entre partenaires – Violation (non)

Le tribunal correctionnel de Flandre orientale a déclaré que des papiers et des échanges de courriers électroniques, qui ne sont pas protégés par le secret pro-

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

fessionnel ni reçus de manière illégale, peuvent être utilisés par un (ex-)conjoint dans le cadre d'une procédure de divorce, sur la base du droit à la curiosité, pour autant que cette information ait été reçue pendant le mariage, soit jusqu'au jour où la cohabitation a pris fin. Dans ce cadre, il n'y a pas de violation de l'article 8 de la C.E.D.H. ni des articles 22 ou 29 de la Constitution.

En se basant sur la doctrine (S. Vandromme, « Overspelige echtgenoot kan zich niet altijd op privacy beroepen », *De Juristenkrant*, 28 mei 2008, p. 3) et de la jurisprudence (Antwerpen, 21 april 2010, *T. Fam.*, 2011, p. 223), le tribunal a considéré qu'un (ex-)conjoint qui, pendant le mariage et avant le jour de la fin de la cohabitation, accède au compte Facebook de l'autre (ex-)conjoint et utilise ces données dans le cadre d'une procédure de séparation ne commet pas d'infraction. En l'occurrence, un homme avait des soupçons d'infidélité de son épouse. Trouvant un papier avec un nom d'utilisateur et un mot de passe, il a accédé au compte Facebook de son épouse, durant le mariage et jusqu'à la séparation de fait, sur la base de son droit à la curiosité comme conjoint (Corr. Fl. Or. (section Gand) (G28D), 28 juin 2018, *T.G.R.*, 2018, p. 272).

C. PÉN. ART. 551 et s. – DES CONTRAVENTIONS

Article 561 du Code pénal – Tapage nocturne – Éléments constitutifs – Élément matériel – Nuit – Notion

La définition de la nuit, incluse dans le livre II, titre IX, chapitre 1er, section III du Code pénal, ne concerne que les vols mentionnés au chapitre 1er du titre IX du livre II du Code pénal. Le chapitre « Signification de certaines des expressions contenues dans ce Code » n'a par conséquent aucune incidence en matière de tapage nocturne, puisque l'article 478 du Code pénal ne définit que la notion de « vol de nuit » (Cass. (2e ch.), 18 décembre 2018, R.G. P.18.0777.N, *T. Straf.*, 2019, p. 211, avec note E. Baeyens ; *R.W.*, 2018-2019, vol. 82, n° 35, p. 1373, note J. Michiels, « Het begrip "nacht" in de zin van art. 561, 1° Sw. » ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2019, p. 615).

Nathalie Colette-Basecqz,
Professeure à l'Université de Namur,
Directrice adjointe du centre de recherche « Vulnérabilités & Sociétés »,
Avocate au barreau du Brabant wallon

Élise Delhaise,
Assistante-doctorante à l'Université de Namur,
Membre du centre de recherche « Vulnérabilités & Sociétés »

Olivia Nederlandt,
Chercheuse F.R.S.-FNRS à l'Université Saint-Louis – Bruxelles,
Membre du centre de recherche « GREPEC »

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

3e PARTIE : LES INFRACTIONS PRÉVUES PAR LES LOIS PARTICULIÈRES (dans l'ordre alphabétique des matières)

ARMES

Armes prohibées – Tiers de bonne foi impliqués dans l'infraction – Confiscation des armes – Restitution des objets confisqués – Convocation des intéressés – Conformité à la Constitution – Égalité et non-discrimination – Loi du 8 juin 2016 sur les armes

L'arrêt de la Cour constitutionnelle du 19 juillet 2018, n° 99/2018 qui a été commenté dans la précédente Chronique (*Rev. dr. pén. crim.*, 2019, p. 616) vient d'être publié dans *Nullum Crimen*, 2019, p. 37.

COMMUNE

Règlement communal – Infraction routière – Code de la route – Arrêt ou stationnement – Amende administrative – Appel devant le tribunal de police – Pouvoir du juge – Circonstances atténuantes – Réduction du montant de l'amende – Conformité à la Constitution – Égalité et non-discrimination – Article 31, § 1er, alinéas 3 et 4, de la loi du 24 juin 2013 relative aux sanctions administratives communales

L'article 31, § 1er, alinéas 3 et 4, de la loi du 24 juin 2013 relative aux sanctions administratives communales, interprété en ce sens que le juge de police ne peut réduire une amende administrative à un montant inférieur au montant fixé par la loi pour tenir compte des circonstances atténuantes, viole les articles 10 et 11 de la Constitution lus en combinaison avec l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme. La même disposition, interprétée en ce sens que le juge de police peut réduire une amende administrative à un montant inférieur au montant fixé par la loi pour tenir compte de circonstances atténuantes, ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution (C.C. du 23 janvier 2019, n° 8/2019, *J.L.M.B.*, 2019, p. 410, *R.W.*, 2018-2019, n° 36, p. 1420).

Règlement communal – Prostitution – Compétence – Règlement destiné à protéger la moralité publique et la tranquillité publique – Mesures destinées à assurer la qualité des conditions de travail des prostituées – Exception d'inapplicabilité – Article 121 de la Nouvelle loi communale

Si l'article 121 de la Nouvelle loi communale attribue aux communes la compétence d'établir des règlements relatifs à la prostitution qui ont pour but de protéger la moralité publique et la tranquillité publique, par contre des mesures qui assurent la qualité des conditions de travail des prostituées, n'ont en soi rien à voir avec la diminution des atteintes à la moralité publique ou la protection de la

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

tranquillité publique (Trib. pr. instance Flandre orientale, division Gand, 1re ch., 15 mai 2017, *R.W.*, 2018-2019, n° 29, p. 1154).

COMMUNICATIONS

Communications électroniques – Actes d'enquête – Information et instruction – Pouvoir de réquisition – Période – Loi du 29 mai 2016 relative à la collecte et à la conservation des communications électroniques – Conformité à l'article 6 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union – Droit au respect de la vie privée – Question préjudicielle posée à la C.J.U.E.

C. C., n° 96/2018 du 19 juillet 2018, *T. Strafr.*, 2019, n° 1, p. 19 et la note de Catherine Van De Heyning intitulée « Overzicht van rechtspraak – Het bewaren en gebruik van telecommunicatie-gevevens in het strafrechtelijkonderzoek: de hoogste hoven in dialoog ». Voyez, à propos de cet arrêt, cette Chronique, ci-dessous, 4e partie : Procédure pénale.

DROIT PÉNAL ÉCONOMIQUE

Pratiques commerciales – Pratiques réputées déloyales, trompeuses et agressives en toutes circonstances – Éléments constitutifs – Sollicitations répétées et non souhaitées par téléphone – Article 103 du Livre VI du Code de droit économique

Lorsque les comportements imputés figurent, comme en l'espèce, dans la liste mentionnée à l'article 103 du Livre VI du Code de droit économique énonçant trente et une pratiques commerciales réputées déloyales, agressives ou trompeuses en toute circonstance, la loi ne subordonne leur interdiction à aucune condition particulière (Cass., 2e ch., 25 avril 2018, P.18.0199.F, *Dr. pén. entr.*, 2019, p. 123).

DROIT PÉNAL FISCAL

Bibliographie : F. Desterbeck, « L'infraction et la fraude fiscale », traduit du néerlandais par P. Freteur, *R.G.C.F.*, 2019, n° 4, pp. 274-327.

Douanes et accises – Pouvoirs des fonctionnaires de l'Administration générale – Recouvrement des dettes de douanes et accises et des amendes pénales – Paiement immédiat – Saisie du véhicule – Titulaire de la plaque d'immatriculation qui n'est pas le propriétaire du véhicule – Conformité à la Constitution – Annulation – Articles 51 à 58 de la loi-programme du 25 décembre 2016

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

L'arrêt de la Cour constitutionnelle du 4 octobre 2018, n° 124/2018 qui avait déjà été commenté dans la précédente Chronique (*Rev. dr. pén. crim.*, 2019, pp. 617-618) vient d'être publié dans *Nullum Crimen*, 2019, p. 41 avec la note de Patrick Waeterinckx et Ruben Van Herpe intitulée « De rechten van de derde-eigenaar ter goeder trouw versus het algemeen strafrechtelijk belang : het Grondwettelijk Hof stelt opnieuw duidelijk grenzen ».

Douanes et accises – Droit d'accise – Tabac manufacturé – Absence de déclaration – Erreur invincible – Notion – Agence en douane – Appréciation par le juge du fond – Action en recouvrement des droits éludés – Action intentée par l'Administration des douanes et accises – Fondement de cette action – L'administration n'est pas partie civile – Article 283 de la loi générale sur les douanes et accises

Le juge du fond ne peut pas légalement décider qu'une agence en douane qui est une entreprise professionnelle, a, en utilisant le logiciel de l'administration, commis une erreur invincible justifiant l'absence de déclaration des droits d'accise. L'action en recouvrement des droits éludés visés à l'article 283 de la loi générale sur les douanes et accises exercée par l'Administration des douanes et accises dans le cadre d'infractions visées aux articles 281 et 282 de ladite loi est une action civile connexe à l'action publique, qui ne résulte pas de l'infraction, mais qui trouve son fondement dans la loi imposant le paiement des droits. Dans le cadre de cette action, l'administration précitée ne peut être considérée comme partie civile au sens de l'article 162*bis*, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle (Cass., 2e ch., 10 octobre 2018, P.18.0184.F, *Dr. pén. entr.*, 2019, p. 61).

Douanes et accises – Signification du jugement ou de l'arrêt rendu par défaut – Mentions obligatoires – Forme de l'opposition – Recevabilité – Signification à l'Administration des douanes et accises – Omission – Conséquences

L'exploit de signification du jugement ou de l'arrêt rendu par défaut doit mentionner que pour qu'elle soit valablement formée en ce qui concerne la déclaration de culpabilité, la condamnation à une amende et à la confiscation, l'opposition à cette décision doit être signifiée à l'Administration des douanes et accises dans le délai et les formes prévus par la loi (Cass., 2e ch., 28 novembre 2018, P.18.0809.F, *Dr. pén. entr.*, 2019, p. 137).

Douanes et accises – Confiscation – Condamnation au paiement de la contre-valeur des biens confisqués – Nature de la mesure – Effet civil de la condamnation pénale à la confiscation – Conformité à la Constitution – Égalité et non-discrimination – Articles 220, § 1er, 222, § 1er et 257, § 3, de la loi générale sur les douanes et accises

Bien que l'action en paiement de la contre-valeur des biens confisqués soit indissociablement liée à la peine de confiscation, elle n'est elle-même qu'une action

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

civile qui constitue une application des articles 1382 du Code civil et 44 et 50 du Code pénal. La circonstance que la condamnation au paiement de dommages et intérêts peut avoir de graves conséquences pour la personne qui y est condamnée, ne suffit pas pour la qualifier de sanction pénale. L'obligation solidaire aux restitutions et aux dommages-intérêts, visée à l'article 50 du Code pénal, ne saurait davantage être considérée comme une sanction pénale.
La condamnation au paiement de la contre-valeur des biens confisqués découle directement de l'infraction douanière. Il découle de la nature même de la confiscation que, dans les cas visés par l'article 220 de la loi générale relative des douanes et accises, tout auteur peut raisonnablement s'attendre à ce que s'il néglige de représenter les biens confisqués, le juge pénal lui infligera le paiement de leur contre-valeur. La loi ne permet pas à l'Administration des douanes et accises de transiger sur des dommages et intérêts, telle que l'action civile en paiement de la contre-valeur des biens confisqués. En conséquence, l'administration ne dispose pas d'un pouvoir de modération plus étendu que celui du juge en ce qui concerne cette action civile. Dès lors que la condamnation au paiement de la contre-valeur des biens confisqués ne constitue pas une sanction pénale mais une mesure purement civile, il relève de l'essence même de dommages et intérêts que leur montant corresponde au dommage subi par la victime. S'il est vrai que l'obligation solidaire au paiement de la contre-valeur des biens confisqués suppose que l'État belge, si les biens confisqués ne lui sont pas représentés, peut exiger de n'importe quel auteur le paiement de leur contre-valeur totale, elle emporte également la garantie que l'auteur en question puisse à son tour exercer une action récursoire contre les autres auteurs (C.C., 31 janvier 2019, n° 16/2019, *Nullum Crimen*, 2019, p. 148).

Impôts sur les revenus – Taxe sur la valeur ajoutée – Fraude – Sanctions fiscales – Procédures administratives engagées contre une seule et même personne et en raison des mêmes faits – Principe *non bis in idem* – Procédures engagées antérieurement à la clôture définitive de l'une d'entre elles – Lien matériel et temporel suffisamment étroit entre les procédures en question – Article 4.1 du Septième Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme

L'article 4.1 du Septième Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, tel qu'il est interprété par la Cour européenne des droits de l'homme, ne s'oppose pas à ce que des procédures administratives distinctes visant à l'application de sanctions fiscales qui ont été engagées contre une seule et même personne et en raison des mêmes faits antérieurement à la clôture de l'une d'entre elles, se poursuivent jusqu'à leur terme et aboutissent, le cas échéant, à la décision d'infliger une sanction, à condition que l'existence d'un lien matériel et temporel suffisamment étroit entre ces procédures soit établie (Cass., 1re ch., 21 septembre 2017, F.15.0081.N, *R.G.C.F.*, 2019, p. 123 avec les conclusions de l'avocat général délégué Johan Van Der Fraenen). Voyez aussi à propos de l'interprétation de la règle « non bis in idem » : Cass., 1re ch., 22 novembre 2018, C.17.0126.F, *Rev. dr. pén.*

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

crim., 2019, p. 158 et la note de Frédéric Lugentz intitulée « *Non bis in idem* : application limitée en présence de poursuites successives du chef de faits identiques ou substantiellement les mêmes, ou lorsque "un plus un égale deux" ».

Impôts sur les revenus – Taxe sur la valeur ajoutée – Investigation et contrôle – Pouvoirs de l'administration fiscale – Libre accès aux locaux professionnels et aux locaux où s'exercent les activités – Conformité à la Constitution – Article 319 du Code des impôts sur les revenus 1992 – Article 63 du Code de la TVA

La visite fiscale en matière d'impôts sur les revenus et de taxe sur la valeur ajoutée est entourée de garanties suffisantes contre les abus. Le législateur a ainsi réalisé un juste équilibre entre d'une part, les droits des contribuables concernés et, d'autre part, la nécessité de pouvoir procéder de manière efficace à un contrôle ou à une enquête concernant l'application des impôts sur les revenus ou de la taxe sur la valeur ajoutée. Dès lors, la Cour constitutionnelle en a conclu que l'article 319, alinéa 1er, du Code des impôts sur les revenus 1992 et l'article 63, alinéa 1er, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée ne violent pas les articles 15 et 22 de la Constitution, combinés avec l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme (C.C. du 12 octobre 2017, n° 116/2017, *Dr. pén. entr.*, 2019, p. 25 et l'article de Marianne Gratia et Séverine Masson, intitulé « Compatibilité du droit d'accès d'inspecteurs fiscaux et sociaux aux locaux professionnels avec le droit à l'inviolabilité du domicile et le droit au respect de la vie privée – Commentaires de l'arrêt rendu par la Cour constitutionnelle le 12 octobre 2017 à propos du droit de visite des agents de l'administration fiscale », *Dr. pén. entr.*, 2019, pp. 3-24).

Impôts sur les revenus – Procédure d'imposition – Délais – Délai spécial d'imposition – Intentement d'une action judiciaire – Information pénale – Communication à l'administration fiscale d'une décision de classement sans suite du ministère public – Pas d'éléments probants venus à la connaissance de l'administration – Article 358, § 1er, 3°, du Code des impôts sur les revenus 1992

L'information pénale ouverte par le ministère public constitue une action judiciaire au sens de l'article 358, § 1er, 3°, du Code des impôts sur les revenus 1992. Tel n'est pas le cas d'une décision de classer cette information sans suite qui n'a pas de caractère juridictionnel et n'est pas une décision dont cette action judiciaire fait l'objet au sens du même article, paragraphe 2, 3°, du même Code (Cass., 1re ch., 23 février 2018, F.17.0078.F, *R.G.C.F.*, 2019, p. 133, avec les conclusions du premier avocat général André Henkes).

Redevance radio TV – Région wallonne – Sanction – Doublement de la redevance – Nature de la sanction – Sanction pénale au sens de l'article 6 de la C.E.D.H. – Sursis – Conformité à la Constitution – Égalité et non-discrimination – Article 18 de la loi du 13 juillet 1987 relative aux redevances radio et télévision tel qu'il a été modifié par l'article 19, 1°, du décret de la Région wallonne du 27 mars 2003

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

En ce qu'il ne permet pas au tribunal civil d'assortir d'un sursis le « doublement de la redevance » qu'il prévoit, l'article 18 de la loi du 13 juillet 1987 relative aux redevances radio et télévision, tel qu'il a été modifié par l'article 19, 1°, du décret de la Région wallonne du 27 mars 2003 et avant son remplacement par l'article 10 du décret de la Région wallonne du 19 septembre 2013, viole les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme (C.C., 11 octobre 2018, n° 138/2018, *R.G.C.F.*, 2019, p. 253, et la note d'Eric Van Brustem intitulée « Le difficile chemin du sursis »).

Taxe sur la valeur ajoutée – Fraude fiscale – Sanction – Amende administrative – Infligée par l'administration – Recours auprès du juge – Pouvoir du juge – Circonstances atténuantes – Réduction du montant de l'amende – Articles 70 et 84 du Code de la taxe sur la valeur ajoutée et article 1er, dernier alinéa, de l'arrêté royal n° 41 du 30 janvier 1987 fixant le montant des amendes fiscales proportionnelles

Suivant l'article 84, alinéa 3, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée, dans les limites prévues par la loi, le montant des amendes fiscales proportionnelles est réduit selon une échelle dont les graduations sont déterminées par le Roi ; mais l'article 1er, dernier alinéa, de l'arrêté royal n° 41 du 30 janvier 1987 fixant le montant des amendes fiscales proportionnelles en matière de taxe sur la valeur ajoutée dispose que l'échelle de réduction des amendes fiscales proportionnelles n'est pas applicable en matière d'infractions commises dans l'intention d'éluder ou de permettre d'éluder la taxe. Si, aux termes de l'article 9 de l'arrêté du Régent n° 78 du 18 mars 1831 organique de l'administration des finances, le ministre des Finances statue sur les réclamations ayant pour objet la remise d'amendes et l'augmentation de droits à titre d'amendes, autres que celles prononcées par le juge, il ne s'ensuit pas qu'à défaut d'un tel recours, le juge puisse exercer de telles prérogatives en fixant l'amende proportionnelle pour fraude fiscale en deçà du tarif légal (Cass., 1re ch., 17 janvier 2019, F.16.0130.F, *R.G.C.F.*, 2019, p. 250 ; *J.L.M.B.*, 2019, p. 1217 et les observations de Philippe Moineau intitulées « La Cour de cassation et la réduction des amendes fiscales par le juge »).

DROIT PÉNAL SOCIAL

Inspection sociale – Droit d'accès aux espaces habités – Autorisation du juge d'instruction – Droits et garanties des personnes faisant l'objet d'une visite domiciliaire – Conformité à la Constitution – Égalité et non-discrimination – Article 24 du Code pénal social

La visite domiciliaire autorisée par le juge d'instruction en application de l'article 24 du Code pénal social entraîne dans le droit au respect du domicile et de la vie privée une ingérence d'une gravité moindre que celle qui est causée par une perquisition menée dans le contexte d'une instruction judiciaire. Dès lors, la

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

différence de traitement en ce qui concerne les garanties dont bénéficient d'une part, les personnes qui font l'objet d'une visite domiciliaire menée par des inspecteurs sociaux en application de l'article 24 du Code pénal social et, d'autre part, les personnes qui font l'objet d'une perquisition judiciaire, laquelle ne peut avoir lieu que dans le cadre d'une instruction, est raisonnablement justifiée par la différence qui existe entre les pouvoirs conférés aux inspecteurs sociaux et ceux qu'exercent les inspecteurs de police judiciaire munis d'un mandat de perquisition. Dès lors, la Cour constitutionnelle en a conclu que l'article 24 du Code pénal social ne viole pas les articles 10, 11, 15 et 22 de la Constitution, lus en combinaison avec les articles 6 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et avec l'article 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (C.C. du 27 juin 2019 n° 102/2019).

Obstacle à la surveillance – Notion – Simple refus de fournir aux inspecteurs sociaux les documents sociaux sans s'opposer la recherche de ces documents – Article 209 du Code pénal social

En incriminant l'obstacle à la surveillance à l'article 209 du Code pénal social, le législateur a voulu punir la personne qui empêche sciemment et volontairement l'exercice du contrôle exercé légalement par les fonctionnaires compétents. Il ressort du texte de l'article 28, §§ 1 à 3, du Code pénal social et des travaux préparatoires de cette disposition que le simple fait de refuser de fournir des documents sociaux aux inspecteurs sociaux sans s'opposer à la recherche de ces documents ne constitue pas un obstacle à la surveillance au sens de l'article 209 du Code pénal social (Cass., 2e ch., 6 novembre 2018, P.18.0339.N, *Nullum Crimen*, 2019, p. 247, avec les conclusions de l'Avocat général délégué Alain Winants).

Obstacle à la surveillance – Notion – Succession d'abstentions, d'omissions ou de négligences caractérisées de la part de l'employeur – Article 209 du Code pénal social

Une série d'omissions, d'abstentions ou de négligences caractérisées avancées par la personne contrôlée qui ont abouti à créer une impossibilité ou une difficulté pour les services d'inspection de procéder à un contrôle ou à des vérifications peuvent constituer en l'espèce l'obstacle à la surveillance (Mons, 4e ch. *bis*, 8 novembre 2018, RG n° 2018/AG/5, *Dr. pén. entr.*, 2019, p. 115).

Rémunération – Non-paiement – Notion – Rémunération qui n'a pas été entièrement payée dans les délais prescrits – Paiement de la rémunération à intervalles réguliers – Article 162, 1°, du Code pénal social et articles 9 et 42, 1°, de la loi du 12 avril 1965 concernant la protection de la rémunération des travailleurs

Les articles 9 et 42, 1°, de la loi du 1er avril 1965 concernant la protection de la rémunération des travailleurs punissent le non-paiement de la rémunération dans les délais prescrits, ce qui inclut tant le paiement tardif que l'absence complète de

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

paiement ; des dommages-intérêts pour arriérés de rémunération peuvent dès lors être réclamés *ex delicto* (Cass., 2e ch., 21 novembre 2017, P.17.0070.N, *Pas.*, 2017, n° 661, *Dr. pén. entr.*, 2019, p. 113).

Rémunération – Non-paiement de la rémunération minimale – Sécurité sociale – Non-paiement des cotisations – Travailleurs espagnols détachés entre deux États membres de l'Union européenne – Fraude – Pouvoirs du juge de l'État d'accueil

Dans l'arrêt Altun, la Cour de justice de l'Union européenne (G.C.) a décidé le 6 février 2018 (C-359/16) que le principe selon lequel *fraus omnia corrumpit* constitue un principe général du droit de l'Union dont le respect s'impose aux justiciables en matière de détachement de travailleurs entre États membres de l'Union. Après une instruction, le tribunal correctionnel de Flandre orientale, division Gand, décide que lorsqu'il constate l'existence d'une fraude et que l'institution émettrice des certificats s'est abstenue de prendre en considération les éléments qui lui ont été fournis aux fins de réexamen du bien-fondé de la délivrance des certificats, le juge de l'État d'accueil peut écarter, dans le cadre d'une procédure diligentée contre les personnes soupçonnées d'avoir eu recours aux travailleurs détachés, les certificats délivrés par l'institution compétente de l'État membre d'envoi des travailleurs (Corr. Flandre occidentale, division Gand, 7 novembre 2018, *Nullum Crimen*, 2019, p. 167). Concernant cette problématique, voyez : K. Nevens, « De strafvervolging van grensoverschrijdende sociale zekerheidsfraude over Altun : de beoordelingsvrijheid van de strafrechter en de autonomie van het strafrecht », *Nullum Crimen*, 2019, n° 2, pp. 125-147.

Santé et sécurité des travailleurs – Bien-être au travail – Conseiller en prévention – Secret professionnel – Données personnelles – Communication d'information et accès aux documents – Procès équitable – Principe du contradictoire – Conformité à la Constitution – Égalité et non-discrimination – Articles 32*quinquiesdecies* et 32*septiesdecies* de la loi du 4 août 1996 concernant le bien-être des travailleurs dans l'exécution de leur travail

Les articles 32*quinquiesdecies* et 32*septiesdecies* de la loi du 4 août 1996 concernant le bien-être des travailleurs dans l'exécution de leur travail violent les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, dans l'interprétation selon laquelle ils empêchent de faire en sorte que soit ordonnée, dans le cadre d'une procédure en justice et en application de l'article 877 du Code judiciaire, la production de pièces qui sont détenues par le conseiller en prévention et qui relèvent en principe du secret professionnel. Les mêmes dispositions ne violent pas les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, dans l'interprétation selon laquelle elles n'empêchent pas de faire en sorte que soit ordonnée, dans le cadre d'une procédure en justice et en application de l'article 877 du Code judiciaire, compte tenu que le juge peut demander que

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

ces documents lui soient remis à lui seul afin qu'il puisse estimer s'ils constituent, ou non, des documents indispensables au respect du principe du contradictoire dans le cadre du litige dont il est saisi, de sorte que ces documents devraient être divulgués, le cas échéant, après avoir été anonymisés ou purgés d'informations qui pourraient aller à l'encontre des droits fondamentaux qu'il estime devoir protéger. Le juge peut également apprécier si, dans les circonstances de l'espèce, le secret professionnel peut constituer un motif légitime que certains documents ne puissent être produits (C.C., 23 janvier 2019, n° 2/2019, *R.W.*, 2018-2019, n° 41, p. 1626 et la note).

Sécurité sociale – Chômage – Sanction – Exclusion des allocations de chômage – Nature – Conséquences – *Non bis in idem* – Article 153, alinéa 1er, 2°, de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 contenant la réglementation du chômage

L'exclusion des allocations de chômage, visée à l'article 153, alinéa 1er, 2°, de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 contenant la réglementation du chômage, qui peut avoir des conséquences significatives pour le contrevenant, a une nature répressive et préventive et ne tend pas à la réparation du dommage causé, mais à punir le contrevenant et prévenir qu'il se rende coupable à l'avenir de ces mêmes faits. La sanction est de nature pénale au sens de l'article 14.7 du Pacte international sur les droits civils et politiques et de l'article 4.1 du Septième Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme de sorte que le principe *non bis in idem* est applicable à cette sanction (Cass., 2e ch., 18 septembre 2018, P.17.0544.N, *R.W.*, 2018-2019, n° 35, p. 1376 et la note).

Sécurité sociale – Travailleur non déclaré – Peine – Peine accessoire – Confiscation – Avantages patrimoniaux – Confiscation par équivalent – Loi du 27 juin 1969 relative à la sécurité sociale des travailleurs

La confiscation par équivalent des avantages patrimoniaux tirés de l'infraction consistant dans l'omission de la déclaration de travailleurs qui est facultative, ne peut faire l'objet d'une évaluation forfaitaire généralisée telle que suggérée sur la base de l'article 22*quater* de la loi du 27 juin 1969 (Liège, 6e ch., 14 juin 2018, *Dr. pén. entr.*, 2019, p. 59).

Travail – Transport – Temps de conduite et de repos – Infractions – Tribunal de police – Appel – Tribunal correctionnel – Chambre spécialisée – Composition – Absence d'un juge au tribunal du travail ou d'un juge ayant reçu une formation spécialisée – Conformité à la Constitution – Égalité et non-discrimination – Article 78 du Code judiciaire

Lorsque la chambre correctionnelle du tribunal de première instance composée de trois juges connaît d'un appel d'un jugement du tribunal de police à propos d'une infraction aux lois et règlements portant sur l'une des matières relevant de la compétence des juridictions du travail, il n'est pas prévu qu'elle soit compo-

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

sée d'un juge ayant reçu la formation spécialisée visée par l'article 78, alinéa 5, du Code judiciaire ou n'est pas composée entre autres d'un juge au tribunal du travail. La Cour constitutionnelle était appelée à dire si cette disposition est ou non conforme aux articles 10 et 11 de la Constitution. Dans un arrêt du 22 novembre 2018 n° 162/2018, elle a décidé que l'article 78 du Code judiciaire viole les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il ne prévoit pas que, lorsque la chambre correctionnelle visée à l'article 76, § 2, alinéa 2, du même Code est composée de trois juges, un des juges doit avoir suivi une formation spécialisée ou qu'un d'entre eux doit être juge au tribunal du travail (C.C., 22 novembre 2018, n° 162/2018, *Dr. pén. entr.*, 2019, p. 65 et la note de Charles-Éric Clesse). Cette lacune a été comblée par l'article 88 de la loi du 5 mai 2019 (*M.B.*, 24 mai 2019). En attendant l'intervention du législateur, l'arrêt précité avait indiqué que le constat de la lacune étant exprimé en des termes suffisamment précis et complets, il appartient à chaque président du tribunal de créer une chambre correctionnelle spécialisée qui statuera sur les recours introduits contre les jugements du tribunal de police concernant les infractions dans des matières qui relèvent de la compétence du tribunal du travail.

Travail – Durée du travail – Temps de conduite et de repos – Transport par route – Réglementation – Contrôle – Obligation d'utiliser un tachygraphe – Dérogation pour les véhicules utilisés pour le transport d'animaux vivants des fermes aux marchés locaux et vice versa, ou des marchés aux abattoirs locaux – Interprétation – Article 13, paragraphe Ier, sous p), du règlement (CE) n° 56/2006 du Parlement européen et du Conseil du 15 mars 2006, relatif à l'harmonisation de certaines dispositions de la législation sociale dans le domaine des transports par route

C.J.U.E., 8e ch., 7 février 2019, *Dr. pén. entr.*, 2019, p. 105. Voyez, à propos de cet arrêt, cette Chronique, ci-dessous, 3e partie : Les infractions prévues par les lois particulières, Transport.

Travail – Travail intérimaire – Agences de placement – Sociétés d'intérim – Utilisation de travailleurs détachés – Infraction réglementaire – Élément moral – Article 16 du décret wallon du 3 avril 2009 relatif à l'enregistrement ou à l'agrément des agences de placement

L'infraction réglementaire ne suppose pas un dol ou un défaut de prévoyance ou de précaution. Mais il faut que l'auteur ait agi en connaissance de cause, c'est-à-dire avec la conscience qu'il commettait une infraction (Mons, 4e ch. *bis*, 12 décembre 2018, RG n° 2016/6G/26, *Dr. pén. entr.*, 2019, p. 117).

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

ENVIRONNEMENT

Région wallonne – Infraction – Amende administrative infligée par le fonctionnaire sanctionnateur – Recours devant le tribunal de police – Pouvoirs du juge – Contrôle de pleine juridiction – Portée – Contrôle d'opportunité – Non – Articles D.163 et D.164 du Livre 1er du Code de l'environnement

Le tribunal de police saisi du recours exerce un contrôle de pleine juridiction sur l'amende infligée par le fonctionnaire compétent. Dès lors, le juge vérifie si l'amende contestée est justifiée en fait et en droit et si elle respecte l'ensemble des dispositions légales et des principes généraux qui s'imposent à l'administration parmi lesquels le principe de proportionnalité. Le juge peut réduire le montant de l'amende si ce montant n'est pas proportionné à l'infraction, ou, lorsque les circonstances le justifient, accorder ou étendre le sursis à l'exécution de l'amende. S'il existe des circonstances atténuantes, le tribunal peut réduire le montant de l'amende au-dessous du minimum légal. Le contrôle de pleine juridiction n'autorise toutefois pas le tribunal saisi du recours à remettre en cause l'opportunité d'appliquer une amende aux faits demeurés établis devant lui (Cass., 2e ch., 21 mars 2018, P.17.0499.F, *Dr. pén. entr.*, 2019, p. 33).

Région wallonne – Infraction – Amende administrative – Décision du fonctionnaire sanctionnateur – Délai dans lequel la décision doit être prise – Point de départ du délai – Date du procès-verbal de constat de l'infraction – Article D.163, alinéa 6, du Livre 1er du Code de l'environnement

Le législateur décrétal a utilisé une formulation différente pour le calcul des deux délais puisqu'il n'a pas fixé au même moment le point de départ du délai dans lequel la décision infligeant l'amende administrative doit être prise et celui du délai dans lequel la décision d'infliger cette amende doit être notifiée au contrevenant. Compte tenu du caractère pénal de la sanction administrative infligée par le fonctionnaire sanctionnateur, il y a lieu, conformément à l'article 12 de la Constitution et au principe général du droit relatif à la sécurité juridique, d'appliquer pour le calcul du délai de la prise de décision de ladite sanction, le point de départ de ce délai tel qu'il est fixé à l'article D.163, alinéa 6, du Livre Ier du Code de l'environnement, soit le procès-verbal de constat de l'infraction (Cass., 2e ch., 12 septembre 2018, P.18.0473.F, *Dr. pén. entr.*, 2019, p. 139, avec les conclusions de l'avocat général Damien Vandermeersch).

NAVIGATION MARITIME

Bibliographie : K. Willaert, « De bestraffing van piraterij : een zoektocht naar toenemende uniformiteit », *T. Strafr.*, 2019, n° 3, pp. 138-146.

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

POLICE

Données personnelles et informations – Rétention par un membre des services de police – Infraction commise sciemment et volontairement – Notion – Instruction en matière pénale – Actes d'instruction – Méthodes particulières de recherche – Recours aux indicateurs – Obligation pour le fonctionnaire de police de contact de communiquer à l'autorité judiciaire les informations qui présentent un intérêt pour l'exécution de l'action publique – Article 44/11/1 de la loi du 5 août 1992 sur la fonction de police, article 47*decies*, §§ 1 et 4, du Code d'instruction criminelle et article 1er, 3°, de l'arrêt royal du 6 janvier 2011 fixant les règles de fonctionnement des gestionnaires nationaux et locaux des indicateurs et des fonctionnaires de contact (*M.B.*, 18 janvier 2011)

Le législateur, dans une logique de circulation maximale et structurée de l'information, entend que chaque membre des services de police contribue à son niveau au partage de l'information et que les manquements au sens large des fonctionnaires de police soient punis pénalement.
Le fonctionnaire de police de contact qui, dans le cadre de sa fonction, acquiert la connaissance de données personnelles ou d'informations qui présentent un intérêt pour l'action publique, doit, de la manière définie par les dispositions légales précitées, transmettre ces renseignements afin que l'autorité judiciaire puisse les utiliser. Quand le fonctionnaire de police de contact omet, sciemment et volontairement, de respecter cette obligation, il est punissable sur la base de l'article 44/11/1, alinéa 1er, de la loi sur la fonction de police, même s'il a communiqué oralement les données personnelles ou les informations qui présentent un intérêt pour l'action publique, au gestionnaire local des indicateurs et à d'autres supérieurs hiérarchiques. Le juge du fond apprécie souverainement si, en omettant de rédiger un rapport confidentiel concernant l'information qu'il a apprise d'un indicateur qui présente un intérêt pour l'action publique, le fonctionnaire de police de contact a, sciemment et volontairement, retenu cette information (Cass., 2e ch., 22 mai 2018, P.17.1286.N, *R.W.*, 2018-2019, n° 31, p. 1224). À propos de l'application des techniques particulières de recherche concernant le recours aux indicateurs et la transmission de l'information policière, voyez : C. De Valkeneer, *Manuel de l'enquête pénale*, tome 1 : *Principes généraux*, 5e éd., Bruxelles, Larcier, 2018, pp. 400-408 et H. D. Bosly, « La protection de l'identité des policiers », *Rev. dr. pén. crim.*, 2019, pp. 746-755.

ROULAGE

Bibliographie : A. Castaldo *et al.*, *Actualités du tribunal de police*, Limal, Anthemis, 2019, 222 pages.

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

Accident de la circulation – Notion – Accident entre deux véhicules dans un car-wash – Réparation du dommage causé par un accident de la circulation – Compétence matérielle du tribunal de police – Article 601*bis* du Code judiciaire

L'accident s'est produit entre deux véhicules dans un car-wash alors que le véhicule en cause n'était pas pas déplacé par le mécanisme du car-wash mais par son propre mouvement ; le véhicule fonctionnait comme un moyen de transport dans la circulation et l'accident s'est produit sur un terrain accessible au public ou seulement à un certain nombre de personnes qui avaient le droit de s'y trouver. L'accident survenu dans ces conditions est un accident de la circulation dont l'action en réparation du dommage relève de la compétence du tribunal de police (Anvers, ch. B2, 23 janvier 2019, *Limb. Rechtsl.*, 2019, p. 140).

Action publique – Prescription – Loi nouvelle qui allonge le délai de prescription – Application immédiate – Entrée en vigueur rétroactive – Conformité à la Constitution – Égalité et non-discrimination – Sécurité juridique – Loi du 6 mars 2018 relative à l'amélioration de la sécurité routière modifiant la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière

Cass., 2e ch., 19 septembre 2018, P. 18.0456.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2019, p. 82 et la note 4 ainsi que les conclusions de l'avocat général Damien Vandermeersch ; C.C., n° 54/2019 du 4 avril 2019, *Rev. dr. pén. crim.*, 2019, p. 824 et la note 1 ; *J.T.*, 2019, p. 340 et la note de C.Y. Voyez, à propos de ces deux arrêts, cette Chronique, ci-dessous, 4e partie : Procédure pénale, B. L'action publique.

Code de la route – Vitesse – Infraction – Identification du conducteur – Preuve – Consultation par les services de police de la Banque-carrefour des véhicules – Irrégularité de la preuve – Conséquences – Article 18 de la loi du 19 mai 2010 portant création de la Banque-carrefour des véhicules et article 32 de la loi contenant le titre préliminaire du Code de procédure pénale

Cass., 2e ch., 11 octobre 2017, P.17.0371.F, *R.W.*, 2018-2019, n° 28, et la note. Voyez à propos de cet arrêt, cette Chronique, ci-dessous : 4e partie. Procédure pénale.

Code de la route – Carrefour – Notion – Légalité des incriminations pénales – Précision et prévisibilité de la loi – Article 2.9 du Code de la route

Cass., 2e ch., 9 avril 2019, P.18.1282.N, *Nullum Crimen*, 2019, p. 271. Voyez cette Chronique, ci-dessus, 1re partie : Principes généraux de droit pénal. A. Lois et arrêtés.

Code de la route – Arrêt et stationnement – Infractions aux panneaux C 3 et F 103 constatées au moyen d'appareils fonctionnant automatiquement – Infractions pouvant être sanctionnées soit pénalement soit administrativement – Article 29, § 4, alinéa 1er, de la loi relative à la police de la circulation routière

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

Le panneau C 3 signifie accès interdit aux conducteurs de véhicules à moteur à plus de deux roues et de motocyclettes avec *side-car*. Le panneau F 103 signifie commencement d'une rue piétonne. L'article 29, § 4, alinéa 1er, de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière précise qu'en cas de circonstances atténuantes, l'amende peut être réduite sans qu'elle puisse être inférieure à un euro. Les articles 24 et 25 du Code de la route réglementent l'arrêt et le stationnement (C.C., n° 8/2019 du 23 janvier 2019, *R.W.*, 2018-2019, n° 36, p. 1420). Voyez, à propos de cet arrêt, cette Chronique, ci-dessus, 3e partie : Les infractions prévues par les lois particulières, Commune.

Déchéance du droit de conduire – Déchéance prononcée pour incapacité physique ou psychique – Nature – Mesure de sûreté – Pouvoir du juge – Absence de réquisition du ministère public – Article 42 de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière

La déchéance du droit de conduire prévue à l'article 42 de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière est une mesure de sûreté qui doit être prononcée à côté de la peine même si le ministère public n'a pas requis l'application de cette disposition (Cass., 2e ch., 18 décembre 2018, RG P.18.0632.N, *Nullum Crimen*, 2019, p. 65).

Déchéance du droit de conduire – Peine – Application de la loi pénale dans le temps – Succession dans le temps de trois lois pénales entre la commission de l'infraction et le jugement du prévenu – Application de la peine la moins sévère – Réintégration dans le droit de conduire subordonnée à la réussite d'examens obligatoires – Mesure de sûreté – Application immédiate – Article 38, § 6, de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière

Trois lois pénales se sont succédé dans le temps avec pour la deuxième loi une interprétation plus favorable pour le prévenu. La peine fixée par la première loi qui était en vigueur au moment de la commission de l'infraction est plus lourde que la peine fixée par la troisième loi qui est en vigueur au moment de la décision, mais cette peine est à son tour plus sévère que la peine applicable à l'infraction entre le moment de sa commission et la décision. Il y a lieu d'appliquer la peine la moins sévère, fixée par la deuxième loi intermédiaire. Par contre, la disposition qui conditionne la réintégration du droit de conduire à la réussite des examens est une mesure de sûreté qui s'applique immédiatement après l'entrée en vigueur de la nouvelle loi (Pol. Namur, division Dinant, 27 novembre 2018, *T. Pol./J. J. Pol.*, 2019, p. 40 et la note).

Vitesse – Identification du titulaire de la plaque d'immatriculation – Preuve – Services de police – Consultation de la Banque-carrefour des véhicules – Accès aux données personnelles – Absence d'autorisation – Irrégularité de la preuve – Droit au procès équitable – Appréciation – Conséquences

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

Cass., 2e ch., 11 octobre 2017, P.17.0464.F, *Pas.*, 2017, n° 546 ; Cass., 2e ch., 20 mars 2018, P.17.0636.N, *R.W.*, 2018-2019, n° 25, p. 980 et la note. Voyez, à propos de ces deux arrêts, cette Chronique ci-dessous, 4e partie : Procédure pénale.

Imprégnation alcoolique – Peine – Véhicules équipés d'un éthylotest antidémarrage en cas de condamnation – Programme d'encadrement – Non-respect – Absence de constatation que les faits se sont déroulés sur la voie publique – Articles 37/1, alinéa 2 et 61*quinquies* de la loi relative à la police de la circulation routière

Il résulte de la nature des conditions que l'infraction à l'article 37/1, alinéa 2, de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière, consistant dans le non-respect des conditions du programme d'encadrement accompagnant le placement d'un éthylotest antidémarrage ne requiert pas que les faits se déroulent sur la voie publique. Le juge qui prononce une condamnation du chef d'une telle infraction ne doit pas constater qu'elle s'est produite sur la voie publique (Cass., 2e ch., 13 novembre 2018, P.18.0509.N, *T. Pol./J. J. Pol.*, 2019, p. 51).

Imprégnation alcoolique – Preuve – Appareils de test et appareils d'analyse de l'haleine – Mention du numéro de série et des données de l'appareil de mesure – Mention erronée dans le procès-verbal – Absence d'incidence sur les constatations et quant à la valeur probante – Arrêté royal du 21 avril 2007 relatif aux appareils de test et aux appareils d'analyse de l'haleine

La mention erronée du numéro de série et des données de l'appareil de mesure dans le procès-verbal initial est sans incidence sur les constatations effectuées et concernant sa valeur probante parce que la disposition prévoyant ces mentions n'est pas prescrite à peine de nullité et parce que cette erreur matérielle peut parfaitement être contrôlée sur la base du ticket délivré par l'appareil (Pol. Anvers, division Malines, 27 décembre 2018, *T. Pol./J. J. Pol.*, 2019, p. 44).

Preuve – Erreur dans le procès-verbal – Valeur probante – Absence de signature du rédacteur du procès-verbal – Conséquences – Article 62 de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière

Cass., 2e ch., 14 mars 2017, RG P.15.0796.N, *Nullum Crimen*, 2019, p. 48 et la note substantielle de M. Bockstaele intitulée « Over vaststellingen en handtekeningen van 'opsteller' en 'vaststeller' ». Voyez à propos de cet arrêt, cette Chronique, ci-dessous, 4e partie : Procédure pénale.

SPORT

Communauté flamande – Dopage – Légalité de la loi pénale – Qualité de la loi – Définition des infractions avec clarté et précision et offrant la sécurité juri-

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

dique – Critère de la prévisibilité raisonnable – Interprétation de la loi pénale – Autonomie – Décret de la Communauté flamande du 13 juillet 2007 relatif à la pratique du sport dans le respect des impératifs de santé et d'éthique

Cass., 2e ch., 16 janvier 2018, P.17.0281.N, *Nullum Crimen,* 2018, p. 218 et la note. Voyez à propos de cet arrêt, cette Chronique, ci-dessus, 1re partie : Principes généraux de droit pénal. A. Lois et arrêtés.

STUPÉFIANTS

Actes préparatoires – Notion – Article 2, § 6, de la loi sur les stupéfiants

Il résulte de l'énoncé, du but et des travaux préparatoires de la disposition de l'article 2, § 6, de la loi du 24 février 1921 sur les stupéfiants que sont punissables, les actes préparatoires accomplis en vue de la fabrication, la vente, la livraison, ou la fourniture illicite de substances stupéfiantes ou dans le but de cultiver des plantes grâce auxquelles des substances peuvent être produites. Le législateur entendait rendre punissables non seulement tous les actes qui tendaient à préparer la production de stupéfiants, mais aussi tous les actes qui tendaient à préparer le commerce de stupéfiants et, afin de faciliter la lutte contre tous les chaînons du commerce organisé de stupéfiants. Ainsi, l'organisation d'un transport légal afin de disposer d'une couverture pour apporter de la cocaïne, fait partie des actes punissables (Cass., 2e ch., 10 avril 2018, P.18.0039.N, *R.W.,* 2018-2019, n° 22, p. 857 et la note). À propos de cette législation, on lira avec intérêt l'étude suivante : J.-B. Andries, « Actualités en matière de stupéfiants », in *Actualités en droit pénal 2019*, Bruxelles, Larcier, 2019, pp. 97-116 (spéc. pp. 105-106).

TRANSPORT

Transport par route – Réglementation – Contrôle – Obligation d'utiliser un tachygraphe – Dérogation pour les véhicules utilisés pour le transport d'animaux vivants des fermes aux marchés locaux et vice versa, ou des marchés aux abattoirs locaux – Interprétation – Article 13, paragraphe Ier, sous p), du règlement (CE) n° 56/2006 du Parlement européen et du Conseil du 15 mars 2006, relatif à l'harmonisation de certaines dispositions de la législation sociale dans le domaine des transports par route

L'expression « marchés locaux », figurant à l'article 13, paragraphe Ier, sous p), du règlement (CE) n° 56/2006 du Parlement européen et du Conseil du 15 mars 2006, relatif à l'harmonisation de certaines dispositions de la législation sociale dans le domaine des transports par route, doit être interprétée en ce sens qu'elle ne saurait désigner ni la transaction opérée entre un négociant en gros de bétail et un exploitant agricole et le négociant en gros de bétail lui-même, de telle sorte

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

que la dérogation prévue à cette disposition ne peut être étendue aux véhicules qui transportent des animaux vivants directement des fermes aux abattoirs locaux (C.J.U.E., 8e ch., 7 février 2019, *Dr. pén. entr.*, 2019, p. 105).

URBANISME et AMÉNAGEMENT du TERRITOIRE

Région de Bruxelles-Capitale – Peine – Peine accessoire – Confiscation – Avantage patrimonial – Notion – Enrichissement ou intention de s'enrichir – Incidence – Confiscation par équivalent du loyer perçu – Article 42, 3°, Code pénal

Cass., 2e ch., 28 février 2018, P.17.0500.F, *Dr. pén. entr.*, 2019, p. 35 et la note d'Aurélie Verheylesonne intitulée « Le risque pénal du propriétaire qui loue un immeuble dans lequel une infraction urbanistique est constatée : la confiscation par équivalent du loyer perçu ». Voyez, à ce propos de cet arrêt, cette Chronique, ci-dessus, 1re partie : Principes généraux de droit pénal. D. La sanction.

VIE PRIVÉE (PROTECTION DE LA)

Droit au respect de la vie privée et familiale – Vol de données bancaires à l'étranger – Utilisation des informations volées – Perquisition – Fraude fiscale – Régularité de la preuve – Article 8.1 C.E.D.H.

Cour eur. D.H., 5e section, 6 octobre 2016, K. S. et M. S. c. Allemagne, *Rev. dr. pén. crim.*, 2019, p. 319 et la note de C. Leroy et J. Everaert intitulée « L'arrêt K. S. et M. S c. Allemagne ou la C.E.D.H. face au vol transfrontalier de données ». Voyez, à propos de cet arrêt, cette Chronique, ci-dessus, 2e partie : Les infractions du Code pénal, *C. PÉN. ART. 461 – VOL.*

Droit au respect de la vie privée et familiale – Roulage – Identification du conducteur – Preuve – Services de police – Consultation de la Banque-carrefour des véhicules – Absence d'autorisation du comité sectoriel de l'autorité fédérale – Conséquences – Régularité

Cass., 2e ch., 11 octobre 2017, P.17.0371.F, *R.W.*, 2018-2019, n° 28, p. 1102 et la note. Voyez cette Chronique ci-dessus, 3e partie : Les infractions prévues par les lois particulières, Roulage.

Droit au respect de la vie privée et famililale – Traitement de données à caractère personnel – Consultation – Autorisation du comité sectoriel pour l'autorité fédérale – Dispense avec effet rétroactif – Services de police – Missions de police administrative et judiciaire – Conformité à la Constitution – Prévisibilité de la procédure pénale – Annulation – Article 12, alinéa 2, de la Constitution et l'article 36*bis* de la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

C.C. du 8 novembre 2018 n° 153/2018, *R.W.*, 2018-2019, p. 1579 et la note substantielle de Daan Bijnens intitulée « Het flitsboete-arrest van het Grondwettelijk Hof : de wetgever wordt geflitst maar niet beboet ». Voyez, à propos de cet arrêt, cette Chronique, ci-dessus, 1re partie : Les principes généraux de droit pénal. A. Lois et arrêtés.

Henri D. Bosly,
Professeur émérite de l'UCLouvain

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

4e PARTIE : LA PROCÉDURE PÉNALE[1]

A. LES PRINCIPES GÉNÉRAUX

LES DROITS DE LA DÉFENSE ET LES DROITS HUMAINS

Procédure pénale – Exigence de prévisibilité – Portée

L'exigence de prévisibilité de la procédure pénale garantit à tout citoyen qu'il ne peut faire l'objet d'une information, d'une instruction ou de poursuites que selon une procédure établie par la loi et dont il peut prendre connaissance avant sa mise en œuvre (Cass., 21 novembre 2018, RG P.18.0763.F, *Pas*., 2018, à sa date, concl. M.P., *R.A.G.B*., 2019, p. 5, E. Van Dooren, « Regeling van de rechtspleging bij voorrecht van rechtsmacht », *Rev. dr. pén. crim*., 2019, pp. 477-513, *J.L.M.B*., 2019, pp. 878-881).

Traitement inhumain et dégradant – Notion – Mauvais traitements lors d'un transfert de détenu

Il ressort des travaux préparatoires de la loi du 14 juin 2002 que la définition du traitement inhumain et du traitement dégradant se base, d'une part, sur la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme et, d'autre part, sur un arrêt de la Cour constitutionnelle du 29 juin 1994, alors Cour d'arbitrage, et que pour définir ces notions, le législateur a décidé de ne pas renvoyer aux déclarations formulées en la matière par le Comité européen pour la prévention de la torture ou par d'autres instances, mais a souhaité s'en tenir à la jurisprudence constante de la Cour européenne, qui a force obligatoire (Cass., 26 septembre 2018, P.18.0250.F, *Pas*., 2018, à sa date).

Article 6 C.E.D.H. – Droit à un procès équitable – Notion – Absence d'accès à l'avocat durant la phase préalable du procès – Conséquence – Critères d'appréciation

Lorsque l'accusé n'a pas bénéficié du libre accès à son avocat durant la phase préalable au procès, la Cour européenne vérifie si la procédure pénale menée à son égard, considérée dans son ensemble, a permis ou non de remédier aux lacunes procédurales survenues durant cette phase préalable en prenant en considération particulièrement les éléments suivants :

1 Cette chronique couvre les décisions publiées dans les revues durant la période du 1er semestre 2019 ainsi que les décisions rendues par la chambre française de la Cour de cassation entre le 1er juillet 2018 et le 31 décembre 2018 et celles rendues par la chambre néerlandaise entre le 20 février 2018 et le 31 août 2018 qui peuvent être consultées dès à présent sur le site de la Cour (www.juridat.be) et qui vont être publiées dans la *Pasicrisie* à leurs dates.

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

- les restrictions au droit du requérant à l'accès à un avocat ont été ou non d'une ampleur particulière (interrogatoire de l'inculpé durant sa garde à vue sans consultation préalable ni présence d'un avocat ; interrogatoires durant l'instruction hors de la présence de son avocat ; absence de participation de l'avocat aux autres actes de l'instruction) ;
- dans ces circonstances, et sans information préalable suffisamment claire du droit de garder le silence, l'accusé a fait au cours de la garde à vue des déclarations circonstanciées (il n'est pas exigé que l'accusé ait fait des déclarations auto-incriminantes au sens strict du terme, mais il suffit qu'elles aient affecté substantiellement sa position par rapport au fait dont il est accusé) ;
- l'ensemble des déclarations ont été admises par la juridiction de jugement au titre de preuves sans que la juridiction ait procédé à un examen adéquat des circonstances dans lesquelles les déclarations avaient été recueillies ni de l'incidence de l'absence d'un avocat ;
- dans son examen concernant la recevabilité des poursuites et le respect du droit à un procès équitable, la Cour de cassation s'est concentrée sur l'absence d'un avocat durant la garde à vue sans apprécier les conséquences pour les droits de la défense du requérant de l'absence de son avocat lors des auditions, des interrogatoires et des autres actes qui ont eu lieu pendant l'instruction ;
- les déclarations faites par le requérant ont occupé une place importante dans l'acte de l'accusation, et ont fait partie intégrante des preuves sur lesquelles reposait la condamnation du requérant ;
- dans la procédure devant la cour d'assises, les jurés n'ont reçu aucune instruction ni éclaircissement quant à la manière d'apprécier les déclarations du requérant et leur valeur probante.

Le juge européen précise en outre que c'est la conjonction des différents facteurs et non chacun d'eux pris isolément qui rend, le cas échéant, la procédure inéquitable dans son ensemble (Cour eur. D.H., 9 novembre 2018, *Beuze c. Belgique*, § 193 et 194, *J.L.M.B*, 2019, p. 1958, *J.T.*, 2019, p. 281, note O. Michiels, « L'arrêt *Beuze c. Belgique*, une regrettable contre-révolution ? »).

Article 6 C.E.D.H. – Droit de la défense – Article 6.3.a) – Champ d'application

L'article 6.3.a), de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme concerne les droits de la défense devant la juridiction de jugement ; elle ne s'applique pas aux opérations diligentées par la police et aux pièces que celle-ci communique au contrevenant (Cass., 21 novembre 2018, RG P.18.0940.F, *Pas*., 2018, à sa date).

Article 6 C.E.D.H. – Droit à un procès équitable – Article 6, § 3, b, C.E.D.H. – Droit de disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense – Portée – Demande de remise

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

Le droit de disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense est lié aux droits de la défense et au droit à un procès équitable et ces droits impliquent que le prévenu a le droit d'organiser et de préparer sa défense afin de contredire utilement les preuves présentées contre lui ; il s'ensuit que le prévenu peut demander un ajournement de la cause lorsque cela s'avère nécessaire à la présentation de sa défense et le juge peut refuser cet ajournement s'il estime que le prévenu a disposé du temps et des facilités nécessaires pour contredire utilement les preuves présentées (Cass., 20 mars 2018, P.17.1185.N, *Pas*., 2018, à sa date, *R.W*., 2018-2019, p. 20).

Article 6 C.E.D.H. – Délai raisonnable – Dépassement – Sanction – Peine réduite – Suspension du prononcé – Peine de confiscation réduite – Légalité

Le juge qui ordonne la suspension du prononcé de la condamnation en faveur d'un prévenu et qui, en outre, le condamne à la confiscation spéciale d'un avantage patrimonial tiré directement d'une infraction peut, lorsqu'il constate le dépassement du délai raisonnable dans lequel l'action publique doit être jugée, sanctionner l'inobservation de cette garantie procédurale en infligeant une peine de confiscation dont le montant est inférieur à celui qu'il aurait fixé si la durée des poursuites n'avait pas été déraisonnable (Cass., 10 octobre 2018, RG P.18.0751.F, *Pas*., 2018, à sa date, *Rev. dr. pen. entr*., 2019, pp. 45 et 46).

Cour européenne des droits de l'homme – Reconnaissance par l'État belge d'une violation de la Convention – Radiation de l'affaire – Portée – Autorité de la chose interprétée

Le principe de la séparation des pouvoirs implique que le Pouvoir judiciaire n'est lié ni par l'interprétation que l'administration donne de la Convention ni par son affirmation suivant laquelle un juge aurait méconnu celle-ci ; n'est pas revêtue de l'autorité de la chose interprétée la décision de rayer une requête du rôle que la Cour européenne des droits de l'homme a prise après s'être bornée, sans décider que la Convention a été méconnue, à prendre acte de la déclaration du gouvernement belge selon qui l'exigence de la mention d'avocat attesté dans les écrits de la procédure ne garantit pas le respect du droit d'accès à un tribunal, tel que prévu par l'article 6 de la Convention (Cass., 7 novembre 2018, RG P.18.0949.F - P.18.0950.F, *Pas*., 2018, à sa date, avec concl. M.P.).

L'EMPLOI DES LANGUES

Audition d'une personne – Audition sans l'assistance d'un interprète – Aide d'un tiers pour l'audition – Légalité

Ni l'article 47*bis*, § 6, 4), du Code d'instruction criminelle ni l'article 31 de la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire n'imposent

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

de recourir à l'assistance d'un interprète juré lorsque la personne qui demande à être entendue, de sa propre initiative, propose à cet effet l'aide d'un tiers (Cass., 19 septembre 2018, RG P.18.0952.F, *Pas*., 2018, à sa date.)

B. L'ACTION PUBLIQUE

LES SUJETS DE L'ACTION PUBLIQUE

Ministère public – Procureur du Roi – Mission – Recherche et poursuite des infractions

Conformément à l'article 22 du Code d'instruction criminelle, les procureurs du Roi sont chargés de la recherche et de la poursuite des infractions dont la connaissance appartient aux cours d'assises, aux tribunaux correctionnels et aux tribunaux de police (Cass., 19 septembre 2018, RG P.18.0456.F, *Pas*., 2018, à sa date, concl. M.P., *Rev. dr. pén. crim*., 2019, pp. 82-90).

Partie intervenante – Infraction en matière d'arme – Confiscation obligatoire – Tiers propriétaire de bonne foi – Convocation à la procédure

L'article 8, alinéa 2, et l'article 23, alinéa 4, de la loi du 8 juin 2006 réglant des activités économiques et individuelles avec des armes, tel qu'il était applicable avant sa modification par l'article 19 de la loi du 7 janvier 2018 modifiant la loi du 8 juin 2006 réglant des activités économiques et individuelles avec des armes et le Code civil, violent les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'ils permettent que soient confisqués des objets visés par l'article 3, § 1er, 17°, de la loi du 8 juin 2006 précitée – tel qu'il était applicable avant sa modification par l'article 3 de la loi du 7 janvier 2018 –, appartenant à des tiers de bonne foi qui ne sont pas impliqués dans l'infraction, en ce qu'ils ne prévoient pas la restitution à ces personnes des objets confisqués et en ce qu'ils ne prévoient pas la convocation de ces personnes afin qu'elles puissent s'exprimer sur la confiscation éventuelle (C.C., 19 juillet 2018, 99/2018, *N.C*., 2019, pp. 37-41, note P. Waeterinckx et R. Van Herpe, « De rechten van de derde-eigenaar te goeder trouw versus het algemeen (strafrechtelijk) belang : het Grondwettelijk Hof stelt opnieuw duidelijk grenzen »).

L'EXERCICE DE L'ACTION PUBLIQUE

Recevabilité des poursuites – Règle relative à l'administration de la preuve dont la méconnaissance est sanctionnée pénalement – Non-respect – Incidence sur la recevabilité des poursuites

Aucune irrecevabilité des poursuites ne saurait se déduire de la seule circonstance qu'une règle relative à l'administration de la preuve dont la méconnaissance serait sanctionnée pénalement, n'a pas été respectée (Cass., 12 décembre 2018, RG P.18.0924.F, *Pas*., 2018, à sa date).

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

Recevabilité des poursuites – Infractions fiscales – Dénonciation ou autorisation du fonctionnaire de l'administration – Forme

L'article 29, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle ne comporte pas de formalités ni de règles de preuves spéciales concernant la dénonciation qui y est visée ou l'autorisation requise à cette fin ; par conséquent, la dénonciation, même si elle n'a pas été signée par le fonctionnaire de l'administration fiscale qui l'a établie, est valable lorsque les pièces de la procédure ou des témoignages permettent d'identifier le fonctionnaire ayant fait la dénonciation et d'établir que ce dernier disposait, à cet effet, de l'autorisation préalable du directeur régional dont il dépend (Cass., 27 mars 2018, P.17.0872.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Recevabilité de l'action publique – Provocation policière – Notion – Appréciation du juge

Il n'est pas question de provocation lorsque l'intention de commettre l'infraction est née indépendamment de toute intervention du fonctionnaire de police ou d'un tiers agissant à la demande expresse de ce fonctionnaire, ce dernier s'étant borné à créer l'occasion de commettre librement un fait punissable dans des circonstances telles qu'il peut en constater la perpétration tout en laissant l'opportunité à l'auteur de renoncer librement à son entreprise délictueuse ; le juge apprécie souverainement si l'intervention du fonctionnaire de police ou du tiers agissant à la demande de ce fonctionnaire est à l'origine de l'entreprise délictueuse de l'auteur ou l'a encouragée, ou si elle n'était que l'occasion de commettre librement un fait punissable dans des circonstances où l'auteur avait toujours la liberté de renoncer à cette entreprise (Cass., 29 mai 2018, RG P.17.0762.N, *Pas*., 2018, à sa date).

L'EXTINCTION DE L'ACTION PUBLIQUE

Prescription de l'action publique – Interruption – Acte interruptif – Actes d'instruction et de poursuite – Notion – Citation devant un tribunal incompétent *ratione personae*

Constitue un acte d'instruction de nature à interrompre la prescription de l'action publique, tout acte émanant d'une autorité qualifiée à cet effet et ayant pour objet de recueillir des preuves ou de mettre la cause en état d'être jugée ; constitue un acte de poursuite, l'acte qui émane d'une autorité qualifiée à cet effet et qui a pour objet de provoquer la répression ou la mise en jugement de l'inculpé. La déclaration d'incompétence même du tribunal saisi n'empêche pas la citation d'interrompre la prescription de l'action publique lorsque cet acte a été donné à la requête d'une autorité investie du pouvoir de mettre valablement l'action publique en mouvement à raison de la nature du fait incriminé, peu importe qu'il ait existé dans le chef de cette autorité une cause d'incompétence découlant de la qualité personnelle du prévenu (Cass., 19 septembre 2018, RG P.18.0456.F, *Pas*., 2018, à sa date, concl. M.P., *Rev. dr. pén. crim*., 2019, pp. 82-90).

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

Prescription de l'action publique – Interruption – Acte interruptif – Actes d'instruction – Notion – Demande d'extrait de casier judiciaire

Constituent des actes d'instruction interruptifs de la prescription de l'action publique tous les actes posés par une personne qualifiée et qui visent à recueillir des éléments en vue de constituer le dossier répressif de la manière usuelle et de mettre la cause en état ; une demande, signée par le procureur du Roi, de voir délivrer un extrait du Casier judiciaire central au nom d'un inculpé ou d'un prévenu constitue un tel acte d'instruction (Cass., 13 mars 2018, RG P.18.0092.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Principe *non bis in idem* – Urbanisme – Infraction urbanistique – Décision administrative infligeant une amende avec fixation d'un délai pour la remise en état – Nouvelles poursuites – Période infractionnelle située après l'expiration du délai fixé pour la remise en état – Application de la règle *non bis in idem*

Cass., 3 octobre 2018, RG P.18.0443.F, *Pas*., 2018, à sa date. Voy., ci-dessous, « G. Les procédures particulières – La procédure de recours contre une sanction administrative ».

C. L'ACTION CIVILE

Partie civile – Intérêt pour agir – Notion – Droit gravement menacé

L'intérêt requis pour l'introduction d'une action en justice doit s'apprécier au moment où la demande est formée, même s'il n'est pas exigé qu'à ce moment, le demandeur ait subi un dommage ; l'intérêt consiste en tout avantage que le plaignant peut retirer de la demande qu'il intente au moment où il la forme, la reconnaissance de son droit dût-elle n'être établie qu'à la prononciation du jugement. L'admission de l'action en vue de prévenir la violation d'un droit gravement menacé suppose que le demandeur soit titulaire, au moment où il s'en prévaut, du droit qu'il dit être menacé ; tel n'est pas le cas lorsque la partie civile n'avait, du vivant de son père, sur le patrimoine de celui-ci, qu'une vocation héréditaire tributaire de l'existence d'un actif éventuel au moment de l'ouverture de la succession (Cass., 5 septembre 2018, RG P.18.0208.F, *Pas*., 2018, à sa date).

Partie civile – Intérêt pour agir – Notion – Poursuites de la partie civile du chef d'infractions qui ne l'ont pas lésée à titre personnel

Le fait que la partie civile ait été poursuivie du chef d'infractions commises au préjudice de tiers qui ne l'ont pas lésée à titre personnel ne lui confère pas l'intérêt requis pour se constituer partie civile, indépendamment du fait que la condamnation du prétendu véritable auteur de ces infractions puisse lui être utile ; ainsi, elle n'a ni l'intérêt matériel requis ni l'intérêt moral requis (Cass., 27 février 2018, RG P.17.0895.N, *Pas*., 2018, à sa date).

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

Constitution de partie civile entre les mains du juge d'instruction – Recevabilité – Conditions

Cass., 27 février 2018, RG P.17.0895.N, *Pas*., 2018, à sa date. Voy., ci-dessous, « D. La phase préliminaire du procès pénal – L'instruction ».

Partie civile – Notion – Douanes et accises – Action en recouvrement des droits éludés – Nature

L'action en recouvrement des droits éludés visés à l'article 283 de la loi du 18 juillet 1977, dirigée par l'administration des douanes et accises dans le cadre d'infractions visées aux articles 281 et 282 de ladite loi, est une action civile connexe à l'action publique, qui ne résulte pas de l'infraction, mais qui trouve son fondement dans la loi qui impose le paiement de droits ; l'administration des douanes et accises ne peut davantage être considérée comme partie civile au sens de l'article 162*bis*, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle et, en cas de rejet de cette action civile, elle ne peut être condamnée au paiement d'une indemnité de procédure au prévenu (Cass., 10 octobre 2018, RG P.18.0184.F, *Pas*., 2018, à sa date, *Rev. dr. pén. entr.*, 2019, pp. 61-63).

Caractère accessoire de l'action civile – Acquittement du prévenu – Conséquence – Autres fautes du prévenu

Le juge pénal qui statue sur l'action civile en réparation du dommage n'est pas tenu de vérifier si un prévenu, acquitté de tous les faits mis à sa charge, a commis d'autres fautes ou imprudences en relation causale avec le dommage réclamé (Cass., 29 mai 2018, P.17.0635.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Pluralité d'auteurs – Fautes concurrentes – Victime non fautive – Réparation intégrale du dommage

Lorsqu'un dommage a été causé par les fautes concurrentes de plusieurs personnes, chacune d'elles est tenue, en règle, de réparer l'entièreté du dommage de la victime qui elle-même n'a pas commis de faute (Cass., 28 novembre 2018, RG P.18.0766.F, *Pas*., 2018, à sa date, *Rev. dr. pén. crim*., 2019, pp. 1159-1179).

Autorité de la chose jugée au pénal sur le civil – Tiers non-partie au procès pénal – Preuve apportée par ce tiers de l'absence d'infraction – Conséquence

L'adage « le criminel tient le civil en état », concrétisé dans l'article 4, alinéa 1er, du titre préliminaire du Code de procédure pénale, est fondé sur l'autorité de la chose jugée attachée à la décision définitive du juge pénal à l'égard du juge civil, quant aux points qui sont communs tant à l'action civile qu'à l'action publique. La suspension obligatoire de l'action civile dans l'attente de l'action publique est notamment dictée par le souci d'éviter des décisions contradictoires. L'autorité de la chose jugée attachée au pénal à l'égard du juge civil constitue un principe géné-

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

ral du droit. L'importance de l'autorité de la chose jugée au pénal et le souci d'éviter que juge pénal et juge civil prennent des décisions contradictoires doivent être mis en balance avec le droit fondamental de toutes les parties à bénéficier d'un procès équitable et du droit de se défendre dans le procès porté devant le juge civil. Dans un système où l'autorité de la chose jugée au pénal à l'égard du juge civil est relativisée par égard aux vertus du contradictoire, il est cohérent de considérer que cette relativisation doit valoir à l'égard de toutes les parties impliquées dans le nouveau débat porté devant le juge civil. Lorsque les éléments déduits du procès pénal sont réfutés devant le juge civil par un tiers au procès pénal, cette question doit être considérée comme tranchée par le juge civil à l'égard de toutes les parties au procès civil, fussent-elles aussi parties au procès pénal. En pareille hypothèse, des décisions contradictoires ne pourront certes être évitées, mais il serait contraire au droit à un procès équitable que des parties impliquées dans un même procès civil ne puissent bénéficier, dans la même mesure, de l'autorité de chose jugée inter partes attachée à la preuve, apportée par un tiers au procès pénal, admise dans la décision du juge civil qui tranche leur litige (C.C., 14 février 2019, arrêt n° 24/2019, *T. Strafr.*, 2019, p. 119, note M. Rodriguez, « Het Valentijnsarrest : het strafgeding en de navolgende burgerlijke procedure, dan toch niet meer hand in hand ? Over de verregaand relativering van het gezag van strafrechtelijke gewijsde door het Grondwettelijk Hof », *R.W.*, 2019-2020, pp. 88-89, *N.C.*, 2019, pp. 303-309, *R.G.A.R.*, 2019, p. 15574).

En l'espèce, le litige porté devant le juge a quo concerne la situation d'un prévenu condamné au pénal pour avoir conduit sans être couvert par un contrat d'assurance. Devant le juge civil, le Fonds commun de garantie belge, qui est un tiers au procès pénal, a démontré que le véhicule était bien assuré ; néanmoins, l'assureur du véhicule a introduit une action en garantie contre le prévenu, conducteur fautif non assuré, en alléguant que le prévenu, lié par le jugement pénal, ne peut se prévaloir du fait qu'il était bien assuré.

D. LA PHASE PRÉLIMINAIRE DU PROCÈS PÉNAL

L'INFORMATION

Recherche d'infractions – Étude préliminaire réalisée par la police – Procès-verbal – Éléments à consigner

L'article 28*bis*, § 2, du Code d'instruction criminelle ne s'oppose pas à la possibilité de réaliser une étude préliminaire afin de vérifier s'il est question d'une présomption raisonnable que des faits punissables vont être commis ou ont été commis mais ne sont pas encore connus ; dans le cadre de cette étude préliminaire, les services de police peuvent utiliser, entre autres, les informations dont ils disposent déjà sur la base de dossiers antérieurs ou qui leur sont parvenues sans y avoir contribué activement, de tels actes ne relevant pas de l'enquête proactive

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

compte tenu de leurs ampleur et portée limitées. Les éléments issus d'une étude préliminaire réalisée par les services de police en vue de vérifier s'il est question d'une présomption raisonnable que des faits punissables vont être commis ou ont été commis mais ne sont pas encore connus et la manière dont ils ont été obtenus ne doivent pas être mentionnés dans un procès-verbal ; seules les informations pertinentes par rapport à l'infraction dont il est dressé procès-verbal doivent être mentionnées et ce n'est pas le cas des informations qui ne se rapportent pas à cette infraction, le ministère public et les fonctionnaires de police étant censés agir loyalement en la matière et il appartient aux parties de rendre admissible le fait que le ministère public et la police n'aient pas consigné ou fait consigner dans un procès-verbal des informations qu'elles estiment pertinentes à leur égard, violant ainsi leurs droits de défense, ce que le juge apprécie souverainement (Cass., 29 mai 2018, RG P.17.0762.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Fonctionnaire de police – Informations présentant un intérêt pour l'exercice de l'action publique – Partage de l'information et communication aux autorités judiciaires – Obligation – Portée

En vertu de l'article 44/11/1, alinéa 1er, de la loi du 5 août 1992 sur la fonction de police, encourt une peine tout membre des services de police qui retient sciemment et volontairement des données à caractère personnel ou des informations présentant un intérêt pour l'exercice de l'action publique ; il ressort des travaux préparatoires de cette disposition que dans une logique de circulation maximale et structurée de l'information, le législateur souhaite que chaque membre des services de police participe, à son niveau, à la mise en commun de l'information et que les défauts de partage de l'information, au sens large du terme, par des fonctionnaires de police soient sanctionnés. Il découle de la disposition de l'article 44/11/1, alinéa 1er, de la loi du 5 août 1992 sur la fonction de police, des travaux préparatoires et de la finalité de la loi que, lorsqu'un fonctionnaire de police-fonctionnaire de contact tel que visé à l'article 47*decies*, § 1er, du Code d'instruction criminelle et à l'article 1er, 3°, de l'arrêté royal du 6 janvier 2011 fixant les règles de fonctionnement des gestionnaires nationaux et locaux des indicateurs et des fonctionnaires de contact a connaissance, dans le cadre du recours aux indicateurs régi par l'article précité du Code d'instruction criminelle et par les dispositions de l'arrêté royal précité du 6 janvier 2011, de données à caractère personnel ou d'informations présentant un intérêt pour l'exercice de l'action publique, il doit communiquer celles-ci conformément à ces dispositions et selon les modalités qui y sont précisées, de manière à ce qu'elles puissent parvenir aux autorités judiciaires et, s'il manque sciemment et volontairement à cette obligation, il encourt une peine en vertu de l'article 44/11/1, alinéa 1er, de la loi du 5 août 1992 ; la circonstance que le fonctionnaire de police-fonctionnaire de contact communique verbalement, au gestionnaire local des informateurs ou à d'autres supérieurs hiérarchiques, ces données à caractère personnel ou informations présentant un intérêt pour l'exercice de l'action publique dont il a eu connaissance dans le cadre du recours aux

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

indicateurs, ne le dispense pas de l'obligation de communiquer ces données à caractère personnel ou informations conformément aux dispositions précitées et selon les modalités qui y sont précisées, de manière à ce qu'elles puissent parvenir aux autorités judiciaires, dès lors qu'il est tenu de respecter cette obligation en vertu de ladite réglementation et qu'en tant que récepteur effectif des informations, il est également la personne la plus indiquée à cet effet (Cass., 22 mai 2018, RG P.17.1286.N, *Pas*., 2018, à sa date, *Arr. Cass*., 2018, à sa date, avec les concl. M.P., *R.A.G.B*., 2019, p. 61, note F. Schuermans, « Politionele meldingsplicht en informantenverwerking », *N.C*., 2019, pp. 455-461, *R.W*., 2018-2019, pp. 1224-1225, *P & R*, 2019, pp. 79-84).

Audition d'une personne – Audition sans l'assistance d'un interprète – Aide d'un tiers pour l'audition – Légalité

Cass., 19 septembre 2018, RG P.18.0952.F, *Pas*., 2018, à sa date. Voy., ci-dessus, « A. Les principes généraux – L'emploi des langues ».

Déclarations en justice – Repentis – Nouvelle législation – Commentaire

Voy., sur cette question, L. Van Puyenbroeck, « Toezeggingen aan de medewerkers met het gerecht. Een eerste analyse van de wet van 22 juli 2018 en de vraag naar de legitimiteit van het gebruik van spijtoptanten », *N.C*., 2019, pp. 105-124) et C. De Valkeneer, « Une nouvelle figure dans le paysage pénal belge : le repenti. Analyse de la loi du 22 juillet 2018 concernant les promesses relatives à l'action publique, à l'exécution de la peine ou à la détention consenties à la suite d'une déclaration et considérations critiques concernant le régime des repentis », in *La science pénale dans tous ses états*, Bruxelles, Larcier, 2019, pp. 375-403.

Visite domiciliaire et perquisition – Pénétration dans une habitation en vue d'un test de l'haleine – Condition – Consentement

Les fonctionnaires de police peuvent pénétrer dans une habitation en vue de l'exécution d'un test de l'haleine ou d'une analyse de l'haleine visée par la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière, pour autant que l'occupant y consente et ce consentement ne doit pas être donné par écrit ; il appartient au juge d'apprécier souverainement si l'occupant a consenti à ce que l'on pénètre dans son domicile en vue de l'exécution de ces actes d'instruction (Cass., 20 mars 2018, RG P.17.0905.N, *Pas*., 2018, à sa date, *Circ. Resp. Assur.,* 2018, pp. 56-58, *R.W.*, 2018-2019, p. 213).

Test et analyse d'haleine – Condition – Assistance d'un avocat

Cass., 27 février 2018, RG PL.17.0606.N, *Pas*., 2018, à sa date. Voy., ci-dessous, « E. Le jugement – La preuve ».

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

Secret professionnel – Avocat – Identité des clients

Le simple fait de recourir à un avocat est soumis au secret professionnel. Il en va de même pour l'identité des clients d'un avocat (C.C., 14 mars 2019, arrêt n° 43/2019, *J.L.M.B.*, 2019, p. 1112, § B 6, *Ius & Actores*, 2019, pp. 19-21).

Secret professionnel – Avocat – Courrier échangé entre le client et son conseil – Production en justice par le client pour assurer sa défense – Article 1.2 du Code de déontologie de l'avocat – Portée

L'article 458 du Code pénal ne s'oppose pas à ce que le client de l'avocat, personne protégée par cette disposition, produise, pour assurer sa défense en justice, le courrier échangé avec son conseil. L'article 1.2 du Code de déontologie de l'avocat, rendu obligatoire par le règlement du 12 novembre 2012 de l'Ordre des barreaux francophones et germanophone de Belgique n'a pas pour objet d'interdire la production d'une lettre échangée avec son conseil par le confident de l'avocat, appelé à se défendre en justice (Cass., 3 octobre 2018, RG P.18.0235.F, *Pas.*, 2018, à sa date, *J.T.*, 2019, n° 6761, pp. 144-145, *Rev. dr. pén. crim.*, 2019, pp. 350-354).

Secret professionnel – Renseignements détenus par un organisme de sécurité sociale – Demande de renseignements en matière de terrorisme – Article 46/1 du Code d'instruction criminelle – Constitutionnalité

En adoptant les paragraphes 1er et 2 de l'article 46*bis*/1 du Code d'instruction criminelle, le législateur a imposé une obligation d'information passive aux institutions de sécurité sociale, c'est-à-dire aux institutions « visées à l'article 2, alinéa 1er, 2°, de la loi du 15 janvier 1990 relative à l'institution et à l'organisation d'une Banque-carrefour de la sécurité sociale et à l'article 2, alinéa 1er, 2°, de la loi du 11 avril 1995 visant à instituer "la charte" de l'assuré social ». L'obligation d'information passive implique que ces institutions doivent communiquer sans délai les renseignements administratifs que le procureur du Roi leur demande, lorsque celui-ci juge cette communication nécessaire dans le cadre de la recherche des infractions terroristes visées au livre II, titre Ier*ter*, du Code pénal. L'exception à l'obligation de respecter le secret professionnel, introduite par l'article 46*bis*/1, §§ 1er et 2, du Code d'instruction criminelle, constitue une ingérence dans le droit au respect de la vie privée de la personne qui confie des informations confidentielles au détenteur du secret professionnel mais cette ingérence est proportionnée à l'objectif poursuivi. En revanche, viole le principe de légalité en matière pénale l'obligation d'information active imposée par l'article 46*bis*/1, § 3, du Code d'instruction criminelle qui impose aux membres du personnel d'une institution de sécurité sociale, qui, de par leur profession, prennent connaissance « d'une ou de plusieurs informations pouvant constituer des indices sérieux d'une infraction terroriste visée au livre II, titre Ier*ter*, du Code pénal » d'en faire la dénonciation conformément à l'article 29 du Code d'instruction criminelle (C.C., 14 mars 2019, arrêt n° 44/2019, *J.L.M.B.*, 2019, pp. 1119-1133).

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

Recherches téléphoniques et informatiques – Données relatives aux télécommunications – Conservation

Saisie d'un recours en annulation de la loi du 29 mai 2016 relative à la collecte et à la conservation des données dans le secteur des communications électroniques (publiée au *Moniteur belge* du 18 juillet 2016), la Cour constitutionnelle a décidé de poser les trois questions préjudicielles suivantes à la Cour de justice de l'Union européenne :

1. L'article 15, paragraphe 1er, de la directive 2002/58/CE, lu en combinaison avec le droit à la sécurité, garanti par l'article 6 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, et le droit au respect des données personnelles, tel que garanti par les articles 7, 8 et 52, § 1er, de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, doit-il être interprété en ce sens qu'il s'oppose à une réglementation nationale telle que celle en cause, qui prévoit une obligation générale pour les opérateurs et fournisseurs de services de communications électroniques de conserver les données de trafic et de localisation au sens de la directive 2002/58/CE, générées ou traitées par eux dans le cadre de la fourniture de ces services, réglementation nationale qui n'a pas seulement pour objectif la recherche, la détection et la poursuite de faits de criminalité grave, mais également la garantie de la sécurité nationale, de la défense du territoire et de la sécurité publique, la recherche, la détection et la poursuite d'autres faits que ceux de criminalité grave ou la prévention d'un usage interdit des systèmes de communication électronique, ou la réalisation d'un autre objectif identifié par l'article 23, paragraphe 1er, du règlement (UE) 2016/679 et qui est en outre sujette à des garanties précisées dans cette réglementation sur le plan de la conservation des données et de l'accès à celles-ci ?

2. L'article 15, paragraphe 1er, de la directive 2002/58/CE, combiné avec les articles 4, 7, 8, 11 et 52, paragraphe 1er, de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, doit-il être interprété en ce sens qu'il s'oppose à une réglementation nationale telle celle en cause, qui prévoit une obligation générale pour les opérateurs et fournisseurs de services de communications électroniques de conserver les données de trafic et de localisation au sens de la directive 2002/58/CE, générées ou traitées par eux dans le cadre de la fourniture de ces services, si cette réglementation a notamment pour objet de réaliser les obligations positives incombant à l'autorité en vertu des articles 4 et 8 de la Charte, consistant à prévoir un cadre légal qui permette une enquête pénale effective et une répression effective de l'abus sexuel des mineurs et qui permette effectivement d'identifier l'auteur du délit, même lorsqu'il est fait usage de moyens de communication électroniques ?

3. Si, sur la base des réponses données à la première ou à la deuxième question préjudicielle, la Cour constitutionnelle devait arriver à la conclusion que la loi attaquée méconnaît une ou plusieurs des obligations découlant des dispositions mentionnées dans ces questions, pourrait-elle maintenir provisoirement les effets

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

de la loi du 29 mai 2016 relative à la collecte et à la conservation des données dans le secteur des communications électroniques afin d'éviter une insécurité juridique et de permettre que les données collectées et conservées précédemment puissent encore être utilisées pour les objectifs visés par la loi ? (C.C., 19 juillet 2018, arrêt 96/2018, *T. Strafr.*, 2019, p. 19, note C. Van de Heyning, « Overzicht van rechstpraak – Het bewaren en gebruik van telecommunicatiegegevens in het strafrechtelijk onderzoek : de hoogste hoven in dialoog »).

Recherches téléphoniques et informatiques – Identification de l'utilisateur d'un service de télécommunication – Données d'identification d'une carte SIM

Le traitement de données de communications électroniques conformément à la directive E-privacy et les articles 7 (protection de données personnelles) et 8 (droit à la vie privée) de la Charte de l'Union européenne est justifié pour la lutte contre les infractions graves. Les États membres disposent d'une latitude d'appréciation large pour définir les infractions graves (« serious crime »). Les peines (privatives de liberté) prévues pour les infractions ne sont pas déterminantes dans cette appréciation. Au contraire, l'État membre doit faire la balance entre la gravité de l'atteinte à la vie privée et la gravité de l'infraction. L'accès de certaines autorités de poursuite aux données d'identification d'une carte SIM n'est considéré à cet égard comme une atteinte limitée à la protection des données personnelles, ce qui justifie que cet accès soit autorisé pour des infractions moins graves (C.J.U.E., 2 octobre 2018, *T. Strafr.*, 2019, p. 65).

Prises de vue – Caméras de surveillance – Installation et utilisation

Voy., à ce sujet, A. Michel, « Révision de la « loi caméras » : précisions et ambiguïté pour l'installation et l'utilisation de caméras de surveillances ? », *J.T.*, 2019, pp. 149-160.

Saisie – Douanes et accises – Véhicule en leasing – Saisie d'un véhicule dont le titulaire de la plaque d'immatriculation n'est pas le propriétaire

La Cour constitutionnelle annule les articles 51 à 58 de la loi-programme du 25 décembre 2016, en ce qu'ils autorisent les fonctionnaires de l'Administration Générale des Douanes et Accises à procéder à la saisie d'un véhicule dont le titulaire de la plaque d'immatriculation n'est pas le propriétaire. (C.C., 4 octobre 2018, *N.C.*, 2019, p. 41, note P. Waeterinckx et R. Van Herpe, « De rechten van de derde-eigenaar te goeder trouw versus het algemeen (strafrechtelijk) belang : het Grondwettelijk Hof stelt opnieuw duidelijk grenzen »).

Saisie – Restitution visée à l'article 44 du Code pénal – Notion – Condition

La restitution visée à l'article 44 du Code pénal est une mesure civile ayant un effet de droit réel que le juge est tenu d'infliger en cas de condamnation et cette mesure, ayant en principe un effet rétroactif, requiert que le propriétaire ait été

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

dépouillé des choses à restituer, que ces choses soient entre les mains de la justice et encore présentes en nature ; s'agissant de ce dernier élément, cela signifie que ces choses, hormis dans les cas de leur subrogation au sens des articles 28*octies*, § 1er, et 61*sexies*, § 1er, du Code d'instruction criminelle, n'ont pas subi de modification substantielle. Par la restitution visée à l'article 44 du Code pénal, les conséquences matérielles de l'infraction déclarée établie sont effacées et la situation est rétablie à l'égard du propriétaire des biens telle qu'elle existait avant la commission de l'infraction, de sorte que, de cette manière, cette mesure tend également à garantir l'intérêt général et touche, par conséquent, à l'ordre public (Cass., 27 février 2018, RG P.18.17.0284.N, *Pas*., 2018, à sa date, *N.C.*, 2018, pp. 587-588).

Saisie – Mainlevée – Restitution des choses saisies – Restitution à la personne en mains de qui la saisie a été opérée – Refus – Motif

L'article 2 de l'arrêté royal n° 260 du 24 mars 1936 sur la détention au greffe et la procédure en restitution des choses saisies en matière répressive énonce que la restitution se fait à la personne en mains de qui la saisie a été opérée, à moins qu'il n'en soit autrement ordonné par le juge ; il en résulte que le juge peut refuser la restitution d'objets saisis et non confisqués à un prévenu au motif qu'il n'en est, de prime abord, pas le propriétaire (Cass., 28 novembre 2018, RG P.18.0104.F, *Pas*., 2018, à sa date).

Banque de données – Loi du 19 mai 2010 portant création de la Banque-carrefour des véhicules – Immatriculation des véhicules – Répertoire des véhicules – Données du répertoire – Accès aux données du répertoire – Portée

Il résulte des dispositions des articles 7, alinéas 1er et 2, et 8 de la loi du 19 mai 2010 portant création de la Banque-carrefour des véhicules que l'accès aux données à caractère personnel de la Banque-carrefour des véhicules implique l'accès aux données permettant d'identifier le titulaire d'une plaque d'immatriculation (Cass., 20 mars 2018, RG P.17.0636.N, *Pas*., 2018, à sa date, *R.W.*, 2018-2019, pp. 980-982).

L'INSTRUCTION

Instruction – Objectif – Utilisation d'informations douces

L'instruction vise à vérifier si un fait punissable a été commis et, le cas échéant, à recueillir des preuves de ce fait punissable ; rien ne s'oppose à ce que cette enquête se base notamment sur des « informations douces », telles que des informations policières, pour autant qu'elles n'aient pas été obtenues de manière irrégulière (Cass., 29 mai 2018, RG P.17.0762.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Constitution de partie civile entre les mains du juge d'instruction – Recevabilité – Conditions

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

La constitution de partie civile devant le juge d'instruction et l'action publique qu'elle engage sont uniquement recevables lorsque les faits incriminés correspondent à l'une des infractions légalement qualifiées de crime ou de délit et qu'il est rendu admissible que ces faits ont porté préjudice à la partie civile. La juridiction d'instruction est appelée à déclarer irrecevables la constitution de partie civile et l'action publique qu'elle met en mouvement lorsqu'elle décide que la partie civile ne rend pas plausible le préjudice qu'elle a subi en raison des faits incriminés ou qu'elle n'a pas l'intérêt requis ; est indifférent à cet égard le fait qu'une constitution de partie civile ne soit pas nécessaire à l'exercice de l'action publique concernant l'infraction dénoncée (Cass., 27 février 2018, RG P.17.0895.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Constitution de partie civile entre les mains du juge d'instruction – Appréciation de la recevabilité – Éléments à prendre en considération – Réquisition du ministère public – Instruction menée par le juge

Le simple fait qu'une personne dépose plainte avec constitution de partie civile n'oblige pas le ministère public à requérir une instruction. L'appréciation de la recevabilité de la constitution de partie civile est sans lien avec la question de savoir si le ministère public a requis une instruction et si le juge d'instruction a effectivement mené une instruction judiciaire (Cass., 27 février 2018, RG P.17.0895.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Constitution de partie civile entre les mains du juge d'instruction – Effet – Saisine du juge d'instruction – Portée

Le pouvoir juridictionnel du juge d'instruction et ensuite de la juridiction d'instruction s'étend aux faits punissables mentionnés dans la plainte avec constitution de partie civile que la loi qualifie crime ou délit, qu'une plainte ait ou non été déposée à l'égard d'une personne déterminée ; ne relève pas de ces faits l'allégation du plaignant selon laquelle les infractions dénoncées lui ont porté préjudice parce qu'il a été poursuivi de leur chef alors qu'elles auraient été commises par la personne contre laquelle il porte plainte, dès lors que cette allégation est sans rapport avec le pouvoir juridictionnel visé (Cass., 27 février 2018, RG P.17.0895.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Interception de données relatives aux communications électroniques – Conditions – Finalité – Exigence de proportionnalité

L'interception de données relatives aux communications électroniques sans distinction de personnes constitue une limitation du droit à la vie privée consacré par l'article 8 C.E.D.H. Cette limitation est cependant justifiée lorsqu'elle a pour objectif de lutter contre certaines formes graves de criminalité, à savoir celles pour lesquelles l'enquête et la répression requièrent de pouvoir accéder aux données de communication électronique et pour autant que cette limitation soit proportion-

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

nelle. L'exigence de proportionnalité est rencontrée s'il existe une définition des infractions qui peuvent donner lieu à de telles recherches, une définition des catégories de personnes qui peuvent faire l'objet d'interception de communication et une durée limitée de la mesure ainsi qu'une procédure relative à la recherche, la transmission et la conservation des données et des garanties relatives à la non-divulgation de ces données à des tiers et à leur destruction (Cour eur. D.H., 19 juin 2018, *Centrum for rattvisa c. Suède*, *T. Strafr.*, 2019, p. 47).

Écoute directe – Article 90*ter* C. i. cr. – Condition – Ingérence dans la vie privée – Compatibilité avec l'article 8 C.E.D.H.

Il suit de l'article 90*ter*, § 1er, alinéa 4, du Code d'instruction criminelle que la mesure d'instruction consistant en une écoute directe peut être ordonnée à l'égard de personnes soupçonnées d'infractions bien précises, à l'égard de moyens de communication ou de systèmes informatiques régulièrement utilisés par un suspect, à l'égard des lieux que cette personne est présumée fréquenter et à l'égard de la personne présumée être en communication régulière avec un suspect ; les lieux désignés peuvent également être un domicile et les conditions d'application sont identiques dans tous ces cas, l'article 90*octies* du Code d'instruction criminelle prescrivant des conditions complémentaires si la mesure d'instruction porte sur les locaux utilisés à des fins professionnelles, la résidence, les moyens de communication ou les systèmes informatiques d'un avocat ou d'un médecin. L'article 90*ter* du Code d'instruction criminelle est une norme accessible aux personnes concernées et énoncée de manière précise ; il s'agit d'une norme qui, en vertu de l'article 8, § 2, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, autorise l'ingérence de l'autorité publique dans l'exercice du droit au respect de la vie privée (Cass., 29 mai 2018, RG P.17.0762.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Contrôle de la régularité de la procédure d'instruction – Chambre des mises en accusation – Arrêt vérifiant la régularité du mandat d'arrêt et contrôlant la régularité de la procédure – Pourvoi en cassation immédiat – Recevabilité

Cass., 12 décembre 2018, RG P.18.1240.F, *Pas*., 2018, à sa date, concl. M.P. Voy., ci-dessous, « La détention préventive ».

Contrôle de la régularité de la procédure d'instruction – Chambre des mises en accusation – Actes d'instruction accomplis en dehors de la saisine du juge d'instruction – Sanction – Preuve irrégulière – Admissibilité – Usage contraire au droit à un procès équitable – Appréciation

L'interdiction pour le juge d'instruction d'instruire des faits autres que ceux dont il a été saisi n'étant pas prescrite à peine de nullité, le juge ne peut déclarer nulle la preuve obtenue à la suite de ce dépassement ou l'exclure d'une autre manière, que lorsqu'il précise comment et pourquoi cette irrégularité a soit entaché la fiabilité

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

de la preuve, soit eu pour conséquence que l'usage de cette preuve est contraire au droit à un procès équitable (Cass., 12 décembre 2018, RG P.18.1240.F, *Pas*., 2018, à sa date, concl. M.P.).

LA CLÔTURE DE L'INSTRUCTION

Règlement de la procédure – Juridiction d'instruction – Constitution de partie civile par action – Appréciation de la recevabilité

La juridiction d'instruction est compétente pour apprécier la recevabilité de la constitution de partie civile lorsque celle-ci a donné lieu à l'ouverture de l'instruction sans que le ministère public en ait fait la demande ou ait requis le renvoi à la juridiction de jugement ; dans ce cas, la constitution de partie civile représente en effet le fondement de l'action publique dont la recevabilité est soumise à l'appréciation des juridictions d'instruction (Cass., 27 février 2018, RG P.17.0895.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Règlement de la procédure – Charges suffisantes – Violences policières – Article 3 C.E.D.H. – Enquête effective – Appréciation du juge

L'article 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, tel qu'interprété par la Cour européenne des droits de l'homme, oblige l'État, si une personne invoque de manière crédible avoir été traitée par des fonctionnaires de police d'une manière qui implique une infraction à cette disposition, à mener une enquête officielle, indépendante et objective qui doit être effective, en ce sens qu'elle doit permettre d'identifier et de punir les responsables. Il appartient à la juridiction d'instruction, dans les limites de ses compétences, de vérifier lors du règlement de la procédure si l'instruction a été menée avec indépendance, objectivité et exhaustivité, et de décider si l'instruction judiciaire a livré des charges suffisantes permettant de renvoyer les suspects à la juridiction de jugement ; ainsi est-il satisfait à l'obligation procédurale déduite de l'article 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales par la Cour européenne des droits de l'homme. L'obligation procédurale pour l'État, déduite de l'article 3 de la Convention par la Cour européenne des droits de l'homme, de mener une enquête officielle, indépendante et objective qui doit être effective, en ce sens qu'elle doit permettre d'identifier et de punir les responsables, est une obligation de moyen et non de résultat ; seuls doivent être posés les actes d'instruction qui peuvent raisonnablement contribuer, eu égard aux circonstances concrètes, au recueil et à l'obtention des éléments de preuve et à la manifestation de la vérité, la juridiction d'instruction se prononçant souverainement à cet égard. Si la juridiction d'instruction décide que les violences employées par la police étaient strictement nécessaires et que les faits imputés aux autorités policières par les plaignants ne constituent par conséquent pas une infraction, la juridiction d'instruction n'a pas l'obligation de faire identifier et d'entendre les

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

fonctionnaires de police concernés (Cass., 10 avril 2018, RG P.17.1135.N, *Pas*., 2018, à sa date).

LA DÉTENTION PRÉVENTIVE

Mandat d'arrêt – Premier mandat d'arrêt – Second mandat d'arrêt pour des faits autres – Légalité

L'article 16, § 1er, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive n'empêche pas le juge d'instruction qui a décerné un mandat d'arrêt d'émettre, dans le cadre d'une même instruction judiciaire, un second mandat d'arrêt pour des faits autres que ceux du chef desquels le premier mandat d'arrêt a été décerné (Cass., 11 juillet 2018, RG P.18.0710.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Mandat d'arrêt – Inculpé laissé ou remis en liberté par le procureur du Roi – Mandat d'arrêt pour les mêmes faits – Condition

Ni l'article 16, § 1er, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive ni aucune autre disposition n'empêchent le juge d'instruction de placer une personne en détention préventive pour des faits pour lesquels elle avait été laissée en liberté par le procureur du Roi lorsque ce juge constate, sur la base d'une circonstance nouvelle, l'absolue nécessité pour la sécurité publique justifiant cette mesure (Cass., 4 juillet 2018, RG P.18.0703.F, *Pas*., 2018, à sa date).

Mandat d'arrêt – Contrôle de la régularité – Juridictions d'instruction – Régularité de l'enquête précédant la délivrance du mandat d'arrêt

Ni l'article 5 de la Convention ni aucune autre disposition n'interdisent à la juridiction d'instruction d'examiner la régularité de l'enquête précédant la délivrance du mandat d'arrêt sur la base de l'article 32 du titre préliminaire du Code de procédure pénale (Cass., 21 novembre 2018, RG P.18.1153.F, *Pas*., 2018, à sa date, *Rev. dr. pén. crim*., 2019, pp. 984-986).

Maintien de la détention – Juridiction d'instruction – Accès au dossier – Contenu du dossier

Le dossier mis à la disposition de l'inculpé et de son conseil en vue de l'audience de la juridiction d'instruction appelée à statuer sur le maintien du mandat d'arrêt ne doit comprendre que les pièces relatives à ce maintien qui sont à la disposition du juge d'instruction ; aucune violation des droits de la défense ne peut être déduite de la circonstance que l'inculpé n'a pu prendre connaissance, au moment du maintien de sa détention préventive, de pièces qui ne figurent pas encore au dossier et dont le juge d'instruction ne dispose pas davantage (Cass., 24 avril 2018, RG P.18.0419.N, *Pas*., 2018, à sa date, *R.W.*, 2018-2019, p. 636).

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

Maintien de la détention – Chambre des mises en accusation – Procédure à l'audience – Transfert de l'inculpé impossible pour des raisons médicales – Conséquence

Le droit d'un inculpé d'assister en personne à l'audience de la chambre des mises en accusation à laquelle le maintien de sa détention préventive est examiné n'est pas absolu ; s'il appert qu'il n'est pas possible, pour des raisons médicales, de transférer l'inculpé au palais de justice et qu'il n'est pas davantage possible pour la chambre des mises en accusation de se déplacer en prison, les droits de la défense sont garantis à suffisance par la possibilité offerte à l'inculpé de se faire représenter par son conseil. Il appartient à la chambre des mises en accusation d'apprécier souverainement en fait s'il est établi qu'un inculpé ne peut être transféré au palais de justice pour des raisons médicales et que la juridiction se trouve dans l'impossibilité de se rendre en prison (Cass., 1er août 2018, RG P.18.0855.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Maintien de la détention – Chambre des mises en accusation – Procédure à l'audience – Absence de l'inculpé et de son conseil – Conséquence

L'article 23, 2°, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, qui dispose, entre autres, que l'inculpé comparaît en personne ou représenté par un avocat et que si l'inculpé ou son avocat ne comparaît pas, il est statué en leur absence, s'applique également lorsque l'absence de l'inculpé et de son conseil n'est pas imputable à leur fait personnel et implique que les droits de défense de l'inculpé n'ont pas été violés lorsque la procédure se déroule régulièrement devant la chambre des mises en accusation qui statue en degré d'appel sur le maintien en détention préventive (Cass., 13 mars 2018, RG P.18.0229.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Maintien de la détention – Motivation – Chambre des mises en accusation – Adoption des motifs du réquisitoire du ministère public – Légalité – Condition

Aucune disposition légale n'interdit à la chambre des mises en accusation d'adopter les motifs du réquisitoire du ministère public pour répondre aux conclusions de l'inculpé ; aucun automatisme n'en découle, pour autant que la décision ne se limite pas à une répétition systématique des mêmes motifs par simple référence à une ou plusieurs décisions antérieures, sans tenir compte de la nécessaire individualisation et du caractère évolutif et exceptionnel de la détention préventive (Cass., 6 mars 2018, RG P.18.0220.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Maintien de la détention – Interrogatoire récapitulatif – Omission – Conséquence

Aucune violation des droits de la défense ne découle de la seule circonstance que le juge d'instruction aurait omis de convoquer l'inculpé à une audition récapitu-

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

lative conformément à l'article 22, alinéa 3, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive ; en effet, le respect de ce droit doit s'apprécier au regard de l'ensemble de la procédure de maintien de la détention préventive et, conformément à l'article 21, § 3, de cette loi, l'inculpé a la possibilité de prendre connaissance du dossier répressif et, ce faisant, de contester l'ensemble des éléments en rapport avec les indices de culpabilité sur lesquels repose sa détention préventive (Cass., 24 avril 2018, RG P.18.0409.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Règlement de la procédure – Chambre du conseil – Maintien en détention préventive sous surveillance électronique – Arrêt de la Cour constitutionnelle – Portée

Il résulte de l'arrêt n° 148/2017 rendu le 21 décembre 2017 par la Cour constitutionnelle que, lors du règlement de la procédure, la chambre du conseil peut décider que l'inculpé restera détenu en prison, qu'il sera maintenu en détention préventive sous surveillance électronique, ou qu'il sera remis en liberté avec ou sans conditions (Cass., 17 octobre 2018, RG P.18.1011.F, *Pas*., 2018, à sa date, *J.T*., 2018, n° 6748, p. 820, *J.L.M.B*., 2019, p. 667, *T. Strafr*., 2019, p. 129, note F. Vroman, « Hechtenis onder elektronisch toezicht in het kader van de procedure voorlopige invrijheidstelling »).

Ordonnance de prise de corps – Exécution immédiate – Requête de mise en liberté – Chambre des mises en accusation – Maintien en détention préventive sous surveillance électronique – Légalité

En vertu de l'article 27, § 1er, 3°, a), de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, lorsque l'inculpé a fait l'objet d'une ordonnance de prise de corps avec exécution immédiate, la mise en liberté provisoire, le cas échéant sous conditions, peut être accordée sur requête adressée à la chambre des mises en accusation depuis cette ordonnance jusqu'à ce que la cour d'assises ait définitivement statué ; dès lors que l'inculpé peut, après son renvoi devant la cour d'assises, être remis en liberté avec ou sans conditions, la disposition précitée ne fait pas obstacle à ce que la chambre des mises en accusation décide que la détention préventive se poursuivra sous la modalité de la surveillance électronique (Cass., 17 octobre 2018, RG P.18.1011.F, *Pas*., 2018, à sa date, *J.T*., 2018, n° 6748, p. 820, *J.L.M.B*., 2019, p. 667, *T. Strafr*., 2019, p. 129, note F. Vroman, « Hechtenis onder elektronisch toezicht in het kader van de procedure voorlopige invrijheidstelling » ; Bruxelles (mis. acc.), 17 octobre 2018, *N.C*., 2019, p. 164, note K. Lauwens, « Bevel tot gevangenneming onder elektronisch toezicht »).

Arrestation immédiate – Décision non exécutée – Prévenu non détenu – Requête de mise en liberté provisoire – Recevabilité

Lorsque le prévenu n'est pas détenu dans le cadre de la cause, il ne peut introduire de demande de mise en liberté à l'encontre la décision d'arrestation immédiate

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

dont il fait l'objet. Le fait qu'en raison du jugement qui ordonne son arrestation immédiate, il se trouve entravé dans sa liberté d'aller et venir, n'implique pas qu'il est détenu en vertu de l'arrestation immédiate qui a été prononcée après sa condamnation (Cass., 12 juin 2018, RG P.18.0566.N, *Pas*., 2018, à sa date, *R.A.G.B*., 2019, p. 58, *T. Strafr*., 2018, p. 319).

Privation de liberté à la suite de la condamnation par défaut – Opposition formée dans le délai extraordinaire d'opposition – Opposition déclarée non avenue – Appel de la décision qui déclare l'opposition non avenue – Portée – Conséquence

Cass., 24 avril 2018, RG P.18.0397.N, *Pas*., 2018, à sa date, *R.W.*, 2018-2019, p. 653. Voy., ci-dessous, « F. Les voies de recours – L'opposition ».

Pourvoi en cassation – Chambre des mises en accusation – Contrôle de la régularité de la procédure d'instruction – Arrêt vérifiant la régularité du mandat d'arrêt et contrôlant la régularité de la procédure – Pourvoi en cassation immédiat – Recevabilité

Lorsque l'arrêt attaqué maintient la détention préventive après avoir vérifié la régularité du mandat d'arrêt et contrôlé, dans ce cadre, la régularité de la procédure en application de l'article 235*bis* du Code d'instruction criminelle concernant des actes d'instruction accomplis en dehors de la saisine du juge d'instruction, ces décisions peuvent faire l'objet d'un pourvoi immédiat (Cass., 12 décembre 2018, RG P.18.1240.F, *Pas*., 2018, à sa date, concl. M.P.)

E. LE JUGEMENT

LES JURIDICTIONS DE JUGEMENT

Compétence personnelle – Mineur d'âge ayant commis un fait qualifié infraction – Dessaisissement – Conditions – Adéquation de la mesure protectionnelle – Critères appréciation

Liège (jeun.), 5 novembre 2018, *J.L.M.B.*, 2019, p. 1164. Voy., ci-dessous, « G. Les procédures particulières – La procédure devant les juridictions de la jeunesse ».

LE DÉROULEMENT DU PROCÈS

Saisine de la juridiction de jugement – Étendue de la saisine – Détermination – Droits de la défense

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

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

jugement saisit les juridictions de jugement non de la qualification et du libellé y figurant, mais des faits tels qu'ils ressortent des pièces de l'instruction ou de l'information judiciaire et qui fondent l'ordonnance de renvoi ou la citation, le juge pouvant prendre en considération des éléments du dossier répressif qui ont été soumis à la contradiction des parties afin de déterminer les faits visés par une prévention qui ont fait l'objet d'une saisine et si ces faits ont été décrits de manière suffisamment claire pour que le prévenu sache contre quoi se défendre ; il n'est pas requis que le libellé de la prévention figurant dans l'ordonnance de renvoi ou dans la citation fasse mention d'une quelconque circonstance de fait révélant que le prévenu a participé aux préventions qui lui sont reprochées (Cass., 29 mai 2018, RG P.17.0762.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Demande d'ajournement de la cause – Droit à un procès équitable – Article 6, § 3, b, C.E.D.H. – Droit de disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense – Portée

Cass., 20 mars 2018, P.17.1185.N, *Pas*., 2018, à sa date, *R.W*., 2018-19, p. 20. Voy., ci-dessus, « A. Les principes généraux – Les droits de la défense et les droits humains ».

Dépôt de conclusions – Conclusions – Notion – Forme du dépôt

En matière répressive, les conclusions doivent, en règle, résulter d'un écrit, quelle que soit sa dénomination ou sa forme, qui est remis au juge au cours des débats à l'audience, par une partie ou son avocat, dont il est régulièrement constaté que le juge en a pris connaissance et dans lequel sont invoqués des moyens à l'appui d'une demande, d'une défense ou d'une exception ; par conséquent, l'écrit émanant d'une partie ou de son avocat qui, même s'il comporte de tels moyens, n'a pas été remis au juge au cours des débats mais transmis au greffe, sans qu'il ressorte des pièces de la procédure qu'il a été à nouveau versé à l'audience ou que le demandeur a exposé ses moyens oralement, ne constitue, en principe, pas des conclusions écrites dont le juge doit tenir compte. Hormis dans le cas de l'article 4 du Titre préliminaire du Code de procédure pénale, une partie peut uniquement déposer ses conclusions au greffe de la juridiction répressive, le cas échéant par e-deposit, lorsque le juge a fixé des délais pour conclure sur la base de l'article 152 du Code d'instruction criminelle (Cass., 10 avril 2018, RG P.18.0061.N, *Pas*., 2018, à sa date, *N.C*., 2018, p. 411).

Dépôt de conclusions – Dépôt tardif – Abus de procédure – Absence de calendrier d'échange de conclusions – Conséquence

Le juge peut écarter des débats, comme étant constitutives d'un abus de procédure, des conclusions tardives qui préjudicient la bonne administration de la justice, lèsent fautivement les droits de l'autre partie et portent atteinte au droit à un procès équitable ; la circonstance qu'aucun calendrier d'échange de conclusions n'a été fixé

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

n'empêche pas le juge de constater un abus de procédure résultant de la tardiveté de celles-ci (Cass., 28 novembre 2018, RG P.18.0104.F, *Pas*., 2018, à sa date).

Dépôt de conclusions – Dépôt tardif – Écartement d'office – Décision – Forme

En vertu de l'article 152 du Code d'instruction criminelle, le juge est tenu d'écarter d'office des débats des conclusions déposées tardivement, sauf accord des parties concernées ou découverte d'une pièce ou d'un fait nouveau et pertinent ; cette décision d'écarter d'office doit ressortir du jugement ou de toute autre pièce à laquelle la Cour peut avoir égard (Cass., 10 avril 2018, RG P.17.0930.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Réquisitions écrites en vue de la confiscation – Forme – Réquisitions actées au procès-verbal de l'audience

L'exigence de réquisitions écrites pour la confiscation facultative des avantages patrimoniaux n'est soumise à aucune condition de forme particulière ; les articles 42, 3°, et 43*bis* du Code pénal n'interdisent pas que l'écrit soit constitué par le procès-verbal de l'audience constatant régulièrement le contenu du réquisitoire oral du ministère public tendant à la confiscation (Cass., 12 septembre 2018, RG P.18.0350.F, *Pas*., 2018, à sa date).

Réquisitions écrites en vue de la confiscation – Portée – Droits de la défense

Lorsque le procureur du Roi a requis par écrit la confiscation spéciale des avantages patrimoniaux tirés des préventions et que les avoirs visés ne peuvent plus être trouvés dans le patrimoine du condamné, l'évaluation monétaire fait toujours l'objet de débats devant le juge du fond ; si le ministère public a déterminé le montant des avantages patrimoniaux dans ses réquisitions écrites et invité le tribunal à confisquer notamment cette somme, le juge peut prononcer la confiscation spéciale par équivalent pour un montant supérieur à celui énoncé dans ces réquisitions, sans être tenu, au préalable, d'inviter de manière expresse le prévenu à se défendre à ce sujet ; les droits de la défense sont garantis à suffisance dès lors que le prévenu sait, ensuite des réquisitions écrites du procureur du Roi, que la confiscation spéciale par équivalent des avantages patrimoniaux peut lui être infligée et du chef de quelles préventions ; il est ainsi en mesure de se défendre quant à la possibilité d'application de cette peine facultative, son évaluation et son ampleur (Cass., 28 novembre 2018, RG P.18.0729.F, *Pas*., 2018, à sa date, *N.C.*, 2019, pp. 315-316).

Procès-verbal de l'audience – Constatations – Signature

Ni l'article 785 du Code judiciaire ni aucune autre disposition n'imposent au greffier d'attester par des signatures successives chacune des constatations mentionnées dans un même acte (Cass., 12 septembre 2018, RG P.18.0350.F, *Pas*., 2018, à sa date).

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

LA PREUVE

Preuve irrégulière – Actes d'instruction accomplis en dehors de la saisine du juge d'instruction – Sanction – Contrôle de la régularité de la procédure – Chambre des mises en accusation – Preuve irrégulière – Admissibilité – Usage contraire au droit à un procès équitable – Appréciation

Cass., 12 décembre 2018, RG P.18.1240.F, *Pas*., 2018, à sa date, avec concl. M.P. Voy., ci-dessus, « D. La phase préliminaire du procès pénal – L'instruction ».

Preuve irrégulière – Admissibilité – Conditions – Violation d'une disposition protégeant la vie privée – Conséquence

L'article 32 du titre préliminaire du Code de procédure pénale dispose que la nullité d'un élément de preuve obtenu irrégulièrement est décidée non seulement si le respect des conditions formelles concernées est prescrit à peine de nullité, mais également lorsque l'irrégularité commise a entaché la fiabilité de la preuve ou l'usage de la preuve est contraire au droit à un procès équitable ; ainsi, dans les cas où il n'a pas prévu de sanction de nullité, le législateur laisse au juge le soin de décider, sur la base des autres critères légaux, s'il convient ou non de prononcer la nullité de la preuve obtenue irrégulièrement, et de garantir de la sorte la protection juridique des parties au procès. En vertu de cette disposition, les irrégularités par lesquelles aucune condition formelle prescrite à peine de nullité n'est enfreinte et qui ne satisfont pas davantage aux autres conditions qui y sont énoncées, ne sont pas déclarées nulles ni écartées des débats ; cette règle s'applique également aux irrégularités qui impliquent la violation d'une disposition d'ordre public. Il résulte de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme que la constatation qu'une mesure d'instruction précise enfreint l'article 8 de la Convention n'implique pas nécessairement que la preuve obtenue grâce à cette mesure d'instruction ne puisse plus être utilisée dans le cadre de l'appréciation de la culpabilité du prévenu ; cette violation constatée, il convient de vérifier si l'usage de la preuve est contraire au droit à un procès équitable, en examinant la procédure dans son ensemble ; à cet égard, il y a lieu d'être attentif, notamment, aux circonstances dans lesquelles la preuve a été obtenue et à la possible atteinte portée à la fiabilité de la preuve. Aucune disposition conventionnelle ou constitutionnelle n'exige que le législateur sanctionne systématiquement, par une nullité applicable de plein droit, la violation d'une disposition légale impliquant la protection du respect de la vie privée sans qu'il soit donné au juge d'apprécier l'incidence de cette infraction sur le droit à un procès équitable dans son ensemble (Cass., 29 mai 2018, RG P.17.0762.N, *Pas*., 2018, à sa date ; voyez aussi Cass., 22 mai 2018, RG P.17.0994.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Preuve irrégulière – Admissibilité – Application de l'article 32 T.P.C.P.P. – Violation d'un droit fondamental de la C.E.D.H. – Violation de la Constitution – Conséquence – Droit à un recours effectif

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

La violation, par une mesure d'instruction, d'un droit fondamental garanti par la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales peut effectivement être soulevée dans le cadre de l'article 32 du titre préliminaire du Code de procédure pénale ; le fait que la violation constatée d'un droit fondamental par une mesure d'instruction ne conduise pas nécessairement à l'exclusion de la preuve n'emporte pas la méconnaissance du droit fondamental en question ni du droit à un recours effectif, dès lors que la victime d'une telle violation dispose d'autres voies de recours, telles qu'une action en réparation fondée sur l'article 1382 du Code civil. Il ne résulte pas des dispositions des articles 13, 15 et 22 de la Constitution qu'il y a lieu de frapper de nullité la preuve obtenue par toute mesure d'instruction exécutée au mépris de ces dispositions (Cass., 29 mai 2018, RG P.17.0762.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Preuve irrégulière – Admissibilité – Application de l'article 32 T.P.C.P.P. – Violation des règles régissant les indicateurs – Conséquence

Une prétendue violation des règles régissant le recours aux indicateurs n'implique pas en soi une atteinte à la fiabilité de la preuve ou au droit à un procès équitable (Cass., 29 mai 2018, RG P.17.0762.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Preuve irrégulière – Admissibilité – Roulage – Analyse de l'haleine – Preuve spécialement réglementée par la loi – Conséquence

La conduite d'un véhicule à moteur en état d'imprégnation alcoolique est un délit dont la preuve, lorsqu'elle est rapportée par une analyse de l'haleine ou sanguine, est spécialement réglementée par la loi, de sorte que s'il fonde sa décision sur les résultats de la concentration d'alcool par litre d'air alvéolaire expiré ou par litre de sang, le juge est tenu par les dispositions fixant les modalités particulières d'utilisation des appareils en cause. La circonstance qu'il n'apparaît pas expressément des constatations des agents verbalisateurs ou de toute pièce du dossier répressif que l'appareil d'analyse de l'haleine utilisé satisfait aux prescriptions de l'arrêté royal du 21 avril 2007 relatif aux appareils de test et aux appareils d'analyse de l'haleine ne constitue pas une présomption de violation des règles qui y sont prévues, dès lors que le juge est tenu de vérifier, par une appréciation en fait, s'il ressort des éléments de l'affaire qu'une formalité n'a pas été respectée et, le cas échéant, d'en évaluer l'impact sur la fiabilité de la preuve et le droit à un procès équitable (Cass., 19 juin 2018, RG P.17.1252.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Preuve – Charge de la preuve – Valeur probante – Violences lors de l'arrestation d'une personne – Article 3 C.E.D.H. – Appréciation du juge

Il résulte de l'article 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, tel qu'interprété par la Cour européenne des droits de l'Homme, que si une personne a été victime de violences lors de son arrestation ou de sa détention, il existe une forte présomption de fait que les autorités en

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

sont responsables et il appartient à l'État de fournir une explication plausible à cet égard ; s'il n'y parvient pas, une violation de la Convention est établie dans le chef de l'État. Il appartient à quiconque se plaint d'avoir été victime de violences lors de son arrestation ou de sa détention de rendre admissible, au moyen d'éléments dignes de foi tels des photographies ou des certificats médicaux, qu'il a subi des blessures lors de son arrestation ou de sa privation de liberté, et il appartient au juge d'apprécier souverainement si les pièces produites par le plaignant rendent suffisamment plausible qu'il a subi les blessures lors de son arrestation ou de sa détention ; la circonstances que les pièces ont été établies immédiatement ou très peu de temps après sa libération constitue un facteur important, mais non déterminant à cet égard et, dès lors, le juge peut décider, sur la base des éléments concrets de la cause, que de telles pièces ne rendent pas suffisamment admissible que les blessures constatées ont été subies lors de l'arrestation ou de la détention. Il ne résulte pas de l'article 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales que l'obligation de fournir une explication plausible quant aux blessures subies par le plaignant lors de son arrestation ou de sa détention incombe à tous les fonctionnaires de police qui ont été en contact avec ce plaignant lors de son arrestation ou de sa détention (Cass., 13 mars 2018, P.17.0841.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Il résulte de l'article 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, tel qu'interprété par la Cour européenne des droits de l'homme, que, si une personne a été victime de violences lors d'une confrontation avec la police, il existe une forte présomption que les autorités policières en sont responsables, sans qu'il en résulte toutefois que la juridiction d'instruction doit admettre que cette violence n'était pas strictement nécessaire ; la juridiction d'instruction se prononce souverainement à cet égard (Cass., 10 avril 2018, RG P.17.1135.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Preuve – Valeur probante – Principe de la libre appréciation – Constatations effectuées par un huissier de justice

La disposition de l'article 519, § 1er, 2°, du Code judiciaire, tel que modifié par la loi du 7 janvier 2014 modifiant le statut des huissiers de justice, ne déroge pas à la règle de la libre appréciation par le juge pénal en vertu de laquelle il n'existe pas de hiérarchie légale entre les différentes preuves qui ont été régulièrement produites devant le juge pénal et que les parties ont pu contredire, sauf en ce qui concerne les infractions pour lesquelles la loi prescrit un mode spécial de preuve ; ainsi, les constatations effectuées par un huissier de justice, à la requête d'un particulier, qui se rapportent à des faits purement matériels, n'ont valeur que de renseignement soumis à l'appréciation souveraine du juge pénal (Cass., 29 mai 2018, RG P.17.0762.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Preuve – Valeur probante – Article 62 de la loi relative à la circulation routière – Procès-verbal valant jusqu'à preuve du contraire – Champ d'application

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

L'article 62, alinéa 1er, de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière prévoit que les agents de l'autorité désignés par le Roi pour surveiller l'application de la loi et des arrêtés pris en exécution de celle-ci constatent les infractions par des procès-verbaux qui font foi jusqu'à preuve du contraire ; cette disposition ne s'applique pas à la preuve de faits qui ne sont pas poursuivis en tant qu'infraction de roulage telle que visée dans la loi du 16 mars 1968 et ses arrêtés d'exécution (Cass., 29 mai 2018, RG P.17.0762.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Témoin – Témoin à propos d'une irrégularité de la preuve – Demande d'audition à l'audience – Obligation – Condition

Le seul fait qu'un prévenu allègue que l'instruction comporte des irrégularités qu'il souhaite vérifier n'implique pas que le juge soit tenu, à l'audience, d'entendre en qualité de témoins les personnes que le prévenu désigne comme celles susceptibles de fournir de plus amples informations à ce sujet, lorsque le juge est à même de déduire d'autres éléments soumis à contradiction que les irrégularités alléguées n'ont pas été commises, qu'elles ne doivent pas entraîner l'exclusion d'éléments de preuve ou qu'elles sont dénuées d'intérêt pour l'examen ultérieur de la cause (Cass., 29 mai 2018, RG P.17.0762.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Témoin – Témoin n'ayant pas fait de déclaration relative à la culpabilité – Demande d'audition à l'audience – Appréciation du juge

Lors de l'appréciation de la valeur probante des déclarations de personnes n'ayant pas fait de déclarations relatives à la culpabilité du prévenu, le juge apprécie souverainement s'il est nécessaire, opportun et approprié d'ordonner une mesure d'instruction complémentaire, telle une audition de témoins, à la condition que le droit du prévenu à un procès équitable dans son ensemble ne s'en trouve pas méconnu (Cass., 19 juin 2018, RG P.17.1250.N, *Pas*., 2018, à sa date, *T. Strafr*., 2018, p. 319, *R.W.*, 2018-2019, p. 1459).

Témoin – Audition à l'audience – Initiative du juge du fond – Légalité

Lorsque le juge pénal estime qu'il est indiqué d'entendre un témoin à l'audience dans le souci de la manifestation de la vérité ou du respect des droits de la défense, aucune disposition légale ne lui interdit de demander d'office au ministère public ou aux parties de convoquer ou de citer un témoin pour procéder à son audition lors d'une audience ultérieure (Cass., 27 mars 2018, P.17.0872.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Test et analyse d'haleine – Condition – Assistance d'un avocat

Ni l'article 6 C.E.D.H. ni l'article 47*bis* du Code d'instruction criminelle n'exigent qu'un test ou une analyse d'haleine ne peut être effectué(e) qu'avec l'assistance d'un avocat (Cass., 27 février 2018, RG P.17.0606.N, *Pas*., 2018, à sa date).

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

LES JUGEMENTS ET ARRÊTS

Requête en réouverture des débats – Dispositions applicables

Les dispositions du Code judiciaire concernant la réouverture des débats ne s'appliquent pas en matière répressive, mais aucune disposition légale n'interdit au juge d'en apprécier la pertinence en appliquant les critères que l'article 772 de ce code énonce (Cass., 14 novembre 2018, RG P.18.1066.F, *Pas*., 2018, à sa date).

Requête en réouverture des débats – Rejet – Motivation

Le juge ne doit pas motiver le rejet d'une requête en réouverture des débats parce qu'il ne s'agit pas d'un chef de demande au sens de l'article 1138, 3°, du Code judiciaire (Cass., 5 septembre 2018, RG P.18.0242.F).

Prononcé du jugement – Signature par les juges – Juges dans l'impossibilité de signer – Constatation de l'impossibilité – Conséquence

Il résulte de la lecture conjointe des dispositions des articles 779, 782, alinéa 1er, 782*bis*, alinéa 1er, 785, alinéa 1er, du Code judiciaire et de leurs travaux préparatoires qu'en application de l'article 782*bis*, alinéa 1er, du Code judiciaire, le président peut prononcer un jugement si celui-ci a été signé par les juges qui ont assisté à toutes les audiences et délibéré en la cause ou, lorsque ces juges se trouvent dans l'impossibilité de signer le jugement, si celle-ci est constatée conformément à l'article 785 du Code judiciaire ; l'impossibilité régulièrement constatée dans laquelle se trouve l'un des juges ne s'oppose pas à l'application de l'article 782*bis*, alinéa 1er, du Code judiciaire (Cass., 5 juin 2018, RG P.18.0144.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Qualification des faits – Droits de la défense – Requalification des faits par le juge – Condition – Requalification formulée par un coprévenu

Si le juge modifie la qualification d'une prévention, il est requis que le prévenu en soit préalablement averti de manière à savoir sur quel point il doit exposer sa défense ; cet avertissement peut résulter d'une demande de requalification de la prévention formulée par un coprévenu dans des conclusions transmises aux coprévenus, s'il en ressort à suffisance que le demande de requalification vaut pour l'ensemble des prévenus (Cass., 15 mai 2018, RG P.18.0040.N, *Pas*., 2018, à sa date, *T. Strafr*., 2018, p. 288).

Qualification des faits – Droits de la défense – Requalification des faits par le juge – Réouverture des débats – Obligation – Portée

Le principe général du droit relatif au respect des droits de la défense implique que, s'il estime devoir, en qualifiant les faits qui lui ont été régulièrement déférés, retenir une règle de droit à propos de laquelle les parties n'ont pas débattu, le

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

juge doit inviter celles-ci à faire valoir leurs moyens quant à ce. La réouverture des débats s'impose lorsque le juge entend s'appuyer sur une norme ou un fondement juridique de nature à bouleverser le système de défense d'une partie ou s'il entend déduire du dossier des conséquences imprévisibles à propos desquelles aucun débat n'a eu lieu ; le juge ne méconnaît dès lors pas les droits de la défense lorsqu'il supplée d'office un argument de droit qui complète la thèse d'une des parties, qui se déduit des faits et pièces dans le débat, qui ne constitue pas un moyen distinct parce qu'il est inclus dans les prétentions d'une partie (Cass., 5 décembre 2018, RG P.18.0782.F, *Pas*., 2018, à sa date).

Qualification des faits – Droits de la défense – Requalification des faits par le juge – Changement du mode de participation

Viole l'article 66 du Code pénal et méconnaît le principe général du droit relatif au respect des droits de la défense l'arrêt qui déclare un prévenu coupable de la prévention de tentative d'assassinat en tant que provocateur au sens de l'article 66, alinéa 4, du Code pénal, alors qu'il a été poursuivi du chef de cette prévention en tant que participant au sens de l'article 66, alinéas 1er à 3, du Code pénal, sans requalifier la prévention et en avertir le prévenu (Cass., 22 mai 2018, RG P.17.1261.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Motivation – Généralités

Il importe qu'une décision de justice soit comprise et acceptée, et donc qu'elle joue le rôle qui lui est dévolu, que le justiciable ait le sentiment qu'il a été traité avec écoute, empathie et que la sanction qui est ensuite prononcée soit juste et équilibrée. Punir, ce n'est pas humilier, agresser ou maltraiter un prévenu en lui manquant de respect (Corr. Bruxelles, 19 novembre 2018, *J.T*., 2019, p. 36, note F. Balot, « Respecter et punir »).

Motivation – Conclusions – Notion – Obligation de répondre aux conclusions – Portée

Les conclusions auxquelles le juge est tenu de répondre s'entendent des écrits d'une partie ou de son conseil établis et soumis au juge conformément à la loi et dans lesquels cette partie invoque des moyens à l'appui de sa demande ou de sa défense. Le juge n'est plus tenu de répondre à des conclusions déposées par une partie lors d'une précédente audience, à l'issue de laquelle la cause a été prise en délibéré et a donné lieu à une décision interlocutoire, cette partie déposant ensuite, dans le cadre de la réouverture des débats, de nouveaux écrits de procédure, qui ne reprennent pas la demande ou la défense que contenaient ses premières conclusions (Cass., 10 octobre 2018, RG P.18.0979.F, *Pas*., 2018, à sa date).

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

Motivation – Demande de suspension du prononcé – Refus

En considérant que la suspension du prononcé est insuffisante pour réprimer la prévention établie [et] constitue un signal trop faible pour inciter le prévenu à faire preuve de prudence dans la circulation, sans vérifier si une peine effective est susceptible de nuire à la réinsertion et à la resocialisation du [prévenu], la décision attaquée ne répond pas à la demande de suspension sollicitée par le prévenu, tel que le requiert l'article 3, alinéa 4, deuxième phrase, de la loi du 29 juin 1964 concernant la suspension, le sursis et la probation (Cass., 8 mai 2018, RG P.17.1274.N, *Pas*., 2018, à sa date, *N.C*., 2018, pp. 407 et 490-500, note L. Claes, « De weigering van de opschorting van de uitspraak van de veroordeling herbekeken »).

Motivation – Peine – Généralités

Voy., à ce sujet, A. Bloch, « Het motiveren van de straf in het licht van artikel 6.1 EVRM », *T. Strafr*., 2019, pp. 2-7.

Motivation – Peine – Mention des dispositions légales qui fixent la peine – Portée

Afin de satisfaire à l'article 195, alinéa 1er, du Code d'instruction criminelle, il suffit que le juge, en ce qui concerne la sanction, énonce les articles qui fixent les peines principales, sans devoir nécessairement mentionner les articles qui fixent les peines accessoires ou les mesures de sûreté (Cass., 6 mars 2018, RG P.17.0764.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Motivation – Peine — Motivation du choix de la peine et du degré de la peine – Portée – Peine obligatoire

L'obligation spéciale de motivation prévue à l'article 195 du Code d'instruction criminelle n'est requise du juge que dans les cas où la loi laisse à sa libre appréciation le choix de telle peine ou mesure et ne s'applique pas si celle-ci est imposée par la loi (Cass., 31 octobre 2018, RG P.18.0673.F, *Pas*., 2018, à sa date).

Motivation – Peine – Motivation du choix de la peine et du degré de la peine – Éléments à prendre en considération – Condition

Les articles 6, § 2 et 6, § 3, point a, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et la présomption d'innocence ne s'opposent pas à ce que le juge tienne compte, pour fixer le taux de la peine, de tous les faits soumis à contradiction qui se rapportent à la personnalité de l'auteur et aux actes qu'il a posés, pourvu qu'il ne statue pas sur leur caractère infractionnel (Cass., 29 mai 2018, RG P.17.0762.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Motivation – Peine – Roulage – Motivation du choix de la peine – Portée – Déchéance du droit de conduire

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

L'article 29, § 3, de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière, qui implique que le juge, en cas de dépassement de la vitesse maximale autorisée de plus de quarante kilomètres par heure, ne doit motiver que l'absence de condamnation à la déchéance du droit de conduire un véhicule à moteur et non la condamnation à une déchéance pour la durée minimale fixée à huit jours, comporte une règle particulière qui déroge à l'obligation de motivation figurant aux articles 163, 195 et 211 du Code d'instruction criminelle, en vertu desquels le juge qui prononce une déchéance du droit de conduire un véhicule à moteur à titre facultatif est tenu d'indiquer, d'une manière qui peut être succincte mais doit être précise, les raisons du choix de cette déchéance et doit justifier sa durée, dans la mesure où elle excède la durée minimale (Cass., 26 juin 2018, RG P.18.0347.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Motivation – Peine – Roulage – Motivation du choix de la peine – Portée – échéance du droit de conduire – Obligation de passer les examens

Il résulte des articles 163, alinéa 2, et 195, alinéas 2 et 4, du Code d'instruction criminelle que l'obligation prescrite par ces dispositions d'indiquer précisément, en matière de roulage, les raisons du choix de la peine complémentaire de la déchéance du droit de conduire un véhicule, et d'en indiquer le degré, ainsi que de la mesure visant à subordonner la réintégration dans ce droit à la réussite d'examens, vaut uniquement lorsqu'est laissée à la libre appréciation du juge la possibilité d'infliger cette peine complémentaire et cette mesure ; dans le cas où le juge est obligé d'imposer cette peine ou cette mesure, cette obligation de motivation particulière n'est pas valable (Cass., 17 avril 2018, RG P.17.1093.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Refus d'octroi d'un sursis – Antécédent dirimant – Document probant

Lorsque, pour refuser l'octroi d'un sursis, le juge tient compte d'une condamnation antérieure figurant à l'extrait du casier judiciaire du prévenu formant un obstacle juridique à cette mesure, ni l'article 8 de la loi du 29 juin 1964 concernant la suspension, le sursis et la probation ni aucune autre disposition légale n'imposent la jonction au dossier de la procédure de la copie conforme de la décision de condamnation, mentionnant que cette décision est passée en force de chose jugée (Cass., 24 octobre 2018, RG 0936.F, *Pas*., 2018, à sa date, avec concl. M.P.).

Condamnation aux frais – Relevé détaillé des dépens – Indemnité de procédure – Article 1021 du Code judiciaire – Application en matière répressive

L'article 1021 du Code judiciaire selon lequel les parties peuvent déposer un relevé détaillé de leurs dépens respectifs, y compris l'indemnité de procédure telle que prévue à l'article 1022 du Code judiciaire, ne s'applique pas en matière répressive (Cass., 8 mai 2018, RG P.17.1274.N, *Pas*., 2018, à sa date, *N.C*., 2018, pp. 407 et 490-500, note L. Claes, « De weigering van de opschorting van de uitspraak van de veroordeling herbekeken »).

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

Condamnation aux frais – Condamnation solidaire de plusieurs prévenus – Condition – Faits de corruption

La condamnation solidaire de plusieurs prévenus à l'ensemble des frais de l'action publique ou à la même quote-part de ces dépenses, en vertu de l'article 50 du Code pénal, est légale lorsque certains de ces prévenus sont reconnus coupables du chef d'une prévention et que d'autres sont, outre cette infraction, également reconnus coupables du chef d'une seconde prévention, pour autant que le juge constate que tous ces frais ont été causés par la prévention du chef de laquelle tous les prévenus ont été reconnus coupables. Les coupables de corruption active peuvent être condamnés aux frais solidairement avec la personne qui, exerçant une fonction publique et sollicitant, acceptant ou recevant une offre, une promesse ou un avantage de toute nature pour adopter l'un des comportements visés à l'article 247 du Code pénal, se sera rendue coupable de corruption passive, chacune de ces deux préventions constituant alors une face différente d'un même fait réprimé de corruption ; en revanche, la circonstance que des auteurs différents jugés aux termes d'une même décision sont reconnus séparément coupables de deux faits de corruption eux-mêmes distincts n'autorise pas le juge à condamner tous les prévenus solidairement à rembourser les mêmes frais (Cass., 19 décembre 2018, RG P.18.0824.F, *Pas*., 2018, à sa date, *Rev. dr. pén. crim*., 2019, pp. 981-983).

Condamnation aux frais – Indemnité de procédure – Pluralité de parties ayant obtenu gain de cause – Octroi d'une indemnité de procédure – Modalités

Il résulte des dispositions des articles 162*bis*, alinéa 1er, du Code d'instruction criminelle et 1022, alinéas 2 et 3, du Code judiciaire que, même lorsque les parties ont déposé un relevé de leurs frais en requérant l'octroi d'une seule indemnité de procédure, le juge pénal qui statue sur l'action civile peut octroyer une indemnité de procédure à chaque partie ayant obtenu gain de cause ; il suit également de ces dispositions qu'à défaut de demande de dérogation, le juge pénal fixe l'indemnité de procédure au montant de base, même lorsque ce montant est supérieur à celui mentionné dans le relevé ; le fait que les parties aient demandé conjointement une indemnité de procédure unique n'y fait pas obstacle (Cass., 8 mai 2018, RG P.17.1274.N, *Pas*., 2018, à sa date, *N.C*., 2018, pp. 407 et 490-500, note L. Claes, « De weigering van de opschorting van de uitspraak van de veroordeling herbekeken »).

Condamnation aux frais – Indemnité de procédure – Douanes et accises – Administration déboutée de son action

Dans les cas où l'Administration des douanes et accises agit en qualité de partie poursuivante, cette administration n'est pas tenue à une indemnité de procédure lorsqu'elle est déboutée de son action fiscale contre le prévenu (Cass., 22 mai 2018, RG P.14.0597.N, *Pas*., 2018, à sa date ; voyez aussi C.C., 6 octobre 2016, n° 127/2016).

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR D'ASSISES

Président de la cour d'assises – Récusation – Suspicion légitime – Propos tenus à l'audience – Expression d'une conviction personnelle relative à la réalité d'une version des faits – Conséquence

Cass., 14 novembre 2018, RG P.18.1148.F, *Pas*., 2018, à sa date. Voy., ci-dessous, « G. Les procédures particulières – La récusation ».

Décision sur la culpabilité – État mental de l'accusé – Appréciation – Moment de l'appréciation

Il résulte de l'article 9, § 1er, de la loi du 5 mai 2014 relative à l'internement que le moment de la décision rendue sur la culpabilité de l'accusé est le moment opportun pour apprécier l'état mental de l'accusé au sens de cette disposition ; rien n'empêche toutefois la cour d'assises de tenir compte de l'état mental de l'accusé au moment de la commission des faits pour apprécier son état mental au moment de la décision rendue sur sa culpabilité (Cass., 26 juin 2018, RG P.18.0433.N, *Pas*., 2018, à sa date).

F. LES VOIES DE RECOURS

L'OPPOSITION

Opposition – Point de départ du délai – Signification du jugement rendu par défaut – Préposé – Notion

Il est question d'un préposé au sens des dispositions des articles 34 et 35, alinéas 1 et 2, du Code judiciaire dès lors qu'il existe un rapport entre le destinataire de l'exploit et la personne qui en reçoit la copie, dont la nature est telle qu'il peut être raisonnablement supposé que cette personne remettra la copie au destinataire (Cass., 10 avril 2018, RG P.17.0779.N, *Pas*., 2018, à sa date, *Ius & Actores*, 2019, pp. 171-172).

Opposition – Délai extraordinaire – Décision rendue par défaut – Signification régulière – Condition – Information sur les modalités de recours – Douanes et accises – Obligation de signifier l'opposition à l'administration des douanes et accises

Le droit à un procès équitable requiert que les modalités des recours possibles contre une décision rendue par défaut soient indiquées au condamné défaillant de la manière la plus explicite possible au moment où cette décision lui est signifiée ; si la signification de la décision rendue par défaut ne mentionne pas le droit de faire opposition, ni le délai imparti pour l'exercice de ce recours et ses modalités, une opposition faite hors délai ne peut être déclarée irrecevable pour cause de

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

tardiveté, à peine de priver le condamné du droit d'accès à un tribunal. En matière de douanes et accises, l'exploit de signification du jugement ou de l'arrêt rendu par défaut doit mentionner que, pour être valablement formée en ce qui concerne la déclaration de culpabilité, la condamnation à une amende et la confiscation, l'opposition doit être signifiée à l'administration des douanes et accises dans le délai et les formes prévus par la loi (Cass., 28 novembre 2018, RG P.18.0809.F, *Pas*., 2018, à sa date, *Rev. dr. pén. entr.*, 2019, pp. 137-138).

Opposition – Délai extraordinaire d'opposition – Peine prescrite – Irrecevabilité de l'opposition – Compatibilité avec les articles 3 et 13 C.E.D.H.

Ni l'article 6 ni l'article 13 de la Convention D.H. n'obligent le législateur à ouvrir un recours d'opposition au condamné à une peine de police qui a cessé d'être exécutoire en raison de sa prescription. La prescription des peines est d'ordre public et doit être soulevée d'office par les cours et tribunaux : elle est acquise au condamné, fût-ce à son insu ou contre son gré. Il ne saurait se déduire une violation du droit à un procès équitable de la circonstance que, pour déclarer irrecevable l'opposition au jugement de condamnation rendu à l'égard du demandeur, le juge a soulevé d'office un moyen tiré de l'expiration du délai de prescription des peines, qui est une règle d'ordre public (Cass., 5 décembre 2018, RG P.18.0610.F, *Pas*., 2018, à sa date).

Opposition – Délai extraordinaire d'opposition – *De lege ferenda*

Sur cette question, voyez K. Veeckmans, « Buitengewoon verzet : een adequaat rechtsmiddel ? », *N.C.*, dossier 2019, pp. 1-49.

Opposition – Forme – Signification de l'opposition à la partie à la partie poursuivante – Douanes et accises – Opposition signifiée au seul ministère public – Conséquence

En matière de douanes et accises, l'opposition recevable du condamné signifiée au ministère public ne saisit le tribunal ou la cour d'appel que de la décision sur l'emprisonnement principal, à l'exclusion de celles rendues sur la culpabilité, l'amende et la confiscation ; pour saisir le juge quant à ce, l'opposant doit signifier son recours, dans les délais et les formes prévus par la loi, à l'administration des douanes et accises en sa qualité de partie poursuivante exerçant l'action publique (Cass., 28 novembre 2018, RG P.18.0809.F, *Pas*., 2018, à sa date, *Rev. dr. pén. entr.*, 2019, pp. 137-138).

Opposition – Effet extinctif – Force de la chose jugée du jugement rendu par défaut – Durée

La force de la chose jugée conférée à un jugement rendu par défaut à l'expiration du délai ordinaire d'opposition expire à la date de l'acte d'opposition déclarée recevable et signifiée dans le délai extraordinaire d'opposition (Cass., 26 juin 2018, RG P.17.1064.N, *Pas*., 2018, à sa date).

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

Opposition – Effet extinctif – Privation de liberté à la suite de la condamnation par défaut – Opposition formée dans le délai extraordinaire d'opposition – Opposition déclarée non avenue – Appel de la décision qui déclare l'opposition non avenue – Portée – Conséquence

Il résulte des dispositions des articles 187, § 2, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle et 27, § 2, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive que l'opposition formée dans le délai extraordinaire d'opposition ne suspend nullement l'exécution du jugement rendu par défaut et que la peine prononcée par défaut est exécutoire jusqu'à la décision définitive sur ce recours ; l'appel de la décision qui déclare l'opposition non avenue ne fait pas obstacle à ladite exécution et le fait que cet appel saisit le juge d'appel du fond de la cause est sans incidence à cet égard (Cass., 24 avril 2018, RG P.18.0397.N, *Pas*., 2018, à sa date, *R.W.*, 2018-2019, p. 653).

Opposition déclarée non avenue – Condition – Défaut itératif – Connaissance de l'audience

L'article 187, § 6, 2°, du Code d'instruction criminelle dispose que l'opposition sera déclarée non avenue si l'opposant fait à nouveau défaut sur son opposition, et ce dans tous les cas, quels que soient les motifs des défauts successifs et même si l'opposition a déjà été reçue ; l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales n'empêche pas la juridiction d'appel, sauf en cas de force majeure, de déclarer une opposition non avenue sur le fondement de l'article 187, § 6, 2°, du Code d'instruction criminelle s'il apparaît que l'opposant avait connaissance de l'audience à laquelle l'opposition devait être examinée et est absent à ladite audience, dès lors que l'impossibilité dans laquelle se trouve l'opposant de se défendre lui est entièrement imputable (Cass., 13 mars 2018, RG P.17.0365.N, *Pas*., 2018, à sa date, *Arr. Cass*., 2018, à sa date, avec concl. M.P.).

Opposition déclarée non avenue – Condition – Force majeure ou excuse légitime – Excuse légitime – Notion – Appréciation souveraine du juge

Il résulte de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, tel qu'interprété par la Cour européenne des droits de l'homme, qu'une partie condamnée par défaut doit avoir la possibilité que sa cause soit jugée à nouveau et cette fois en sa présence, à moins qu'il soit établi qu'elle a renoncé à son droit à comparaître et à se défendre ou qu'elle a eu l'intention de se soustraire à la justice. Il ressort des travaux préparatoires de l'article 187, § 6, 1°, du Code d'instruction criminelle que le législateur a voulu prévenir les abus de la procédure en opposition en limitant la possibilité de former opposition contre une décision rendue par défaut, sans déroger au droit des parties à être entendues qui constitue un élément du droit à un procès équitable, et aux conditions posées en l'espèce par la Cour européenne des droits de l'Homme. Il résulte également

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

des travaux préparatoires de l'article 187, § 6, 1°, du Code d'instruction criminelle et de l'interprétation faite de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales par la Cour européenne des droits de l'homme, que la notion d'« excuse légitime » figurant à l'article 187, § 6, 1°, du Code d'instruction criminelle implique les cas qui ne représentent pas une force majeure et dans lesquels la partie ayant formé opposition a eu connaissance de la citation, mais a invoqué un motif révélant que son absence n'était pas dictée par la volonté de renoncer à son droit à comparaître et à se défendre, ni de se soustraire à la justice ; ce renoncement ou cette volonté de se soustraire peut se déduire non seulement d'une décision explicite de la partie ayant formé opposition mais également du fait que cette partie n'a pas comparu, sans justification raisonnable, à l'audience à laquelle elle avait été dûment convoquée, tout en mesurant les conséquences de la décision de faire défaut. La seule circonstance que le défaut de la partie ayant formé opposition soit imputable à sa propre négligence n'exclut pas l'existence d'une excuse légitime au sens de l'article 187, § 6, 1°, du Code d'instruction criminelle ; elle n'est pas tenue de démontrer le motif d'excuse légitime avancé mais bien de le rendre admissible et il appartient au juge d'apprécier souverainement si le motif avancé correspond à la notion d'« excuse légitime », la Cour se bornant à vérifier si le juge ne tire pas de ses constatations des conséquences qu'elles ne peuvent justifier (Cass., 27 février 2018, RG P.17.1074.N, *Pas*., 2018, à sa date, *Arr. Cass*., 2018, à sa date, avec concl. M.P., *T. Strafr*., 2018, p. 240).

Opposition déclarée non avenue – Condition – Force majeure ou excuse légitime – Excuse légitime – Notion – Appréciation souveraine du juge – Erreur d'agenda – Conséquence

La notion d'excuse légitime visée à l'article 187, § 6, 1°, du Code d'instruction criminelle doit être interprétée en ce sens qu'elle couvre les cas où l'opposant, qui a eu connaissance de la citation, n'invoque pas la force majeure mais un motif faisant apparaître que son absence n'emportait aucune renonciation à son droit de comparaître et de se défendre, ou aucune volonté de se soustraire à la justice ; la seule circonstance que l'absence de l'opposant résulte de sa propre négligence n'exclut pas l'existence d'une excuse légitime au sens de la disposition précitée. Le juge apprécie souverainement les éléments invoqués à l'appui de l'excuse légitime, la Cour vérifiant toutefois s'il n'a pas déduit de ses constatations des conséquences qui seraient sans lien avec elles ou qui ne seraient susceptibles, sur leur fondement, d'aucune justification. Le juge qui admet l'erreur d'agenda invoquée par le prévenu pour justifier son absence à l'audience mais relève que celui-ci, bien que sachant que la cause était fixée à une audience de la cour d'appel à un moment ou à un autre, n'a entrepris aucune vérification auprès du greffe, ne peut déduire de cette absence de vérification de la date d'audience que le demandeur a renoncé au droit de comparaître et de se défendre. (Cass., 27 février 2019, RG P.18.0982.F, *Pas*., 2019, à sa date, *J.L.M.B*., 2019, p. 665).

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

Opposition déclarée non avenue – Conséquence – Recevabilité de l'opposition

Le fait de déclarer l'opposition non avenue en raison de la non-comparution de la partie opposante implique que l'opposition était recevable (Cass., 19 septembre 2018, RG P.18.0447.F, *Pas*., 2018, à sa date).

Opposition déclarée non avenue – Conséquence – Contrôle de prescription de l'action publique

Le juge déclarant l'opposition non avenue est sans pouvoir pour vérifier si la prescription de l'action publique était atteinte au moment de la prononciation de la décision rendue par défaut, ou si elle l'eût été au cas où l'opposition n'aurait pas été déclarée non avenue (Cass., 13 mars 2018, RG P.17.0365.N, *Pas*., 2018, à sa date, *Arr. Cass*., 2018, à sa date, avec concl. M.P. ; Cass., 19 décembre 2018, RG P.18.0421.F, *Pas*., 2018, à sa date, avec concl. M.P.).

Opposition déclarée avenue par le premier juge – Appel du ministère public – Décision du juge d'appel déclarant non avenue l'opposition formée devant le premier juge – Conséquence – Examen du fond de l'affaire – Limites

Cass., 6 mars 2018, RG P.17.1279.N, *Pas*., 2018, à sa date, *Rev. dr. pén. crim*., 2019, pp. 839-841. Voy., ci-dessous, « L'appel ».

L'APPEL

Délai pour former appel – Appel du ministère public – Appel formé le dernier jour utile – Appel subséquent du prévenu – Absence de délai supplémentaire – Droit à un procès équitable – Constitutionnalité

La circonstance qu'une partie décide de former appel le dernier jour utile sans en aviser son adversaire ne saurait, à elle seule, emporter une violation, au préjudice de ce dernier, du droit à un procès équitable ou d'une autre norme. La force majeure qui justifie la recevabilité du recours introduit après l'expiration du délai légal ne peut résulter que d'une circonstance indépendante de la volonté de la partie qui introduit ce recours et que celle-ci ne pouvait nullement prévoir ou conjurer ; la circonstance qu'une partie interjette appel le dernier jour du délai prévu par la loi, quand bien même elle s'abstiendrait d'en aviser son adversaire, n'est pas de nature à déjouer les prévisions raisonnables de ce dernier. Dès lors qu'en cas d'appel formé par le ministère public ou la partie civile, le prévenu ne dispose pas d'un délai supplémentaire d'appel, alors qu'un tel délai de dix jours est ouvert au ministère public et, le cas échéant, à la partie civile dans l'hypothèse où le prévenu interjette appel, et alors que chacune de ces parties peut limiter la saisine des juges d'appel, il y a lieu d'interroger la Cour constitutionnelle à titre préjudiciel sur ce point (Cass., 24 octobre 2018, P.18.0715.F, *Pas*., 2018, à sa date).

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

En réponse à cette question préjudicielle, la Cour constitutionnelle a jugé que l'appel formé par un prévenu contre un jugement contradictoire contre lequel le procureur du Roi a fait appel entre le vingtième et le trentième jour du délai peut être déclaré recevable quand il est formé dans les dix jours qui suivent cet appel (C.C., 6 juin 2019, arrêt 96/2019, § B.11.1.).

Appel principal – Forme – Déclaration d'appel – Requête contenant les griefs – Détermination de la saisine des juges d'appel

Il résulte des dispositions des articles 203, § 1er, alinéa 1er, et 204 du Code d'instruction criminelle et des travaux préparatoires y afférents qu'un appelant ne peut se contenter de déposer une déclaration d'appel, mais qu'afin de circonscrire l'examen en appel aux points de la décision attaquée qu'il critique, il doit indiquer ses griefs de manière précise dans une requête ou un formulaire de griefs signé, dont le Roi a établi le modèle et ce, à peine de déchéance de son appel ; la saisine du juge d'appel est donc d'abord déterminée par la déclaration d'appel de l'appelant et ensuite, dans les limites découlant de cette déclaration d'appel, par les griefs élevés par l'appelant dans la requête ou le formulaire de griefs. Il y a lieu de lire la requête ou le formulaire de griefs visé à l'article 204 du Code d'instruction criminelle en combinaison avec la déclaration d'appel, même si l'introduction de cette requête ou de ce formulaire de griefs ne doit pas nécessairement être concomitante à celle de la déclaration d'appel et qu'un appelant peut introduire plusieurs requêtes ou formulaires de griefs. Il résulte de l'article 204 du Code d'instruction criminelle que le juge d'appel doit pouvoir déterminer, sur la base des pièces qui lui sont soumises, la partie au procès à l'égard de laquelle sont élevés les griefs indiqués dans la requête ou le formulaire de griefs ; pour procéder à cette appréciation, il ne peut toutefois s'appuyer exclusivement sur la requête ou le formulaire de griefs proprement dit, mais doit également tenir compte de la ou des déclarations d'appel (Cass., 29 mai 2018, RG P.18.0430.N, *Pas*., 2018, à sa date, *T. Strafr*., 2018, p. 291, *Rev. dr. pén. crim*., 2019, pp. 832-835).

Appel principal – Forme – Requête contenant les griefs – Opposition déclarée non avenue – Appel de la décision – Obligation de déposer une requête contenant les griefs

L'article 187, § 9, du Code d'instruction criminelle implique que l'appel dirigé contre un jugement déclarant l'opposition non avenue, soumet de plein droit le litige dans son intégralité à l'appréciation du juge d'appel, avec pour seule restriction l'effet relatif de l'opposition ; il en résulte que l'article 204 du Code d'instruction criminelle n'est pas applicable dans la mesure où l'appel vise le litige faisant l'objet du jugement rendu par défaut, de sorte que l'appelant n'est pas tenu d'indiquer précisément les griefs qu'il élève contre ce jugement, comme le prévoit ledit article (Cass., 27 février 2018, RG P.17.0618.N, *Pas*., 2018, à sa date).

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

Appel principal – Forme – Requête contenant les griefs – Griefs – Formulaire – Recours à un autre document – Conséquence

L'article 204 C. i. cr. impose seulement à l'appelant de préciser les points sur lesquels la décision entreprise doit être réformée ; ni cette disposition ni l'arrêté royal du 18 février 2016 n'imposent le recours, par la partie qui interjette appel, au formulaire dont le modèle est annexé à cet arrêté royal ; dès lors, la circonstance que l'appelant emploie un autre type de document pour indiquer les décisions du jugement entrepris dont il entend demander la réformation ne saurait entraîner la déchéance de l'appel (Cass., 19 décembre 2018, RG P.18.0824.F, *Pas*., 2018, à sa date, *Rev. dr. pén. crim*., 2019, pp. 981-983).

Appel principal – Forme – Requête contenant les griefs – Griefs – Formulaire – Signature du formulaire – Déchéance de l'appel – Condition

Il ressort du libellé de l'article 204, alinéa 1er, deuxième phrase, du Code d'instruction criminelle et de l'économie générale de la réglementation que la sanction de la déchéance de l'appel est également prévue pour le défaut de signature du formulaire de griefs, dès lors que c'est par cette signature que l'appelant ou son conseil indique qu'il s'approprie les griefs qui y sont mentionnés et, par conséquent, lorsqu'un formulaire de griefs n'a pas été signé, la juridiction d'appel est, en principe, tenue de constater la déchéance de l'appel ; toutefois, la juridiction d'appel ne peut prononcer la déchéance de l'appel si l'appelant ou son conseil indique, dans la déclaration d'appel qu'il a signée, que son appel est dirigé contre toutes les dispositions du jugement entrepris ainsi qu'il est indiqué dans le formulaire de griefs, s'il a déposé ce formulaire de griefs au greffe à l'occasion du dépôt de sa déclaration d'appel et s'il a mentionné son nom de sa main propre après les rubriques « Nom : » et « Signature : » du formulaire de griefs, dès lors qu'en pareille occurrence, il ne fait aucun doute que l'appelant ou son conseil s'est approprié les griefs dont il est fait mention, de sorte que la déchéance de l'appel, si elle était prononcée dans de telles circonstances, témoignerait d'un formalisme excessif et incompatible avec le droit d'accès au juge garanti par l'article 6, § 1er, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Cass., 22 mai 2018, RG P.18.0097.N, *Pas*., 2018, à sa date, *T. Strafr*., 2018, p. 289).

Appel principal – Forme – Requête contenant les griefs – Griefs – Exigence de précision – Critère d'appréciation

Un grief au sens de l'article 204, alinéa 1er, du Code d'instruction criminelle est l'indication spécifique dans la requête d'appel d'une décision déterminée du jugement entrepris, dont la partie appelante demande la réformation par le juge d'appel. L'indication des griefs est précise au sens de cette disposition lorsqu'elle permet aux juges d'appel et aux parties de déterminer avec certitude la décision ou les décisions du jugement entrepris, dont la partie appelante demande la réformation, en d'autres mots de déterminer la saisine des juges d'appel. Pour appré-

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

cier la précision de l'indication des griefs dans la requête d'appel, le juge peut notamment avoir égard à la circonstance que l'appelant a indiqué des griefs qui soit n'ont aucun rapport avec la décision entreprise et sont dès lors sans objet, étant dirigés contre des décisions inexistantes et étrangères au litige, soit sont sans intérêt ; toutefois, lorsque la requête d'appel indique également d'autres griefs qui visent de manière précise une ou plusieurs décisions du jugement dont appel, la circonstance que certains griefs dirigés contre le jugement sont sans objet ou sans intérêt ne peut justifier à elle seule la déchéance de l'appel. La juridiction d'appel constate en fait si la requête indique précisément les griefs élevés contre le jugement, la Cour vérifiant si elle n'a pas déduit de ses constatations une conséquence qui serait sans lien avec elles ou qui ne serait susceptible, sur leur fondement, d'aucune justification. Lorsque l'appelant a coché sur le formulaire de griefs toutes les rubriques relatives à l'action publique et à l'action civile, y compris celles étrangères à sa défense et à ses intérêts, mais que certains des griefs cochés permettent aux juges d'appel de déterminer avec certitude les décisions du jugement entrepris dont la partie appelante demandait la réformation, ceux-ci ne peuvent légalement le déchoir de son appel au motif qu'il avait coché toutes les rubriques, y compris celles étrangères à sa défense et à ses intérêts (Cass., 31 octobre 2018, RG P.18.0394.F, *Pas*., 2018, à sa date, avec concl. M.P., *J.L.M.B*., 2019, pp. 1974-1976, *T. Strafr*., 2019, p. 70).

L'indication des griefs est précise au sens de l'article 204 C. i. cr. lorsqu'elle permet au juge et aux parties de déterminer avec certitude la décision ou les décisions du jugement entrepris, dont la partie appelante demande la réformation, en d'autres mots de déterminer la saisine de la juridiction d'appel. Le juge ne peut conclure à l'imprécision de la requête et déchoir l'appelant de son appel au motif que certains griefs indiqués seraient sans pertinence ; un tel motif est étranger à l'examen de la précision des griefs indiqués dans la requête (Cass., 19 décembre 2018, RG P.18.0824.F, *Rev. dr. pén. crim*., 2019, pp. 981-983). À cet égard, le fait que le ministère public estime insuffisante la peine infligée par le premier juge, alors que cette peine correspond à ce que le ministère public avait requis devant le premier juge, est sans pertinence (Cass., 27 février 2018, RG P.18.0021.N, *Pas*., 2018, à sa date, *N.C*., 2018, p. 478).

Pour conclure à l'imprécision de la requête d'appel, le juge peut avoir égard à la circonstance que le demandeur a coché sur le formulaire de griefs l'ensemble des cases, sans aucune distinction, interjetant à la fois de sa condamnation et de son acquittement ou de son internement, nullement prononcés par le jugement entrepris (Cass., 6 mars 2019, RG P.18.1180.F, *Pas*., 2019, à sa date).

Les trois décisions recensées ci-dessus tranchent des situations fort similaires en sens différent. Il nous semble important d'attirer l'attention des justiciables et de leurs avocats sur la nécessité de cocher uniquement les cases pertinentes relatives aux dispositifs de la décision entreprise qu'ils entendent contester. Cocher de façon aveugle et systématique l'ensemble des cases expose l'appelant à une décision d'irrecevabilité de son appel.

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

Appel du ministère public – Forme – Requête contenant les griefs – Griefs – Exigence de précision – Portée

La circonstance que le formulaire employé par le ministère public, dont l'usage est lui-même facultatif, contient des mentions générales désormais contraires au prescrit de l'article 204 C. i. cr. à propos de l'obligation faite à l'appelant d'indiquer les griefs qu'il entend soulever contre le jugement attaqué, n'est pas de nature à causer de préjudice au prévenu, dès lors que cet acte, par lequel le ministère public a désigné les décisions qu'il entendait voir réformer, a été déposé dans le délai légal (Cass., 19 décembre 2018, RG P.18.0824.F, *Pas*., 2018, à sa date, *Rev. dr. pén. crim*., 2019, pp. 981-983).

Appel principal – Requête contenant les griefs – Portée – Saisine du juge d'appel – Étendue

En vertu de l'article 204 du Code d'instruction criminelle, l'étendue de la saisine du juge d'appel s'apprécie dans les limites figurant dans la requête contenant les griefs, sous réserve de l'application de l'article 210, alinéa 2, du même code (Cass., 24 octobre 2018, P. 18.0648.F, *Pas*., 2018, à sa date).

Le principe de l'appel sur griefs détermine l'étendue de la saisine du juge d'appel. En application de l'article 210, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle, celui-ci peut soulever d'office un moyen d'ordre public dans les limites de sa saisine fixées par la déclaration d'appel et la requête contenant les griefs ; une cause d'extinction de l'action publique constitue un tel moyen (Cass., 24 octobre 2018, RG P.18.0764.F, *Pas*., 2018, à sa date, *J.L.M.B*., 2019, pp. 1973-1974).

Appel du prévenu – Requête contenant les griefs – Grief portant sur la culpabilité – Portée

Lorsqu'un prévenu qui interjette appel coche la rubrique « culpabilité » dans son formulaire de griefs, il indique qu'il souhaite contester tous les éléments de la décision rendue sur la culpabilité, ce qui implique qu'il vise de ce fait également les éléments de preuve pouvant fonder une déclaration de culpabilité et, par conséquent, également la légalité et la régularité de l'administration de la preuve ; il ne peut être exigé de ce prévenu qu'il mentionne aussi distinctement la légalité et la régularité de la preuve de la culpabilité en tant que grief distinct (Cass., 27 février 2018, RG P.17.1039.N, *Pas*., 2018, à sa date, *N.C*., 2018, p. 479).

Appel du ministère public – Requête contenant les griefs – Grief portant sur la culpabilité – Portée

Lorsque, dans son formulaire de griefs, le ministère public mentionne que son appel porte sur la culpabilité relative à une prévention dont le premier juge a acquitté le prévenu, le juge d'appel a le pouvoir d'apprécier le motif de cet acquittement (Cass., 12 décembre 2018, RG P.18.0924.F, *Pas*., 2018, à sa date).

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

Appel du ministère public – Requête contenant les griefs – Grief portant sur la qualification – Portée

La mention, sur la requête de griefs d'appel, selon laquelle celui-ci porte sur la qualification des faits n'exclut pas nécessairement qu'il soit dirigé contre la décision rendue sur la culpabilité ; il en sera ainsi lorsque, saisi d'un tel recours limité, le juge d'appel qui a exclu la qualification originaire et en examine une autre est amené à constater qu'au regard de cette dernière, les faits ne sont pas incriminés ou ne le seraient que sous des conditions dont la juridiction saisie du recours relève l'absence, en d'autres termes, lorsqu'il découle de l'analyse de la qualification des faits, tels qu'ils ont été commis, que ceux-ci ne tombent pas sous le coup de la loi pénale ; un tel recours peut donc avoir saisi le juge d'appel, conformément à l'article 210, alinéa 2, troisième tiret, du Code d'instruction criminelle, quant à la culpabilité du prévenu du chef des faits dont la qualification est contestée (Cass., 24 octobre 2018, RG P. 18.0648.F, *Pas*., 2018, à sa date).

Appel du ministère public – Requête contenant les griefs – Grief portant sur une cause d'excuse absolutoire – Portée

Lorsque, dans la requête ou le formulaire de griefs visés à l'article 204 du Code d'instruction criminelle, le ministère public a, en sa qualité d'appelant, mentionné en tant que grief la non-condamnation d'un prévenu sur le fondement de l'article 5, alinéa 2, du Code pénal, sans indiquer en tant que grief la déclaration de culpabilité de ce prévenu proprement dite, la décision quant à la culpabilité de ce prévenu ne relève pas du pouvoir de juridiction des juges d'appel, lequel s'étend uniquement à la question de l'applicabilité ou non de l'article 5, alinéa 2, du Code pénal, indépendamment du fait que la déclaration d'appeler visée à l'article 203 du Code d'instruction criminelle était dirigée contre toutes les dispositions pénales du jugement entrepris ; l'article 210, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle ne permet pas aux juges d'appel de soulever, dans de telles circonstances, un moyen concernant la déclaration de culpabilité de ce prévenu (Cass., 19 juin 2018, RG P.17.1182.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Il convient de rappeler ici que la cause d'excuse absolutoire prévue par l'article 5, alinéa 2, du Code pénal a été abrogée par la loi du 11 juillet 2018 (*M.B*., 20 juillet 2018).

Appel du ministère public – Requête contenant les griefs – Grief portant sur la peine – Portée

Lorsqu'il mentionne dans son formulaire de griefs qu'il interjette appel de la peine infligée au prévenu, le ministère public indique qu'il demande au juge d'appel la réformation de la décision relative à l'ensemble des peines et mesures susceptibles d'être appliquées à ce prévenu, en ce compris, le cas échéant, des peines de confiscation (Cass., 12 septembre 2018, RG P.18.0350.F, *Pas*., 2018, à sa date).

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

Lorsque l'appelant coche la rubrique « taux de la peine » de son formulaire de griefs, il indique qu'il souhaite contester l'ensemble des éléments de la décision concernant la peine et les mesures qui y sont associées et peuvent être imposées légalement ; ceci implique que ce faisant, il vise également les mesures de sûreté et autres mesures telles l'immobilisation du véhicule dans les cas prévus à l'article 50, § 1er, de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière (Cass., 13 mars 2018, RG P.17.0695.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Appel incident – Condition – Objet

Une partie peut uniquement introduire un appel incident contre une partie qui a interjeté un appel principal contre elle-même ; la possibilité d'un appel incident ne se limite toutefois pas aux postes de dommage pour lesquels un appel principal a été introduit et les autres postes de l'action civile peuvent également faire l'objet d'un appel incident (Cass., 27 février 2018, RG P.17.0593.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Appel incident – Notion – Forme et délai -– Partie civile constituée contre deux prévenus – Appel interjeté contre elle par un seul prévenu – Appel incident – Étendue

Sans préjudice de l'application, le cas échéant, de l'article 4 du titre préliminaire du Code de procédure pénale, lorsque l'action civile est portée devant la juridiction d'appel, l'intimé peut, jusqu'à la clôture des débats sur l'appel, faire appel incident par conclusions prises à l'audience. Il résulte des travaux préparatoires de l'article 203, § 4, du Code d'instruction criminelle, que, quant à la forme, l'appel incident peut être interjeté par de simples conclusions prises à l'audience, c'est-à-dire dans la forme prévue pour la constitution de partie civile (1) ; en l'absence de formalisme entourant cette dernière, l'appel incident peut, de même, être formé à l'audience par voie de conclusions écrites ou verbales sans que la partie qui forme un appel incident ne soit tenue de le faire par le biais de conclusions écrites signées par elle. Le juge du fond peut légalement déduire l'existence d'un appel incident de la circonstance que la partie civile demande un montant supérieur à celui accordé par le premier juge. Lorsque la partie civile s'est constituée contre deux prévenus et que seul l'un de ceux-ci a interjeté appel contre elle, l'appel incident que cette dernière déclare faire contre le jugement attaqué ne saisit pas le juge d'appel de l'action civile qu'elle exerça, devant le premier juge, contre l'autre prévenu (Cass., 17 octobre 2018, RG P.18.0266.F, *Pas*., 2018, à sa date).

Effet dévolutif de l'appel – Appel d'une déclaration de culpabilité du chef de préventions déterminées – Grief contre la peine unique du chef de toutes les préventions – Conséquences

L'effet dévolutif de l'appel n'a pas pour conséquence que, lorsqu'il a été interjeté appel d'une déclaration de culpabilité du chef de certaines préventions, mais que cette déclaration de culpabilité elle-même ne fait pas l'objet d'un grief, le juge

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

d'appel serait tenu de statuer sur cette culpabilité au motif que la peine unique infligée du chef de l'ensemble de ces préventions fait, quant à elle, l'objet d'un grief ; cet effet dévolutif n'a pas davantage pour effet que, lorsque la culpabilité du chef d'une prévention et la peine unique infligée du chef de plusieurs préventions font l'objet de griefs, le juge d'appel serait tenu d'apprécier également la culpabilité des préventions qui ne font l'objet d'aucun grief (Cass., 6 mars 2018, RG P.17.0685.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Effet dévolutif – Décision du premier juge se déclarant incompétent ou déclarant l'action publique irrecevable – Appel du ministère public – Réformation – Mission des juges d'appel – Examen du bien-fondé de l'action publique et de l'action civile

Lorsque le premier juge se déclare incompétent pour statuer sur l'action publique ou dit celle-ci irrecevable et se déclare dès lors incompétent pour statuer sur l'action civile, le juge d'appel qui annule le jugement entrepris ensuite du seul appel du ministère public est tenu de se prononcer sur le bien-fondé tant de l'action publique que de l'action civile ; le juge qui se déclare incompétent pour connaître de l'action publique ou qui dit celle-ci irrecevable ne touche pas au fond même de l'affaire, même s'il déduit son incompétence ou l'irrecevabilité de l'action publique des éléments du dossier répressif (Cass., 27 mars 2018, RG P.17.0765.N, *Pas*., 2018, à sa date, *N.C*., 2018, p. 409).

Effet dévolutif – Appel du ministère public – Décision du juge d'appel déclarant non avenue l'opposition formée devant le premier juge – Conséquence – Examen du fond de l'affaire – Limites

Le juge d'appel qui, à la suite de l'appel du ministère public, déclare non avenue, pour la première fois en degré d'appel, l'opposition formée par le prévenu devant le premier juge doit, en raison de l'effet dévolutif de l'appel, statuer sur le fond même de l'affaire dans les limites établies par la déclaration d'appel, les griefs visés à l'article 204 du Code d'instruction criminelle et, le cas échéant, les moyens à soulever d'office en vertu de l'article 210, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle (Cass., 6 mars 2018, RG P.17.1279.N, *Pas*., 2018, à sa date, *Rev. dr. pén. crim*., 2019, pp. 839-841).

Composition de la chambre d'appel – Décision d'attribuer la cause à une chambre à trois conseillers – Compétence d'attribution réservée au premier président – Conséquence

L'article 109*bis*, § 3, du Code judiciaire prévoit que les causes autres que celles énoncées aux paragraphes 1 et 2 sont attribuées à des chambres à un conseiller à la cour d'appel et que, lorsque la complexité ou l'intérêt de l'affaire ou des circonstances spécifiques et objectives le requièrent, le premier président peut attribuer, d'autorité, au cas par cas, les affaires à une chambre à trois conseillers ;

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

cette compétence d'attribution est réservée au premier président de la cour qui l'exerce d'autorité, les parties ne se voyant pas reconnaître un droit d'initiative à cet égard et la chambre saisie étant sans pouvoir de juridiction pour statuer sur cette question (Cass., 19 septembre 2018, RG P.18.0761.F, *Pas*., 2018, à sa date).

Effet dévolutif – Décision entreprise rendue sur opposition – Opposition reçue – Appel du prévenu – Pouvoirs du juge d'appel

Sur le seul appel du prévenu, le juge d'appel n'a pas le pouvoir de réformer la décision du premier juge déclarant l'opposition recevable (Cass., 19 septembre 2018, RG P.18.0447.F, *Pas*., 2018, à sa date).

Unanimité – Décision annulant la décision du premier juge – Aggravation de la peine infligée par le premier juge – Exigence de l'unanimité

Lorsque la juridiction d'appel aggrave les peines infligées par le premier juge, sa décision doit, en vertu de l'article 211*bis* du Code d'instruction criminelle, expressément indiquer qu'elle est rendue à l'unanimité des membres du siège ; cette règle s'applique également lorsque la juridiction d'appel, en application de l'article 215 du Code d'instruction criminelle, annule le jugement entrepris, ayant infligé une peine, et aggrave la peine prononcée (Cass., 10 octobre 2018, RG P.18.0264.F, *Pas*., 2018, à sa date, avec concl. M.P.).

Unanimité – Aggravation de la peine infligée par le premier juge – Notion – Nouvelle peine accessoire – Prolongation de la durée du sursis

La décision prise en degré d'appel qui, d'une part, ajoute à la peine infligée par le premier juge l'interdiction pendant dix ans des droits énoncés à l'article 31, 1° à 6°, du Code pénal et, d'autre part, prolonge la durée du sursis qui assortit la peine d'emprisonnement, dont la durée demeure inchangée, aggrave la peine prononcée, et ce même si la partie de la peine assortie du sursis est, quant à elle, allongée (Cass., 10 octobre 2018, RG P.18.0264.F, *Pas*., 2018, à sa date, avec concl. M.P.).

Unanimité – Décision sur opposition – Aggravation de la peine infligée par le premier juge – Exigence de l'unanimité – Portée

Lorsqu'ils se prononcent sur les mérites de l'opposition formée par le prévenu contre une décision qu'ils avaient rendue par défaut, les juges d'appel ne peuvent aggraver la peine infligée par le premier juge qu'à la condition de statuer à l'unanimité et de la constater expressément ; de la circonstance que le jugement ou l'arrêt rendu par défaut avait satisfait à cet égard au prescrit de la loi, il ne se déduit pas que les juges d'appel statuant sur l'opposition formée contre leur décision pourraient, après avoir reçu ce recours, se dispenser de la formalité requise par l'article 211*bis* du Code d'instruction criminelle dans les cas qu'il prévoit (Cass., 3 octobre 2018, RG P.18.0400.F, *Pas*., 2018, à sa date).

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

LE RECOURS EN CASSATION

Délai pour se pourvoir – Pourvoi immédiat – Décision non définitive – Chambre des mises en accusation – Contrôle de la régularité de l'instruction

La décision non définitive de la chambre des mises en accusation qui statue sur la régularité de l'instruction est étrangère aux hypothèses visées à l'article 420, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle ; le pourvoi immédiat dirigé contre une telle décision est dès lors irrecevable (Cass., 21 novembre 2018, RG P.18.0763.F, *Pas.*, 2018, à sa date, avec concl. M.P., *R.A.G.B.*, 2019, p. 5 avec la note d'E. Van Dooren, « Regeling van de rechtspleging bij voorrecht van rechtsmacht », *Rev. dr. pén. crim.*, 2019, pp. 477-513, *J.L.M.B.*, 2019, pp. 878-881).

Délai pour se pourvoir – Pourvoi immédiat – Décision non définitive – Chambre des mises en accusation – Contrôle de la régularité de la procédure d'instruction – Arrêt vérifiant la régularité du mandat d'arrêt et contrôlant la régularité de la procédure – Pourvoi en cassation immédiat – Recevabilité

Cass., 12 décembre 2018, RG P.18.1240.F, *Pas.*, 2018, à sa date, avec concl. M.P. Voy., ci-dessus, « D. La phase préliminaire du procès pénal – La détention préventive ».

Délai pour se pourvoir – Pourvoi immédiat – Décision non définitive – Décision renvoyant le mineur devant le tribunal de la jeunesse

L'arrêt qui, en application des articles 135 du Code d'instruction criminelle et 62 de la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse, statue sur l'appel formé contre une ordonnance du juge d'instruction renvoyant, en application de l'article 49, alinéa 3, de ladite loi du 8 avril 1965, un mineur devant le tribunal de la jeunesse du chef d'un fait qualifié d'infraction, considère que le juge d'instruction n'a pas été saisi irrégulièrement de la cause à charge du mineur, mais que ledit juge a été saisi et a agi conformément aux dispositions légales de la loi du 8 avril 1965, de sorte qu'il n'y a pas lieu de déclarer la procédure irrecevable et qui considère en outre que ni des preuves, ni des pièces ne doivent être déclarées nulles et que l'appel est irrecevable en tant qu'il concerne des indices de culpabilité, ne constitue pas une décision définitive, ni une décision sur la compétence, ni une décision dans l'un des autres cas visés à l'article 420, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle, de sorte que le pourvoi en cassation formé contre cet arrêt est prématuré et, dès lors, irrecevable (Cass., 17 janvier 2018, RG P.16.1017.N, *Pas.*, 2018, à sa date, *N.C.*, 2019, p. 45 , note B. De Smet, « Afsluiting van een gerechtelijk onderzoek tegen een minderjarig en rechtsmiddelen »).

Délai pour se pourvoir – Pourvoi immédiat – Décision non définitive – Décision de dessaisissement et de renvoi du mineur devant le tribunal de la jeunesse – Absence de possibilité de pourvoi immédiat – Égalité et non-discrimination – Question préjudicielle à la Cour constitutionnelle

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

Dans la mesure où un pourvoi immédiat peut être formé par un inculpé contre la décision non définitive rendue par la chambre des mises en accusation statuant sur la compétence, la question se pose de savoir si l'impossibilité de former un pourvoi immédiat contre la décision de dessaisissement et de renvoi non définitive de la juridiction de la jeunesse, qui a pour effet d'attribuer la compétence de connaître de la cause relative à un mineur d'âge à une chambre spécifique du tribunal de la jeunesse ou à la cour d'assises, est compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution (Cass., 31 octobre 2018, RG P.18.0897.F, *Pas*., 2018, à sa date, avec concl. M.P.).

Délai pour se pourvoir – Pourvoi immédiat – Décision non définitive – Décision statuant sur la compétence – Notion – Loi sur l'emploi des langues en matière judiciaire – Décision appliquant l'article 23*quater* – Décision rendue sur la compétence

Selon l'article 420, alinéa 1er, du Code d'instruction criminelle, le pourvoi en cassation contre les décisions préparatoires et d'instruction n'est ouvert qu'après l'arrêt ou le jugement définitif, même si elles ont été exécutées sans réserve, mais l'article 420, alinéa 2, 1°, du Code d'instruction criminelle dispose qu'un pourvoi en cassation immédiat peut néanmoins être formé contre les décisions rendues sur la compétence ; il est question d'une décision rendue sur la compétence visée à l'article 420, alinéa 2, 1°, du Code d'instruction criminelle lorsque le juge connaissant de l'action publique empiète sur les attributions d'un autre juge ou se déclare incompétent, provoquant ainsi un conflit de juridiction qui entrave le cours de la justice et ne peut prendre fin que par un règlement de juges ; la décision du tribunal correctionnel néerlandophone de Bruxelles qui s'est déclaré incompétent pour connaître de l'appel du prévenu pour la raison que, conformément à l'article 23*quater* de la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire, le recours exercé contre la décision du tribunal de police de Vilvorde qui rejette la demande de renvoi de l'affaire à un tribunal de police dont la langue de la procédure est le français doit exclusivement être porté devant les tribunaux d'arrondissement visés aux articles 73*bis* et 75*bis* du Code judiciaire, n'est donc pas une décision rendue sur la compétence visée à l'article 420, alinéa 2, 1°, du Code d'instruction criminelle (Cass., 6 mars 2018, RG P.17.1284.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Délai pour se pourvoir – Pourvoi immédiat – Décision non définitive – Décision du premier juge se déclarant incompétent ou déclarant l'action publique irrecevable – Appel du ministère public – Réformation – Décision sur l'action civile – Décision qui statue sur le principe de responsabilité

En vertu de l'article 420, alinéa 2, 2°, du Code d'instruction criminelle, il peut être formé un pourvoi en cassation immédiat contre les décisions relatives à l'action civile qui statuent sur le principe d'une responsabilité ; c'est le cas en ce qui concerne la décision des juges d'appel qui, suite à l'appel du ministère

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

public, sont tenus de se prononcer sur l'action civile intentée par la partie civile. Lorsque le premier juge se déclare incompétent pour statuer sur l'action publique ou dit celle-ci irrecevable et se déclare dès lors incompétent pour statuer sur l'action civile, le juge d'appel qui annule le jugement entrepris ensuite du seul appel du ministère public est tenu de se prononcer sur le bien-fondé tant de l'action publique que de l'action civile (Cass., 27 mars 2018, RG P.17.0765.N, *Pas*., 2018, à sa date, *N.C*., 2018, p. 409).

Délai pour se pourvoir – Point de départ – Opposition déclaration non avenue – Pourvoi contre la décision rendue par défaut susceptible d'opposition

Un prévenu peut former un pourvoi en cassation contre la décision rendue par défaut susceptible d'opposition dans le même délai de pourvoi en cassation que celui qui est ouvert contre la décision qui déclare l'opposition non avenue, si cette opposition a été faite dans le délai ordinaire (Cass., 19 décembre 2018, RG P.18.0421.F, avec concl. M.P.). En principe, ce délai commence à courir le jour suivant celui de la signification de la décision (rendue par défaut) déclarant non avenue l'opposition à la décision rendue par défaut et, en outre, le pourvoi contre la décision rendue par défaut doit être introduit, au plus tard, en même temps que le pourvoi contre la décision déclarant non avenue l'opposition à la décision rendue par défaut (Cass., 13 mars 2018, RG P.17.0365.N, *Pas*., 2018, à sa date, *Arr. Cass*., 2018, à sa date, avec concl. M.P.).

Personne ayant qualité pour se pourvoir – Ministère public – Qualité pour se pourvoir – Conditions – Exigences de l'ordre public – Décision statuant au protectionnel et par connexité sur l'autorité parentale

Cass., 22 mai 2019, RG P.19.0252.F, *Pas*., 2019, à sa date, *J.L.M.B*., 2019, p. 1182. Voy., ci-dessous, « G. Les procédures particulières – La procédure devant les juridictions de la jeunesse ».

Personnes contre lesquelles on peut se pourvoir – Action civile – Prévenu – Prévenu demandeur en cassation – Pas d'instance liée devant le juge du fond entre le demandeur et le coprévenu défendeur – Recevabilité du pourvoi

Lorsqu'ils n'ont pas noué de lien d'instance devant la cour d'appel, un demandeur en cassation est sans qualité pour attraire un coprévenu en qualité de défendeur et pour obtenir la cassation de la décision qui écarte sa responsabilité (Cass., 28 novembre 2018, RG P.18.0766.F, *Pas*., 2018, à sa date, *Rev. dr. pén. crim*., 2019, pp. 1159-1179).

Forme du pourvoi – Signature par un avocat – Avocat attesté – Délai de dépôt des pièces attestant de la formation

Le droit d'accès à un tribunal n'est pas absolu ; il se prête à des limitations pourvu que celles-ci ne restreignent pas l'accès au juge à un point tel que le recours s'en

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

trouve atteint dans sa substance même, tendent à un but légitime et respectent un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé. La qualité d'avocat attesté est prouvée par la simple mention de sa possession dans les écrits auxquels la Cour peut avoir égard, notamment les pièces déposées dans le délai de deux mois prévu à l'article 429, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle ; il s'ensuit qu'elle ne l'est pas lorsque cette mention est inexistante. Ce formalisme minimal poursuit un but légitime et un tel mode de preuve ne saurait être considéré comme portant atteinte au droit de se pourvoir en cassation (Cass., 7 novembre 2018, RG P.18.0949.F - P.18.0950.F, *Pas*., 2018, à sa date, concl. M.P.).

Forme du pourvoi – Extradition – Extradition demandée à la Belgique – Arrêt statuant sur la demande de mise en liberté provisoire – Pourvoi formé à la prison – Recevabilité

Cass., 12 juin 2018, RG P.18.0589.N, *Pas*., 2018, à sa date. Voy., ci-dessous, « G. Les procédures particulières – L'extradition et le mandat d'arrêt européen ».

Forme du pourvoi – Obligation de signifier le pourvoi – Arrêt de non-lieu – Pourvoi de la partie civile – Signification aux personnes à l'égard desquelles l'action publique est engagée

La partie civile est tenue de signifier son pourvoi dirigé contre un arrêt de non-lieu aux personnes à l'égard desquelles l'action publique est engagée (Cass., 12 décembre 2018, RG P.18.0786.F, *Pas*., 2018, à sa date, concl. M.P.).

Forme du pourvoi – Obligation de signifier le pourvoi – Douanes et accises – Personne poursuivie – Obligation de signifier le pourvoi à l'administration

L'absence d'obligation, pour la partie poursuivie, de signifier la déclaration de pourvoi au ministère public vaut également à l'égard de l'État belge, administration des douanes et accises, lorsque cette dernière intervient comme partie poursuivante et exerce ainsi l'action publique (Cass., 28 novembre 2018, RG P.18.0809.F, *Pas*., 2018, à sa date, *Rev. dr. pén. entr.*, 2019, pp. 137-138).

Mémoire en réponse – Absence de communication aux autres parties – Conséquence

Le mémoire en réponse d'un prévenu non communiqué aux autres parties peut être considéré comme recevable en ce qui concerne le pourvoi dirigé contre la décision rendue sur l'action publique mais irrecevable en tant qu'il est dirigé contre la décision rendue sur l'action civile dirigée contre lui et celle rendue sur les indemnités de procédure (Cass., 10 octobre 2018, RG P.18.0184.F, *Pas*., 2018, à sa date, *Rev. dr. pén. entr.*, 2019, pp. 61-63).

Moyen de cassation – Forme – Imprécision – Conséquence

En matière répressive, la rédaction d'un moyen n'est soumise à aucune forme particulière et la loi ne fixe pas de terminologie qui en régirait impérativement le

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

libellé ; le moyen invoqué doit néanmoins être exposé de manière claire et structurée, pour permettre d'apercevoir quelle est la règle de droit que la décision attaquée violerait et pour quels motifs l'auteur du pourvoi lui en fait le reproche ; il n'incombe pas à la Cour de rechercher, dans un exposé ne répondant pas à ces conditions minimales d'intelligibilité, quel pourrait être le moyen invoqué (Cass., 21 novembre 2018, RG P.18.0678.F, *Pas*., 2018, à sa date).

Moyen de cassation – Intérêt – Moyen relatif à la circonstance aggravante – Peine légalement justifiée sans la circonstance aggravante – Recevabilité

Lorsqu'une peine a été prononcée pour une infraction commise avec une circonstance aggravante, est irrecevable le moyen qui ne concerne que la circonstance aggravante, lorsque la condamnation demeure légalement justifiée par l'infraction commise sans la circonstance aggravante (Cass., 5 décembre 2018, RG P.18.0642.F, *Pas*., 2018, à sa date).

Moyen de cassation – Intérêt – Attentat à la pudeur et tentative de viol avec la circonstance aggravante de la mort de la victime – Moyen de cassation ayant trait uniquement à la circonstance aggravante – Recevabilité – Peine légalement justifiée par une autre accusation déclarée établie

Le moyen qui ne concerne que la circonstance aggravante de l'attentat à la pudeur et de la tentative de viol consistant dans le fait que l'infraction a causé la mort de la victime est irrecevable à défaut d'intérêt lorsque la peine reste légalement justifiée par la condamnation du demandeur du chef de meurtre pour faciliter une tentative de vol en telle sorte que la qualification des faits d'attentat à la pudeur et de tentative de viol avec la circonstance aggravante de la mort fût-elle erronée, cette dernière qualification est sans incidence sur la légalité de cette décision (Cass., 17 octobre 2018, RG P.18.0753.F, *Pas*., 2018, à sa date).

Moyen de cassation – Intérêt – Demandeur déclaré responsable du dommage – Moyen critiquant la décision excluant la responsabilité d'un coprévenu – Recevabilité

Lorsqu'il ne critique pas les motifs par lesquels les juges d'appel ont justifié leur décision de retenir la responsabilité du demandeur en cassation, mais critique les motifs par lesquels ils ont exclu celle d'un coprévenu, le moyen n'est pas susceptible d'entraîner la cassation de la décision que les juges d'appel ont rendue sur l'action civile que la partie civile a exercée contre le demandeur (Cass., 28 novembre 2018, RG P.18.0766.F, *Pas*., 2018, à sa date, *Rev. dr. pén. crim*., 2019, pp. 1159-1179).

Moyen de cassation – Moyen nouveau – Invocation par le prévenu de nullités commises en première instance qu'il n'a pas opposées devant la cour d'appel – Recevabilité

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

Selon l'article 2 de la loi du 29 avril 1806 qui prescrit des mesures relatives à la procédure en matière criminelle et correctionnelle, le prévenu en police correctionnelle ne sera pas recevable à présenter, comme moyen de cassation, les nullités commises en première instance, et qu'il n'aurait pas opposées devant la cour d'appel, en exceptant seulement la nullité pour cause d'incompétence (Cass., 12 juin 2018, RG P.18.0262.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Conclusions du ministère public – Note en réplique – Formulation d'une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle – Condition

Le demandeur en cassation ne peut demander, dans une note déposée en réponse aux conclusions du ministère public, de poser une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle s'il en avait déjà eu l'opportunité dans son mémoire régulièrement introduit (Cass., 26 juin 2018, RG P.18.0347.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Cassation – Illégalité de la peine – Étendue de la cassation

L'illégalité entachant la décision relative à la peine principale entraîne l'annulation des décisions prononcées sur les peines et sur la contribution au Fonds spécial pour l'aide aux victimes d'actes intentionnels de violence ; en revanche, elle est sans incidence sur la déclaration de culpabilité (Cass., 12 décembre 2018, RG P.18.0987.F, *Pas*., 2018, à sa date).

Cassation – Étendue – Matière répressive – Action publique – Prévenu et inculpé – Arrêt de la Cour – Autorité de la chose jugée

L'article 435 du Code d'instruction criminelle confère l'autorité de la chose jugée à un arrêt de la Cour de cassation (Cass., 19 septembre 2018, RG P.18.0952.F, *Pas*., 2018, à sa date).

Cassation avec renvoi – Pouvoir de la juridiction de renvoi – Détermination des limites de la cassation – Peine de travail – Durée

Le juge de renvoi ne peut exercer sa juridiction que dans les limites de la cassation et du renvoi, et il appartient à ce juge, sous le contrôle de la Cour de cassation, de déterminer les limites de sa saisine et, par conséquent, d'établir quelles sont les décisions cassées de la décision judiciaire attaquée sur lesquelles il doit de nouveau statuer, dès lors que seules les décisions cassées de la décision judiciaire attaquée déterminent l'étendue de la cassation et du renvoi, et non les motifs sous-jacents ou les motifs ayant donné ouverture à cassation ; lorsque la Cour de cassation, après avoir estimé fondé un moyen invoquant qu'un juge d'appel a dépassé le nombre maximum d'heures de travaux d'intérêt général susceptibles d'être infligé, casse la décision de condamnation à une peine et au paiement d'une contribution au Fonds pour l'aide aux victimes d'actes intentionnels de violence, le pouvoir de juridiction du juge de renvoi s'étend à la décision rendue sur le taux

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

de la peine dans son ensemble et ne se limite pas au nombre d'heures de la peine de travail à infliger (Cass., 5 juin 2018, RG P.18.0144.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Arrêt de la Cour – Rétractation – Requête en rétractation – Forme

Aux termes de l'article 1114, alinéa 1er, du Code judiciaire, la requête en rétractation est introduite et signifiée aux autres parties à la cause ou à leurs avocats de la manière prescrite aux articles 1079 et 1080 et, en vertu de l'article 1080 du Code judiciaire ; cette requête doit être signée par un avocat à la Cour de cassation ; les formalités prescrites par les dispositions légales susmentionnées sont applicables à toute requête d'une partie en rétractation d'un arrêt de la Cour, même rendu en matière répressive (Cass., 17 avril 2018, RG P.17.1166.N, *Pas*., 2018, à sa date).

G. LES PROCÉDURES PARTICULIÈRES

LE PRIVILÈGE DE JURIDICTION

Poursuite à charge d'un magistrat – Magistrat de première instance – Crimes commis en dehors des fonctions – Règlement de la procédure – Chambre des mises en accusation – Compétence – Respect du principe d'égalité

La chambre des mises en accusation est compétente pour statuer sur le règlement de la procédure en cause d'un magistrat de première instance inculpé de crimes commis en dehors de l'exercice de ses fonctions et de ses coinculpés. L'application de dispositions du Code d'instruction criminelle en vue d'étendre, au profit d'un inculpé, les droits dont bénéficient d'autres justiciables placés dans une situation comparable, en limitant le pouvoir du ministère public de décider seul, à l'issue de l'instruction, du renvoi devant le juge du fond, ne peut emporter la violation du principe de légalité ; la mise en œuvre, en faveur d'un tel inculpé, d'une procédure permettant, de manière contradictoire, la vérification de l'existence de charges suffisantes justifiant son renvoi ne revient pas à instaurer, en dehors du cadre de la loi, de nouvelles poursuites, mais au contraire, en présence de poursuites exercées par le ministère public, à restreindre les prérogatives de ce dernier, auquel la loi accordait le pouvoir de décider seul des suites à donner à l'instruction, une fois celle-ci parvenue à son terme (Cass., 21 novembre 2018, RG P.18.0763.F, *Pas*., 2018, à sa date, avec concl. M.P., *R.A.G.B*., 2019, p. 5 avec la note d'E. Van Dooren, « Regeling van de rechtspleging bij voorrecht van rechtsmacht », *Rev. dr. pén. crim*., 2019, pp. 477-513, *J.L.M.B*., 2019, pp. 878-881).

Voy., en ce sens, C.C., 1er février 2018, n° 9/2018.

Poursuite à charge d'un magistrat – Conseiller instructeur – Référé pénal – Recours devant la Cour de cassation

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

À défaut de disposition légale contraire, il suit de l'article 418 du Code d'instruction criminelle qu'aucun recours n'est ouvert devant la Cour de cassation contre la décision d'un conseiller-instructeur statuant sur une demande introduite sur le fondement de l'article 61*quater*, § 1er à 4, du Code d'instruction criminelle ; ni l'incompatibilité constatée par la Cour constitutionnelle, dans son arrêt n° 9/2018 du 1er février 2018, entre les articles 479 et 480 du Code d'instruction criminelle et les articles 10, 11 et 13 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et avec la considération selon laquelle il appartient au juge a quo de mettre fin à la violation constatée par l'application des règles de droit commun de la procédure pénale, ni les compétences dont la Cour de cassation est investie en matière de privilège de juridiction sur la base des articles 481 et 482 du Code d'instruction criminelle relatifs aux membres des cours d'appel et aux officiers exerçant près d'elles le ministère public, n'y font obstacle (Cass., 19 juin 2018, RG P.18.0467.N, *Pas*., 2018, à sa date, *N.C*., 2019, p. 55).

LA QUESTION PRÉJUDICIELLE À LA COUR CONSTITUTIONNELLE

Obligation de poser une question préjudicielle – Cour constitutionnelle déjà saisie d'une question portant sur un sujet identique – Conséquence

L'article 26, § 2, alinéa 2, 2°, pas plus que l'article 28 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle n'obligent une juridiction devant laquelle est soulevée une question préjudicielle dont le sujet est identique à celui d'une question dont la Cour constitutionnelle est déjà saisie, de réserver sa décision jusqu'à ce que cette cour se soit prononcée sur cette question ; pareille obligation ne résulte pas davantage des articles 6 et 13 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ni de l'article 13 de la Constitution (Cass., 20 mars 2018, RG P.17.0636.N, *Pas*., 2018, à sa date, *R.W.*, 2018-2019, pp. 980-982).

Déclaration d'inconstitutionnalité – Lacune législative – Pouvoir du juge de combler la lacune – Conditions

Lorsque la Cour constitutionnelle constate qu'en raison d'une lacune, une disposition de procédure pénale viole les articles 10 et 11 de la Constitution, il appartient au juge, pour autant que possible, de combler cette lacune. Cette possibilité dépend toutefois de la nature de la lacune ; si son comblement requiert l'adoption d'un régime procédural totalement différent, le juge ne peut se substituer au législateur mais s'il est possible de mettre fin à l'inconstitutionnalité en se bornant à compléter le cadre légal de sorte qu'il ne soit plus contraire aux articles 10 et 11 de la Constitution, le juge a le pouvoir et le devoir de le faire (Cass., 21 novembre 2018, RG P.18.0763.F, *Pas*., 2018, à sa date, avec concl. M.P., *R.A.G.B*., 2019, p. 5, note E. Van Dooren, « Regeling van de rechtspleging bij voorrecht van rechtsmacht », *Rev. dr. pén. crim*., 2019, pp. 477-513, *J.L.M.B*., 2019, pp. 878-881).

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

LA RÉCUSATION

Récusation – Juge d'instruction – Juge acceptant de se déporter – Conséquence

Il ne résulte pas du simple fait qu'un juge d'instruction accueille une demande de récusation que le juge du fond doit accorder crédit aux faits invoqués à l'appui de la demande de récusation et que le juge d'instruction manque effectivement à son devoir d'impartialité et d'indépendance (Cass., 17 avril 2018, RG P.18.0038.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Suspicion légitime – Président de la cour d'assises – Propos tenus à l'audience – Expression d'une conviction personnelle relative à la réalité d'une version des faits – Conséquence

Lorsqu'il ressort des propos tenus à l'audience, tels qu'ils ont été contextualisés, que le président de la cour d'assises a donné à connaître non pas un élément de fait attribué à des pièces de la procédure, mais une conviction personnelle relative à la réalité d'une version des faits concernant la participation criminelle d'un accusé, susceptible d'influencer l'appréciation de la culpabilité de l'ensemble des accusés, et qu'il appartient à la cour d'assises d'examiner, ces faits sont suffisamment graves et précis pour inspirer aux parties ou aux tiers une suspicion légitime quant à l'aptitude de ce président à mener les débats avec l'impartialité requise (Cass., 14 novembre 2018, RG P.18.1148.F, *Pas*., 2018, à sa date).

Suspicion légitime – Notion – Point de vue d'un juge sur une question juridique dans une publication scientifique – Conséquence quant à l'impartialité requise

En vertu de l'article 828 du Code judiciaire, tout juge peut être récusé, notamment, s'il y a suspicion légitime ; tel est le cas lorsque les faits invoqués peuvent susciter une suspicion légitime dans le chef des parties et des tiers quant à la capacité de ce magistrat de statuer de manière indépendante et impartiale ; pour affirmer l'existence d'une raison légitime de redouter chez un juge un défaut d'impartialité, il y a lieu de rechercher si les soupçons qu'une partie dit éprouver peuvent passer pour objectivement justifiés ; le fait qu'un juge ait adopté un point de vue sur une question juridique dans une publication scientifique n'implique pas qu'il ne dispose plus de l'impartialité requise pour connaître d'un litige abordant ce sujet, pourvu qu'il ait développé sa pensée dans le respect des règles de la science du droit (Cass., 21 novembre 2018, RG P.18.1175.F, *Pas*., 2018, à sa date, *J.T*., 2019, p. 248).

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

LE RENVOI D'UN TRIBUNAL À UN AUTRE

Demande de renvoi – Demande de dessaisissement d'une juridiction ayant déjà statué en la cause – Recevabilité

La demande de dessaisissement d'une juridiction ayant déjà statué en la cause est manifestement irrecevable (Cass., 26 juin 2018, RG P.18.0560.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Demande de renvoi – Suspicion légitime – Griefs non susceptibles de concerner l'ensemble des magistrats de la juridiction – Demande manifestement irrecevable – Conséquence

En application de l'article 545, alinéa 1er, du Code d'instruction criminelle, lorsque la requête en renvoi d'un tribunal à un autre pour cause de suspicion légitime est manifestement irrecevable, la Cour doit statuer immédiatement et définitivement sur la base de l'acte qui l'a saisie et des pièces justificatives et une demande de remise ne peut être accueillie. Est manifestement irrecevable la demande de renvoi à un autre tribunal visée à l'article 542, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle qui ne présente pas de griefs susceptibles de concerner l'ensemble des magistrats de la juridiction dont le dessaisissement est demandé (Cass., 12 septembre 2018, RG C.18.0396.F, *Pas*., 2018, à sa date).

LA DÉFENSE SOCIALE

Internement – Exécution de l'internement – Représentation par un avocat – Procédure par défaut – Opposition

Sur cette question, voy. P. Hoet, « Verstek, vertegenwoordiging en verzet bij de uitvoering van de internering (vergeleken met de strafvervolging en de strafuitvoering) », *T. Strafr*., 2019, pp. 87-99).

Internement – Exécution de l'internement – Modalité d'exécution de l'internement – Prise en charge thérapeutique adaptée – Interruption afin de trouver un nouveau traitement adapté – Durée – Limites

L'article 5, § 1er, point e, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, tel qu'interprété par la Cour européenne des droits de l'homme, ne s'oppose pas à ce que la prise en charge thérapeutique adaptée d'une personne internée soit momentanément interrompue afin de trouver, compte tenu d'un changement de circonstances qui lui est imputable, un nouveau traitement adapté ; une telle interruption prend cours lorsque la personne internée ne bénéficie plus d'un traitement adapté et prend fin lorsque la prise en charge thérapeutique reprend, le caractère raisonnable de cette durée relevant d'une appréciation souveraine *in concreto* (Cass., 12 juin 2018, RG P.18.0549.N, *Pas*., 2018, à sa date, *R.A.B.G*., 2019, pp. 52-54).

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

LA SUSPENSION DU PRONONCÉ DE LA CONDAMNATION

Motivation – Demande de suspension du prononcé – Refus

Cass., 8 mai 2018, RG P.17.1274.N, *Pas*., 2018, à sa date, *N.C*., 2018, pp. 407 et 490-500, note L. Claes, « De weigering van de opschorting van de uitspraak van de veroordeling herbekeken ». Voy. ci-dessus, « E. Le jugement – Les jugements et arrêts ».

L'EXÉCUTION DE LA PEINE

Tribunal de l'application des peines – Demande de réouverture des débats – Appréciation du juge

Le tribunal de l'application des peines apprécie souverainement, en fait et en se basant sur les éléments qui lui sont soumis au moment de la requête en réouverture des débats, s'il y a lieu d'y faire droit (Cass., 14 novembre 2018, RG P.18.1066.F, *Pas*., 2018, à sa date).

Tribunal de l'application des peines – Libération provisoire en vue de l'éloignement du territoire – Moment de l'exécution – Ordre de quitter le territoire – Mesure de rétention – Prise de cours

Il résulte de la combinaison des dispositions de l'article 60, alinéa 4, de la loi du 17 mai 2006 et des articles 7, alinéa 5, et 74/8, § 1er, alinéa 3, de la loi du 15 décembre 1980 que, lorsque la décision ordonnant la privation de liberté administrative découle d'un jugement par lequel le tribunal de l'application des peines octroie la mise en liberté provisoire d'un condamné en vue de son éloignement du territoire, cette décision peut effectivement prendre effet à une date postérieure à celle de la décision même, à savoir à la date à laquelle la décision devient exécutoire, soit au moment et dans la période fixée à l'article 60, alinéa 4, de la loi du 17 mai 2006 ; en pareille occurrence, le délai de deux mois pour la prolongation de la détention, fixé à l'article 7, alinéa 5, de la loi du 15 décembre 1980 prend également cours au moment où la décision administrative de privation de liberté devient exécutoire. L'article 60, alinéa 4, de la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe des personnes condamnées à une peine privative de liberté ne requiert pas que l'ordre de quitter le territoire avec mise en détention en vue de l'éloignement soit décerné avant que le jugement du tribunal de l'application des peines octroyant la mise en liberté provisoire en vue de l'éloignement du territoire ait acquis force de chose jugée (Cass., 26 juin 2018, RG P.18.0603.N, *Pas*., 2018, à sa date).

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

LA RÉVISION DES CONDAMNATIONS PÉNALES ET LA RÉOUVERTURE DES PROCÉDURES PÉNALES

Requête en révision – Motif – Preuve de l'innocence – Circonstance que le condamné n'a pas été à même d'établir lors du procès – Notion

Lorsque le condamné, demandeur en révision, invoque un fait survenu depuis sa condamnation, l'article 443, alinéa 1er, 3°, du Code d'instruction criminelle ne requiert pas que ce fait soit nécessairement survenu après le moment où la condamnation est passée en force de chose jugée (Cass., 19 septembre 2018, RG P.18.0201.F, *Pas*., 2018, à sa date).

Cour européenne des droits de l'homme – Déclaration unilatérale du gouvernement belge – Règlement amiable implicite – Arrêt de radiation de l'affaire du rôle – Portée – Autorité de la chose jugée

L'arrêt par lequel la Cour européenne des droits de l'homme acte une déclaration unilatérale du gouvernement belge à la suite d'une proposition d'indemnisation de celui-ci – qui a reconnu un manquement de la Convention – constate l'accord exprès du requérant sur la proposition d'indemnisation formulée, le considère comme un règlement amiable implicite entre parties et raye l'affaire du rôle mais ne déclare pas l'État belge responsable d'un manquement à la Convention n'est pas revêtu de l'autorité de la chose jugée (Cass., 10 octobre 2018, RG P.18.0363.F, *Pas*., 2018, à sa date).

L'ENTRAIDE JUDICIAIRE INTERNATIONALE

Loi du 9 décembre 2004 – Équipes communes d'enquête – Accord écrit signé par le juge d'instruction – Portée – Conséquence

Il résulte de la combinaison, d'une part, des dispositions des articles 8 et 9 de la loi du 9 décembre 2004 sur la transmission policière internationale de données à caractère personnel et d'informations à finalité judiciaire, l'entraide judiciaire internationale en matière pénale et modifiant l'article 90*ter* du Code d'instruction criminelle, qui régissent notamment la constitution et le fonctionnement d'équipes communes d'enquête et qui prévoient la signature pour ce faire par le juge d'instruction ou par un magistrat du ministère public d'un accord écrit, et, d'autre part, des dispositions des articles 55 et 56 du Code d'instruction criminelle que les obligations énoncées dans l'accord écrit ne peuvent conduire à une atteinte aux compétences qui reviennent au juge d'instruction et au ministère public, de sorte qu'aucune disposition ne s'oppose à ce que, tenant compte de la répartition des compétences au niveau des recherches et des poursuites entre le juge d'instruction et le ministère public, un accord écrit mentionne tant des obligations qui concernent le ministère public que des obligations qui valent uniquement pour le

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

juge d'instruction, le magistrat compétent du ministère public et le juge d'instruction s'engageant uniquement aux actes qu'ils peuvent exécuter conformément au droit belge ; la signature conjointe par le juge d'instruction d'un accord écrit qui mentionne notamment comme objectifs qu'il est axé sur le recueil d'informations pertinentes et d'éléments de preuve pouvant être utilisés dans les procédures de poursuites et de confiscation et sur l'accomplissement d'actes d'instruction afin de faire aboutir l'instruction et les poursuites, n'implique pas que le juge d'instruction s'arroge des compétences qui reviennent au ministère public, qu'il n'observe pas ou qu'il ne peut plus observer les obligations qui lui incombent en vertu des articles 55 et 56 du Code d'instruction criminelle, et donc pas davantage qu'il éveille une apparence de partialité et de dépendance (Cass., 17 avril 2018, RG P.18.0038.N, *Pas*., 2018, à sa date).

L'EXTRADITION ET LE MANDAT D'ARRÊT EUROPÉEN

Extradition – Extradition demandée à la Belgique – Cause de refus obligatoire – Violation grave des droits humains

L'article 2*bis*, alinéa 2, de la loi du 15 mars 1874 sur les extraditions requiert qu'il existe une certaine probabilité que la personne extradée soit victime dans l'État requérant des violations les plus graves des articles 5 et 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, voire de l'article 3 de cette Convention ; la juridiction d'instruction décide souverainement si les faits exposés peuvent induire cette cause de refus (Cass., 26 juin 2018, RG P.18.0524.N, *Pas*., 2018, à sa date, *N.C.*, 2018, pp. 589-596).

Extradition – Extradition demandée à la Belgique – Arrêt statuant sur la demande de mise en liberté provisoire – Pourvoi en cassation – Forme

Le pourvoi introduit entre les mains du délégué du directeur de la prison par un étranger faisant l'objet d'une demande d'extradition, qui critique l'arrêt statuant sur sa demande de mise en liberté provisoire sur la base de l'article 5, § 4, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et de l'article 5, alinéa 4, de la loi du 15 mars 1874 sur les extraditions, est irrecevable, dès lors qu'il n'a pas été formé au greffe de la juridiction qui a rendu l'arrêt attaqué par un avocat (Cass., 12 juin 2018, RG P.18.0589.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Extradition – Extradition demandée à la Belgique – Étranger sous écrou extraditionnel – Demande de mise en liberté provisoire – Article 6.1 C.E.D.H. – Application

L'article 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales n'est pas applicable à la juridiction d'instruction qui statue sur une requête de mise en liberté d'une personne dont le mandat d'arrêt international a été déclaré exécutoire (Cass., 1er août 2018, RG P.18.0933.F, *Pas*., 2018, à sa date).

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

Extradition – Extradition demandée à la Belgique – Étranger sous écrou extraditionnel – Demande de mise en liberté provisoire – Membre de la chambre des mises en accusation ayant statué précédemment sur l'*exequatur* du mandat d'arrêt – Impartialité – Cumul prohibé

La circonstance que, comme en l'espèce, un juge a siégé en chambre des mises en accusation une première fois pour confirmer une ordonnance d'*exequatur* d'un mandat d'arrêt étranger puis, au sein de la même juridiction, afin de statuer sur une demande de libération conditionnelle en raison d'un dépassement du délai raisonnable de la détention subie en vue de l'extradition, sur le fondement de ce même titre, ne constitue pas le cumul prohibé par l'article 292 du Code judiciaire, la fonction judiciaire de l'intervenant étant restée la même (Cass., 1er août 2018, RG P.18.0933.F, *Pas*., 2018, à sa date).

Mandat d'arrêt européen – Exécution demandée à la Belgique – Exécution d'une peine privative de liberté – Jugement de condamnation – Notion – Peine infligée avec sursis – Révocation du sursis – Conséquence

La circonstance que l'exécution de la peine privative de liberté infligée avec sursis par un jugement antérieur intervienne en vertu d'un jugement ultérieur révoquant le sursis n'empêche pas que le premier jugement ait valeur de jugement de condamnation au sens de l'article 3 de la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen (Cass., 11 juillet 2018, RG P.18.0735.N, *Pas*., 2018, à sa date, *N.C.*, 2018, pp. 502-503).

Mandat d'arrêt européen – Exécution demandée à la Belgique – Cause de refus obligatoire – Atteinte aux droits fondamentaux – Portée

L'article 4, 5°, de la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen prévoit une cause de refus de la remise lorsque, sur la base d'éléments concrets, il existe des raisons sérieuses de croire que l'État d'émission porterait atteinte aux droits fondamentaux de la personne concernée, tels qu'ils sont notamment garantis par la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; l'article 4, 5°, de la loi du 19 décembre 2003 n'est pas applicable à la circonstance que le droit à une vie familiale de la personne faisant l'objet d'un mandat d'arrêt européen constitue un obstacle à l'exécution du mandat d'arrêt européen au sens de l'article précité, indépendamment de l'attitude de l'État d'émission (Cass., 6 mars 2018, RG P.18.0205.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Mandat d'arrêt européen – Exécution demandée à la Belgique – Cause de refus facultative – Mandat d'arrêt aux fins d'exécution d'une peine – Exécution de la peine en Belgique – Condition – Liens de rattachement avec l'État d'exécution

Il ne suffit pas, pour appliquer l'article 4.6 de la Décision-cadre 2002/584/JAI du Conseil du 13 juin 2002, tel qu'interprété par l'arrêt C-66/08 du 17 juillet 2008 de

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

la Cour de justice de l'Union européenne, que la personne faisant l'objet d'une demande de remise réside ou demeure dans l'État membre d'exécution mais, au contraire, l'autorité judiciaire d'exécution doit vérifier si, *in concreto*, il existe entre la personne concernée et l'État membre d'exécution des liens de rattachement permettant de constater que cette personne relève du terme « demeurer » au sens de l'article 4.6 de la Décision-cadre 2002/584/JAI du Conseil du 13 juin 2002 ; le juge doit le déterminer sur la base d'une appréciation globale de plusieurs des éléments objectifs caractérisant la situation de cette personne, au nombre desquels figurent, notamment, la durée, la nature et les conditions de son séjour ainsi que les liens familiaux et économiques qu'entretient cette personne avec l'État membre d'exécution (Cass., 27 février 2018, RG P.18.0186.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Mandat d'arrêt européen – Exécution demandée à la Belgique – Cause de refus facultative – Mandat d'arrêt aux fins d'exécution d'une peine – Exécution de la peine en Belgique – Conséquence – Engagement d'exécuter la peine conformément au droit belge

Il résulte de l'article 38, § 1er, de la loi du 15 mai 2012 relative à l'application du principe de reconnaissance mutuelle aux peines ou mesures privatives de liberté prononcées dans un État membre de l'Union européenne que, si la juridiction d'instruction refuse d'exécuter le mandat européen, la peine prononcée à l'étranger est directement et immédiatement exécutoire en Belgique et doit effectivement être mise à exécution par les autorités du pouvoir exécutif ; ainsi, en tant qu'autorité belge compétente, la juridiction d'instruction peut s'engager à exécuter cette peine conformément à la législation belge (Cass., 12 juin 2018, RG P.18.0579.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Mandat d'arrêt européen – Exécution demandée à la Belgique – Personne détenue en vertu du mandat d'arrêt européen – Libération sous condition ou sous caution – Détention sous surveillance électronique – Différence de traitement – Questions préjudicielles à la Cour constitutionnelle

Dès lors que les articles 20, §§ 2, 3 et 4, de la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen ne permettent pas aux personnes détenues en vertu d'un mandat d'arrêt européen rendu exécutoire et dont la remise à l'État d'émission est différée pour une raison prévue aux articles 23 et 24 de la loi de demander leur mise en liberté sous conditions ou sous caution, alors que les personnes détenues en vertu d'une ordonnance de mise en détention du juge d'instruction sur la base d'un mandat d'arrêt européen qui n'a pas encore été rendu exécutoire peuvent former une telle demande, il y a lieu d'interroger la Cour constitutionnelle à titre préjudiciel sur ce point. Dès lors que les articles 20, §§ 2, 3 et 4, de la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen ne permettent pas aux personnes détenues en vertu d'un mandat d'arrêt européen rendu exécutoire et dont la remise à l'État d'émission est différée pour une raison prévue aux articles 23 et 24 de la loi de demander leur mise en liberté sous conditions ou sous cau-

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

tion, ni de demander d'exécuter la détention sous surveillance électronique, alors que les personnes inculpées qui sont placées sous mandat d'arrêt dans le cadre d'une instruction ouverte en Belgique peuvent demander aux juridictions d'instruction statuant sur le maintien de la détention préventive ou sur le règlement de la procédure d'être mises en liberté sous conditions ou sous caution, ou d'exécuter le mandat d'arrêt sous surveillance électronique, il y a lieu d'interroger la Cour constitutionnelle à titre préjudiciel sur ce point (Cass., 7 novembre 2018, RG P.18.1095.F, *Pas*., 2018, à sa date).

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

Mesure de rétention – Mesure d'éloignement du territoire – Contrôle de légalité – Juridictions d'instruction – Motivation – Mention des dispositions applicables – Portée

Lorsqu'elle contrôle la privation de liberté d'étrangers, aucune disposition légale n'oblige la juridiction d'instruction à mentionner dans le dispositif les articles de loi qui s'appliquent à la mesure administrative à imposer (Cass., 11 juillet 2018, RG P.18.0702.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Mesure de rétention – Mesure d'éloignement du territoire – Légalité – Tribunal de l'application des peines – Libération provisoire en vue de l'éloignement du territoire – Moment de l'exécution – Ordre de quitter le territoire – Mesure de rétention – Prise de cours

Cass., 26 juin 2018, RG P.18.0603.N, *Pas*., 2018, à sa date. Voy., ci-dessus, « L'exécution des peines ».

Mesure de rétention – Conditions – Étranger ayant introduit une demande d'asile à la frontière – Absence de décision du Commissaire général aux réfugiés et apatrides dans les quatre semaines – Conséquence – Droit d'entrer en Belgique – Nécessité d'une décision du ministre

Si l'article 57/6/4 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers désigne l'autorité habilitée à autoriser l'accès au territoire, à savoir le ministre ou son délégué, il résulte de l'article 74/5, § 4, 5°, de la même loi que le seul écoulement du délai de quatre semaines ouvre le droit d'entrer en Belgique ; partant, passé ce délai, une décision formelle d'autorisation de pénétrer sur le territoire n'est pas requise (Cass., 17 octobre 2018, RG P.18.1005.F, *Pas*., 2018, à sa date).

Mesure de rétention – Mesure d'éloignement du territoire – Légalité – Violation de l'article 3 C.E.D.H. – Contrôle par l'autorité administrative – Condition

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

Il appartient aux autorités compétentes qui adoptent une mesure de privation de liberté visée par la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, en vue de garantir l'exécution d'un ordre de quitter le territoire, d'examiner s'il existe un risque que l'exécution de cet ordre puisse entraîner la violation de l'article 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; elles ne doivent, en principe, apprécier ce risque que lorsque l'étranger allègue qu'il fera l'objet de tortures ou de traitements inhumains ou dégradants à la suite de son éloignement et il appartient, en principe, à l'étranger qui invoque l'existence de ce risque de rendre son allégation sur ce point quelque peu admissible par des éléments de fait (Cass., 10 avril 2018, RG P.18.0348.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Mesure de rétention – Mesure d'éloignement du territoire – Légalité – Maintien lorsque la protection de la sécurité nationale ou de l'ordre public l'exige – Disposition légale applicable

En vertu de l'article 74/6, § 1er, 4°, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, le ministre ou son délégué peut, lorsqu'un examen individuel en fait ressortir la nécessité et qu'aucune mesure moins coercitive ne peut être efficacement appliquée, maintenir dans un lieu déterminé dans le Royaume le demandeur de protection internationale lorsque la protection de la sécurité nationale ou de l'ordre public l'exige ; il ressort des travaux préparatoires de la loi du 21 novembre 2017 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et la loi du 12 janvier 2007 sur l'accueil des demandeurs d'asile et de certaines autres catégories d'étrangers que ce motif de maintien remplace l'article 52/4, alinéas 3 et 4 de la loi du 15 décembre 1980 (Cass., 8 mai 2018, RG P.18.0415.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Mesure de rétention – Mesure d'éloignement du territoire – Légalité – Décision du Conseil du contentieux des étrangers – Recours en cassation devant le Conseil d'État – Recours déclaré admissible – Conséquence

Il ne résulte pas des articles 14, § 2, et 20, § 1er, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, ni d'aucune disposition de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, que l'autorité compétente ne peut pas prendre une mesure privative de liberté en application, notamment, de l'article 74/6 de la loi du 15 décembre 1980 pendant le traitement du pourvoi en cassation visé à l'article 39/67 de cette loi, même si le Conseil d'État a déclaré ce recours admissible (Cass., 14 novembre 2018, RG P.18.1102.F, *Pas*., 2018, à sa date).

Mesure de rétention – Mesure d'éloignement du territoire – Légalité – Privation de liberté – Droit de l'Union – Droit d'être entendu – Notion – Portée – Contrôle par le juge national

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

Il ressort de la jurisprudence constante de la Cour de justice de l'Union européenne que, dans le droit de l'Union, le droit d'être entendu fait partie intégrante des droits de la défense, lesquels constituent un principe général du droit de l'Union ; la règle vise à garantir que la personne faisant l'objet d'une décision administrative puisse rectifier des erreurs et faire valoir des circonstances individuelles de nature à influencer la décision. Il appartient au tribunal national de vérifier, à l'aune des circonstances factuelles et juridiques spécifiques de la cause, si l'atteinte portée au droit d'être entendu est de nature telle qu'une autre décision aurait été prise si la personne concernée avait eu l'opportunité d'invoquer des éléments recueillis pour justifier son point de vue ; si elle entend invoquer une violation de son droit à être entendue, la personne concernée doit donc rendre admissible le fait que son audition aurait pu induire une autre décision (Cass., 4 juillet 2018, RG P.18.0659.N, *Pas*., 2018, à sa date).

Mesure d'éloignement du territoire – Mesure privative de liberté – Recours auprès du pouvoir judiciaire – Arrêt de la chambre des mises en accusation – Pourvoi en cassation – Rapatriement de l'étranger – Pourvoi devenu sans objet – Conséquence – Droit à un recours effectif et interdiction de discrimination

Lorsqu'un pourvoi dirigé contre l'arrêt qui statue sur la privation de liberté d'un étranger en application de l'article 74/6, § 1er, alinéa 1er, 2°, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers est devenu sans objet à la suite de son rapatriement, la circonstance que la cassation de l'arrêt pourrait présenter un intérêt pour cet étranger dans le cadre d'une action en responsabilité de l' État pour détention illégale n'a pas pour effet de restituer son objet au pourvoi. La question de savoir si l'étranger dispose d'un recours effectif au sens de l'article 13 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales doit être examinée à la lumière de l'ensemble de la procédure organisée par le droit interne ; une violation des articles 5.4, 13 et 14 de la Convention ne saurait se déduire de la seule circonstance que les articles 71 à 74 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers n'instituent les recours qu'ils prévoient que contre les mesures dont l'étranger fait l'objet (Cass., 28 novembre 2018, RG P.18.1154.F, *Pas*., 2018, à sa date).

LA PROCÉDURE DEVANT LES JURIDICTIONS DE LA JEUNESSE

Mesure protectionnelle – Décision du tribunal de la jeunesse – Appel – Chambre de la cour d'appel – Composition – Chambre à trois conseillers

L'article 109*bis*, § 1er, du Code judiciaire dispose que, sauf s'il porte exclusivement sur des actions civiles ou s'il ne porte plus que sur pareilles actions, l'appel des décisions en matière pénale est attribué à une chambre à trois conseillers, le cas échéant, à la chambre spécifique visée à l'article 101, § 1er, alinéa 3 ; les mesures de

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

contrainte relevant de la compétence du juge de la jeunesse statuant en matière protectionnelle dans le cadre de l'article 38 du décret du 4 mars 1991 relatif à l'aide à la jeunesse ne sont pas de nature pénale au sens de cette disposition (Cass., 19 septembre 2018, RG P.18.0761.F, *Pas*., 2018, à sa date).

Décision statuant au protectionnel et par connexité sur l'autorité parentale – Nature de la demande – Pourvoi en cassation – Ministère public – Qualité pour se pourvoir – Conditions – Exigences de l'ordre public

La demande qui, dans le cadre du maintien de l'autorité parentale conjointe, sollicite la domiciliation et l'hébergement de l'enfant chez l'un ou l'autre de ses père et mère est de nature civile. Le ministère public est, en règle, sans qualité pour se pourvoir en cassation contre les dispositifs relatifs à l'action civile ; l'article 138*bis* du Code judiciaire permet au ministère public d'agir d'office dans les matières civiles chaque fois que l'ordre public exige son intervention mais il ne résulte pas de cet article que l'action d'office appartient au ministère public chaque fois qu'une disposition d'ordre public ou concernant l'ordre public a été violée ; les exigences de l'ordre public qui, au sens de l'article 138*bis* susdit, peuvent justifier pareille intervention impliquent que l'ordre public soit mis en péril par un état de chose auquel il importe de remédier ; tel est le cas lorsque la mise en cause de principes fondamentaux porte préjudice à des intérêts généraux tels que l'organisation judiciaire, la sécurité juridique ou la paix sociale. L'arrêt qui décide qu'il appartient au tribunal de la jeunesse, appelé à connaître d'une mesure en matière d'autorité parentale en raison de sa connexité avec une mesure de protection, d'instruire et de juger en même temps et par la même décision les demandes relatives à l'une comme à l'autre, ne met pas en péril d'ordre public par une situation qui justifie l'intervention d'office du ministère public (Cass., 22 mai 2019, RG P.19.0252.F, *Pas*., 2019, à sa date, *J.L.M.B*., 2019, p. 1182).

Mineur d'âge ayant commis un fait qualifié infraction – Dessaisissement – Conditions – Adéquation de la mesure protectionnelle – Critères appréciation

Il n'appartient pas à la juridiction de la jeunesse saisie d'une demande de dessaisissement à l'égard d'un mineur de se prononcer sur la culpabilité de ce dernier quant aux faits qui lui sont reprochés. Il lui revient de rechercher si, compte tenu de sa personnalité, de son degré de maturité et de son milieu de vie, une mesure de garde, de préservation ou d'éducation serait adéquate dans l'hypothèse où le mineur aurait commis les faits. Le dessaisissement de la juridiction de la jeunesse suppose établie l'inadéquation de ce type de mesure en fonction de la personnalité du mineur – appréciée notamment sur la base de l'étude sociale et de l'examen médico-psychologique requis par la loi – mais aussi de la réceptivité du mineur et de son milieu familial ainsi que de l'exécution de la panoplie de mesures instaurées par la loi. Lorsque les mesures provisoires ont été ordonnées, l'appréciation du critère d'adéquation ne peut faire abstraction de leur résultat sur la personnalité du mineur (au moment des faits) telle qu'elle apparaît au jour de la décision

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

sur la demande de dessaisissement. La juridiction de la jeunesse doit se placer au moment où elle statue pour apprécier l'(in)adéquation des mesures de garde, de préservation ou d'éducation (Liège (jeun.), 5 novembre 2018, *J.L.M.B.*, 2019, p. 1164).

Mineur d'âge ayant commis un fait qualifié infraction – Dessaisissement – Mineur étranger non accompagné – Tutelle – Capacité d'accomplir personnellement ou par son avocat les actes juridiques ou de procédure – Dessaisissement – Exercice des voies de recours – Prise de cours des délais

Il ne ressort ni du texte ni des travaux préparatoires de la loi sur la tutelle des mineurs étrangers non accompagnés que le législateur a eu l'intention de priver ceux-ci de la capacité d'accomplir personnellement ou par avocat les actes juridiques ou de procédure que les mineurs d'âge accomplissent eux-mêmes sans l'intervention de leur représentant légal ; lorsque le mineur d'âge est une personne qui était âgée de seize ans ou plus au moment du fait qualifié infraction et qui a fait l'objet d'une décision de dessaisissement en application de l'article 57*bis* de la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse, ce mineur exerce personnellement, le cas échéant à l'intervention de son avocat, les voies de recours prévues par la loi contre les décisions des juridictions d'instruction et des chambres spécifiques des juridictions de la jeunesse relatives à l'action publique ; ses parents ou son tuteur n'ont pas le pouvoir de former ces recours en son nom, et le délai de recours ne prend pas cours à partir de la notification de ces décisions au tuteur. À supposer que l'article 9, § 1er, de la loi sur la tutelle des mineurs étrangers non accompagnés ait pour effet de priver le mineur étranger non accompagné qui a fait l'objet d'une décision de dessaisissement du droit d'exercer lui-même, ou à l'intervention de son avocat, les recours prévus par la loi contre les décisions relatives à l'action publique des juridictions d'instruction et des chambres spécifiques des juridictions de la jeunesse, et d'attribuer l'exercice de ce droit au tuteur, ladite disposition légale serait contraire aux articles 6.3.c de la Convention et 14.3.d) du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et ne pourrait, dans cette mesure, être appliquée (Cass., 10 octobre 2018, RG P.18.0660.F, *Pas*., 2018, à sa date).

LA PROCÉDURE DE RECOURS CONTRE UNE SANCTION ADMINISTRATIVE

Droit de l'environnement – Région wallonne – Code de l'environnement – Amende administrative – Délai pour infliger l'amende – Prise de cours

En vertu de l'article D.163, alinéa 5, du Livre Ier du Code de l'environnement, la décision d'infliger une amende administrative est notifiée notamment au contrevenant par lettre recommandée dans un délai de cent quatre-vingts jours qui prend cours à compter du jour de la réception de la copie du procès-verbal, tandis

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit

que l'article D.163, alinéa 6, dispose qu'« aucune amende administrative ne peut être infligée plus de cent quatre-vingts jours après le procès-verbal de constat de l'infraction » ; compte tenu du caractère pénal de la sanction administrative infligée par le fonctionnaire sanctionnateur, il y a lieu, conformément à l'article 12 de la Constitution et au principe général du droit relatif à la sécurité juridique, d'appliquer, pour le calcul du délai de la prise de décision de ladite sanction, le point de départ de ce délai tel qu'il est fixé à l'article D.163, alinéa 6, du Livre Ier du Code de l'environnement, soit le procès-verbal de constat de l'infraction (Cass., 19 septembre 2018, RG P.18.0473.F, *Pas*., 2018, à sa date, avec concl. M.P.).

Urbanisme – Infraction urbanistique – Décision administrative infligeant une amende avec fixation d'un délai pour la remise en état – Nouvelles poursuites – Période infractionnelle située après l'expiration du délai fixé pour la remise en état – Application de la règle *non bis in idem*

Lorsqu'il constate que par une décision définitive, le fonctionnaire sanctionnateur a infligé à un contrevenant poursuivi du chef d'une infraction urbanistique une amende administrative avec l'obligation de remettre les lieux en état dans un délai déterminé et que ce contrevenant fait l'objet de nouvelles poursuites pour des faits identiques ou substantiellement les mêmes durant une période infractionnelle située avant l'expiration du délai fixé pour la remise en état, le juge peut considérer, sans violer le principe général du droit *non bis in idem* et l'article 4.1 du septième protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, que les faits soumis à son appréciation sont identiques ou substantiellement les mêmes que ceux qui ont fait l'objet des poursuites administratives. (Cass., 3 octobre 2018, RG P.18.0443.F, *Pas*., 2018, à sa date).

Laurent Kennes,
Avocat au barreau de Bruxelles,
Maître de conférences de l'Université libre de Bruxelles

Damien Vandermeersch,
Avocat général à la Cour de cassation,
Professeur extraordinaire à l'UCLouvain et à l'Université Saint-Louis – Bruxelles

this jurisquare copy is licenced to Université de Namur- Faculté de droit