

Chronique

Chronique semestrielle de jurisprudence

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

A LOIS ET ARRÊTÉS

APPLICATION DE LA LOI PÉNALE DANS LE TEMPS – DÉCISION IRRÉVOCABLE

Selon un principe fondamental de notre ordre juridique, les décisions juridictionnelles ne peuvent être modifiées que par la mise en œuvre des voies de recours. L'introduction d'une loi pénale plus clément, plusieurs années après le prononcé de la peine, ne change rien à ce principe. Une telle loi ne rétroagit que dans la mesure où une décision pénale définitive n'a pas encore été prononcée. Si la décision est devenue irrévocable, la peine infligée peut être exécutée, même si la loi pénale est devenue plus clément après la décision définitive prononçant la peine. Ceci ne porte pas atteinte à la liberté individuelle garantie par l'article 12 de la Constitution (C.C., 6 juillet 2017, *N.J.W.*, 2017, 538, note S. ROYER).

Les faits avaient trait à une personne condamnée par un arrêt de cour d'assises en 1995 aux travaux forcés à perpétuité pour un double meurtre commis à l'âge de dix-sept ans. Elle contestait devant le juge civil le caractère licite de cette peine parce que la loi du 15 mai 2006 rétablissant l'article 12 du Code pénal dispose dorénavant que les personnes qui au moment du crime ne sont pas âgées de dix-huit ans accomplis, ne peuvent pas être condamnées à la réclusion à perpétuité.

Dans un *obiter dictum*, la Cour constitutionnelle dit qu'indépendamment de la peine privative de liberté prononcée, un condamné peut toujours demander sa libération conditionnelle après avoir purgé une partie de sa peine, sur la base des conditions temporelles déterminées à l'article 25 de la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe des personnes condamnées à une peine privative de liberté et aux droits reconnus à la victime dans le cadre des modalités d'exécution.

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

L'article 2 du Code pénal qui règle l'application de la loi pénale dans le temps concerne uniquement les peines proprement dites et non pas les mesures de sûreté qui visent la protection de l'intérêt général, telle que l'obligation de se sou-

mettre à un ou plusieurs examens avant d'obtenir la réintégration dans le droit de conduire (Cass., 27 avril 2016, *Pas.*, 2016, n° 286).

Le demandeur faisait valoir que dans la législation applicable au moment des faits, le juge avait la faculté et non l'obligation de soumettre la réintégration dans le droit de conduire à des examens et que la décision de subordonner la réintégration au droit de conduire à la réussite d'examens lui avait infligé une peine plus forte que celle qui était prévue au temps où il avait commis l'infraction.

C'est oublier que l'article 2, alinéa 2, du Code pénal ne concerne pas les mesures de sûreté qui s'appliquent dès le moment où la loi qui les prévoit entre en vigueur. L'obligation de se soumettre à des examens médicaux et psychologiques avant d'obtenir la réintégration dans le droit de conduire constitue une mesure de sûreté (Cass., 6 octobre 1998, *Pas.*, 1998, n° 431 ; Cass., 1^{er} février 2005, *Pas.*, 2005, n° 64).

APPLICATION DE LA LOI PÉNALE DANS LE TEMPS – PEINE APPLICABLE

Le *Tijdschrift voor Gentse rechtspraak* publie trois jugements de tribunaux correctionnels qui étaient confrontés aux conséquences de l'entrée en vigueur de la loi du 5 février 2016 modifiant le droit pénal et la procédure pénale et portant des dispositions diverses en matière de justice en ce qui concerne l'échelle des peines.

Deux de ces décisions relatives à une affaire d'assassinat (Corr. Flandre occidentale, div. Courtrai, 22 février 2017, *T.G.R.*, 2017, 232) et à un dossier de meurtre (Corr. Flandre occidentale, div. Bruges, 6 mars 2017, *T.G.R.*, 2017, 241) appliquent parfaitement le principe contenu dans l'article 2, alinéa 2, du Code pénal qui impose que soit appliquée, de la loi en vigueur au moment des faits ou de la loi actuelle, celle qui est la plus favorable au prévenu, en ayant égard à la circonstance que, à l'époque de leur commission, les faits ne pouvaient pas être soumis à un tribunal correctionnel par l'admission de circonstances atténuantes. Dans de tels cas, les peines privatives de liberté ne peuvent respectivement pas dépasser trente ans et vingt ans, alors que la loi nouvelle prévoit respectivement des peines privatives de liberté de quarante ans et de vingt-huit ans. Une troisième décision concerne un meurtre pour faciliter le vol (Corr. Flandre occidentale, div. Bruges, 3 mars 2017, *T.G.R.*, 2017, 240). Dans ce dossier, le tribunal dit à juste titre que la nouvelle loi prévoit une peine privative de liberté de quarante ans, mais dit qu'il résulte de la combinaison des articles 9 et 25 du Code pénal que la durée de la peine privative de liberté ne peut pas dépasser vingt-huit ans pour des faits commis avant l'entrée en vigueur de la nouvelle loi, alors que cette peine pouvait en vertu de l'article 80 du Code pénal varier de trois ans à trente ans (voir F. KUTY, « L'incidence des règles de droit transitoire sur les peines susceptibles d'être infligées en cas de correctionnalisation depuis la loi du 5 février 2016 », note sous Corr. Namur, 3 octobre 2016, *J.L.M.B.*, 2016, 1864).



B L'INFRACTION

INFRACTION – ÉLÉMENT MORAL

Lorsque l'élément du culpabilité d'une infraction consiste en l'intention, à savoir le fait de prendre sciemment et volontairement part à un agissement punissable, le juge peut déduire l'existence de cette intention du fait matériel commis par l'auteur et de la constatation que ce fait peut lui être imputé, étant entendu que l'auteur est mis hors cause s'il rend quelque peu plausible une cause de justification, une cause exclusive de faute ou une cause de non imputabilité (Cass., 3 mai 2016, *Pas.*, 2016, n° 295 ; *N.C.*, 2017, 363, note J. DE GROOTE).

Cet arrêt fait suite à deux décisions qui en matière d'infractions dont l'élément moral consistait en une négligence, ont décidé que l'existence de cet élément moral pouvait être déduite du simple fait matériel et de la constatation que ce fait est imputable au prévenu, étant entendu que l'auteur est mis hors de cause si un cas de force majeure, une erreur invincible ou une autre cause exclusive de peine sont établis, à tout le moins ne sont pas dénués de crédibilité (Cass., 8 avril 2008, *Pas.*, 2008, n° 210 ; Cass., 24 février 2014, *Pas.*, 2014, n° 145).

Il doit aussi être situé dans la ligne tracée il y a plus de trente ans par l'arrêt qui a décidé, d'une part, qu'une infraction dont la qualification légale ne fait référence ni à une intention ni à une négligence, n'est pas punissable par le seul fait de sa réalisation matérielle et, d'autre part, que la question de savoir si l'infraction est punissable est toutefois distincte de celle relative à la manière dont il faut établir l'élément moral de l'infraction et spécialement de la question de savoir si l'existence de cet élément peut se déduire de la seule circonstance que le fait a été matériellement commis (Cass., 12 mai 1987, *Pas.*, 1987, n° 531, conclusions J. DU JARDIN).

C L'AUTEUR

PARTICIPATION – AUTEUR ET COAUTEUR – NOTION

Les termes « auteur » et « coauteur » désignent indifféremment toute personne ayant joué un rôle essentiel et indispensable dans la perpétration de l'infraction, conformément à l'article 66 du Code pénal (Cass., 6 janvier 2016, *Pas.*, 2016, n° 10).

Le moyen reprochait à l'arrêt attaqué de se contredire ou de verser dans l'ambiguïté en estimant tantôt que le demandeur est l'auteur des vols avec violences, tantôt qu'il ait participé en qualité de coauteur.

Ce moyen ne pouvait être accueilli. La loi n'établit pas de distinction entre l'auteur et le coauteur d'une infraction ; ces termes doivent être considérés comme ayant

le même sens (Cass., 8 février 1977, *Pas.*, 1977, I, 621; Cass., 15 octobre 1986, *Pas.*, 1987, I, n° 90; Cass., 5 octobre 2005, *Pas.*, 2005, n° 481).

PARTICIPATION – APPRÉCIATION SOUVERAINE – CONTRÔLE DE LA COUR DE CASSATION

La participation punissable visée à l'article 66 du Code pénal requiert que le coauteur fournisse une coopération prévue à un crime ou à un délit ; qu'il sache qu'il coopère à ce crime ou à ce délit et qu'il ait l'intention de coopérer à ce crime ou à ce délit ; le juge décide souverainement si le prévenu poursuivi en tant que coauteur répond à ces conditions et la Cour de cassation vérifie uniquement si le juge ne tire pas de ses constatations des conséquences sans lien avec elles ou qu'elles ne sauraient justifier (Cass., 24 mai 2016, *Pas.*, 2014, n° 342).

L'arrêt attaqué avait pris soin d'énoncer un ensemble de motifs dont il avait pu déduire que les prévenus avaient participé sciemment et volontairement aux infractions établies dans leur chef. La décision entreprise était dès lors légalement justifiée.

PARTICIPATION – ACTE POSTÉRIEUR À LA COMMISSION DE L'INFRACTION

En règle, seul un acte positif, préalable à l'exécution de l'infraction ou concomitant, peut constituer la participation à un crime ou à un délit au sens de l'article 66 du Code pénal ; toutefois, des actes postérieurs à la commission de l'infraction peuvent être constitutifs d'une participation punissable lorsqu'ils ont fait l'objet d'une concertation préalable et qu'ils s'intègrent ainsi dans le plan prévu pour la commission de l'infraction (Cass., 26 avril 2017, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, 947, et note F. KUTY).

Cet arrêt pourrait à première vue étonner. Il faut cependant souligner qu'il correspond aux intentions du législateur de 1867. Dans sa remarquable thèse consacrée à la participation punissable, Jan Vanheule fait état des travaux préparatoires du Code pénal qui prouvent que dans un tel cas, le véritable fait de participation n'est pas l'acte postérieur, mais bien le concert préalable qui facilite ou favorise la commission de l'infraction. L'acte postérieur à celle-ci doit plutôt être considéré comme un fait qui prouve la participation (J. VANHEULE, *Strafbare deelneming*, Anvers, Intersentia, 2010, n° 477).

Si cet arrêt doit être mis en relation avec la décision qui a considéré comme des faits qui facilitent ou consomment le crime ou le délit, au sens de l'article 67, alinéa 4, du Code pénal, les agissements du complice qui, en concertation préalable avec les auteurs, vient les rechercher à l'endroit de la commission des faits, même

si les objets volés ont été emportés par d'autres complices parce que cet agissement posé par le complice en connaissance de cause s'intègre dans le plan des auteurs principaux qui ont procédé au vol avec la conviction qu'ils pourraient quitter les lieux en sécurité (Cass., 27 octobre 2009, *Pas.*, 2009, n° 623 ; *R.W.*, 2009-2010, 1564, note A. VANDEPLAS), force est de constater qu'il s'agissait dans la décision recensée d'une participation à un assassinat. Il ne s'agit donc pas d'une application de l'article 67, alinéa 4, du Code pénal qui dispose que seront punis comme complices d'un crime ou d'un délit ceux qui, hors le cas prévu par l'alinéa 3 de l'article 66, auront, en connaissance, aidé ou assisté l'auteur ou les auteurs du crime ou du délit dans les faits qui l'ont préparé ou facilité, ou dans ceux qui l'ont consommé, disposition au sujet de laquelle les travaux préparatoires du Code pénal révèlent que le législateur a entendu limiter son application à l'hypothèse du vol. La décision recensée concerne toute infraction.

RESPONSABILITÉ PÉNALE DES PERSONNES MORALES – CONdamnATION EXCLUSIVE OU CONCOMMITANTE DES PERSONNES MORALES ET DES PERSONNES PHYSIQUES

Il résulte de l'article 5, alinéa 2, du Code pénal que, si la personne physique a commis la faute sciemment et volontairement comme cette disposition le prévoit, la cause d'excuse absolutoire qui y est prévue ne saurait s'appliquer, de sorte que la problématique de la faute la plus grave ne se pose pas (Cass., 2 février 2016, *Pas.*, 2016, n° 71).

Cet arrêt renoue après les errements de deux décisions (Cass., 6 mai 2015, *Pas.*, 2015, n° 293, conclusions D. VANDERMEERSCH et Cass., 25 mai 2016, *Dr. pén. entr.*, 2016, 307, conclusions contraires M. NOLET DE BRAUWERE) créant contre la volonté du législateur une cause d'excuse facultative en cas de faits commis sciemment et volontairement par la personne physique, heureusement avec la jurisprudence constante de la Cour (Cass., 8 novembre 2006, *Pas.*, 2006, n° 544, conclusions D. VANDERMEERSCH ; Cass., 14 février 2007, *Pas.*, 2017, n° 88 ; Cass., 19 novembre 2008, *Pas.*, 2008, n° 647 ; Cass., 10 février 2010, *Pas.*, 2010, n° 92, conclusions D. VANDERMEERSCH ; Cass., 8 avril 2014, *Pas.*, 2014, n° 276 ; Cass., 23 juin 2015, *Pas.*, 2015, n° 428).

D LA SANCTION

INTERDICTION PROFESSIONNELLE – INFRACTIONS CONCERNÉES

Dès lors que, d'une part, les éléments constitutifs du faux en informatique correspondent à ceux du faux en écritures et que, d'autre part, il ressort de la genèse de l'article 210*bis* du Code pénal que le législateur avait l'intention de punir autant que possible de la même manière la criminalité *offline* et *online* et de veiller à ce que les infractions existantes qui ont recours à l'informatique comme *modus operandi*



ne restent pas impunies parce que les éléments constitutifs des infractions existantes ne seraient pas suffisamment neutres au point de vue technologique pour être transférés purement et simplement dans un contexte informatique, il ressort que l'article 1^{er}, d), de l'arrêté royal n° 22 du 24 octobre 1934 relatif à l'interdiction judiciaire est, selon la volonté du législateur, le fondement légal pour imposer l'interdiction professionnelle dont il est question non seulement à la personne reconnue coupable d'un faux en écritures, mais également à la personne reconnue coupable de faux en informatique, le fait que l'article 1^{er}, d), de l'arrêté royal n° 22 du 24 octobre 1934 n'a pas été adapté à l'occasion de l'insertion de l'article 210bis dans le Code pénal par la loi du 28 novembre 2000 relatif à la criminalité informatique n'y fait pas obstacle (Cass., 13 décembre 2006, *R.W.*, 2017-2018, 415, note).

En revanche, il a été décidé que l'infraction prévue à l'article 499 du Code pénal ne fait pas partie des infractions pour lesquelles le juge peut assortir la condamnation de l'interdiction professionnelle visée par l'arrêté royal n° 22 du 24 octobre 1934 (Cass., 1^{er} juin 2010, *Pas.*, 2010, n° 33 ; *R.W.*, 2011-2012, 228, note E. VAN DOOREN ; *N.C.*, 2011, 191, note P. VERCAUTEREN).

CONFISCATION SPÉCIALE – AVANTAGES PATRIMONIAUX – RÉQUISITIONS DU MINISTÈRE PUBLIC

Lorsque le ministère public requiert devant la juridiction d'appel la confiscation d'un montant supérieur à celui réclamé par équivalent par le ministère public dans la citation et à celui confisqué par équivalent par le juge du fond, il n'est pas requis que les réquisitions consignées dans le procès-verbal de l'audience se réfèrent expressément à l'article 43bis du Code pénal (Cass., 5 avril 2016, *Pas.*, 2016, n° 231).

Cet arrêt est à situer dans le prolongement de diverses décisions qui n'exigent pas des conditions strictes pour les réquisitions du ministère public en matière de confiscation des avantages patrimoniaux et qui laissent un large pouvoir aux juges pour évaluer ces avantages à condition que le ministère public ait requis dans ce sens à quelque titre que ce soit (Cass., 13 novembre 2007, *Pas.*, 2007, n° 547 ; *N.C.*, 2008, 201, note E. FRANCIS ; Cass., 11 septembre 2013, *Pas.*, 2013, n° 438 ; *Rev. dr. pén. crim.*, 2014, 131, conclusions D. VANDERMEERSCH ; *Dr. pén. entr.*, 2014, 149 ; *N.C.*, 2014, 138 ; Cass., 4 mars 2014, *Pas.*, 2014, n° 169 ; *N.C.*, 2014, 148).

CONFISCATION SPÉCIALE – CHOSES QUI ONT SERVI OU QUI ONT ÉTÉ DESTINÉS À COMMETTRE L'INFRACTION

L'arrêt de la Cour constitutionnelle du 9 février 2017 qui met fin au caractère obligatoire de cette forme de confiscation, recensé dans la chronique de décembre



2017 a fait l'objet d'un commentaire sous un titre évocateur de M. VANDERMEERSCH, « Na 150 jaar blijkt artikel 43, eerste lid, van het Strafwetboek, ongrondwettelijk », dans le *Tijdschrift voor Strafrecht*, 2017, 198-202.

CONFISCATION SPÉCIALE – AVANTAGE PATRIMONIAL – ÉVALUATION

Les avantages patrimoniaux susceptibles d'être confisqués par équivalent peuvent être déterminés en fonction des revenus directement tirés des infractions sous la déduction d'un montant forfaitaire, évalué en équité, censé correspondre aux frais engagés par le prévenu en vue de réaliser les gains illicites (Liège, 1^{er} mars 2017, *Dr. pén. entr.*, 2017, 243, note F. LUGENTZ).

Cet arrêt a trait à des poursuites du chef de faux en écritures et usage de faux. Il est reproché au prévenu d'avoir rédigé de faux contrats de bail en y mentionnant un loyer inférieur au montant réellement perçu pour la location de salons de prostitution. Pour fixer forfaitairement le montant de la confiscation par équivalent, les juges d'appel ont égard aux charges qui étaient supportées par le prévenu. En opérant une telle déduction l'arrêt s'écarte de la jurisprudence de la Cour de cassation. S'il appartient aux juges d'évaluer en fait les avantages patrimoniaux, la Cour de cassation s'attache à vérifier si le juge n'a pas méconnu la notion légale d'avantage patrimonial. Dans une procédure où les juges avaient décidé que l'avantage patrimonial tiré de la vente des produits stupéfiants correspondait à la différence entre le coût d'achat de la marchandise et son prix de vente, la Cour a décidé que par cette énonciation, les juges d'appel avaient posé comme principe, préalablement à l'évaluation en fait de l'avantage patrimonial, la règle suivant laquelle le montant net de la vente de stupéfiants, après déduction du prix d'achat, pouvait être pris en considération. Ainsi, ils avaient méconnu selon la Cour de cassation la notion légale d'avantage patrimonial au sens de l'article 42, 3^o, du Code pénal puisque l'exposé des motifs de la loi du 17 juillet 1990 précise que le juge considère les bénéfices bruts et n'a pas à prendre en compte les coûts qu'a pu entraîner l'infraction pour son auteur (Cass., 27 septembre 2006, *Pas.*, 2006, n^o 441, conclusions D. VANDERMEERSCH ; *N.C.*, 2008, 41, note J. ROZIE ; *T. Strafr.*, 2007, 62, note J. VAN GAVER).

CONFISCATION SPÉCIALE – BLANCHIMENT – OBJET DE L'INFRACTION – AVANTAGE PATRIMONIAL

Lorsqu'une infraction de blanchiment consiste en la conversion d'avantages patrimoniaux illégaux en d'autres biens, les biens obtenus de cette conversion constituent un avantage patrimonial tiré de cette infraction qui peuvent faire l'objet d'une confiscation sur la base de l'article 42, 3^o, du Code pénal ; une infraction



de blanchiment qui ne consiste pas en une telle conversion ne peut toutefois produire un avantage patrimonial dans le sens précité, mais concerne uniquement des biens susceptibles d'être confisqués sur la base de l'article 42, 1°, du Code pénal (Cass., 23 février 2016, *Pas.*, 2016, n° 133).

Cette décision confirme la jurisprudence amorcée par l'arrêt du 12 janvier 2010 (*Pas.*, 2010, n° 22 ; *T. Strafr.*, 2010, p. 267) et ensuite confirmée (Cass., 27 avril 2010, *Pas.*, 2010, n° 287 ; *T. Strafr.* 2010, p. 281, note D. LIBOTTE ; Cass., 29 novembre 2011, *Pas.*, 2011, n° 650 ; *T. Strafr.*, 2010, p. 447, note D. LIBOTTE ; Cass., 9 septembre 2014, *Pas.*, 2014, n° 504 ; *R.A.B.G.*, 2015, p. 117, note ; *N.C.*, 2015, p.51 ; voir à ce sujet F. DERUYCK, « De verbeurdverklaring bij witwassen : een steeds wonderbarlijkere visvangst. De zoektocht naar het voorwerp van het misdrijf », in *Strafrecht meer dan ooit*, Bruges, die Keure, 2011, pp. 219-267).

Le lecteur saisira immédiatement l'importance de ces distinctions subtiles. La confiscation de l'objet de l'infraction de blanchiment est obligatoire. La confiscation des avantages patrimoniaux est facultative et doit être requise par le ministère public.

DOUANES ET ACCISES – CONFISCATION – CONDAMNATION AU PAIEMENT DE LA CONTRE-VALEUR EN CAS DE NON-REPRÉSENTATION DE CES MARCHANDISES – SOLIDARITÉ

Le juge doit condamner solidairement au paiement de la contre-valeur en cas de non-représentation tous les prévenus qu'il condamne du chef de soustraction de marchandises à la surveillance douanière et à charge de qui il est tenu d'ordonner la confiscation de ces marchandises, que cette non-représentation soit ou non, en tant que telle, une conséquence de leur comportement fautif (Cass., 19 janvier 2016, *Pas.*, 2016, n° 39, conclusions M. DE SWAEF in *Arr.Cass.*).

La Cour casse sur pourvoi de l'État belge une décision qui n'avait pas condamné solidairement les différents prévenus. Cette solidarité est une conséquence de l'approche de la Cour (Cass., 8 décembre 2009, *Pas.*, 2009, n° 726 ; Cass., 15 février 2011, *Pas.*, 2011, n° 510, conclusions P. DUINSLAEGER in *Arr. Cass.*), suivi en cela par la Cour constitutionnelle (C.C., 1^{er} décembre 2011, n° 181/2011, *Rev. dr. pén. crim.*, 2012, 1052, note N. VAN DER ECKEN ; *N.C.*, 2013, 44, note A. DE NAUW), selon laquelle la condamnation au paiement de la contre-valeur des biens confisqués qui n'ont pas été saisis ne constitue pas une peine, mais présente un caractère civil. Par conséquent, l'article 50 du Code pénal oblige le juge à condamner solidairement tous les auteurs de la même infraction douanière à indemniser le dommage découlant de la non-représentation des marchandises confisqués, quelle que soit leur part dans les faits.

Si les dispositions du droit des douanes et accises qui ordonnent au juge d'infliger une amende solidaire aux condamnés ne peuvent plus être appliquées, cette interdiction ne vaut pas en ce qui concerne la condamnation au paiement de la contrevaleur des marchandises en cas de non-représentation de celles-ci en raison du caractère civil de cette décision.

CIRCONSTANCES ATTÉNUANTES – APPLICATION

Il résulte de l'article 29 de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière que l'admission de circonstances atténuantes, conformément à l'article 29, § 4, de cette même loi, concerne uniquement les condamnations du chef d'infractions aux règlements pris en exécution de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière et non du chef d'infractions aux dispositions de cette même loi (Cass., 22 mars 2016, *Pas.*, 2016, n° 198).

Les infractions de la cause qui formaient un concours idéal sont de nature à se demander si l'exclusion de la possibilité pour le juge d'admettre des circonstances atténuantes pour les peines prévues par la loi du 16 mars 1968 n'a pas parfois une portée plutôt limitée. En l'espèce, le prévenu n'était pas seulement poursuivi du chef d'infractions prévues par cette loi, mais aussi du chef de coups et blessures non intentionnels qui sont la conséquence d'un accident de la circulation. En application de l'article 65, alinéa 1^{er}, du Code pénal, le jugement dont appel avait infligé la peine la plus forte à l'ensemble des faits mis à charge, à savoir celle prévue à l'article 420 du Code pénal. Si l'application de circonstances atténuantes est exclue en vertu de l'article 100 du Code pénal pour les infractions prévues par la loi du 16 mars 1968, la décision d'exclure les circonstances atténuantes en ce qui concerne l'ensemble des préventions n'était pas légalement justifiée puisque le régime juridique doit en ce cas être déterminé par l'infraction comminée de la peine la plus forte, en l'espèce les coups et blessures non intentionnels.

RÉCIDIVE – CONSTITUTIONNALITÉ DE L'ARTICLE 56 DU CODE PÉNAL

La Cour constitutionnelle a à nouveau dû dire pour droit que l'article 56, alinéa 2, du Code pénal, lu en combinaison notamment avec l'article 25, § 2, b), de la loi du 17 mai 2006, viole les articles 10 et 11 de la Constitution, en ce qu'il a pour conséquence d'exclure plus longtemps une personne condamnée du chef d'un crime correctionnalisé commis moins de cinq ans après qu'elle a subi ou prescrit une peine d'emprisonnement d'au moins un an, de la possibilité d'une libération conditionnelle, que la personne condamnée à une peine criminelle par la cour d'assises du chef du même crime commis dans la même circonstance (C.C., 26 juillet 2017, n° 2017/102, *N.J.W.*, 2017, 694, note R. VILAIN).

Cet arrêt ne fait que reprendre les termes de celui du 18 décembre 2014 (n° 185/2014, *Rev. dr. pén. crim.*, 2015, 252 ; *J.T.* 2015, 729, M. BOUHON ; *R.A.B.G.*, 2015, 465, note A. DE SLOOVERE ; *N.J.W.*, 2015, 103, note E. VANDEBROEK ; *N.C.*, 2015, 182, note J. ROZIE). La seule différence est qu'il s'agissait en l'espèce d'un crime punissable de la réclusion de quinze à vingt ans, alors que la décision précédente avait trait à un crime punissable de la réclusion de vingt à trente ans.

RÉCIDIVE – CONSTATATION

Par l'effet même de la loi, l'état de récidive légale place la personne condamnée dans une situation plus défavorable que le délinquant primaire en vue de l'octroi d'une modalité d'exécution de la peine et de la réhabilitation ; il s'ensuit que, statuant sur l'opposition du prévenu, le juge ne peut constater dans son chef l'état de récidive dans lequel la décision rendue par défaut ne l'a pas condamné (Cass., 10 février 2016, *Pas.*, 2016, n° 95).

Le lecteur sait parfaitement que la jurisprudence de la Cour de cassation sur la question de savoir si la seule constatation de l'état de récidive légale par le juge pénal, qui prononce la même peine que celle prononcée par la décision entreprise, peut être considérée comme une aggravation de la situation du prévenu n'est pas univoque (voir dans le sens de l'arrêt recensé Cass., 30 octobre 2012, *Pas.*, 2012, n° 578, conclusions contraires M. DE SWAEF et dans l'autre sens Cass., 11 février 2015, *Pas.*, 2015, n° 101 ; Cass., 15 décembre 2015, *Pas.*, 2015, n° 754 ; *R.W.*, 2016-2017, 950, note).

RÉCIDIVE – DURÉE DE LA PEINE DE TRAVAIL – DURÉE DE LA PEINE SUBSIDIAIRE D'EMPRISONNEMENT

Bien que la peine de travail ne puisse en cas de récidive légale au sens de l'article 56 du Code pénal en aucun cas excéder trois cents heures, la peine subsidiaire d'emprisonnement à laquelle le prévenu peut en cas de récidive légale être condamné peut être portée au double du maximum prévu par la loi pour le délit concerné (Gand, 7 octobre 2016, *R.W.*, 2017-2018, 423, note).

On sait que depuis la loi du 5 février 2016 modifiant le droit pénal et la procédure pénale et portant des dispositions en matière de justice, la peine de travail ne peut plus être aggravée du fait de l'état de récidive, alors que dans sa version originale, la loi instaurant la peine de travail permettait de doubler la durée de la peine de travail pour la porter à six cents heures. En ce qui concerne les peines subsidiaires, le législateur n'a prévu aucune disposition particulière dans l'hypothèse de la récidive visée à l'article 56 du Code pénal. Bien au contraire, l'article 37quinquies, § 1, alinéa 1^{er}, du Code pénal renvoie aux limites prévues pour l'infraction et par la loi en fonction de la saisine du juge en ce qui concerne la peine d'emprisonnement



ou l'amende subsidiaires. Il faut en conclure que ces peines restent régies en cas de récidive légale par les dispositions organisant la récidive et peuvent par conséquent être portées au double du maximum.

*CONCOURS IDÉAL – UNITÉ D'INTENTION – PREMIÈRE DÉCISION
N'ÉTANT PAS PASSÉE EN FORCE DE CHOSE JUGÉE – APPEL DE
CETTE PREMIÈRE DÉCISION*

Lorsque le juge du fond constate que des infraction ayant antérieurement fait l'objet d'une décision définitive et d'autres faits dont il est saisi et qui, à les supposer établis, sont antérieurs à ladite décision et constituent avec les premières la manifestation successive et continue de la même intention délictueuse, il tient compte, pour la fixation de la peine, des peines déjà prononcées ; lorsque la seconde condamnation a tenu compte de la première, alors que celle-ci n'était pas passée en force de chose jugée, le juge saisi d'un appel contre cette première décision a, en vertu de l'effet dévolutif de l'appel, le pouvoir de procéder à un examen complet de la cause ; s'il constate que l'ensemble des faits relève d'une même intention délictueuse, il doit tenir compte de la peine définitivement prononcée et, s'il y a lieu des règles du concours prévues à l'article 65, alinéa 2, du Code pénal (Cass., 23 mars 2016, *Pas.*, 2016, n° 210).

Les éléments de la procédure étaient les suivants : une première décision avait infligé une peine de travail. Cette décision avait été frappée d'appel. Une seconde décision avait considéré que cette peine suffisait à une juste répression. Réformant la première décision, les juges d'appel avaient condamné le prévenu à une peine d'emprisonnement après avoir décidé que la peine prononcée par le premier juge ne suffisait pas à une juste répression.

La Cour de cassation a par ailleurs déjà décidé que même si le jugement déjà rendu n'était pas encore passé en force de chose jugée au moment de la commission des nouveaux faits, l'article 65, alinéa 2, du Code pénal n'interdit pas à la juridiction saisie de ceux-ci de considérer que la comparution de leur auteur devant le tribunal correctionnel et l'avertissement que fut pour lui sa condamnation en première instance sont de nature à rompre l'unité d'intention, les nouveaux faits procédant d'une persévérance dans la délinquance et non de l'intention unique alléguée (Cass., 8 février 2012, *Pas.*, 2012, n° 92).

CONCOURS IDÉAL – UNITÉ D'INTENTION – MOYENS DE DÉFENSE

Lorsqu'un prévenu soutient de manière crédible, en se référant à une décision judiciaire, qu'eu égard à cette décision, il y a lieu d'appliquer l'article 65, alinéa 2, du Code pénal, le juge ne peut rejeter cette allégation au seul motif que ce prévenu ne présente pas d'attestation de non recours (Cass., 15 mars 2016, *Pas.*, 2016, n° 182 ; R.W., 2017-2018, 577, note S. RAATS).



Cette décision rejoint deux arrêts ayant trait à des moyens de défense relatifs à l'application de l'article 65, alinéa 2, du Code pénal. Lorsque dans ses conclusions, le prévenu a présenté une défense dont il doit ressortir une application de l'article 65, alinéa 2, du Code pénal, les faits de la prévention, à les supposer établis, ne sont plus susceptibles de faire l'objet d'une peine et qu'une simple déclaration de culpabilité suffit et que l'arrêt attaqué condamne le prévenu à une peine au motif qu'il omet de produire une copie certifiée conforme du jugement précité et de fournir la preuve de l'existence d'une décision antérieure, de sorte qu'il ne peut être accédé à sa requête, l'arrêt ne justifie pas légalement sa décision (Cass., 14 octobre 2008, *Pas.*, 2008, n° 546). De même, lorsque pour écarter l'application de l'article 65, alinéa 2, du Code pénal que le prévenu sollicitait devant eux, les juges d'appel se sont bornés à constater que le dossier répressif ne contenait pas la preuve de l'existence de la précédente condamnation invoquée par le prévenu à l'appui de sa défense, les juges d'appel ont en statuant ainsi sur l'action publique, alors que la procédure n'était pas en état de le leur permettre, violé les droits de la défense du prévenu (Cass., 17 décembre 2008, *Pas.*, 2008, n° 73).

APPLICATION DES PEINES – PERMISSION DE SORTIE ET CONGÉ PÉNITENTIAIRE – CONDITIONS D'OCTROI

Les permissions de sortie et les congés pénitentiaires ne constituent pas des modalités d'exécution de la peine que, sauf contre-indication, le tribunal de l'application des peines doit octroyer au condamné qui a purgé la partie de la peine privative de liberté légalement prévue ; il s'agit de mesures particulières que ce tribunal peut accorder, à titre exceptionnel, lorsqu'il les considère absolument nécessaires pour permettre l'octroi, à court terme, de la modalité d'exécution de la peine sollicitée devant lui (Cass., 23 mars 2016, *Pas.*, 2016, n° 212).

En l'espèce, le tribunal avait refusé d'octroyer des permissions de sortie au condamné qui avait demandé l'octroi à court terme d'une surveillance électronique, en invoquant un risque de récidive sur la base de rapports disciplinaires suite à un bris de cellule et à la détention de stupéfiants.

Il convient de rappeler que l'article 59 de la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe des personnes condamnées dispose qu'à titre exceptionnel, le tribunal de l'application des peines, saisi d'une procédure d'octroi d'une modalité d'exécution de la peine, peut accorder une modalité d'exécution de la peine autre que celle demandée si cela est nécessaire pour permettre l'octroi à court terme de la modalité de la peine sollicitée.

ALAIN DE NAUW,
Professeur extraordinaire émérite de la Vrije Universiteit Brussel



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

C. PÉN. ART. 136bis 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 publiées dans cette Revue (2017, pp. 1244-1256).

Génocide – Principe de légalité des incriminations et des peines – Non-rétroactivité de la loi pénale

La défense soutenait, devant la chambre du conseil du tribunal correctionnel francophone de Bruxelles, le principe de non-rétroactivité de la loi pénale à l'appui d'une demande visant à ce que soit constatée l'irrecevabilité des poursuites sur cette base, faisant valoir que l'incrimination de génocide n'existait pas dans l'ordre juridique interne belge au moment des faits.

La chambre du conseil n'a pas suivi cette demande, estimant que le raisonnement fait abstraction de la portée contraignante des règles du droit international conventionnel et coutumier. La chambre du conseil a rappelé qu'en signant la Convention du 9 décembre 1948 pour la prévention et la répression du crime de génocide et en y adhérant le 5 septembre 1951, la Belgique adopte conventionnellement l'incrimination internationale de génocide. La loi du 10 février 1999 relative à la répression des violations graves du droit international humanitaire, qui définit l'incrimination de manière conforme à l'article 2 de la Convention du 9 décembre 1948, ne contient aucune disposition quant à sa portée rétroactive. Cependant, dans ses travaux préparatoires, le législateur a souligné que la « nouvelle loi sera de toute façon applicable aux violations du droit humanitaire international commises avant son entrée en vigueur » « parce que l'incrimination de ces violations trouve son fondement dans les principes généraux du droit pénal reconnus par toutes les nations civilisées par, entre autres, la ratification de conventions internationales et qui constituent le droit coutumier pénal international » et « parce que le génocide et les crimes contre l'humanité sont par définition constitutifs d'infractions de droit commun (...) et peuvent dès lors toujours être poursuivis sur cette base ».

S'agissant du principe de légalité, la chambre du conseil considère que les instruments de droit international sanctionnant le génocide étaient suffisamment accessibles aux inculpés au moment où les actes auraient été posés. Sous l'angle de la prévisibilité, la définition faite par l'article 2 de la Convention du 9 décembre 1948 pour la prévention et la répression du crime de génocide, décrit de manière claire



et non équivoque les comportements constitutifs du crime de génocide (meurtre, atteinte grave à l'intégrité physique ou mentale, ...), en ce compris le dol spécial requis par cette incrimination (Corr. Bruxelles fr. (ch. cons.), 20 octobre 2017, *J.L.M.B.*, 2018, p. 259).

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

Terrorisme – Groupe terroriste – Notion – Fournir des moyens matériels – Mariage et tenue du ménage avec un combattant terroriste (oui)

Le tribunal correctionnel de Flandre occidentale a rappelé qu'un groupe terroriste est une association structurée de plus de deux personnes établie dans le temps, et qui agit de façon concertée en vue de commettre des infractions terroristes. I.S. s'est rendu coupable dans le monde de la commission de diverses infractions terroristes. Ses partisans ont commis en groupe des attentats à la bombe, des prises d'otage et des attentats-suicides, avec pour objectif de saper les structures de base des provinces de Syrie et d'Irak et de déstabiliser et d'infliger des lourds dégâts aux pays tiers. Une structure claire est présente et les membres sont capables de commettre des actes de terreur, relativement vite et en concertation. I.S. répond donc à la notion de « groupe terroriste » au sens de l'article 139 du Code pénal.

Le mariage avec un combattant de I.S., la fondation d'une famille, la tenue du ménage, dans le contexte spécifique du califat, doit être considéré comme le fait de fournir une assistance-aide matérielle à un groupe terroriste, dans la connaissance du fait que le groupe avait l'intention d'utiliser cette aide en vue de commettre des crimes ou des délits.

En étant prête à voyager à la capitale du califat et à s'y marier, la prévenue avait l'intention de littéralement peupler le califat radical salafiste avec des personnes partageant les mêmes idées. En voulant s'exfiltrer, elle était prête à contribuer à l'un des objectifs centraux du califat, à savoir une domination des partisans du salafisme extrémiste dans la région.

Le caractère punissable n'exige pas que les auteurs offrent une aide avec l'intention de commettre des infractions terroristes, mais qu'ils vivaient dans la connaissance du fait que le groupe utilisait cette aide pour commettre des crimes ou délits. La connaissance du risque est suffisante pour être punissable (Corr. Flandre Occidentale (div. Gand), 16 octobre 2017, *N.J.W.*, 2017, p. 805, note W. YPERMAN et S. ROYER, « Veroordeling Jihadibruid »).

Terrorisme – Participation à une activité d'un groupe terroriste – Portée – Non-rétroactivité de la loi pénale plus sévère



Les poursuites sont exercées à charge du prévenu sur le fondement de l'article 140, § 1^{er}, du Code pénal. Cette disposition légale a été modifiée par une loi du 14 décembre 2016, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2017. Au moment des faits, le texte légal incriminait la participation à une activité d'un groupe terroriste dans le chef d'une personne en ayant connaissance que cette participation contribue à commettre un crime ou un délit du groupe terroriste. La disposition légale nouvelle étend l'infraction à celui qui a participé à une activité d'un groupe terroriste en « ayant dû avoir connaissance » que cette participation « pourrait contribuer » à commettre un crime ou un délit du groupe terroriste. Cette nouvelle incrimination étant plus large que celle qu'elle remplace, il y a lieu, en application de l'article 2, alinéa 2, du Code pénal, d'apprécier les faits en regard de la disposition légale telle qu'elle était en vigueur au moment des faits. À l'époque de la période infractionnelle retenue, le législateur exigeait non seulement, dans le chef de l'agent, une connaissance certaine mais également, s'agissant de la participation, qu'elle ait effectivement contribué à la commission d'un crime ou d'un délit par le groupe terroriste.

Le tribunal correctionnel de Liège a estimé que le prosélytisme du prévenu ne fut pas suivi d'effet, aucune des personnes avec lesquelles il avait dialogué n'étant partie en Syrie ou n'ayant commis une infraction terroriste ou même un crime ou un délit d'un groupe terroriste. Partant, il a considéré que son comportement ne tombait dès lors pas sous le coup de l'article 140 du Code pénal alors en vigueur. Il a requalifié la prévention en fait de participation à une association formée dans le but de quitter le territoire national en vue de la commission en Belgique ou à l'étranger d'une infraction visée aux articles 137, 140 à 140quinquies et 141 à l'exception de l'infraction visée à l'article 137, § 3, 6°, du Code pénal.

Le tribunal correctionnel de Liège a jugé que le comportement du prévenu ne tombait pas sous le coup de l'article 140bis du Code pénal à défaut d'avoir été rendu public, c'est-à-dire proposé à toute personne désireuse d'en prendre connaissance. À l'époque de la période infractionnelle retenue, l'article 140bis du Code pénal incriminait « toute personne qui diffuse ou met à la disposition du public de toute autre manière un message, avec l'intention d'inciter à la commission d'une des infractions visées à l'article 137, à l'exception de celle visée à l'article 137, § 3, 6°, (...) lorsqu'un tel comportement, qu'il préconise directement ou non la commission d'infractions terroristes, crée le risque qu'une ou plusieurs de ces infractions puissent être commises » (Corr. Liège, div. Liège (ch. vac.), 19 juillet 2017, *J.L.M.B.*, 2017, p. 1391).

Un appel a été formé contre ce jugement par le parquet fédéral. La cour d'appel de Liège a réformé le jugement, estimant que l'infraction à l'article 140, 1^{er}, du Code pénal était établie dans le chef du prévenu. La cour d'appel a rappelé que cette disposition légale incrimine la participation, sous toutes ses formes, matérielles ou intellectuelles, importantes ou modestes, aux activités criminelles du groupe

terroriste, sans exiger que cette participation soit liée à un crime ou un délit spécifique que le groupe a commis. Selon la cour d'appel, la propagation d'idées ou d'images visant à convaincre des personnes de rejoindre un groupe terroriste constitue en soi un acte de participation qui contribue aux activités du groupe terroriste, même si une telle participation reste éloignée des actes terroristes proprement dits, dès lors qu'ils contribuent à leur commission. Ils sont en effet de nature à convaincre de nouvelles recrues de rejoindre le groupe ou à renforcer leur détermination, ce dont le groupe a besoin pour accomplir ses buts de terreur (Liège (6^e ch.), 18 octobre 2017, *J.L.M.B.*, 2017, p. 1878).

Article 140sexies du Code pénal – Éléments constitutifs – Comportements en lien avec l'intention de commettre une infraction terroriste – Respect du principe de légalité (oui)

La Cour constitutionnelle a rejeté le recours en annulation formé contre l'article 2 de la loi du 20 juillet 2015 visant à renforcer la lutte contre le terrorisme (ayant inséré un article 140sexies dans le Code pénal).

L'arrêt rappelle que l'article 140sexies du Code pénal érige en infraction le fait de quitter le territoire national ou d'entrer sur ce territoire « en vue de » commettre, entre autres, une infraction visée aux articles 140bis, 140quater, 140quinquies et 141 du Code pénal qui érigent eux-mêmes en infraction des comportements adoptés en lien avec l'intention de commettre ou d'inciter à la perpétration d'actes terroristes.

L'application de la disposition attaquée suppose donc que soit rapportée la preuve qu'une personne quitte le territoire national ou entre sur ce territoire avec l'intention d'adopter un comportement déterminé lui-même motivé par une intention plus précise.

La circonstance qu'il puisse être malaisé pour l'autorité poursuivante de rapporter la preuve de ces deux intentions ne suffit pas à rendre l'article 140sexies du Code pénal incompatible avec le principe de légalité pénale.

Cette difficulté n'empêche du reste pas la personne qui quitte le territoire national ou qui entre sur celui-ci d'évaluer, préalablement et de manière satisfaisante, quelle sera la conséquence pénale de son comportement. Cette personne peut raisonnablement déterminer, à partir du texte des articles auxquels renvoie l'article 140sexies du Code pénal, si elle a l'intention de commettre une ou plusieurs des infractions qu'ils définissent.

Il ressort de ce qui précède que l'article 140sexies du Code pénal ne viole pas l'article 12, alinéa 2, de la Constitution, lu ou non en combinaison avec l'article 7, alinéa 1^{er}, de la Convention européenne des droits de l'homme, avec l'article 15,

alinéa 1^{er}, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et avec l'article 49, alinéa 1^{er}, de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (C.C., 18 janvier 2018, n° 8/2018, www.const-court.be).

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

Faux et usage de faux – 1. Élément matériel – Écrit protégé – Compte-rendu d'une séance du collège des bourgmestre et échevins (oui) – 2. Motivation autre qu'en première instance – Modification de la qualification de la prévention (non)

Un membre du collège des bourgmestre et échevins qui, dans le compte-rendu d'une séance dudit collège, fait consigner une mention qui n'est pas digne de foi, avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, et qui fait approuver, signe et fait signer ce compte-rendu avec cette mention, se rend coupable de l'infraction visée à l'article 194 du Code pénal. La circonstance que le procès-verbal a été approuvé à huis clos, après un vote secret, n'y fait pas obstacle.

Il ne résulte pas de la circonstance que les juges d'appel ont considéré établis l'intention frauduleuse et le dessin de nuire, en cas de faux et d'usage de faux, pour des motifs autres que ceux du juge du fond, qu'ils ont modifié leur qualification de la prévention et qu'ils auraient dû permettre au demandeur d'adopter un point de vue à cet égard (Cass. (2^e ch.), 5 janvier 2016, R.G. P.15.0045.N, *Pas.*, 2016, p. 14, n° 005).

Faux et usage de faux – Compétence *rationae loci*

Les faux et usages de faux commis par une même personne constituent une seule infraction. Dans la mesure où l'usage du faux en écritures est la continuation de celui-ci, le faux qui a été commis à l'étranger mais dont son auteur fait usage en Belgique est réputé commis en Belgique (Cass. (2^e ch.), 25 mai 2016, R.G. P.16.0194.F, *Pas.*, 2016, p. 1219, n° 348).

Usage de faux – Notion – Intervention – Effet utile

L'usage de faux se perpétue, même sans fait nouveau de son auteur, et sans intervention itérative de sa part, tant que le but qu'il visait n'est pas atteint et tant que l'acte initial qui lui est reproché ne cesse pas d'engendrer, sans qu'il s'y oppose, l'effet utile qu'il en attendait (voy. dans le même sens Cass. (2^e ch.), 16 décembre 2014, déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2015, p. 1138 et Cass. (2^e ch.), 15 décembre 2015, déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 410). Le juge constate souverainement quel était l'objectif de l'auteur ayant fait usage d'un faux et en quoi a consisté cet usage ; la Cour vérifie uniquement si les constata-



tions de fait du juge peuvent légalement justifier sa décision sur cet objectif et cet usage (Cass. (2^e ch.), 7 juin 2016, R.G. P.16.0182.N, *Pas.*, 2016, p. 1360, n° 380 ; R.W., 2017-2018, p. 305, avec note).

Usage de faux en écritures – Faux en écritures authentiques et publiques – Éléments constitutifs – 1. Élément matériel – Écrit protégé – Confiance publique – Carte de stationnement pour handicapé – 2. Élément moral – Intention frauduleuse

Un faux tel que visé à l'article 197 du Code pénal est un écrit protégé par la loi, dissimulant la vérité avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire et d'une manière déterminée par la loi, alors qu'il peut en résulter un préjudice. Un écrit protégé par la loi est un écrit pouvant faire preuve dans une certaine mesure, c'est-à-dire s'imposer à la confiance publique, de sorte que l'autorité ou les particuliers qui en prennent connaissance ou auxquels il est présenté peuvent être convaincus de la réalité de l'acte ou du fait juridique constaté par cet écrit ou sont en droit de lui accorder foi.

La seule circonstance qu'une carte de stationnement pour handicapés n'est pas conforme au modèle déterminé dans un arrêté ministériel et que cette carte est périmée suivant cet arrêté, n'a pas pour conséquence que les tiers qui aperçoivent cette carte dans un véhicule ne peuvent être convaincus du fait que le conducteur de ce véhicule a le droit de stationner sur un emplacement de stationnement pour handicapés. Cette conviction peut en effet être fournie par la validité apparente d'une pareille carte.

Il y a intention frauduleuse dans l'usage du faux dès que l'utilisateur du faux cherche à obtenir un profit ou un avantage de quelque nature que ce soit, qu'il n'aurait pas obtenu sans l'usage de ce faux. La question de savoir si l'utilisateur de ce faux a également obtenu *in concreto* l'avantage visé est sans incidence à cet égard (Cass., 14 juin 2016, R.G. P.15.1042.N, *Pas.*, 2016, p. 1413, n° 399 ; R.W., 2017-2018, p. 422, avec note ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 352).

Usage de faux – Poursuite de l'usage – Tant que le but n'est pas atteint – Tant que l'acte ne cesse pas d'engendrer des effets favorables

L'usage de faux se poursuit, même sans fait nouveau de l'auteur du faux et sans intervention itérative de sa part, tant que le but qu'il visait n'est pas atteint et tant que l'acte initial qui lui est reproché ne cesse pas d'engendrer, à son avantage et sans qu'il s'y oppose, l'effet favorable qu'il en attend et il appartient au juge d'apprécier souverainement les faits à ce sujet (Cass. (2^e ch.), 17 janvier 2017, R.G. P.15.0292.N, www.cass.be).

Faux en écritures – Éléments constitutifs – 1. Éléments matériels – a) Écrit protégé – Document susceptible de faire preuve d'un acte ou d'un fait juridique – Bail (oui) – b) Altération de la vérité – Simulation dans un écrit privé – Faux intellectuel – Mention de loyers inférieurs aux loyers réels (oui) - 2. Élément moral – Intention frauduleuse

La cour d'appel de Liège a rappelé que pour constituer un faux punissable, un écrit privé ne doit pas avoir une valeur probante légale ou procédurale. Il suffit qu'il soit susceptible de faire preuve, dans une certaine mesure, d'un acte ou d'un fait juridique. Par ailleurs, des écritures sont protégées par la loi pénale à partir du moment où elles bénéficient d'une présomption de sincérité, peu importe que l'acte en cause soit nul ou annulable, ou qu'il ne puisse valoir comme preuve en justice ou qu'il ne constitue qu'un titre apparent.

Il a dès lors été jugé que constitue un faux punissable, le bail qui comporte la mention inexacte du montant du loyer dû, dont la copie est remise à l'administration en vue d'obtenir frauduleusement une autorisation de mise en location (Liège (6^e ch.), 1^{er} mars 2017, *Dr. pén. entr.*, 2017, p. 243, note F. LUGENTZ, « Faux et simulation dans un acte de commerce ou privé »).

Faux en écritures – Éléments constitutifs – Élément matériel – Écrit protégé par la loi – Notion – Procès-verbal reprenant les déclarations de la victime ou du suspect (non) – Vérification postérieure

Le faux en écriture 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; un écrit protégé par la loi est celui pouvant faire preuve dans une certaine mesure, c'est-à-dire qui s'impose à la confiance publique, de sorte que l'autorité ou les particuliers qui en prennent connaissance ou auxquels il est présenté peuvent être convaincus de la réalité de l'acte ou du fait juridique constaté par cet écrit ou sont en droit de lui accorder foi.

D'une part, les procès-verbaux reprenant les déclarations de la victime ou du suspect d'une infraction ne s'imposent pas à la confiance du public. En effet, ces personnes fournissent une version subjective des faits, sujette à des contradictions et qui peut être vérifiée par les éléments de l'enquête pénale. De plus, le suspect peut, pour sa défense, invoquer tous les éléments qu'il juge utiles, qu'ils soient vrais ou faux.

D'autre part, un document qui, au moment de la falsification éventuelle, antérieure à sa vérification, par sa nature même, n'imposait pas la confiance du public et ne pouvait donc donner lieu à des mensonges, ne devient pas un document



protégé car après vérification, l'inexactitude du fait y figurant apparaît (Cass. (2^e ch.), 23 mai 2017, R.G. P.16.0719.N, www.cass.be).

Faux en écritures – Éléments constitutifs – Élément matériel – Écrit protégé par la loi – Notion

Le faux en écriture 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; un écrit protégé par la loi est celui pouvant faire preuve dans une certaine mesure, c'est-à-dire qui s'impose à la confiance publique, de sorte que l'autorité ou les particuliers qui en prennent connaissance ou auxquels il est présenté peuvent être convaincus de la réalité de l'acte ou du fait juridique constaté par cet écrit ou sont en droit de lui accorder foi (Cass. (2^e ch.), 25 octobre 2017, R.G. P.17.0277.F, www.cass.be).

Faux en écritures – Éléments constitutifs – Élément matériel – Écrit protégé par la loi

Le demandeur soutient que sa lettre de recours ne constitue pas un faux en écritures dès lors que, d'une part, cet écrit n'avait pas, par lui-même, pour effet de maintenir le club de football qu'il dirigeait en première division, mais était soumis à l'examen de l'URBSFA qui pouvait le déclarer tardif et que, d'autre part, celle-ci avait la possibilité de contester sa validité devant le juge des référés.

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.

Un écrit protégé par la loi est celui pouvant faire preuve dans une certaine mesure, c'est-à-dire qui s'impose à la confiance publique, de sorte que l'autorité ou les particuliers qui en prennent connaissance ou auxquels il est présenté peuvent être convaincus de la réalité de l'acte ou du fait juridique constaté par cet écrit ou sont en droit de lui accorder foi.

Tel est le cas lorsque l'écrit est destiné à établir le bien-fondé de la prétention d'une partie à une procédure judiciaire, le destinataire n'étant pas la partie qui peut le contester mais l'autorité judiciaire dont le contrôle ne porte, en règle, que sur la valeur probante de cette pièce (Cass. (2^e ch.), 13 décembre 2017, R.G. 17.0785.F, www.cass.be).

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. (2^e ch.), 17 janvier 2018, R.G. P.17.0975.F, www.cass.be).

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

Usage de faux en informatique – Appréciation en fait par le juge du fond

La loi n'ayant pas défini l'usage de faux en informatique prévu par l'article 210bis, § 2, du Code pénal, il appartient au juge d'apprécier en fait ce qui constitue cet usage et notamment de vérifier si celui-ci continue à tromper autrui ou à lui nuire et à produire ainsi l'effet voulu par le faussaire (Cass. (2^e ch.), 23 mars 2016, R.G. P.16.0074.F, *Pas.*, 2016, p. 726, n° 211 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 1185).

C. PÉN. ART. 215 et s. – FAUX TÉMOIGNAGE ET FAUX SERMENT

Article 226 du Code pénal – Faux serment – Droit pénal de la personne et de la famille

Voy. la chronique de législation et de jurisprudence de droit pénal (septembre 2013-décembre 2017), *Act. Dr. Fam.*, 2018, p. 4.

Article 226 du Code pénal – Faux serment – Droit pénal de la personne et de la famille – Régimes matrimoniaux – Inventaire notarié – Dol général – Omission de déclarer une donation (oui)

Les partenaires en indivision sont obligés de collaborer activement au cours d'un inventaire notarié afin de garantir l'équité de l'inventaire.



Le faux serment n'exigeant qu'un dol général, le fait de consciemment omettre de déclarer entièrement ou partiellement une donation suffit pour établir celui-ci (Gand (18^e ch.), 5 septembre 2016, *T.G.R.*, 2017, p. 226).

Faux serment – Partage et liquidation d'une succession – Serment visé à l'article 1183, 11^o, du Code judiciaire

Est coupable de faux serment tel que visé à l'article 226 du Code pénal celui qui, dans le cadre de l'inventaire pour le partage et la liquidation de la succession, prête le serment visé à l'article 1183, 11^o, du Code judiciaire et omet de déclarer qu'il était au courant des retraits d'argent sur le compte du *de cuius*, afin que cela puisse être pris en compte dans le partage ou la liquidation (Cass. (2^e ch.), 6 juin 2017, R.G. P.16.0575.N, www.cass.be).

C. PÉN. ART. 246 et s. – CORRUPTION DE PERSONNES QUI EXERCENT UNE FONCTION PUBLIQUE

Article 246, § 2 et 247, § 2, du Code pénal – Corruption active – Éléments constitutifs – Élément matériel – Proposition d'une offre ou d'un avantage (oui)

Est constitutif de corruption le simple fait de formuler une offre ou de proposer un avantage à un fonctionnaire public, que ces actes soient ou non suivis d'effet (Corr. Bruxelles fr., 23 mars 2015, *Dr. pén. entr.*, 2017, p. 205). Cette décision du tribunal correctionnel francophone de Bruxelles a été confirmée par la cour d'appel de Bruxelles, dans un arrêt du 19 septembre 2016.

Article 247, § 4, du Code pénal – Trafic d'influence – Notion de fonction publique – Prise en compte du statut de la personne (non) – Influence pouvant excéder le cadre de cette fonction publique (oui)

L'incrimination de corruption publique ayant pour objet un trafic d'influence est une forme de corruption qui ne vise pas l'accomplissement d'un acte ou une omission, mais l'exercice par la personne corrompue de son influence en vue d'obtenir un acte d'une autorité ou d'une administration publiques ou l'abstention d'un tel acte.

La corruption publique passive ayant pour objet un tel trafic suppose que la personne dont l'influence est sollicitée soit une personne « qui exerce une fonction publique ». Ce n'est toutefois pas le statut de cette personne qui, à cet égard, est déterminant, mais la fonction qu'elle exerce et qui doit avoir elle-même un caractère public.

Pour être punissable, la sollicitation doit ainsi s'adresser à la personne corrompue à l'occasion de l'exercice d'une fonction à caractère public. Toutefois l'influence recherchée, réelle ou supposée, peut excéder le cadre de cette fonction.

En l'espèce, la Cour de cassation déclare qu'en considérant que l'article 247, § 4, ne peut s'appliquer aux inculpés, dès lors que les actes qui leur sont reprochés sont étrangers aux missions de service public que la loi impose à Belgacom et qui consistent en l'obligation de fournitures d'intérêt général de télécommunications, l'arrêt de la cour d'appel de Mons, chambre des mises en accusation, ne justifie pas légalement sa décision (Cass. (2^e ch.), 27 janvier 2016, R.G. P.15.1362.F, *Pas.*, 2016, p. 193, n° 061 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 416, 2017, p. 354).

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

Article 324bis et 324ter, § 4, du Code pénal – Organisation criminelle – Éléments constitutifs

La qualité de dirigeant d'une organisation criminelle ne requiert pas que le dirigeant soit le chef exclusif ou l'autorité la plus élevée de ladite organisation. Elle ne requiert pas non plus que soient connus tous les dirigeants de celle-ci (Corr. Bruxelles fr., 23 mars 2015, *Dr. pén. entr.*, 2017, p. 205, déjà cité dans cette chronique).

Association de malfaiteurs – Éléments constitutifs – Caractère organisé de l'association – Possibilité d'agir au moment opportun

La cour d'appel de Gand a rappelé que les infractions prévues aux articles 322, 323 et 324 du Code pénal impliquent un rassemblement volontaire et conscient de différentes personnes sous la forme d'un groupe qui est organisé dans le but de commettre des infractions qui attentent aux personnes ou aux biens. Elle a précisé que la question de savoir si tous les membres se connaissent ne joue aucun rôle à cet égard, de même qu'il n'est pas exigé qu'il s'agisse d'un groupe avec une structure hiérarchique ou ayant un caractère permanent. Le caractère organisé de l'association est suffisamment démontré par la possibilité de l'association d'agir au moment opportun (Gand (6^e ch.), 30 novembre 2015, *T.G.R.*, 2017, p. 140).

Organisation criminelle – Éléments constitutifs

Les juges d'appel ont régulièrement motivé :

- qu'il résulte à suffisance des déclarations du demandeur, de celles d'un coprévenu, de leur concordance, des circonstances de l'arrestation du nommé A. en



Pologne le 17 mai 2007, des déclarations des nommés G. et S. et de deux conversations téléphoniques du 2 octobre 2007, que le demandeur s'est adonné à un trafic international de véhicules volés depuis fin 2005 jusqu'à son arrestation, le 19 novembre 2007 ;

- que dans le cadre de son trafic, le demandeur faisait falsifier les numéros de châssis de véhicules volés qu'il recelait ;
- qu'il utilisait d'autres personnes auxquelles il donnait des tâches spécifiques, ainsi que cela résulte de l'une de ses déclarations, de celles d'un coprévenu et d'une conversation téléphonique ;
- qu'il dirigeait donc une organisation criminelle, étant l'association structurée de plus de deux personnes, établie dans le temps, en vue de commettre de façon concertée, des crimes et des délits punissables d'une peine d'emprisonnement de trois ans ou d'une peine plus grave, pour obtenir directement ou indirectement des avantages patrimoniaux, en recourant notamment à des structures commerciales ou autres pour dissimuler ou faciliter la réalisation des infractions, puisqu'il utilisait les services d'un transporteur international (Cass. (2^e ch.), 22 novembre 2017, R.G. P.17.0744.F, www.cass.be).

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

L'article 324^{ter}, § 1^{er}, 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. (2^e ch), 9 janvier 2018, R.G. P.17.0058.N, www.cass.be).

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

Menace – 1. Menace par écrit anonyme ou signé – Notion d'écrit – Message SMS (oui) – 2. Crainte sérieuse d'un attentat contre les personnes ou les propriétés – Menace de se suicider (non)

Des messages SMS avec un contenu menaçant qui sont envoyés à une personne doivent être considérés comme des écrits au sens de l'article 327, alinéa 1^{er}, du



Code pénal, ces messages constituant le cas échéant une menace par écrit anonyme ou signé.

Les menaces ne sont punissables en application de l'article 327 du Code pénal que s'il y a la menace d'un attentat contre les personnes ou les propriétés, pour lequel une peine précise est prévue. La simple menace de commettre un suicide ou de se faire quelque chose, qui n'est pas en soi punissable, ne peut être considéré comme une menace selon cette disposition pénale (Gand (10^e ch.), 13 mai 2016, *R.W.*, 2017-2018, p. 428, avec note).

C. PÉN. ART. 347bis – PRISE D'OTAGES

Article 347bis, § 4, 2°, du Code pénal – Prise d'otages – Circonstances aggravantes – Torture – Code disciplinaire et pénal pour la marine marchande et la pêche maritime

L'article 33, alinéa 1^{er}, du Code disciplinaire et pénal pour la marine marchande et la pêche maritime sanctionne la personne qui s'empare du navire par fraude, violence ou menaces envers le capitaine. L'article 34, alinéa 2, dudit Code dispose que les peines aggravées édictées à l'alinéa 1^{er} seront appliquées si les auteurs ont soumis des personnes à des actes de torture corporelle.

L'article 347bis, § 4, 2°, du Code pénal prévoit une circonstance aggravante lorsque la personne prise comme otage a été soumise aux actes visés par l'article 417ter, alinéa 1^{er}, du Code pénal.

Le fait que l'infraction soit incriminée par l'article 33, alinéa 1^{er}, du Code disciplinaire et pénal pour la marine marchande et la pêche maritime, le cas échéant accompagnée des circonstances aggravantes de l'article 34, alinéa 2 (actes visés par l'article 417ter, alinéa 1^{er}, du Code pénal), n'exclut pas l'application de l'article 374bis, § 4, 2°, du Code pénal (Cass. (2^e ch), 7 novembre 2017, *R.G. P.17.0727.N*, www.cass.be).

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

Attentat à la pudeur – 1. Notion – 2. Élément moral – Incidence du mobile de l'auteur (non)

La cour d'appel de Gand a rappelé que le délit d'attentat à la pudeur suppose une atteinte à l'intégrité sexuelle de la victime, telle qu'elle est perçue par la conscience collective au moment où les faits se sont produits.



L'attentat à la pudeur requiert que son auteur sache que l'acte qu'il s'apprête à commettre est objectivement immoral ou obscène et qu'il ait eu la volonté de le poser.

La circonstance que l'auteur ait voulu satisfaire ses pulsions ou avait des intentions immorales, relève du mobile, mais n'est pas un élément constitutif de l'infraction.

En l'espèce, lécher la chaussure d'un élève mineur et donner un baiser sur la chaussure d'un élève mineur, n'a pas porté atteinte à l'intégrité de la victime. L'attentat à la pudeur n'est pas établi et il est sans intérêt de savoir si le prévenu avait ou non l'intention de satisfaire ses propres pulsions sexuelles (Gand (10^e ch.), 24 novembre 2016, *T.G.R.*, 2017, p. 229).

Attentat à la pudeur – Éléments constitutifs – Élément matériel – Attouchement ou contact physique – Filmer secrètement une personne dénudée (non)

En décidant que le fait de filmer secrètement une personne dénudée, à savoir sans son consentement et à son insu et sans qu'aucune contrainte physique ou morale ne soit exercée, ne peut être qualifié d'attentat à la pudeur, commis avec violences ou menaces, même si la confiance de la victime est trahie, dès lors qu'aucun attouchement ou contact physique n'a eu lieu entre le défendeur et la demanderesse, les juges d'appel ont légalement justifié leur décision d'ordonner le non-lieu de ce chef (Cass. (2^e ch.), 17 janvier 2018, R.G. P.17.0403.F, www.cass.be). Rappelons que ces faits sont désormais punissables en vertu du nouvel article 371/1, 1^o, du Code pénal incriminant l'infraction de voyeurisme.

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

Article 383bis du Code pénal – Possession de matériel pédopornographique – Éléments constitutifs – Conservation de clichés de sexes d'enfants à des fins principalement sexuelles

Le demandeur reproche aux juges d'appel d'avoir donné de l'article 383bis du Code pénal une interprétation élargie, en considérant que la « [conservation] de manière générale de clichés de sexes d'enfants à des fins principalement sexuelles » était incriminée, alors que seule la « représentation des organes sexuels d'un enfant à des fins principalement sexuelles » est punissable.

Conformément à l'article 383bis, § 2, du Code pénal, sera puni quiconque aura sciemment et sans droit acquis, possédé du matériel pédopornographique ou y aura, en connaissance de cause, accédé par le biais des technologies de l'information et de la communication.



L'article 383bis, § 4, du même code dispose :

« Pour l'application du présent article, on entend par «matériel pédopornographique» :

- 1° tout matériel représentant de manière visuelle, par quelque moyen que ce soit, un mineur se livrant à un comportement sexuellement explicite, réel ou simulé, ou représentant les organes sexuels d'un mineur à des fins principalement sexuelles ;
- 2° tout matériel représentant de manière visuelle, par quelque moyen que ce soit, une personne qui paraît être un mineur se livrant à un comportement sexuellement explicite, réel ou simulé, ou représentant les organes sexuels de cette personne, à des fins principalement sexuelles ;
- 3° des images réalistes représentant un mineur qui n'existe pas, se livrant à un comportement sexuellement explicite, ou représentant les organes sexuels de ce mineur à des fins principalement sexuelles ».

À supposer que, comme le demandeur le soutient, les juges d'appel aient ajouté à la loi une condition d'incrimination qu'elle ne comportait pas, en constatant que la possession des images qu'ils ont considérées comme relevant du matériel pédopornographique avait en outre eu lieu, en l'espèce, à des fins principalement sexuelles, le moyen, dénué d'intérêt, est irrecevable.

Par ailleurs, en énonçant que le demandeur a conservé du matériel pédopornographique consistant en des clichés de sexes d'enfants à des fins principalement sexuelles, les juges d'appel ont constaté que ces images, qu'il avait possédées, représentaient de la manière incriminée le sujet dès lors interdit (Cass. (2^e ch.), 28 février 2018, R.G. P.17.1216.F, www.cass.be).

C. PÉN. ART. 391bis et s. – ABANDON DE FAMILLE

Article 391bis du Code pénal – Abandon de famille

Voy. la chronique de législation et de jurisprudence de droit pénal (septembre 2013-décembre 2017), *Act. Dr. Fam.*, 2018, p. 5.

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

Coups et blessures volontaires – Violences entre (ex-)époux ou au sein de la famille

Voy. la chronique de législation et de jurisprudence de droit pénal (septembre 2013-décembre 2017), *Act. Dr. Fam.*, 2018, pp. 5-6.



Coups et blessures volontaires sur un enfant par un instituteur primaire – But éducatif n’excuse pas le comportement – Évolution de la société

Le tribunal correctionnel du Brabant wallon a considéré que les faits relatifs aux préventions de coups et blessures décrits par les enfants étaient compatibles avec le contexte et le mode de fonctionnement du professeur et par conséquent, que les préventions étaient établies à suffisance.

Le tribunal a estimé que les oublis évoqués par le professeur peuvent s’expliquer par sa conception de l’éducation, assez ferme. Il a constaté que le professeur semblait amené, de bonne foi, à minimiser la rudesse de certains comportements dont il ne semblait pas réaliser la portée auprès de certains élèves. Le tribunal, relevant l’inadéquation ponctuelle de la méthode utilisée par le professeur, a souligné que la société a évolué et que les atteintes à l’intégrité physique de certains élèves telles que reprochées au professeur ne sont plus acceptables. Le tribunal a déclaré que le but éducatif ou l’oubli allégué ne peut en aucun cas excuser le comportement inadéquat volontairement adopté par le professeur envers certains élèves.

Le tribunal a en outre constaté qu’il n’y avait pas de réelle remise en question de la méthode éducative utilisée par le professeur, et insisté sur le fait qu’il appartient à l’adulte et plus particulièrement au professeur de faire preuve de psychologie et d’adapter ses méthodes éducatives en fonction de l’enfant concerné.

Au vu de l’absence d’antécédent judiciaire du professeur, le tribunal a fait droit à sa demande de suspension du prononcé de la condamnation avec la condition d’effectuer un suivi psychologique adapté à sa profession d’enseignant (Corr. Brabant wallon (2^e ch.), 15 janvier 2015, *J.D.J.*, 2017, p. 34, extraits choisis par Florence Bourton).

Articles 406 et 407 du Code pénal – Entrave méchante à la circulation routière – Éléments constitutifs – 1. Élément matériel – 2. Élément moral – Volonté d’entraver la circulation d’une manière qui peut la rendre dangereuse

L’article 406, alinéa 1^{er}, du Code pénal prévoit deux types d’entrave méchante à la circulation routière. Le tribunal correctionnel de Liège a jugé que seule la deuxième hypothèse peut s’appliquer au cas qui lui est soumis, à savoir « méchamment entraver la circulation ... par toute action de nature à rendre dangereux la circulation ou l’usage des moyens de transport ou à provoquer des accidents à l’occasion de leur usage ou de leur circulation ».

L’élément matériel exige une action de nature à rendre dangereuse la circulation ou l’usage des moyens de transport ou à provoquer des accidents à l’occasion de leur usage ou de leur circulation. Le tribunal correctionnel précise : « (...) un usager de la route peut se servir de son propre véhicule comme obstacle de nature



à rendre dangereuse la circulation ou à provoquer des accidents (...). Relèvent également de cette hypothèse les faits de conduite en zigzag, de franchissement de la ligne blanche, ... ».

L'infraction prévue à l'article 406 du Code pénal requiert par ailleurs un dol spécial. Pour qu'un auteur ait agi « méchamment » dans le cadre de la prévention d'entrave à la circulation, il faut qu'il ait agi d'une manière qui peut rendre la circulation dangereuse, empêchant par-là les autres usagers de poursuivre leur marche normale. Il n'est pas requis que l'auteur ait eu l'intention de rendre la circulation dangereuse ou d'occasionner un accident (Corr. Liège (div. Huy), 15 avril 2016, *J.J.Pol.*, 2017, pp. 153-155).

Coups et blessures excusables – Provocation – Violences graves – Amoindrissement du libre arbitre – Personne normale et raisonnable

Les violences graves requises par l'article 411 du Code pénal sont celles de nature à amoindrir le libre arbitre d'une personne normale et raisonnable et non celles qui n'ont eu cet effet qu'en raison de l'émotivité particulière de l'agent provoqué (Cass. (2^e ch.), 16 novembre 2016, R.G. P.16.0401.F, www.cass.be).

Coups et blessures volontaires – Éléments constitutifs – Élément matériel – Coup – Notion

Par coups au sens de l'article 398, alinéa 1^{er}, du Code pénal, il est notamment entendu un choc ou un heurt contre un corps humain, par lequel il entre brusquement en contact avec un autre objet dur ; donner une poussée à quelqu'un de sorte qu'il tombe, que ce soit contre un objet, sur le sol ou dans l'eau, est un coup au sens de la disposition précitée (Cass. (2^e ch.), 7 février 2017, R.G. P.15.1096.N, www.cass.be).

C. PÉN. ART. 417bis et s. – TORTURE ET TRAITEMENTS INHUMAINS ET DÉGRADANTS

Traitement dégradant – Prohibition en termes absolus – Imposition de menottes et d'entraves à un détenu – Prolongation anormale de la mesure de coercition en raison du refus du détenu de se faire enlever les liens – Conséquence

Un traitement ne cesse pas d'être dégradant du seul fait que la personne qui le subit y consentirait. Il ne peut s'en déduire que, lorsque l'administration a légitimement imposé des menottes et des entraves à un détenu à titre de mesure de coercition au sens de l'article 119 de la loi de principes, la prolongation anormale du port de ces liens en raison du refus caractérisé de son porteur de se les faire

enlever constitue nécessairement un tel traitement (Cass. (2^e ch.), 27 janvier 2016, R.G. P.15.1038.F, *Pas.*, 2016, p. 191, n° 060).

Article 417bis du Code pénal – Traitement dégradant – Notion – Utilisation de personnel asservi (oui)

L'asservissement du personnel non européen et leur absence de toute liberté personnelle constituent à tout le moins un traitement dégradant. Le fait d'insulter son personnel devant des invités permet de conclure au caractère dégradant du traitement infligé aux travailleurs (Corr. Bruxelles fr. (59^e ch.), 23 juin 2017, *J.L.M.B.*, 2017, p. 1295 ; *Dr. pén. entr.*, 2017, p. 333).

Article 417bis du Code pénal – Traitements inhumains et torture – Notions

L'article 417bis, 2°, du Code pénal qualifie de traitement inhumain tout traitement 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.

L'article 417bis, 1°, du Code pénal définit la torture comme tout traitement inhumain délibéré qui provoque une douleur aiguë ou de très graves et cruelles souffrances, physiques ou mentales (Cass. (2^e ch.), 7 novembre 2017, R.G. P.17.0727.N, www.cass.be, déjà cité dans cette chronique).

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

Article 418 du Code pénal – Défaut de prévoyance ou de précaution – Toutes les formes de la faute – Faute ayant occasionné une lésion corporelle – Seule cause du dommage (non)

Le défaut de prévoyance ou de précaution visé par l'article 418 du Code pénal comprend toutes les formes de la faute, aussi légère soit-elle. Il s'en déduit que, saisi d'une prévention de coups ou blessures involontaires, le juge doit, pour examiner en quoi consiste la négligence répréhensible, prendre en considération toutes les fautes susceptibles de la constituer. Il n'est pas tenu d'indiquer d'office au prévenu les manquements à la norme générale de prudence qui pourraient être retenus contre lui et qui apparaissent des éléments soumis au débat contradictoire.

Pour dire établi le délit visé aux articles 418 et 420 du Code pénal, le juge doit constater que l'auteur, sans intention d'attenter à la personne d'autrui, a com-



mis une faute d'où a résulté pour celle-ci une lésion corporelle. Il n'est pas requis que cette faute soit la seule cause du dommage (Cass. (2^e ch.), 3 mai 2017, R.G. P.16.0532.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 957 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 1146).

Articles 418 et 419 du Code pénal – Homicide involontaire – Défaut de prévoyance ou de précaution – Faute – Articles 1382 et 1383 du Code civil

Les articles 418 et 419 du Code pénal répriment celui qui, suite à un défaut de prévoyance ou de précaution, cause la mort d'une autre personne, sans intention de la donner. Le manque de prévoyance au sens de l'article 418 du Code pénal doit s'entendre comme une faute au sens des articles 1382 et 1383 du Code civil. Agit fautivement au sens de ces dispositions celui qui ne se comporte pas comme une personne normale, prudente et raisonnable qui se trouve dans les mêmes circonstances ou qui viole une disposition légale qui prescrit ou interdit un comportement déterminé (Cass. (2^e ch.), 3 octobre 2017, R.G. P.16.0407.N, www.cass.be).

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

Non-assistance à personne en danger – Éléments constitutifs – Élément matériel – Péril grave – Élément moral – Dol général – Connaissance du péril grave

La cour d'appel de Gand a rappelé que le délit de non-assistance à personne en danger suppose la connaissance du péril grave et actuel auquel la victime est exposée et le refus intentionnel de lui apporter l'aide apte à conjurer ce danger dans la mesure du possible. Cette infraction punit l'indifférence consciente et volontaire, le refus d'offrir de l'aide. Elle ne vise pas l'inefficacité, la maladresse ou l'inadéquation de l'aide procurée sur la base d'une erreur d'appréciation.

Elle a jugé que la mère qui est au courant de l'attirance sexuelle de son partenaire pour des fillettes de l'âge de sa fille et qui est consciente du péril grave dans lequel celle-ci se trouve lorsque son partenaire se rend quasi quotidiennement dans la salle de bains au moment où sa fille prend sa douche se rend coupable de non-assistance à personne en danger (Gand (4^e ch.), 15 décembre 2015, T.G.R., 2017, p. 142 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, pp. 1195-1196).

C. PÉN. ART. 432 – NON-REPRÉSENTATION D'ENFANTS

Article 432 du Code pénal – Non-représentation d'enfant

Voy. la chronique de législation et de jurisprudence de droit pénal (septembre 2013-décembre 2017), *Act. Dr. Fam.*, 2018, pp. 6-7.



Non-représentation d'enfant – Éléments constitutifs – Élément moral – Absence de cause de justification

L'article 432, § 3, du Code pénal, punit notamment le parent qui, libre de toute contrainte et connaissant son obligation de représenter un enfant à celui qui a le droit de le réclamer, n'exécute pas cette obligation, quelles qu'en soient les modalités.

Pour qu'il soit reconnu coupable de ce délit, il suffit que ce parent ne puisse bénéficier d'une cause de justification.

En l'espèce, la cour considère que les juges d'appel, en rejetant l'exception de force majeure invoquée par la demanderesse, ont légalement justifié leur décision de condamnation, sans être tenus d'ajouter que la demanderesse avait agi sciemment et volontairement (Cass. (2^e ch.), 23 mars 2016, R.G. P.16.0016.F, *Pas.*, 2016, p. 722, n° 209 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 1196).

Non représentation d'enfant – Prétendu refus de l'enfant de voir son père – Aliénation parentale

Le tribunal correctionnel du Hainaut a jugé que c'est à la mère à qui est reprochée la non-représentation d'enfant d'apporter les éléments qui rendraient ne serait-ce que vraisemblables ses allégations, à savoir un insurmontable refus de l'enfant. Or, si celle-ci ne démontre pas le refus de l'enfant, elle ne démontre pas non plus une farouche volonté de sa part de respecter les décisions de justice tandis que le père s'est battu pour voir sa fille, a reconnu une certaine brusquerie mais a travaillé sur lui-même, a notamment consulté un psychologue et a accepté de voir son droit réduit à peau de chagrin pour renouer le contact. Dans la mesure où la mère est restée passive ou presque et où même les rencontres encadrées n'ont pas recueilli son assentiment, il est difficile de ne pas y voir une entreprise d'aliénation maternelle qui a abouti, comme souvent au découragement du père après quatre ans de procédure judiciaire, la prévenue ayant désormais l'exclusivité de la garde de sa fille. Selon le tribunal correctionnel, la prévention de non-représentation d'enfant est dès lors établie (Corr. Hainaut (div. Charleroi), 19 décembre 2016, *Rev. trim. dr. fam.*, 2017, pp. 454-456).

Non-représentation d'enfants – Aliénation parentale

Le tribunal correctionnel d'Anvers a considéré que la mère n'avait jamais créé un encadrement positif pour faciliter le droit de garde et qu'elle avait consciemment créé un conflit de loyauté entre le père et les enfants. Il n'était donc pas question de force majeure. Quant à l'argument de la mère selon lequel le non-respect du droit de garde découlait du comportement du père, le tribunal ne l'a pas accepté

(Corr. Anvers (section Turnhout), 18 avril 2017, n° 606/17, T.J.K., 2018, p. 139, note G. MARLIER, « Niet-afgifte van kinderen : strafrecht als *ultimum remedium* »).

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

Traite des êtres humains – Notion – Atteinte à la dignité humaine – Formes d'exploitation – Exploitation par le travail – Lien intrinsèque entre le travail forcé et la traite des êtres humains

Il ressort d'un arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme que l'exploitation par le travail constitue une des formes d'exploitation visées par la définition de la traite des êtres humains, ce qui met en évidence la relation intrinsèque entre le travail forcé ou obligatoire et la traite des êtres humains (Cour eur. D.H. (1^{re} section), 30 mars 2017, requête 21884/15, Chowdury et autres c. Grèce, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 1257, note C.-E. CLESSE).

1. Article 433quinquies du Code pénal – Traite des êtres humains – Éléments constitutifs matériels – Conditions de travail confinant à l'esclavage (oui) –
2. Articles 433sexies et septies du Code pénal – Circonstances aggravantes –
3. Dépassement du délai raisonnable – Peines inférieures

Dans l'affaire des princesses de l'hôtel Conrad, le tribunal correctionnel francophone de Bruxelles a retenu l'infraction de traite des êtres humains en constatant la mise au travail dans des conditions contraires à la dignité humaine. Les auditions des femmes qui étaient au service des princesses ont révélé qu'elles travaillaient sept jours sur sept, pour certaines vingt-quatre heures sur vingt-quatre. Elles ne disposaient d'aucune liberté ni de la moindre vie privée. Elles n'avaient pas la possibilité de sortir sans être accompagnées, de rencontrer les personnes de leur choix, de profiter de moments de liberté ou de repos. Elles ne bénéficiaient pas de la moindre considération humaine. Le tribunal correctionnel a jugé que de telles conditions de travail confinent à l'esclavagisme.

Par ailleurs, deux circonstances aggravantes ont été retenues. D'une part, les princesses ont abusé de l'autorité que leur procure leur statut privilégié et plus particulièrement leur appartenance à la famille royale des Emirats arabes unis, pour imposer des conditions contraires à la dignité humaine. D'autre part, l'infraction a été commise en abusant de la situation de vulnérabilité dans laquelle se trouvaient les victimes (dont aucune n'est ressortissante des Émirats arabes unis et qui avaient quitté leur pays et leur famille dans l'espoir de leur offrir de meilleures conditions de vie que celles qu'elles rencontraient dans leur pays d'origine).

Le tribunal correctionnel a tenu compte du dépassement du délai raisonnable en prononçant des peines inférieures à celles qu'il aurait infligées s'il avait connu



de la cause dans un délai raisonnable (Corr. Bruxelles fr. (59^e ch.), 23 juin 2017, *J.L.M.B.*, 2017, p. 1295 ; *Dr. pén. entr.*, 2017, p. 333, déjà cité dans cette chronique).

C. PÉN. ART. 434 et s. – ATTENTATS À LA LIBERTÉ INDIVIDUELLE ET À L'INVIOLABILITÉ DU DOMICILE, COMMIS PAR DES PARTICULIERS

Articles 439 et 442/1 du Code pénal – Pénétration, occupation et séjour illégitimes dans le bien d'autrui

La loi du 18 octobre 2017 relative à la pénétration, à l'occupation ou au séjour illégitimes dans le bien d'autrui (*M.B.*, 6 novembre 2017), en vigueur depuis le 16 novembre 2017, a complété l'article 439 du Code pénal et a ajouté un nouvel article 442/1 en vue de rendre punissable le squattage.

Aux termes de l'article 439, est désormais punissable d'un emprisonnement de quinze jours à deux ans et d'une amende de vingt-six euros à trois cents euros, « celui qui, sans ordre de l'autorité et hors les cas où la loi permet d'entrer dans le domicile des particuliers contre leur volonté, soit aura pénétré dans une maison, un appartement, une chambre ou un logement habités par autrui, ou leurs dépendances, à l'aide de menaces ou de violences contre des personnes, au moyen d'effraction, d'escalade ou de fausses clefs, soit occupera ce bien, soit y séjournera sans autorisation des habitants ».

Par ailleurs, un nouvel article 442/1, rédigé comme suit, a été inséré dans le Code pénal :

« § 1^{er}. Sera puni d'un emprisonnement de huit jours à un mois et d'une amende de vingt-six euros à cent euros ou d'une de ces peines seulement, celui qui, soit sans ordre de l'autorité, soit sans autorisation d'une personne possédant un titre ou un droit qui donne accès au bien concerné ou qui permet de l'utiliser ou de séjourner dans le bien et hors les cas où la loi l'autorise, aura pénétré dans la maison, l'appartement, la chambre ou le logement non habité d'autrui, ou leurs dépendances ou tout autre local ou le bien meuble non habité d'autrui pouvant ou non servir de logement, soit l'occupera, soit y séjournera de quelque façon que ce soit, sans être soi-même détenteur du droit ou du titre précité.

§ 2. Sera puni d'un emprisonnement de huit jours à un an et d'une amende de vingt-six euros à deux cents euros ou d'une de ces peines seulement, celui qui, dans le délai fixé, ne donnera pas suite à l'ordonnance d'évacuation visée à l'article 12, § 1^{er}, de la loi du 18 octobre 2017 relative à la pénétration, à l'occupation ou au séjour illégitimes dans le bien d'autrui ou à l'expulsion visée à l'article 1344*decies* du Code judiciaire.

§ 3. Le délit visé au paragraphe 1^{er} ne pourra être poursuivi que sur la plainte d'une personne possédant un titre ou un droit sur le bien concerné ».

Notons que la nouvelle infraction définie à l'article 442/1, § 1^{er} est un délit sur plainte.

C. PÉN. ART. 442bis – HARCÈLEMENT

Harcèlement – 1. Délit sur plainte – Déclaration – 2. Comportement unique – Nature incessante ou répétitive – Atteinte à l'environnement personnel d'autrui

La cour d'appel de Gand a considéré que l'action pénale pour harcèlement est recevable si le juge du fond constate que la personne préjudiciée a exprimé d'une manière non équivoque sa volonté de poursuite pénale, même sans introduire une plainte formelle au sens de l'article 442bis du Code pénal de sorte qu'une déclaration dans un procès-verbal de police suffit.

Se référant à la jurisprudence de la Cour de cassation (Cass. (2^e ch.), 29 octobre 2013, R.G. P.13.1270.N, déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2014, p. 399, 2014, p. 1136, 2015, pp. 440-441, 2017, pp. 363-364), la cour d'appel ajoute qu'un seul agissement suffit pour constituer l'infraction de harcèlement si, par sa nature incessante ou répétitive, il a pour conséquence de porter atteinte à l'environnement personnel d'autrui, ce que le juge du fond décide de manière souveraine (Gand (4^e ch.), 13 octobre 2015, T.G.R., 2017, p. 217, avec note rappelant que depuis la loi du 25 mars 2016 modifiant l'article 442bis du Code pénal (M.B., 5 avril 2016), le harcèlement a cessé d'être un délit sur plainte).

Harcèlement – Éléments constitutifs – Élément matériel – Dérangement objectivement profondément perturbateur – Appréciation du juge du fond

L'article 442bis, alinéa 1^{er}, du Code pénal punit celui qui, par des agissements incessants ou répétitifs, porte 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.

Pour cela, il faut que le dérangement occasionné à celui qui s'en plaint puisse passer objectivement pour profondément perturbateur, parce que dénué de toute justification raisonnable. Le juge ne peut donc se limiter à fonder son appréciation sur les seuls effets du comportement de l'agent, tels qu'ils sont subjectivement ressentis par la victime, mais il lui incombe de mesurer la gravité de l'atteinte à la tranquillité en fonction des effets que, d'un avis général, le comportement injustifié, irritant et répété pourrait avoir sur la population ou le milieu social concerné.

Il appartient au juge qui statue sur des poursuites du chef de harcèlement 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 le comportement de l'agent et ladite atteinte

ainsi que la connaissance qu'il devait avoir des conséquences de son comportement. Il revient à la Cour de vérifier si, des faits qu'il a constatés, le juge a pu déduire que la répétition du comportement imputé à l'agent était ou non la cause de l'atteinte à la tranquillité dont se plaint la victime (Cass. (2^e ch.), 10 février 2016, R.G. P.15.1536.F, *Pas.*, 2016, p. 346, n° 097 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 1199).

Harcèlement – 1. Plainte – Condition de forme (non) – 2. Élément moral – Caractère intentionnel du comportement

L'article 442*bis*, alinéa 2, du Code pénal, dispose que le délit de harcèlement ne pourra être poursuivi que sur la plainte de la personne qui se prétend harcelée.

Sans être soumise à aucune condition de forme, la plainte de la personne qui se prétend harcelée consiste en la dénonciation par celle-ci à l'autorité, en faisant savoir qu'elle souhaite que l'auteur soit pénalement poursuivi. Cette personne ne doit pas en outre demander explicitement l'exercice de poursuites pénales.

La Cour a aussi rappelé que le délit de harcèlement consiste pour son auteur à avoir intentionnellement adopté un comportement susceptible de porter gravement atteinte à la tranquillité de la personne visée. La Cour a jugé que la cour d'appel avait légalement justifié sa décision relative à l'élément moral du délit de harcèlement en relevant que le demandeur savait ou devait savoir qu'il affectait, par son comportement, la tranquillité des victimes puisqu'il avait été invité à cesser de les importuner et d'éviter les autobus qu'elles conduisaient, que des contrôleurs avaient tenté d'intervenir et qu'il avait été convoqué par la direction de la société défenderesse, autant de démarches qui devaient lui permettre de prendre la mesure de l'atteinte causée aux victimes (Cass. (2^e ch.), 22 juin 2016, R.G. P.15.0001.F, *Pas.*, 2016, p. 1457, n° 415 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 1198).

Rappelons toutefois que postérieurement aux faits de la cause, la loi du 25 mars 2016 modifiant l'article 442*bis* du Code pénal (*M.B.*, 5 avril 2016) a abrogé l'alinéa 3 de l'article 442*bis*. Depuis lors, le harcèlement a cessé d'être un délit sur plainte.

Harcèlement – Élément matériel – 1. Notion – Faits incessants ou répétitifs – Un seul agissement (oui) – 2. Atteinte grave à la tranquillité d'une personne

L'article 442*bis* du Code pénal punit quiconque porte gravement atteinte par des agissements incessants ou répétitifs à l'environnement personnel d'autrui en l'importunant de manière irritante, alors qu'il connaissait ou aurait dû connaître les conséquences de son comportement. La Cour de cassation a rappelé que même un seul agissement qui, par sa nature incessante ou répétitive, a pour conséquence de porter gravement atteinte à l'environnement personnel d'autrui peut constituer

l'infraction de harcèlement (Cass. (2^e ch.), 3 octobre 2017, R.G. P.16.0789.N, *Nullum Crimen*, 2017, p. 587).

Articles 442bis du Code pénal – Harcèlement entre époux

Voy. la chronique de législation et de jurisprudence de droit pénal (septembre 2013-décembre 2017), *Act. Dr. Fam.*, 2018, pp. 7-8.

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

Article 445 du Code pénal – Dénonciation calomnieuse – Éléments constitutifs – Élément matériel – Caractère spontané

L'article 445, premier et deuxième alinéas, du Code pénal punit la personne qui soumet par écrit une déclaration calomnieuse à l'autorité. Cette infraction exige comme élément constitutif, entre autres, que l'auteur fasse la déclaration de manière spontanée, c'est-à-dire de sa propre initiative et sans y être obligé par une obligation légale ou une question ou une accusation de l'autorité (Cass. (2^e ch.), 23 mai 2017, R.G. P.16.0719.N, www.cass.be, déjà cité dans cette chronique).

Article 445 du Code pénal – Dénonciation calomnieuse – Éléments constitutifs – Élément matériel – Caractère spontané

La dénonciation calomnieuse incriminée à l'article 445 du Code pénal requiert un caractère spontané, ce qui suppose que l'auteur ait fait la dénonciation de sa propre initiative, volontairement et sans y être forcé. La circonstance que la dénonciation calomnieuse soit une réaction à la déclaration d'un tiers ou qu'elle soit liée aux faits pour lesquels l'auteur de cette dénonciation a été poursuivi, n'exclut pas le caractère spontané de la dénonciation (Cass. (2^e ch.), 3 octobre 2017, R.G. P.17.0477.N, *Nullum Crimen*, 2017, p. 589).

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

Secret professionnel – Enregistrement et utilisation d'une conversation entre un avocat et son client par ce client – Violation (non)

La sanction de la violation du secret professionnel prévue à l'article 458 du Code pénal n'interdit pas à un client d'enregistrer, en secret, une conversation entre son avocat, un tiers et lui-même, dans le cabinet de son avocat, dans le cas où cela se révèle nécessaire pour assurer sa défense dans une procédure pénale entamée contre, entre autres, son avocat (Cass. (2^e ch.), 17 novembre 2015, *T. Straf.*, 2017, p. 250, avec note ; *R.W.*, 2017-2018, p. 380 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 434 ; 2017, pp. 366-367).



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. (2^e ch.), 18 janvier 2017, *J.T.*, 2018, p. 14, déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 1208 et 2017, pp. 1151-1152). Cet arrêt a fait l'objet d'une analyse par Laurent Kennes (L. KENNES, « L'impertinente *Antigone* ou le défaut de pertinence du critère de l'équité du procès pour décider de l'exclusion d'une preuve irrégulière », *J.T.*, 2018, pp. 2-9).

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

Article 470 du Code pénal – Extorsion – Éléments constitutifs – Élément matériel – Caractère illégitime de l'avantage – Considération par l'auteur de l'infraction que l'avantage lui est dû

L'article 470 du Code pénal punit celui qui aura extorqué, à l'aide de violences ou de menaces, soit des fonds, valeurs, objets mobiliers, obligations, billets, promesses, quittances, soit la signature ou la remise d'un document quelconque contenant ou opérant obligation, disposition ou décharge.



Les éléments constitutifs de l'extorsion sont, d'une part, l'appropriation du bien d'autrui ou d'un avantage illégitime au préjudice d'autrui et, d'autre part, une contrainte tout aussi illégitime dès lors qu'elle consiste à vicier par violence ou menace le consentement de la victime.

Un avantage ne cesse pas d'être illégitime par la seule circonstance que l'auteur des faits estime que cet avantage lui est dû (Cass. (2^e ch.), 22 juin 2016, R.G. P.16.0010.F, *Pas.*, 2016, p. 1461, n° 416 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 1205).

Vol – Chose d'autrui - Aliment jeté à la poubelle dans l'attente de sa destruction – Chose abandonnée (non) – Soustraction frauduleuse (oui)

La cour d'appel de Gand a jugé que les aliments jetés dans un conteneur soustrait à la vue de la clientèle et qui se trouve sur le parking à l'arrière d'un magasin ne sont pas des *res derelictae* dès lors qu'il n'apparaît pas que leur propriétaire les a ainsi laissés ou abandonnés volontairement. Selon la cour d'appel, le fait d'emporter des biens stockés dans un conteneur par leur propriétaire afin de les faire enlever par une société de traitement des déchets est constitutif d'une soustraction qui peut s'avérer frauduleuse selon les circonstances de la cause (Gand (8^e ch.), 8 février 2012, *J.L.M.B.*, 2017, p. 1852, note F. KUTY, « Les aliments retirés de la vente et jetés dans un conteneur seraient susceptibles de soustraction frauduleuse : une solution contestable »). Dans sa note critique, Franklin Kutty a soulevé que l'application rigoriste de la loi de même que l'abus du droit de propriété pouvaient conduire à l'injustice. L'arrêt de la chambre criminelle de la Cour de cassation française, recensé ci-après et commenté par le même auteur, présente une solution qui allie à la fois la rigueur juridique et l'humanisme.

Vol – Chose d'autrui – Aliment jeté à la poubelle dans l'attente de sa destruction – Chose abandonnée (oui)

La Cour de cassation française a estimé que l'aliment périmé devenu impropre à la commercialisation, retiré de la vente et mis à la poubelle dans l'attente de sa destruction constitue une chose abandonnée, non susceptible de soustraction frauduleuse. La Cour de cassation a ajouté que la cour d'appel qui, pour déclarer une salariée coupable du chef de vol d'un aliment périmé et jeté, se fonde essentiellement sur le règlement d'ordre intérieur de l'établissement interdisant au personnel de les appréhender, ne justifie pas légalement sa décision (Cass. fr., 15 décembre 2015, *J.L.M.B.*, 2017, p. 1840, note F. KUTY, « Les aliments périmés et retirés de la vente ne sont pas susceptibles de soustraction frauduleuse »).

Vol – Cause de justification – État de nécessité – Vol d'aliments – Besoin immédiat et impératif de s'alimenter (oui)



La Cour de cassation italienne a estimé que la condition de sans-abri et de sans-emploi du prévenu et les circonstances dans lesquelles il s'est emparé des marchandises démontrent qu'il s'est approprié une petite quantité de nourriture pour répondre à un besoin immédiat et impératif de s'alimenter, de sorte qu'il a agi en état de nécessité. Du fait de cette cause de justification, la soustraction ne constitue pas une infraction (Cass. it., 2 mai 2016, *J.L.M.B.*, 2017, p. 1844, note F. KUTY, « De Louise Ménard à Roman Ostriakov ou la reconnaissance de l'état de nécessité déduit de la faim »).

Vol avec violences ou menaces – Éléments constitutifs – Éléments matériels – Menace – Mal imminent

Le recours à tout moyen dissuasif ou à toute mesure d'opposition par la victime ou la simple circonstance qu'une victime estime pouvoir entreprendre quelque chose contre le mal dont elle est menacée, en faisant ou non appel aux autorités, n'excluent pas nécessairement qu'il soit question d'un mal imminent tel que visé aux dispositions des articles 470 et 483, alinéa 2, du Code pénal, dès lors que ces éléments n'impliquent pas nécessairement que les menaces cessent d'exister et que la victime ne se sent pas forcée d'y accéder (Cass. (2^e ch.), 7 mars 2017, R.G. P.16.0033.N, www.cass.be).

Vol domestique – Employé qui effectue un travail en vertu d'un contrat de travail dans le cadre de titres-services – Vol par l'employé dans la maison d'un tiers utilisant des titres services

Se rend coupable de vol domestique au sens de l'article 464 du Code pénal le travailleur qui travaille en vertu d'un contrat de travail dans le cadre de titres-services et qui commet en cette qualité un vol dans la maison dans laquelle il travaille, appartenant à un tiers utilisant des titres-services (Gand (10^e ch.), 24 mars 2017, R.W., 2017-2018, p. 946, avec note).

Article 462 du Code pénal – Immunité pénale de parenté ou d'alliance – Fraude informatique – Applicabilité (non)

Aux termes de l'article 462, alinéa 1^{er}, du Code pénal, « ne donneront lieu qu'à des réparations civiles, les vols commis par des époux au préjudice de leurs conjoints ; par un veuf ou une veuve, quant aux choses qui avaient appartenu à l'époux décédé ; par des descendants au préjudice de leurs ascendants, par des ascendants au préjudice de leurs descendants, ou par des alliés aux mêmes degrés ».

La Cour estime que l'infraction de fraude informatique commise au préjudice d'un ascendant, soit la mère du demandeur, est étrangère à l'article 462 du Code pénal (Cass. (2^e ch.), 26 avril 2017, R.G. P.16.0924.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 938, note A. DE NAUW, « La parenté et la fraude informatique » ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 1153).



Vol entre époux

Voy. la chronique de législation et de jurisprudence de droit pénal (septembre 2013-décembre 2017), *Act. Dr. Fam.*, 2018, pp. 4-5.

Vol avec effraction – Éléments constitutifs – Effraction – Notion

À défaut d'autre définition contractuelle, un vol commis en forçant une fenêtre ouverte en position oscillo-battante est un vol avec effraction.

C'est en vain que l'intimée soutient que les traces de pesée et dégradations ne constitueraient pas des traces d'effraction. La fenêtre ne doit pas être totalement démolie pour qu'il soit considéré que le vol a eu lieu avec effraction.

Le terme effraction n'est pas défini contractuellement ; dans son sens usuel, il signifie bris de clôture ou de serrures (le bris étant l'action de briser ou son résultat et briser signifiant aussi rendre inefficace ; voyez le Robert illustré 2012). Si l'on s'en réfère à l'article 484 du code pénal, l'effraction consiste notamment à forcer, rompre, dégrader, démolir ou enlever toute espèce de clôture extérieure ou intérieure d'une maison.

Il est ainsi démontré que le vol a bien été commis avec effraction de la fenêtre de la cuisine, de sorte qu'aux termes de l'article 39 de ses conditions générales, l'intimée ne peut décliner sa garantie pour le motif que cette fenêtre n'avait pas été correctement fermée (Mons (16^e ch), 15 juin 2017, R.G. 2016/RG/173, www.juridat.be).

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

Article 490bis du Code pénal – Organisation frauduleuse de l'insolvabilité – Droit pénal de la famille

Voy. la chronique de législation et de jurisprudence de droit pénal (septembre 2013-décembre 2017), *Act. Dr. Fam.*, 2018, p. 8.

C. PÉN. ART. 491 – ABUS DE CONFIANCE

Abus de confiance – Éléments constitutifs – Élément matériel – Remise – Transfert effectif des biens protégés par la loi (non)

L'infraction d'abus de confiance ne requiert pas que le transfert des effets, deniers, marchandises, billets, quittances ou écrits ait effectivement eu lieu. Il suffit que



l'auteur de l'abus de confiance ait détourné ou dissipé les biens du but pour lequel ces biens avaient été mis à sa disposition ; par exemple en effectuant à titre d'administrateur d'une société des paiements à une autre société, sur la base d'un accord entre les deux sociétés qui n'a pas été conclu au nom de la première société (Cass. (2^e ch.), 9 février 2016, R.G. P.14.0777.N, *Pas.*, 2016, p. 327, n° 088 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 1207).

Abus de confiance – 1. Infraction rattachée à l'exécution d'un contrat – Preuve de l'existence ou de l'exécution du contrat – Application des règles de droit civil en matière de preuve – 2. Invocation d'un contrat à titre de défense – Preuve de l'existence ou de l'exécution du contrat – Application des règles de droit pénal en matière de preuve

Lorsque l'infraction se rattache à l'exécution d'un contrat, dont l'existence est déniée ou dont l'interprétation est contestée, le juge de répression, en statuant sur l'existence de ce contrat ou sur son exécution, se conforme aux règles du droit civil; il s'ensuit que la preuve du contrat en vertu duquel l'auteur de l'abus de confiance était tenu de restituer la chose ou d'en faire un usage ou un emploi déterminé doit, si ce contrat est contesté, être faite conformément aux règles du droit civil; cette obligation n'a pas pour conséquence que, lorsqu'un prévenu invoque à titre de défense l'existence d'un contrat et son exécution, le juge pénal soit tenu de se conformer aux règles du droit civil; en pareil cas, il y a lieu d'appliquer les règles relatives à la preuve en matière répressive (Cass. (2^e ch.), 29 juin 2016, R.G. P.15.0395.F, *Pas.*, 2017, p. 1507, n° 429 ; *R.W.*, 2017-2018, p. 983 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 372).

Abus de confiance – Éléments constitutifs – Élément matériel – Remise – Transfert effectif des biens protégés par la loi (non) – Monnaie scripturale

L'infraction d'abus de confiance ne requiert pas que le transfert des effets, deniers, marchandises, billets, quittances ou écrits ait effectivement eu lieu. Il suffit que l'auteur de l'abus de confiance ait détourné ou dissipé les biens du but pour lequel ces biens avaient été mis à sa disposition. La monnaie scripturale implique la fourniture d'argent liquide et peut être l'objet de l'infraction d'abus de confiance (Cass. (2^e ch.), 19 septembre 2017, R.G. P.15.0539.N, www.cass.be).

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

Abus de biens sociaux – Éléments constitutifs – 1. Élément matériel – Utilisation des biens ou des crédits de la personne morale – Fins personnelles – 2. Élément moral – Dol spécial – Intention frauduleuse



L'article 492*bis* du Code pénal réprime les administrateurs, de fait ou de droit, des sociétés civiles ou commerciales ou des associations sans but lucratif qui, dans une intention frauduleuse et à des fins personnelles directes ou indirectes, ont utilisé les biens ou les crédits de la personne morale, alors qu'ils savaient que cela était significativement préjudiciable aux intérêts de la personne morale et de ceux de ses créanciers ou partenaires.

Lorsqu'il évalue si l'utilisation de biens ou du crédit de la personne morale porte gravement atteinte aux intérêts d'une personne morale, le juge peut tenir compte d'une dette fiscale certaine et établie à l'époque, même si les autorités fiscales n'ont officiellement pas encore enregistré d'obligation fiscale (Cass. (2^e ch.), 6 janvier 2017, R.G. P.16.0715.N, www.cass.be).

Abus de biens sociaux – Éléments constitutifs – Usage « significativement » préjudiciable – Préjudice considérable

Il résulte de la genèse légale de l'article 492*bis*, alinéa 1^{er}, du Code pénal que l'indication dans la qualification de l'infraction de la notion « significativement » avait pour objectif d'éviter que des faits vétilles relèvent du droit pénal et cette notion illustre le rapport entre l'abus et le résultat de cet abus ; le préjudice causé par l'usage des biens ou du crédit de la personne morale doit être considérable pour les intérêts patrimoniaux de la personne morale et pour ceux de ses créanciers ou associés (Cass. (2^e ch.), 28 février 2017, R.G. P.16.0261.N, www.cass.be).

Abus de biens sociaux – État de cessation des paiements – Avantage frauduleux – Enrichissement personnel (non)

La cour d'appel de Liège a estimé, contrairement à ce que le premier juge avait décidé, que l'infraction d'abus de biens sociaux n'impose pas que des faits soient commis après la date de cessation des paiements. En l'espèce, le prévenu avait fait supporter par la société actuellement en faillite des dettes personnelles. L'avantage frauduleux recherché par le prévenu ne doit pas se traduire par un enrichissement personnel (Liège (6^e ch.), 8 mars 2017, *Dr. pén. entr.*, 2017, p. 293).

Abus de biens sociaux – Éléments constitutifs – Élément matériel – Dette professionnelle contractée en nom personnel par le gérant (oui) – Élément moral – Dol spécial

La cour d'appel de Liège a jugé que commet un abus de biens sociaux le gérant d'une société qui fait supporter par celle-ci une dette contractée dans le cadre d'activités professionnelles exercées en nom personnel. Elle a considéré que le gérant a agi dans l'intention de se procurer un avantage frauduleux aux dépens des intérêts patrimoniaux de la société et de ses créanciers, principalement institutionnels (Liège (6^e ch.), 20 avril 2017, *Dr. pén. entr.*, 2017, p. 247).

Abus de biens sociaux – Éléments constitutifs – Élément matériel – Préjudice significatif – Appréciation en valeur relative

L'arrêt attaqué donne une valeur absolue à la notion de « préjudice significatif », mettant ainsi en relation l'abus et son résultat. L'arrêt ne prend pas en compte la taille de l'entreprise, le capital et la réalité économique de l'entreprise lors de l'interprétation de ce concept. Par conséquent, la valeur relative de l'avantage patrimonial n'est pas interprétée correctement (Cass. (2^e ch.), 3 octobre 2017, R.G. P.16.0997.N, www.cass.be).

Abus de biens sociaux – Éléments constitutifs – Élément moral – Intention frauduleuse

L'article 492*bis* du Code pénal réprime les administrateurs, de fait ou de droit, des sociétés civiles ou commerciales ou des associations sans but lucratif qui, dans une intention frauduleuse et à des fins personnelles directes ou indirectes, ont utilisé les biens ou les crédits de la personne morale, alors qu'ils savaient que cela était significativement préjudiciable aux intérêts de la personne morale et de ceux de ses créanciers ou partenaires.

L'intention frauduleuse s'entend du fait de poursuivre des buts étrangers à l'intérêt de la personne morale. Concernant un administrateur qui a agi dans le cadre de ses compétences, c'est la présence de cette intention frauduleuse qui permet de distinguer une opération commerciale ordinaire d'une opération pénalement répréhensible (Cass. (2^e ch.), 28 février 2018, R.G. P.17.0284.N, www.cass.be).

C. PÉN. ART. 504bis – CORRUPTION PRIVÉE

Corruption privée – Article 504*bis*, § 2, du Code pénal – Notion – Fait d'octroyer un avantage (oui) – Respect du principe de légalité (oui)

Selon l'article 504*bis*, § 2, du Code pénal, « est constitutif de corruption privée active le fait de proposer, directement ou par interposition de personnes, à une personne qui a la qualité d'administrateur ou de gérant d'une personne morale, de mandataire ou de préposé d'une personne morale ou physique, une offre, une promesse ou un avantage de toute nature, pour elle-même ou pour un tiers, pour faire ou s'abstenir de faire un acte de sa fonction ou facilité par sa fonction, à l'insu et sans l'autorisation, selon le cas, du Conseil d'administration ou de l'Assemblée générale, du mandant ou de l'employeur ».

Le législateur, en punissant, par les articles 246, § 2, et 504*bis*, § 2, du Code pénal, le « fait de proposer » un avantage visé par ces articles, a également, en des termes suffisamment clairs et garants de la sécurité juridique, érigé en infraction le « fait

d'octroyer » un avantage. Quiconque a commis ces faits après l'entrée en vigueur de ces dispositions pénales, telles qu'elles ont été modifiées ou insérées par la loi du 10 février 1999, pouvait dès lors mesurer les conséquences de ses actes de manière certaine.

Le fait que le législateur ait par la suite confirmé cette signification par les articles 3 et 4 de la loi du 11 mai 2007 ne porte pas atteinte à ce constat. Certes, une disposition interprétative est en principe uniquement requise lorsque le sens de la disposition interprétée n'est pas clair, ce qui – ainsi qu'il ressort de ce qui précède – n'était pas le cas en l'espèce. Bien que les dispositions interprétatives de la loi du 11 mai 2007 puissent être considérées comme superflues, elles confirment la signification que le législateur a voulu donner aux articles 246, § 2, et 504bis, § 2, en cause, du Code pénal, lors de leur adoption, et que ces articles pouvaient raisonnablement recevoir. Les articles 3 et 4 de la loi du 11 mai 2007 sont donc de nature à renforcer la clarté de la définition de la « corruption active » et la sécurité juridique plutôt qu'à leur nuire, sans instaurer rétroactivement une nouvelle incrimination.

La Cour constitutionnelle en a conclu que les articles 246, § 2, et 504bis, § 2, du Code pénal ne sont incompatibles ni avec le principe de légalité ni avec le principe de la non-rétroactivité en matière pénale, dans l'interprétation selon laquelle ils s'appliquent à l'octroi d'un avantage depuis leur entrée en vigueur (C.C., 11 mai 2017, n° 54/2017, *N.J.W.*, 2017, p. 645, note M.-J. HORSELEE, « Omkoping » ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 1155).

C. PÉN. ART. 505 – RECEL ET BLANCHIMENT

Blanchiment – Article 505, alinéa 1^{er}, 3^o et 4^o, du Code pénal – Éléments constitutifs – Origine illicite des avoirs historiquement placés à l'étranger – Rapatriement en Belgique

Les opérations bancaires et de placement réalisées afin de maintenir le caractère dissimulé et non traçable des avoirs placés historiquement à l'étranger, dont l'origine était illégale, constituent des opérations de blanchiment au sens de l'article 505, alinéa 1^{er}, 3^o et 4^o, du Code pénal si tous les éléments constitutifs sont présents (Bruxelles (14^e ch.), 27 janvier 2016, *Dr. pén. entr.*, 2017, p. 301, note A. LECOCQ et N. VANHELLEPUTTE, « La traçabilité comme élément moral de la 'deuxième' infraction de blanchiment »).

Blanchiment – Conversion de l'avantage patrimonial en un autre bien

Lorsqu'une infraction de blanchiment consiste en la conversion d'avantages patrimoniaux illégaux en d'autres biens, les biens obtenus de cette conversion consti-



tuent un avantage patrimonial tiré de cette infraction qui peuvent faire l'objet d'une confiscation sur la base de l'article 42, 3°, du Code pénal. Par contre, une infraction de blanchiment qui ne consiste pas en une telle conversion ne peut produire un avantage patrimonial dans le sens précité, mais concerne uniquement des biens susceptibles d'être confisqués sur la base de l'article 42, 1°, du Code pénal (Cass., 23 février 2016, R.G. P.15.1316.N, *Pas.*, 2016, p. 479, n° 133 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 1212).

Blanchiment – Article 505, alinéa 1^{er}, 3°, du Code pénal – Éléments constitutifs – Avantage patrimonial tiré directement d'une infraction – Notion – Produit de faux en écritures (oui)

Les faux, vols, fraudes, fausses signatures et autres manœuvres effectués par un ex-banquier par rapport aux avoirs de ses clients constituent des infractions dont les profits peuvent, suivant le cas d'espèce et les opérations réalisées par ce banquier par rapport à ces montants, constituer les avantages patrimoniaux blanchis au sens de l'article 505, alinéa 1^{er}, 3°, du Code pénal si tous les éléments constitutifs sont présents (Mons (3^e ch.), 8 juin 2016, *Dr. pén. entr.*, 2017, p. 301, note A. LECOCQ et N. VANHELLEPUTTE, « La traçabilité comme élément moral de la 'deuxième' infraction de blanchiment »).

Blanchiment – Dol spécial – Placements d'avantages patrimoniaux sur un compte bancaire

Il résulte du texte de l'article 505, alinéa 1^{er}, 3°, du Code pénal et de sa genèse légale que le placement d'avantages patrimoniaux visés à l'article 42, 3°, du Code pénal, consistant en des fonds en liquide, des chèques ou des virements étrangers sur un compte bancaire de la personne ayant placé ces fonds, encaissé les chèques ou effectué les virements étrangers, peut constituer une opération visée à l'article 505, alinéa 1^{er}, 3°, du Code pénal, pour autant qu'elle soit effectuée avec le dol spécial requis à cette disposition (Cass. (2^e ch.), 25 octobre 2016, R.G. P.15.1312.N, *Nullum Crimen*, 2017, p. 374, note E. VAN DOOREN, « Actieve witwas noodzaakt geen geldcirculatie » ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 1157).

Blanchiment – Éléments constitutifs – Établissement de la provenance ou de l'origine illicite de la chose – Connaissance par l'auteur – Provenance licite (exclusion)

Pour la déclaration de culpabilité et la condamnation de l'auteur du chef des infractions de blanchiment de l'article 505, alinéa 1^{er}, 3° et 4°, du Code pénal, il suffit que la provenance ou l'origine illicite des choses visées à l'article 42, 3°, du Code pénal et la connaissance requise que l'auteur en avait soit établie, sans qu'il soit nécessaire que le juge pénal connaisse l'infraction précise, à condition que, sur la base des données de fait, il puisse exclure toute provenance ou origine licite (Cass. (2^e ch.), 17 janvier 2017, R.G. P.16.0184.N, www.cass.be).



Blanchiment – Éléments constitutifs – Élément matériel – Toutes les opérations destinées à faire circuler des capitaux illicites – Retraits, dépôts ou virements (oui) – Élément moral – Volonté de dissimuler ou de déguiser l’origine illégale des biens perçus

La cour d’appel de Liège a rappelé que l’article 505, alinéa 1^{er}, 3^o, du Code pénal vise toutes les opérations destinées à faire circuler des capitaux illicites. Ces opérations ne doivent pas nécessairement revêtir un caractère complexe. Des retraits, dépôts ou virements au départ d’un compte bancaire peuvent suffire. L’élément moral requis est la volonté de dissimuler ou de déguiser l’origine illégale des biens perçus (Liège (6^e ch.), 15 février 2017, *Dr. pén. entr.*, 2017, p. 239). Voy. aussi A. LECOCQ et J. MOINIL, « Le dépôt en banque peut-il être constitutif d’un délit de blanchiment au sens de l’article 505, alinéa 1^{er}, 3^o, du Code pénal ? », note sous Liège (6^e ch.), 14 avril 2016, *Dr. pén. entr.*, 2017, p. 60.

Blanchiment – Éléments constitutifs – Établissement de la provenance ou de l’origine illicite de la chose – Connaissance par l’auteur – Provenance licite (exclusion)

Pour la déclaration de culpabilité et la condamnation de l’auteur du chef des infractions de blanchiment de l’article 505, alinéa 1^{er}, 3^o et 4^o, du Code pénal, il suffit que la provenance ou l’origine illicite des choses visées à l’article 42, 3^o, du Code pénal et la connaissance requise que l’auteur en avait soit établie, sans qu’il soit nécessaire que le juge pénal connaisse l’infraction précise, à condition que, sur la base des données de fait, il puisse exclure toute provenance ou origine licite. Le juge ne doit donc pas préciser de quelle infraction proviennent les capitaux blanchis (Cass. (2^e ch.), 12 septembre 2017, R.G. P.17.0282.N, www.cass.be).

C. PÉN. ART. 510 et s. – INCENDIE

Incendie volontaire – Caravane résidentielle – Bien immobilier

Une caravane résidentielle doit être considérée comme immeuble par nature, dès lors que l’objectif est de la laisser à un endroit de façon durable.

En outre, le tribunal peut recourir à l’autonomie conceptuelle et juridique du droit pénal pour considérer une caravane résidentielle comme un bien immobilier (Corr. Flandre Occidentale, section Bruges (14^e ch.), 21 novembre 2016, *T.G.R.*, 2017, p. 228, avec note précisant qu’un appel a été interjeté contre cette décision).

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. (2^e ch.), 9 janvier 2018, R.G. P.17.0468.N, www.cass.be).

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

Article 550bis, § 2, du Code pénal – Éléments constitutifs – Élément matériel – Outrepasser son pouvoir d'accès à un système informatique

Est passible de sanctions sur la base de l'article 550bis, § 2, du Code pénal, celui qui, au sein d'un système informatique pour lequel il détient un pouvoir d'accès, accède à des données auxquelles son pouvoir ne s'étend pas. N'est pas visé celui qui accède à des données stockées dans un système informatique pour lequel il détient un pouvoir d'accès, mais qui détourne son pouvoir de sa finalité (Cass. (2^e ch.), 24 janvier 2017, R.G. P.16.0048.N, *Nullum Crimen*, 2017, p. 380 ; *T. Straf.*, 2017, p. 206, avec note G. S. ; *R.W.*, 2017-2018, p. 415, avec note ; *N.J.W.*, 2018, p. 70, note S. ROYER, « Bevoegdheidsafwending geen interne hacking »).

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

Article 563, 3°, du Code pénal – Voie de fait – Notion – Pincement d'une personne (oui)

La cour d'appel d'Anvers a estimé que le pincement des fesses d'une personne constitue une voie de fait au sens de l'article 563, 3°, du Code pénal, et non un attentat à la pudeur avec violences ou une injure (Anvers, 29 mars 2017, *Nullum Crimen*, 2017, p. 390).

Nathalie COLETTE-BASECQZ,

Professeur à l'Université de Namur,

Membre du centre de recherche « Vulnérabilités & Sociétés »,

Avocate au Barreau du Brabant wallon

Elise 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 »



3^e PARTIE : LES INFRACTIONS PRÉVUES PAR LES LOIS PARTICULIÈRES

(dans l'ordre alphabétique des matières)

ARMES

Port d'arme – Lieu où le port d'une arme est interdit – Batte de base-ball – Agent de gardiennage – Responsabilité – Étendue – Article 30ter, alinéa 1^{er}, 1^o, de l'arrêté royal du 17 novembre 2006 relatif aux armes utilisées par les entreprises, services, organismes et personnes visés par la loi du 10 avril 1990 réglementant la sécurité privée et particulière

L'agent de gardiennage est responsable de la présence d'une arme sur les lieux même s'il n'est pas propriétaire de cette arme ou n'a pas été informé de sa présence (Cass., 1^{re} ch., 6 mai 2016, R.G. C.15.0128.F, *Pas.*, 2016, n° 303, R.W., 2017-2018, n° 13, p. 499).

COMMUNE

Sanctions administratives communales – Roulage – Identification du conducteur du véhicule – Titulaire de la plaque d'immatriculation – Présomption d'imputabilité – Présomption d'innocence – Contrôle de constitutionnalité – Égalité et non-discrimination – Interprétation – Article 33, alinéa 3, de la loi du 24 juin 2013 relative aux sanctions administratives communales

L'arrêt de la Cour constitutionnelle du 9 février 2017 (n° 16/2017) qui avait déjà été commenté au cours d'une précédente chronique semestrielle de jurisprudence (*Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 377) a été publié dans *J.L.M.B.*, 2017, p. 1532 et dans *R.W.*, 2017-2018, n° 11, p. 414.

Sanctions administratives communales – Appel – Forme de l'appel – Application des règles du Code judiciaire – Appel formé par le dépôt d'une lettre au greffe – Requête contradictoire déposée tardivement – Appel non recevable – Article 31 de la loi du 24 juin 2013 relative aux sanctions administratives communales

L'appel formé par le dépôt d'une lettre au greffe est irrecevable étant donné le caractère contradictoire de la procédure devant le tribunal de police. Quant à l'appel formé ultérieurement par le dépôt d'une requête contradictoire, il est tardif parce que formé au-delà des délais (Pol. Flandre orientale, div. Gand, 9^e ch., 24 janvier 2017, *R.W.*, 2017-2018, p. 32).



DROIT PÉNAL FISCAL

Douanes et accises – Action civile – Action en recouvrement des droits visés à l'article 283 de la loi générale sur les douanes et accises – Nature – Fondement – Compétence du juge pénal – Personnes à propos desquelles le juge pénal peut statuer – Infractions dont le juge pénal est saisi – Débiteur en matière de douanes et accises – Article 283 de la loi générale sur les douanes et accises

Cass., 2^e ch., 24 mai 2016, R.G. P.15.1559.N, *Pas.*, 2016, n° 341 et les notes 1 à 3, *N.C.*, 2017, p. 71. Voyez, à propos de cet arrêt, cette Chronique, ci-dessous, 4^e partie » : Procédure pénale, C. L'action civile.

Impôts des personnes physiques – Ventes d'actions – Non-déclaration à l'administration fiscale norvégienne – Fraude fiscale grave – Sanction administrative – Majoration d'impôt – Poursuite pénale ultérieure – Condamnation à une peine d'emprisonnement – *Non bis in idem* – Procédures mêlant sanction administrative et sanction pénale – Compatibilité avec le critère *bis*

Olivier Michiels et Géraldine Falque résument ainsi les faits jugés en Norvège et dont les jugements ont été soumis à l'examen de la Cour européenne des droits de l'homme¹. Deux actionnaires de plusieurs sociétés ont vendu en 2001 leurs actions pour plusieurs millions de couronnes norvégiennes et ont délibérément omis de déclarer le produit des ventes à l'administration fiscale norvégienne. Celle-ci a porté plainte au pénal et les vendeurs ont été inculpés de fraude fiscale aggravée. En parallèle, l'administration fiscale leur a imposé, outre le paiement de l'impôt éludé, une majoration d'impôt de 30 pour cent calculée sur la base des impôts dont ils étaient redevables. En 2009, les vendeurs ont été condamnés en outre pénalement à une peine d'emprisonnement du chef de fraude fiscale aggravée, le tribunal ayant pris en considération, pour la détermination du quantum de la peine, la majoration d'impôt imposée antérieurement. Après avoir épuisé les voies de recours internes, les deux prévenus ont saisi la Cour européenne des droits de l'homme se plaignant d'avoir été condamnés deux fois pour la même infraction fiscale en violation du principe *non bis in idem* (Cour eur. D.H., (G. C.), 15 novembre 2016, *A. et B. c. Norvège*, requêtes n° 2430/11 et 29758/11, *J.L.M.B.*, 2017, p. 1068, avec les observations d'Olivier Michiels et Géraldine Falque intitulées « Le principe *non bis in idem* et les procédures mixtes : un camouflet infligé à la jurisprudence Zolotoukhine ? » ; *R.G.C.F.*, 2017, n° 4, p. 333. Pour un commentaire détaillé de cet arrêt, voyez la précédente Chronique de jurisprudence, 4^e partie : Procédure pénale, B. L'action publique (*Rev. dr. pén. crim.*, 2017, pp. 1184-1186).

1 « Le principe *non bis in idem* et les procédures mixtes : un camouflet infligé à la jurisprudence Zolotoukhine ? », Observations sous Cour eur. D.H., 15 novembre 2016, en cause *A. et B. c. Norvège*, *J.L.M.B.*, 2017, pp. 1070-1071.



Impôts sur les revenus – Impôts des sociétés – Fraude fiscale – Impôt éludé – Recettes du casino – Action civile de l’administration – Recevabilité – Faux et usages de faux de droit commun et fiscaux – Principe *non bis in idem* – Étendue – Faits identiques ou substantiellement les mêmes – Article 4.1 du Protocole additionnel n° 7 à la C.E.D.H. – Articles 196 et 197 du Code pénal – Articles 444 et 449 du Code des impôts sur les revenus (1992)

L’arrêt de la Cour de cassation (2^e ch.) du 2 mars 2016 (R.G. P.15.0929.F) qui avait déjà été commenté dans la précédente Chronique de jurisprudence (*Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 1161) a été publié également dans *Pas.*, 2016, n° 151, avec les conclusions de l’avocat général D. VANDERMEERSCH).

Impôts sur les revenus – Impôts des sociétés – Plus-values – Non déclaration Sociétés de liquidités – Non-paiement de l’impôt

La constatation de l’absence de déclaration des plus-values et de paiement de l’impôt ne suffit pas pour qualifier les documents de faux (Corr. Fr. Bruxelles, 49^e ch., 4 mai 2016, *Dr. pén. entr.*, 2017, p. 299 et la note de H. FRONVILLE). Voyez aussi à propos des sociétés de liquidités, cette Chronique, ci-dessous, 3^e partie : Les infractions prévues par les lois particulières, *Droit pénal fiscal*.

Impôts sur les revenus – Impôts des sociétés – Infraction – Action civile – Dommage – Notion – Perte d’une chance de recouvrer l’impôt – Distinction entre l’impôt éludé et l’impôt enrôlé dont le recouvrement est impossible – Fonctionnaire participant à l’enquête et en assurant le suivi – Surcroît de travail de l’administration

Cass., 2^e ch., 11 janvier 2017, R.G. P.16.0703.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 849 et la note d’E. VAN BRUSTEM intitulée « Sociétés de liquidités : réparation du dommage propre de l’administration fiscale, *quo vadis* ? ». Voyez à propos de cet arrêt, cette Chronique, ci-dessous, 4^e partie : Procédure pénale, C. L’action civile.

DROIT PÉNAL SOCIAL

Inspection sociale – Rapport d’enquête – Impartialité – Libre appréciation du juge – Audition – Principe de proportionnalité – Articles 19 et 62 du Code pénal social

Le juge pénal apprécie souverainement en fait si une enquête de l’inspection sociale a été conduite de manière impartiale ou non (Cass., 2^e ch., 13 septembre 2016, R.G. P.15.0450.N, *N.C.*, 2017, p. 496).

Rémunération – Infraction – Élément matériel – Rémunération minimale du secteur – Document provenant de l’employeur – Infraction continuée – Action civile – Charge de la preuve – Transmission des pièces – Prévenu en matière pénale – Article 162 du Code pénal social

Si le travailleur, demandeur à l’action civile, fonde son action en réparation sur l’infraction, l’employeur qui est défendeur, se trouve placé dans la même situation que le prévenu en matière pénale et les règles relatives à la charge de la preuve et à la transmission des pièces dans un litige civil ne sont pas d’application (C. trav. Anvers, div. Anvers, 2^e ch., 26 octobre 2016, *R.W.*, 2017-2018, p. 186).

Rémunération – Arriérés de salaire – Non-paiement – Infraction – Éléments constitutifs – Élément moral – Infraction dite réglementaire – Négligence – Cause d’exemption de culpabilité – Erreur invincible – Article 162 du Code pénal social

L’élément moral de l’infraction de non-paiement de la rémunération due est la faute consistant dans l’adoption sans justification du comportement incriminé par la loi. L’erreur invincible ne peut être admise en tant que cause d’exemption de culpabilité quand le texte du contrat est clair (C. trav. Anvers, div. Anvers, 20 janvier 2017, n^o 2015/AA/670, *R.A.B.G.*, 2017, p. 993 et la note de B. LIETART intitulée « OMG, le civil goes *ex delicto* »).

Rémunération – Temps de travail – Infractions dites réglementaires – Éléments constitutifs – Élément moral – Cause de justification – Erreur invincible – Notion – Article 162 du Code pénal social

Pour que l’élément moral d’une infraction dite réglementaire soit établi, il faut et il suffit que l’élément matériel de l’infraction soit le résultat de l’activité libre et consciente de son auteur. La cause de justification que constitue l’erreur invincible ne peut être retenue ni par la simple constatation que le prévenu a été mal conseillé, même par une personne qualifiée, ni par le silence des institutions de sécurité sociale ou autres, en raison de l’absence de démarche effectuée par le prévenu auprès de celles-ci (C. trav. Liège, 2^e ch., 1^{er} mars 2017, *Dr. pén. entr.*, 2017, pp. 321).

Sécurité sociale – Prescription de l’action publique – Délai – Loi nouvelle – Application immédiate – Portée

Sauf disposition contraire du législateur, la loi nouvelle relative à la prescription de l’action publique est d’application immédiate, à partir de son entrée en vigueur, à l’action publique née antérieurement et non encore prescrite à ce moment en vertu de la loi ancienne, sans toutefois que la durée totale de la prescription puisse excéder celle qui était fixée par la loi ancienne (Cass., 3^e ch., 24 avril 2017, *R.G. S.16.0025.F, J.T.T.*, 2017, p. 323).



Sécurité sociale – Détachement des travailleurs – Non-assujettissement à la sécurité sociale belge du travailleur détaché – Dispense de paiement de cotisations sociales par l'employeur – Conditions requises – Articles 182 et 183 du Code pénal social

Pour bénéficier des conséquences liées à la procédure de détachement, celui-ci doit être temporaire et la relation de travail entre l'entreprise étrangère qui détache et le travailleur salarié détaché doit exister préalablement au détachement temporaire en Belgique. L'entreprise étrangère concernée doit exercer habituellement des activités substantielles autres que de la simple administration et gestion interne sur le territoire où elle est établie. L'occupation d'un travailleur détaché doit être précédée d'une déclaration par l'employeur « détachant » auprès de l'O.N.S.S., contenant notamment la date prévue de début et de fin du détachement en Belgique et le travailleur détaché doit être en possession, avant de commencer son occupation, de l'accusé de réception délivré lors de la déclaration effectuée par son employeur (Corr. Fr. Bruxelles (69^e ch.), 28 octobre 2016, *Dr. pén. entr.*, 2017, p. 325).

Sécurité sociale – Assujettissement frauduleux – Éléments constitutifs – Élément matériel – Code pénal social, article 221

L'assujettissement frauduleux a consisté à déjouer les conditions légales d'assujettissement en fournissant à un nombre important de personnes des contrats de travail présentant toutes les apparences de validité mais conclus au sein de sociétés à l'existence douteuse, n'exerçant aucune activité et ne payant aucune cotisation sociale, pour ensuite déclarer ces travailleurs via la Dimona, en les faisant ainsi entrer dans le champ de la sécurité sociale et les différents secteurs de celle-ci. Lesdits travailleurs ne fournissaient aucun travail et n'étaient *a fortiori* pas rémunérés (Corr. Fr. Bruxelles, 69^e ch., 23 mars 2015, *Dr. pén. entr.*, 2017, p. 205).

Travail – Relation de travail – Qualification – Choix libre des parties – Limites – Interdiction de choisir une qualification contraire à la nature réelle de cette relation – Conséquence – Déclaration immédiate à l'emploi – Absence de déclaration – Article 181 du Code pénal social

En vertu de l'article 331 de la loi sur les relations de travail, les parties sont libres de choisir la nature de leur relation de travail. Toutefois, elles ne peuvent adopter une autre qualification que celle qui correspond à la nature réelle de leur relation de travail qui dépend des faits, ni se dispenser de respecter les obligations légales, y compris pénales qui découlent de la nature réelle de leur relation de travail (Cass., 2^e ch., 13 septembre 2016, R.G. P.15.0450.N, R.A.B.G., 2017, p. 950 et la note de V. DOOMS intitulée « Herkwalificatie van een zelfstandige samenwerkingsovereenkomst leidt tot de strafrechtelijke aansprakelijkheid bij niet-aangifte van tewerkstelling »). Voyez à ce propos J. DECOKER, « De heromschrijving van het ten



laste gelegde : een greep uit de cassatierechtspraak (vanaf 2000 tot nu) », *T.Strafr.*, 2017, pp. 347-358.

Travail – Transport par route – Temps de conduite et de repos – Appareil de contrôle en matière de transport par route (tachygraphe) – Nouveau règlement de l’Union européenne – Violation des obligations instituées par ce nouveau règlement – Sanctions – Compétence exclusive des États membres – Infraction commise sous l’empire du précédent règlement – Règlement (U.E.) n° 165/2014 du Parlement européen et du Conseil du 4 février 2014 relatif aux tachygraphes dans les transports routiers.

Corr. Liège, div. Liège (14^e ch.) 25 octobre 2016, *J.L.M.B.*, 2017, p. 1543. Voyez à propos de ce jugement, cette Chronique, ci-dessous, 3^e partie : Les infractions prévues par les lois particulières, Transport.

Travail – Temps de travail – Dépassement de la durée du travail – Conditions de travail confinant à l’esclavage – Traite des êtres humains – Article 138 du Code pénal social

Corr. Fr. Bruxelles, 59^e ch., 23 juin 2017, *J.L.M.B.*, 2017, p. 1295. Voyez, à propos de ce jugement, cette Chronique, ci-dessus : 2^e partie : Les infractions prévues par le Code pénal, *Art. 433quinquies : Traite des êtres humains*.

Travail – Travail non déclaré – Déclaration immédiate à l’emploi – Non-déclaration – Infraction – Élément moral – Cause de justification – Force majeure – État de nécessité – Article 181 du Code pénal social

En prenant la décision d’ouvrir son snack le lundi nonobstant l’agression de son époux survenue pendant le week-end précédent et en occupant au travail une personne ce jour là, la gérante de l’établissement a conservé, au moins en partie, la faculté de distinguer les actes permis de ceux qui ne l’étaient pas, de sorte qu’elle ne s’est trouvée ni dans une situation de force majeure, ni dans un état de nécessité permettant de justifier l’infraction (Mons, 4^e ch. B., 9 mars 2017, n° 2016/AG/20, *Dr. pén. entr.*, 2017, p. 223). Comme l’a écrit D. VANDERMEERSCH (*Éléments de droit pénal et de procédure pénale*, 5^e éd., Bruxelles, la Charte, 2015, pp. 168-170) l’élément moral de l’infraction dite réglementaire consiste dans la transgression matérielle d’une disposition légale effectuée librement et consciemment. Cet élément moral n’est pas établi si l’auteur invoque avec vraisemblance une cause de justification et que la partie poursuivante n’apporte pas la preuve de l’inexistence de cette cause. Voyez aussi à propos de cette question : F. KUTY, *Principes généraux du droit pénal belge*, t. II, *L’infraction pénale*, Bruxelles, Larcier, 2010, pp. 292-296 et H.D. BOSLY, *Droit pénal en rapport avec la pratique notariale*, Répertoire notarial, Bruxelles, Larcier, 2014, p. 113.

Travail – Travail illégal – Travail intérimaire – Travail non déclaré – Déclaration immédiate à l’emploi – Non déclaration – Preuve – Prise d’images par caméra – Admissibilité – Conditions – Articles 39, 176 et 181 du Code pénal social

La preuve issue de la prise d’images fixées sur un support fiable et obtenues de manière légitime, fût-ce même par de tierces personnes, peut être admise si elle a été produite de manière contradictoire (Mons, 4^e ch. B, 8 février 2017, n° 2015/AG/25, *Dr. pén. entr.*, 2017, p. 219).

Vacances annuelles – Pécule de vacances – Non-paiement – Infraction – Rémunération variable – Conséquence – Élément moral – Infraction instantanée

L’élément moral de l’infraction consiste dans la volonté de l’auteur d’accomplir l’acte matériel ou l’omission qui est incriminé. Lorsque le pécule de vacances est calculé sur la base d’une rémunération variable annuellement, le non-paiement de ce pécule constitue une infraction instantanée et la répétition de l’infraction ne traduit pas l’existence d’une unité d’intention (C. trav. Bruxelles, 3^e ch., 7 mars 2017, n° 2015/AB/951, *J.T.T.*, 2017, p. 478).

ENVIRONNEMENT

Région flamande – Amende administrative – Recours – Délai – Prise de cours de la décision – Conformité à la Constitution – Égalité et non-discrimination – Décret de la Région flamande du 23 janvier 1991 relatif à la protection de l’environnement contre la pollution due aux engrais

L’article 27^{ter}, § 2, alinéa 1^{er} du décret du 23 janvier 1991 relatif à la protection de l’environnement contre la pollution due aux engrais prévoit que les fonctionnaires désignés par le Gouvernement flamand prennent une décision dans les six mois à compter de la date de remise à la poste de la demande visée au § 1^{er} de l’article précité. La demande dont il est question, est celle qui peut être introduite par le redevable de l’amende administrative afin d’obtenir la remise, la réduction, le sursis au paiement de l’amende ou l’octroi de délai de paiement des amendes administratives. L’article 27^{ter}, § 3, du décret précité dispose que, faute de décision des fonctionnaires dans le délai imparti au § 2, la demande est réputée agréée. La Cour constitutionnelle a considéré que, étant donné que la question préjudicielle est fondée sur une comparaison entre les amendes administratives en matière d’engrais appliquées par la région et les amendes administratives en matière d’impôts d’État, la différence de traitement s’explique par l’exercice des compétences respectives de l’autorité fédérale et de la Région flamande dans des matières différentes. Sans préjudice de l’application éventuelle du principe de proportionnalité dans l’exercice des compétences, l’autonomie qui a été conférée aux communautés et aux régions par ou en vertu de la Constitution n’aurait pas



de sens si une différence de traitement entre les destinataires des règles fédérales d'une part, et de règles régionales, d'autre part, était jugée contraire en tant que telle au principe d'égalité et de non-discrimination. En conclusion la Cour constitutionnelle a décidé que l'article 27^{ter}, § 2, alinéa 1^{er} et § 3, du décret de la Région flamande du 23 janvier 1991 relatif à la protection de l'environnement due aux engrais ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution (C.C., 19 octobre 2017 n° 122/2017).

Région wallonne – Délit – Sanction administrative – Décision du fonctionnaire sanctionnateur – Recours auprès du tribunal correctionnel – Conséquences – Retrait de l'acte administratif – Intervention du fonctionnaire sanctionnateur – Nature de l'action – Partie civile visée à l'article 162^{bis} du Code d'instruction criminelle – Non – Articles D.160, D.163 et D.164 du Décret du Conseil régional wallon du 27 mai 2004 relatif au livre I^{er} du Code de l'environnement

En vertu de l'article D.160, § 1^{er}, du décret du Conseil régional wallon du 27 mai 2004 relatif au livre I^{er} du Code de l'environnement, les infractions constatées sont poursuivies par voie d'amende administrative, sauf les cas y visés, dont notamment la décision du ministère public d'intenter des poursuites pénales. La décision du fonctionnaire sanctionnateur d'entamer la procédure de sanction administrative peut faire l'objet d'un recours lequel n'a pas pour effet de rendre vie à l'action publique éteinte par la décision du procureur du Roi de ne pas poursuivre le délit ou par son absence de décision dans le délai prescrit. Le recours introduit devant le tribunal correctionnel n'empêche pas le fonctionnaire sanctionnateur de retirer l'acte administratif contenant la sanction. L'intervention du fonctionnaire sanctionnateur en matière d'environnement qui exerce une mission légale dans l'intérêt général et qui ne poursuit aucun intérêt particulier, ne peut être assimilée à l'intervention d'une partie civile au sens de l'article 162^{bis} du Code d'instruction criminelle (Cass., 2^e ch., 22 février 2017, R.G. n° P.17.0135.F, *Dr. pén. entr.*, 2017, p. 255).

NAVIGATION MARITIME

Marine marchande – Piraterie maritime – Prise de possession du navire – Violence – Prise d'otage – Torture – Articles 33, alinéa 1^{er} et 34, alinéa 2, de la loi du 5 juin 1928 portant revision du Code disciplinaire et pénal pour la marine marchande et la pêche maritime

L'article 34, alinéa 2, du Code disciplinaire et pénal pour la marine marchande et la pêche maritime prévoit une aggravation des peines énoncées à l'article 33 du Code précité si les coupables ont soumis des personnes à des tortures corporelles. La circonstance que l'infraction visée à l'article 33, alinéa 1^{er}, du même Code, avec la circonstance aggravante de l'article 34, alinéa 2, du même Code, comporte les



mêmes actes que ceux visés à l'article 417ter, alinéa 1^{er}, du Code pénal, n'exclut pas l'application de l'article 347bis, § 4, 2^o, du Code d'instruction criminelle (Cass., 2^e ch., 7 novembre 2017, R.G. P.17.0727.N, *T.Strafr.*, 2017, p. 382 et la note). Voyez en outre, à propos des autres dispositions légales examinées par cet arrêt, cette Chronique, ci-dessus, 2^e partie : Les infractions du Code pénal, ART. 347bis – *Prise d'otages* et ART. 417ter – *Torture*, et cette Chronique, ci-dessous, 4^e partie : Procédure pénale.

ROULAGE

Bibliographie : C. DE ROY, « Beschouwingen over enkele beveiligingsmaatregelen in het Belgische verkeerstrafrecht », in S. DEWULF (red.), *La (CVDW). Liber amicorum Chris Van den Wyngaert*, Anvers, Maklu, 2017, pp. 127-141.

Accident de la circulation – Notion – Lésion corporelle involontaire – Acte commis volontairement – Entrave méchante à la circulation routière – Juridiction compétente

Corr. Liège, div. Huy, 15 avril 2016, *J.J.Pol.*, 2017, n° 4, p. 153. Voyez, à propos de ce jugement, cette Chronique, ci-dessous, 2^e partie ; Les infractions du Code pénal : ART. 406 et 407 – *Entrave méchante à la circulation routière*.

Accident de la circulation – Notion – Chute en descendant du tram – Compétence – Compétence matérielle – Tribunal de police

Le tribunal de police est compétent pour connaître d'une demande de réparation du dommage résultant d'une chute d'une personne en descendant du tram (Trib. Arrond. Flandre occidentale, 16 décembre 2016, *R.W.*, 2017-2018, p. 228).

Code de la route – Signaux routiers – Force obligatoire – Limitation de la vitesse – Comportement général des usagers – Obligation – Travaux – Articles 5, 7.2 et 68.3 (visant le signal C 43) de l'arrêté royal du 1^{er} décembre 1975

Les usagers doivent se conformer aux signaux routiers lorsque ceux-ci sont réguliers en la forme, suffisamment visibles et placés conformément aux prescriptions du règlement général sur la police de la circulation routière et de l'usage de la voie publique. En outre, les usagers doivent se comporter sur la voie publique de manière telle qu'ils ne causent aucune gêne ou danger pour les autres usagers, en ce compris le personnel oeuvrant pour l'entretien de la voirie et des équipements la bordant, les services de surveillance et les véhicules prioritaires. Cette règle générale est d'application notamment dans les zones de travaux (Corr. Liège, div. Liège, 17 mars 2016, *J.J.Pol.*, 2017, n° 4, p. 155).



Code de la route – Trottinette – Règles applicables – Présence sur le trottoir – Piéton ou cycliste – Engin de déplacement – Article 2.15.2.1 du Code de la route

Une trottinette est un engin de déplacement non motorisé au sens de l'article 2.15.2.1 du Code de la route. S'il roule au pas, l'utilisateur de l'engin doit respecter les règles applicables aux piétons. S'il roule plus vite, il doit respecter les règles applicables aux cyclistes. Les articles 12.2, 12.4*bis* et 40.1 ne sont pas d'application (Pol. Flandre orientale, div. Gand, 8 mai 2017, *J.J.Pol.*, 2017, n° 3, p. 109).

Déchéance du droit de conduire – Réintégration dans le droit de conduire Récidiviste – Peine prononcée à l'égard d'auteurs de différentes infractions – Conformité à la Constitution – Égalité et non-discrimination – Article 38, paragraphe 6, de la loi relative à la police de la circulation routière

La Cour constitutionnelle était interrogée sur la conformité de l'article 38, § 6, de la loi relative à la police de la circulation routière aux articles 10 et 11 de la Constitution, en ce que la catégorie des personnes condamnées pour avoir conduit un véhicule en dehors des limites du permis de conduire dont elles sont titulaires – infraction prévue par l'article 30, § 2, de la même loi, visé par l'article 38, § 6, précité – est traitée de la même manière que la catégorie des personnes condamnées en vertu des autres infractions mentionnées dans ledit article 38, § 6, alors que la première catégorie, lors d'une condamnation pour une première infraction, n'encourt pas une déchéance du droit de conduire, contrairement à la seconde catégorie à l'égard de laquelle cette possibilité existe, du moins facultativement, dès la première infraction. La Cour a répondu dans un arrêt n° 51/2017 du 27 avril 2017. Elle considère que la disposition en cause s'applique à l'égard de tous ceux qui ont commis une des infractions mentionnées dans l'article 38, § 6. Comme le font apparaître les travaux préparatoires, cette disposition tend à prévoir, pour des infractions déterminées, une répression aggravée en cas de récidive et ce, dans le but de garantir la sécurité routière. Par rapport à cet objectif, seule la nature de la première infraction commise est pertinente et non la nature de la peine qui est susceptible d'être infligée à un contrevenant à l'occasion d'une première infraction, comme par exemple la possibilité d'être condamné à une déchéance du droit de conduire. Par conséquent, le législateur pouvait traiter de la même façon tous les conducteurs récidivistes ayant commis une ou plusieurs infractions de roulage mentionnées dans l'article 38, § 6, de la loi relative à la police de la circulation routière alors qu'ils avaient déjà été condamnés, au cours des trois ans précédant l'infraction, pour une infraction également mentionnée dans cette disposition, quelle qu'ait été la peine prononcée lors de la première condamnation. La Cour en a conclu que l'article 38, § 6, de la loi relative à la police de la circulation routière, coordonnée le 16 mars 1968, inséré par l'article 9 de la loi du 9 mars 2014, ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution (C.C., 27 avril 2017, n° 51/2017, *R.W.*, 2017-2018, n° 12, p. 459 et note).



Déchéance du droit de conduire – Réintégration dans le droit de conduire – Récidiviste – Droit transitoire – Application de la loi nouvelle pour une infraction commise avant l’entrée en vigueur de cette loi – Examens – Nature juridique – Conformité à la Constitution – Égalité et non-discrimination – Article 38, paragraphe 6, de la loi relative à la police de la circulation routière

L’obligation de se soumettre à des examens théorique, pratique, médical et psychologique afin d’obtenir la réintégration dans le droit de conduire pour un prévenu se trouvant en état de récidive constitue une mesure de sûreté applicable dès l’entrée en vigueur de la loi nouvelle qui les prévoit, l’article 2 du Code pénal concernant uniquement les peines proprement dites et non les mesures de sûreté qui visent à la protection de l’intérêt général. En conséquence, la Cour constitutionnelle a décidé que l’article 38, paragraphe 6, de la loi relative à la police de la circulation routière, coordonnée le 16 mars 1968, inséré par l’article 9 de la loi du 9 mars 2014, ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution combinés avec l’article 15, paragraphe 1^{er}, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et avec l’article 6 de la Convention européenne des droits de l’homme (C.C., 15 juin 2017, n° 76/2017, *J.L.M.B.*, 2017, p. 1537; *J.J.Pol.*, 2017, n° 4, p. 178).

Délit de fuite – Éléments constitutifs de l’infraction – Constatations utiles – Notion – Analyse de l’haleine – Contrôle annuel de l’éthylotest – Loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière (article 33) et arrêté royal du 21 avril 2007

Les constatations utiles visées à l’article 33 de la loi du 16 mars 1968 précitée ne sont pas seulement les constatations nécessaires pour déterminer les responsabilités dans l’accident mais aussi les constatations concernant l’état éventuel d’ivresse, d’intoxication ou encore la conduite sous l’influence de stupéfiants. Aucune disposition légale n’exige en outre que figure, sur le ticket imprimé de l’appareil de l’analyse, la date du contrôle de l’appareil celle-ci devant figurer dans le carnet métrologique dont la loi n’exige pas que la copie soit annexée à chaque procès-verbal relatant un test d’haleine (Corr. Liège, div. Liège, 6 septembre 2016, *J.J.Pol.*, 2017, n° 4, p. 188).

Identification du conducteur – Titulaire de la plaque d’immatriculation – Présomption d’imputabilité – Présomption d’innocence – Sanctions administratives communales – Contrôle de constitutionnalité – Égalité et non-discrimination – Interprétation – Article 33, alinéa 3, de la loi du 24 juin 2013 relative aux sanctions administratives communales

C.C., 9 février 2017, n° 16/2017, *J.L.M.B.*, 2017, p. 1532. Voyez, à propos de cet arrêt, cette Chronique, ci-dessus, 3^e partie : Les infractions prévues par les lois particulières, *Commune*.



Identification du conducteur – Titulaire de la plaque d'immatriculation – Personne morale – Présomption d'imputabilité – Obligation des personnes physiques – Réponse dans le délai de quinze jours – Point de départ du délai – Article 67ter de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière

L'article 67ter de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière n'énonce pas une présomption jusqu'à preuve du contraire que la demande de communication est envoyée avec le procès-verbal. Lorsque cette demande est envoyée ou formulée oralement ultérieurement, le délai de quinze jours ne prend cours qu'à la date à laquelle la demande écrite est envoyée ou la demande orale formulée. La sanction du délit visé à l'article 67ter, 4° de la loi du 16 mars 1968 précitée suppose que le juge constate que les éléments constitutifs sont réunis dans le chef de la personne physique même si cette personne n'est pas un organe de la personne morale (Cass., 2^e ch., 9 mai 2017, *J.J.Pol.*, 2017, n° 4, p. 192).

Imprégnation alcoolique – Conduite d'un véhicule en état d'ivresse – Constatations – Condition – Appréciation en fait du juge – Article 35 de la loi relative à la police de la circulation routière

L'article 35 de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière requiert que l'état d'ivresse soit établi au moment de la conduite du véhicule; toutefois, il n'interdit pas que cet état soit constaté sur la base d'éléments recueillis ultérieurement et laissés à l'appréciation en fait du juge (Cass., 2^e ch., 17 février 2016, R.G. P.15.0540.F, *Pas.*, 2016, n° 117).

Imprégnation alcoolique – Preuve – Procès-verbal – Valeur probante jusqu'à preuve du contraire – Fonctionnaire de police – Verbalisateur concerné personnellement par les faits qu'il décrit – Objectivité des constatations non garantie – Conséquence

Le rédacteur du procès-verbal doit être considéré comme une partie concernée par les faits quand il n'agit pas comme une tierce personne indépendante parce qu'il est personnellement concerné par les faits qu'il décrit; par conséquent, il pouvait avoir une influence sur ces faits, voire même causer un dommage à une personne. Sa relation des faits n'a pas plus de poids que celle des autres parties concernées. Dans ce cas, l'objectivité des constatations n'est pas garantie puisque l'usager de la route concerné dit qu'il est même intervenu activement afin de mettre le conducteur qui dépassait, en état d'interrompre sa manoeuvre. Cet usager ne constitue pas un verbalisateur qui a constaté des faits qui lui sont purement étrangers (Corr. Flandre occidentale, div. Bruges, 13^e ch. B, 18 novembre 2016, *R.W.*, 2017-2018, p. 471).

Imprégnation alcoolique – Preuve – Analyse de l’haleine – Défectuosité de l’appareil – Mise en cause de la fiabilité de la preuve – Conséquence – Article 27 de l’arrêt royal du 27 avril 2007

Le résultat de l’analyse de l’haleine doit être imprimé en deux exemplaires, dont l’un doit être joint au procès-verbal. Lorsque le ticket n’a pas été imprimé, le bon fonctionnement de l’appareil et l’exactitude du résultat obtenu au moment de la mesure ne peuvent plus être contrôlés. Dès lors la fiabilité de la preuve a été entachée et le résultat de l’analyse de l’haleine ne peut pas être pris en considération (Corr. Anvers, div. Malines, 23 juin 2017, *J.J.Pol.*, 2017, p. 194).

*SANTÉ PUBLIQUE***Interdiction de fumer dans les lieux fermés accessibles au public – Fumoir – Notion – Services rendus au public – Installation de jeux automatiques – Conséquences – Loi du 22 décembre 2009 instaurant une réglementation générale relative à l’interdiction de fumer**

La faculté d’installer un fumoir visée à l’article 6 de la loi du 22 décembre 2009 instaurant une réglementation générale relative à l’interdiction de fumer dans les lieux fermés accessibles au public et à la protection des travailleurs contre la fumée ne contredit pas l’interdiction, édictée par l’article 3 de la même loi, de fumer dans les lieux accessibles au public, y compris dans lesquels des services sont fournis au public (Cass., 2^e ch., 25 mai 2016, R.G. P.14.1640.F, *Pas.*, 2016, n° 347, avec les conclusions de l’avocat général M. NOLET DE BRAUWERE, R.W., 2017-2018, n° 18, p. 704 et note).

*SOCIÉTÉS***Comptes annuels – Absence de soumission à l’assemblée générale – Obligation incombant au gérant – Infraction – Personne pénalement punissable**

Le respect de l’obligation de soumettre les comptes annuels à l’assemblée générale de la société incombe au gérant de celle-ci. Celui-ci ne peut s’exonérer de sa responsabilité en reportant la faute sur le comptable qui ne l’aurait pas avisé, d’autant que les comptes annuels antérieurs avaient bien été soumis à l’assemblée générale (Liège, 6^e ch. corr., 20 avril 2017, *Dr. pén. entr.*, 2017, p. 297).

*SPORT***Communauté flamande – Dopage – Décret anti-dopage – Cause d’excuse exclusive de peine – Champ d’application – Conformité à la Constitution – Interpré-**

tation – Répartition des compétences entre les communautés et l'autorité fédérale – Décret de la Communauté flamande du 25 mai 2012 relatif à la prévention et la lutte contre le dopage dans le sport – Article 11 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles

Les articles 9, 46, 1° et 47 du décret de la Communauté flamande du 25 mai 2012 relatif à la prévention et la lutte contre le dopage dans le sport violent l'article 11 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles si l'article 47 est interprété en ce sens que la cause d'excuse exclusive de peine prévue par cette disposition s'applique non seulement aux faits qui sont uniquement punissables en vertu de l'article 46, 1°, de ce décret, mais également à la détention de substances interdites sanctionnée par la loi du 24 février 1921 concernant le trafic des substances vénéneuses, soporifiques, stupéfiantes, psychotropes, désinfectantes ou antiseptiques et des substances pouvant servir à la fabrication illicite de substances stupéfiantes et psychotropes. Par contre, les articles 9, 46, 1° et 47 du décret de la Communauté flamande du 25 mai 2012 relatif à la prévention et la lutte contre le dopage dans le sport ne violent pas l'article 11 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles et les articles 10 et 11 de la Constitution si l'article 47 est interprété en ce sens que la cause d'excuse exclusive de peine prévue par cette disposition s'applique uniquement aux infractions décrites par l'article 46, 1°, de ce décret, et donc pas à la détention de substances interdites sanctionnée par la loi du 24 février 1921 concernant le trafic des substances vénéneuses, soporifiques, stupéfiantes, psychotropes, désinfectantes ou antiseptiques et des substances pouvant servir à la fabrication illicite de substances stupéfiantes et psychotropes (C.C., 19 octobre 2017, n° 121/2017).

TRANSPORT

Transport par route – Temps de conduite et de repos – Appareil de contrôle (tachygraphe) – Nouveau règlement de l'Union européenne – Violation des obligations instituées par le nouveau règlement – Sanctions – Compétence exclusive des États membres – Conséquence – Infraction commise sous l'empire de l'ancien règlement – Poursuites pénales sous l'empire du nouveau règlement – Règlement (UE) n° 165/2014 du Parlement européen et du Conseil du 4 février 2014 relatif aux tachygraphes dans les transports routiers

Le règlement (C.E.E.) n° 3821/85 du 20 décembre 1985 est abrogé par le règlement (U.E.) n° 165/2014 du Parlement européen et du Conseil du 4 février 2014 relatif aux tachygraphes dans les transports routiers. Mais l'incrimination de la violation des obligations instituées par le règlement (U.E.) n° 165/2014 précité appartient aux États membres, l'Union européenne ayant donné deux ans aux États afin d'adopter le régime des sanctions applicables en cas de violation des



dispositions du règlement (U.E.) n° 165/2014. En l'absence d'une loi ou d'un arrêté royal d'exécution de l'article 36.2 du règlement (U.E.) n° 165/2014, la violation des obligations prévues par cette disposition européenne n'est pas constitutive d'une infraction pénale (Corr. Liège, div. Liège, 14^e ch., 25 octobre 2016, *J.L.M.B.*, 2017, p. 1543).

URBANISME ET AMÉNAGEMENT DU TERRITOIRE

Région de Bruxelles-Capitale – Logement – Logement inoccupé – Sanction – Amende administrative – Nature pénale – Conséquence – Contrôle juridictionnel – Étendue – Circonstances atténuantes – Conformité à la Constitution – Principe d'égalité et de non discrimination – Ordonnance de la Région de Bruxelles-Capitale du 17 juillet 2003 portant le Code bruxellois du logement, article 23*duodecies*

La Région de Bruxelles-Capitale a adopté le 17 juillet 2003 une ordonnance instaurant, à côté des dispositifs déjà existants, une amende administrative sur les logements vides. À l'époque, la décision d'infliger l'amende administrative était prise par l'administration et pouvait faire l'objet d'un recours. En réponse à une question préjudicielle, la Cour constitutionnelle considère, que, puisque cette amende administrative a une fonction préventive et dissuasive, elle est de nature pénale au sens de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme et dès lors, un juge indépendant et impartial doit pouvoir exercer un contrôle de pleine juridiction sur cette amende infligée par l'autorité administrative compétente. Mais, parce que la situation sanctionnée ne constitue pas une infraction pénale au sens du droit interne, l'article 6 de la Convention précitée n'exige pas que la personne à charge de laquelle est prononcée une amende administrative puisse se voir appliquer les mêmes mesures d'adoucissement de la peine que celles dont bénéficie la personne à laquelle est infligée une sanction qualifiée de pénale au sens du droit interne. En conséquence, la Cour constitutionnelle a décidé que l'article 23*duodecies*, paragraphes 4 et 6, de l'ordonnance de la Région de Bruxelles-Capitale du 17 juillet 2003 portant le Code bruxellois du logement, tel qu'il était en vigueur le 24 décembre 2012, ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il ne permet pas au tribunal, statuant en degré d'appel, d'admettre des circonstances atténuantes et de réduire l'amende administrative (C.C., 14 décembre 2016, n° 159/2016, *J.L.M.B.*, 2017, p. 1744 et les observations de N. BERNARD intitulées « Quelles garanties offre pour le justiciable la sanction administrative en matière de logement ? »).

Région flamande – Logement – Infraction – Remise en état des lieux – Action en réparation – Demande de l'inspecteur compétent – Décision du juge pénal – Nature de la décision – Article 20*bis* du Code flamand du logement



La décision du juge pénal rendue sur une demande en réparation introduite par l'inspecteur compétent est une mesure de nature civile qui relève néanmoins de l'action publique (Cass., 2^e ch., 1^{er} décembre 2015, R.G. P.15.0399.N, *Pas.*, 2015, n° 715, *R.W.*, 2017-2018, n° 3, p. 108 et la note D.D.W.).

Région flamande – Logement – Éléments constitutifs de l'infraction – Élément moral – Intention – Notion – Preuve – Causes de justification

Lorsque l'élément de culpabilité d'une infraction consiste en l'intention, à savoir le fait de prendre sciemment et volontairement part à un agissement punissable, le juge peut déduire l'existence de cette intention du fait matériel commis par l'auteur et de la constatation que ce fait peut lui être imputé, étant entendu que l'auteur est mis hors cause s'il rend vraisemblable la justification, l'exemption de culpabilité ou la non-imputabilité (Cass., 2^e ch., 3 mai 2016, R.G. P.14.1273.N, *Pas.*, 2016, n° 295, *N.C.*, 2017, p. 363 et la note de J. DE GROOTE intitulée « Het bewijs van het opzet in het stedenbouwwetrecht : bekent het Hof van Cassatie kleur (losheid) ? ». Concernant les notions de causes de justification, d'exemption de culpabilité et de non-imputabilité, voyez : J. ROZIE et D. VANDERMEERSCH, avec coll. J. DE HERDT, M. DEBAUCHE et M. TAEYMANS, *Commission de réforme du droit pénal. Proposition d'avant-projet de livre Ier du Code pénal*, Bruxelles, la Charte, 2016, pp. 61-70 et 84-94; H.D. BOSLY, *Droit pénal en rapport avec la pratique notariale*, Répertoire notarial, Bruxelles, Larcier, 2014, pp. 121-125 et 133-139.

Région flamande – Réparation – Remise des lieux dans son état antérieur – Signification de la décision judiciaire avec l'ordre exécutoire – Erreur dans la mention des numéros des parcelles cadastrales – Conséquence

L'ordre exécutoire d'une mesure de remise des lieux dans leur état antérieur comportant la mention de numéros de parcelles cadastrales différents de ceux mentionnés dans la décision judiciaire ne peut avoir aucune conséquence juridique (Cass., 1^{re} ch., 12 mai 2016, R.G. C.15.0004.N, *R.W.*, 2017-2018, n° 8, p. 305).

VIE PRIVÉE (PROTECTION DE LA -)

Protection des personnes physiques – Traitement des données à caractère personnel – Responsable du traitement formellement établi dans un État membre – Atteinte au droit à la protection des données à caractère personnel dans un autre État membre – Détermination du droit applicable et de l'autorité de contrôle compétente – Pouvoirs de l'autorité de contrôle – Pouvoir de sanction – Article 4, paragraphe 1^{er}, sous a, de la directive 95/46/CE du Parlement européen et du Conseil du 24 octobre 1995, relative à la protection des personnes

physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données

L'article 4, paragraphe 1^{er}, sous a, de la directive 95/46/CE du Parlement européen et du Conseil, du 24 octobre 1995 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces personnes, doit être interprété en ce sens qu'il permet l'application de la législation relative à la protection des données à caractère personnel d'un État membre autre que celui dans lequel le responsable du traitement de ces données est immatriculé, pour autant que celui-ci exerce, au moyen d'une installation stable sur le territoire de cet État membre, une activité effective et réelle, même minime, dans le cadre de laquelle ce traitement est effectué (C.J.U.E., 1^{er} octobre 2015, C-230/14, *J.L.M.B.*, 2017, p. 1212, avec les observations de F. COTON intitulées « L'établissement du responsable de traitement de données, une notion clé »).

H.D. BOSLY,
Professeur émérite de l'Université catholique de Louvain



4^e PARTIE : LA PROCÉDURE PÉNALE¹

A LES PRINCIPES GÉNÉRAUX

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

Droits de la défense – Audition de l'inculpé – Droit à la concertation préalable et à l'assistance d'un avocat – Méconnaissance – Conséquence – Irrecevabilité des poursuites

Cass., 18 janvier 2017, R.G. P.16.626.F, *Pas.*, 2017, à sa date, avec concl. M.P., J.T., 2017, p. 14. Voyez, ci-dessous, « E. Le jugement – La preuve ».

Droits de la défense – Droit à l'assistance d'un avocat – Application – Actes d'instruction supposant la collaboration active de l'inculpé – Perquisition

Cass., 14 mars 2017, R.G. P.14.1001.N, *Pas.*, 2017, à sa date, N.C., 2017, p. 554 avec la note de M. COLETTE intitulée « Het begrip “verhoor” en het zwijgen ». Voyez, ci-dessous, « D. La phase préliminaire du procès pénal – L'instruction ».

Droits de la défense – Infractions douanières – Droit à l'assistance d'un avocat – Portée

Il ne résulte pas de l'article 6.3.c de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales qu'un contrevenant verbalisé en matière de douanes et accises doit bénéficier de l'assistance d'un avocat au moment où il est invité à être présent lors de la rédaction du procès-verbal et de la remise de la copie (Cass., 24 janvier 2017, R.G. P.15.1134.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Droits de la défense – Avocat – Immunité de plaidoirie – Limite – Devoirs de délicatesse, de courtoisie et de dignité

Manque gravement aux principes essentiels de délicatesse, courtoisie et dignité, l'avocat qui motive une requête en récusation d'un magistrat par l'allégation que l'appartenance supposée de ce magistrat à la même confession juive que le père d'un prévenu serait de nature à mettre en doute son impartialité (Cass. fr., 6 septembre 2017, J.L.M.B., 2017, p. 1925, avec la note de F. JONGEN intitulée « Les limites de l'immunité de plaidoirie »).

1 Cette chronique couvre les décisions publiées durant la période du 2^e semestre 2017 ainsi que les décisions rendues par la chambre française de la Cour de cassation entre le 1^{er} janvier et le 30 juin 2017 et celles rendues par la chambre néerlandaise entre le 1^{er} janvier et le 30 avril 2017, qui peuvent être consultées dès à présent sur le site de la Cour (www.juridat.be) et qui vont être publiées dans la Pasicrisis à leurs dates.

Droits de la défense – Secret professionnel – Caractère absolu – Défense en justice – Valeur supérieure

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 (Cass., 18 janvier 2017, R.G. P.16.626.F, *Pas.*, 2017, à sa date, avec concl. M.P., *J.T.*, 2017, p. 14).

Droits de la défense – Pièces produites par un co-prévenu – Pièces rédigées dans une autre langue que celle de la procédure – Écartement – Violation des droits de la défense du prévenu

Lorsque le juge écarte des débats des pièces invoquées par un coprévenu parce qu'elles sont rédigées dans une langue autre que celle de la procédure, il ne peut être déduit du seul fait que ce coprévenu est poursuivi du chef de mêmes faits que le prévenu, la violation des droits de défense de ce dernier ; le prévenu doit invoquer que ces pièces sont également importantes pour assurer sa défense (Cass., 7 mars 2017, R.G. P.15.1093.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Droit au silence – Droit de ne pas s'auto-incriminer – Portée – Éléments de preuve indépendants de la volonté de l'accusé

Le droit au silence et l'interdiction de forcer l'auto-incrimination ne s'appliquent pas aux éléments de preuve qui peuvent être obtenus par le recours à la contrainte et qui existent indépendamment de la volonté de l'accusé (Cass., 14 mars 2017, R.G. P.14.1001.N, *Pas.*, 2017, à sa date, *N.C.*, 2017, p. 554 avec la note de M. COLETTE intitulée « Het begrip “verhoor” en het zwijgen »).

Présomption d'innocence – Portée – Partie civile – Éléments relatifs au comportement de la partie civile

La présomption d'innocence concerne l'attitude du juge appelé à connaître d'une accusation en matière pénale, situation non rencontrée lorsque que le demandeur n'a revêtu que la qualité de partie civile ; de la seule circonstance que le juge du fond a puisé dans le dossier soumis à son appréciation des éléments relatifs au comportement de la partie civile, fussent-ils susceptibles de constituer une illégalité, pour situer le contexte des faits reprochés au prévenu, il ne se déduit pas une méconnaissance du droit à un tribunal impartial (Cass., 8 février 2017, R.G. P.16.994.F, *Pas.*, 2017, à sa date, avec concl. M.P.).

La présomption d'innocence concerne en premier lieu l'attitude du juge appelé à prendre connaissance de l'accusation en matière répressive ; la seule circonstance que, avant qu'il soit statué en la cause, un reportage sur le prévenu et les faits mis à sa charge paraisse dans la presse, éventuellement en conséquence d'une infraction commise par une personne impliquée dans l'enquête ou l'instruction, n'entraîne pas que la cause ne puisse être traitée sans violation de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ou ne puisse être traitée qu'au terme de l'examen de cette prétendue infraction (Cass., 18 avril 2017, R.G. P.16.1292.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Article 3 C.E.D.H. – Torture ou traitement inhumain – Notion – Traitement dégradant – Notion

Par torture ou traitement inhumain, au sens de l'article 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, on entend tout acte par lequel une douleur aiguë ou des souffrances graves, physiques ou morales, sont intentionnellement infligées. Le traitement dégradant s'entend de tout acte qui cause à celui qui y est soumis, aux yeux d'autrui ou aux siens, une humiliation ou un avilissement graves (Cass., 11 janvier 2017, R.G. P.16.1280.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Article 6.1 C.E.D.H. – Violation – Droit à un recours effectif – Portée – Constat de la violation avant les débats au fond – Légalité

Prévu par l'article 13 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, le droit à un recours effectif en cas de violation des droits protégés par celle-ci autorise notamment l'accusé à invoquer cet élément dès la comparution devant la juridiction saisie de la cause en vue de faire constater cette violation et d'obtenir, le cas échéant, une réparation adéquate, et implique la possibilité pour le juge de statuer avant les débats au fond ; même si elle a pour effet de se projeter dans l'avenir, une telle appréciation des éventuelles irrégularités et de leur réparation n'est pas nécessairement hypothétique, sous peine d'interdire, en violation de cette disposition conventionnelle, le contrôle effectif requis (Cass., 10 mai 2017, R.G. P.17.0179.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Impartialité du juge – Critère d'appréciation – Présence d'un membre du ministère public en chambre du conseil – Conséquence

Cass., 28 mars 2017, R.G. P.17.0238.N, *Pas.*, 2017, à sa date. Voyez, ci-dessous, « G. Les procédures particulières – La récusation ».

Article 6.1 C.E.D.H. – Délai raisonnable – Dépassement – Critère d'appréciation – Durée du délibéré – Contrôle par la Cour de cassation

Le juge apprécie souverainement, à la lumière des circonstances particulières de l'espèce et de la procédure dans son ensemble et en tenant compte de la complexité de l'affaire, de l'attitude du prévenu et des autorités et de l'importance de la cause pour le prévenu, s'il a été statué dans un délai raisonnable sur l'accusation en matière pénale ; un délibéré prolongé du juge n'entraîne pas en soi un dépassement du délai raisonnable, même si le délai de six mois visé à l'article 648, 4°, du Code judiciaire s'en trouve dépassé. La règle selon laquelle il n'appartient pas à la Cour mais au juge du fond de décider s'il y a non-respect de l'exigence du délai raisonnable connaît une exception lorsque le dépassement du délai raisonnable est dû à la durée des délibérations par le juge d'appel, à laquelle le prévenu n'a pu opposer de défense ; mais même dans ce cas, le caractère raisonnable du délai doit être apprécié à la lumière des circonstances concrètes de la cause (Cass., 14 février 2017, R.G. P.16.342.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Article 6.1 C.E.D.H. – Délai raisonnable – Dépassement – Sanction – Irrecevabilité des poursuites – Conditions – Appréciation de juge

L'irrecevabilité de la poursuite sanctionne le caractère déraisonnable de la durée de la procédure si cette longueur excessive a entraîné une déperdition des preuves ou rendu impossible l'exercice normal des droits de la défense. Le juge constate souverainement les faits relatifs au caractère déraisonnable du délai d'une procédure et à ses conséquences, la Cour vérifiant si, de ses constatations, il a pu légalement déduire sa décision. Lorsqu'il constate que le dépassement du délai raisonnable a pour effet que l'exercice des droits de la défense ou l'administration de la preuve sont devenus, entre-temps, impossibles et qu'il en résulte une atteinte irrémédiable au droit à un procès équitable, le juge doit, dans ce cas, déclarer les poursuites irrecevables ; ainsi en est-il lorsque l'accusé ne peut plus exercer pleinement devant la cour d'assises ses droits de défense, notamment parce qu'il n'a plus la possibilité de contester le bien-fondé de la prévention, de faire valoir tout moyen de défense et de présenter toute demande utile au jugement de la cause et plus spécialement des éléments de preuve à décharge, dont des auditions de témoins (Cass., 10 mai 2017, R.G. P.17.0179.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Il nous semble que lorsque la longueur excessive de la procédure a entraîné une déperdition des preuves, le juge est tenu d'acquitter le prévenu sur la base du constat de l'insuffisance de preuves et non de déclarer les poursuites irrecevables.

Article 6.1 C.E.D.H. – Délai raisonnable – Dépassement – Sanction – Peine réduite de façon réelle et mesurable – Portée – Même peine d'emprisonnement que celle prononcée par le jugement par défaut originaire

Le juge d'appel qui constate le dépassement du délai raisonnable doit appliquer une réduction réelle et mesurable à la peine qu'il aurait infligée s'il n'y avait eu dépassement du délai raisonnable ; afin de déterminer la peine que le juge d'appel

aurait infligée s'il n'y avait eu dépassement du délai raisonnable, la peine infligée par le premier juge est sans intérêt, dès lors que la réduction réelle et mesurable accordée en raison du dépassement du délai raisonnable ne doit pas être appréciée en fonction de la peine infligée par le jugement de première instance, mais en fonction de la peine que le juge d'appel aurait infligée en l'absence d'un dépassement du délai raisonnable. Lorsque les juges d'appel, compte tenu de l'effet relatif de l'opposition, ne peuvent en aucun cas infliger à un prévenu une peine supérieure à celle infligée par le jugement rendu par défaut contre lequel le ministère public n'a pas interjeté appel, l'arrêt qui déclare qu'il aurait infligé une peine bien supérieure à celle infligée par le premier juge et qui, compte tenu du dépassement du délai raisonnable, condamne le prévenu à la même peine d'emprisonnement que celle fixée dans le jugement rendu par défaut mais sans plus prononcer l'amende infligée dans le jugement rendu par défaut, offre ainsi de remédier effectivement au dépassement constaté du délai raisonnable (Cass., 14 février 2017, R.G. P.16.1099.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

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

Le fait que le dépassement du délai raisonnable soit constaté avant la saisine de la juridiction de jugement, mais que ses conséquences ne soient que postérieures, n'entraîne pas que la réparation proposée ne soit ni immédiate ni adéquate ; en principe, la procédure est examinée dans son ensemble (Cass., 10 janvier 2017, R.G. P.14.856.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Article 8 C.E.D.H. – Droit au respect de la vie privée – Enquête bancaire – Compte bancaire d'un avocat – Suspicion de blanchiment d'honoraires payés avec de l'argent d'origine illégale – Compatibilité avec l'article 8 C.E.D.H.

Cour eur. D.H., 27 avril 2017, arrêt *Sommer c. Allemagne*, J.L.M.B., 2017, p. 1888 avec la note de M. DAL et T. BONTINCK intitulée « L'arrêt Sommer ou la protection continue de l'avocat par la Cour européenne des droits de l'homme ». Voyez, ci-dessous, « La phase préliminaire du procès pénal – L'information ».

Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne – Champ d'application – Application du droit communautaire

En vertu de l'article 51 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, les dispositions de cet instrument, qui s'adressent aux États membres, ne sont applicables que lorsqu'ils mettent en œuvre le droit de l'Union ; par conséquent, l'obligation de respecter les droits fondamentaux, tels qu'ils sont définis dans le cadre de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, ne vaut que si les États membres appliquent le droit communautaire (Cass., 28 février 2017, R.G. P.16.261.N, *Pas.*, 2017, à sa date, *J.T.*, 2017, p. 13).

L'EMPLOI DES LANGUES

Langue de la procédure – Changement – Conséquence

La décision de la juridiction d'instruction de dessaisir le juge d'instruction en vue d'un changement de langue est une simple mesure d'ordre administrative par laquelle cette juridiction, sans régler la procédure, clôture l'instruction dans son arrondissement et met le dossier à la disposition du ministère public, de sorte que l'instruction judiciaire peut être demandée dans un arrondissement d'une autre langue que celle de la procédure ; le changement de langue découle de cette demande et non de la décision de dessaisissement, de sorte que la violation de la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière répressive ne peut, par conséquent, être déduite du simple fait que le procès-verbal par lequel le ministère public, faisant suite à cette décision, prive le suspect de sa liberté en vue de la délivrance d'un nouveau mandat d'arrestation, est rédigé dans la langue de la procédure initiale (Cass., 18 avril 2017, R.G. P.17.0407.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Procès-verbal d'audition – Intervention d'un interprète – Identité incomplète de l'interprète – Absence de vérification de la qualité d'assermenté – Conséquence

Le fait qu'un procès-verbal d'audition ne mentionne pas ou de manière incomplète l'identité de l'interprète ni davantage si ce dernier est assermenté, n'entraîne pas la nullité de ce procès-verbal, à la condition que ces identité et qualité aient été effectivement vérifiées ; le juge peut y veiller à la lumière des éléments qui lui ont été régulièrement soumis, ainsi qu'à la contradiction des parties, et dont il apprécie souverainement la valeur probante. La constatation de la prestation de serment dans le procès-verbal d'audition vaut comme mention de la qualité de l'interprète (Cass., 14 mars 2017, R.G. P.17.262.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Pièces produites par le ministère public – Jurisprudence – Traduction dans la langue de la procédure

Il ne résulte ni des articles 12 et 22 de la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire, ni d'aucune autre disposition légale que la jurisprudence produite par le ministère public, qui ne constitue pas des pièces telles que visées à l'article 22 de ladite loi, doit être traduite dans la langue de la procédure (Cass., 21 février 2017, R.G. P.15.53.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

L'APPLICATION DE LA LOI DANS LE TEMPS

Nouvelle loi – Application immédiate – Portée – Loi modifiant la procédure en cassation – Loi modifiant la possibilité d'introduire un recours



L'article 3 du Code judiciaire, qui, en vertu de son article 2, est applicable en matière répressive, implique une règle générale dont il résulte que les nouvelles lois de procédure sont immédiatement applicables aux procès en cours, sauf les exceptions prévues par la loi et sans dessaisissement, à la suite de la seule application de la nouvelle loi, de la juridiction qui, à son degré, en avait été valablement saisie. Ainsi, une loi qui modifie la procédure devant la Cour de cassation est, en principe, applicable à toutes les procédures en cassation engagées devant la Cour par un pourvoi formé postérieurement à l'entrée en vigueur de cette loi² ; en cas de modification de la législation relative à la possibilité d'introduction de recours, la loi en vigueur au jour de la prononciation de la décision attaquée est toutefois celle qui, en principe, régit les recours susceptibles d'être exercés contre cette décision (Cass., 4 avril 2017, R.G. P.16.0351.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Nouvelle loi – Application immédiate – Absence de régime transitoire – Différence de traitement – Condition

Il y a violation des articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec les principes de sécurité juridique et de confiance, si l'absence de régime transitoire dans le cadre d'une modification de loi avec effet immédiat, conduit à une différence de traitement qui ne trouve aucune justification raisonnable ou s'il est dérogé au principe de confiance de manière excessive, ce qui est le cas lorsque les attentes légitimes d'une certaine catégorie de demandeurs sont méconnues, sans qu'il y ait un motif impérieux d'intérêt général permettant de justifier le défaut de régime transitoire établi à leur profit (Cass., 31 janvier 2017, R.G. P.16.1029.N, *Pas.*, 2017, à sa date, A.C., 2017, à sa date avec concl. M.P., R.A.B.G., p. 1044).

Nouvelle loi – Internement – Exécution – Modification de la loi régissant la phase d'exécution – Conséquence

Cass., 21 février 2017, R.G. P.17.124.N, *Pas.*, 2017, à sa date. Voyez, ci-dessous, « G. Les procédures particulières – La défense sociale ».

L'APPLICATION DE LA LOI DANS L'ESPACE

Compétence extraterritoriale du juge belge – Trafic de stupéfiants – Convention des Nations unies du 15 novembre 2000 – Portée

Les règles établies dans la Convention des Nations unies du 20 décembre 1988 contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes et dans la Convention des Nations unies du 15 novembre 2000 contre la criminalité trans-

2 Cass., 3 juin 2015, AR P.15.0262.F, A.C., 2015, n° 369. La problématique dont il était question dans cet arrêt ne concernait pas la suppression d'une possibilité d'appel, mais l'obligation de signifier le pourvoi.

nationale organisée sont des règles de droit international conventionnel par lesquelles la Belgique est tenue de soumettre les faits à l'autorité compétente aux fins de poursuites (Cass., 14 février 2017, R.G. P.16.1067.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

B L'ACTION PUBLIQUE

LES SUJETS DE L'ACTION PUBLIQUE

Ministère public – Statut – Missions

Voyez, sur cette question, I. de la Serna, « Quel ministère public pour le futur », *J.T.*, 2017, pp. 7661 à 766.

Ministère public – Douanes et accises – Infractions en matière douanière – Décision du ministère public quant à l'action publique exercée du chef d'infractions relevant de sa compétence – Condition

L'article 281, § 3, de la loi générale sur les douanes et accises ne fait pas obstacle à ce que le ministère public décide seul quant à l'action publique exercée du chef d'infractions qui relèvent de sa compétence, même si celles-ci ont été constatées en même temps que des infractions en matière douanière par l'administration des douanes et accises et même si cette dernière n'engage pas de poursuites (Cass., 24 janvier 2017, R.G. P.15.1134.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Personne morale poursuivie – Mandataire *ad hoc* – Représentation de la personne morale – Choix d'un conseil – Désignation par le mandataire *ad hoc*

Il résulte du texte de l'article 2bis du Titre préliminaire du Code de procédure pénale et de l'objectif visant à garantir une défense indépendante à la personne morale, que, tant que le mandataire *ad hoc* n'est pas déchargé de son mandat, il est seul compétent pour représenter la personne morale et faire le choix du conseil qui agit pour la personne morale, de sorte que, si un mémoire en réponse est introduit au nom de la personne morale, il doit ressortir des pièces auxquelles la Cour peut avoir égard que le conseil qui a signé le mémoire a été désigné par le mandataire *ad hoc* (Cass., 1^{er} février 2017, R.G. P.15.333.N, *Pas.*, 2017, à sa date, *R.A.B.G.*, p. 1058 avec la note de P. WAETERINCKX et L. MEIRENS intitulée « Verdere verfijningen in cassatierechtspraak betreffende het aanwernde van rechtsmiddelen door de lasthebber *ad hoc* tegen de achtergrond van een wellicht te ruime interpretatie van diens beslissingsbevoegdheid »).

Personne morale poursuivie – Désignation d'un mandataire *ad hoc* – Compétence – Exercice d'une voie de recours



Il résulte du texte de l'article 2*bis* du Titre préliminaire du Code de procédure pénale et de l'objectif que poursuit cette disposition, à savoir garantir une défense indépendante à la personne morale, que seul le mandataire ad hoc est compétent pour prendre des décisions au nom de la personne morale dans le cadre de l'exercice des voies de recours contre les décisions rendue sur l'action publique exercée à charge de cette personne morale, cette décision pouvant ressortir de l'acte visant à introduire un recours ou de toute autre pièce que des parties présentent au juge et dont il examine souverainement la valeur probante (Cass., 31 janvier 2017, R.G. P.16.1029.N, *Pas.*, 2017, à sa date, A.C., 2017, à sa date avec concl. M.P., R.A.B.G., p. 1044).

L'EXTINCTION DE L'ACTION PUBLIQUE

Prescription de l'action publique – Interruption – Acte interruptif – Remise de la cause

La décision de remise d'une cause répressive, si elle est régulièrement rendue, constitue un acte d'instruction et, partant, si elle est rendue en temps utile, interrompt la prescription de l'action publique (Cass., 22 mars 2017, R.G. P.16.1332.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Prescription de l'action publique – Suspension – Délai extraordinaire d'opposition – Calcul de la durée de la suspension

Lorsqu'un jugement par défaut a été signifié mais ne l'a pas été à personne, le délai de la prescription de l'action publique est, à l'expiration du délai ordinaire d'opposition, suspendu et remplacé par le délai de prescription de la peine et ne reprend son cours qu'à la date de l'opposition déclarée recevable au jugement par défaut (Cass., 1^{er} mars 2017, R.G. P.16.1283.F, *Pas.*, 2017, à sa date, avec concl. M.P., *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 743, avec concl. M.P.).

Prescription de l'action publique – Suspension – Cause de suspension – Devoirs d'instruction complémentaires – Annulation par la Cour constitutionnelle – Effet dans le temps

L'article 32, 2°, de la loi du 25 décembre 2016 modifiant le statut juridique des détenus et la surveillance des prisons et portant des dispositions diverses en matière de Justice, qui est entré en vigueur le 1^{er} janvier 2017, a abrogé l'alinéa 4 de l'article 24 du titre préliminaire du Code de procédure pénale qui prévoyait une cause de suspension de la prescription de l'action publique lorsque la juridiction de jugement sursoyait à l'instruction de l'affaire en vue d'accomplir des actes d'instruction complémentaires ; en vertu de l'effet immédiat de la loi nouvelle relative à la prescription de l'action publique, l'article 32, 2°, s'applique aux

actions nées avant la date de son entrée en vigueur et non encore prescrites à cette date en vertu de la loi ancienne (Cass., 11 octobre 2017, R.G. P.17.0215.F, *J.T.*, 2017, p. 662 avec les concl. M.P.).

À la suite de l'annulation par la Cour constitutionnelle, avec prise d'effet au 1^{er} janvier 2017, de l'article 7 de la loi du 14 janvier 2013 portant des dispositions fiscales et autres en matière de justice, en ce que cette disposition prévoyait la suspension du cours de la prescription lorsque des actes d'instruction complémentaires sont ordonnés par la juridiction de jugement, cette dernière, lorsqu'elle statue après le 31 décembre 2016, ne peut plus prendre en considération cette cause de suspension même survenue avant la prise d'effet de l'arrêt d'annulation (Corr. Mons, 6 juin 2017, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 872 avec la note de F. LUGENTZ intitulée « Application dans le temps de l'abrogation ou de l'annulation d'une cause de suspension de la prescription de l'action publique »).

Prescription de l'action publique – Suspension – Traitement de l'opposition irrecevable ou non avenue – Calcul de la durée de la suspension

La prescription de l'action publique est suspendue lorsqu'un prévenu forme une opposition qui est déclarée irrecevable ou non avenue, pendant le traitement de celle-ci ; cette suspension court depuis l'acte d'opposition jusqu'à la décision constatant que l'opposition est irrecevable ou non avenue (Cass., 1^{er} mars 2017, R.G. P.16.1283.F, *Pas.*, 2017, à sa date, avec concl. M.P., *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 743, avec concl. M.P.).

Chose jugée – Extinction de l'action publique – Condition – Décision de non-lieu – Décision de renvoi – Autorité de la chose jugée

Dans l'ordre juridique interne de l'État belge, seule une décision statuant sur le fond, c'est-à-dire se prononçant sur la culpabilité par un jugement d'acquiescement ou de condamnation, a l'autorité de la chose jugée et fait obstacle à de nouvelles poursuites. Une ordonnance de la chambre du conseil disant n'y avoir lieu à poursuivre faute de charges suffisantes n'a pas d'autorité de la chose jugée ; une telle autorité ne s'attache pas non plus à l'ordonnance de renvoi, laquelle n'en est revêtue ni quant à la réalité des faits ni quant à leur qualification (Cass., 3 mai 2017, R.G. P.16.0532.F, *Pas.*, 2017, à sa date, avec concl. M.P., *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 957, avec concl. M.P.).

Sanction administrative – Extinction de l'action publique – Recours judiciaire – Conséquence

Cass., 22 février 2017, R.G. P.17.135.F, *Pas.*, 2017, à sa date, avec concl. M.P. Voyez, ci-dessous, « G. Les procédures particulières – La procédure de recours contre une sanction administrative ».



C L'ACTION CIVILE

Action civile – Dommage – Charge de la preuve

Cass., 1^{er} mars 2017, R.G. P.16.1061.F, *Pas.*, 2017, à sa date, avec concl. M.P. Voyez, ci-dessous, « E. Le jugement – La preuve ».

Personne lésée – Dommage – Organisme assureur de la personne lésée – Subrogation – Portée

En vertu de l'article 136, § 2, alinéa 4, de la loi coordonnée du 14 juillet 1994 relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, l'organisme assureur est subrogé au bénéficiaire à concurrence du montant des prestations octroyées, pour la totalité des sommes dues et qui réparent partiellement ou totalement le dommage ; en refusant de condamner le défendeur à payer au demandeur des sommes dont il ne peut être exclu que ce dernier les ait déjà reçues de la mutuelle, le juge ne prive pas celle-ci du droit de recouvrer, à charge du débiteur, les débours qu'elle établirait avoir consentis au créancier pour la réparation de son dommage (Cass., 1^{er} mars 2017, R.G. P.16.1061.F, *Pas.*, 2017, à sa date, avec concl. M.P.).

Action civile – Partie civile – État belge – Taxe sur la valeur ajoutée – Déduction illicite de la T.V.A. ou défaut de paiement de la T.V.A. – Taxe éludée – Dommage

L'État belge peut se constituer partie civile devant le juge pénal sur la base d'infractions ayant pour objet la déduction illicite de la T.V.A. ou le défaut de paiement de la T.V.A. et, concernant la T.V.A. illicitement déduite ou le défaut de paiement de la T.V.A., la circonstance que l'administration dispose d'une possibilité propre de recouvrement de la taxe éludée qui consiste en la solidarité découlant d'une condamnation comme auteur ou complice d'infractions visées aux articles 73 et 73bis du Code de la T.V.A., ne prive pas l'État belge d'avoir accès à la justice par la voie d'une procédure ordinaire (Cass., 21 mars 2017, R.G. P.16.1031.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Action civile – Partie civile – Demande en réparation – Urbanisme – Condition

L'article 155, § 3, du Code wallon de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme, du patrimoine et de l'énergie ne limite la possibilité de réparation directe de la partie civile qu'à la condition que l'autorité administrative compétente poursuive l'un des modes de réparation visés à l'article 155, § 2 ; la renonciation par les autorités administratives à la demande de réparation n'a pas pour effet d'empêcher la partie civile de poursuivre la réparation directe du dommage causé par l'infraction, et aucune autre disposition de ce code ne fait obstacle au droit de la partie civile de postuler la réparation en nature du dommage résultant de l'acte illicite dont elle se prétend victime pourvu qu'une telle réparation soit possible, qu'elle

ne constitue pas un abus de droit et que cette partie conserve un intérêt (Cass., 15 mars 2017, R.G. P.16.1109.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Action civile – Prescription – Interruption – Constitution de partie civile

En vertu de l'article 2244 du Code civil, une citation en justice, signifiée à celui qu'on veut empêcher de prescrire, forme l'interruption civile et la constitution de partie civile entre les mains du juge d'instruction équivaut également à une citation en justice ; une citation en justice interrompt la prescription pour la demande qu'elle introduit et pour celles qui y sont virtuellement comprises (Cass., 28 mars 2017, R.G. P.16.0751.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Action civile portée devant le juge pénal – Partie civile absorbée – Décision déclarant la demande irrecevable – Autorité de la chose jugée – Conséquences pour la société absorbante

L'arrêt de la Cour de cassation du 9 novembre 2016 recensé dans notre précédente chronique (Cass., 9 novembre 2016, R.G. P.16.878.F, *Pas.*, 2016, à sa date, avec concl. M.P.) est publié dans cette Revue, 2017, p. 921 avec la note de A. VERHEYLESSONNE intitulée, « La réserve d'office des intérêts civils en application de l'article 4 du titre préliminaire du Code de procédure pénale – Portée et limites ».

D LA PHASE PRÉLIMINAIRE DU PROCÈS PÉNAL

L'INFORMATION

Audition – Audition d'une personne privée de liberté – Personne privée de liberté dans une autre cause – Incidence

L'article 47bis, § 3, alinéa 3, du Code d'instruction criminelle vaut pour toute personne dont l'audition n'a pas lieu sur convocation ; sur le plan de la garantie des droits énoncés à l'article 47bis, § 2, du Code d'instruction criminelle, la loi ne fait pas de distinction entre la personne privée de liberté dans la cause où elle est entendue ou dans le cadre d'une autre cause (Cass., 28 mars 2017, R.G. P.17.0295.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Visites domiciliaires et perquisitions – Hormones – Agents de l'Agence fédérale pour la sécurité de la chaîne alimentaire – Visite de lieux où peuvent se trouver des produits – Saisie de stupéfiants – Légalité

Dans la recherche d'infractions à la loi du 15 juillet 1985 relative à l'utilisation de substances à effet hormonal, à effet antihormonal, à effet beta-adrénergique ou à effet stimulateur de production chez les animaux, les agents de l'Agence fédérale



pour la sécurité de la chaîne alimentaire ont la compétence, à tout moment, de pénétrer et investiguer dans tout lieu où peuvent se trouver des produits, ainsi que dans les lieux où sont susceptibles d'être trouvées les preuves de l'existence d'une infraction, sauf s'il s'agit de locaux servant exclusivement d'habitation, auquel cas la visite n'est autorisée qu'entre 5 heures du matin et 9 heures du soir et il ne peut y être procédé qu'avec l'autorisation du juge du tribunal de police ; la circonstance que le fait d'avoir pénétré et investigué pour rechercher des infractions à la loi précitée du 15 juillet 1985 a permis que soient trouvées et saisies des choses qui ont ensuite donné lieu à des poursuites du chef d'infraction à la loi du 24 février 1921 concernant le trafic des substances vénéneuses, soporifiques, stupéfiantes, psychotropes, désinfectantes ou antiseptiques et des substances pouvant servir à la fabrication illicite de substances stupéfiantes et psychotropes et à l'arrêté royal du 12 avril 1974 relatif à certaines opérations concernant les substances à action hormonale, antihormonale, anabolisante, bêta-adrénergique, anti-infectieuse, antiparasitaire et anti-inflammatoire ne rend pas la pénétration, la recherche et la saisie irrégulières (Cass., 7 février 2017, R.G. P.16.495.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Visites domiciliaires et perquisitions – Étrangers – Privation de liberté – Inviolabilité du domicile – Hypothèse étrangère à celles prévues par la loi – Illégalité

Cass., 17 mai 2017, R.G. P.17.0517.F, *Pas.*, 2017, à sa date, *J.L.M.B.*, 2018, p. 443, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 976. Voyez, ci-dessous, « G. Les procédures particulières – La détention de l'étranger en vue de l'éloignement du territoire ».

Fouille d'un véhicule – Notion – Contrôle des occupants d'un véhicule

L'article 29 de la loi du 5 août 1992 sur la fonction de police prévoit les circonstances dans lesquelles les fonctionnaires de police peuvent procéder à la fouille d'un véhicule ; cet article n'est pas applicable à un contrôle de police qui concerne uniquement les occupants d'un véhicule, sans s'étendre à une fouille de ce même véhicule (Cass., 7 mars 2017, R.G. P.17.204.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Saisie – Saisie par équivalent – Objet et finalité – Exécution de la confiscation par équivalent

La confiscation par équivalent prévue à l'article 43*bis*, alinéa 2, du Code pénal est une peine qui consiste en ce que le juge condamne le prévenu au paiement d'une somme correspondant, selon l'évaluation du juge, à la valeur des avantages patrimoniaux qui ne peuvent plus être retrouvés dans le patrimoine du condamné, cette somme étant récupérable dans l'ensemble du patrimoine du condamné ; la saisie par équivalent visée à l'article 35*ter* du Code d'instruction criminelle est une saisie de tout élément constitutif du patrimoine qui appartient, en principe, au prévenu et qui vise à garantir l'exécution de la confiscation par équivalent si le condamné ne s'y résout pas volontairement. L'article 352 du Code d'instruction

criminelle ne s'applique pas aux biens qui, conformément à l'article 35^{ter} dudit code, font l'objet d'une saisie par équivalent ; si le juge qui prononce la confiscation par équivalent, devait ordonner la restitution de ces biens ou la levée de la saisie sur ces biens, il anéantirait la finalité de la saisie. En vertu des articles 197 et 197^{bis} du Code d'instruction criminelle, l'exécution de la confiscation, y compris la confiscation par équivalent, relève du ministère public et la juridiction de jugement n'a pas le pouvoir de se prononcer sur cette exécution ni de l'anticiper ; il en résulte que la juridiction de jugement n'a pas davantage le pouvoir juridictionnel de maintenir la saisie sur ces biens jusqu'à ce qu'il soit procédé avec certitude à l'exécution de la confiscation par équivalent qu'elle ordonne (Cass., 14 février 2017, R.G. P.16.1099.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Enquête bancaire – Compte bancaire d'un avocat – Suspicion de blanchiment d'honoraires payés avec de l'argent d'origine illégale – Article 8 C.E.D.H. – Compatibilité

Une enquête bancaire diligentée par le ministère public à l'égard d'un avocat suspecté de blanchir, par le biais des honoraires perçus de son client, de l'argent d'origine illégale méconnaît l'article 8 C.E.D.H. lorsque le seuil légal permettant celle-ci est peu élevé et qu'il n'existe pas de garanties procédurales empêchant la divulgation ultérieure des informations recueillies et réglant leur conservation (Cour eur. D.H., 27 avril 2017, arrêt *Sommer c. Allemagne*, J.L.M.B., 2017, p. 1888 avec la note de M. DAL et T. BONTINCK intitulée « L'arrêt Sommer ou la protection continue de l'avocat par la Cour européenne des droits de l'homme »).

Recherche sur l'internet – Sites accessibles au public – Notion – Recherche de preuves – Légalité

Sur la base des articles 8 du Code d'instruction criminelle et 26, alinéas 1^{er} et 2, de la loi du 5 août 1992 sur la fonction de police, les services de police peuvent rassembler toutes les preuves sur les sites accessibles au public sur internet, de la même manière que le public peut avoir accès à ces sites et nonobstant l'application des dispositions du Code d'instruction criminelle relatives aux méthodes particulières de recherche et aux recherches et pratiques d'écoute sur internet ; à cet égard, l'utilisation d'un alias peut relever du mode normal de la consultation de pages d'internet, sous réserve que cette utilisation ne consiste pas à endosser une identité fictive plausible et que l'alias utilisé n'est pas de nature à provoquer la commission d'une infraction. Un site sur internet n'est pas supposé inaccessible au public du seul fait que la visite de ce site est subordonnée à des conditions d'accès purement formelles, à savoir non liées à un quelconque contrôle de contenu ou de qualité personnel car de telles conditions d'accès ne sont effectivement pas de nature à laisser croire que l'accès à ce site est limité à un cercle privé ; lorsque la police satisfait à ces conditions d'accès, elle peut visiter cette page internet sans

autorisation particulière (Cass., 28 mars 2017, R.G. P.16.1245.N, *Pas.*, 2017, à sa date, *T. Strafr.*, 2017, p. 329).

L'INSTRUCTION

Inculpation – Règlement de la procédure – Demande de renvoi – Absence d'inculpation par le juge d'instruction – Incidence – Droit de la défense – Droit à un procès équitable

Cass., 28 mars 2017, R.G. P.15.0472.N, *Pas.*, 2017, à sa date. Voyez, ci-dessous, « La clôture de l'instruction ».

Perquisition – Droits de la défense – Droit à l'assistance d'un avocat – Application – Actes d'instruction supposant la collaboration active de l'inculpé – Droit à l'assistance d'un avocat lors d'une reconstitution – Différence de traitement

Le droit à l'assistance d'un avocat vaut pour les actes d'instruction qui supposent une collaboration active de l'inculpé ; le dialogue nécessaire entre les agents en charge de la perquisition et la personne chez laquelle elle est pratiquée ne requiert pas de collaboration active. Les personnes chez lesquelles une perquisition est pratiquée ne se trouvent pas dans une situation comparable à celle dans laquelle se trouvent ceux qui collaborent à la reconstitution des faits dès lors que cette reconstitution requiert la collaboration active de l'inculpé, alors que la perquisition peut se dérouler en l'absence de ce dernier et permet de recueillir des preuves indépendamment de la volonté de l'inculpé, de sorte que, lorsque se pose devant elle la question de la compatibilité des articles 87 et 89*bis* du Code d'instruction criminelle avec les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales en ce qu'ils ne prévoient pas qu'un inculpé se faire accompagner par son conseil lors d'une perquisition pratiquée chez lui, alors que tel est le cas lors d'une descente sur les lieux organisée en vue d'une reconstitution, conformément à l'article 62, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle, la Cour de cassation n'est pas tenue de soumettre la question à la Cour constitutionnelle (Cass., 14 mars 2017, R.G. P.14.1001.N, *Pas.*, 2017, à sa date, *N.C.*, 2017, p. 554 avec la note de M. COLETTE intitulée « Het begrip “verhoor” en het zwijgen »).

Contrôle de la régularité de la procédure – Chambre des mises en accusation – Écartement des pièces déclarées nulles – Consultation et utilisation desdites pièces – Appréciation souveraine en fait

Il résulte de l'article 235*bis*, § 6, du Code d'instruction criminelle que la chambre des mises en accusation qui, sur la base de cette disposition, a prononcé la nullité de pièces, a ordonné leur retrait du dossier répressif et leur dépôt au greffe du



tribunal de première instance, est tenue de décider dans quelle mesure ces pièces peuvent encore être consultées et utilisées lors de la procédure pénale et ce, en tenant compte des droits des parties et à la compatibilité avec le droit à un procès équitable et les droits de la défense ; la chambre des mises en accusation procède souverainement à cette appréciation en fait et ne doit indiquer expressément cette appréciation et les motifs sur lesquels elle se fonde que lorsqu'une partie a expressément invoqué la nécessité d'en encore pouvoir consulter et utiliser les pièces annulées afin de bénéficier d'un procès équitable et exercer les droits de la défense (Cass., 10 janvier 2017, R.G. P.14.856.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Contrôle de la régularité de la procédure – Chambre des mises en accusation – Écartement des pièces déclarées nulles – Consultation et utilisation desdites pièces – Omission de statuer – Conséquence

L'obligation pour la chambre des mises en accusation qui, conformément à l'article 235*bis*, § 6, du Code d'instruction criminelle, a prononcé la nullité des pièces, ordonné leur retrait du dossier répressif et leur dépôt au greffe du tribunal de première instance, de déterminer la destination de ces pièces, n'est pas prescrite à peine de nullité ; l'omission de se prononcer sur cette destination est sans conséquence pour la décision rendue sur l'annulation des pièces, leur retrait et leur dépôt au greffe du tribunal de première instance, ainsi que pour la décision d'autoriser encore ou non la consultation et l'utilisation de ces pièces (Cass., 10 janvier 2017, R.G. P.14.856.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Contrôle de la régularité de la procédure – Chambre des mises en accusation – Écartement des pièces déclarées nulles – Consultation et utilisation desdites pièces – Violation des articles 10 et 11 de la Constitution – Question préjudicielle à la Cour constitutionnelle

Lorsque se pose devant la Cour de cassation la question de savoir si l'article 235*bis*, § 6, du Code d'instruction criminelle, lu en combinaison avec le droit à un procès équitable garanti à l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et avec le principe général du droit relatif au respect des droits de la défense, viole les articles 10 et 11 de la Constitution, en ce que ledit article 235*bis*, § 6, du Code d'instruction criminelle prévoit, depuis sa modification par la loi du 14 décembre 2012, que la chambre des mises en accusation statue – dans le respect des droits des autres parties – dans quelle mesure les pièces déposées au greffe peuvent encore être consultées lors de la procédure pénale et utilisées par une partie, et cela dès lors que :

- il semble de ce fait qu'une différence non raisonnablement justifiable s'élève entre les parties déjà présentes devant la juridiction d'instruction au moment où elle a procédé à la purge des nullités et où elle a déterminé, dans ce cadre, dans quelle mesure les pièces déclarées nulles pouvaient encore être consultées et utili-

sées par une partie dans la procédure pénale et les parties n'ayant été impliquées que postérieurement en la cause pénale pendante ;

- il semble de ce fait qu'une différence non raisonnablement justifiable s'élève entre les parties déjà présentes dans la procédure pénale au cours de laquelle la juridiction d'instruction a procédé à la purge des nullités et a déterminé dans quelle mesure les pièces déclarées nulles pouvaient encore être consultées et utilisées par une partie dans la procédure pénale et les parties présentes dans la procédure pénale au cours de laquelle il n'y a pas eu une telle purge ;

- la possibilité d'écarter globalement les éléments de preuve, à savoir aussi pour le prévenu en tant qu'élément de preuve à décharge, semble également contraire en général tant au droit à un procès équitable garanti par l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales qu'aux droits de la défense ; la Cour pose une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle (Cass., 10 janvier 2017, R.G. P.14.856.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Contrôle de la régularité des méthodes particulières de recherche – Chambre des mises en accusation – Portée du contrôle – Provocation policière

L'article 235^{ter}, § 1^{er}, du Code d'instruction criminelle instaure une procédure distincte, inquisitoire et non contradictoire, en vertu de laquelle la chambre des mises en accusation examine seulement la régularité de la mise en œuvre des méthodes particulières de recherche d'observation et d'infiltration ; la décision rendue par la chambre des mises en accusation sur ce contrôle est contraignante mais cette procédure ne déroge toutefois pas à l'application éventuelle de la procédure prévue à l'article 235^{bis} du Code d'instruction criminelle. L'examen par la chambre des mises en accusation des méthodes particulières de recherche, conformément à l'article 235^{ter} du Code d'instruction criminelle, sans qu'il ait été statué, au terme d'une procédure contradictoire, sur la régularité de la procédure et du recueil des preuves à la lumière du dossier répressif, n'empêche pas un prévenu d'invoquer la provocation comme défense devant la juridiction de jugement (Cass., 18 avril 2017, R.G. P.17.0108.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

LA CLÔTURE DE L'INSTRUCTION

Règlement de la procédure – Contrôle de la régularité de la procédure – Droits de la défense – Audition de l'inculpé – Droit à la concertation préalable et à l'assistance d'un avocat – Méconnaissance – Conséquence – Irrecevabilité des poursuites

Cass., 18 janvier 2017, R.G. P.16.626.F, *Pas.*, 2017, à sa date, avec concl. M.P., J.T., 2017, p. 14. Voyez, ci-dessous, « E. Le jugement – La preuve ».

Règlement de la procédure – Juridictions d'instruction – Absence de délais pour conclure – Égalité et non-discrimination



Il n'est pas porté atteinte de manière disproportionnée aux droits de l'inculpé en ce que l'article 152 du Code d'instruction criminelle, remplacé par l'article 76 de la loi du 5 février 2016, ne s'applique pas par analogie au règlement de la procédure devant la chambre du conseil (C.C., 11 mai 2017, arrêt n° 52/2017, *J.T.*, 2017, p. 509).

Règlement de la procédure – Demande de renvoi – Absence d'inculpation par le juge d'instruction – Incidence – Droit de la défense – Droit à un procès équitable

L'article 61*bis*, alinéa 1^{er}, du Code d'instruction criminelle, aux termes duquel le juge d'instruction procède à l'inculpation de toute personne contre laquelle existent des indices sérieux de culpabilité, n'empêche pas la chambre du conseil de renvoyer à la juridiction de jugement un suspect n'ayant pas été inculqué par le juge d'instruction, contre lequel existent des charges suffisantes ; une telle décision de la chambre du conseil n'est pas entachée d'une irrégularité, d'une omission ou d'une cause de nullité telles que visées à l'article 135, § 2, du Code d'instruction criminelle. La chambre du conseil devant laquelle un suspect n'a pas invoqué la violation de son droit à un procès équitable ni de ses droits de défense à la suite d'un défaut d'inculpation par le juge d'instruction, ne viole ni ne méconnaît les articles 6, § 3, a, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et 14, § 3, a et b, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, les droits de la défense et le droit à un procès équitable en renvoyant ce suspect à la juridiction de jugement en raison de l'existence de charges suffisantes ; une telle décision n'est pas entachée d'une irrégularité, d'une omission ou d'une cause de nullité telles que visées à l'article 135, § 2, du Code d'instruction criminelle (Cass., 28 mars 2017, R.G. P.15.0472.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Règlement de la procédure – Renvoi – Charges de culpabilité – Notion – Appréciation – Absence d'un élément constitutif de l'infraction – Conséquence

Les charges de culpabilité justifiant le renvoi de l'inculpé devant la juridiction de jugement s'entendent des éléments qui, recueillis et contrôlés au terme de l'instruction, s'avèrent suffisamment sérieux pour qu'une condamnation apparaisse vraisemblable. L'existence de charges de culpabilité justifiant le renvoi devant la juridiction de jugement relève d'une appréciation en fait de la juridiction d'instruction. La constatation par la juridiction d'instruction de l'inexistence d'un des éléments constitutifs d'une infraction reprochée à un inculqué implique la constatation de l'inexistence de charges suffisantes pour justifier son renvoi de ce chef devant la juridiction de fond (Cass., 26 avril 2017, R.G. P.17.0051.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Règlement de la procédure – Internement – Juridiction d'instruction – Publicité des débats



Les articles 6.1 de la Convention et 148 de la Constitution, qui consacrent le droit de chacun à ce que sa cause soit traitée en audience publique, ne s'appliquent pas aux juridictions d'instruction statuant sur le règlement de la procédure, y compris lors des débats qui s'y déroulent à propos de la nécessité d'ordonner l'internement d'un inculpé ; cette procédure est régie par l'article 5.1, e, de la Convention, qui n'impose pas la publicité des débats (Cass., 31 mai 2017, R.G. P.17.0388.F, *Pas.*, 2017, à sa date, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 190, avec la note de N. COLETTE-BASECQZ intitulée « Le refus de se soumettre à l'expertise psychiatrique et son incidences sur l'internement »).

Règlement de la procédure – Pourvoi en cassation immédiat – Décision définitive – Notion – Arrêt de la chambre des mises en accusation

Cass., 4 avril 2017, R.G. P.16.0351.N, *Pas.*, 2017, à sa date. Voyez, ci-dessous, « F. Les voies de recours – Le recours en cassation ».

Règlement de la procédure – Ordonnance de non-lieu – Appel de la partie civile – Appel téméraire et vexatoire – Appréciation de la chambre des mises en accusation

La chambre des mises en accusation peut déduire la décision que l'introduction de l'appel par une partie civile contre une ordonnance de non-lieu de la chambre du conseil revêt un caractère téméraire et vexatoire de la constatation que la plainte initiale avec constitution de partie civile a été déposée dans le seul but d'entraver une autre procédure ; le fait de poursuivre une procédure en interjetant appel alors qu'il est établi qu'elle est détournée de son objectif, constitue une faute (Cass., 7 février 2017, R.G. P.16.608.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Règlement de la procédure – Décision de non-lieu – Décision de renvoi – Autorité de la chose jugée

Cass., 3 mai 2017, R.G. P.16.0532.F, *Pas.*, 2017, à sa date, avec concl. M.P., *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 957, avec concl. M.P. Voyez, ci-dessus, « B. L'action publique. L'extinction de l'action publique ».

LA DÉTENTION PRÉVENTIVE

Délai de garde à vue – Point de départ – Personne déjà détenue pour autre cause – Incidence

Le délai de (vingt-quatre) heures avant l'expiration duquel un mandat d'arrêt doit, s'il y a lieu, être prorogé, prend cours à partir du moment où le suspect ne dispose plus, à la suite de l'intervention de l'agent de la force publique, de la

liberté d'aller et de venir. Le suspect déjà détenu pour autre cause ne saurait faire l'objet d'une nouvelle privation de liberté. Dans ce cas, il suffit alors que le mandat d'arrêt soit délivré immédiatement après l'interrogatoire que le juge d'instruction effectue au moment choisi par lui comme étant le plus opportun (Cass., 28 mars 2017, R.G. P.17.0295.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

La révision de la Constitution du 24 octobre 2017 (M.B., 29 novembre 2017) a modifié le délai de garde à vue prévu à l'article 12, alinéa 3, de la Constitution en le portant à quarante-huit heures. Voyez, à ce sujet, H.D. BOSLY, « Révision de la Constitution : le délai de « garde à vue » porté à 48 heures maximum en droit belge », *Rev. dr. pén. crim.*, p. 167 et 168.

Délai de garde à vue – Ordonnance de prolongation – Objectif – Indices sérieux de culpabilité – Circonstances particulières – Constatation souveraine du juge d'instruction – Contrôle par la juridiction d'instruction

Prévue par l'article 15*bis* de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, la prolongation du délai de vingt-quatre heures de la privation de liberté obéit à la nécessité d'assurer l'exercice des droits de la défense ainsi qu'à celle de réaliser les objectifs d'enquête ayant justifié la privation de liberté initiale, lorsque le premier délai n'a pas permis d'accomplir les actes d'information ou d'instruction requis pour décider de façon appropriée l'élargissement du suspect ou sa mise en détention préventive. Le juge d'instruction constate souverainement les faits dont il déduit l'existence d'indices sérieux de culpabilité et les circonstances particulières de l'espèce justifiant la prolongation du délai de vingt-quatre heures ; la loi ne lui impose pas de démontrer l'impossibilité de réaliser, dans ce délai, les devoirs d'enquête qu'il invoque dans l'ordonnance de prolongation. N'ayant pas le pouvoir de substituer sa propre appréciation à celle du juge d'instruction, la juridiction d'instruction appelée à contrôler la motivation d'une ordonnance de prolongation du délai de privation de liberté vérifie seulement si, sur le fondement des constatations qu'elle contient, il a pu légalement prendre cette décision (Cass., 22 février 2017, R.G. P.17.191.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Notons ici qu'à la suite de la révision de la Constitution du 24 octobre 2017 (M.B., 29 novembre 2017) qui a modifié le délai de garde à vue prévu à l'article 12, alinéa 3, de la Constitution en le portant à quarante-huit heures, la loi du 31 octobre 2017 (M.B., 29 novembre 2017) a abrogé l'article 15*bis* de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive. Voyez, à ce sujet, H.D. BOSLY, « Révision de la Constitution : le délai de « garde à vue » porté à 48 heures maximum en droit belge », *Rev. dr. pén. crim.*, p. 167 et 168.

Mandat d'arrêt – Conditions de forme – Interrogatoire préalable – Inculpé inaudible – Force majeure – Appréciation



La force majeure résultant du fait que le suspect est inaudible permet de délivrer un mandat d'arrêt sans interrogatoire préalable ; le juge apprécie souverainement les faits dont il déduit la force majeure, la Cour se bornant à vérifier si, de ses constatations, il a pu légalement déduire cette décision (Cass., 31 mai 2017, R.G. P.17.0572.F, *Pas.*, 2017, à sa date, avec concl. M.P.).

Mandat d'arrêt – Inculpé remis en liberté – Nouveau mandat d'arrêt – Condition

Une décision de mise en liberté prise dans le cadre du contrôle de la régularité du mandat d'arrêt ne fait pas obstacle à la délivrance d'un nouveau mandat d'arrêt si des circonstances nouvelles et graves, que mentionne celui-ci, rendent cette mesure nécessaire (Cass., 1^{er} mars 2017, R.G. P.17.0199.F, *Pas.*, 2017, à sa date, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 838).

Libération sous caution – Attribution de la caution à l'État – Jugement par défaut – Opposition – Effet relatif – Attribution de la caution par les juges d'appel – Aggravation de la situation du prévenu

Aux termes de l'article 35, § 4, alinéas 5 et 6, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, le cautionnement est attribué à l'État dès que l'inculpé, sans motif légitime d'excuse, est resté en défaut de se présenter à un acte quelconque de la procédure et le défaut, par l'inculpé, de s'être présenté à un acte de la procédure est constaté par le jugement ou l'arrêt de condamnation, lequel déclare, en même temps, que le cautionnement est acquis à l'État ; l'attribution du cautionnement à l'État est la conséquence du défaut de s'être présenté sans motif légitime d'excuse à un acte quelconque de la procédure et cette attribution par le juge d'appel ne constitue pas une aggravation de la situation d'un prévenu ayant été condamné à une peine par un jugement rendu par défaut que le ministère public n'a pas attaqué, sans que l'attribution du cautionnement à l'État n'ait été requis ou ordonné à son encontre (Cass., 14 février 2017, R.G. P.16.1099.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Libération sous caution – Attribution de la caution à l'État – Défaut de se présenter à l'exécution du jugement – Invitation à exécuter le jugement – Portée – Excuse légitime – Appréciation du juge

Les dispositions de l'article 35, § 4, alinéa 5, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive ne requièrent pas que la communication qui somme le condamné de se présenter en vue de l'exécution de la peine d'emprisonnement qui lui a été infligée, soit faite par le biais d'un billet d'écrou indiquant le lieu où il doit se rendre ; cette communication peut également être faite par toute notification par laquelle l'autorité compétente somme clairement le condamné de se rendre à un moment déterminé ou dans un laps de temps imparti auprès du service indiqué et le fait que le condamné ne donne aucune suite à une telle

convocation peut entraîner le défaut de présentation sur la base duquel le juge peut ordonner l'attribution du cautionnement à l'État. Le juge apprécie souverainement, sur la base de tous les éléments qui ont été régulièrement portés à sa connaissance au moment du prononcé de sa décision, si le condamné en défaut de s'être présenté en vue de l'exécution de sa peine invoque une cause légitime d'excuse à cet égard ; ainsi, bien qu'il constate que, par sa négligence fautive, le condamné n'a précédemment donné aucune suite à l'ordre du ministère public de se présenter en vue de cette exécution, le juge peut déduire le caractère excusable du condamné du fait qu'il s'est présenté afin de subir sa peine après avoir été cité par le ministère public en vue de la suppression du cautionnement (Cass., 7 mars 2017, R.G. P.15.809.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Arrestation immédiate – Modalité d'exécution – Détention sous surveillance électronique – Prévenu faisant l'objet d'une détention par surveillance électronique

Aucune disposition légale ne prévoit la faculté, pour le juge, de décider que l'arrestation immédiate qu'il ordonne sera exécutée sous surveillance électronique ; la finalité spécifique de l'arrestation immédiate implique que celle-ci soit ordonnée en vue d'être exécutée dans un établissement pénitentiaire. Lorsqu'une peine d'emprisonnement d'un an au moins, sans sursis, a été prononcée en raison d'un fait qui a motivé la détention préventive et que le ministère public a requis l'arrestation immédiate, le juge qui a condamné le prévenu faisant l'objet d'une détention préventive par surveillance électronique doit examiner si cette demande répond à la condition prévue par l'article 33, § 2, alinéa 1^{er}, de la loi (Cass., 14 juin 2017, R.G. P.17.0531.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

E LE JUGEMENT

LES JURIDICTIONS DE JUGEMENT

Juridictions répressives – Composition – Présence du ministère public – Régularité

En vertu des articles 138, alinéa 1^{er}, et 140, du Code judiciaire, et de l'article 284 du Code d'instruction criminelle, la présence du ministère public est requise pour la composition régulière des juridictions répressives, hormis les exceptions que la loi prévoit (Cass., 31 janvier 2017, R.G. P.16.531.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

LE DÉROULEMENT DU PROCÈS

Signification – Domicile élu chez un mandataire – Signification faite au domicile du destinataire domicilié en Belgique



Selon l'article 39, alinéa 1^{er}, du Code judiciaire, lorsque le destinataire a élu domicile chez un mandataire, la signification peut être faite à ce domicile ; cette disposition n'impose pas la signification au domicile élu chez un mandataire lorsque le destinataire est domicilié en Belgique (Cass., 21 février 2017, R.G. P.16.1079.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Procédure à l'audience – Huis clos – Conditions

Les dispositions de l'article 6, § 1^{er}, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, de l'article 148 de la Constitution et de l'article 190, alinéas 1^{er} et 2, du Code d'instruction criminelle permettent au juge d'interdire la présence du public durant l'examen d'une cause, en principe lorsque cela est requis en vue de la protection de l'ordre public, des mœurs, de la sécurité nationale, des intérêts de mineurs ou de la vie privée des parties au procès ; il en résulte que le juge n'est pas tenu, pour apprécier une demande de huis clos, de prendre en considération les intérêts de personnes majeures qui ne sont pas parties au procès (Cass., 18 avril 2017, R.G. P.16.1292.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Conclusions – Jugement de l'action civile – Délai pour conclure – Conclusions déposées hors délai – Conséquence

Il résulte de l'article 4, alinéa 10, du Titre préliminaire du Code de procédure pénale que le juge est tenu d'écarter des débats, sans aucune demande des parties à cette fin, des conclusions déposées en dehors des délais fixés, à moins que les parties soient d'accord pour maintenir dans les débats les conclusions ou que, eu égard à la découverte d'une pièce ou d'un fait nouveau et pertinent, un nouveau délai ait été octroyé pour conclure (Cass., 21 février 2017, R.G. P.16.1079.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Saisie – Bien immobilier – Confiscation – Saisie préalable – Bien immeuble – Inscription hypothécaire – Immeuble situé à l'étranger

La confiscation d'un bien immobilier ne requiert pas en tant que tel que ce bien ait été préalablement saisi et, par conséquent, ne requiert pas davantage qu'il soit satisfait aux conditions de l'article 35bis du Code d'instruction criminelle. La disposition de l'article 43bis du Code pénal requiert uniquement, concernant les immeubles sis en Belgique, que la réquisition écrite du ministère public tendant à la confiscation d'un bien immobilier fasse l'objet d'une inscription hypothécaire ; cette inscription n'est pas possible pour les biens immobiliers sis à l'étranger (Cass., 4 avril 2017, R.G. P.16.0484.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

LA PREUVE

Administration de la preuve – Preuve de l'infraction – Principe dispositif – Application



Le principe dispositif est étranger à l'appréciation par le juge pénal qui statue sur l'action publique et est tenu, à ce titre, de vérifier si les éléments constitutifs de l'infraction sont réunis, y compris lorsque la partie civile n'a pas conclu à l'existence de certains d'entre eux (Cass., 10 mai 2017, R.G. P.16.0991.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Preuve irrégulière – Admissibilité – Test Antigone – Droit à un procès équitable

Voyez, à ce sujet, L. KENNES, « L'impertinente Antigone ou le défaut de pertinence du critère d'équité du procès pour décider de l'exclusion d'une preuve », *J.T.*, 2017, pp. 2 à 9).

Preuve irrégulière – Exclusion – Droit à un procès équitable – Intérêt public à la poursuite de l'infraction

L'examen imparti au juge implique la prise en considération du poids de l'intérêt public à la poursuite de l'infraction et au jugement de son auteur, mis en balance avec l'intérêt de l'individu à ce que les preuves à sa charge soient recueillies régulièrement (Cass., 18 janvier 2017, R.G. P.16.626.F, *Pas.*, 2017, à sa date, avec concl. M.P., *J.T.*, 2017, p. 14).

Preuve irrégulière – Exclusion – Critère de la fiabilité de la preuve – Appréciation – Décision rendue par la juridiction d'instruction

La décision rendue sur la fiabilité d'un élément de preuve relève de l'appréciation de la preuve et cette décision appartient uniquement à la juridiction de jugement ; la décision de la chambre des mises en accusation selon laquelle il n'y a pas lieu d'écarter une pièce en tant qu'élément de preuve parce que l'irrégularité invoquée n'en entache pas la fiabilité ne lie ainsi pas la juridiction de jugement et n'empêche pas que les parties assurent devant cette juridiction leur défense sur la fiabilité de cette pièce (Cass., 4 avril 2017, R.G. P.16.0351.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Preuve irrégulière – Renseignements obtenus de manière illicite – Méconnaissance du droit au respect de la vie privée – Renseignements utilisés en vue d'orienter l'enquête – Conséquence – Article 32 T.P.C.P.P. – Application

L'usage de renseignements obtenus de manière illicite qui ne servent pas de preuve mais qui ne sont employés qu'en vue d'orienter et de développer une instruction pénale n'entraîne pas l'irrecevabilité de l'action publique. Il ne ressort pas des articles 6 et 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, tels qu'interprétés par la Cour européenne des droits de l'homme, que des renseignements obtenus en violation du droit au respect de la vie privée ne puissent jamais être pris en considération ; en effet, la méconnaissance du droit au respect de la vie privée ne contrevient pas nécessairement au droit à

un procès équitable et il appartient au juge de déterminer, au regard de l'ensemble de la procédure, si la méconnaissance du droit au respect de la vie privée a entraîné une violation du droit à un procès équitable. Il résulte du libellé de l'article 32 du Titre préliminaire du Code de procédure pénale et de l'article 13 de la loi du 9 décembre 2004 sur l'entraide judiciaire internationale en matière pénale et modifiant l'article 90^{ter} du Code d'instruction criminelle que ces dispositions ne sont pas applicables aux renseignements obtenus de façon irrégulière qui ne peuvent être pris en considération en tant qu'éléments de preuve, mais qui sont exclusivement employés en vue d'orienter et de développer une instruction pénale ; cela ne dispense toutefois pas le juge qui constate que de tels renseignements ont été obtenus de manière illicite de l'obligation de vérifier si l'usage des renseignements à cette fin n'a pas porté atteinte au droit des parties à un procès équitable, lequel doit être pris dans son ensemble (Cass., 28 février 2017, R.G. P.16.261.N, *Pas.*, 2017, à sa date, *J.T.*, 2017, p. 13).

Preuve irrégulière – Renseignements obtenus à l'étranger – Renseignements utilisés en vue d'orienter l'enquête – Conséquence – Article 32 T.P.C.P.P. – Article 13 de la loi du 9 décembre 2004 – Application

La seule circonstance que des services de police étrangers portent à la connaissance des autorités judiciaires belges des éléments d'une instruction pénale menée à l'étranger qui ne constituent pas des éléments de preuve en Belgique, mais sont utilisés à titre de simple renseignement pour démarrer une instruction pénale et récolter, dans ce cadre, des éléments de preuve de manière autonome, ne confère pas au prévenu le droit de soumettre l'instruction pénale menée à l'étranger à un contrôle de la régularité ; en effet, l'examen de la régularité du recueil d'informations à l'étranger n'est requis que lorsque le prévenu rend admissible le fait que les éléments communiqués ont été obtenus de manière irrégulière et que, de ce fait, leur utilisation constitue une atteinte à son droit à un procès équitable, qu'il y a lieu d'apprécier à la lumière de l'ensemble du procès. Il résulte de l'article 32 du Titre préliminaire du Code de procédure pénale et de l'article 13 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, que ces dispositions ne sont pas applicables aux éléments qui ne sont pas pris en considération à titre de preuve, mais à titre de simple renseignement. Aucune disposition ne requiert que les éléments fournis dans le cadre d'une instruction pénale qui ne constituent pas des éléments de preuve mais sont utilisés à titre de simple renseignement soient joints au dossier répressif (Cass., 18 avril 2017, R.G. P.16.1292.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Valeur probante – Libre appréciation du juge – Déclaration faite durant l'instruction – Témoignage sous serment à l'audience



Lorsque la loi n'établit pas un mode spécial de preuve, le juge apprécie souverainement la valeur probante des éléments sur lesquels il fonde sa conviction et qui ont régulièrement été soumis au débat contradictoire, de sorte qu'il peut s'estimer convaincu par des déclarations recueillies hors serment au cours de l'instruction préparatoire, alors même qu'elles ne sont pas confirmées sous serment à l'audience de la juridiction de fond (Cass., 25 janvier 2017, R.G. P.16.1048.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 836).

Valeur probante – Déclarations faites par des prévenus – Libre appréciation par le juge – Portée

Le juge apprécie souverainement la valeur probante des éléments qui lui sont régulièrement soumis, et notamment des déclarations des prévenus, y compris celles qui leur sont favorables ; en l'absence de conclusions sur ce point, il n'est pas tenu de motiver spécialement dans quelle mesure ces déclarations sont prises en considération, ni comment les déclarations d'un prévenu doivent être mises en relation avec celles des coprévenus (Cass., 24 janvier 2017, R.G. P.15.1134.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Preuve – Droit au silence – Droit de ne pas s'auto-incriminer – Portée – Éléments de preuve indépendants de la volonté de l'accusé

Cass., 14 mars 2017, R.G. P.14.1001.N, *Pas.*, 2017, à sa date, *N.C.*, 2017, p. 554 avec la note de M. COLETTE intitulée « Het begrip "verhoor" en het zwijgen ». Voyez, ci-dessous, « A. Les principes généraux - Les droits de la défense et les droits de l'homme ».

Audition de l'inculpé – Droit à la concertation préalable et assistance d'un avocat – Méconnaissance – Conséquence – Irrecevabilité des poursuites

La conséquence de la nullité d'un élément de preuve et la sanction de la méconnaissance du droit à la concertation préalable et à l'assistance d'un avocat ne sont pas l'irrecevabilité de la poursuite, mais, lorsque ces irrégularités sont constatées par la juridiction d'instruction, le retrait de l'élément de preuve déclaré nul et l'interdiction faite à cette juridiction de trouver des indices ou des charges dans une déclaration faite en violation du droit précité ; la juridiction d'instruction ne peut prononcer l'irrecevabilité de l'action publique que si, nonobstant le retrait des éléments de preuve annulés et l'interdiction de relever des charges suffisantes de culpabilité sur le fondement d'une déclaration irrégulière, il est devenu irrémédiablement impossible de poursuivre l'exercice de l'action publique dans le respect du droit à un procès équitable garanti par l'article 6 de la Convention. L'atteinte irrémédiable au droit à un procès équitable doit être certaine ; elle ne peut résulter d'une possibilité ou d'une hypothèse (Cass., 18 janvier 2017, R.G. P.16.626.F, *Pas.*, 2017, à sa date, avec concl. M.P., *J.T.*, 2017, p. 14).



Témoignage – Témoin à charge – Obligation d’entendre le témoin – Droit à un procès équitable – Critères d’appréciation – Motif sérieux de ne pas entendre le témoin – Élément de preuve non déterminant – Éléments compensateurs – Portée

La question de savoir si le juge appelé à se prononcer sur le bien-fondé de l’action publique est tenu d’entendre en qualité de témoin une personne qui a fait une déclaration à charge d’un prévenu au cours de l’information si ce prévenu en fait la demande, doit s’apprécier à la lumière du droit à un procès équitable garanti à l’article 6, § 1^{er}, de la Convention de sauvegarde des droits de l’homme et des libertés fondamentales et du droit à interroger ou faire interroger des témoins à charge garanti à l’article 6, § 3, d, de cette même convention ; l’essentiel, à cet égard, est de savoir si, considérées dans leur ensemble, les poursuites pénales engagées contre le prévenu se déroulent équitablement, ce qui n’exclut pas que le juge tienne non seulement compte des droits de la défense de ce prévenu, mais aussi de l’intérêt de la société, des victimes et même des témoins. En principe, le juge appréciera l’impact sur le procès équitable de l’absence d’audition à l’audience d’un témoin ayant fait une déclaration à charge au cours de l’information, à la lumière de trois critères énoncés par la Cour européenne des droits de l’homme, à savoir dans cet ordre, (i) s’il existe des motifs sérieux justifiant la non-audition du témoin, (ii) si la déclaration à charge constitue le fondement unique ou déterminant de la condamnation, (iii) si, face à l’impossibilité d’interroger le témoin, il existe des éléments compensateurs suffisants, notamment des garanties procédurales solides, à moins qu’un seul de ces critères soit à ce point décisif que ledit critère suffit à établir si la procédure pénale, dans son ensemble, s’est déroulée ou non de manière équitable. Le critère appliqué pour apprécier l’impact qu’exerce sur le caractère équitable du procès le fait qu’il existe des motifs sérieux de ne pas entendre un témoin à l’audience, implique qu’il existe des motifs factuels ou juridiques permettant de justifier l’absence du témoin à l’audience. Quant au critère pour apprécier l’impact qu’exerce sur le caractère équitable du procès le fait que les déclarations faites à charge par un témoin constituent l’élément unique ou déterminant sur lequel repose la déclaration de culpabilité, il y a lieu d’entendre par déterminant le fait que la preuve est d’une importance telle que son admission a induit l’issue de la cause. Pour apprécier l’impact sur le caractère équitable du procès, les facteurs suffisamment compensateurs requis, y compris les garanties procédurales solides de ne pouvoir interroger un témoin, peuvent consister en le fait d’accorder une valeur probante réduite à de telles déclarations, en la diffusion de l’enregistrement vidéo de l’audition réalisée au stade de l’enquête permettant d’apprécier la fiabilité des déclarations, en la production d’éléments de preuve venant appuyer ou corroborer le contenu des déclarations faites au stade de l’enquête, en la possibilité de poser au témoin des questions écrites ou en la possibilité offerte au prévenu d’interroger ou de faire interroger le témoin au stade de l’enquête préliminaire et en la possibilité offerte au prévenu de donner son point de vue quant à la fiabilité du témoin ou de souligner des contradictions internes dans ces déclarations ou

avec les déclarations d'autres témoins (Cass., 31 janvier 2017, R.G. P.16.970.N, *Pas.*, 2017, à sa date, A.C., 2017, à sa date, avec concl. M.P. ; voy. aussi Cass., 14 mars 2017, R.G. P.16.1152.N).

Témoignage – Témoin à décharge – Obligation d'entendre le témoin – Droit à un procès équitable – Critères d'appréciation

Les articles 6, § 1^{er}, et 6, § 3, d, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ne confèrent pas au prévenu le droit absolu ou illimité de faire interroger des témoins à décharge par la police ou d'entendre leur témoignage à l'audience ; il appartient au prévenu de démontrer et de motiver le fait que l'audition d'un témoin à décharge est nécessaire à la manifestation de la vérité et il revient au juge de se prononcer à cet égard tout en veillant à ce que le droit du prévenu à un procès équitable, pris dans sa globalité, ne soit pas mis en péril. Les circonstances concrètes sur lesquelles le juge fonde sa décision sur l'audition ou non d'un témoin à décharge peuvent concerner l'impossibilité factuelle ou juridique d'entendre les témoins, la relation que le témoin entretenait ou entretient avec les parties impliquées dans la procédure pénale, la fiabilité des dépositions faites par le témoin eu égard à cette relation, sa personnalité ou le laps de temps écoulé depuis les faits ou la possibilité de consulter des déclarations écrites de la personne que le prévenu souhaite entendre comme témoin dans lesquelles celle-ci retire ou nuance des déclarations antérieures (Cass., 31 janvier 2017, R.G. P.16.970.N, *Pas.*, 2017, à sa date, A.C., 2017, à sa date, avec concl. M.P.).

Témoignage – Témoin à charge – Obligation d'entendre le témoin – Droit à un procès équitable – Critères d'appréciation – Appréciation sur la base de circonstances concrètes – Contrôle par la Cour de cassation

Tenant compte des critères (i) s'il existe des motifs sérieux justifiant la non-audition du témoin, (ii) si la déclaration à charge constitue le fondement unique ou déterminant de la condamnation, (iii) si, face à l'impossibilité d'interroger le témoin, il existe des éléments compensateurs suffisants, notamment des garanties procédurales solides, il appartient au juge d'apprécier souverainement si le fait de ne pas entendre à l'audience un témoin ayant fait au cours de l'information une déclaration à charge du prévenu, viole le droit de ce dernier à un procès équitable dans son ensemble, le juge étant tenu de fonder sa décision sur des circonstances concrètes qu'il indique ; la Cour vérifie si le juge ne déduit pas de ses constatations des conséquences sans lien avec celles-ci ou qu'elles ne sauraient justifier (Cass., 14 mars 2017, R.G. P.16.1152.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Expertise – Expertise mentale – Code de déontologie médicale – Application

Le juge n'est pas tenu par les règles contenues dans le code de déontologie médicale, lequel n'a pas force de loi, n'ayant pas été rendu obligatoire ; la circonstance



que certaines modalités de l'expertise psychiatrique médico-légale qu'il ordonne préalablement à la décision internement puissent, le cas échéant, contrevenir à ce code n'est pas de nature, en elle-même, à faire douter de son impartialité (Cass., 31 mai 2017, R.G. P.17.0388.F, *Pas.*, 2017, à sa date, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 190).

Expertise – Valeur probante – Appréciation du juge

Le juge apprécie souverainement la valeur probante des rapports d'expertise ; ni l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ni les principes généraux du droit au contradictoire et du droit à un procès équitable n'imposent au juge de préciser pourquoi il accorde à un rapport d'expertise plus d'intérêt qu'à un autre (Cass., 18 avril 2017, R.G. P.16.1292.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Douanes et accises – Notification du procès-verbal – Objectif – Droits de la défense

L'obligation faite aux agents verbalisateurs par l'article 271 de la loi générale sur les douanes et accises ne vise pas à permettre au contrevenant de se défendre à ce stade par rapport aux constatations matérielles et aux conséquences éventuelles énoncées dans le procès-verbal des agents verbalisateurs, mais vise uniquement à informer le contrevenant, fût-il illettré, du contenu du procès-verbal ; cette formalité et la remise ou, si le contrevenant demeure absent, l'envoi d'une copie du procès-verbal ont pour but de garantir ultérieurement les droits de la défense du contrevenant (Cass., 24 janvier 2017, R.G. P.15.1134.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Roulage – Titulaire de la plaque d'immatriculation – Présomption de culpabilité – Renversement – Modalités – Droit à un procès équitable

L'article 67bis de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière insère une présomption de culpabilité pour le titulaire de la plaque d'immatriculation d'un véhicule avec lequel une infraction à ladite loi a été commise, mais dont le conducteur n'a pas été identifié, présomption pouvant être renversée par tout moyen de droit et pour laquelle le juge peut prendre en considération tous les éléments de fait que la personne concernée lui aura présentés, dont il apprécie souverainement la valeur probante, sous réserve du respect du droit à un procès équitable, ce qui requiert qu'il peut apprécier la fiabilité de ladite preuve ; ainsi, il peut rejeter certains éléments et moyens de preuve parce qu'il ne les estime pas crédibles sur la base des éléments de fait qu'il énonce, telles les circonstances dans lesquelles ils sont présentés, ce qui ne constitue pas une violation du droit à un procès équitable ni du droit à l'égalité des armes (Cass., 3 janvier 2017, R.G. P.15.308.N, *Pas.*, 2017, à sa date, *A.C.*, 2017, à sa date avec les concl. M.P.).

Roulage – Placement de radars fixes et mobiles – Déclaration auprès de la Commission de la protection de la vie privée – Déclaration visant l’ensemble des radars utilisés – Légalité

Dès lors que l’article 17, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, et § 3, de la loi du 8 décembre 1992 vise la déclaration auprès de la Commission de la protection de la vie privée d’un traitement automatisé ou d’un ensemble de traitements ayant une même finalité ou des finalités liées, la déclaration préalable de l’ensemble des radars fixes et mobiles utilisés dans une zone de police satisfait à l’exigence légale, sans qu’il soit requis, en outre, une déclaration individuelle de chacun de ces appareils (Cass., 25 janvier 2017, R.G. P.16.1006.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Action civile – Dommage – Charge de la preuve

Les articles 1382 et 1383 du Code civil obligent l’auteur d’un acte fautif à réparer l’intégralité du dommage causé par cet acte dès lors que ce dommage est certain ; il suit des deux alinéas de l’article 1315 du Code civil que la charge de la preuve incombe au demandeur et qu’une fois cette preuve rapportée, le défendeur doit être condamné à moins qu’il n’allègue lui-même, à l’encontre de la situation résultant de la preuve administrée contre lui, un fait dont sa libération doit se déduire ; s’il considère qu’en s’abstenant de chiffrer l’intervention de la mutuelle en rapport avec les trois factures invoquées, le demandeur n’administre pas la preuve du dommage allégué, le juge n’a pas à subordonner la libération du défendeur au transfert, à sa charge, de la preuve du fait libératoire (Cass., 1^{er} mars 2017, R.G. P.16.1061.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

LES JUGEMENTS ET ARRÊTS

Clôture des débats – Demande de réouverture des débats – Forme – Dépôt de nouvelles pièces – Prise en considération par le juge – Condition

Le dépôt au greffe, après la clôture des débats, d’un dossier dépourvu de signature, ne saurait être qualifié de demande de réouverture des débats. Après la clôture des débats, aucune nouvelle pièce ne peut être prise en considération par le juge dans sa décision à moins qu’il n’ait ordonné la réouverture des débats en vue de soumettre les nouvelles pièces à la contradiction des parties (Cass., 24 mai 2017, R.G. P.17.0271.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Procédure de reconnaissance préalable de culpabilité – Accord entre le ministère public et le prévenu – Homologation par le tribunal – Contrôle judiciaire – Portée



Pour être conforme à l'article 6 C.E.D.H., la procédure de reconnaissance préalable de culpabilité suppose un contrôle judiciaire du caractère équitable de la procédure qui permette au juge d'apprécier le fondement des préventions et la proportionnalité de la peine requise par le procureur au regard des préventions dont les parties ont convenu qu'elles étaient établies et, au besoin, de refuser l'homologation de l'accord intervenu. Lorsque le prévenu renonce à obtenir un examen au fond de son affaire pénale et conclut un accord sur la peine avec les autorités de poursuite, l'acceptation doit être donnée de manière réellement volontaire et en parfaite connaissance des faits de la cause ainsi que des effets juridiques s'attachant à ce type de transaction et le contenu de la transaction et l'équité de la procédure ayant mené à sa conclusion par les parties doit faire l'objet d'un contrôle judiciaire suffisant (Corr. Liège (div. Liège), 4 juillet 2017, *J.T.*, 2017, p. 608).

Juges ayant rendu la décision – Composition du siège – Décision de remettre l'examen de la cause – Décision ultérieure sur le fondement de la cause

En vertu de l'article 779 du Code judiciaire, les juges qui rendent la décision doivent avoir assisté à toutes les audiences où la cause a été instruite ; cette exigence ne s'applique pas à l'audience où la cour d'appel s'est bornée à ajourner l'examen de la cause sans l'instruire (Cass., 3 mai 2017, R.G. P.16.0532.F, *Pas.*, 2017, à sa date, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 957, avec concl. M.P.).

Jugement sur l'action publique – Mentions obligatoires – Désignation des parties – Portée – Faits infractionnels – Antécédents de la procédure

En matière répressive, aucune disposition légale n'impose, à peine de nullité, l'énonciation dans la décision du nom, de la date de naissance ou du domicile des parties ; il suffit que celles-ci y soient désignées de manière à déterminer à qui la décision s'applique. Aucune disposition légale n'impose de mentionner, dans une décision pénale qui statue sur la recevabilité de la poursuite, les faits infractionnels articulés en cause des accusés, leur qualification pénale, la date ou le lieu de leur commission ou encore les antécédents de la procédure (Cass., 10 mai 2017, R.G. P.17.0179.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Mentions dans le jugement – Indication des noms des membres du siège – Valeur jusqu'à inscription en faux

Les mentions dans un jugement des noms des membres du siège qui l'ont rendu et de leur qualité valent jusqu'à inscription de faux (Cass., 28 juin 2017, R.G. P.17.0168.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Qualification des faits – Droit et devoir de la juridiction de jugement – Requalification – Appréciation souveraine par le juge du fond – Limite – Saisine

En matière correctionnelle ou de police, l'ordonnance de renvoi ou la citation à comparaître saisissent la juridiction de jugement non de la qualification qui y figure, mais des faits tels qu'ils ressortent des pièces de l'instruction et qui fondent l'ordonnance de renvoi ou la citation ; le juge du fond n'est pas lié par la qualification que ces actes ont donnée aux faits ; cette première qualification est provisoire et la juridiction de jugement, même en degré d'appel, a le droit et le devoir, moyennant le respect des droits de la défense, de donner aux faits leur qualification exacte ; en vue de la requalification, il n'est pas requis que les éléments de l'infraction initialement qualifiée et de celle requalifiée soient les mêmes ; il faut néanmoins que la nouvelle qualification ait pour objet le même fait que celui qui est à l'origine des poursuites ou qu'il s'y trouve compris ; si l'appréciation du juge du fond à cet égard est souveraine, il lui appartient cependant d'exposer de manière concrète pourquoi il estime que la nouvelle qualification proposée par une partie s'identifie ou non au fait dont il est saisi (Cass., 14 juin 2017, R.G. P.17.0361.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

La qualification des faits dans l'ordonnance de renvoi ou la citation à comparaître est provisoire et la juridiction de jugement, même en degré d'appel, a le droit et le devoir, moyennant le respect des droits de la défense, de donner aux faits mis à charge du prévenu leur qualification et leur libellé exacts ; toutefois, la juridiction de jugement doit se limiter aux faits reprochés, tels qu'ils ont été déterminés ou visés dans l'acte de saisine et qui sont compris dans le complexe événementiel circonscrit par les pièces du dossier ; lorsqu'il change la qualification, le juge est tenu de constater que le fait requalifié est le même que celui qui fondait la poursuite ; Le juge constate souverainement, sur la base des éléments de l'ordonnance de renvoi ou de la citation et du dossier répressif, si les faits qu'il déclare établis sous leur qualification nouvelle sont réellement ceux qui constituent l'objet des poursuites ou les fondent ; la Cour vérifie si, de ses constatations, le juge ne déduit pas des conséquences sans rapport avec elles ou qui ne seraient susceptibles, sur leur fondement, d'aucune justification (Cass., 14 juin 2017, R.G. P.17.0259.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Motivation – Culpabilité – Décision de ne pas déclarer l'action publique prescrite – Absence de conclusions – Conséquence

À défaut de conclusions en ce sens, le juge n'est pas tenu de motiver plus avant sa décision de ne pas déclarer l'action publique prescrite (Cass., 3 janvier 2017, R.G. P.15.308.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Motivation – Peine – Énonciation de la disposition légale – Portée – Articles fixant les peines principales

Afin de satisfaire au prescrit de l'article 195, alinéa 1^{er}, du Code d'instruction criminelle, qui prévoit que tout jugement de condamnation doit énoncer les dispo-



sitions de la loi dont il est fait application, 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 (Cass., 7 février 2017, R.G. P.14.1698.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Motivation – Énonciation de la disposition légale – Portée – Condamnation du chef d’association de malfaiteurs

La décision de condamnation qui, par aucune de ses énonciations, n’indique la disposition qui incrimine le fait dont le demandeur est reconnu coupable et celle qui commine la peine applicable à cette infraction, viole l’article 195, alinéa 1^{er}, du Code d’instruction criminelle ; il en est ainsi de la décision de condamnation du chef d’association de malfaiteurs qui se borne à viser l’article 322 du Code pénal, qui définit de manière générale cette prévention (Cass., 15 mars 2017, R.G. P.16.1271.F, *Pas.*, 2017, à sa date, avec concl. M.P.).

Motivation – Énonciation de la disposition légale – Portée – Condamnation du chef de faux et usage de faux

En matière répressive, la décision doit mentionner les dispositions relatives aux incriminations et aux peines ; lorsque l’usage du faux en écritures a été commis par l’auteur de la pièce fausse et avec la même intention frauduleuse, l’usage du faux n’est que la continuation du faux lui-même ; le faux et l’usage du faux ne constituent, dans ce cas, qu’une seule infraction continuée, passible de la peine du faux ; l’omission de l’article 197 du Code pénal dans l’arrêt attaqué, qui, par référence au jugement dont appel, indique les articles 193, 196, 213 et 214 du même code, ne saurait dès lors donner ouverture à cassation (Cass., 29 mars 2017, R.G. P.16.1242.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Motivation – Peine – Demande d’une peine de travail – Refus

Aucune disposition légale ne prescrit l’obligation de motiver distinctement le choix de la peine et le refus d’octroyer la peine de travail demandée par le prévenu ou requise par le ministère public (Cass., 14 mars 2017, R.G. P.15.1380.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Motivation – Peine – Aggravation de la peine en appel – Motivation de l’aggravation

Ni les articles 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l’homme et des libertés fondamentales et 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, ni les articles 149 de la Constitution et 195 du Code d’instruction criminelle ne prescrivent que les juges d’appel, outre la motivation des peines qu’ils ont pro-

noncées, soient tenus de motiver pourquoi les peines infligées par le premier juge étaient insuffisantes (Cass., 21 février 2017, R.G. P.16.614.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Motivation – Peine – Confiscation d'avantages patrimoniaux

Lorsque le juge ordonne la confiscation d'avantages patrimoniaux sur la base des articles 42, 3°, ou 43bis, alinéa 2, du Code pénal, il est tenu d'indiquer les raisons pour lesquelles il fait le choix d'appliquer cette peine facultative ; mais ni ces dispositions, ni celle de l'article 195, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle n'obligent le juge à justifier sa décision par référence à la motivation qui anima le législateur au moment d'adopter la loi qui commine une peine, ou à préférer cette motivation à une autre, s'il estime cette dernière plus adaptée à la personnalité du prévenu (Cass., 15 février 2017, R.G. P.16.1247.F, *Pas.*, 2017, à sa date, *T. Strafr.*, 2017, p. 328).

Condamnation aux frais – Indemnité de procédure – Poursuites mues par le ministère public ou renvoi devant le tribunal correctionnel – Prévenu condamné au pénal – Constitution de partie civile déclarée irrecevable – Appel de la partie civile seule – Appel non fondé – Indemnité de procédure d'appel

Le prévenu peut se voir accorder par le juge répressif une indemnité de procédure d'appel à charge de la partie civile succombante qui, en l'absence de tout recours du ministère public ou du prévenu, a interjeté appel d'un jugement déclarant sa demande irrecevable après avoir condamné le prévenu sur l'action publique ; la circonstance que le prévenu a formé un recours manifestement irrecevable contre une décision qui, dans ses rapports avec la partie civile, ne lui causait aucun préjudice, ne saurait faire obstacle à l'allocation d'une indemnité de procédure à charge de celle-ci qui, elle, par son appel, entendait voir réformer la décision du tribunal correctionnel et postulait une indemnité à charge du prévenu (Cass., 17 mai 2017, R.G. P.16.0288.F - P.16.0289.F - P.16.0290.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR D'ASSISES

Question relative à la recevabilité des poursuites – Arrêt statuant sur la recevabilité des poursuites – Composition de la cour d'assises

Lorsqu'elle est saisie d'une question relative à la recevabilité des poursuites, la cour d'assises ne doit pas statuer dans sa composition collégiale constituée des magistrats et du jury (Cass., 10 mai 2017, R.G. P.17.0179.F).

Verdict de culpabilité par sept voix contre cinq – Arrêt par lequel la cour d'assises se rallie à la minorité – Acquittement de l'accusé – Motivation – Arrêts rendus en application des articles 334 et 335 du Code d'instruction criminelle – Motivation figurant dans les deux arrêts – Légalité



Il ne résulte pas des articles 334 et 335 du Code d'instruction criminelle que les principales raisons de l'acquittement d'un accusé ne peuvent être formulées que dans l'arrêt rendu en application de l'article 334 dudit code (Cass., 22 mars 2017, R.G. P.16.1296.F).

F LES VOIES DE RECOURS

L'OPPOSITION

Délai pour former opposition – Signification d'une décision rendue par défaut – Omission de l'indication des recours possibles – Conséquences – Validité de la signification – Opposition tardive ou violant les formes prescrites par les dispositions dont la teneur n'a pas été communiquée

Garanti par l'article 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 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 elles permettent l'exercice d'un recours, soit lorsque cette décision lui est signifiée ; pareilles indications sont destinées à permettre au destinataire de l'acte de se déterminer à propos de l'exercice éventuel d'un recours en temps utile et dans le respect des formes prévues ; l'omission, par l'huissier de justice, de la mention de ces informations ne constitue pas une cause de nullité de la signification et entraîne seulement l'interdiction, pour le juge, de déclarer irrecevable le recours qui aurait été introduit tardivement ou en violation des formes prescrites par les dispositions dont la teneur n'a pas été communiquée ; partant, le juge du fond peut décider que cette omission n'a pas nui aux intérêts du prévenu dès lors que celui-ci a, en l'espèce, eu accès à un tribunal afin que sa cause soit entendue, de telle sorte qu'il a pu faire valoir ses droits, et prêter audit acte de signification un effet suspensif de la prescription de l'action publique (Cass., 28 juin 2017, R.G. P.17.0490.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Opposition non avenue – Prévenu défaillant ayant connaissance de la citation – Charge de la preuve – Appréciation du juge

Il résulte du texte de l'article 187, § 6, 1^o, du Code d'instruction criminelle et de sa genèse légale que le juge ne peut déclarer non avenue une opposition que s'il constate que le prévenu opposant avait connaissance de la citation dans la procédure par défaut ; il appartient au ministère public ou à la partie civile d'établir que le prévenu opposant avait cette connaissance et ce dernier n'est pas tenu d'établir qu'il n'avait pas cette connaissance. Il appartient au juge d'apprécier souverainement en fait si le prévenu opposant avait connaissance de la citation, mais la Cour examine si le juge ne déduit pas de ses constatations des conséquences qui ne

peuvent être justifiées par elles ; il ne peut être déduit du seul fait qu'une citation ait été signifiée au domicile du prévenu que le prévenu avait connaissance de la citation (Cass., 17 janvier 2017, R.G. P.16.989.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Voyez, à ce sujet, S. ROYER, « Bewijslast kennis dagvaarding », *N.J.W.*, 2017, nr. 358, p. 190-192.

Opposition non avenue – Prévenu défaillant ayant connaissance de la citation – Force majeure – Excuse légitime – Notion – Appréciation du juge

La force majeure concerne un obstacle imprévisible et insurmontable en raison duquel l'absence de la partie faisant opposition dans la procédure par défaut ayant conduit à la décision attaquée rendue par défaut, ne lui était pas imputable, alors qu'un motif légitime d'excuse est constitué par toute circonstance invoquée pour expliquer ce défaut, à l'égard de laquelle il peut être fait preuve d'une certaine compréhension et sans qu'une faute ou une négligence puisse être imputée à la partie défaillante. Le juge se prononce en fait, dès lors souverainement, sur la force majeure ou le motif légitime d'excuse que le prévenu avance, et la Cour vérifie seulement si la force majeure ou une cause légitime peut être déduite de la circonstance invoquée (Cass., 25 avril 2017, R.G. P.17.0066.N – P.17.0067.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Opposition non avenue – Prévenu défaillant ayant connaissance de la citation – Excuse légitime – Notion

L'opposition d'un prévenu marginalisé est recevable lorsque ses conditions de vie précaires démontrent qu'il n'a eu ni l'intention de se soustraire à la justice ni de renoncer à son droit de comparaître et de se défendre et que son défaut s'explique par un motif légitime (Corr. Liège (div. Liège), 4 juillet 2017, *J.T.*, 2017, p. 606).

De façon fort judicieuse, le tribunal ajoute qu'il est soucieux de veiller à ce que l'on puisse dire d'un homme qu'il est condamné parce qu'il est coupable plutôt qu'il est coupable parce qu'il a été condamné³.

Opposition non avenue – Défaut itératif de l'opposant – Conséquence – Opposition sur opposition ne vaut – Pourvoi en cassation

L'opposition est 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. La partie opposante qui se laisse juger une seconde fois par défaut n'est plus admise à former une nouvelle opposition ; la décision qui intervient sur cette opposition peut être attaquée par la voie d'un

3 Corr. Liège (div. Liège), 4 juillet 2017, *J.T.*, 2017, p. 606.

pourvoi en cassation si elle a été rendue en degré d'appel (Cass., 5 avril 2017, R.G. P.17.0052.F, *Pas.*, 2017, à sa date, avec concl. M.P.).

Opposition non avenue – Effet – Appel contre la décision rendue par défaut – Objet

L'article 187, § 4, du Code d'instruction criminelle prévoit que la condamnation prononcée par défaut sera mise à néant par suite de l'opposition sauf dans les cas visés aux paragraphes 5 à 7, le paragraphe 6 concernant le cas où l'opposition est déclarée non avenue ; il s'ensuit que, lorsque l'opposition est déclarée non avenue, la décision de condamnation prononcée par défaut subsiste, de sorte que l'appel interjeté contre celle-ci conserve son objet et que, saisie d'un recours régulier, la juridiction d'appel doit statuer sur la cause même, dans les limites des griefs élevés dans la requête prévue à l'article 204 du même code (Cass., 25 janvier 2017, R.G. P.16.1126.F, *Pas.*, 2017, à sa date, avec concl. M.P., *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 733, avec concl. M.P.)

Opposition non avenue – Appel – Saisine de la juridiction d'appel – Examen du fond de la cause

Aux termes de l'article 187, § 9, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle, l'appel dirigé contre la décision déclarant l'opposition non avenue saisit le juge d'appel du fond de l'affaire même si aucun appel n'a été formé contre le jugement rendu par défaut ; il s'ensuit que le juge d'appel est tenu de se prononcer sur la cause même (Cass., 11 janvier 2017, R.G. P.16.1085.F, *Pas.*, 2017, à sa date, avec concl. M.P.).

Opposition – Effet relatif – Libération sous caution – Attribution de la caution par les juges d'appel – Aggravation de la situation du prévenu

Cass., 14 février 2017, R.G. P.16.1099.N, *Pas.*, 2017, à sa date. Voyez, ci-dessus, « D. La phase préliminaire du procès pénal – La détention préventive ».

Opposition – Effet relatif – Appel du jugement rendu sur opposition – Aggravation de la peine – Notion – Contribution au Fonds spécial d'aide aux victimes d'actes intentionnels de violence

Lorsqu'un jugement rendu par défaut n'a pas été frappé d'appel par le ministère public, le juge d'appel statuant sur l'appel interjeté par le ministère public contre le jugement rendu sur l'opposition du prévenu ne peut aggraver sa situation ; ainsi, si ce juge d'appel condamne à une contribution au Fonds spécial d'aide aux victimes d'actes intentionnels de violence qui n'avait pas été infligée par le jugement entrepris, il méconnaît l'effet relatif de l'opposition (Cass., 3 mai 2017, R.G. P.17.0177.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Opposition – Effet relatif – Appel du jugement rendu sur opposition – Aggravation de la peine – Notion – Condamnation non solidaire aux frais

Lorsque le prévenu a été condamné par défaut puis sur opposition à une peine unique du chef de plusieurs infractions considérées comme ne constituant qu'un seul fait pénal, les juges d'appel qui l'acquittent de certaines de ces infractions sur l'appel du jugement rendu sur opposition peuvent néanmoins maintenir, pour les autres infractions déclarées établies, la peine unique prononcée par défaut et sur opposition ; il n'en résulte aucune aggravation de la peine. Le fait que le prévenu ne soit pas tenu solidairement avec un co-condamné au paiement d'une partie des frais auxquels l'arrêt le condamne ne constitue pas une aggravation de sa situation par rapport à sa condamnation par le jugement rendu par défaut (Cass., 24 janvier 2017, R.G. P.16.1020.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Seconde opposition – Désistement – Condition – Effet

L'article 187, § 8, du Code d'instruction criminelle n'est pas uniquement applicable lorsque le prévenu condamné par défaut forme opposition contre la décision qui est rendue à nouveau par défaut sur son opposition, mais également lorsqu'il forme une seconde fois opposition contre la même décision rendue par défaut et que le juge s'est déjà prononcé sur la première opposition à titre définitif, indépendamment du fait que la seconde opposition a été formée avant ou après cette décision ; le juge ne se prononce pas à titre définitif sur l'opposition lorsqu'il décrète uniquement le désistement de l'opposition du prévenu et n'y déroge pas le fait que la décision de décréter le désistement fasse l'objet d'un jugement ou d'un arrêt ayant acquis force de chose jugée et que le désistement ne puisse plus être rétracté après la décision de le décréter, de sorte que, hormis lorsque le désistement implique l'acquiescement de la décision rendue par défaut, la décision de décréter le désistement n'empêche ainsi pas le prévenu de former une seconde fois opposition contre cette décision dans le délai légal (Cass., 4 avril 2017, R.G. P.17.0032.N, *Pas.*, 2017, à sa date, *R.A.B.G.*, p. 1076).

L'APPEL

Voies de recours – Conditions – Limitations – Compatibilité avec l'article 6 C.E.D.H.

Le droit à l'accès à un tribunal garanti par l'article 6, § 1^{er}, 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, n'empêche pas les États membres d'assortir l'introduction de recours de conditions, pour autant que celles-ci servent un objectif légitime et qu'il existe une proportion raisonnable entre les conditions imposées et l'objectif poursuivi ; ces conditions ne peuvent avoir pour consé-

quence qu'il soit porté substantiellement atteinte au droit d'introduire un recours et, dans le cadre de leur application, le juge ne peut faire preuve ni d'un formalisme excessif tel qu'il soit porté atteinte au caractère équitable de la procédure, ni d'une souplesse exagérée telle que les conditions imposées en perdent leur objet (Cass., 4 avril 2017, R.G. P.17.0023.N, *Pas.*, 2017, à sa date, *R.A.B.G.*, p. 1078 ; Cass., 18 avril 2017, R.G. P.17.0147.N, *Pas.*, 2017, à sa date, *R.A.B.G.*, p. 1093).

Qualité pour interjeter appel – Partie civile – Décision rendue sur l'action publique – Condamnation aux frais – Appel de la partie civile – Objet – Appréciation concernant l'action publique – Présence du ministère public

Bien qu'une partie civile n'a, en principe, pas qualité pour interjeter appel d'une décision rendue sur l'action publique exercée à charge d'un prévenu, qu'un tel appel est irrecevable et n'a pas davantage d'effet sur la procédure devant le juge d'appel, une partie civile a néanmoins la qualité requise pour interjeter appel d'une décision la condamnant aux frais de l'action publique. L'appel formé par la partie civile contre la décision la condamnant aux frais de l'action publique ne saisit pas le juge d'appel des simples intérêts civils, tels que prévus à l'article 4, alinéa 12, du Titre préliminaire du Code de procédure pénale, mais lui impose une appréciation concernant l'action publique au sujet de laquelle le ministère public doit être entendu, de sorte que son intervention à l'audience est requise (Cass., 18 janvier 2017, R.G. P.16.626.F, *Pas.*, 2017, à sa date, avec concl. M.P., *J.T.*, 2017, p. 14).

Déclaration d'appel – Forme – Déclaration au greffe – Heures d'ouverture du greffe – Incidence

Il résulte des articles 203, alinéa 1^{er}, et 644, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle et de l'article 52, alinéa 2, du Code judiciaire que l'appel ne peut être introduit valablement au greffe qu'aux jours et heures pendant lesquels ce greffe est accessible au public conformément aux prescriptions légales ; la fermeture du greffe en dehors de ces heures n'entraîne pas la prorogation du délai d'appel (Cass., 21 mars 2017, R.G. P.15.0131.N, *Pas.*, 2017, à sa date, *R.A.B.G.*, p. 1071 avec la note de V. VEREECKE intitulée « Hoger beroep kan alleen tijdens de openingsuren van de griffie ».).

Appel sur griefs – Obligation d'indiquer les griefs – Compatibilité avec l'article 6 C.E.D.H.

Il résulte des dispositions et de la genèse légale de l'article 204 du Code d'instruction criminelle, tel que remplacé par l'article 89 de la loi du 5 février 2016 modifiant le droit pénal et la procédure pénale et portant des dispositions diverses en matière de justice et du formulaire de griefs visé à l'article 204, alinéa 3, du Code d'instruction criminelle, tel qu'établi par l'arrêté royal du 18 février 2016

portant exécution de l'article 204, alinéa 3, du Code d'instruction criminelle, que l'obligation imposée à l'appelant d'indiquer précisément, à peine de déchéance de l'appel, les griefs élevés contre la décision dont appel, est conforme à l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Cass., 28 février 2017, R.G. P.16.1177.N, *Pas.*, 2017, à sa date ; Cass., 18 avril 2017, R.G. P.17.0087.N, *Pas.*, 2017, à sa date, *R.A.B.G.*, p. 1083).

Appel sur griefs – Objectif – Détermination de la saisine de la juridiction d'appel

Selon l'article 204 du Code d'instruction criminelle, la requête d'appel indique précisément, à peine de déchéance, les griefs élevés, y compris les griefs procéduraux, contre le jugement ; il ressort des travaux préparatoires de la loi du 5 février 2016 que le principe de l'appel sur grief n'a pas pour objectif d'obliger l'appelant à préciser les moyens qu'il entend développer devant les juges d'appel mais à déterminer leur saisine (Cass., 1^{er} février 2017, R.G. P.16.1100.F, *Pas.*, 2017, à sa date, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 741, avec concl. M.P., *R.A.B.G.*, p. 1057).

Appel sur griefs – Requête contenant les griefs – Forme – Signature originale

Il résulte du texte de l'article 204 du Code d'instruction criminelle et de sa genèse légale qu'en instaurant l'obligation d'indiquer précisément les griefs élevés contre le jugement rendu en première instance, le législateur a pour but de voir traiter plus efficacement les affaires pénales en degré d'appel et veut particulièrement éviter une charge de travail et des frais inutiles en ne soumettant plus à la juridiction d'appel des décisions non contestées, de sorte que l'appelant est forcé de réfléchir à l'opportunité d'interjeter appel et à ses conséquences, et l'intimé peut immédiatement discerner quelles décisions du jugement rendu en première instance sont contestées et sur quoi devra porter sa défense en appel ; ce sont les griefs indiqués par l'appelant dans sa requête ou dans le formulaire de griefs qui déterminent la saisine de la juridiction d'appel mais la certitude qui doit régner sur le fait que les griefs précis élevés dans l'écrit visé à l'article 204 du Code d'instruction criminelle émanent de l'appelant ou de son conseil, eu égard aux conséquences juridiques de ces griefs, ne requiert pas que cet écrit comporte une signature originale de l'appelant ou son conseil dès lors que cette certitude est également acquise lorsque l'écrit dans lequel figure la signature attribuée à l'appelant ou à son conseil est télécopié en temps utile et qu'il n'est pas contesté que la signature est bien celle de l'appelant ou de son conseil (Cass., 4 avril 2017, R.G. P.17.0023.N, *Pas.*, 2017, à sa date, *R.A.B.G.*, p. 1078).

Appel sur griefs – Requête contenant les griefs – Appelant détenu – Requête remise au directeur de la prison – Régularité



L'article 1^{er} de la loi du 25 juillet 1893 relative aux déclarations d'appel des personnes détenues ou internées a été inséré parce que la circonstance qu'un condamné est privé de liberté peut avoir pour conséquence qu'il ne puisse interjeter appel de la décision de condamnation en temps utile par le dépôt d'une déclaration au greffe du tribunal qui a rendu cette décision. Il résulte de l'objectif de l'article 1^{er} de la loi du 25 juillet 1893 relative aux déclarations d'appel des personnes détenues ou internées, lu en combinaison avec les articles 203 et 204 du Code d'instruction criminelle, que même une requête ou un formulaire de griefs, tels que visés à l'article 204 du Code d'instruction criminelle, dans lesquels sont précisément indiqués les griefs élevés contre le jugement, peuvent être transmis au directeur de la prison à son délégué (Cass., 25 avril 2017, R.G. P.17.0080.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Appel sur griefs – Requête contenant les griefs – Moment de l'appréciation

Il doit être satisfait à l'obligation en matière répressive d'indiquer précisément les griefs au moment où la requête ou le formulaire de griefs doivent être introduits (Cass., 18 avril 2017, R.G. P.17.0087.N, *Pas.*, 2017, à sa date, *R.A.B.G.*, p. 1083).

Les objectifs poursuivis par le législateur avec l'obligation en matière répressive d'indiquer précisément les griefs en appel, peuvent seulement être atteints si cette obligation est appréciée au moment où la requête ou le formulaire de griefs doivent être introduits au plus tard (Cass., 18 avril 2017, R.G. P.17.0105.N, *Pas.*, 2017, à sa date, *R.A.B.G.*, p. 1088).

Appel sur griefs – Grief – Notion

Selon l'article 204 du Code d'instruction criminelle, la requête d'appel indique précisément, à peine de déchéance, les griefs élevés, y compris les griefs procéduraux, contre le jugement ; il ressort des travaux préparatoires de la loi du 5 février 2016 modifiant le droit pénal et la procédure pénale et portant des dispositions diverses en matière de justice, que le principe de l'appel sur grief n'a pas pour objectif d'obliger l'appelant à préciser les moyens qu'il entend développer devant les juges d'appel mais à déterminer leur saisine (Cass., 27 septembre 2017, R.G. P.17.0647.F, *Pas.*, 2017, à sa date, *T. Strafr.*, 2017, p. 375).

Un grief tel que visé à l'article 204 du Code d'instruction criminelle est l'indication spécifique par l'appelant d'une décision identifiée du jugement dont appel, dont il demande la réformation par le juge d'appel ; il n'est pas requis que, dans sa requête ou son formulaire de griefs, l'appelant énonce déjà les raisons pour lesquelles il demande cette réformation (Cass., 28 février 2017, R.G. P.16.1177.N, *A.C.*, 2017, à sa date avec concl. M.P. ; Cass., 18 avril 2017, R.G. P.17.0087.N, *R.A.B.G.*, p. 1083 ; Cass., 28 juin 2017, R.G. P.17.0176.F).

Appel sur griefs – Requête contenant les griefs – Ministère public – Griefs contenu dans l’exploit de signification de l’appel – Régularité

Il résulte du texte des articles 203, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 204 et 205, du Code d’instruction criminelle, de leur genèse légale, de leurs objectifs et de leur lien réciproque que, si les griefs élevés par le ministère public près la juridiction d’appel figurent dans l’exploit par lequel il notifie son appel au prévenu, l’obligation de communiquer les griefs en temps utile est observée si l’exploit comportant les griefs est notifié dans les quarante jours et ensuite déposé au greffe de la juridiction d’appel (Cass., 31 janvier 2017, R.G. P.16.1004.N, *Pas.*, 2017, à sa date, *A.C.*, 2017, à sa date avec concl. M.P., *R.A.B.G.*, p. 1046 avec la note de W. DE PAUW intitulée « Laattijdige neerlegging grieven schrift en overmacht »).

Appel sur griefs – Requête contenant les griefs – Obligation de dépôt dans le délai légal – Non-respect – Déchéance de l’appel – Cas de force majeure – Appréciation du juge

Il résulte du texte des articles 203 et 204 du Code d’instruction criminelle, de la genèse légale, de ses objectifs et du lien réciproque entre ces articles que le juge doit déclarer le prévenu déchu de son droit d’appel formé contre un jugement rendu contradictoirement si celui-ci n’a pas introduit sa requête ou le formulaire comportant ses griefs au greffe de la juridiction ayant rendu la décision attaquée ou de la juridiction d’appel trente jours au plus tard après celui où elle aura été prononcée. Si un cas de force majeure, à savoir un événement indépendant de la volonté du prévenu que celui-ci ne pouvait prévoir ou conjurer, a empêché le prévenu d’introduire une requête ou un formulaire comportant ses griefs en temps utile, le juge qui examine souverainement en fait s’il est question de force majeure, peut ne pas appliquer la sanction de la déchéance de l’appel (Cass., 31 janvier 2017, R.G. P.16.1004.N, *Pas.*, 2017, à sa date, *A.C.*, 2017, à sa date avec concl. M.P., *R.A.B.G.*, p. 1046 avec la note de W. DE PAUW intitulée « Laattijdige neerlegging grieven schrift en overmacht »).

Appel sur griefs – Requête contenant les griefs – Obligation de dépôt dans le délai légal – Omission – Force majeure – Notion – Contrôle par la Cour

Lorsque l’appelant n’a pas précisé dans le délai légal les griefs qu’il entend élever conformément à l’article 204, alinéa 1^{er}, du Code d’instruction criminelle, l’appel demeure admissible si cette omission résulte d’un événement indépendant de la volonté de l’appelant et que celui-ci ne pouvait prévoir ou conjurer, pareil événement étant constitutif de force majeure ; le juge apprécie souverainement si les circonstances alléguées constituent un cas de force majeure, la Cour contrôlant si, des circonstances qu’il a retenues, il a pu légalement déduire ou non l’existence de la force majeure (Cass., 27 septembre 2017, R.G. P.17.0647.F, *Pas.*, 2017, à sa date, *T. Strafr.*, 2017, p. 375).

Appel sur griefs – Requête contenant les griefs – Dépôt au greffe de la juridiction d’appel – Délai

Il résulte du texte des articles 203 et 204 du Code d’instruction criminelle, de la genèse légale, de ses objectifs et du lien réciproque entre ces articles que le délai de trente jours dans lequel le prévenu doit, à peine de déchéance, introduire sa requête ou le formulaire comportant ses griefs, ne vaut pas uniquement pour la requête ou le formulaire comportant les griefs introduit(e) au greffe de la juridiction qui a rendu le jugement attaqué, mais également pour la requête ou le formulaire comportant les griefs introduit(e) au greffe de la juridiction d’appel (Cass., 31 janvier 2017, R.G. P.16.1004.N, *Pas.*, 2017, à sa date, *A.C.*, 2017, à sa date avec concl. M.P., *R.A.B.G.*, p. 1046 avec la note de W. DE PAUW intitulée « Laattijdige neerlegging grievenschrift en overmacht »).

Appel sur griefs – Requête contenant les griefs – Griefs – Exigence de précision – Portée

L’indication des griefs est précise au sens de l’article 204 du Code d’instruction criminelle 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 (Cass., 28 juin 2017, R.G. P.17.0176.F, *Pas.*, 2017, à sa date, avec concl. M.P.).

L’article 204 du Code d’instruction criminelle requiert que les griefs soient indiqués dans la requête d’appel que l’appelant doit déposer au greffe dans le même délai que la déclaration d’appel visée à l’article 203 de ce code ; par conséquent, le juge vérifie sous le seul visa de cette requête si l’appelant a indiqué ses griefs, y compris procéduraux, de manière précise (Cass., 28 juin 2017, R.G. P.17.0176.F, *Pas.*, 2017, à sa date, avec concl. M.P.).

Appel sur griefs – Requête contenant les griefs – Griefs – Exigence de précision – Contrôle par le juge – Critères

Le juge d’appel ne peut conclure à l’imprécision de la requête et déchoir l’appelant de son appel, aux motifs que les griefs indiqués n’ont pas été soulevés devant le premier juge ou qu’ils ne sont manifestement pas fondés : ces motifs sont étrangers à l’examen de la précision des griefs indiqués dans la requête d’appel (Cass., 28 juin 2017, R.G. P.17.0176.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Il appartient à la juridiction d’appel de décider souverainement en fait si l’appelant a indiqué ses griefs élevés contre le jugement dont appel dans sa requête ou dans le formulaire de griefs de manière suffisamment précise, comme le requiert l’article 204 du Code d’instruction criminelle et, dans son appréciation, la juridiction d’appel peut notamment prendre en considération le fait que l’appelant qui

utilise le formulaire de griefs a également coché des griefs sans aucune pertinence pour la décision entreprise ; la Cour vérifie si le juge ne tire pas de ses constatations des conséquences sans lien avec celles-ci ou qu'elles ne sauraient justifier (Cass., 18 avril 2017, R.G. P.17.0087.N, *Pas.*, 2017, à sa date, *R.A.B.G.*, p. 1083).

Appel sur griefs – Requête contenant les griefs – Griefs – Exigence de précision – Appréciation du juge – Critères

Pour apprécier 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, par exemple parce que le grief porte sur des mesures non prononcées et ne paraissant pas susceptibles de l'être, soit sont sans intérêt pour une autre raison, par exemple parce qu'ils reprochent au jugement de refuser le sursis, alors qu'il l'octroie pour l'entièreté de la peine, ou portent sur la confiscation, alors que le jugement n'en prononce aucune ; 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 ne peut justifier à elle seule la déchéance de l'appel (Cass., 28 juin 2017, R.G. P.17.0176.F, *Pas.*, 2017, à sa date, avec concl. M.P.).

Appel sur griefs – Requête contenant les griefs – Appel du ministère public – Grief déclarant suivre l'appel du prévenu – Portée

Par l'énonciation que son appel suit celui du défendeur, prévenu, le ministère public indique que ce faisant, il limite la saisine des juges d'appel au dispositif entrepris par le défendeur (Cass., 1^{er} février 2017, R.G. P.16.1100.F, *Pas.*, 2017, à sa date, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 733, avec concl. M.P., *R.A.B.G.*, p. 1057).

Appel sur griefs – Requête contenant les griefs – Appel du ministère public – Griefs – Exigence de précision – Indication par l'appelant de la mention « réexamen complet du dossier »

Selon l'article 204 du Code d'instruction criminelle, la requête d'appel indique précisément, à peine de déchéance, les griefs élevés, y compris les griefs procéduraux, contre le jugement ; ne constitue pas un grief au sens de cette disposition la seule indication par l'appelant de la mention « réexamen complet du dossier » dans le formulaire de griefs (Cass., 25 janvier 2017, R.G. P.16.1139.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Appel sur griefs – Requête contenant les griefs – Exigence de précision – Cases du formulaire cochées sans motif – Incidence



La recevabilité de l'appel n'est pas affectée par la circonstance qu'une ou plusieurs cases du formulaire auraient été cochées sans motif au vu de la décision attaquée (Cass., 1^{er} mars 2017, R.G. P.16.1283.F, *Pas.*, 2017, à sa date, avec concl. M.P., *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 743, avec concl. M.P.).

Appel sur griefs – Requête contenant les griefs – Exigence de précision – Formulaire de griefs – Nombre des rubriques du formulaire cochées – Indication que l'appel est formé à titre conservatoire – Conséquence

L'article 204 du Code d'instruction criminelle impose à l'appelant de préciser les points sur lesquels la décision entreprise doit être réformée, non d'indiquer la raison pour laquelle elle doit l'être ; ainsi, l'arrêt constatant que le prévenu a coché la plupart des rubriques relatives à l'action pénale, à l'exception de celles étrangères à sa défense et à ses intérêts, l'affirmation, par le conseil du prévenu, qu'il n'a pas eu le temps de prendre connaissance du dossier et relève dès lors appel à titre conservatoire n'empêche pas la cour d'appel de délimiter sa saisine au vu des dispositions ayant été, quant à l'action publique, visées par le recours (Cass., 3 mai 2017, R.G. P.17.0145.F, *Pas.*, 2017, à sa date, avec concl. M.P., *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 763, avec concl. M.P., *T. Strafr.*, 2017, p. 219 avec la note de B. MEGANCK intitulée « Grieven in hoger beroep en de revival van artikel 204 Wetboek van Strafvordering, *tris* : het Hof van Cassatie bepaalt nu heel duidelijk : nauwkeurig is niet overdreven soepel, maar vooral niet overdreven formalistisch in te vullen »).

Appel sur griefs – Requête contenant les griefs – Exigence de précision – Formulaire de griefs – Griefs visant l'ensemble du dispositif pénal – Régularité

L'article 204 du Code d'instruction criminelle ne prive pas le prévenu du droit d'entreprendre l'ensemble du dispositif pénal qui le concerne, quitte à mieux ajuster l'objet de son recours en le limitant à l'audience, ainsi que l'article 206, alinéa 6, le permet (Cass., 3 mai 2017, R.G. P.17.0145.F, *Pas.*, 2017, à sa date, avec concl. M.P., *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 763, avec concl. M.P., *T. Strafr.*, 2017, p. 219 avec la note de B. MEGANCK intitulée « Grieven in hoger beroep en de revival van artikel 204 Wetboek van Strafvordering, *tris* : het Hof van Cassatie bepaalt nu heel duidelijk : nauwkeurig is niet overdreven soepel, maar vooral niet overdreven formalistisch in te vullen »).

La juridiction d'appel apprécie souverainement en fait si les griefs sont suffisamment précis dans la requête ou le formulaire de griefs mais la Cour vérifie toutefois si le juge d'appel ne tire pas de ses constatations des conséquences sans lien avec celles-ci ou qu'elles ne sauraient justifier ; il ne peut être déduit de la seule circonstance qu'un appelant indique que ses griefs concernent toutes les décisions du jugement dont appel que ces griefs ne sont pas précis (Cass., 18 avril 2017, R.G. P.17.0031.N, *Pas.*, 2017, à sa date, *R.A.B.G.*, p. 1081).

Appel sur griefs – Requête contenant les griefs – Exigence de précision – Imprécision – Désistement – Incidence

Le fait que des parties puissent se désister de l'appel ou limiter celui-ci en matière répressive jusqu'à l'audience, conformément à l'article 206 du Code d'instruction criminelle, ou le fait de se désister d'un ou plusieurs des griefs ne peuvent remédier à un défaut de précision dans la désignation des griefs dans la requête ou dans le formulaire de griefs ; le simple fait qu'une partie déclare, à l'audience, se désister de son appel, le limiter ou se désister d'un ou plusieurs griefs ne suffit pas davantage pour constater que les griefs indiqués dans la requête ou dans le formulaire de griefs ne sont pas indiqués de manière suffisamment précise (Cass., 18 avril 2017, R.G. P.17.0105.N, *Pas.*, 2017, à sa date, *R.A.B.G.*, p. 1088).

La loi ne prévoit pas que l'appelant puisse faire usage du droit de se désister de l'appel ou de limiter celui-ci, prévu à l'article 206 du Code d'instruction criminelle, afin de remédier à l'imprécision des griefs indiqués dans la requête d'appel ; pour vérifier si l'appelant a indiqué ses griefs de manière précise dans la requête, le juge ne peut avoir égard à la circonstance que l'appelant, après l'échéance du délai visé à l'article 203, s'est désisté de son recours ou l'a limité, ni pour considérer que les griefs sont précis, ni pour considérer qu'ils ne le sont pas (Cass., 28 juin 2017, R.G. P.17.0176.F, *Pas.*, 2017, à sa date, avec concl. M.P.).

Appel sur griefs – Saisine du juge d'appel – Extension de la période infractionnelle et requalification des faits d'une prévention non visés par les griefs – Conséquence

Le principe de l'appel sur griefs détermine la saisine du juge d'appel et les exceptions que l'article 210 prévoit ne peuvent conduire celui-ci à élargir cette saisine en soulevant d'office un moyen relatif à un fait infractionnel dont il n'est pas saisi quant à la culpabilité ; ainsi, le juge saisi de l'appel émanant du seul procureur du Roi et limité à la peine infligée excède sa saisine s'il décide d'étendre la période infractionnelle et de requalifier les faits d'une prévention non visés par les griefs et de les déclarer établis tels que requalifiés (Cass., 19 avril 2017, R.G. P.17.0055.F, *Pas.*, 2017, à sa date, avec concl. M.P., *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 754, avec concl. M.P., *R.A.B.G.*, p. 1097 avec la note d'E. VAN DOOREN intitulée « Waarom de appelrechter aanhangige feiten niet steeds kan heromschrijven ? », *T. Strafr.*, 2017, p. 373).

Appel sur griefs – Saisine du juge d'appel – Étendue – Exceptions visées à l'article 210, alinéa 2, C.i. cr.

Les exceptions prévues par l'article 210, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle ne permettent pas au juge d'appel d'étendre sa saisine en soulevant d'office, en méconnaissance de l'effet dévolutif de l'appel, un moyen relatif à des dispositions

qui n'ont pas été entreprises par aucune des parties à la cause (Cass., 18 octobre 2017, R.G. P.17.0656.F, *Pas.*, 2017, à sa date, *T. Strafr.*, 2017, p. 381).

Appel incident – Recevabilité – Condition – Appel principal recevable

La formation d'un appel incident requiert l'existence d'un appel recevable introduit par une partie contre laquelle l'appel incident est dirigé (Cass., 7 mars 2017, R.G. P.15.1093.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Une partie civile ne peut introduire un appel incident qu'à la condition que le prévenu contre lequel elle l'interjette ait introduit un appel recevable contre la décision rendue sur l'action civile dirigée contre lui ; sur le seul appel d'un prévenu et en l'absence d'un appel principal ou incident recevable d'une partie civile, le juge d'appel ne peut inverser la décision rendue par le jugement dont appel de ne pas accueillir l'action civile dirigée par cette partie civile contre ce prévenu (Cass., 18 avril 2017, R.G. P.15.0368.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Appel principal du prévenu uniquement au pénal et au civil – Appel incident de la partie civile – Effet dévolutif

Lorsque, après avoir statué au pénal sur les infractions qui fondent l'action civile et les avoir déclarées établies, le juge du fond remet l'examen de l'action civile fondée sur ces infractions, en application de l'article 4 du Titre préliminaire du Code de procédure pénale et que le prévenu interjette appel de la décision rendue tant sur l'action publique que sur l'action civile, les juges d'appel sont également tenus, eu égard à l'effet dévolutif de l'appel du prévenu, de statuer sur l'action civile dirigée par la partie civile contre le prévenu, et ils peuvent déclarer recevable l'appel incident formé par la partie civile ; le fait que les juges d'appel évoquent, à tort, la décision rendue sur l'action civile, ne peut porter préjudice aux prévenus si les juges d'appel étaient tenus de statuer sur cette décision, en vertu de l'effet dévolutif de l'appel des prévenus et de l'appel incident des parties civiles (Cass., 7 mars 2017, R.G. P.15.1093.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Saisine du juge d'appel – Acte d'appel – Citation – Effet dévolutif – Absence d'appel contre la décision rendue sur l'action publique – Conséquence

L'acte d'appel saisit le juge d'appel dans les limites de cet acte ; c'est la déclaration d'appel et non la citation à comparaître devant le juge d'appel qui saisit celui-ci. Le juge d'appel ne peut se prononcer sur l'action publique exercée à charge d'un prévenu lorsque la décision rendue sur cette action par le tribunal d'instance n'a été entreprise par aucune des parties à la cause (Cass., 8 mars 2017, R.G. P.17.0006.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Saisine du juge d'appel – Opposition non avenue – Appel – Étendue de la saisine – Examen du fond de la cause

Cass., 11 janvier 2017, R.G. P.16.1085.F, *Pas.*, 2017, à sa date, avec concl. M.P. Voyez, ci-dessus, « L'opposition ».

Mission des juges d'appel – Qualification des faits – Droit et devoir de la juridiction de jugement – Requalification – Appréciation souveraine par le juge du fond – Limite – Saisine

Cass., 14 juin 2017, R.G. P.17.0361.F, *Pas.*, 2017, à sa date. Voyez, ci-dessus, « E. Le jugement – Les jugements et arrêts ».

Appel – Opposition – Effet relatif – Appel du jugement rendu sur opposition – Aggravation de la peine – Notion – Condamnation non solidaire aux frais

Cass., 24 janvier 2017, R.G. P.16.1020.N, *Pas.*, 2017, à sa date. Voyez, ci-dessus, « L'opposition ».

Appel – Règle de l'unanimité – Aggravation de la peine – Notion – Majoration des frais

La majoration des frais par les juges d'appel ne constitue pas une aggravation de la peine au sens de l'article 211*bis* du Code d'instruction criminelle (Cass., 24 janvier 2017, R.G. P.16.1020.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Désistement d'appel – Ministère public – Loi du 5 février 2016 – Application de la loi dans le temps

La loi du 5 février 2016 ne prévoit pas de disposition particulière concernant l'entrée en vigueur du nouvel article 206 du Code d'instruction criminelle, de sorte que cet article entre en application à compter du 29 février 2016 et, par conséquent, le ministère public peut, à partir de cette date, se désister de son appel et cela indépendamment du fait que l'appel d'un prévenu ou la première audience devant la juridiction d'appel précède cette date (Cass., 31 janvier 2017, R.G. P.16.1029.N, *Pas.*, 2017, à sa date, A.C., 2017, à sa date avec concl. M.P., R.A.B.G., p. 1044).

*LE RECOURS EN CASSATION***Pourvoi en cassation – Nouvelle loi – Application immédiate – Portée – Loi modifiant la procédure en cassation – Loi modifiant la possibilité d'introduire un recours**

Cass., 4 avril 2017, R.G. P.16.0351.N, *Pas.*, 2017, à sa date. Voyez, ci-dessus, « A. Les principes généraux – L’application de la loi dans le temps ».

Pourvoi en cassation – Pourvoi du prévenu – Décision de remise en état – Signification du pourvoi – Obligation

En matière d’urbanisme, sous peine d’irrecevabilité de son pourvoi, le prévenu est tenu de signifier au ministère public et à l’administration intervenue à cet égard son pourvoi dirigé contre la décision relative à la remise en état (Cass., 1^{er} mars 2017, R.G. P.16.838.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Délai pour se pourvoir – Pourvoi immédiat – Décision définitive – Notion – Arrêt de la chambre des mises en accusation

L’article 19, alinéa 1^{er}, du Code judiciaire dispose que le jugement est définitif dans la mesure où il épuise la juridiction du juge sur une question litigieuse, sauf les recours prévus par la loi ; cette disposition n’est applicable qu’aux décisions que le juge prononce dans le cadre de la même procédure, ce qui n’est pas le cas lorsque la chambre des mises en accusation statue, d’une part, sur une demande visant l’accomplissement d’un acte d’instruction complémentaire, sur la base de l’article 61^{quinquies} du Code d’instruction criminelle et, d’autre part, sur le règlement de la procédure et l’irrégularité de l’instruction judiciaire invoquée dans ce cadre (Cass., 4 avril 2017, R.G. P.16.0351.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Délai pour se pourvoir – Pourvoi immédiat – Décision définitive – Notion – Protection de la jeunesse – Arrêt de dessaisissement

Est irrecevable le pourvoi formé avant la décision définitive contre un arrêt par lequel la cour d’appel, chambre de la jeunesse, sans statuer sur une contestation relative à la compétence, considère qu’une mesure de garde, de préservation ou d’éducation est inadéquate à l’égard du mineur d’âge qui lui est déféré en raison d’un fait qualifié infraction et décide de se dessaisir et de renvoyer la cause au ministère public aux fins de poursuites devant la juridiction compétente s’il y a lieu (Cass., 17 mai 2017, R.G. P.17.0146.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Délai pour se pourvoir – Point de départ – Décision rendue par défaut et susceptible d’opposition

Si la décision a été rendue par défaut et est susceptible d’opposition, le délai pour se pourvoir en cassation, en vertu de l’article 424 du Code d’instruction criminelle, commence à courir à l’expiration du délai d’opposition ou, lorsque la décision a été rendue par défaut à l’égard du prévenu ou de l’accusé, après l’expiration du délai ordinaire d’opposition, le pourvoi en cassation devant être formé dans les quinze jours qui suivent l’expiration de ces délais, et la circonstance que l’oppo-

sition formée contre l'arrêt rendu par défaut soit déclarée non avenue n'y fait pas obstacle (Cass., 25 avril 2017, R.G. P.16.1164.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Délai pour se pourvoir – Point de départ – Différence avec le délai applicable à l'appel – Situation juridique non comparable

En vertu de l'article 423 du Code d'instruction criminelle, la déclaration de pourvoi en cassation est faite dans les quinze jours du prononcé de la décision attaquée, sauf dans les cas où la loi établit un autre délai ; les pourvois en cassation qui n'ont pas été introduits dans ce délai sont irrecevables. Après sa déclaration de pourvoi en cassation, le demandeur en cassation dispose d'un délai prévu à l'article 429, alinéas 1^{er} et 2, du Code d'instruction criminelle, pour introduire éventuellement un mémoire contenant des moyens à l'appui de son pourvoi, mais ce mémoire n'est pas requis pour la recevabilité du pourvoi, alors que, l'article 204 du Code d'instruction criminelle oblige l'appelant, à peine de déchéance de l'appel, à mentionner précisément, dans le délai applicable à l'appel, les griefs élevés contre le jugement dont appel dans une requête ou sur un formulaire dont le modèle est déterminé par le Roi ; ainsi, la procédure devant la Cour est substantiellement différente de celle devant le juge d'appel et la situation juridique de celui qui introduit cet appel n'est pas comparable à celle de celui qui introduit le pourvoi en cassation, de sorte qu'il n'y a pas lieu de poser la question préjudicielle qui ne concerne pas des situations juridiques comparables qui sont traitées différemment (Cass., 17 janvier 2017, R.G. P.16.358.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Délai pour se pourvoir – Point de départ – Décision rendue par défaut et susceptible d'opposition – Décision déclarant l'action publique éteinte – Décision non susceptible d'opposition

Le délai pour se pourvoir en cassation contre une décision rendue par défaut et susceptible d'opposition ne s'applique pas lorsque la décision attaquée par le ministère public déclare l'action publique éteinte par prescription, une telle décision n'étant, à défaut d'intérêt, pas susceptible d'opposition (Cass., 1^{er} mars 2017, R.G. P.16.1283.F, *Pas.*, 2017, à sa date, avec concl. M.P., *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 743, avec concl. M.P.).

Délai pour se pourvoir – Décision en appel déclarant l'opposition non avenue – Nouvelle opposition – Opposition déclarée irrecevable – Pourvoi en cassation contre la décision déclarant l'opposition non avenue – Délai pour se pourvoir

Lorsque la partie opposante se laisse juger une seconde fois par défaut et que le jugement rendu sur sa première opposition ne lui a pas été signifié, le délai lui appartenant pour se pourvoir en cassation contre ce jugement déclarant son opposition non avenue est le même que celui dont elle dispose pour se pourvoir contre

le second jugement qui, statuant sur sa seconde opposition, l'a déclarée irrecevable (Cass., 5 avril 2017, R.G. P.17.0052.F, *Pas.*, 2017, à sa date, avec concl. M.P.).

Délai pour se pourvoir – Pourvoi immédiat – Article 420, alinéa 2, C.i. cr. – Contestation sur la compétence – Notion

Il n'y a contestation sur la compétence au sens de l'article 420, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle que 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 nationale qui entrave le cours de la justice et ne peut prendre fin que par un règlement de juges ; ne constitue pas une telle décision la décision des juges d'appel relative à la recevabilité des poursuites visées sous des préventions pour lesquelles les faits ne présentent, selon le demandeur, aucun lien de rattachement avec le territoire belge (Cass., 15 février 2017, R.G. P.16.821.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Délai pour se pourvoir – Pourvoi immédiat – Décision non-définitive – Décision susceptible d'opposition

Lorsqu'une décision est susceptible d'opposition, le pourvoi en cassation est exclu aussi longtemps que la voie de recours ordinaire de l'opposition est possible (Cass., 28 février 2017, R.G. P.17.141.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

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 de décision définitive, ni de décision sur la compétence, ni de 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 2017, R.G. P.16.1017.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Mémoire – Notification à la partie contre laquelle le pourvoi est dirigé – Dépôt de la preuve de l'envoi recommandé – Portée



Il résulte de l'article 429, alinéa 4, du Code d'instruction criminelle et de l'objectif qu'il poursuit qu'en principe, il suffit que le demandeur dépose en temps utile au greffe de la Cour la preuve estampillée de la date de la remise à la poste de l'envoi au nom du destinataire par courrier recommandé comportant son mémoire, sans que soit également requis le dépôt d'une copie du mémoire ainsi envoyé, et ses éventuelles annexes ; l'avocat qui dépose une telle preuve est censé, par cet envoi, avoir fait parvenir le mémoire en question, jusqu'à preuve du contraire (Cass., 1^{er} février 2017, R.G. P.15.333.N, *Pas.*, 2017, à sa date, *R.A.B.G.*, p. 1058 avec la note de P. WAETERINCKX et L. MEIRENS intitulée « Verdere verfijningen in de cassatie-rechtspraak betreffende het aanwenden van rechtsmiddelen door de lasthebber *ad hoc* tegen de achtergrond van een wellicht te ruime interpretatie van diens beslissingsbevoegdheid »).

Mémoire – Notification à la partie contre laquelle le pourvoi est dirigé – Arrêt de non-lieu – Signification au ministère public

Pour être recevable, le mémoire contenant les moyens de la partie civile qui a dirigé son pourvoi en cassation contre une décision de non-lieu prononcée par la chambre des mises en accusation ne doit pas être communiqué au ministère public (Cass., 14 juin 2017, R.G. P.17.0256.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Mémoire – Notification à la partie contre laquelle le pourvoi est dirigé – Changement de domicile – Notification au domicile du défendeur figurant dans l'arrêt attaqué

Le mémoire du demandeur qui n'a pas été notifié au nouveau domicile du défendeur alors que le pourvoi lui a été signifié à ce domicile, est recevable lorsqu'il a été notifié au domicile du défendeur tel que celui-ci est mentionné dans l'arrêt attaqué et que ce dernier ne soutient pas ne pas avoir reçu le mémoire (Cass., 11 janvier 2017, R.G. P.16.703.F, *Pas.*, 2017, à sa date, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 849).

Moyen de cassation – Recevabilité – Indications requises – Disposition légale violée – Indication en partie erronée – Conséquence

En matière pénale, la circonstance que le demandeur en cassation identifierait de manière en partie erronée la disposition légale dont la décision attaquée est accusée de la violation ne contrevient à aucune règle de forme susceptible d'entraîner l'irrecevabilité du moyen (Cass., 14 juin 2017, R.G. P.17.0361.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Moyen de cassation – Recevabilité – Moyen nouveau – Requalification d'un fait

Lorsqu'il ne ressort pas devant la Cour de cassation que le prévenu a invoqué devant les juges d'appel que le juge du fond s'est prononcé, par la requalification,



sur un fait autre que celui de la saisine, son moyen est nouveau et, par conséquent, irrecevable (Cass., 3 janvier 2017, R.G. P.15.541.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Moyen de cassation – Recevabilité – Appel – Règle de l’unanimité – Préventions déclarées établies en appel du chef desquelles le jugement entrepris avait acquitté le prévenu – Absence de constat d’unanimité – Aggravation de la peine infligée à l’unanimité – Peine légalement – justifiée

Lorsque le juge d’appel qui déclare établies des préventions du chef desquelles le jugement entrepris avait acquitté le prévenu omet de mentionner que cette décision a été prise à l’unanimité mais que les peines d’emprisonnement et d’interdiction, infligées à l’unanimité, restent légalement justifiées par les autres infractions déclarées établies, le moyen de cassation pris de cette omission, ne pouvant entraîner la cassation, est irrecevable (Cass., 15 février 2017, R.G. P.16.1120.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Moyen de cassation – Vice de motivation – Violation de la loi – Notion

Une appréciation erronée et le fait que le juge se prononce différemment de ce qu’une partie invoque donnent éventuellement lieu à une violation de la loi, mais pas à un défaut de motivation (Cass., 3 janvier 2017, R.G. P.15.308.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Compétence de la Cour – Demande reconventionnelle – Pourvoi téméraire et vexatoire – Demande en dommage et intérêts

Ni les dispositions des articles 3 et 4 du titre préliminaire du Code de procédure pénale ni aucune autre disposition légale n’attribuent à la Cour, statuant en matière répressive, le pouvoir de connaître d’une demande reconventionnelle en dommages et intérêts pour pourvoi téméraire et vexatoire (Cass., 15 mars 2017, R.G. P.16.1109.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Procédure en cassation – Indemnité de procédure pour l’instance en cassation – Différence de traitement

Eu égard à la nature particulière de l’instance en cassation, une indemnité de procédure ne peut être allouée à charge du prévenu dont le pourvoi formé contre la décision statuant sur l’action exercée par la partie civile contre lui a été rejeté et il n’y a pas lieu de poser à la Cour constitutionnelle la question préjudicielle suggérée quant à cette différence de traitement par rapport à celui de la partie civile devant le juge pénal qui se prononce sur le bien-fondé de sa demande sur pied des articles 8 à 12 de la loi du 21 avril 2007 relative à la répétibilité des honoraires et frais d’avocats (Cass., 15 mars 2017, R.G. P.16.1109.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Ordonnance de non-admission – Décision rendue dans l'ignorance du dépôt d'un mémoire régulier – Rétractation

La Cour rétracte, sur réquisition du procureur général, une ordonnance de non-admission rendue dans l'ignorance du dépôt régulier d'un mémoire au nom du demandeur et statue ensuite, par voie de dispositions nouvelles, sur le pourvoi (Cass., 22 février 2017, R.G. P.17.135.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Cassation – Étendue – Peine

Voyez, sur cette question, V. TRUILLET, « L'étendue de la cassation relativement à la peine – continuité ou rupture ? », *Dr. pén. entr.*, 2017, p. 231-238.

Pourvoi dans l'intérêt de la loi – Arrêt de la chambre des mises en accusation – Arrêt ordonnant la libération de l'inculpé – Annulation – Conséquence

Lorsque, sur demande de son procureur général, la Cour annule, en application de l'article 442 du Code d'instruction criminelle, un arrêt de la chambre des mises en accusation ordonnant la libération d'un inculpé, la cassation a lieu sans renvoi (Cass., 22 février 2017, R.G. P.17.191.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

G LES PROCÉDURES PARTICULIÈRES

LA QUESTION PRÉJUDICIELLE À LA COUR CONSTITUTIONNELLE

Refus du juge du fond de poser une question préjudicielle – Pourvoi en cassation – Obligation de la Cour – Portée

Lorsque les juges d'appel ont refusé de poser une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle, la Cour n'est, en principe, tenue de poser elle-même cette question à la Cour constitutionnelle que lorsque le demandeur conteste non seulement le rejet de sa demande mais critique également la décision rendue sur le litige même qui constitue, selon lui, la cause du rejet de la question préjudicielle (Cass., 25 avril 2017, P.16.0972.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Question préjudicielle – Constat d'inconstitutionnalité – Portée – Application dans le temps

Lorsque la Cour constitutionnelle ne fait pas application de l'article 28, alinéa 2, de la loi spéciale du 6 janvier 1989⁴ pour moduler dans le temps les effets de sa

4 Art. 28, tel que complété d'un alinéa 2 par la loi spéciale du 25 décembre 2016 modifiant la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle en vue d'autoriser la Cour constitutionnelle à maintenir dans un arrêt rendu sur question préjudicielle les effets d'une disposition déclarée inconstitutionnelle.

décision, le constat d'inconstitutionnalité qu'elle prononce dans sa réponse à une question préjudicielle vise la disposition censurée telle qu'elle était applicable depuis son entrée en vigueur (Cass., 17 mai 2017, R.G. P.16.0288.F - P.16.0289.F - P.16.0290.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

LA RÉCUSATION

Procédure en récusation – Délai pour se prononcer – Point de départ

Il résulte de l'ensemble des articles 833, 835, 836, 837, alinéa 1^{er}, et 838, alinéa 2, du Code judiciaire et des délais qui y sont prescrits pour récuser un juge que le délai de huit jours dans lequel la cour d'appel doit se prononcer sur la récusation commence à courir à partir de la date de l'audience qui fixe l'examen de la cause (Cass., 31 janvier 2017, R.G. P.17.5.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Motif de récusation – Manque d'impartialité du juge – Critère d'appréciation – Présence d'un membre du ministère public en chambre du conseil – Conséquence

Jusqu'à preuve du contraire, le juge est présumé statuer de manière impartiale, indépendante et sans préjugé. Pour apprécier s'il existe des raisons légitimes de douter de l'impartialité objective des membres d'une juridiction, la conviction qu'une partie dit avoir sur ce point peut être prise en considération ; cette conviction ne constitue cependant pas un critère exclusif ; il est déterminant que la crainte d'un examen partial de la cause soit justifiée objectivement. Il ne peut être déduit de la seule circonstance que les juges et l'agent du ministère public se trouvaient ensemble en chambre du conseil durant une suspension d'audience que cela a pu objectivement donner l'apparence au prévenu ou auprès de l'opinion publique que ces juges ne peuvent plus statuer en la cause avec impartialité et indépendance ; l'arrêt qui déduit une apparence de partialité de la seule présence commune d'un membre du ministère public en chambre du conseil, sans indiquer la conséquence de cette réunion et les circonstances de celle-ci, ne justifie pas légalement la décision d'accueillir la demande de récusation (Cass., 28 mars 2017, R.G. P.17.0238.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

LA DÉFENSE SOCIALE

Internement – Décision d'internement – Condition – Expertise psychiatrique médico-légale – Refus du prévenu – Droit au silence – Conséquence

La loi soumettant la décision d'internement à l'accomplissement préalable d'une expertise psychiatrique médico-légale, le juge est autorisé à envisager l'hypothèse



du refus du prévenu de rencontrer l'expert et de se soumettre à l'examen médical qu'il ordonne, en prévoyant par exemple que, face à une telle situation, l'homme de l'art devra accomplir sa mission en ayant égard aux éléments, médicaux ou non, reposant au dossier de la procédure. Compris dans le droit à un procès équitable, le droit au silence implique non seulement le droit de ne pas témoigner contre soi-même mais également celui pour tout inculpé de ne pas contribuer à sa propre incrimination ; ne pouvant être contraint de collaborer à la preuve du bien-fondé de l'accusation qui sera portée contre lui, le suspect ne peut être sanctionné pour le défaut de participer aux investigations ; en revanche, le refus d'un inculpé de se soumettre à une expertise psychiatrique ou psychologique médico-légale n'interdit pas au juge d'instruction de malgré tout requérir un expert afin de disposer d'un avis à propos de l'état mental de cet inculpé, *a fortiori* lorsque, comme en l'espèce, la loi impose la présence au dossier d'un tel rapport d'expertise avant de statuer ; l'inculpé demeure, à tout moment, libre de décider de participer ou non à l'expertise (Cass., 31 mai 2017, R.G. P.17.0388.F, *Pas.*, 2017, à sa date, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 190, avec la note de N. COLETTE-BASECQZ intitulée « Le refus de se soumettre à l'expertise psychiatrique et son incidence sur l'internement »).

Internement – Exécution – Modification de la loi régissant la phase d'exécution – Conséquence

L'article 82 de la loi du 5 mai 2014 relative à l'internement régit uniquement la procédure à suivre lors de l'application de la loi relative à l'internement et n'entraîne pas que l'article 7.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et l'article 2 du Code pénal s'appliquent aux décisions du tribunal de l'application des peines sur la libération définitive d'un interné. L'article 5.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales n'empêche pas qu'une mesure d'internement imposée par une décision coulée en force de chose jugée soit définitive et donne lieu à partir de ce moment à une phase d'exécution à laquelle ne s'appliquent pas les mêmes règles que celles en vigueur pour imposer cette mesure ; cette disposition n'a dès lors pas pour conséquence qu'une mesure d'internement imposée définitivement n'a plus été imposée régulièrement ou légalement parce que la loi change au cours de la phase d'exécution et a ainsi pour conséquence que cette mesure ne peut plus être imposée à l'avenir pour le fait pour lequel l'intéressé a déjà été interné (Cass., 21 février 2017, R.G. P.17.124.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Internement – Exécution – Tribunal de l'application des peines – Assistance d'un avocat – Portée – Comparution personnelle de l'interné – Raison d'être – Représentation par avocat – Refus – Légalité

Aux termes de l'article 81, § 2, de la loi du 5 mai 2014 relative à l'internement, la chambre de protection sociale et la Cour de cassation ne peuvent statuer à l'égard d'une personne internée que si celle-ci est assistée ou représentée par un avocat;



L'assistance obligatoire d'un avocat est nécessaire en raison de la situation dans laquelle se trouve la personne internée et par le fait qu'aucun appel n'est possible contre les décisions de la chambre de protection sociale. Les finalités de l'internement énoncées à l'article 2 de la loi du 5 mai 2014 requièrent que la chambre de protection sociale puisse s'assurer personnellement de l'état dans lequel l'interné se trouve au moment où elle doit décider de l'internement, du maintien ou des modalités de celui-ci. Il résulte des articles 2, 30, alinéa 2, et 81, § 2, de la loi du 5 mai 2014, d'une part, que la personne internée doit comparaître personnellement devant la chambre de protection sociale et doit être assistée d'un avocat lors de cette comparution, et, d'autre part, qu'elle ne peut pas comparaître en personne et doit être représentée par un avocat lorsque des questions médicopsychiatriques en rapport avec son état sont posées et qu'il est particulièrement préjudiciable de les examiner en sa présence. Les dispositions de la loi du 5 mai 2014 n'empêchent pas la personne internée qui est absente aux débats devant la chambre de protection sociale de pouvoir être représentée par un avocat (Cass., 25 janvier 2017, R.G. P.16.1340.F, *Pas.*, 2017, à sa date, avec concl. M.P.).

Internement – Exécution – Chambre de protection sociale – Opposition visée à l'article 54, § 5 et 6, de la loi du 5 mai 2014 – Forme

L'opposition visée à l'article 54, § 5 et 6, de la loi du 5 mai 2014 sur l'internement, qui peut uniquement être formée par le ministère public ou l'avocat de l'interné ne concerne pas un jugement rendu par défaut en ce sens que les parties concernées par la décision sont restées défaillantes, mais bien une ordonnance de la chambre de protection sociale qui, en raison du caractère urgent des modalités d'exécution demandées, a été prise sans débat contradictoire et il résulte dès lors tant des termes de l'article 54 de la loi du 5 mai 2014 sur l'internement que de la genèse légale que cette opposition n'est pas une opposition au sens de l'article 187 du Code d'instruction criminelle, de sorte qu'il ne peut être déduit de cette disposition que cette opposition doit être signifiée par exploit d'huissier. Il résulte du texte de l'article 54 de la loi du 5 mai 2014 sur l'internement, de son objectif et de l'économie générale de la réglementation que l'opposition visée à l'article 54, § 5 et 6, de ladite loi est un recours *sui generis*, qui peut uniquement être signifié par déclaration faite par le ministère public ou l'avocat de l'interné au greffe du tribunal de l'application des peines (Cass., 17 janvier 2017, R.G. P.16.1327.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Internement – Exécution – Chambre de protection sociale – Révocation d'une libération à l'essai – Décision rendue par défaut – Opposition – Recevabilité

Il résulte des articles 64, § 6, et 82 de la loi du 5 mai 2014 relative à l'internement qu'un jugement de révocation d'une libération à l'essai rendu par défaut est susceptible d'opposition faite par la personne internée, conformément à l'arti-

cle 187 du Code d'instruction criminelle (Cass., 28 février 2017, R.G. P.17.141.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Internement – Exécution – Chambre de protection sociale – Procédure d'urgence – Application

L'article 58, § 3, de la loi du 5 mai 2014 relative à l'internement qui concerne le suivi et le contrôle des modalités d'exécution de l'internement et les conditions y afférentes, n'est pas applicable à la procédure en urgence prévue à l'article 54 de cette même loi (Cass., 21 mars 2017, R.G. P.17.0267.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Internement – Exécution – Chambre de protection sociale – État mental d'une personne internée – Expertise – Rapport – Valeur probante – Appréciation souveraine par le tribunal de l'application des peines

Il appartient au juge du fond d'apprécier en fait la valeur probante d'un avis médical qui a été soumis à la libre contradiction des parties, sous la réserve qu'il ne peut attribuer à son auteur une opinion qu'il n'a pas émise ou des constatations qu'il n'a pas faites⁵ ; de même, l'état mental d'une personne internée est souverainement apprécié par le tribunal de l'application des peines, chambre de protection sociale, sur la base des éléments régulièrement produits aux débats (Cass., 3 mai 2017, R.G. P.17.0408 .F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Internement – Exécution – Nouvelle loi relative à l'internement – Détention prétendument irrégulière – Conséquence

Les articles 3, 5 et 13 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et les obligations qui en résultent pour la Belgique n'empêchent pas la chambre de protection sociale de rejeter l'allégation de la personne internée selon laquelle sa détention est irrégulière en raison de l'absence d'un traitement adéquat, si cette personne internée, obligatoirement assistée d'un conseil, ne rend nullement cette allégation admissible. Il ne résulte pas nécessairement de la circonstance que la Cour européenne des droits de l'homme a décidé, par arrêt du 6 septembre 2016, qu'une personne internée dans la prison fédérale de Merksplas ne bénéficie d'aucune forme de traitement, qu'une autre personne qui, au moment du jugement attaqué, était internée dans un établissement de défense sociale à Merksplas conformément à la loi du 5 mai 2014 relative à l'internement, entrée en vigueur le 1^{er} octobre 2016, est irrégulièrement détenue en raison de l'absence de traitement adapté (Cass., 21 mars 2017, R.G. P.17.0267.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

5 Cass., 22 juillet 2008, P.08.0965.F, *Pas.*, 2008, n° 425 ; voir Cass., 3 septembre 1996, R.G. P.96.0675.N, *Pas.*, 1996, I, n° 287.



L'EXÉCUTION DE LA PEINE

Tribunal de l'application des peines – Modalité d'exécution de la peine – Compétence territoriale – Critère – Première décision statuant sur une modalité d'exécution de la peine

Pour demeurer compétent, le tribunal de l'application des peines doit avoir déjà statué sur une modalité d'exécution de la peine, conformément à sa compétence territoriale au moment de la première saisine ; si tel n'est pas le cas, la compétence est attribuée au tribunal de l'application des peines territorialement compétent au moment de l'introduction de la demande du condamné ou de l'avis du directeur de prison (Cass., 8 février 2017, R.G. P.16.1319.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Tribunal de l'application des peines – Modalité d'exécution de la peine – Procédure à l'audience – Comparution personnelle du condamné – Obligation

En établissant les règles établies aux articles 95/6, alinéa 1^{er}, et 95/13, § 3, de la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe des personnes condamnées, le législateur a voulu imposer au condamné, en ce qui concerne l'octroi éventuel d'une libération sous surveillance ou d'une autorisation de sortie, de comparaître personnellement devant le tribunal de l'application des peines, sans pouvoir se faire représenter par son avocat ; en effet, il ressort de la genèse légale que la présence physique du condamné offre la garantie qu'il accepte les conditions et obligations imposées en connaissance de cause (Cass., 28 février 2017, R.G. P.17.141.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Tribunal de l'application des peines – Modalité d'exécution de la peine – Danger de récidive – Prise en compte d'un jugement non passé en force de chose jugée – Violation de la présomption d'innocence

La seule circonstance que le tribunal de l'application des peines se fonde sur des informations en provenance d'un jugement qui n'a pas acquis force de chose jugée et qui prononce la condamnation du chef de nouveaux faits punissables, afin d'en déduire des indices au sujet du comportement du condamné et du danger de récidive ainsi que pour conclure, sur cette base, à l'absence d'un plan de reclassement suffisamment sûr et à la nécessité de procéder à un examen complémentaire quant à l'évaluation du risque et aux possibilités de reclassement, ne constitue pas une violation de la présomption d'innocence ; en effet, le tribunal de l'application des peines ne prend, en l'occurrence, pas position sur la culpabilité du condamné du chef des nouveaux faits qui lui sont mis à charge (Cass., 3 janvier 2017, R.G. P.16.1249.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Tribunal de l'application des peines – Modalité d'exécution de la peine – Refus d'octroi – Délai pour introduire une nouvelle demande – Critère – Motivation



Aucune disposition légale ou conventionnelle n'oblige le tribunal de l'application des peines à fixer la date à laquelle le condamné peut introduire une nouvelle demande d'octroi d'une modalité d'exécution de la peine, en fonction de la durée prévisible du traitement de cette demande ou de la date d'expiration de la peine. L'indication de la date à laquelle le condamné peut introduire une nouvelle demande est intrinsèquement liée à la décision de non-octroi d'une modalité d'exécution de la peine et à la motivation de cette décision ; la loi n'impose pas au tribunal, en l'absence de conclusions spécifiques sur ce point, de motiver spécialement le délai qu'il fixe dans les limites prévues par l'article 57, alinéa 1^{er}, de la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe des personnes condamnées (Cass., 11 janvier 2017, R.G. P.16.1280.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Tribunal de l'application des peines – Mise à disposition du tribunal de l'application des peines – Modification des conditions pour prononcer la mesure – Incidence sur la mise à disposition prononcée antérieurement – Droit transitoire

L'article 7, § 1^{er}, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales s'applique aux poursuites pénales qui n'ont pas encore fait l'objet d'une décision définitive, mais non à l'exécution d'une condamnation définitive prononcée sous l'empire d'une loi antérieure et qui est passée en force de chose jugée et, par conséquent, ni davantage à une condamnation définitive à une peine supplémentaire qui n'est exécutée qu'au terme de la peine principale ; l'article 7, § 1^{er}, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales n'empêche ainsi pas que le tribunal de l'application des peines se prononce selon les règles actuellement en vigueur pour une mise à disposition du tribunal de l'application des peines sur l'exécution d'une mise à disposition ordonnée autrefois sur la base de l'article 23, alinéa 2, de la loi du 1^{er} juillet 1964 de défense sociale à l'égard des anormaux et des délinquants d'habitude, même si une mise à disposition n'est actuellement plus possible dans ce cas spécifique sur la base des articles 34^{ter} et 34^{quater} du Code pénal. Il résulte des articles 11, 12 et 13 de la loi du 26 avril 2007 relative à la mise à disposition du tribunal de l'application des peines qu'à partir du 1^{er} janvier 2012, seul le tribunal de l'application des peines est compétent en ce qui concerne l'exécution de la mesure de mise à disposition du gouvernement ; il n'est pas requis qu'une disposition transitoire spécifique confère au tribunal de l'application des peines la compétence de convertir une mise à disposition du gouvernement en une mise à disposition du tribunal de l'application des peines (Cass., 3 janvier 2017, R.G. P.16.1270.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

LA RÉVISION DES CONDAMNATIONS PÉNALES ET LA RÉOUVERTURE DES PROCÉDURES PÉNALES

Demande en révision – Formalités – Avis de trois avocats à la Cour de cassation ou ayant dix années d'inscription au tableau – Objectif – Avis donné par un avocat intervenu dans la procédure préalable – Validité



Il ressort de la genèse légale que l'avis, tel que visé à l'article 443, alinéa 2, première phrase, du Code d'instruction criminelle, a pour but de formuler une appréciation critique et indépendante sur une demande en révision, permettant à la Cour de concevoir si cette demande s'avère suffisamment sérieuse pour être examinée plus avant, de sorte que l'avis d'un avocat intervenu au cours de la procédure ayant mené à la condamnation pour laquelle la révision est demandée, n'offre pas les garanties d'indépendance requises et la demande en révision est, partant, irrecevable (Cass., 14 mars 2017, R.G. P.17.10.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

LA RÉHABILITATION

Réhabilitation – Condition – Défaut d'exécution d'une peine – Attitude d'expectative du condamné – Prescription de l'action publique – Conséquence

Il ressort de la genèse légale qu'en insérant par la loi du 7 avril 1964 la dernière phrase à l'article 622 du Code d'instruction criminelle, selon laquelle le condamné, lorsque la peine est prescrite, ne peut être réhabilité que si le défaut d'exécution ne lui est pas imputable, la volonté expresse du législateur était d'élargir les possibilités existantes de réhabilitation aux cas de prescription de l'action publique en raison du simple écoulement du délai de prescription, sans que le condamné s'y soit soustrait, mais en ayant adopté une attitude d'expectative (Cass., 21 mars 2017, R.G. P.15.0153.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Réhabilitation – Chambre des mises en accusation – Refus – Motivation

L'article 149 de la Constitution oblige la chambre des mises en accusation qui, sur la base de l'article 624 du Code d'instruction criminelle, rejette une requête en réhabilitation parce que le requérant n'a pas fait preuve d'amendement ni été de bonne conduite, à indiquer les éléments concrets qui fondent cette décision (Cass., 18 avril 2017, R.G. P.15.0632.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

L'ENTRAIDE JUDICIAIRE INTERNATIONALE

Union européenne – Décision d'enquête européenne – Portée

Voyez, à ce sujet, M. GIACOMETTI, « La décision d'enquête européenne : la révolution de la coopération judiciaire entre États membres de l'Union est en marche ! », *J.T.*, 2017, p. 649 à 660.

Union européenne – Principe de reconnaissance mutuelle – Mesures de contrôles prononcées à titre d'alternative à la détention préventive



Voyez, à ce sujet, C. LAFFINEUR et S. NEVEU, « Un nouveau pas vers un Espace pénal européen : la loi du 23 mars 2017 relative à l'application du principe de reconnaissance mutuelle aux décisions relatives à des mesures de contrôle prononcées à titre d'alternative à la détention préventive », *J.T.*, 2017, p. 767 à 776.

L'EXTRADITION ET LE MANDAT D'ARRÊT EUROPÉEN

Extradition – Extradition demandée à la Belgique – Prescription de l'action publique – Contrôle par la juridiction d'instruction

L'examen de la prescription par la juridiction d'instruction dans le cadre d'une extradition, que requièrent les articles 7 de la loi du 15 mars 1874 sur les extraditions et 10 de la Convention européenne d'extradition du 13 décembre 1957, implique que cette juridiction, en tant que juge de l'État requis, examine si :

- la prescription de l'action publique est acquise d'après la législation de l'État requérant, examen par lequel elle doit tenir compte des causes de suspension de la prescription de l'action publique, même si ces causes de suspension n'existent pas d'après les lois de l'État requis ;
- la prescription de l'action publique est acquise d'après la législation de l'État requis, examen par lequel elle peut prendre en considération les actes des autorités de l'État requérant comme des actes interruptifs de la prescription s'ils devaient avoir un effet interruptif d'après les lois de l'État requis, même si le système de l'interruption de la prescription de l'action publique n'existe pas d'après les lois de l'État requérant (Cass., 14 février 2017, R.G. P.16.1067.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Extradition – Extradition demandée à la Belgique – Compétence extraterritoriale de l'État requérant – Contrôle par la juridiction d'instruction – Jonction des textes légaux

Le jonction à une demande d'extradition de textes légaux relatifs au pouvoir juridictionnel extraterritorial de l'État requérant n'est prescrite par aucune disposition de la Convention européenne d'extradition du 13 décembre 1957 ni aucune autre disposition ; il appartient à la juridiction d'instruction de rechercher et appliquer ces dispositions légales, le cas échéant après avoir demandé à l'État requérant des compléments d'informations, conformément à l'article 13 de cette même Convention (Cass., 14 février 2017, R.G. P.16.1067.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Mandat d'arrêt européen – Exécution demandée à la Belgique – Juridictions d'instruction – Motivation – Article 149 de la Constitution – Application

La décision d'une juridiction d'instruction déclarant exécutoire un mandat d'arrêt décerné par une autorité étrangère ne constitue pas un jugement au sens de

l'article 149 de la Constitution ; cette disposition ne lui est dès lors pas applicable (Cass., 1^{er} mars 2017, R.G. P.17.197.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Mandat d'arrêt européen – Exécution demandée à la Belgique – Cause de refus facultative – Peine prononcée par un tribunal étranger – Refus facultatif – Conditions – Condamné belge ou résidant en Belgique – Exception – Peine prescrite selon la loi belge

Sur la base de l'article 6, 4°, de la loi du 19 décembre 2003, la juridiction d'instruction ne peut refuser la remise d'un condamné belge ou résidant en Belgique en vue d'y exécuter la peine si celle-ci est prescrite selon la loi belge ; une telle décision rendrait sans objet la peine prononcée dans l'État d'émission du mandat d'arrêt européen (Cass., 15 février 2017, R.G. P.17.129.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Mandat d'arrêt européen – Exécution demandée à la Belgique – Cautionnement – Absence de recours contre la décision qui attribue le cautionnement à l'État – Égalité et non-discrimination

L'article 11, § 5, de la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen viole les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il ne prévoit pas de possibilité de recours contre la décision qui attribue le cautionnement à l'État (C.C., 30 novembre 2017, arrêt n° 140/2017, *J.T.*, 2017, p. 818).

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

Privation de liberté – Recours auprès du pouvoir judiciaire – Mise à la disposition du gouvernement – Contrôle de légalité – Portée – Article 54, § 2, alinéa 2, de la Loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers – Objectif – Compatibilité avec l'article 5, § 1^{er}, f, C.E.D.H. – Motivation de la décision

La mesure prévue par l'article 54, § 2, alinéa 2, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, n'a pas pour but ultime l'éloignement du territoire de l'étranger qu'elle concerne, mais tend seulement à le priver de sa liberté durant l'examen de sa demande d'asile, son éloignement étant à l'évidence exclu si cette demande est accueillie. L'article 5, § 1^{er}, f, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales permet la détention régulière d'un étranger pendant que sa demande d'asile est à l'examen afin de l'empêcher de pénétrer illégalement sur le territoire ; y est assimilée la situation de l'étranger qui est entré illégalement dans le pays et souhaite y demeurer sans titre de séjour valable. Le juge qui examine la légalité d'une décision prise sur la base de l'article 54, § 2, de la loi du 15 décembre



1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers ne doit pas vérifier si l'étranger est sous le coup d'une procédure d'expulsion dont l'exécution est effective. L'article 54, § 2, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers n'implique pas que, lorsque le ministre décide de mettre l'étranger à la disposition du gouvernement, il est tenu de mentionner également de manière distincte, outre les circonstances exceptionnellement graves permettant de motiver cette décision, les raisons pour lesquelles des mesures moins contraignantes ne sont pas appropriées (Cass., 7 février 2017, R.G. P.17.84.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Privation de liberté – Recours auprès du pouvoir judiciaire – Contrôle de légalité – Emploi des langues – Persistance du séjour illégal après un refus de séjour – Ordre de quitter le territoire assorti d'une mesure de rétention – Conséquence

Lorsque l'ordre de quitter le territoire constitue l'accessoire d'une décision de refus de séjour, l'article 41, § 1^{er}, des lois coordonnées du 18 juillet 1966 sur l'emploi des langues en matière administrative implique que l'administration utilise à cet effet la langue dont l'étranger a fait usage dans la procédure initiée en vue d'être autorisé à séjourner en Belgique ; cette disposition ne s'applique pas lorsque l'ordre de quitter le territoire assorti d'une mesure de rétention fait suite au constat que l'étranger persiste à demeurer irrégulièrement sur le territoire après un refus de séjour (Cass., 28 juin 2017, R.G. P.17.0670.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Privation de liberté – Recours auprès du pouvoir judiciaire – Contrôle de légalité – Arrestation de l'étranger – Inviolabilité du domicile – Hypothèse étrangère à celles prévues par la loi – Illégalité

Étrangère aux cas où la loi permet aux fonctionnaires de police chargés d'une mission de police administrative de pénétrer dans un lieu non accessible au public, la poursuite des finalités que leur assignent les articles 21 et 34, § 3, de la loi du 5 août 1992 et 74/7 de la loi du 15 décembre 1980 ne suffit pas, à elle seule, à autoriser ces agents à exécuter une visite domiciliaire au domicile des personnes concernées (Cass., 17 mai 2017, R.G. P.17.0517.F, *Pas.*, 2017, à sa date, *J.L.M.B.*, 2018, p. 443, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 976).

Privation de liberté – Recours auprès du pouvoir judiciaire – Contrôle de légalité – Arrêt du Conseil du contentieux des étrangers – Suspension, en extrême urgence, de l'exécution d'un ordre de quitter le territoire – Incidence sur la légalité d'un ordre de quitter le territoire antérieur

Les articles 72, alinéa 2, et 73, alinéa 1^{er}, de la loi du 15 décembre 1980 n'attribuent pas aux juridictions d'instruction le pouvoir de lever la mesure privative de liberté soumise à leur contrôle au motif qu'une décision d'éloignement postérieure à cette mesure, ou sur laquelle celle-ci ne se fonde pas, et qui n'est pas soumise



à leur contrôle, serait entachée d'illégalité ou qu'un arrêt du Conseil du contentieux des étrangers suspend l'exécution de cette décision (Cass., 19 avril 2017, R.G. P.17.0349.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Privation de liberté – Recours auprès du pouvoir judiciaire – Contrôle de légalité – Étendue – Droit au respect de la vie privée et familiale

Aux termes de l'article 74/13 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, lors de la prise d'une décision d'éloignement, le ministre ou son délégué tient compte de l'intérêt supérieur de l'enfant, de la vie familiale et de l'état de santé du ressortissant d'un pays tiers concerné ; lorsque le titre privatif de liberté déféré à son contrôle omet d'examiner les circonstances propres à la vie familiale de l'étranger, la chambre des mises en accusation est tenue de vérifier l'incidence des lacunes dénoncées par l'étranger privé de liberté sur les droits consacrés par l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Cass., 5 avril 2017, R.G. P.17.0318.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Privation de liberté – Recours auprès du pouvoir judiciaire – Arrêt de la chambre des mises en accusation – Pourvoi en cassation – Compétence de la Cour

La Cour n'a de compétence que pour statuer sur le pourvoi dirigé contre l'arrêt qui maintient la détention administrative de l'étranger ; elle ne dispose pas du pouvoir d'ordonner sa remise en liberté (Cass., 22 mars 2017, R.G. P.17.0248.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Privation de liberté – Recours auprès du pouvoir judiciaire – Arrêt de la chambre des mises en accusation – Pourvoi en cassation – Nouvelle décision de prolongation intervenue entre-temps – Incidence

Lorsqu'en application de l'article 7, alinéas 3, 6 et 8, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, le ministre prolonge la mesure de privation de liberté d'un étranger et que la légalité de cette décision a été confirmée par la chambre du conseil conformément à l'article 74 de la loi précitée, le pourvoi dirigé contre l'arrêt de la chambre des mises en accusation statuant sur la légalité d'une décision antérieure de prolongation de la privation de liberté n'est pas devenu sans objet (solution implicite) (Cass., 11 janvier 2017, R.G. P.16.1313.F, *Pas.*, 2017, à sa date, avec concl. M.P.).

Privation de liberté – Recours auprès du pouvoir judiciaire – Arrêt de la chambre des mises en accusation – Pourvoi en cassation – Nouvelle décision sur un autre fondement – Incidence



La circonstance que postérieurement au pourvoi une nouvelle décision de privation de liberté s'est substituée au premier titre de rétention n'a pas pour effet de rendre ce pourvoi irrecevable, mais de priver d'objet le pourvoi dirigé contre l'arrêt qui en contrôle la légalité. En considérant que le pourvoi est devenu sans objet en raison de la survenance d'une nouvelle décision administrative de privation de liberté de l'étranger, la Cour n'applique pas cette décision au sens de l'article 159 de la Constitution, mais se borne à en constater l'existence. Il résulte de l'article 71, alinéa 1^{er}, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers que la loi charge les juridictions d'instruction de statuer sur le recours formé par l'étranger contre la mesure privative de liberté dont il faisait l'objet au moment de ce recours ; il n'en résulte pas que ces juridictions, et la Cour saisie d'un pourvoi contre la décision rendue en degré d'appel par la chambre des mises en accusation, demeurent compétentes lorsque l'étranger n'est plus détenu en vertu de cette mesure mais que celle-ci a été remplacée par une autre décision prise sur un fondement différent (Cass., 22 mars 2017, R.G. P.17.0248.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Privation de liberté – Recours judiciaire – Nouveau titre de privation de liberté autonome – Conséquence – Illégalité de nature à invalider les titres successifs de privation de liberté – Contrôle par la juridiction d'instruction

Lorsqu'une nouvelle décision administrative se substitue, sur un fondement différent, à celle qui ordonne l'éloignement du territoire et la rétention d'un étranger, le recours judiciaire contre celle-ci devient, en principe, sans objet ; toutefois, s'il est invoqué que la première décision de privation de liberté est affectée d'une illégalité de nature à invalider une décision subséquente, il appartient au juge saisi de cette contestation de l'examiner en application de l'article 5.4 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Cass., 10 mai 2017, R.G. P.17.0447.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

LA PROCÉDURE DEVANT LES JURIDICTIONS DE LA JEUNESSE

Chambre de la jeunesse de la cour d'appel – Arrêt de dessaisissement – Pourvoi en cassation immédiat – Recevabilité

Cass., 17 mai 2017, R.G. P.17.0146.F, *Pas.*, 2017, à sa date. Voyez, ci-dessus « F. Les voies de recours – Le recours en cassation ».

LA PROCÉDURE DE RECOURS CONTRE UNE SANCTION ADMINISTRATIVE

Sanction administrative – Environnement – Région wallonne – Recours judiciaire – Tribunal correctionnel – Compétence territoriale



Il suit des articles D.163, alinéa 1^{er}, D.164, alinéas 1, 3 et 5, du décret du Conseil régional wallon du 27 mai 2004 relatif au Livre 2 du Code de l'environnement, de l'article 139, alinéa 1^{er}, du Code d'instruction criminelle et de l'objectif de la réglementation que l'article 139, alinéa 1^{er}, du Code d'instruction criminelle est applicable aux procédures et décisions visées à l'article D.164 du décret du Conseil régional wallon du 27 mai 2004 relatif au Livre 2 du Code de l'environnement, la circonstance que l'action publique est éteinte pour cause de tardiveté ou de défaut de décision du procureur du Roi de poursuivre ou non, visée à l'article D.162 dudit décret, étant sans intérêt, de sorte que le tribunal correctionnel qui satisfait à l'un des critères de l'article 139 du Code d'instruction criminelle est territorialement compétent pour connaître d'un recours formé contre la décision du fonctionnaire sanctionnateur d'infliger une amende administrative (Cass., 21 mars 2017, R.G. P.17.0020.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Sanction administrative – Environnement – Région wallonne – Extinction de l'action publique – Recours judiciaire – Conséquence

Institué dans le cadre de la procédure de sanction administrative, le recours judiciaire du contrevenant contre la décision du fonctionnaire sanctionnateur de lui infliger une amende administrative, n'a pas pour effet de rendre vie à l'action publique éteinte par la décision du procureur du Roi de ne pas poursuivre ou par son absence de décision dans le délai prescrit (Cass., 22 février 2017, R.G. P.17.135.F, *Pas.*, 2017, à sa date, avec concl. M.P.).

Sanction administrative – Environnement – Région wallonne – Décision du fonctionnaire sanctionnateur – Nature de la décision – Retrait de la décision – Légalité

La décision du fonctionnaire sanctionnateur d'infliger au contrevenant une amende administrative constitue un acte administratif qui peut faire l'objet d'un recours judiciaire ; partant, le fonctionnaire sanctionnateur peut retirer sa décision, même lorsque le tribunal correctionnel est saisi du recours du contrevenant (Cass., 22 février 2017, R.G. P.17.135.F, *Pas.*, 2017, à sa date, avec concl. M.P.).

Par Patrick MANDOUX,
Conseiller honoraire à la cour d'appel de Bruxelles,
maître de conférence à l'Université libre de Bruxelles

et
Damien VANDERMEERSCH,
Avocat général à la Cour de cassation, professeur extraordinaire à l'Université catholique de Louvain et à l'Université Saint-Louis-Bruxelles