Chroniques

Chronique semestrielle de jurisprudence

1re PARTIE : PRINCIPES GÉNÉRAUX DU DROIT PÉNAL

A LOIS ET ARRÊTÉS

APPLICATION DE LA LOI PÉNALE DANS LE TEMPS – ARRÊTÉ D'EXÉCUTION – MODIFICATION

La règle consacrée aux articles 7.1 de la Convention européenne des droits de l'homme, 15.1 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et 2 du Code pénal et le principe général du droit relatif à l'application de la loi pénale plus favorable ne sont applicables que si la loi en vigueur au moment de la décision judiciaire diffère de la loi en vigueur au moment de l'infraction et cette règle n'est pas applicable lorsqu'un arrêté d'exécution est remplacé par un autre, sans même que la loi s'en voit modifiée ; les faits qui, ensuite du premier arrêté d'exécution, étaient punissables au moment de leur commission, le restent, même si, ensuite d'un arrêté ultérieur de cette même loi restée inchangée, les faits ne sont plus punissables au moment de la décision judiciaire, parce que le changement de la disposition pénale révèle une intention inchangée du législateur quant à la répression, sans qu'y fasse obstacle une modification d'un arrêté d'exécution qui est, par nature, temporaire et changeant (Cass., 23 juin 2015, *Pas.*, 2015, n° 428).

Il s'agit en l'espèce d'une confirmation de la jurisprudence traditionnelle de la Cour de cassation. Le principe de la rétroactivité de la loi d'incrimination favorable ne trouve pas à s'appliquer lorsque les arrêtés successifs portent tous exécution d'une même loi, même si le nouvel arrêté réglementaire dépénalise l'infraction. Cette rigidité ne connaît qu'une exception lorsque le législateur manifeste l'intention de renoncer à toute répression tant pour le passé que pour l'avenir (voir F. Kuty, *Principes généraux du droit pénal belge*, I, n° 519).

APPLICATION DE LA LOI PÉNALE DANS LE TEMPS – PEINE APPLICABLE

L'article 2, alinéa 2, du Code pénal dispose que si la peine établie au temps du jugement diffère de celle qui était portée au temps de l'infraction, la peine la moins forte sera appliquée. Le prévenu poursuivi du chef d'un crime légalement punissable de la réclusion à perpétuité et qui n'a pas encore été pris en délibéré quant au règlement de la procédure par la chambre des mises en accusation à l'entrée en vigueur de la loi du 5 février 2016 ne peut être condamné, en cas de correctionnalisation, à une peine excédant vingt ans d'emprisonnement (Corr. Namur, div.

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

Namur, 3 octobre 2016, *J.L.M.B.*, 2016, 1864, note 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 »).

Le jugement dit que selon l'article 25 du Code pénal, tel qu'il a été modifié par l'article 6 de la loi du 5 février 2016, la durée de l'emprisonnement correctionnel est de quarante ans au plus s'il s'agit, comme en l'espèce, d'un crime punissable de la réclusion à perpétuité qui a été correctionnalisé et qu'à l'époque des faits, l'article 25 du même Code, tel qu'il avait été remplacé par l'article 2 de la loi du 29 décembre 2009, prévoyait une peine maximale de vingt ans pour un crime punissable de la réclusion à perpétuité qui avait été correctionnalisé.

F. Kuty fait observer à juste titre dans sa note que dans cette affaire relative à un meurtre commis pour faciliter le vol, soit pour en assurer l'impunité, le tribunal a, tout en rappelant parfaitement que le juge doit comparer la peine portée au temps de l'infraction avec celle établie au temps du jugement et appliquer la peine la moins forte, perdu de vue qu'au moment de leur commission, les faits ne pouvaient pas être correctionnalisés. En cas d'infraction à l'article 475 du Code pénal commise avant l'entrée en vigueur de la loi du 5 février 2016 et pour laquelle des circonstances atténuantes ont été admises, la peine pouvait en vertu de l'article 80 du Code pénal varier de l'emprisonnement correctionnel de trois ans à la réclusion de trente ans.

La Cour de cassation a à la suite de l'entrée en vigueur de la loi du 21 décembre 2009 rendu deux arrêts relatifs à la même problématique (Cass., 14 juin 2011, *Pas.*, 2011, n° 400 ; *T. Strafr.*, 2012, 82, note M. Colette, « Verruimde correctionalisering van onvrijwillige doodslag bij diefstal sluit retroactieve toepassing strengere correctionele straffen niet uit » relatif à l'infraction prévue à l'article 474 du Code pénal et Cass., 7 février 2012, *Pas.*, 2012, n° 89, relatif à une tentative d'assassinat). Dans ses conclusions précédant le premier de ces arrêts, P. Duinslaeger faisait judicieusement remarquer qu'il faut se garder d'opérer une comparaison entre la peine correctionnelle au moment du prononcé et la peine correctionnelle au moment des faits, alors que les faits ne pouvaient pas à ce moment faire l'objet d'une correctionnalisation, mais devaient nécessairement être jugés par la cour d'assises.

APPLICATION DE LA LOI PÉNALE DANS LE TEMPS – DÉLIT COLLECTIF

Lorsque des infractions différentes constituent un délit collectif par unité d'intention et ne donnent lieu, pour ce motif, qu'à l'application d'une seule peine, mais que pendant la période de perpétration de ces infractions la loi portant la peine applicable a été modifiée, il y a lieu d'appliquer la peine établie par la loi nouvelle, même si la peine prévue à la date de la première infraction était moins forte que celle prévue par la loi nouvelle (Cass., 4 novembre 2015, *Dr. pén. entr.*, 2016, 325).

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

Il s'agit d'un rappel d'une jurisprudence constante (voir F. Kuty, *Principes généraux du droit pénal belge,* II, n° 1074). En l'occurrence, le moyen reprochait à la décision entreprise d'avoir appliqué un taux de décimes additionnels supérieur à celui en vigueur au moment de la commission de la première prévention. Ce moyen ne pouvait pas être accueilli puisque les juges qui avaient considéré que les faits des deux préventions déclarées établies constituaient un délit collectif par unité d'intention, avaient constaté que les faits avaient été également commis après l'entrée en vigueur de la nouvelle loi majorant les décimes additionnels.

B L'INFRACTION

INFRACTION POLITIQUE – NOTION

Même lorsque l'objectif des prévenus est d'inscrire leur comportement dans le processus de désobéissance civile dont ils se prévalent, en cherchant essentiellement à impliquer des citoyens dans un processus normatif propre aux démocraties, les infractions reprochées ne peuvent être qualifiées de politiques si elles ne sont pas de nature à porter une atteinte directe aux institutions politiques, n'ont pas été commises dans ce but et ne peuvent pas avoir eu une telle atteinte directe pour conséquence (Corr. Hainaut, div. Mons, 3 novembre 2015, *J.L.M.B.*, 2016, 1869, note E. Van Brustem, « La fin des héliastes »).

Les prévenus étaient en l'espèce poursuivis du chef d'infractions aux articles 120*bis* et 120*ter* du Code pénal pour avoir pénétré sur le terrain militaire du SHAPE en escaladant un grillage. Ces infractions sont punies d'une peine correctionnelle. Dans une hypothèse semblable, les tribunaux correctionnels de Dinant et de Hasselt avaient décidé qu'il s'agit d'une infraction politique pour autant que les infractions n'avaient pas été commises par esprit de lucre (Corr. Dinant, 27 janvier 1987, *J.L.*, 1986, 169; Corr. Hasselt, 27 juillet 1999, *Limb. Rechtsl.*, 1999, 263, note J. Kerkhofs, « Een zuiver of gemengd politiek misdrijf »).

Le lecteur sait parfaitement que deux catégories d'infractions politiques doivent être distinguées : d'une part, les infractions politiques par nature et d'autre part, les infractions politiques mixtes. Sont assimilées à la première catégorie, les infractions reconnues politiques par le législateur. Cette volonté se déduit de la peine de détention en matière criminelle ou de la compétence de la cour d'assises pour des infractions punies de peines correctionnelles. La volonté du législateur peut aussi apparaître de manière indirecte lorsque la peine prévue en cas de circonstances aggravantes est la détention. En l'espèce, l'article 120*sexies* du Code pénal prévoit la peine de la détention lorsque l'infraction prévue par l'article *120bis est* commise en temps de guerre. De plus, l'article 123*ter* du Code pénal dit que si les infractions prévues par les articles 115 à 120*quater*, 120*sexies* à 123*bis* ont été commises par esprit de lucre, les peines d'emprisonnement prévues par les articles 119 et 120 seront remplacées par la réclusion de cinq ans à dix ans et la détention à temps par

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

la réclusion à temps de la même durée. Dans de tels cas, l'infraction commise sans la recherche d'un profit est politique (F. Kuty, *Principes généraux du droit pénal belge*, I, n° 947 ; A. Weyembergh et L. Kennes, *Droit pénal spécial*, I, n° 67).

Le jugement recensé applique à la suite d'un raisonnement plutôt original la définition restrictive de la notion d'infraction politique mixte dans un cas où il s'agit d'une infraction que le législateur a de manière indirecte reconnue comme étant une infraction politique, donc assimilable à une infraction politique par nature (J. Gilissen, P. Cassiers et F. Debroux, « Crimes et délits contre la sûreté de l'État », *in Les Novelles, Droit pénal*, II, n° 27 et s. ; H.D. Bosly, « Les crimes et délits contre la sûreté de l'État », *in Les infractions contre l'ordre public,* pp. 59 et 60).

C L'AUTEUR

RESPONSABILITÉ PÉNALE DE LA PERSONNE MORALE – CONDAMNATION CONJOINTE OU EXCLUSIVE DE LA PERSONNE MORALE ET DE LA PERSONNE PHYSIQUE

Il appartient au juge de décider souverainement si les conditions d'application de l'article 5, alinéa 1er, du Code pénal sont remplies, plus précisément si la personne morale était impliquée dans les faits mis à sa charge et en est responsable ; la circonstance que le juge décide que tel n'est pas le cas a pour conséquence qu'il n'y a pas de responsabilité concomitante, l'article 5, alinéa 2, du Code pénal n'étant de ce fait pas applicable et le juge n'étant alors nullement empêché de décider que la personne physique est bien responsable de l'infraction mise à sa charge.

Le moyen reprochait à la décision attaquée de ne pas avoir appliqué l'article 5, alinéa 2, du Code pénal. Ce moyen ne pouvait être accueilli puisque les juges avaient explicitement décidé que les infractions mises à charge de la personne morale et de la personne physique résultaient des agissements ou des négligences de la personne physique et ne concernaient pas la personne morale puisqu'elles ne résultaient pas d'une décision intentionnelle au sein de la personne morale et qu'aucune négligence en lien avec ces infractions n'était à déplorer dans le chef de la personne morale (Cass., 2 juin 2015, *Pas.*, 2015, n° 359).

Il était dès lors évident que la condition primaire d'une condamnation conjointe ou exclusive des deux personnes, à savoir l'engagement de leurs responsabilités respectives, faisait défaut. Il convient en outre de préciser que les infractions déclarées établies à charge de la personne morale et celles retenues à charge de la personne physique doivent être les mêmes pour que l'article 5, alinéa 2, du Code pénal puisse s'appliquer (Cass., 3 mars 2004, *Pas.*, 2004, n° 115 ; Cass., 10 mars 2004, *Pas.*, 2004, n° 137 ; *Rev. dr. pén. crim.*, 2004, 944, note F. Kefer, « Deux réponses au sujet de la responsabilité pénale des personnes morales » ; *J.L.M.B.*, 2004, 1363).

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

PARTICIPATION – SOLIDARITÉ DE PLEIN DROIT AU PAIEMENT DE L'IMPÔT ÉLUDÉ

En vertu de l'article 458, alinéa 1er, du Code des impôts sur les revenus, l'administration dispose, pour le paiement de l'impôt éludé d'une possibilité de réparation qui lui est propre qui, outre l'enrôlement, consiste en la solidarité résultant d'une condamnation en tant qu'auteur ou complice du chef des infractions visées aux article 449 à 453 du Code des impôts sur les revenus. Relève aussi de la condamnation visée à l'article 458, alinéa 1er, du Code des impôts sur les revenus, la décision qui, en raison de l'octroi de la suspension du prononcé en matière pénale, se limite à déclarer établis les éléments constitutifs des infractions fiscales (Cass., 17 décembre 2015, *R.A.B.G.*, 2015, 1061, conclusions D. Thijs).

Cet arrêt est à mettre en rapport avec ceux qui ont décidé que la condamnation visée à l'article 458, alinéa 1er, du Code des impôts sur les revenus, s'entend également de la décision se bornant, en raison de la prescription de l'action publique, à déclarer établis les faits constitutifs des préventions (Cass., 25 mai 2011, *Pas.*, 2011, n° 349 ; *J.T.*, 2011, 831, note F. Konings, « La solidarité au paiement de l'impôt éludé en vertu de l'article 458, alinéa 1er, du C.I.R. serait-elle désormais applicable même en cas d'absence de condamnation pénale ? » et après cassation Cass., 14 mai 2014, *Pas.*, 2014, n° 344 ; *J.T.*, 2014, 663, note F. Konings, « Solidarité fiscale au paiement de l'impôt direct éludé, même sans condamnation pénale »).

La jurisprudence avait logiquement décidé qu'une condamnation par simple déclaration de culpabilité en cas de dépassement du délai raisonnable suffisait à faire application du mécanisme de solidarité fiscale (Cass., 15 octobre 2002, *Pas.*, 2002, n° 540 ; *T. Strafr.*, 2004, 122, note J. Rozie, « Het lot van de hoofdelijke gehoudenheid tot betaling van de ontdoken belasting in het geval van een veroordeling bij eenvoudige schuldigverklaring wegens overschrijding van de redelijke termijn » ; Cass., 21 octobre 2008, *N.C.*, 2008, 64) puisqu'il s'agit d'une condamnation, tout comme le code fiscal l'exige. Dans les arrêts renseignés, la Cour de cassation avait étendu le champ d'application de la solidarité dans des cas où aucune condamnation pénale n'avait pu être prononcée en raison de la prescription de l'action publique et où la saisine des juges était circonscrite à la seule action civile de l'État belge qui s'était constitué partie civile avant la prescription de l'action publique Les juges s'étaient bornés à déclarer les faits constitutifs des infractions visées établis, sans prononcer de condamnation pénale de ce chef. L'arrêt recensé fait un pas de plus en décidant que la solidarité trouve également à s'appliquer en cas de suspension du prononcé. Il s'agit aussi d'une hypothèse où aucune condamnation pénale n'est prononcée. Force est donc de constater qu'en dépit du texte de l'article 458, alinéa 1er, du Code des impôts sur les revenus, qui fait état d'une condamnation, le mécanisme de solidarité s'applique dès le moment où un jugement constate que la personne concernée a commis la fraude.

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

D LA SANCTION

PEINE DE TRAVAIL – REFUS – MOTIVATION

L'article 37*ter*, § 3, alinéa 2, du Code pénal dispose que le juge qui refuse de prononcer une peine de travail doit motiver sa décision ; le refus de prononcer une peine de travail, malgré une requête en ce sens adressée au juge, peut être motivé par l'énonciation des raisons d'infliger une peine, voire plusieurs, autre(s) que la peine de travail Cass., 23 juin 2015, *Pas.*, 2015, n° 427).

Cet arrêt a été rendu sur conclusions contraires du ministère public. Dans ses conclusions publiées dans *Arresten Cassatie*, L. Decreus note tout d'abord que la jurisprudence de la Cour de cassation est partagée en la matière. Plusieurs arrêts appliquent l'article 37, § 3, alinéa 2, du Code pénal de manière plutôt souple, en décidant que le juge motive régulièrement sa décision de ne pas prononcer la peine de travail en motivant les autres peines qu'il prononce de préférence à celle-ci (Cass., 12 février 2003, *Pas.*, 2003, n° 102 ; *J.L.M.B.*, 2003, 1310, note A. Jacobs, « La motivation du refus de prononcer une peine de travail ; *Rev. dr. pén. crim.*, 2003, 927 ; Cass., 8 septembre 2004, *Pas.*, 2004, n° 393 ; Cass., 8 juin 2005, *Pas.*, 2005, n° 327 ; *N.C.*, 2007, 360). En revanche, un autre arrêt décide que lorsque le prévenu sollicite une peine de travail, le refus d'octroyer une telle peine doit être motivé par des considérations distinctes de la motivation relative au choix et au degré de la peine prévue par l'article 195, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle (Cass., 24 septembre 2008, *Pas.*, 2008, n° 504 conclusions D. Vandermeersch ; *Rev. dr. pén. crim.*, 2009, 84 ; *T. Strafr.*, 2009, 308, note E. Baeyens,« De motivering van de weigering van de werkstraf : retour aux principes »). Ensuite, l'avocat général insiste sur la distinction à opérer entre l'obligation de motivation de l'article 195, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle qui est de nature positive et celle de l'article 37, § 3, alinéa 2, du Code pénal qui a un caractère négatif. Le législateur a en effet voulu que les juges prononcent de préférence une peine de travail avant de songer à une mesure de détention, celle-ci devant être considérée comme le dernier expédient (Sénat, 1999-2000, n° 787/7, p.2).

CONFISCATION SPÉCIALE – AVANTAGES PATRIMONIAUX – ÉVALUATION

Le caractère facultatif de la confiscation spéciale des avantages patrimoniaux prévue à l'article 42, 3° du Code pénal n'interdit pas au juge lorsqu'il détermine les avantages patrimoniaux de partir du montant brut et de ne pas déduire les frais liés à la commission de l'infraction (Cass., 22 septembre 2015, *R.W.*, 2016-2017, 707, note).

Cette décision confirme la jurisprudence (Cass., 29 mai 2001, *Pas.*, 2001, n° 316 ; Cass., 14 octobre 2014, *Pas.*, 2014, n° 604 ; *R.W.*, 2015-2016, 784, note).

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

CONFISCATION SPÉCIALE – AVANTAGES PATRIMONIAUX – BLANCHIMENT

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°, 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, *R.W.*, 2016-2017, 698, note).

Il s'agit à nouveau des distinctions à opérer entre les divers régimes de confiscation spéciale : la confiscation des avantages patrimoniaux visée à l'article 42, 3° du Code pénal concerne tout bien ou valeur que l'auteur a obtenu en commettant l'infraction tandis que la confiscation visée à l'article 42, 1° du Code pénal a trait à l'objet de l'infraction (Cass., 9 septembre 2004, *Pas.*, 2004, n° 504 ; *R.W.*, 2015-2016, 1195, note).

CAUSES D'EXCUSE ATTÉNUANTES – PROVOCATION

L'arrêt de la Cour de cassation du 22 avril 2015 cité dans la chronique de jurisprudence de décembre 2016 a fait l'objet d'une note intitulée « Plaidoyer pour un revirement la jurisprudence : un retour à une interprétation stricte de la notion de violences graves envers les personnes au sens de l'article 411 du Code pénal » de F. Kuty dans la Revue critique de jurisprudence belge, 2016, 441-462.

CONCOURS IDÉAL - PEINE LA PLUS FORTE – PEINES SUBSIDIAIRES

Lorsque la Cour de cassation constate que la décision d'infliger une déchéance du droit de conduire subsidiaire viole les articles 40, alinéa 1er, et 65 du Code pénal, ainsi que l'article 69*bis* de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière parce que le juge ne pouvait pas prononcer une telle peine subsidiaire en raison du fait que le régime répressif à appliquer dans le cas d'un concours idéal est exclusivement celui de la peine la plus forte qui ne prévoit pas le remplacement de l'amende par une déchéance du droit de conduire, la Cour annule uniquement la condamnation à cette déchéance du droit de conduire subsidiaire et maintient la décision rendue sur la culpabilité, l'amende, le sursis à l'exécution et la contribution au Fonds spécial pour l'aide aux victimes d'actes intentionnels de violence ; une telle annulation donne lieu à un renvoi limité (Cass., 16 juin 2015, *Pas.*, 2015, n° 407).

Cette décision avait trait à un concours idéal entre diverses infractions au Code du roulage et le fait d'avoir causé des dégâts au revêtement routier en excédant

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

les poids maximums autorisés pour les véhicules automobiles sanctionné par la législation régionale flamande d'une peine d'emprisonnement dont le maximum dépasse le maximum de la peine d'emprisonnement des infractions routières. Dans un tel cas, l'application de l'article 65, alinéa 1er, du Code pénal impose au juge d'écarter le régime répressif pour les infractions moins sévères, quand bien même ce régime comprendrait une sanction subsidiaire plus rigoureuse que celle pouvant accompagner la peine la plus forte (Cass., 13 janvier 1999, *Pas.*, 1999, I, n° 21 ; Cass ., 25 février 2003, *Pas.*, 2003, n° 132 ; Cass., 16 octobre 2007, *Pas.*, 2007, n° 483 ; Cass., 2 septembre 2009, *Pas.*, 2009, n° 467 ; Cass., 9 février 2011, *Pas.*, 2011, n° 117 ; *Rev. dr. pén. crim.*, 2011, 890).

CONCOURS IDÉAL – FAITS ANTÉRIEURS À UNE DÉCISION RENDUE À L'ÉTRANGER

Seule une décision rendue par une juridiction pénale belge peut être prise en considération pour vérifier, en application de l'article 65, alinéa 2, du Code pénal, s'il existe une unité d'intention délictueuse entre les faits pour lesquels les poursuites sont exercées et les infractions antérieures qui ont déjà fait l'objet d'une décision antérieure passée en force de chose jugée (Cass., 2 mars 2016, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, 1007, note M. Nolet de Brauwere, « L'article 65, alinéa 2, du Code pénal reste inapplicable en cas de décision rendue à l'étranger »).

Cette décision s'inscrit dans la jurisprudence traditionnelle de la Cour de cassation sur ce point (Cass., 28 mars 2001, *Pas.*, 2001, n° 173 ; *J.T.*, 20001, 631 ; *J.L.M.B.*, 2011, 1390 ; Cass., 17 septembre 2002, *Pas.*, 2002, n° 455 ; *R.W.*, 2003-2004, 180, note C. De Roy, « Drugs, *ne bis in idem* en artikel 65, tweede lid, Sw. »). Il convient cependant d'observer que l'arrêt ne mentionne pas l'article 99*bis* du Code pénal y inséré par la loi du 25 avril 2014 portant des dispositions diverses en matière pénale. Aux termes de cette disposition, les condamnations prononcées par les juridictions pénales d'un autre État membre de l'Union européenne sont prises en considération dans les mêmes conditions que les condamnations prononcées par les juridictions pénales belges et elles produisent les mêmes effets juridiques que ces condamnations. L'alinéa 2 de cette dispositions précise toutefois que cette règle n'est pas applicable à l'hypothèse visée à l'article 65, alinéa 2 du Code pénal.

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

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

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

C. PÉN. ART. 113 et s. – CRIMES ET DÉLITS CONTRE LA SÛRETÉ EXTÉRIEURE DE L'ÉTAT

Articles 120*bis* et 120*ter* du Code pénal – Désobéissance civile – Notion – Atteinte aux institutions politiques (non) – Infraction politique (non)

Le tribunal correctionnel du Hainaut, division de Mons, a jugé sept personnes qui s'étaient introduites, sans autorisation, dans la base militaire du SHAPE, en escaladant les clôtures et palissades, et y avaient pris des photos et des vidéos qu'ils avaient ensuite diffusées sur « Youtube ». Les prévenus avaient plaidé que les infractions reprochées constituaient des délits politiques qui, en application de l'article 150 de la Constitution, devaient être jugés par la cour d'assises.

Le tribunal correctionnel n'a pas suivi cette argumentation. Le jugement a rappelé qu'un acte politique de désobéissance civile consiste dans la commission consciente, intentionnelle et publique d'une infraction, dans le cadre d'un mouvement à vocation collective, usant généralement de moyens pacifiques pour en appeler au débat public en vue de promouvoir des modifications de normes existantes au nom de principes supérieurs. Le tribunal a estimé qu'en l'espèce, les infractions reprochées ne sont pas de nature à porter de manière directe une atteinte à l'existence, à l'organisation ou au fonctionnement des institutions politiques. Il a ajouté qu'elles n'ont été, ni commises dans le but de porter une telle atteinte, ni susceptibles de la porter. Les infractions ont été déclarées établies et les prévenus ont bénéficié de la suspension simple du prononcé pendant un an.

Même lorsque l'objectif des prévenus est d'inscrire leur comportement dans le processus de désobéissance civile dont ils se prévalent, en cherchant essentiellement à impliquer les citoyens dans le processus normatif propre aux démocraties, les infractions reprochées ne peuvent être qualifiées de politiques si elles ne sont pas de nature à porter une atteinte directe aux institutions politiques, n'ont pas été commises dans ce but et ne peuvent pas avoir eu une telle atteinte directe pour conséquence.

Dans sa note critique commentant ce jugement, Éric Van Brustem met en exergue l'évolution de plus en plus restrictive du contenu de la notion d'infraction politique (Corr. Hainaut, division Mons (6e ch.), 3 novembre 2015, *J.L.M.B.*, 2016, p. 1869, note É. Van Brustem, « La fin des héliastes »).

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

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

Cour pénale internationale – Crimes de guerre – Attaques intentionnelles contre des biens protégés – Destruction de mausolées (oui)

La Cour pénale internationale a reconnu coupable de crime de guerre Ahmad Al Faqi Al Mahdi. Il lui était reproché d'avoir dirigé intentionnellement des attaques contre des bâtiments à caractère religieux et historique situés à Tombouctou. L'article 8-2-e-iv du Statut de Rome sanctionne « le fait de diriger intentionnellement des attaques contre des bâtiments consacrés à la religion, à l'enseignement, à l'art, à la science ou à l'action caritative, des monuments historiques, des hôpitaux et des lieux où des malades et des blessés sont rassemblés, pour autant que ces bâtiments ne soient pas des objectifs militaires ».

Sans qu'une distinction doive être effectuée selon que des actes ont été commis lors de la conduite des hostilités ou après le passage de biens sous le contrôle d'un groupe armé, l'élément consistant à « diriger une attaque » inclut tous les actes de violence commis contre des biens protégés, le Statut de Rome reconnaissant la qualité spéciale des biens religieux, culturels, historiques ou de nature similaire.

Lorsque l'accusé a accepté sans hésitation de mener une attaque lorsqu'il en a reçu l'instruction, qu'il a rédigé un sermon consacré à la destruction de mausolées, qu'il a personnellement décidé l'ordre dans lequel les monuments devaient être attaqués, qu'il avait pour objectif d'éradiquer « les superstitions, l'hérésie et toutes choses ou subterfuges qui peuvent conduire au péché d'association », que les sites attaqués sont inscrits au patrimoine mondial de l'UNESCO, que les actes ont eu lieu dans le contexte d'un conflit ne présentant pas un caractère interne et atteignent des seuils d'intensité tels qu'il ne s'agit pas de simples troubles intérieurs, tous les éléments du crime de guerre consistant à attaquer des biens protégés sont réunis. L'accusé ayant participé directement à de nombreux événements et ayant eu le rôle de porte-parole qu'il tenait auprès des médias pour justifier l'attaque, son comportement satisfait aux éléments subjectifs des crimes.

Les principaux buts de la peine sont la rétribution, qui est une reconnaissance du préjudice causé aux victimes, favorisant la restauration de la paix et la réconciliation, et la dissuasion, tant spéciale que générale, la peine devant en outre favoriser la réinsertion du condamné, même si cet aspect ne saurait être considéré comme prédominant en droit international pénal. Pour fixer une peine proportionnée, il faut tenir compte qu'il s'agit d'un crime d'une gravité considérable, contre les biens, non contre les personnes, que les bâtiments visés revêtaient non seulement un caractère religieux, mais également une valeur symbolique, leur destruction affectant non seulement les fidèles et habitants de Tombouctou, mais aussi toute la population du Mali et la communauté internationale, et que le crime était inspiré par un motif religieux discriminatoire.

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

À titre de circonstances atténuantes, la Cour pénale internationale a retenu cinq éléments, à savoir l'aveu de culpabilité de l'accusé, sa coopération avec l'accusation, les remords et l'empathie qu'il a exprimés à l'égard des victimes, sa réticence initiale à l'idée de commettre le crime et les mesures qu'il a prises pour limiter les dommages causés et, même si elle revêt une importance limitée, sa bonne conduite en détention malgré la situation de sa famille, ces considérations justifiant qu'il soit condamné à neuf ans d'emprisonnement (CPI, 27 septembre 2016, *J.L.M.B.*, 2016, p. 1688).

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

Terrorisme – Conflit armé – Notion – Appréciation souveraine du juge

Il y a conflit armé au sens du droit humanitaire international lorsqu'il est question de violences armées entre États ou de violences armées habituelles entre des instances gouvernementales et des groupes armés organisés ou entre de tels groupes entre eux au sein d'un État. Le juge décide souverainement en fait s'il y a lieu de considérer certains actes comme des activités menées par des forces armées en période de conflit armé au sens visé à l'article 141*bis* du Code pénal (Cass., 24 mai 2016, N° P.16.0244.N, www.cass.be).

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

Faux et usage de faux – Faux acte de mariage – Mariage blanc – Infractions distinctes des infractions visées à l'article 79*bis*, § 1er, de la loi du 15 décembre 1980

L'institution par la loi du 12 janvier 2006, des infractions visées à l'article 79*bis*, § 1er, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour et l'établissement et l'éloignement des étrangers ne fait pas obstacle aux poursuites et condamnations du chef de faux et usage de faux commis antérieurement ou postérieurement à cette date, consistant en l'établissement d'un acte de mariage, alors que l'ensemble des circonstances révèle que, nonobstant les consentements formels au mariage, au moins un des époux n'avait manifestement pas l'intention de créer une communauté de vie durable mais visait l'obtention d'avantages en matière de séjour liés au statut d'époux, et en l'usage de cet acte dans ce but ; ces faux et usage de faux sont des infractions distinctes des infractions visées à l'article 79*bis*, § 1er, de la loi du 15 décembre 1980 précitée (Cass. (2e ch.), 14 janvier 2014, *T. Strafr.*, 2016, p. 354 avec note ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2015, p. 424).

Faux et usage de faux – Faux siège social – Éléments constitutifs – 1. Élément matériel – Possibilité d'un préjudice – 2. Élément moral – Intention frauduleuse – Se procurer un avantage illicite – Indifférence du mobile

La cour d'appel de Liège a jugé qu'un faux siège social est susceptible de causer un préjudice aux créanciers et au fisc dont le contrôle est retardé et entravé

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

par cette adresse fictive. L'avantage illicite est d'éloigner les créanciers et interlocuteurs habituels d'une société du véritable siège social, peu importe le mobile tel que celui de retarder la faillite, d'éviter les saisies des créanciers ou simplement d'être dérangé par ceux-ci au véritable siège social de la société. L'élément moral du faux et de son usage est donc bien rencontré (Liège (6e ch.), 15 janvier 2015, *T.R.V-R.P.S.*, 2016, p. 195 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 411).

Faux – Faux en écritures authentiques et publiques – Faux rédigé par un fonctionnaire ou officier public dans l'exercice de ses fonctions – Écrit protégé par la loi – Confiance publique – Déclaration de vol à la police

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.

Un procès-verbal dressé par la police, à l'initiative d'une personne qui fait acter unilatéralement une fausse déclaration de vol, peut constituer un faux en écritures.

En effet, nonobstant la circonstance qu'il est de nature à entraîner des vérifications, un tel acte est susceptible de faire preuve puisque des tiers peuvent être convaincus de la réalité du fait juridique faussement dénoncé ou sont en droit d'y accorder foi (Cass. (2e ch.), 25 février 2015, *R.W.*, 2016-2017, p. 24, avec note ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2015, p. 422, 1137 et 2016, p. 412 et p. 1183).

Articles 193, 196, 213 et 214 du Code pénal – Faux en écritures – Éléments constitutifs – 1. Élément matériel – Contrat de société – Associé actif – Dissimulation de la relation juridique réelle – 2. Élément moral – Intention frauduleuse

La dissimulation de la relation juridique réelle, en mentionnant dans les actes de la société qu'une personne est devenue membre de cette société en tant qu'associé actif, constitue l'élément matériel du faux en écritures. Le fait d'avoir caché la relation juridique réelle indique l'intention frauduleuse avec laquelle la falsification a été opérée (Corr. Flandre orientale, section Gand (ch. G29), 18 mars 2015, *Chron. D.S.*, 2016, p. 109).

Faux en écritures – Éléments constitutifs – Élément matériel – Possibilité d'un préjudice – Notion

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

Afin que l'infraction de faux en écritures soit établie, il suffit qu'un préjudice potentiel existe. Il n'est pas exigé qu'un dommage réel ait été causé à des personnes ou à des biens. Le fait qu'une seule personne se constitue partie civile n'empêche pas qu'un préjudice ait éventuellement pu être causé à d'autres également (Cass. (2e ch.), 16 juin 2015, *Pas.*, 2015, p. 1587 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2015, pp. 1136-1137).

Faux en écritures – Distinction entre le faux de droit commun et le faux social

La cour d'appel de Mons a rappelé que l'article 231 du Code pénal social s'oppose aux poursuites concomitantes du chef de faux de droit commun. Par contre, les poursuites du chef de tout autre faux, relatif à une pièce ne constituant pas un document social à proprement parler (tels, entre autres, un contrat de travail, une reconnaissance de dette, une quittance, …) demeurent recevables sur la base des articles 196 et 197 du Code pénal (Mons (4e ch. B), 10 février 2016, *Dr. pén. entr.*, 2016, p. 229).

Faux en écritures – Usage de faux – Faux intellectuel – Déguisement de la vérité – Documents signés – Incapacité des signataires

La cour d'appel d'Anvers a précisé que la vérité pénalement protégée qui s'attache aux écrits signés ne s'étend pas à la vérité concernant l'incapacité des signataires. Même s'il eut pu être vrai que ces derniers auraient été déments, cela ne conduit pas en l'espèce à la conclusion à en tirer en droit qu'il s'agirait d'un faux en écritures (Anvers, 2 mars 2016, *Nullum Crimen*, 2016, p. 364, note J. Rozie, « Over de vraag wanneer de aanwezigheid van een kwetsbare persoon de waarheidsaanspraak van een geschrift aantast door valsheid »).

Usage du faux – Éléments constitutifs – Élément matériel – Effet utile – Notion

La cour d'appel de Mons a rappelé que l'usage du faux n'est pas défini par la loi, de sorte qu'il convient de s'en référer au sens courant de ce terme : employer un faux en vue d'en obtenir un effet utile.

L'effet utile d'un faux est la confiance qu'un tiers accorde au faux document présenté, laquelle devait permettre à l'auteur de l'usage d'obtenir de ce tiers le résultat qu'il recherche au moyen dudit faux et ne se confond pas avec la simple possibilité de faire usage d'un faux, laquelle ne suffit pas à considérer que l'usage persiste.

De fait, l'effet utile des faux, ne consiste pas en l'occurrence, à tromper la tutelle, les éventuels pouvoirs de contrôle, voire les concurrents évincés par le marché scindé artificiellement, mais « se résume » à (faire) obtenir le paiement de travaux

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

qui ont été réalisés dans un contexte d'urgence particulière en 2004 au Spiroudôme de Charleroi (Mons (4e ch. B), 8 juin 2016, N° 2015/H/148, www.cass.be).

Faux en écritures authentiques – Reconnaissance de paternité de complaisance (oui)

La chambre des mises en accusation d'Anvers a dit pour droit qu'une reconnaissance *pro forma* par une personne qui n'a pas de lien biologique ou affectif avec un enfant, dans l'unique fin d'assurer un titre de séjour à la mère et à l'enfant, est incompatible avec la loi sur les étrangers et le droit pour chaque enfant de connaître son vrai père (biologique) ou de se laisser reconnaître plus tard par un homme via la possession d'état.

Une reconnaissance de paternité de complaisance peut être considérée en droit pénal comme un faux en écritures authentiques, avec usage (articles 196 et 197 du Code pénal) (Anvers (ch. mis. acc.), 14 juin 2016, *T. Strafr.*, 2016, p. 411, note S. Vandromme, « Schijnerkenningen : migratiefraude ten koste van een kind »).

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 de 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, N° P.15.1042.N, www.cass.be).

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

Usage du faux en écriture – Notion – Sens habituel – Appréciation souveraine par le juge du fond – Portée du contrôle de la Cour de cassation

Le juge du fond apprécie souverainement si le comportement matériel mis à charge du prévenu constitue un usage de faux. Il appartient seulement à la Cour de contrôler si, lors de cette appréciation, le juge ne méconnaît pas le sens habituel du terme.

Le terme d'usage d'un faux doit être compris dans son sens habituel, selon lequel l'usage implique le comportement matériel consistant à se servir de l'acte ou du document faux avec une intention frauduleuse ou un dessein de nuire.

L'usage d'un faux peut être puni dès lors que celui qui utilise cette pièce a connaissance de sa fausseté, même si l'utilisateur de cet écrit en ignorait la fausseté voire l'existence lors de son établissement, pourvu qu'il l'ait connue au moment où il en fit usage avec l'intention frauduleuse ou le dessein de nuire (Cass (2e ch.), 28 septembre 2016, N° P.16.0491.F, www.cass.be).

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

Article 226, alinéa 2, du Code pénal – Faux serment – Obligation de déclarer les montants prélevés sur les comptes communs par l'un des époux avant l'introduction de la demande en divorce (oui) – Obligation de déclarer les biens dont l'autre partie à l'inventaire a déjà connaissance (oui)

L'article 226, alinéa 2, du Code pénal, qui réprime le faux serment relatif aux biens visés par l'article 1183, 11° du Code judiciaire, vise à protéger l'inventaire de la dissimulation, au préjudice de la masse, d'un bien faisant partie de celle-ci. Ces dispositions n'excluent pas l'obligation de déclarer les montants prélevés par l'un des époux, avant l'introduction de la demande en divorce, sur les comptes communs lorsqu'il peut y avoir une contestation quant à savoir si ces sommes font partie de la masse.

Par ailleurs, aucune disposition légale ne prévoit qu'il n'y a pas lieu de déclarer les biens dont l'autre partie à l'inventaire aurait déjà eu connaissance (Cass (2e ch.), 23 novembre 2016, N° P.16.0689.F, www.cass.be ; *J.T.*, 2017, p. 36).

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

Article 231 du Code pénal – Port public d'un faux prénom – Punissable (non)

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

L'article 231 du Code pénal punit celui qui aura publiquement pris un nom qui ne lui appartient pas, mais il ne punit pas celui qui, sans avoir pris un nom qui ne lui appartient pas, aura publiquement pris un prénom qui ne lui appartient pas (Cass. (2e ch.), 12 octobre 2016, N° P.16.0849.F, www.cass.be).

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

Trafic d'influence – Article 247, § 4, du Code pénal – 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 publique 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 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. (2e ch.), 27 janvier 2016, *Dr. pén. entr.*, 2016, p. 253, déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 416).

C. PÉN. ART. 309 et s. – SECRET DE FABRIQUE ET ENTRAVE OU TROUBLE À LA LIBERTÉ DES ENCHÈRES ET DES SOUMISSIONS

Marchés publics – Délit d'entrave ou de trouble à la liberté des enchères et des soumissions – Article 314 du Code pénal – Notion d'adjudication – Application en cas de procédure négociée (non)

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

L'adjudication visée par l'article 314 du Code pénal suppose un appel public à la concurrence entre plusieurs amateurs d'un bien ou d'un contrat qui ont la possibilité d'en obtenir l'attribution en formulant l'offre la plus avantageuse en suite d'enchères ou de soumissions.

L'infraction d'entrave ou de trouble de la liberté des enchères et des soumissions ne concerne que l'attribution des marchés publics selon les procédures ouvertes ou restreintes. Elle est, par contre, étrangère aux marchés publics conclus par procédure négociée, quelle que soit la concurrence instaurée entre les candidats pressentis par l'adjudicateur, la possibilité de surenchère et les mesures de publicité qui entourent la conclusion du contrat (Cass. (2e ch.), 9 mars 2016, P.16.0103.F, *Nullum Crimen*, 2016, p. 498, note E. Francis et *Dr. pén. entr.*, 2016, p. 257, note V. Truillet).

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

Infractions relatives au secret des communications privées – Enregistrement réalisé par un particulier prenant part à la conversation à l'insu de son interlocuteur (non) – Utilisation d'un tel enregistrement à des fins probatoires (non)

La Cour de cassation rappelle que l'interdiction de prendre connaissance et d'enregistrer une télécommunication ne s'applique pas à la personne qui, partie prenante à cette communication, enregistre son contenu avec l'accord ou même à l'insu de son interlocuteur. Dès lors qu'il n'est pas réalisé à la demande d'un fonctionnaire de police, pareil enregistrement ne saurait être considéré comme un détournement de la procédure prévue par les articles 90*ter* à 90*decies* du Code d'instruction criminelle. Ni les articles 6 et 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ni l'article 314*bis* du Code pénal ne prohibent l'utilisation de cet enregistrement à des fins probatoires par la personne qui, apprenant l'existence d'un crime ou d'un délit, s'acquitte de l'obligation d'en donner avis au procureur du Roi (Cass. (2e ch.), 8 janvier 2014, P.13.1935.F, *Nullum Crimen*, 2016, p. 418, note L. Arnou, « Der Feind hört mit : het gebruik van zelf opgenomen telefoongesprekken als basis voor een strafonderzoek »).

Infractions relatives au secret des communications privées – 1. Enregistrement de communications privées auxquelles, on prend part soi-même à l'insu des autres participants (non) – 2. Utilisation d'un tel enregistrement – Dol spécial – Intention frauduleuse ou dessein de nuire

Ni l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, ni l'article 314*bis* du Code pénal n'interdisent le simple enregistrement d'une conversation par un participant à cette conversation à l'insu des autres participants.

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

Celui qui, en vue de l'administration de la preuve dans un litige impliquant les participants à une conversation, fait usage d'un enregistrement effectué par lui de cette conversation à laquelle il a pris part, n'agit pas avec l'intention frauduleuse ou le dessein de nuire visés par l'article 314*bis*, § 2, alinéa 2, du Code pénal (Cass. (2e ch.), 17 novembre 2015, N° P.15.0880.N, www.cass.be, avec les conclusions de l'avocat général A. Winants, *Nullum Crimen*, 2017, p. 57 et *Rev. trim. dr. fam.*, 2016, p. 263 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 434).

Article 314*bis* – Éléments constitutifs – Moment de la prise de connaissance des communications et données

L'article 314*bis* du Code pénal ne vise que la prise de connaissance d'un courriel pendant sa transmission (C. Trav. Bruxelles (4e ch.), 4 août 2016, *J.T.T.*, 2016, p. 390).

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

Article 324*bis* et 324*ter* du Code pénal – Organisation criminelle – Éléments constitutifs

L'existence d'une organisation criminelle est un élément constitutif commun à toutes les infractions visées à l'article 324*ter* du Code pénal. Parmi les infractions spécifiques, la hauteur de la peine est déterminée en fonction de la nature de l'implication d'une personne dans les activités de l'organisation criminelle, en tenant compte de la place de cette personne dans ou vis-à-vis de la hiérarchie de l'organisation.

Pour qu'il soit question d'une organisation criminelle au sens de l'article 324*bis*, premier alinéa, du Code pénal, trois conditions doivent être satisfaites : 1° l'existence d'une association structurée de plus de deux personnes établie dans le temps ; 2° « l'intention de l'organisation » : en vue de commettre de façon concertée, des crimes et délits punissables d'un emprisonnement de trois ans ou d'une peine plus grave ; 3° « l'objectif de l'organisation » : pour obtenir, directement ou indirectement, des avantages patrimoniaux.

Le fait d'être membre d'une organisation criminelle ne suppose pas que le membre commette des infractions dans le cadre de l'organisation criminelle ou participe à leur commission en tant que coauteur ou complice. À côté des membres de l'organisation qui commettent des infractions ou y participent de façon punissable, l'organisation peut aussi compter des membres qui prennent en charge l'encadrement de la structure criminelle, sans pour autant être punissable sur la base de la participation criminelle ou de l'association de malfaiteurs.

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

Les mots « sciemment et volontairement » supposent que l'auteur se soit comporté en connaissance de cause. Le dol général exige que l'auteur ait connaissance de la nature criminelle de l'organisation à laquelle il appartient ; l'intention personnelle de commettre des infractions dans le cadre de l'organisation ou d'y participer de façon punissable n'est pas requise. La volonté de contribuer aux objectifs de l'organisation criminelle n'est pas non plus exigée (Gand, 18 mars 2016, *T.M.R.*, 2016, p. 546).

Article 324*bis* et 324*ter* du Code pénal – Organisation criminelle – Finalité de l'organisation – Commission de crimes et délits punissables d'un emprisonnement de trois ans ou d'une peine plus grave – Exigence d'un cumul de délits et de crimes (non)

Aux termes de l'article 324*bis*, alinéa 1er, du Code pénal, constitue une organisation criminelle l'association structurée de plus de deux personnes, établie dans le temps, en vue de commettre de façon concertée, des crimes et délits punissables d'un emprisonnement de trois ans ou d'une peine plus grave, pour obtenir, directement ou indirectement, des avantages patrimoniaux. Il ressort de la genèse légale que la finalité de l'organisation consiste à commettre de façon concertée des infractions d'une certaine gravité, à savoir des crimes ou délits punissables d'un emprisonnement de trois ans ou d'une peine plus grave, sans qu'il soit requis que cette organisation poursuive le but de commettre tant des délits que des crimes.

Pour satisfaire à la condition prévue à l'article 324*bis*, alinéa 1er, du Code pénal, qui punit l'infraction d'un emprisonnement de trois ans ou d'une peine plus grave, il suffit que le juge puisse infliger un emprisonnement de trois ans ou une peine plus grave (Cass., 27 septembre 2016, N° P.15.0006.N, www.cass.be ; *Nullum Crimen*, 2016, p. 503).

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

Attentat à la pudeur – Éléments constitutifs – Élément matériel – Victime âgée de moins de seize ans (art. 372, al. 1er C. pén.) – Présomption irréfragable d'absence de consentement – Appréciation objective de l'atteinte à la pudeur

La loi établit une présomption irréfragable d'absence de consentement dans le chef de toute personne âgée de moins de seize ans au moment où elle fait l'objet d'un acte portant atteinte à son intégrité sexuelle.

La réalité de cette atteinte s'apprécie objectivement et non en fonction du sentiment individuel de l'enfant. Il en résulte que le caractère culpeux de l'acte n'est tributaire ni de la conscience ou de la perception que le mineur d'âge en a au moment où il en est l'objet, ni du malaise, de la gêne ou de la honte que les agisse-

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

ments de l'auteur ont, ou non, éveillés en lui (Cass. (2e ch.), 10 juin 2015, *Pas.*, 2016, p. 1526 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2015, p. 1143 et *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 419 et pp. 1188-1189).

Article 375 du Code pénal – Viol – Élément constitutif – Élément matériel – Relation sexuelle consentie suivie d'une absence de consentement (oui)

La cour d'appel de Mons a déclaré ne pas pouvoir suivre le prévenu lorsqu'il soutient qu'une relation sexuelle intialement consentie qui dégénère ensuite en relation forcée n'est constitutive que de coups et blessures volontaires en faisant valoir qu'en l'espèce, c'était le même rapport sexuel, initialement consenti, qui s'est prolongé.

Les juges d'appel ont rappelé que l'absence de consentement est un élément constitutif fondamental de la prévention de viol et que cette absence de consentement, dès lors qu'il a été exprimé par un des deux partenaires et perçu par l'autre, n'autorise pas ce dernier à entamer ou même poursuivre une relation initialement consentie (Mons (3e ch.), 28 septembre 2016, N° 2016/H/106, www.cass.be).

Attentat à la pudeur – Éléments constitutifs – Élément matériel – Atteinte contraignante à l'intégrité sexuelle de la victime, telle qu'elle est perçue par la conscience collective au moment où les faits se sont produits

Le délit d'attentat à la pudeur suppose une atteinte contraignante à l'intégrité sexuelle de la victime, telle qu'elle est perçue par la conscience collective au moment où les faits se sont produits.

Les juges d'appel constatent légalement que doivent être considérés comme déplacés, ambigus, provocateurs et même grossiers, sans pour autant être de ceux qui blessent la pudeur, les comportements suivants d'un professeur : « faire des clins d'œil aux élèves durant les cours, leur tirer la langue, leur caresser les cheveux, la nuque ou les bras », « consulter le gsm de certains élèves et commenter leurs photographies, notamment : 'tu es sexy' ou 'tu n'en a pas de plus coquines ?' », « commenter le physique d'une élève : 'tu as vu comme elle a un beau c[…] celle-là ? » (Cass. (2e ch.), 4 janvier 2017, N° P.16.0871.F, www.cass.be).

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

Coups et blessures volontaires ayant entraîné la mort sans intention de la donner – Exorcisme – 1. Éléments constitutifs – Élément moral – Dol général – Indifférence du mobile – 2. Circonstances aggravantes – Personne vulnérable –

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

Auteur ayant autorité sur la victime – 3. Cause de justification – Consentement de la victime (non)

La cour d'appel de Gand a qualifié de coups et blessures volontaires ayant entraîné la mort sans intention de la donner des faits d'exorcisme pratiqués par un imam. L'élément moral requis suppose que l'auteur ait agi sciemment et volontairement. Le mobile d'avoir voulu aider la victime en la libérant de ses démons ne remet pas en cause l'existence de cet élément moral. Par ailleurs, la victime étant considérée comme une personne vulnérable et les faits ayant été commis par une personne ayant autorité sur elle, il a été fait application de la circonstance aggravante prévue à l'article 405*ter* du Code pénal.

Vu la nature et la gravité des blessures infligées, l'étalement des actes et les douleurs intenses qui ont été causées, le consentement de la victime aux actes rituels ne constitue pas une cause de justification. La circonstance aggravante personnelle déduite du mobile discriminatoire n'a toutefois pas été retenue (Gand, 25 mars 2016, *Nullum Crimen*, 2016, p. 376, avec note).

Coups et blessures volontaires ayant entraîné la mort sans intention de la donner – Éléments constitutifs – Lien causal – Causalité directe et nécessaire

Les faits soumis à la cour d'appel d'Anvers concernaient une victime de coups et blessures volontaires qui s'est trouvée, suite à ces faits, enfermée dans son propre corps et n'avait plus de perspective de vie conforme à la dignité humaine. Elle est décédée suite à son refus de boire et de manger consécutif à l'arrêt de la sonde gastrique. La cour d'appel a jugé que, dans de telles circonstances, le lien causal entre les coups et blessures et le décès de la victime n'avait pas été rompu. Selon la cour d'appel, il s'agissait d'un lien de causalité direct et nécessaire (Anvers, 26 octobre 2016, *Nullum Crimen*, 2017, p. 88).

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

Traitement dégradant – Gestation pour autrui – But de lucre – Période d'incrimination

La cour d'appel de Gand, confirmant un jugement du tribunal correctionnel de Flandre occidentale, division Bruges, 14e ch., du 22 décembre 2014 (*T.G.R.*, 2015, p. 135), a dit pour droit qu'il n'existe actuellement pas de disposition pénale spécifique qui interdit la gestation pour autrui à des fins commerciales. Il est dès lors fait appel, pour la criminalisation de ce comportement, à la notion de « traitement dégradant » de l'article 417*bis*, 3°, et de l'article 417*quinquies* du Code pénal.

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

La période d'incrimination de l'infraction de traitement dégradant commence à courir après que l'enfant est né vivant ou viable. Si les accords passés dans le cadre de ce contrat de gestation pour autrui ont été réalisés avant, alors ils n'ont pas de caractère punissable (Gand (3e ch.), 20 mai 2015, *T.G.R.*, 2015, p. 292, avec note).

Torture – Exorcisme (non) – Élément moral

La cour d'appel de Gand a jugé que des faits d'exorcisme pratiqués par un imam ne pouvaient être qualifiés de torture à défaut d'intention de punir la victime ou de lui nuire, ou d'obtenir d'elle des renseignements ou des aveux, et à défaut de total mépris et de profonde haine contre la victime (Gand, 25 mars 2016, *Nullum Crimen*, 2016, p. 376, avec note, déjà cité dans cette chronique).

Cette motivation nous semble sujette à critique dans la mesure où le législateur, en incriminant la torture, n'a pas retenu le dol spécial. L'infraction requiert un dol général (éléments de conscience et de volonté). La « torture gratuite » n'échappe dès lors pas à l'incrimination (voy. D. Vandermeersch, « La torture, le traitement inhumain et le traitement dégradant », *in Les infractions, vol. 2. Les infractions contre les personnes*, Bruxelles, Larcier, 2010, p. 472).

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

Articles 418 et 419 du Code pénal – Homicide et lésions corporelles involontaires – Éléments constitutifs – 1. Faute – Manque de prudence ou de précaution – 2. Dommage – 3. Lien causal

L'article 418 du Code pénal requiert la réunion de trois conditions cumulatives : une faute de l'auteur, un dommage et un lien causal entre la faute et le décès ou les blessures de la victime.

En vertu de l'article 418, le manque de prudence et de précaution crée la faute. Chaque faute, aussi légère soit-elle, peut constituer un manque de prudence et de précaution au sens de l'article 418 du Code pénal.

L'élément moral de cette infraction est la négligence, consistant en un manque de prudence ou de précaution et ayant causé des effets indésirables, qui, bien qu'ayant été voulus directement ou non, auraient pu être prévus ou évités. Il y a un manque de prudence lorsque des actes sont posés ou omis d'être posés, sans se rendre compte qu'ils pourraient causer des effets indésirables, alors que toute personne prudente et diligente pourrait ou devrait prévoir ces effets et devrait les éviter. Il y a également un manque de prudence lorsque des actes sont posés ou omis d'être posés, tout en se rendant compte qu'ils pourraient causer des effets

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

indésirables, mais sans qu'il soit fait le nécessaire pour les éviter, soit en raison d'une « légèreté » dans le chef de l'auteur soit en raison de son orgueil.

Concernant le lien causal, la question clé est de savoir si le dommage subi par la victime serait survenu, même sans la faute de l'auteur. Si la réponse est négative, cela signifie que le comportement en question est la cause de la conséquence. Il est également nécessaire de constater que, sans la faute, le dommage ne se serait pas produit de la même manière. Si le juge n'a pas la certitude que, sans le manque de prudence ou de précaution, le dommage se serait produit de la même manière, il ne peut déclarer coupable la personne poursuivie. Il n'est pas exigé que la faute soit la seule cause du dommage. Une faute concurrente d'un tiers ne remet pas en question le verdict de culpabilité. De la même manière, la faute de la victime est sans incidence sur le verdict de culpabilité, sauf s'il s'avère que le dommage ne se serait pas produit sans la faute de la victime (Corr. Flandre orientale, section Gand (29e ch.), 15 décembre 2014, *Chron. D.S.*, 2016, p. 102).

Homicide involontaire – Éléments constitutifs – Défaut de prévoyance ou de précaution – Faute – Conséquence de la faute – Décès de la victime – Accident du travail – Lien de causalité

Il convient d'entendre par défaut de prévoyance ou de précaution toute forme de faute, aussi légère soit-elle. Cela correspond aux concepts de négligence ou d'imprudence, visés notamment aux articles 1382 et 1383 du Code civil.

Il est nécessaire que le décès de la victime soit la conséquence de la faute éventuelle commise par le prévenu. Précisons que cette seule faute suffit mais il n'est pas requis qu'elle soit la seule cause. De plus, la faute de la victime n'exclut pas nécessairement la responsabilité pénale de l'auteur de la faute.

Dans le cadre d'un accident du travail, il convient d'établir que le décès de la victime suite à l'accident résulte d'une faute, d'une négligence ou d'une infraction dans le chef de l'employeur ou de toute autre personne. C'est à la partie poursuivante qu'il revient d'établir ce lien de causalité (Corr. Bruxelles (69e ch.), 14 octobre 2015, *Chron. D.S.*, 2016, p. 113).

Homicide involontaire – Éléments constitutifs – Élément matériel – Lien de causalité entre la faute et le dommage – Appréciation *in concreto* – Appréciation souveraine du juge

Le juge ne peut condamner le prévenu du chef d'homicide involontaire que s'il constate avec certitude que, sans le défaut de prévoyance ou de précaution imputé au prévenu, il n'y aurait pas eu de mort telle qu'elle s'est produite *in concreto*. Le juge apprécie souverainement l'existence ou l'inexistence d'un lien de causa-

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

lité entre la faute et le dommage (Cass. (2e ch.), 20 octobre 2015, *R.W.*, 2015-2016, p. 706, avec note ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 425).

Coups et blessures involontaires – Éléments constitutifs – Défaut de prévoyance ou de précaution – Faute la plus légère suffit – Infractions au Code de la route (oui) – Unité des fautes pénale et civile

Le tribunal de police de Bruxelles a rappelé que le défaut de prévoyance ou de précaution comprend toutes les formes de la faute, aussi légère soit-elle. Le défaut de prévoyance ou de précaution au sens des articles 418 et suivants du Code pénal correspond à la négligence ou à l'imprudence visée aux articles 1382 et 1383 du Code civil en sorte que se contredit en droit le jugement déclarant à la fois la faute civile établie et l'infraction non établie. Pour qu'un acte constitue une imprudence, il suffit qu'il ait causé un dommage et que son auteur ait dû le prévoir et prendre les mesures nécessaires pour le prévenir. Le juge du fond décide souverainement en fait quels agissements du prévenu ont constitué un défaut de prévoyance et de précaution. Il n'est pas nécessaire que le parquet, lorsqu'il retient des coups et blessures involontaires, y associe l'infraction de roulage qui constitue le défaut de prévoyance (Pol. Bruxelles, 18 avril 2016, *Circ. Resp. Ass.*, 2016, p. 47).

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

Article 433*decies* du Code pénal – Marchands de sommeil – Éléments constitutifs – Article 433*undecies* – Circonstances aggravantes

Cinq éléments constitutifs doivent être réunis pour fonder l'infraction incriminée par l'article 433*decies* du Code pénal : une personne, Belge ou étrangère, en situation de vulnérabilité ; la vente, la location ou la mise à disposition d'un espace de vie contraire à la dignité humaine ; l'abus de cette situation de vulnérabilité ; la recherche ou la réalisation d'un profit anormal et l'intention de réaliser un profit anormal.

Les victimes de cette infraction doivent se trouver dans une situation de vulnérabilité en raison, notamment, d'une situation administrative illégale ou d'une situation sociale précaire. L'auteur profite et abuse de cette situation afin de réaliser ou de chercher à réaliser un profit excessif, immodéré ou exagéré, à l'occasion de la vente, de la location ou de la mise à disposition d'un espace de vie contraire à la dignité humaine (protégée par l'article 23 de la Constitution). L'intention requise dans le chef de l'auteur est le dol spécial.

Les peines prévues à l'article 433*decies* sont aggravées dans deux situations, visées par l'article 433*undecies* : lorsque l'activité concernée constitue une activité habituelle ou lorsqu'elle constitue un acte de participation à l'activité principale ou

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

accessoire d'une association de malfaiteurs au sens de l'article 322 du Code pénal (Corr. Liège, 2 septembre 2015, *Chron. D.S.*, 2016, p. 98, déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 400).

Traite des êtres humains – Éléments constitutifs – 1. Élément matériel – Recrutement d'une personne à des fins de travail ou de services dans des conditions contraires à la dignité humaine – Notion de recrutement – Sens commun – Absence de nécessité d'un contrat de travail – 2. Élément moral – Dol spécial

La cour d'appel de Mons a rappelé qu'en l'absence de définition ou d'explication dans les travaux préparatoires, le terme « recruter » doit être entendu dans son sens commun « d'engager ». Elle a précisé que le recrutement n'implique pas que la personne engagée doit être sollicitée à cette fin et n'exclut pas que la sollicitation vienne de la personne engagée. Les faits ne doivent pas nécessairement se dérouler dans le cadre d'un contrat de travail ou d'une relation assimilée à celui-ci et il n'y a ainsi pas lieu de démontrer l'existence d'un quelconque lien de subordination (Mons (4e ch. B), 10 février 2016, *Dr. pén. entr.*, 2017, p. 75, note Ch.-F. Clesse).

*C. PÉN. ART. 442*bis *– HARCÈLEMENT*

Harcèlement – Élément matériel – 1. Notion – Faits incessants ou répétitifs – Un seul agissement (oui) – 2. Atteinte grave à la tranquillité d'une personne déterminée – Diffusion d'informations sur des personnes de l'entourage proche (oui)

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, rompant avec sa jurisprudence antérieure (Cass. (2e ch.), 21 février 2007, N° P.061415.F, www.cass.be ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2007, p. 1035), a considéré 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. Il s'agissait en l'espèce de la diffusion d'un film sur You Tube qui n'aurait été visionné qu'une seule fois par la victime.

La circonstance que le harcèlement présuppose une atteinte grave à la tranquillité d'une ou plusieurs personnes déterminées n'exclut pas que cette atteinte puisse être réalisée par la diffusion d'informations sur des personnes de l'entourage proche de la personne ou des personnes harcelées.

En l'espèce, le prévenu Belkacem, porte-parole de l'organisation Sharia4Belgium a été reconnu coupable du délit de harcèlement pour avoir mis en ligne une vidéo sur la plate-forme de partage You Tube.

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

Dans ce même arrêt, la Cour de cassation a confirmé sa jurisprudence selon laquelle le délit de presse ne vise que les opinions écrites, à l'exclusion des contenus audiovisuels (Cass. (2e ch.), 29 octobre 2013, *Auteurs & Media*, 2016, p. 180 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2014, p. 399, 2014, p. 1136, 2015, pp. 440 -441).

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

Sexisme – Article 444 du Code pénal – Éléments constitutifs – 1. Éléments matériels – Atteinte grave à la dignité d'une personne – Absence de consentement de la victime (non) – 2. Élément moral – Dol spécial – Intention de nuire – Intention d'exprimer un mépris à l'égard d'une personne ou de la considérer comme inférieure en raison de son sexe

La Cour constitutionnelle a été saisie d'un recours en annulation contre les articles 2 et 3 de la loi du 22 mai 2014 tendant à lutter contre le sexisme dans l'espace public et modifiant la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre la discrimination entre les femmes et les hommes afin de pénaliser l'acte de discrimination.

L'infraction de sexisme vise les gestes ou comportements ayant manifestement pour objet d'exprimer un mépris à l'égard d'une personne, en raison du fait qu'elle est une femme ou un homme, ou de la considérer, pour la même raison, comme inférieure ou comme réduite essentiellement à sa dimension sexuelle. La Cour a annulé le mot « essentiellement » dans la version française de l'article 2 de la loi car il pourrait créer une difficulté d'interprétation contraire au principe de légalité en matière pénale.

L'absence de consentement de la victime n'est pas un élément constitutif de l'infraction. Il appartient au juge saisi de déterminer, en tenant compte des circonstances concrètes dans lesquelles le geste ou le comportement a été posé, si les éléments constitutifs de l'infraction, en ce compris les conséquences en termes d'atteinte grave à la dignité de la personne concernée, sont réunies. Il en découle que le consentement éventuel de la victime du comportement ou du geste incriminé, s'il peut être pris en considération par le juge appelé à déterminer si ce geste ou ce comportement a entraîné une atteinte grave à sa dignité et, le cas échéant, à fixer une peine, ne saurait, à lui seul, exclure la responsabilité pénale de l'auteur du geste ou du comportement.

Par ailleurs, il ressort clairement de l'exposé des motifs que l'intention du législateur est de réserver la répression pénale « aux cas de sexisme les plus graves », dans lesquels le comportement a « un effet dégradant ». C'est pourquoi l'infraction n'est réalisée que lorsque le geste ou le comportement entraîne une atteinte grave à la dignité de la personne visée.

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

La condition suivant laquelle le geste ou le comportement, pour être pénalement répréhensible, doit avoir entraîné une atteinte grave à la dignité humaine de la personne visée est suffisamment précise, claire et prévisible.

L'ingérence dans la liberté d'expression est prévue par une loi suffisamment accessible et précise.

Pour ne pas donner une portée trop large et éviter les recours abusifs à la notion pénale de sexisme, il est important d'insister sur le cumul entre la volonté (le dol spécial, soit l'intention de nuire) et l'effet dégradant du comportement sexiste. La combinaison des termes de cette disposition indique qu'elle exige l'intention d'exprimer un mépris à l'égard d'une personne ou de la considérer comme inférieure en sachant que le geste ou le comportement est susceptible d'entraîner une atteinte à la dignité de cette personne. En outre, pour être punissable, le geste ou le comportement doit avoir effectivement entraîné une telle atteinte grave.

La Cour a rejeté le recours pour le surplus sous réserve de cette interprétation (C.C., 25 mai 2016, n° 72/2016, www.const-court.be et *N.J.W.*, 2016, p. 910 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 1201).

Article 448 du Code pénal – Injure

Le juge du fond apprécie en fait si les personnes contre lesquelles les injures ont été dirigées ont été suffisamment désignées. La personne injuriée ne doit pas nécessairement avoir été nominativement désignée par l'auteur de l'injure : il suffit que, dans les injures proférées, la personne ou les personnes injuriées soient désignées de manière suffisante pour qu'elles-mêmes et les tiers ne puissent se méprendre sur leur identité (Cass. (2e ch.), 12 octobre 2016, N° P.16.0627.F, www.cass.be).

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

Secret professionnel – Médecin – Attestation médicale délivrée en vue de provoquer l'interdiction du testateur – Production dans le cadre d'une procédure visant à annuler un testament – Protection du patient – Violation (non)

La cour d'appel de Bruxelles cite la Cour de cassation, considérant expressément qu'« en matière de libéralités, l'article 458 du Code pénal ne faisait pas obstacle à ce qu'une attestation médicale régulièrement délivrée en vue de l'introduction d'une demande tendant à provoquer l'interdiction du testateur soit produite dans une procédure ultérieure visant à annuler le testament. Il a pour but de protéger le patient de sorte qu'il ne peut avoir pour effet de priver un malade mental de la protection découlant de l'article 901 du Code civil » (Cass., 19 janvier 2001, *Rev. trim. dr. fam.*, 2002, p. 135, note I. Massin).

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

La cour d'appel de Bruxelles conclut donc que le secret professionnel du médecin n'est pas absolu (Bruxelles (43e ch. fam.), 7 mai 2015, *Rev. trim. dr. fam.*, 2016, p. 478).

Secret professionnel – 1. Personnes tenues au secret professionnel – Secrétaire du C.P.A.S. (oui) – 2. Données couvertes par le secret professionnel – Motif de la rupture d'un contrat de travail entre une personne et le C.P.A.S. (non)

Les membres du conseil de l'aide sociale, toutes les autres personnes qui assistent aux réunions du conseil, du bureau permanent et des comités spéciaux du C.P.A.S. ainsi que les membres du personnel des C.P.A.S. sont tenus au secret professionnel en vertu de la loi du 8 juillet 1976 organique des centres publics d'aide sociale.

« L'obligation légale au secret couvre les données extraites des dossiers individuels d'aide sociale établis sur la base des confidences faites aux services des C.P.A.S. [...] » (Corr. Bruxelles (22e ch.), 9 avril 1987, *J.T.*, 1987, p. 539, note P. Lambert).

Les motifs de la rupture du contrat de travail conclu entre une personne et le C.P.A.S., sur la base de l'article 60 de la Loi organique sur les C.P.A.S., ne sont pas des données extraites d'un dossier individuel d'aide sociale et ne sont donc pas couverts par le secret professionnel.

Par conséquent, le fait, pour une secrétaire de C.P.A.S., de communiquer les motifs de rupture d'un contrat de travail conclu sur base de l'article 60 de la Loi organique sur les C.P.A.S. à la police dans le cadre d'une enquête de moralité, n'est pas constitutif d'une violation du secret professionnel (Corr. Bruxelles (45e ch.), 30 septembre 2015, *Chron. D.S.*, 2016, p. 96).

Secret professionnel – Fonctionnaire de police – Communication des éléments d'un procès-verbal à une personne impliquée dans les faits – Violation (oui)

Le seul fait qu'une personne soit impliquée dans des faits faisant l'objet d'un procès-verbal ou d'une mention faite par la police n'implique pas qu'un fonctionnaire de police puisse communiquer à cette personne les nom, date, description succincte, lieu, rue et numéro de maison relatifs au procès-verbal ou à la mention, sans violer son secret professionnel (Cass. (2e ch.), 6 octobre 2015, *T. Strafr.*, 2016, p. 357, note F. Schuermans, « Geen flexibilisering voor het beroepsgeheim van de politieambtenaar » ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 434 et p. 1246).

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

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

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. (2e ch.), 17 novembre 2015, N° P.15.0880.N, www.cass.be, avec les conclusions de l'avocat général A. Winants, *Nullum Crimen*, 2017, p. 57 et *Rev. trim. dr. fam.*, 2016, p. 263 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 434 ; déjà cité dans cette chronique).

Secret professionnel – Dépositaire du secret – Personnes visées – Conseiller en prévention et personne de confiance (oui) – Dérogation

Le conseiller en prévention et la personne de confiance auxquels s'adresse un travailleur qui s'estime victime de harcèlement sexuel au travail, sont tenus au secret professionnel visé à l'article 458 du Code pénal en vertu de l'article 32*quinquiesdecies*, alinéa 1er, de la loi du 4 août 1996 relative au bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail.

Cependant, cette loi permet de déroger à l'article 458 du Code pénal car elle autorise la communication au membre de la ligne hiérarchique auprès duquel une intervention a lieu en vue de rechercher une solution informelle, par ce conseiller en prévention ou cette personne de confiance, des informations qu'il ou qu'elle juge pertinentes. Cette communication peut prendre la forme d'un rapport écrit (Cass. (3e ch), 14 décembre 2015, N° S.12.0052.F, *J.T.T.*, 2016, p. 220 et *R.A.B.G.*, 2017, p. 197, déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 1204).

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

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

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

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

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

En l'espèce, il s'agissait de concilier l'intérêt d'une S.P.R.L. exerçant une activité de cabinet d'expertises comptables et fiscales, au respect du secret professionnel auquel elle était tenue, avec l'intérêt légitime de l'administration de déterminer l'impôt légalement dû. Ce dernier intérêt étant considéré comme un motif impérieux d'intérêt général, la cour a jugé que la S.P.R.L. devait être autorisée par l'Institut des experts-comptables à produire les dossiers de ses clients (contenant notamment les contrats et time-sheets), à l'administration fiscale, moyennant les restrictions découlant du secret professionnel, c'est-à-dire en masquant l'identité de ses clients sur les documents litigieux ainsi que les éléments permettant de les identifier (Mons (18e ch.), 1er avril 2016, R.G. 2013/730, www.cass.be et *D.A.O.R.*, 2016, p. 81 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, pp. 1204-1205).

Violation du secret professionnel par un psychiatre – 1. Conséquences – Nullité de la procédure (non) – 2. Cause de justification – État de nécessité – Conditions

De la seule circonstance que l'action a été introduite sur la base d'une violation du secret professionnel du psychiatre du prévenu, il ne peut être conclu à l'irrecevabilité, ou à la nullité de la procédure.

Le secret professionnel n'est pas absolu. Une violation de ce secret peut être justifiée par un état de nécessité, qui comprend la crainte d'un mal grave et imminent.

Le juge du fond est chargé de vérifier si le secret professionnel a été violé pour une valeur supérieure. La violation doit se limiter au strict nécessaire pour atteindre l'objectif précité, à savoir éviter un mal grave et imminent (Corr. Flandre occidentale, section Courtrai (9e ch.), 21 juin 2016, *T.G.R.*, 2016, p. 306).

Violation du secret professionnel – Droits de la défense - Production par un avocat, lors d'une procédure contre son client, d'éléments d'une autre procédure dans laquelle il avait été son avocat – État de nécessité – Conditions – Subsidiarité

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, l'obligation au secret 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.

L'arrêt qui considère que l'état nécessité ne peut être retenu comme cause de justification de la violation du secret professionnel par un avocat qui a déposé une plainte contre son ancienne cliente, en y faisant état d'une procédure dans laquelle il avait été son avocat et en mentionnant des rapports psychiatriques établis dans le cadre de ladite procédure, est légalement justifié.

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

Les juges d'appel avaient rappelé à cette occasion que l'état de nécessité 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 n'était manifestement pas le cas en l'espèce (Cass (2e ch.), 18 janvier 2017, N° P.16.0626.F, www.cass.be et *J.L.M.B.*, 2017, p. 509).

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

Extorsion – Éléments constitutifs – Élément matériel – Recours à la menace – Moyen de contrainte morale par la crainte d'un mal imminent – Notion de mal – Mal contre lequel une personne pense ne pouvoir se prémunir – Menace d'une action en justice (non) – Possibilité d'avoir recours à des moyens juridiques pour éviter ou faire cesser la menace

La cour d'appel de Bruxelles avait jugé que ne pouvait être considérée comme une menace au sens de l'article 483 du Code pénal la menace d'introduire une action en justice devant un tribunal civil dans l'éventualité où aucun accord amiable ne pouvait être atteint pour un montant de 600.000,00 €, en arguant de ce que chacun a le droit de faire valoir ses droits devant un juge. L'arrêt attaqué poursuivait en précisant que ni l'ampleur remarquable de la somme ni le caractère frivole de l'action juridique envisagée ne faisait exception à ce que la menace d'une action en justice ne peut jamais constituer une menace au sens des articles 470 et 483 du Code pénal.

La Cour de cassation rappelle les termes de l'article 483, alinéa 2, du Code pénal : « par menaces, la loi entend tous les moyens de contrainte morale par la crainte d'un mal imminent », en ajoutant que doit être considéré comme « mal », le mal contre lequel une personne pense ne pouvoir se prémunir.

Il n'y a aucune menace au sens des dispositions légales précitées lorsque la victime peut avoir recours à des moyens juridiques pour faire cesser ou éviter la menace, ce qui est le cas quand elle peut se défendre devant le tribunal qui serait amené à juger les réclamations introduites par le prétendu extorqueur. Le simple fait que les procédures judiciaires étaient exagérées ou injustifiées n'y fait pas exception. La Cour a par conséquent rejeté le pourvoi (Cass., 16 juin 2015, *Pas.*, 2015, p. 1586 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2015, p. 1153, 2016, pp. 435-436).

Vol commis à l'aide de violences ou de menaces – Article 468 du Code pénal – Qualification – Ne pas retenir la circonstance aggravante d'incapacité permanente physique et désigner un expert pour rendre un avis sur un dommage permanent – Motivation contradictoire (oui)

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

L'arrêt qui, d'une part, déclare le prévenu coupable du chef de vol commis à l'aide de violences ou de menaces, étant entendu que l'infraction a été commise avec deux des circonstances mentionnées à l'article 471 du Code pénal et qui, d'autre part, sur l'action civile, confirme le jugement dont appel qui désigne un expert dont la mission est de rendre un avis sur un dommage permanent et, plus précisément, d'indiquer si les blessures permanentes constituent de manière permanente une atteinte à la capacité de travail de la victime, est contradictoirement motivé dès lors que la mission confiée à l'expert laisse subsister la possibilité que le vol commis à l'aide de violences ou de menaces a notamment causé une incapacité permanente physique ou psychique telle que prévue à l'article 473 du Code pénal (Cass., 30 juin 2015, *Pas.*, 2015, p. 1765 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 434-435).

Article 470 du Code pénal – Extorsion – Éléments constitutifs – Menace – Exercice d'un droit de rétention illégal

La cour d'appel de Bruxelles a jugé que le fait pour un service de remorquage de réclamer aux propriétaires de véhicules remorqués le paiement immédiat d'une créance contestable, en refusant de leur rendre le véhicule et/ou le contenu de ce véhicule remorqué, bien que ce service de remorquage ne soit pas titulaire d'un droit de rétention, fonde l'infraction d'extorsion.

Les auteurs avaient menacé les propriétaires d'exercer un droit de rétention si la somme réclamée ne leur était pas payée. La menace s'était exercée via un moyen de contrainte morale, à savoir le fait de générer, chez les propriétaires, la peur de ne pas récupérer leur voiture. Les auteurs avaient recherché un avantage illégal (le paiement immédiat de la somme réclamée) au détriment des propriétaires des voitures (Bruxelles, 7 juillet 2015, *R.A.B.G.*, 2017, p. 71).

Extorsion – Éléments constitutifs – Élément matériel – Avantage illégitime au préjudice d'autrui – Caractère légitime de l'avantage si l'auteur estime que l'avantage lui est dû (non)

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.

L'infraction requiert, d'une part, l'appropriation du bien d'autrui ou d'un avantage illégitime au préjudice d'autrui et, d'autre part, l'exercice d'une contrainte illégitime, ayant pour effet de vicier par violences ou menaces le consentement de la victime.

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

Le caractère illégitime de l'avantage ne s'efface pas par la seule circonstance que l'auteur des faits estime que cet avantage lui est dû (Cass. (2e ch.), 26 octobre 2016, N° P.16.0097.F, www.cass.be). La Cour confirme ici l'enseignement de son arrêt du 22 juin 2016 (Cass. (2e ch.), 22 juin 2016, déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 1205).

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

Infractions liées à l'état de faillite – Constat de dissolution et de liquidation d'une société par le tribunal de commerce – Compétence du juge pénal pour constater s'il y a état de faillite afin de se prononcer sur un fait punissable visé aux articles 489, 489*bis* et 489*ter* (oui) – Violation du droit à un procès équitable (non)

Il résulte de l'article 489*quater* du Code pénal que la constatation de la dissolution et de la liquidation d'une société par le tribunal de commerce, qui n'implique pas la constatation de l'état de faillite, n'empêche pas que le juge pénal appelé à se prononcer sur un fait punissable visé aux articles 489, 489*bis* et 489*ter* du Code pénal, est tenu de constater, de manière autonome, s'il y a état de faillite, et depuis quand.

Par ailleurs, la Cour a déclaré que le fait que le juge pénal, appelé à se prononcer sur un fait punissable visé aux articles 489, 489*bis* et 489*ter* du Code pénal, examine si le commerçant ou la société commerciale impliquée se trouvait en état de faillite, et détermine la date de cet état, ne viole pas le droit à un procès équitable du prévenu, dès lors que ce dernier peut faire valoir devant la juridiction répressive, tout comme devant le tribunal de commerce, tous les moyens de défense concernant les conditions requises pour un état de faillite, et user des voies de recours légalement prévues contre la décision rendue à cet égard (Cass., 23 juin 2015, *Pas.*, 2015, p. 1678 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 437).

C. PÉN. ART. 491 – ABUS DE CONFIANCE

Abus de confiance – Éléments constitutifs – 1. Éléments matériels – a. Détournement de fonds d'une société – Consentement de la société – Conséquences sur l'intention frauduleuse (non) – b. Remise – Notion – Obligation légale de l'administrateur d'une société de gérer le patrimoine distinct de cette société dans l'intérêt de celle-ci – 2. Élément moral – Intention frauduleuse

1. Quiconque dispose, en tant qu'administrateur, de la détention à titre précaire de fonds appartenant au patrimoine d'une entreprise est obligé par la loi d'utiliser ces fonds dans l'intérêt de la société, c'est-à-dire en fonction de son activité éco-

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

nomique, de sorte que, lorsque cet administrateur n'emploie pas les fonds dans l'intérêt de la société, mais les détourne pour en disposer lui-même comme propriétaire, le fait que la société y consente en connaissance de cause n'exclut pas que cet administrateur agisse avec l'intention frauduleuse requise à l'article 491 du Code pénal.

2. L'infraction d'abus de confiance requiert, outre une intention frauduleuse, que la détention précaire d'un objet visé à l'article 491 du Code pénal ait été confiée volontairement par ou au nom de son propriétaire à l'auteur, c'est-à-dire sans aucune forme de contrainte ou de tromperie. Le fait de confier ne doit pas toujours consister dans une remise de la chose convenue entre les parties, mais peut également découler des effets juridiques que la loi attache à une qualité bien déterminée de celui qui gère l'affaire d'autrui, comme l'obligation pour l'administrateur d'une société de gérer le patrimoine distinct de cette société dans l'intérêt de celle-ci (Cass., 22 septembre 2015, *R.W.*, 2016-2017, p. 258 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, pp. 1206-1207).

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. (2e ch.), 29 juin 2016, N° P.15.0395.F, www.cass.be, *Dr. pén. entr.*, 2017, p. 57).

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

Abus de biens sociaux – Éléments constitutifs – Élément moral – Intention frauduleuse – Gérant – Poursuite des intérêts personnels

Les administrateurs, de fait ou de droit, d'une société commerciale qui ont, dans une intention frauduleuse, à des fins personnelles, directement ou indirectement,

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

fait usage des biens ou du crédit de la personne morale alors qu'ils savaient qu'un tel usage était préjudiciable aux intérêts patrimoniaux de la personne morale et à ceux des créanciers ou associés, se rendent coupables de l'infraction d'abus de biens sociaux, en vertu de l'article 492*bis* du Code pénal.

L'intention frauduleuse consiste en la poursuite d'objectifs étrangers aux intérêts de la personne morale. L'article 492*bis* du Code pénal n'excluant pas que les actes posés soient des actes relevant des pouvoirs du gérant de la société, c'est cette intention frauduleuse qui permet de distinguer une opération commerciale ordinaire d'une opération sanctionnée pénalement.

Le gérant, en vertu de sa fonction, est au courant des problèmes de liquidités de la société. Le fait, pour le gérant, d'avoir utilisé les ressources de la société pour régler une dette personnelle à un moment où la société ne disposait plus de moyens suffisants pour payer d'autres dettes est une poursuite des intérêts personnels et illégitimes du gérant, contraire aux intérêts légitimes de la société et des autres créanciers (Cass. (2e ch..), 2 février 2016, *T.G.R.*, 2016, p. 154 et *D.A.O.R.*, 2016, p. 100 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 1208).

Abus de biens sociaux – Éléments constitutifs – Élément matériel – Usage à des fins personnelles – Usage significativement préjudiciable aux intérêts patrimoniaux de la société

La cour d'appel de Mons a rappelé que l'abus de bien sociaux exige un usage significativement préjudiciable aux intérêts patrimoniaux de la personne morale et à ceux de ses créanciers ou associés, directs ou indirects, à des fins personnelles, des biens ou du crédit de la personne morale.

En l'espèce, une employée communale affirmait qu'à la suite de la cessation de son contrat complémentaire pour ses fonctions comptables au sein de deux ASBL, le prévenu lui aurait proposé de remplacer ce contrat par le remboursement de frais kilométriques et lui aurait remis les documents *ad hoc* qu'elle utilisa durant deux mois avant de mettre fin à ces faux remboursements kilométriques. La cour relève que l'employée affirme que les faux frais kilométriques ne portèrent que sur un total de 830,42 euros alors que, continuant à prester effectivement pour les deux ASBL, elle n'était concrètement plus rémunérée pour son travail comptable à défaut de contrat.

La condition d'usage significativement préjudiciable n'est dès lors pas rencontrée, pas plus que la condition d'usage à des fins personnelles, le prévenu n'ayant aucun intérêt personnel, direct ou indirect, à inciter ladite comptable à agir de la sorte et à procurer ainsi à cette dernière un avantage dont il n'aurait pu retirer aucune attitude bienveillante ou complaisante de sa part (Mons (4e ch. B), 8 juin 2016, N° 2015/H/148, www.cass.be et *D.A.O.R.*, 2016, p. 92).

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

C. PÉN. ART. 496 – ESCROQUERIE

Escroquerie – Éléments constitutifs – Élément matériel – Manœuvres frauduleuses – Appréciation souveraine du juge

Employer des manœuvres frauduleuses à l'encontre d'un tiers peut être puni à titre d'escroquerie si ces actes ont donné lieu à la remise, par la victime, des choses visées à l'article 496 du Code pénal, ce que le juge apprécie souverainement (Cass., 2 juin 2015, *Pas.*, 2015, p. 1414, déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, pp. 438-439).

Escroquerie – Éléments constitutifs – Élément matériel – Appropriation d'une chose – Avantage de cette appropriation (non)

Le juge ne peut condamner un prévenu du chef d'escroquerie que lorsqu'il constate que ce prévenu s'est approprié une chose au préjudice d'autrui, avec une intention frauduleuse et en employant une ou plusieurs des manœuvres frauduleuses mentionnées à l'article 496 du Code pénal. Cette chose peut consister en une obligation, c'est-à-dire tout écrit d'où peut naître un lien de droit et susceptible de causer un dommage à autrui, quand bien même le bénéficiaire n'aurait pas ultérieurement tiré d'avantage du lien créé en sa faveur (Cass., 22 novembre 2016, N° P.16.0542.N, www.cass.be).

Escroquerie – Éléments constitutifs – Élément matériel – Manœuvres frauduleuses – Manœuvres postérieures à la remise de la chose révélant le caractère frauduleux des agissements intervenus avant cette remise (oui)

En règle, les manœuvres frauduleuses doivent être déterminantes de la remise ou de la délivrance de la chose et donc être antérieures à celles-ci. Toutefois, des éléments postérieurs à la remise ou à la délivrance de la chose peuvent être pris en compte s'ils révèlent le caractère frauduleux des agissements intervenus avant cette remise ou délivrance (Cass (2e ch.), 25 janvier 2017, N° P.16.1021.F, www.cass.be).

C. PÉN. ART. 505 – RECEL ET 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 constituent 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 pro-

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

duire 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. (2e ch.), 23 février 2016, *R.W.*, 2016-2017, p. 698, avec note et *R.A.B.G.*, 2016, p. 1059 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 1212).

Article 505, al. 1er, du Code pénal – Recel – Infraction instantanée – Application de la loi pénale dans l'espace – Article 508 du Code pénal – Cel frauduleux – Élément constitutif

Le recel étant une infraction instantanée, il n'est pas possible de poursuivre en Belgique du chef de recel, lorsque la fausse carte d'identité a été achetée en Italie.

Le cel frauduleux requiert le fait de s'être approprié un bien meuble que l'on a trouvé ou dont on est entré par hasard en possession (Gand (8e ch.), 2 mars 2016, *T.G.R.*, 2016, p. 233).

Blanchiment – Éléments constitutifs – 1. Élément matériel – Conversion ou transfert d'avantages patrimoniaux – Acte de dissimulation ou de déguisement – Seule rétention de sommes et seul placement de ces avantages sur un compte bancaire (non) – 2. Élément moral – Dol spécial

Après avoir rappelé que le fait de dissimuler ou de déguiser nécessite de cacher ou celer sous des apparences trompeuses les avantages patrimoniaux, la cour d'appel de Liège a jugé que la seule rétention de sommes et le seul placement de ces avantages sur un compte bancaire ne constituent pas en soi un acte de dissimulation. En revanche, elle a estimé que le transfert d'avantages patrimoniaux sur des comptes bancaires peut permettre d'empêcher la traçabilité des fonds et, à ce titre, constituer une opération de dissimulation de l'origine desdits fonds (Liège (6e ch.), 14 avril 2016, *Dr. pén. entr.*, 2017, p. 59, note 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 1er, 3°, du Code pénal ? »).

C. PÉN. ART. 545 et s. – DE LA DESTRUCTION DE CLÔTURES, DU DÉPLACEMENT OU DE LA SUPPRESSION DES BORNES ET PIEDS CORNIERS

Article 545 du Code pénal – Destruction de clôture – Notion – Perte de sa fonction de protection

L'article 545 du Code pénal punit, entre autres, la destruction, en tout ou en partie, de clôtures rurales ou urbaines, de quelques matériaux qu'elles soient faites. Cette infraction requiert que la destruction ait pour conséquence que le joint perde sa fonction de protection. Un simple endommagement ou une simple détérioration

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

de la clôture, sans que celle-ci ne perde sa fonction de protection, ne tombe pas sous le coup de cette infraction (Cass. (2e ch.), 25 octobre 2016, N° P.15.1337.N, www.cass.be).

Nathalie Colette-Basecqz,
Chargée de cours à l'Université de Namur,
Membre du centre de recherche « Vulnérabilités & Sociétés »,
Avocat au Barreau du Brabant wallon

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

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

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

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

ADMINISTRATION PÉNITENTIAIRE ET STATUT JURIDIQUE DES DÉTENUS

Détenu – Sanction disciplinaire – Fouille au corps – Décision irrégulière – Conséquences – Loi de principes du 12 janvier 2005, art. 144

Lorsqu'une infraction disciplinaire est découverte lors de la fouille au corps irrégulière d'un détenu et qu'une sanction est envisagée, l'autorité disciplinaire ne peut, pour asseoir sa conviction, prendre en considération, ni directement ni indirectement, les éléments recueillis lors de cette fouille. L'irrégularité de la fouille à laquelle le requérant a été soumis n'implique pas nécessairement l'illégalité de la sanction disciplinaire prononcée, pourvu que celle-ci se fonde sur d'autres éléments obtenus régulièrement. En l'absence de tels éléments, et vu l'urgence, il y a lieu d'ordonner la suspension de la sanction disciplinaire infligée en application de l'article 144 de la loi de principes du 12 janvier 2005 concernant l'administration pénitentiaire ainsi que le statut juridique des détenus (C. E., 11e ch., réf., 13 avril 2016 n° 234.378, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 1104, et la note de O. Nederlandt et N. Cohen intitulée « Les fouilles à nu en prison : revêtir la loi de plus de garanties »).

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'article 33, alinéa 3, de la loi du 24 juin 2013 relative aux sanctions administratives communales viole les articles 10 et 11 de la Constitution, combinés avec l'article 6.2 de la Convention européenne des droits de l'homme, dans l'interprétation selon laquelle il instaure une présomption irréfragable d'imputabilité à charge du titulaire de la plaque d'immatriculation du véhicule impliqué dans l'infraction. Par contre, la même disposition ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution, combinés avec l'article 6.2 de la Convention européenne des droits de l'homme, dans l'interprétation selon laquelle elle instaure une présomption réfragable d'imputabilité à charge du titulaire de la plaque d'immatriculation (C.C., 9 février 2017, n° 16/2017).

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

Sanctions administratives communales – Roulage – Stationnement règlementé – Signal routier E1 – Infractions pouvant faire aussi bien l'objet d'une sanction administrative que de poursuites pénales – Procès-verbal – Force probante – Loi du 24 juin 2013 concernant les sanctions administratives communales

Le procès-verbal relatif à des infractions de roulage qui peuvent donner lieu soit à des sanctions administratives communales soit à des poursuites pénales et qui sont constatées par un fonctionnaire de police n'a pas de force probante spéciale (Pol. Anvers, div. Malines, 16 avril 2016, *J.J. Pol.*, 2016, p. 134 et la note).

DROIT PÉNAL FISCAL

Taxe sur la valeur ajoutée – Fraudes graves – Association de malfaiteurs – Prescription de l'action publique – Interruption de la prescription – Obligations des États membres – Atteintes aux intérêts financiers de l'Union européenne – Article 160, dernier alinéa, Code pénal italien – Article 326, paragraphes 1 et 2, TFUE

L'arrêt de la Cour de Justice de l'Union européenne (gr. ch.) du 8 septembre 2015, C-105/14, qui a déjà été commenté dans la précédente chronique (*Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 1216) vient d'être publié dans la revue *Droit pénal de l'entreprise*, 2016, p. 237 avec une note substantielle de C. Brière et A. Weyembergh).

DROIT PÉNAL SOCIAL

Chômage – Infraction – Sanctions administratives – Exclusion du bénéfice des allocations de chômage – Nature – Récidive – Notion – Article 157, 1° et 2°, de l'arrêté royal du 25 novembre 1991

Il n'y a pas récidive au sens de l'article 157, 1°, de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant règlementation du chômage si, au moment de commettre la seconde infraction, la décision judiciaire définitive statuant sur le recours formé à l'encontre de la sanction de la première infraction, n'avait pas encore été notifiée. Il n'y a pas davantage récidive au sens de l'article 157, 2°, de l'arrêté royal précité qui requiert l'écoulement d'un délai inférieur à une année entre les deux infractions, si la seconde infraction est commise avant que la sanction de la première infraction soit devenue définitive. Enfin, les sanctions d'exclusion du bénéfice des allocations de chômage revêtent un caractère pénal au sens de la Convention européenne des droits de l'homme (C. trav., Liège, 9e ch., 23 novembre 2015, *J.L.M.B.*, 2016, p. 1420)

Chômage – Infraction – Sanctions administratives – Exclusion du bénéfice des allocations de chômage – Deux comportements infractionnels unis par une

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

seule et même intention – Effet – Principe exprimé par l'article 65 du Code pénal – Articles 153 à 155 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991

Le principe *non bis in idem* s'applique aux sanctions administratives qui poursuivent un but dissuasif et répressif telles que celles prévues par les articles 153 à 155 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant règlementation du chômage. En l'espèce, l'intéressé a à la fois manqué à son obligation d'apposer sur sa carte de contrôle les mentions requises et a fait usage de documents inexacts dans l'intention unique de se faire octroyer des allocations auxquelles il n'avait pas droit. Il s'agit de deux comportements infractionnels distincts unis par une seule et même intention. La circonstance que l'article 155 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 requiert la mauvaise foi, au contraire de l'article 154 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 ne change rien à ce constat. Seule la sanction la plus forte doit être appliquée (C. trav., Mons, 5e ch., 23 juin 2016, *J.T.T.*, 2016, p. 373).

Faux dans un document social – Fausse signature dans un contrat de travail – Non-application de l'article 231 du Code pénal social – Pas d'exclusion des articles 196 et 197 du Code pénal

L'arrêt de la cour d'appel de Mons (4e ch. B) du 10 février 2016, n° 2012/AG/3, qui a déjà été commenté dans la précédente chronique (*Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 1218) vient d'être publié dans la revue *Droit pénal de l'entreprise* (2016, p. 229). À propos des infractions de faux, d'usage de faux et de déclarations inexactes en droit pénal social, voyez : M. Morsa, *Infractions et sanctions en droit social*, Bruxelles, Larcier, 2013, pp. 283-295.

Obstacle à la surveillance – Éléments constitutifs – Attitude active – Abstention répréhensible – Droit au silence – Personne pénalement punissable – Code pénal social, article 209

L'obstacle à la surveillance peut consister soit en une attitude active du contrevenant (p. ex. s'opposer physiquement à l'accomplissement de la mission d'inspection), soit en une abstention répréhensible (p. ex. ne pas produire les documents demandés par les services de contrôle, ne pas répondre à une convocation…). Si un mutisme complet observé par un employeur à l'occasion d'un contrôle ne peut être en soi constitutif d'un obstacle à la surveillance, nul ne pouvant être contraint de contribuer à sa propre incrimination, le droit au silence ne peut être invoqué lorsque le contrevenant a répondu aux convocations des services de contrôle ou de police et leur a laissé l'accès aux locaux et aux documents sociaux quel que soit leur support (Mons (4e ch. B) 9 septembre 2015, *Dr. pén. entr.*, 2016, p. 227 et la note).

Perception immédiate d'une somme d'argent – Paiement au moyen d'un virement bancaire – Communication structurée – Condition indispensable – Ab-

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

sence de mention – Conséquence – Paiement irrégulier – Pas d'extinction de l'action publique

L'indication sur le virement bancaire de la communication structurée est une condition indispensable de la proposition de perception immédiate d'une somme d'argent. Le paiement effectué dans le délai mais sans l'indication de la communication structurée sur le virement bancaire n'a pas pour effet d'éteindre l'action publique (Corr. Fl. Occ., div. Bruges, 13e ch., 24 avril 2015, *TGR/TWVR*, 2016, p. 223).

Rémunération – Non-paiement d'une prime – Infraction – Faillite de l'employeur – Responsabilité de l'administrateur délégué – Éléments constitutifs de l'infraction – Responsabilité du mandataire – Article 162 du Code pénal social

L'administrateur délégué de la société qui était la personne physique en charge du paiement des rémunérations aux membres du personnel, est dès lors le mandataire de l'employeur. Le juge civil doit, comme le juge pénal, se prononcer sur l'existence de l'infraction pénale (éléments matériel et moral) et sur l'imputabilité de celle-ci à la partie défenderesse (Gand, 12e ch.*bis*, 2 septembre 2015, *TGR/TWVR*, 2016, p. 226). À propos de l'infraction visée à l'article 162 du Code pénal social, voy. M. Morsa, *Infractions et sanctions en droit social*, Bruxelles, Larcier, 2013, pp. 398-403.

Santé et sécurité des travailleurs – Harcèlement moral au travail – Éléments constitutifs – Action en cessation devant le président du tribunal du travail – Loi du 4 août 1996 relative au bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail

Le harcèlement moral au travail est un processus qui s'étale dans le temps et qui comporte des conduites formant un ensemble abusif ; ces conduites ont pour objet ou pour effet de porter atteinte à la personnalité, la dignité ou l'intégrité physique ou psychique d'une personne lors de l'exécution de son travail, de mettre en péril son emploi ou de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant. L'existence d'une stratégie élaborée par le supérieur hiérarchique d'un employé ayant pour but de le pousser au burn-out afin qu'il soit mis à disposition pour raisons médicales, c'est-à-dire écarté de toute fonction au sein de l'entreprise est un acte de harcèlement auquel il doit être mis fin (C. trav., Bruxelles, 2e ch., 18 juin 2016, *J.T.T.*, 2016, p. 371).

Sécurité sociale – Déclaration immédiate à l'emploi (Dimona) – Travailleur détaché provenant d'un autre État membre de l'Union européenne – Faux indépendant – Article 181 du Code pénal social

L'obligation d'effectuer une déclaration immédiate à l'emploi ne vaut pas à l'égard d'un travailleur faussement indépendant qui dispose d'une attestation A

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

1 polonaise d'indépendant, même s'il doit être considéré comme un travailleur salarié selon la législation belge en matière de droit du travail. La valeur juridique de l'attestation A 1 est limitée à la durée de validité dudit document. L'attestation A 1 ne s'impose pas aux institutions des autres États membres en dehors de cette période de validité (Cass., 2e ch., 2 février 2016, R.G. P.15.0846.N, *J.T.T.*, 2016, p. 470 et la note de Y. Stox intitulée « De Dimona-aangifteplicht en de detachering van (schijn)zelfstandigen »).

ENVIRONNEMENT

Région flamande – Déchets – Abandon de déchets – Notion – Infraction – Clause libératoire entre parties – Faute intentionnelle – Responsabilité – Décret flamand du 2 juillet 1981, art. 12 et décret flamand du 23 décembre 2011, art. 12

L'abandon de déchets vise non seulement le déversement, mais également le défaut d'élimination des déchets déposés ; il n'est pas requis que le prévenu soit pénalement responsable tant du déversement que du défaut d'élimination des déchets. Les parties ayant la possibilité, en principe, de conclure un accord sur les conséquences préjudiciables d'une infraction, une clause libératoire n'exempte toutefois pas le responsable de la responsabilité de sa faute intentionnelle (Cass., 2e ch., 3 mars 2015, R.G. P.13.1040.N, *Pas*., 2015, n° 150, *R.W.*, 2016-2017, p. 260).

Région flamande – Infraction – Interdiction d'exploiter un établissement – Mesure de sûreté inhérente à l'action publique – Décret flamand du 5 avril 1995

L'interdiction d'exploiter un établissement qui est prévue par l'article 16.6.5 du décret du 5 avril 1995 contenant des dispositions générales en matière de politique de l'environnement (DABM) constitue une mesure de sûreté qui est indissolublement liée à l'action publique (Gand, 17e ch., 22 janvier 2016, *R.W.*, 2016-2017, n° 18, p. 710 et la note).

Région wallonne – Permis d'environnement – Activité industrielle – Contrôle du respect des normes – Communication d'informations auto-incriminantes – Infractions pénales – Sanction administrative – Absence d'information de l'administration régionale de l'environnement dans le délai légal – Conséquence

Le permis d'environnement qui impose à l'exploitant notamment d'une activité industrielle de communiquer à l'administration le résultat d'analyses effectuées sur certaines des émissions atmosphériques résultant de son exploitation, ce qui peut, le cas échéant, révéler l'existence d'infractions pénales, ne peut être considéré comme portant atteinte au droit au silence de la personne poursuivie dès lors qu'en acceptant de mettre en œuvre ce permis, l'exploitant se soumet volontairement et librement à cette obligation. En outre, pareille imposition respecte le prin-

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

cipe de proportionnalité au regard de l'absence d'alternative raisonnable dont dispose l'autorité étatique pour assurer le droit des riverains et des travailleurs à la protection de leur environnement et de leur santé. En vertu de l'article D.162 du Code wallon de l'environnement, pour les infractions de deuxième catégorie, le procureur du Roi dispose d'un délai de soixante jours à dater de la réception du procès-verbal, pour informer l'administration régionale de l'environnement ou, le cas échéant, le fonctionnaire sanctionnateur communal qu'une information ou une instruction judiciaire a été ouverte ou que des poursuites ont été entamées, ou qu'il estime devoir classer le dossier à défaut de charges suffisantes. Passé ce délai de soixante jours, les faits spécifiés dans le procès-verbal ne peuvent plus être sanctionnés que de manière administrative (Corr. Liège, div. Liège, 18e ch., 12 février 2015, *J.L.M.B.*, 2016, p. 1855 et note).

Région wallonne – Réparation – Action attitrée – Directeur d'un département – Absence de délégation – Irrecevabilité – Art. D.157, paragraphe 1er, du Code wallon de l'environnement – Action civile – Commune – Collège communal – Autorisation du conseil communal – Irrecevabilité – Article L.1242-1 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation

Lorsqu'il agit sur la base de l'article D.157, paragraphe 1er, du Code wallon de l'environnement, le directeur général de l'administration régionale de l'environnement exerce, au nom de la Région, une attribution qui lui est confiée directement par le décret. Le directeur d'un département faisant lui-même partie de la Direction générale opérationnelle de l'agriculture, des ressources naturelles et de l'environnement, qui ne porte pas le grade de directeur général, qui ne dirige pas cette direction générale et qui n'invoque aucune forme de délégation, n'est pas compétent pour introduire en justice une demande de réparation ; son action est irrecevable. Si le collège communal est bien le titulaire de l'action attitrée pour demander des mesures de réparation ou de remise en état dans le cadre de l'article D.157 du Code wallon de l'environnement, il n'est pas le titulaire d'une action civile en réparation fondée sur l'article 1382 du Code civil, seule la commune pouvant éventuellement avoir subi un dommage et poursuivre la réparation de celui-ci. En vertu de l'article L.1242-1 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation, les actions dans lesquelles la commune intervient comme demanderesse ne peuvent être intentées par le collège communal qu'après l'autorisation du conseil communal (Corr. Liège, div. Liège, 18e ch., 22 septembre 2015, *J.L.M.B.*, 2016, p. 1129 et la note 1).

Région wallonne – Déchets – Permis d'environnement – Infraction – Amende administrative infligée par le fonctionnaire compétent – Alternative aux poursuites pénales – Droit applicable – Article 100 du Code pénal – Décret du Conseil régional wallon du 27 mai 2004 relatif au livre 1er du Code de l'environnement

L'arrêt de la Cour de cassation (2e ch.) du 6 mai 2015, R.G. P.15.0379.F, qui avait déjà été commenté dans la précédente chronique (*Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 1223),

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

vient à présent d'être publié dans la revue *Droit pénal de l'entreprise* (2016, p. 265) avec les conclusions de l'avocat général D. Vandermeersch.

Région wallonne – Permis d'environnement – Infraction – Amende administrative infligée par le fonctionnaire sanctionnateur régional – Recours auprès du tribunal correctionnel – Compétence territoriale de ce tribunal – Code d'instruction criminelle, art. 139 – Siège de l'autorité sanctionnatrice – Conséquence – Droit à un procès équitable – Décret du 27 mai 2004

L'amende administrative infligée par le fonctionnaire sanctionnateur régional en application du décret wallon du 11 mars 1999 relatif au permis d'environnement peut faire l'objet d'un recours institué par le décret du Conseil régional wallon du 27 mai 2004 relatif au Livre 1er du Code de l'environnement. Le recours étant porté devant les tribunaux correctionnels, la compétence territoriale de ceux-ci est déterminée conformément notamment à l'article 139, alinéa 1er, du Code d'instruction criminelle, en règle, soit par le lieu de l'infraction, soit par le lieu de la résidence du prévenu au moment où l'action publique est mise en mouvement, soit par le lieu où le prévenu a été trouvé. Du seul fait qu'en vertu du Code d'instruction criminelle, le siège de l'autorité sanctionnatrice ne constitue pas un facteur de rattachement de la compétence territoriale, il ne saurait se déduire une atteinte au droit à un procès équitable garanti par l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme (Cass., 2e ch., 4 mai 2016, R.G. P.16.0082.F, *Dr. pén. entr.*, 2016, p. 271 avec les conclusions de l'avocat général D. Vandermeersch).

ÉTRANGERS

Accès au territoire et séjour – Mariage de complaisance – Absence d'intention de former une communauté de vie durable dans le chef d'au moins un des deux conjoints – Intention d'acquérir des avantages concernant le droit de séjour qui sont attachés à l'état de personnes mariées – Faux et usage de faux – Infractions visées à l'article 79*bis*, § 1er, de la loi du 15 décembre 1980 concernant l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers

Cass., 2e ch., 14 janvier 2014, R.G. P.12.1841.N, *T.Strafr.*, 2016, p. 354 et la note. Voyez à propos de cet arrêt, cette Chronique, ci-dessus, 2e partie : Les infractions du Code pénal, Faux et usage de faux.

Accès illégal au territoire – Séjour illégal – Personne trouvée en possession d'un passeport valable et d'une carte d'identité falsifiée – Loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers

Lorsque le prévenu se trouve en possession aussi d'un passeport valide et régulier, il ne séjourne pas illégalement sur le territoire du Royaume au sens de

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

la loi du 15 décembre 1980 (Gand, 8e ch. Corr., 2 mars 2016, *TGR/TWVR*, 2016, p. 233).

RÉVISEURS D'ENTREPRISES

Institut des réviseurs d'entreprises – Retrait de la qualité de réviseur – Décision du conseil de l'Institut – Nature de la décision – Appel du procureur général près la cour d'appel – commission d'appel de l'Institut – Pouvoir de cette commission – Article 6 de la C.E.D.H. – Loi du 22 juillet 1953

En vertu de la loi du 22 juillet 1953 créant un Institut des réviseurs d'entreprises, le procureur général près la cour d'appel peut former appel à l'encontre une décision du Conseil de l'Institut de retrait ou de non-retrait de la qualité de réviseur. La décision de ce Conseil retirant la qualité de réviseur en raison d'une condamnation pénale antérieure inflige une mesure équivalente à une sanction disciplinaire. Le juge appelé à contrôler une telle sanction est tenu en vertu de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, d'examiner la légalité de cette sanction et de vérifier en particulier si la sanction n'est pas disproportionnée (Cass., 1re ch., 26 juin 2015, R.G. n° D.13.0025.N, *Dr. pén. entr.*, 2016, p. 251).

Institut des réviseurs d'entreprises – Droit disciplinaire – Délais d'appel – Délais différents selon les parties au procès – Discrimination – Contrôle de constitutionnalité – Égalité des armes – Violation

L'impossibilité pour un réviseur d'entreprises d'interjeter encore appel incident contrairement au Conseil de l'Institut des réviseurs d'entreprises, lequel dispose d'un délai d'appel plus étendu, limite de manière disproportionnée les droits des parties et rompt ainsi l'égalité des armes. Dès lors, la Cour constitutionnelle en a conclu que l'article 64, § 1er, alinéa 1er, et § 2, de la loi du 22 juillet 1953 créant un Institut des réviseurs d'entreprises et organisant la supervision publique de la profession de réviseur d'entreprises viole les articles 10 et 11 de la Constitution (C.C., 22 septembre 2016, n° 122/2016, *J.T.*, 2016, p. 749).

ROULAGE

Code de la route – Stationnement règlementé – Signal routier E1 – Infractions pouvant faire aussi bien l'objet d'une sanction administrative que de poursuites pénales – Sanctions administratives communales – Procès-verbal établi par un fonctionnaire de police – Force probante – Loi du 24 juin 2013 concernant les sanctions administratives communales

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

Pol. Anvers, div. Malines, 16 avril 2016, *J.J. Pol.*, 2016, p. 134 et la note. Voyez à propos de ce jugement, cette Chronique, ci-dessus, 3e partie : Les infractions prévues par les lois particulières. Commune.

Déchéance du droit de conduire à titre de peine – Durée – Récidive – Trois infractions ou plus qui ont été commises – Art. 38, § 6, alinéa 3, de la loi relative à la police de la circulation routière

Les déchéances du droit de conduire prononcées en vertu de l'art. 38, § 6, alinéa 3, de la loi relative à la police de la circulation routière dans l'hypothèse où trois infractions ou plus ont été commises, après un premier jugement de condamnation, doivent atteindre neuf mois au moins. Il n'est pas exigé que la durée minimale de chacune des déchéances prononcées atteigne neuf mois (Cass., 2e ch., 3 mai 2016, *J.J. Pol.*, 2016, p. 117).

Déchéance du droit de conduire à titre de peine – Durée – Récidive – Trois infractions ou plus qui ont été commises – Art. 38, § 6, de la loi relative à la police de la circulation routière

La notion de récidive spéciale visée à l'article 38, § 6, de la loi relative à la police de la circulation routière s'inspire de celle qui est adoptée au chapitre V du Livre 1er du Code pénal selon laquelle il ne peut y avoir récidive que si, au moment où l'infraction nouvelle est commise, la condamnation antérieure est passée en force de chose jugée (Pol. Fl. Occ., div. Bruges, 7 mars 2016, *J.J. Pol.*, 2016, p. 84 et la note de D. Chichoyan intitulée « Au carrefour des interprétations - l'article 38, § 6, enfin balisé par la Cour de cassation »).

Déchéance du droit de conduire à titre de peine – Mise à exécution pendant les week-ends et les jours de fêtes – Faculté – But – Lutter spécifiquement contre les accidents qui surviennent les week-ends et les jours fériés – Contrôle de constitutionnalité – Égalité et non-discrimination – Art. 38, § 2*bis*, de la loi relative à la police de la circulation routière

L'art. 38, § 2*bis*, de la loi relative à la police de la circulation routière permet au juge qui prononce à titre de peine la déchéance du droit de conduire, d'ordonner, à l'égard de tout conducteur détenteur d'un permis de conduire ou d'un titre qui en tient lieu, que la déchéance effective sera mise en exécution uniquement pendant les week-ends et les jours fériés. Considérant que cette mesure entend spécifiquement lutter contre les accidents qui surviennent les week-ends et les jours fériés et favoriser ainsi la sécurité routière générale, la Cour constitutionnelle a décidé que l'article 38, § 2*bis*, de la loi précitée ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution (C.C., 2 juin 2016, n° 88/2016, *J.J. Pol.*, 2016, p. 115).

Déchéance du droit de conduire à titre de peine – Réintégration dans le droit de conduire – Conditions – Obligation de réussir des examens théorique, pratique,

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

médical et psychologique – Nature de cette condition – Mesure préventive de sûreté – Contrôle de constitutionnalité – Égalité et non-discrimination – Art. 38, § 6, de la loi relative à la police de la circulation routière

Contrairement à la déchéance du droit de conduire, l'obligation de réussir des examens théorique, pratique, médical et psychologique pour obtenir la réintégration dans le droit de conduire après avoir été déchu par jugement conformément à l'article 38, § 6, de la loi relative à la police de la circulation routière, n'est pas une sanction pénale mais une mesure préventive de sûreté dans un objectif d'intérêt général. Cette obligation vise à protéger la société contre les comportements irresponsables dans la circulation. La mesure qui vise à s'assurer qu'une personne réunit les capacités et qualifications nécessaires pour circuler sur la voie publique est proportionnée au but poursuivi et ne pourrait pas être considérée comme une mesure pénale uniquement en raison de sa sévérité. Elle n'implique donc pas une décision sur le bien-fondé d'une accusation en matière pénale au sens de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme et ne constitue pas une peine au sens de l'article 15, paragraphe 1, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. La Cour constitutionnelle en a conclu que l'article 38, § 6, de la loi relative à la police de la circulation routière, coordonnée le 16 mars 1968 et 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 1er du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme (C.C., 22 décembre 2016, n° 168/2016).

Déchéance du droit de conduire – Récidive spéciale – Base de cette récidive – Art. 38, § 6, de la loi relative à la police de la circulation routière

La base juridique de la récidive spéciale instaurée par l'article 38, § 6, de la loi relative à la police de la circulation routière est le précédent jugement de condamnation passé en force de chose jugée pour une des infractions énumérées à l'alinéa premier de l'article 38, § 6, de la loi précitée. Les nouvelles infractions constitueront chacune en soi une récidive à l'égard de ce même jugement précédent de condamnation (Corr. Anvers, div. Turnhout, 19 mai 2016, *J.J. Pol.*, 2016, p.118).

Délit de fuite – Notion – Élément subjectif – Départ d'un des deux conducteurs après les constatations utiles – Art. 33, § 1er, de la loi relative à la police de la circulation routière

Selon l'article 33, § 1er, de la loi relative à la police de la circulation routière, le délit de fuite n'exige pas comme élément subjectif l'intention de se soustraire aux poursuites mais seulement celle d'échapper aux constatations utiles. Le conducteur qui quitte le lieu de l'accident après les constatations utiles, ne commet pas un délit de fuite, même s'il conteste sa qualité de conducteur d'un des deux véhicules impliqués (Pol. fr., Bruxelles, 2 mai 2016, *J.J. Pol.*, 2016, p. 125).

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

Identification du conducteur - immatriculation de véhicules – Véhicule immatriculé au nom d'une personne morale – Société représentée en droit par deux administrateurs – Un administrateur seul poursuivi pénalement – Article 67*ter* de la loi relative à la police de la circulation routière

Une infraction a été commise au moyen d'un véhicule immatriculé au nom d'une personne morale. Lorsqu'il résulte du procès-verbal de l'assemblée générale d'une société que celle-ci est représentée en droit par deux administrateurs, l'administrateur qui est seul poursuivi pénalement sur la base de l'article 67*ter* de la loi relative à la police de la circulation routière pour avoir omis, en tant que personne physique, de communiquer l'identité de la personne qui conduisait le véhicule au moment des faits, doit être acquitté (Corr. Fl. Occ., div. Ypres, 17e ch., 1er octobre 2015, *TGR/TWVR*, 2016, p. 232).

Véhicule – Immatriculation – Tracteur agricole ou forestier – Véhicule répondant à la description d'un véhicule lent – Contrôle périodique – Permis de conduire – Dispense – Art. 1er, § 2.59, § 2.75 et art. 23*sexies*, § 1er, 5° et 23*ter*, § 1er, 7° de l'arrêté royal du 15 mars 1968 – Art. 4, 12° de l'arrêté royal du 23 mars 1998

Il ne résulte pas de la circonstance qu'un véhicule a été, à tort, immatriculé en tant que « tracteur agricole ou forestier » au sens de l'art. 1er, § 2.59, de l'arrêté royal du 15 mars 1968 portant règlement général sur les conditions techniques auxquelles doivent répondre les véhicules automobiles et leurs remorques, leurs éléments ainsi que leurs accessoires de sécurité, que ce véhicule, en tant qu'il répond à la description « d'un véhicule lent » au sens de l'art. 1er, § 2.75, de l'arrêté royal du 15 mars 1968 précité, ne pourrait bénéficier ni de l'exemption du contrôle périodique prévu aux articles 23*sexies*, § 1er, 5° et 23*ter*, § 1er, 7° de ce même arrêté royal, ni de la dispense visée à l'art. 4, 12°, de l'arrêté royal du 23 mars 1998 relatif au permis de conduire, pour autant que le conducteur soit né avant le 1er octobre 1982 (Cass., 2e ch., 6 janvier 2015, R.G. P.14.0311.N, Pas., 2015, n° 6, *R.W.*, 2016-2017, n° 12, p. 466 et note).

STUPÉFIANTS

Perquisition pratiquée avec consentement – Locaux servant à la fabrication, la préparation, la conservation ou l'entreposage de substances stupéfiantes – Indices sérieux et objectifs de la présence de ces substances – Existence préalable – Notion - Locaux ne bénéficiant pas du consentement de l'occupant – Visite des lieux – Droit d'accès à toute heure – Fonctionnaires visés par l'article 6*bis*, de la loi du 24 février 1921

La Cour de cassation a rendu trois arrêts concernant la visite et la perquisition effectuées par des officiers de police judiciaire et des fonctionnaires et agents dési-

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

gnés à cette fin par le Roi, dans des locaux servant à la fabrication, la préparation, la conservation ou l'entreposage des produits interdits en vertu de la loi du 24 février 1921. L'article 6*bis*, alinéa 3, de 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, requiert l'existence préalable d'indices sérieux et objectifs du fait que les locaux servent à la fabrication, à la préparation, à la conservation ou à l'entreposage des substances visées par la loi ; l'existence de ces indices ne requiert pas nécessairement l'existence de déclarations de plusieurs personnes, l'identification du témoin qui a fourni des informations ou la confirmation de ces informations par une longue observation ; le juge apprécie souverainement l'existence des indices sérieux et objectifs de l'utilisation des locaux visités pour la fabrication, la préparation, la conservation ou l'entreposage des substances visées par la loi (Cass., 2e ch., 11 mars 2014, R.G. P. 14.0382.N, *Pas.*, 2014, n° 196, *N. C.*, 2016, p. 1653). Aucune disposition légale n'interdit que, dans le cadre d'une perquisition pratiquée avec consentement de l'occupant des lieux, il soit procédé, sur la base de l'article 6*bis* de la loi du 24 février 1921 précitée, à la visite de lieux ne bénéficiant pas de ce consentement (Cass., 2e ch., 2 septembre 2014, R.G. P.14.0536.N, *Pas.*, 2014, n° 284 et la note 1 ; *N. C.*, 2016, p. 152). En vertu de l'article 6*bis*, alinéa 3, de la loi du 24 février 1921 précitée, les personnes visées par cet article peuvent, sans mandat du juge d'instruction, visiter les locaux qui servent à la fabrication, à la préparation, à la conservation ou à l'entreposage de substances énoncées par la loi ; il est requis à cet égard qu'il existe préalablement à la visite des indices sérieux de la présence de telles substances dans ces locaux (Cass., 2e ch., 3 décembre 2013, R.G. P.13.1859.N, *Pas.*, 2013, n° 656, *N. C.*, 2016, p. 141 et la note de H. Berkmoes et F. Goossens intitulée « Artikel 6*bis* Drugwet : vergeefs armworstelen met het Hof van Cassatie »).

TRANSPORT

Transport par route – Règlement européen (CE) n° 561-2006 du 15 mars 2006 – Utilisation du tachygraphe – Obligation générale – Dérogation – But – Transport affecté à l'évacuation des eaux usées ou à la collecte de porte-à-porte des déchets ménagers – Causes de justification – Erreur de droit – Lettre de l'administration – Confiance légitime

En examinant les exceptions prévues par le Règlement (CE) n° 561/2006 du Parlement européen et du Conseil du 15 mars 2006 relatif à l'harmonisation de certaines dispositions de la législation sociale dans le domaine des transports par route concernant l'usage du tachygraphe, on ne peut oublier le but du Règlement, à savoir l'harmonisation des conditions de concurrence entre différents modes de transport terrestre et l'amélioration des conditions de travail et de la sécurité routière. Le transport en relation avec la vidange des puits d'aisance chez des par-

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

ticuliers ne peut pas être assimilé à un transport concernant l'évacuation des eaux usées et la collecte de porte-à-porte des déchets ménagers et leur enlèvement, parce que la nature de l'activité est différente. Enfin, les prévenus ont accordé une confiance légitime à une lettre de l'administration compétente qui les dispensait de l'utilisation du tachygraphe (Corr. Anvers, div. Anvers, ch. A 6 C, 27 février 2015, *R.W.*, 2016-2017, n° 1, p. 34 et la note 1 et 2 de D. De W.).

URBANISME ET AMÉNAGEMENT DU TERRITOIRE

Région wallonne – Mesures de réparation urbanistique – Frais d'exécution – Action en remboursement – Décision – Motif – Article 155, § 4, alinéa 3, CWATUPE

L'arrêt qui déboute le fonctionnaire délégué de son action en remboursement des frais d'exécution d'une mesure de réparation urbanistique au motif que les auteurs reconnus coupables de l'infraction n'auraient pas été propriétaires de la caravane litigieuse au moment de son enlèvement d'office viole l'article 155, § 4, alinéa 3, du Code wallon de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme, du patrimoine et de l'énergie (CWATUPE) (Cass., 1re ch.), 11 décembre 2015, R.G. C.14.0500.F, *J.L.M.B.*, 2016, p. 1110).

VIE PRIVÉE (PROTECTION DE LA)

Commission de la vie privée – Obligation de déclaration du responsable du traitement automatisé des données – Services de police – Application – Article 17 de la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel

L'arrêt de la Cour de cassation (2e ch.) du 26 mai 2015, R.G. P.14.0069.N, qui a déjà été commenté lors de la précédente chronique (*Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 1229) vient d'être publié au *Journal des tribunaux* (2016, p. 707) avec les observations de Q. Van Enis intitulées « Traitements automatisés de données à caractère personnel et obligation de déclaration à la 'Commission vie privée' : la police dans le radar de la Cour de cassation ».

Fonctionnaire de police – Registre national des personnes physiques – Fichier de la Division de l'immatriculation des véhicules – Consultation à des fins personnelles – Sanction disciplinaire – Suspension de trente jours – Poursuite pénale subséquente – *Non bis in idem* – Nature non pénale de la sanction disciplinaire – Art. 4, paragraphe 1er et 39 de la loi du 8 décembre 1992 relative à la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

L'arrêt de la Cour de cassation (2e ch.) du 14 octobre 2015 (R.G. P.15.0609.F) publié avec les conclusions de l'avocat général D. Vandermeersch, qui a déjà été commenté dans la précédente chronique de jurisprudence (*Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 1230) vient d'être publié dans *Rechtskundig Weekblad* (2016-2017, p. 439 avec la note de P. Hoet intitulée « Is de verplichte beoordeling van de strafrechtelijk karakter van een tuchtsanctie voor de toepassing van het *ne bis in idem*-beginsel een feitenkwestie of toch eerder en rechtskwestie? »).

Henri D. Bosly,
Professeur émérite de l'Université catholique de Louvain

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

4e PARTIE : LA PROCÉDURE PÉNALE[1]

A LES PRINCIPES GÉNÉRAUX

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

Droit de la défense – Principe du contradictoire – Exception soulevée par la défense – Rejet – Disposition légale d'ordre public

Cass., 6 janvier 2016, R.G. P.15.855.F, *Pas*., 2016, à sa date. Voyez, ci-dessous, « E. Le jugement – La preuve ».

Droit de la défense – Avocat – Intervention devant une juridiction de l'ordre judiciaire – Fondé de pouvoirs de la partie – Présomption de mandat régulier

À moins que la loi exige un mandat spécial, l'avocat comparaît comme fondé de pouvoirs sans avoir à justifier d'aucune procuration, sauf la preuve contraire par la partie qui en conteste la régularité (Cass., 6 avril 2016, R.G. P.16.299.F, *Pas*., 2016, à sa date, avec concl. M.P.).

Principe général du droit – Principe dit de proportionnalité

Il n'existe, en matière répressive, aucun principe général du droit « dit de proportionnalité » (Cass., 24 mai 2016, R.G. P.15.1604.N, *Pas*., 2016, à sa date).

Article 6 C.E.D.H. – Droit à un procès équitable – Attentat terroriste – Intérêt général – Respect des droits fondamentaux – Droit à l'assistance d'un avocat

Les attentats terroristes aveugles visent, par leur nature même, à faire naître la peur dans le cœur des civils innocents, à semer le chaos et la panique et à perturber le déroulement normal de la vie quotidienne. Dans ces conditions, les menaces pour la vie, la liberté et la dignité de chacun proviennent non seulement des agissements des terroristes eux-mêmes mais aussi parfois de la réaction des autorités face à ces menaces. La jurisprudence adoptée par la Cour au cours de ces dernières années témoigne de la difficulté à concilier les droits fondamentaux de chacun et l'intérêt général dans le contexte du terrorisme (voir, par exemple, Saadi c. Italie [GC], n° 37201/06, Cour eur. D.H. 2008, A. et autres c. Royaume-Uni [GC], n° 3455/05, Cour eur. D.H. 2009, et Nada c. Suisse [GC], n° 10593/08, Cour eur. D.H. 2012). Les requêtes examinées en l'espèce, qui mettent en cause certaines des mesures prises par la police en réponse à un attentat terroriste, montrent à quel

1 Cette chronique couvre les décisions publiées durant la période du 2e semestre 2016 ainsi que les décisions rendues par la Cour de cassation entre le 1er janvier et le 30 juin 2016 qui peuvent être consultées dès à présent sur le site de la Cour (www.juridat.be) et qui vont être publiées dans la Pasicrisie à leurs dates.

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

point de tels attentats mettent à rude épreuve le fonctionnement normal d'une société démocratique. L'intérêt public à prévenir et réprimer des attentats terroristes de cette ampleur, en l'occurrence un vaste complot visant à assassiner des citoyens ordinaires dans leur vie de tous les jours, est on ne peut plus impérieux (§ 293).
Les exigences générales d'équité posées à l'article 6 s'appliquent à toutes les procédures pénales, quel que soit le type d'infraction concerné. Il est hors de question que les droits tenant à l'équité du procès soient atténués pour la seule raison que les personnes concernées sont soupçonnées d'être mêlées à des actes de terrorisme. En ces temps difficiles, la Cour estime primordial que les Parties contractantes manifestent leur engagement pour les droits de l'homme et la prééminence du droit en veillant au respect, notamment, des garanties minimales offertes par l'article 6 de la Convention. Il reste que, pour déterminer si la procédure dans son ensemble a été équitable, le poids de l'intérêt public à la poursuite de l'infraction particulière en question et à la sanction de son auteur peut être pris en considération (Jalloh c. Allemagne [GC], n° 54810/00, § 97, Cour eur. D.H. 2006-IX). De plus, il ne faut pas appliquer l'article 6 d'une manière qui causerait aux autorités de police des difficultés excessives pour combattre par des mesures effectives le terrorisme et d'autres crimes graves, comme elles doivent le faire pour honorer l'obligation, découlant pour elles des articles 2, 3 et 5 § 1 de la Convention, de protéger le droit à la vie et le droit à l'intégrité physique des membres de la population (voir, *mutatis mutandis*, Sher et autres c. Royaume-Uni, n° 5201/11, § 149, Cour eur. D.H. 2015 (extraits)). Toutefois, les préoccupations d'intérêt général ne sauraient justifier des mesures vidant de leur substance même les droits de la défense d'un requérant (Jalloh, précité, § 97, Bykov c. Russie [GC], n° 4378/02, § 93, 10 mars 2009, et Aleksandr Zaichenko c. Russie, n° 39660/02, § 39, 18 février 2010) (§ 252).
Le principe, énoncé dans l'arrêt Salduz, servant à déterminer la compatibilité d'une restriction à l'accès à un avocat avec le droit à un procès équitable se compose de deux critères. La Cour doit premièrement rechercher si la restriction en question était justifiée par des raisons impérieuses. Elle doit deuxièmement apprécier le préjudice que cette restriction a pu causer aux droits de la défense (§ 257).
La Cour admet que, dès lors qu'un gouvernement défendeur a démontré de façon convaincante l'existence d'un besoin urgent de prévenir une atteinte grave à la vie, à la liberté ou à l'intégrité physique dans un cas donné, cette nécessité peut s'analyser en une raison impérieuse de restreindre l'accès à l'assistance juridique aux fins de l'article 6 de la Convention. En pareilles circonstances, les autorités doivent impérativement protéger les droits garantis aux victimes ou aux victimes potentielles par les articles 2, 3 et 5, § 1, de la Convention en particulier (§ 259).

Un procès pénal impliquant en général une interaction complexe de différents aspects de la procédure pénale, il est souvent artificiel de chercher à catégoriser une affaire pour dire sous l'angle de quel droit particulier découlant de l'article 6 elle doit être examinée. Ainsi qu'il a déjà été noté au paragraphe 254 ci-dessus, un grief de violation, au stade de l'enquête d'une procédure pénale, de droits

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

énoncés expressément ou implicitement dans cette disposition se matérialise souvent pendant la phase de jugement, avec l'admission des preuves recueillies. Lorsque la procédure est examinée dans son ensemble de manière à mesurer les conséquences de lacunes procédurales survenues au stade de l'enquête sur l'équité globale du procès pénal, les facteurs non limitatifs énumérés ci-dessous, qui découlent de la jurisprudence de la Cour, doivent être pris en compte s'il y a lieu :

a) la vulnérabilité particulière du requérant, par exemple en raison de son âge ou de ses capacités mentales ;
b) le dispositif légal encadrant la procédure antérieure à la phase de jugement et l'admissibilité des preuves au cours de cette phase, ainsi que le respect ou non de ce dispositif, étant entendu que, quand s'applique une règle dite d'exclusion, il est très peu vraisemblable que la procédure dans son ensemble soit jugée inéquitable ;
c) la possibilité ou non pour le requérant de contester l'authenticité des preuves recueillies et de s'opposer à leur production ;
d) la qualité des preuves et l'existence ou non de doutes quant à leur fiabilité ou à leur exactitude compte tenu des circonstances dans lesquelles elles ont été obtenues ainsi que du degré et de la nature de toute contrainte qui aurait été exercée ;
e) lorsque les preuves ont été recueillies illégalement, l'illégalité en question et, si celle-ci procède de la violation d'un autre article de la Convention, la nature de la violation constatée ;
f) s'il s'agit d'une déposition, la nature de celle-ci et le point de savoir s'il y a eu prompte rétractation ou rectification ;
g) l'utilisation faite des preuves, et en particulier le point de savoir si elles sont une partie intégrante ou importante des pièces à charge sur lesquelles s'est fondée la condamnation, ainsi que la force des autres éléments du dossier ;
h) le point de savoir si la culpabilité a été appréciée par des magistrats professionnels ou par des jurés et, dans ce dernier cas, la teneur des instructions qui auraient été données au jury ;
i) l'importance de l'intérêt public à enquêter sur l'infraction particulière en cause et à en sanctionner l'auteur ;
j) l'existence dans le droit et la pratique internes d'autres garanties procédurales (§ 274).

(Cour eur. D.H., 13 septembre 2016, Ibrahim et crts c. Royaume Uni, *J.L.M.B.*, 2016, p. 1837).

Article 6 C.E.D.H. – Article 6.1. – Recherche de la preuve – Juridiction de jugement – Demande d'actes d'instruction complémentaires – Articles 6.1 et 6.3.d C.E.D.H. – Appréciation du juge – Critère

Cass., 31 mai 2016, R.G. P.14.1488.N, *Pas.*, 2016, à sa date. Voyez, ci-dessous, « E. Le jugement – La preuve ».

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

Article 6 C.E.D.H. – Article 6.1. – Dépassement du délai raisonnable – Appréciation souveraine du juge – Critères – Point de départ – Point final

Le juge apprécie souverainement si le délai raisonnable dans lequel la personne poursuivie a le droit de voir sa cause jugée est dépassé ; il procède à cette appréciation sur toute la durée de la procédure et, à cet égard, il prend en considération les circonstances concrètes de la cause, telles la complexité de celle-ci, l'attitude de la personne poursuivie et celle des autorités judiciaires, sans pouvoir se projeter plus loin qu'au moment de sa décision. En matière répressive, la période qui entre dans le calcul du délai raisonnable commence à courir dès l'instant où une personne fait l'objet de poursuites, à savoir dès qu'elle est inculpée ou qu'elle est sous le coup de poursuites pénales par le moindre acte d'information ou d'instruction, cette personne étant de ce fait obligée de prendre certaines dispositions afin de se défendre contre les accusations portées contre elle ; ce délai ne débute pas au moment où un mandat d'arrêt est décerné, par défaut, à l'encontre d'un suspect, tant qu'il n'en a pas connaissance (Cass., 12 janvier 2016, R.G. P.15.514.N, *Pas*., 2016, à sa date)

Lorsqu'il apprécie le dépassement du délai raisonnable, le juge doit se placer au moment de sa décision ; il ne doit par conséquent pas préciser le point final de ce délai raisonnable. En l'absence de conclusions déposées à cette fin, le juge n'est pas obligé de préciser expressément le point de départ du délai raisonnable. Lorsqu'il apprécie le délai raisonnable, le juge peut effectivement tenir compte du grand nombre de faits du chef desquels un prévenu est poursuivi, même si l'instruction des faits ne requiert pas d'actes d'instruction complexes (Cass., 14 juin 2016, R.G. P.16.430.N, *Pas*., 2016, à sa date).

Article 6 C.E.D.H. – Article 6.1. – Dépassement du délai raisonnable – Constat au stade du règlement de la procédure – Sanction

Il ne résulte pas des articles 6 et 13 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales que le dépassement du délai raisonnable constaté dans le cadre du règlement de la procédure, qui n'a pas donné lieu à une violation irréparable des droits de la défense ni à la déperdition des preuves, doit être sanctionné par l'extinction de l'action publique ou par un non-lieu ; la réparation en droit à laquelle l'inculpé peut prétendre ensuite de ces dispositions conventionnelles peut consister en dommages et intérêts à demander devant le tribunal civil ou en la constatation de ce dépassement par la juridiction d'instruction, dont la juridiction de jugement doit tenir compte à la lumière de l'ensemble de la procédure et dont elle doit déduire les conséquences légalement prévues (Cass., 1er mars 2016, R.G. P.15.1272.N, *Pas*., 2016, à sa date).

Article 6 C.E.D.H. – Article 6.1. – Dépassement du délai raisonnable – Sanction – Constat du dépassement avant que le juge du fond soit saisi – Conséquence

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

Aucune disposition conventionnelle ou légale ne dispose que le dépassement du délai raisonnable visé à l'article 6.1 C.E.D.H., même s'il a déjà été atteint avant que le juge n'ait été saisi de la cause, entraîne l'irrecevabilité, l'inadmissibilité ou la cessation des poursuites ; l'article 6.1 C.E.D.H. n'indique pas les suites que le juge doit donner au dépassement du délai raisonnable qu'il constate et l'article 21*ter* du Titre préliminaire du Code de procédure pénale ne dispose pas davantage que le juge ne peut plus prononcer de peine, de sorte que le juge apprécie en fait, dès lors souverainement, si le délai raisonnable pour le jugement de la cause est dépassé, si des circonstances ont aggravé un dépassement déjà constaté et quelle suite doit être donnée au dépassement du délai raisonnable qu'il constate (Cass., 19 avril 2016, R.G. P.14.1555.N, *Pas*., 2016, à sa date).

Article 6 C.E.D.H. – Article 6.1. – Dépassement du délai raisonnable – Sanction – Peine réduite – Notion

Si le délai raisonnable dans lequel le jugement doit être rendu est dépassé, le juge doit, en principe, prononcer une peine réduite de manière effective et mesurable par rapport à la peine qu'il aurait pu infliger si ce délai n'avait pas été dépassé ; lorsque la loi impose une peine d'emprisonnement et une amende du chef du fait déclaré établi et qu'en raison du dépassement du délai raisonnable, le juge prononce une peine inférieure à celle qu'il aurait prononcée sans ce dépassement, il peut diminuer soit la peine d'emprisonnement, soit l'amende, soit les deux (Cass., 1er mars 2016, R.G. P.14.1535.N, *Pas*., 2016, à sa date).

Lorsque le juge du fond sanctionne le dépassement du délai raisonnable par une peine réduite, il doit opérer cette réduction de manière réelle et mesurable ; ce constat ne fait pas obstacle à ce que la peine d'emprisonnement ainsi prononcée demeure largement supérieure au minimum légal. (Cass., 8 juin 2016, R.G. P.16.236.F, *Pas*., 2016, à sa date, avec concl. M.P.)

Article 6 C.E.D.H. – Article 6.1. – Dépassement du délai raisonnable – Sanction – Prévenu déclaré irresponsable – Internement

L'article 21*ter* du Titre préliminaire du Code de procédure pénale règle les conséquences éventuelles d'un dépassement du délai raisonnable et cet article de loi, qui n'exclut pas d'autres formes possibles de réparation par l'autorité, comme des dommages-intérêts pour le dépassement du délai raisonnable, implique que le prévenu soit déclaré coupable des faits qui lui sont reprochés ; étant donné que cette déclaration de culpabilité est incompatible avec l'irresponsabilité des malades mentaux, cette disposition légale ne peut s'appliquer lorsque le juge constate qu'au moment des faits, le prévenu se trouvait dans l'un des états prévus par l'article 1er de la loi de défense sociale et se trouve encore dans cet état au moment du prononcé (Cass., 19 avril 2016, R.G. P.16.132.N, *Pas*., 2016, à sa date).

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

Article 6 C.E.D.H. – Article 6.2. – Présomption d'innocence – Notion

Le respect de la présomption d'innocence interdit au juge de se prononcer prématurément sur la culpabilité de la personne poursuivie, mais ne l'empêche pas de considérer avant le jugement de la cause que les faits reprochés à cette personne constituent une infraction, pour autant qu'il ne les déclare pas établis dans son chef (Cass., 23 février 2016, R.G. P.16.311.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

L'EMPLOI DES LANGUES

Inculpé ne maîtrisant pas la langue de la procédure – Concours d'un interprète – Signature par l'interprète des actes de procédure – Obligation – Étendue

Il ne ressort d'aucune disposition légale, qu'un interprète doive signer chaque page des actes procéduraux rédigés avec son concours (Cass., 6 janvier 2016, R.G. P.15.1694.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

Constitution de partie civile entre les mains du juge d'instruction – Langue du procès-verbal – Pièces jointes

Cass., 3 mai 2016, R.G. P.16.72.N, *Pas.*, 2016, à sa date, *N.C.*, 2016, p. 499. Voyez, ci-dessous, « D. la phase préliminaire du procès pénal – L'instruction ».

Langue de la procédure – Acte contenant une citation dans une autre langue – Reproduction d'une traduction – Régularité

Une pièce de la procédure est réputée rédigée dans la langue de la procédure lorsque l'acte contenant une citation dans une autre langue reproduit également la traduction ou sa teneur dans la langue de la procédure (Cass., 24 mai 2016, R.G. P.16.26.N, *Pas.*, 2016, à sa date, *N.C.*, 2016, p. 501).

L'APPLICATION DE LA LOI DANS L'ESPACE

Compétence du juge belge – Localisation de l'infraction – Faux en écritures – Faux commis à l'étranger – Usage commis en Belgique

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., 25 mai 2016, R.G. P.16.194.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

Compétence du juge belge – Localisation de l'infraction – Blanchiment

L'infraction de blanchiment consiste à mettre en circulation un avantage patrimonial tiré de la commission d'une infraction dans le but d'en dissimuler ou d'en déguiser l'origine illicite. Les juridictions belges peuvent en connaître dès que l'un de ses éléments est réalisé en Belgique ; comportant divers éléments constitutifs, cette infraction est censée, en raison de sa complexité, se commettre en chaque endroit où se constate l'un de ses éléments matériels (Cass., 21 octobre 2015, R.G. P.15.1019.F, *Pas*., 2015, n° 618, *Rev. dr. pén. crim*., 2016, p. 820 avec la note de C. Leroy intitulée « La théorie de l'ubiquité appliquée au blanchiment »).

B L'ACTION PUBLIQUE

LES SUJETS DE L'ACTION PUBLIQUE

Personne morale – Représentation – Mandataire *ad hoc* – Portée

Il ressort du libellé et de l'économie de l'article 2*bis* du titre préliminaire du Code de procédure pénale, tendant à garantir à la personne morale son indépendance dans l'exercice des droits de la défense, que seul son mandataire *ad hoc* est habilité à la représenter au cours de la procédure pénale ; en tant que telle, la circonstance que la personne initialement habilitée à la représenter et poursuivie pour les mêmes faits ou des faits connexes, n'est plus à la cause en degré d'appel, est sans incidence, sur sa représentation par le mandataire *ad hoc* (Cass., 15 juin 2016, R.G. P.16.254.F, *Pas*., 2016, à sa date).

L'EXERCICE DE L'ACTION PUBLIQUE

Recevabilité de l'action publique – Engagement des poursuites – Plainte ou dénonciation d'un fonctionnaire fiscal – Irrecevabilité de l'action publique

En vertu des 460, § 2, du Code des impôts sur les revenus 1992 et 74, § 2, du Code de la TVA, le ministère public ne peut pas engager de poursuites pour des infractions fiscales visées dans ces codes, s'il a pris connaissance des faits à la suite d'une plainte ou d'une dénonciation d'un fonctionnaire dépourvu de l'autorisation dont il est question à l'article 29, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle ; il résulte de ces dispositions que l'action publique qui se fonde sur une déclaration irrégulière est irrecevable (Cass., 19 janvier 2016, R.G. P.15.768.N, *Pas*., 2016, à sa date).

Recevabilité de l'action publique – Engagement des poursuites – Plainte ou dénonciation – Forme

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

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 ; il n'est pas exigé que le plaignant demande en outre explicitement l'exercice de poursuites pénales (Cass., 22 juin 2016, R.G. P.15.1.F, *Pas*., 2016, à sa date).

Retenons de cette décision que même si aucune condition de forme spéciale n'est requise, la seule dénonciation de l'infraction ne constitue pas une plainte. Encore faut-il que la personne lésée par l'infraction, exprime sa volonté de voir poursuivre l'auteur. Il n'est toutefois pas exigé que celle-ci demande explicitement l'engagement de l'action publique.

Il convient de noter ici que la loi du 25 mars 2016 a supprimé l'exigence d'une plainte préalable de la victime en matière de harcèlement.

Ouverture d'une information ou d'une instruction – Infraction en matière d'environnement – Forme – Information de l'autorité régionale compétente

Aucune disposition décrétale ne précise la manière dont le procureur du Roi communique à l'administration régionale de l'environnement sa décision d'ouvrir une information ou une instruction ou d'entamer des poursuites, ou de classer le dossier à défaut de charges suffisantes ; lorsque le ministère public ordonne à un service de police régional l'accomplissement de devoirs d'enquête concernant les faits spécifiés dans un procès-verbal, il accomplit un acte d'information au sens de l'article 28*bis* du Code d'instruction criminelle et signifie ainsi à ce service qu'il a ouvert une information au sens de cette disposition et de l'article D.162 du Code de l'Environnement. L'autorité régionale que l'article D.162, alinéa 4, du Code de l'Environnement impose au procureur du Roi d'informer lorsque celui-ci désire exercer l'action publique, est l'administration régionale de l'environnement ; cette disposition ne précise pas quel fonctionnaire ou service de cette administration le procureur du Roi doit informer (Cass., 1er juin 2016, R.G. P.16.303.F, *Pas*., 2016, à sa date).

L'EXTINCTION DE L'ACTION PUBLIQUE

Transaction pénale – Champ d'application – Transaction conclue après la saisine du juge – Constitutionnalité

L'article 216*bis*, § 2, du Code d'instruction criminelle viole les articles 10 et 11 de la Constitution, combinés avec le droit à un procès équitable et avec le principe de l'indépendance du juge, consacré par l'article 151 de la Constitution, et par l'article 6.1 de la Convention européenne des droits de l'homme, et l'article 14, paragraphe 1, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques en ce

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

qu'il habilite le ministère public à mettre fin à l'action publique par la voie d'une transaction pénale, après l'engagement de l'action publique, sans qu'existe un contrôle juridictionnel effectif (C.C., 2 juin 2016, arrêt n° 83/2016, *J.L.M.B.*, 2016, p. 1838 avec la note d'O. Michiels intitulée « La transaction pénale élargie face au contrôle de la Cour constitutionnelle », *N.C.*, 2016, p. 340 avec la note de J. Meese intitulée « Afkopen kan, maar vereist daadwerkelijke rechtelijke contrôle »).

Le juge constitutionnel maintient les effets de la disposition législative jusqu'à la date de la publication de l'arrêt recensé au Moniteur belge.

Prescription de l'action publique – Cause de suspension – Obstacle à l'exercice de l'action publique – Notion

La prescription de l'action publique est suspendue lorsque la loi le prévoit ou lorsqu'il existe un obstacle légal à l'introduction ou à l'exercice de l'action publique ; dès lors que la partie publique a la possibilité d'interjeter appel contre toute ordonnance du juge d'instruction et, partant, de poursuivre l'exercice de l'action publique, le refus du magistrat instructeur d'instruire la cause ne constitue pas un obstacle légal à l'exercice de cette action (Cass., 1er juin 2016, R.G. P.16.61.F, *Pas.*, 2016, à sa date, avec concl. M.P.).

Prescription de l'action publique – Cause de suspension – Demande de devoirs complémentaires – Notion

L'article 24, alinéa 4 du titre préliminaire du Code de procédure pénale dispose que la prescription de l'action publique est à chaque fois suspendue lorsque la juridiction de jugement sursoit à l'instruction de l'affaire en vue d'accomplir des actes d'instruction complémentaires ; le devoir d'instruction complémentaire vise tout acte émanant d'une autorité qualifiée à cet effet et ayant pour objet de recueillir les preuves ou de mettre la cause en état d'être jugée (Cass., 18 mai 2016, R.G. P.16.325.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

Il convient de signaler ici que l'article 24, alinéa 4 du titre préliminaire du Code de procédure pénale a été purement et simplement abrogé par l'article 32 de la loi du 25 décembre 2016.

Prescription de l'action publique – Cause de suspension – Effets

La cause de suspension de la prescription de l'action publique prévue par l'article 24, alinéa 3, du titre préliminaire du Code de procédure pénale ne s'applique pas seulement à l'infraction visée par les devoirs complémentaires, mais étend ses effets à toutes les infractions instruites ou jugées ensemble qui se rattachent intimement les unes aux autres par les liens d'une connexité intrinsèque, quels qu'en soient les auteurs (Cass., 17 février 2016, R.G. P.15.978.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

***Ne bis in idem* – Principe général du droit – Article 4.1 Protocole additionnel n° 7 – Conditions d'application**

Le principe général du droit *non bis in idem* et l'article 4.1 du Protocole additionnel n° 7 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales prohibent la prononciation de deux sanctions de même nature à charge d'une même personne du chef de faits identiques ou de faits qui sont substantiellement les mêmes ; la notion de faits identiques ou substantiellement les mêmes vise un ensemble de circonstances concrètes concernant un même suspect, lesquelles sont indissociablement liées entre elles dans le temps et dans l'espace (Cass., 2 mars 2016, R.G. P.15.929.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

***Ne bis in idem* – Principe général du droit – Article 4.1 Protocole additionnel n° 7 – Portée – Conditions d'application**

Le principe général du droit *non bis in idem* a la même portée que les dispositions de l'article 14.7 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et de l'article 4.1 du Protocole additionnel n° 7 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; il est entendu par faits identiques ou substantiellement les mêmes un ensemble de circonstances de fait concrètes indissociablement liées entre elles dans le temps et dans l'espace (Cass., 22 mars 2016, R.G. P.15.736.N, *Pas.*, 2016, à sa date, *T. Strafr.*, 2016, p. 363 avec la note de R. Van Herpe intitulée « *Non bis in idem* : een verwittigd rechter is er twee waard », *N.C.*, 2016, p. 60).

***Ne bis in idem* – Article 54 de la Convention de Schengen – Application – Critère**

Le critère pertinent aux fins de l'application du principe *non bis in idem* prévu à l'article 54 de la Convention d'application de l'Accord de Schengen du 19 juin 1990 est l'identité des faits matériels, comprise comme l'existence d'un ensemble de faits indissociablement liés entre eux par la connexité dans le temps, dans l'espace et dans l'objet, indépendamment de la qualification juridique de ces faits ou de l'intérêt juridique protégé (Cass., 12 janvier 2016, R.G. P.15.514.N, *Pas.*, 2016, à sa date)

Transaction pénale – Transaction conclue durant l'instance en cassation – Extinction de l'action publique – Conséquence

Lorsque, depuis l'introduction d'un pourvoi, une transaction a été proposée, dans le respect des conditions prévues à l'article 216*bis*, § 1er, alinéa 1er, du Code d'instruction criminelle, par le ministère public près le juge du fond au demandeur en cassation, lequel l'a acceptée et observée, la Cour, sur réquisition du procureur général et en application de l'article 216*bis*, § 2, alinéa 10, du Code d'instruction criminelle, constate l'extinction de l'action publique dans le chef du demandeur, de

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

sorte que son pourvoi est devenu sans objet (Cass., 9 février 2016, R.G. P.15.833.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

C L'ACTION CIVILE

Action civile portée devant le juge répressif – Notion – Dommage causé par une infraction – Caractère actuel et certain

L'action civile que la loi permet de poursuivre en même temps et devant les mêmes juges que l'action publique est, sauf les exceptions prévues par la loi, celle qui tend à la réparation du dommage causé par une infraction ; l'action résultant d'une infraction mais n'ayant pas pour objet la réparation du préjudice qu'elle a causé, ne peut être déférée aux juridictions répressives. Le dommage causé par une infraction dont la réparation est demandée devant le juge pénal doit être actuel et certain ; si le préjudice invoqué est éventuel et incertain, la partie qui invoque ce type de préjudice n'est pas recevable à en demander la réparation en justice (Cass., 2 mars 2016, R.G. P.15.929.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

Action civile portée devant le juge répressif – Condamnation à des dommages et intérêts – Conditions

Le juge ne peut condamner le prévenu à la réparation du dommage qu'après avoir constaté qu'il a commis l'infraction sur laquelle se fondait l'action civile et que cette infraction a été la cause du préjudice (Cass., 20 avril 2016, R.G. P.15.216.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

Extinction de l'action publique avant la saisine de la juridiction de fond – Incidence sur l'exercice de l'action civile

Lorsque la prescription de l'action publique est acquise et que l'action civile a été introduite en temps utile, il appartient à la juridiction pénale d'examiner cette action (Cass., 20 avril 2016, R.G. P.15.216.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

Fondement – Indemnisation du dommage – Infraction déclarée établie

En matière répressive, l'action civile vise l'indemnisation du dommage résultant d'une infraction déclarée établie ; il s'ensuit que le fondement de l'action civile introduite devant le juge pénal est l'infraction déclarée établie et le dommage en résultant et non une facture ou un bon de livraison, le juge pouvant toutefois apprécier la valeur probante de ces actes (Cass., 9 février 2016, R.G. P.14.1757.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

Demande de réparation de la victime – *Fraus omnia corrumpit* – Faute intentionnelle de la victime commune à celle de l'auteur de l'infraction

Le principe *fraus omnia corrumpit* empêche que le dol procure un avantage à l'auteur ; ce principe s'oppose à ce que la victime d'une infraction obtienne la réparation du dommage résultant d'une faute intentionnelle commise par elle et qui est commune à celle de l'auteur de l'infraction génératrice du dommage (Cass., 2 mars 2016, R.G. P.15.929.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

Jugement sur l'action civile – Décision de réserver les intérêts civils – Conditions

Cass., 2 février 2016, R.G. P.14.578.N, *Pas.*, 2016, à sa date. Voyez, ci-dessous, « E. Le jugement – Les jugements et arrêts ».

D LA PHASE PRÉLIMINAIRE DU PROCÈS PÉNAL

L'INFORMATION

Audition d'un suspect – Suspect privé de liberté – Assistance d'un avocat – Renonciation – Forme

L'article 2*bis*, § 2, alinéa 6, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive prévoit que la renonciation à l'assistance d'un avocat peut être mentionnée dans le procès-verbal d'audition (Cass., 6 janvier 2016, R.G. P.15.1694.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

Audition d'un suspect – Suspect non privé de liberté – Assistance d'un avocat

L'existence d'une violation de l'article 6 C.E.D.H. résultant de l'absence d'un avocat lors de toutes les auditions ressort des arrêts rendus par la Cour européenne des droits de l'homme, qui ne fait pas de distinction entre le suspect laissé libre et celui qui est privé de sa liberté, ainsi que des dispositions de la directive européenne du 22 octobre 2013, non encore appliquée en Belgique (Civ. Liège (réf.), 10 octobre 2016, *J.L.M.B.*, 2016, p. 1731 avec la note de P. Martens intitulée « Le suspect non privé de liberté bénéficie-t-il de la jurisprudence Salduz ? »).

Perquisition et saisies de données informatiques saisies – Règlementation – Convention sur la cybercriminalité – Portée

Invitant les États signataires à adopter une réglementation relative aux conditions, aux sauvegardes, à la perquisition et à la saisie de données informatiques stockées, les articles 15 et 19 de la Convention du Conseil de l'Europe sur la cybercri-

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

minalité du 23 novembre 2001, ne confèrent pas de droits subjectifs individuels (Cass., 13 janvier 2016, R.G. P.15.80.F, *Pas*., 2016, à sa date).

Avis technique – Fonctionnaire des administrations fiscales – Avis sollicité dans le cadre de la procédure – Portée – Valeur probante

En vertu de l'article 71 de la loi du 28 décembre 1992, le procureur du Roi peut, en une cause pénale de nature fiscale, demander à un fonctionnaire des administrations fiscales, désigné par le Ministre des Finances et mis à sa disposition aux fins de l'assister dans l'exercice de ses missions, d'analyser et commenter le dossier répressif et les pièces qu'il comporte afin de donner un avis technique permettant de répondre aux conclusions d'une partie devant la juridiction d'instruction ; une telle assistance qui ne constitue qu'une information soumise à la libre appréciation n'implique pas que ce fonctionnaire exécute pour le juge un acte de procédure. La circonstance qu'un fonctionnaire de l'administration fiscale détaché, comme le prévoit l'article 71 de la loi du 28 décembre 1992, qui prête assistance de manière régulière au procureur du Roi, intitule son avis comme un procès-verbal, ne porte pas atteinte à la validité dudit avis puisque ce titre, qui ne se limite pas aux renseignements et constatations visées à l'article 40 de la loi du 5 août 1992 sur la fonction de police, ne modifie ni la nature ni la valeur probante de la pièce concernée (Cass., 12 janvier 2016, R.G. P.15.514.N, *Pas*., 2016, à sa date)

Méthodes particulières de recherche – Observation – Notion – Données recueillies par un moyen technique dont dispose un tiers

L'article 47*sexies*, § 1er, du Code d'instruction criminelle vise l'observation systématique par un fonctionnaire de police et règle l'utilisation du moyen technique par celui-ci ; au sens de cette disposition, l'autorité administrative qui peut être autorisée à placer un dispositif de surveillance en application de la loi du 21 mars 2007 réglant l'installation et l'utilisation de caméras de surveillance, est un tiers par rapport aux services de police. Au titre d'une méthode particulière de recherche, l'observation systématique concerne une opération de recherche à venir, entreprise par la police, et non l'examen par celle-ci, après la commission des faits, d'images enregistrées par une caméra de surveillance. L'utilisation de l'information obtenue par un moyen technique dont dispose un tiers, fût-il une administration publique, qui met à la disposition des services de recherche les données qu'il a recueillies, ne constitue pas une observation au cours de laquelle un fonctionnaire de police utilise des moyens techniques requérant une autorisation (Cass., 16 mars 2016, R.G. P.15.1602.F, *Pas*., 2016, à sa date).

Méthodes particulières de recherche – Infiltration – Conditions – Contrôle par la chambre des mises en accusation

En application de l'article 47*octies*, § 3 et 5, l'autorisation d'infiltration est écrite ou, en cas d'urgence, elle peut être donnée verbalement pour autant qu'elle soit

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

confirmée par écrit dans les plus brefs délais ; la chambre des mises en accusation apprécie souverainement en fait les éléments dont elle déduit que ces conditions ont ou non été respectées (Cass., 17 février 2016, R.G. P.16.84.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

Méthodes particulières de recherche – Infiltration – Contrôle par la chambre des mises en accusation – Portée objet et limite

Lors du contrôle de la régularité des méthodes particulières de recherche d'observation et d'infiltration effectué en application de l'article 235*ter* du Code d'instruction criminelle, seuls les magistrats de la chambre des mises en accusation ont accès au dossier confidentiel et leur arrêt ne peut pas faire mention du contenu de ce dossier, ni du moindre élément susceptible de compromettre les moyens techniques utilisés ou la sécurité ou l'anonymat de l'informateur et des fonctionnaires de police intervenus dans l'exécution de la méthode ; dès lors que la chambre des mises en accusation ne peut faire état du contenu du dossier confidentiel, la Cour vérifie uniquement si celle-ci a exercé sa mission de contrôle. Le contrôle visé à l'article 235*ter*, § 1er, du Code d'instruction criminelle a pour seul objet d'examiner la conformité du dossier confidentiel avec les éléments figurant dans le dossier « ouvert » de la procédure. Ce contrôle est limité ; il ne vise qu'à vérifier si, à la lumière des éléments du dossier confidentiel, les prescriptions des articles 47*sexies*, 47*septies*, 47*octies* et 47*novies* du même code relatives à ces méthodes particulières ont été observées, si les procès-verbaux joints au dossier répressif relatifs à la mise en œuvre de celles-ci comportent les indications imposées et si ces informations correspondent aux éléments du dossier répressif. Le contrôle ne concerne pas l'examen de la régularité ou de l'exhaustivité de l'instruction pénale ; dès lors, il n'appartient pas à la chambre des mises en accusation de vérifier, dans ce cadre, la régularité, au regard du droit étranger, de l'exécution d'une enquête discrète réalisée à l'étranger sur la base d'une commission rogatoire internationale (Cass., 17 février 2016, R.G. P.16.84.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

Mini-Instruction – Renvoi au procureur du Roi ou autosaisine – Décision – Caractère écrit – Obligation

La loi ne prescrit pas que la décision du juge d'instruction soit de renvoyer le dossier au procureur du Roi chargé de la poursuite de l'information, soit de poursuivre lui-même toute l'instruction, se fasse nécessairement par écrit ; à défaut d'un tel écrit, le juge apprécie souverainement en fait, à la lumière des éléments que les parties peuvent contredire, si le juge d'instruction a décidé de poursuivre toute l'instruction lui-même ou non (Cass., 24 mai 2016, R.G. P.16.26.N, *Pas.*, 2016, à sa date, *N.C.*, 2016, p. 501).

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

L'INSTRUCTION

Caractère écrit – Principe général du droit

Il n'existe pas de principe général du droit du caractère écrit de l'instruction judiciaire (Cass., 24 mai 2016, R.G. P.16.26.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

Constitution de partie civile entre les mains du juge d'instruction – Forme – Contenu – Emploi des langues – Pièces jointes

La constitution de partie civile devant le juge d'instruction s'effectue par une déclaration de la volonté explicite lors de la comparution devant ce juge d'instruction ; le juge d'instruction rédige un procès-verbal de la constitution de partie civile dans lequel il mentionne notamment l'identité de la partie qui s'est constituée partie civile devant lui et pour quels faits et l'action publique est mise en mouvement à la suite de ce procès-verbal. Conformément à l'article 12 de la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire, le procès-verbal de la constitution de partie civile devant le juge d'instruction doit être rédigé dans la langue du tribunal près duquel le juge d'instruction est établi ; les articles 13 à 16 inclus de la loi du 15 juin 1935 qui régissent l'emploi des langues devant les juridictions d'instruction et de jugement et le changement de la langue à employer, ne sont pas applicables à la rédaction dudit procès-verbal. Dans le cadre de la constitution de la partie civile devant le juge d'instruction et de la rédaction du procès-verbal de celle-ci, la partie civile peut transmettre au juge d'instruction des pièces à l'appui permettant d'éclairer, compléter ou appuyer la plainte actée ; le simple dépôt de ces pièces ne met pas l'action publique en mouvement et ni la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire ni aucune autre disposition légale ne prescrit que ces pièces doivent être rédigées dans la langue du tribunal près duquel le juge d'instruction est établi (Cass., 3 mai 2016, R.G. P.16.72.N, *Pas.*, 2016, à sa date, *N.C.*, 2016, p. 499).

Obligation générale d'instruire – Principe général du droit

Il n'existe pas de principe général du droit de l'obligation d'instruire de principe pour le juge d'instruction (Cass., 22 mars 2016, R.G. P.15.1353.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

Interrogatoire de l'inculpé – Droit au silence – Portée – Information du droit au silence

Le droit au silence implique que personne ne peut être contraint de témoigner contre soi-même, mais n'implique pas l'interdiction pour le juge d'instruction de ne plus continuer à poser des questions à un inculpé. Aucune disposition n'oblige le juge d'instruction à demander expressément à un inculpé qu'il a préalablement

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

informé du droit au silence s'il renonce à ce droit (Cass., 16 février 2016, R.G. P.16.181.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

Interrogatoire de l'inculpé – Déclaration faite sans l'assistance d'un avocat – Conséquence

Ni l'article 47*bis*, § 6, du Code d'instruction criminelle, ni aucune autre disposition légale ou conventionnelle, ni aucun principe général du droit n'obligent la juridiction d'instruction à annuler la déclaration faite par un inculpé au cours de l'instruction sans l'assistance d'un avocat et à l'écarter des débats en raison d'une violation irrévocable et irréparable de son droit à un procès équitable (Cass., 16 février 2016, R.G. P.14.1935.N, *Pas.*, 2016, à sa date, *N.C.*, 2016, p. 497).

Perquisition – Indices sérieux d'une infraction – Appréciation du juge – Contrôle par la Cour de cassation

Le juge qui statue sur la régularité d'une perquisition constate souverainement les faits dont il déduit l'existence d'indices sérieux d'une infraction, la Cour se bornant à vérifier si, de ces constatations, il a pu légalement déduire cette décision (Cass., 10 février 2016, R.G. P.15.1443.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

Expertise – Mission de l'expert – Délégation de juridiction – Interdiction – Notion et portée – Vérification par le juge du fond

L'article 11, alinéa 1er, du Code judiciaire, qui dispose que les juges ne peuvent déléguer leur juridiction, implique que le juge peut uniquement charger l'expert de faire des constatations ou de donner un avis d'ordre technique, mais ne peut lui demander de donner un avis sur le bien-fondé de l'action publique ou de l'action civile. Le simple fait que le juge d'instruction charge un expert de l'informer sur la nature et les circonstances d'une infraction, en ce compris les causes des blessures de la personne impliquée dans l'infraction, n'implique pas que le juge d'instruction délègue sa juridiction à cet expert ; en vertu des articles 43 et 44 du Code d'instruction criminelle, le juge d'instruction peut effectivement charger l'expert d'une telle mission. Pour vérifier si le juge d'instruction a ou non délégué sa juridiction à l'expert, la formulation de la mission confiée à l'expert doit être examinée dans son ensemble et tous les éléments doivent être pris en considération, comme les raisons et le contexte de la désignation de l'expert ; le juge qui procède à cette appréciation ne peut toutefois pas tirer des éléments qu'il a ainsi constatés des conséquences sans lien avec la mission visée ou qui ne sauraient justifier la décision rendue à cet égard (Cass., 24 mai 2016, R.G. P.16.128.N, *Pas.*, 2016, à sa date, *T. Strafr.*, 2016, p. 371).

Consultation et jonction de pièces issues d'un autre dossier répressif – Condition – Autorisation du procureur du Roi

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

Il résulte de l'article 21*bis*, alinéa 3, du Code d'instruction criminelle et de sa genèse légale que, lorsqu'un juge d'instruction veut consulter et obtenir copie de pièces issues d'un dossier d'une autre instruction judiciaire, en vue de la manifestation de la vérité sur des faits dont il est saisi, le ministère public doit préalablement y consentir (Cass., 7 juin 2016, R.G. P.16.294.N, *Pas*., 2016, à sa date).

Contrôle de la régularité de la procédure – Chambre des mises en accusation – Nullité d'un acte d'instruction – Sort des éléments résultant de l'acte annulé

La chambre des mises en accusation qui, en application de l'article 235*bis* du Code d'instruction criminelle, décide que la nullité d'un acte d'instruction doit être prononcée en vertu de la loi, est, en principe, tenue, en application du paragraphe 6 dudit article, d'exclure les éléments de preuve résultant de cet acte d'instruction ; sur la base de l'article 32 du Titre préliminaire du Code de procédure pénale ou 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, elle ne peut refuser d'exclure comme preuve les éléments résultant de l'acte d'instruction annulé (Cass., 10 mai 2016, R.G. P.15.1643.N, *Pas*., 2016, à sa date, *T. Strafr*., 2016, p. 369).

LA CLÔTURE DE L'INSTRUCTION

Clôture de l'instruction – Notion

L'instruction judiciaire n'est pas clôturée par le juge d'instruction, mais bien par une décision de la juridiction d'instruction (Cass., 22 mars 2016, R.G. P.15.1353.N, *Pas*., 2016, à sa date).

Règlement de la procédure – Absence d'infraction - Communication du dossier à toutes fins au ministère public – Demande d'accomplissement de devoirs complémentaires

La circonstance que, dans l'acte de constitution de partie civile, une partie civile ait donné une certaine qualification aux faits portés à la connaissance du juge d'instruction n'empêche pas le juge d'instruction de décider de prime abord qu'aucune qualification pénale ne peut être attribuée à ces faits et qu'il y a ainsi lieu de communiquer le dossier au ministère public en vue du règlement de la procédure. Les articles 61, alinéa 1er, 63, alinéa 1er, et 70, du Code d'instruction criminelle n'empêchent pas le juge d'instruction de décider de prime abord qu'aucune qualification pénale ne peut être attribuée aux faits faisant l'objet de son instruction judiciaire et, par ce motif, de communiquer le dossier au ministère public en vue du règlement de la procédure ; cette communication du dossier n'exclut pas que le

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

ministère public demande encore au juge d'instruction d'instruire les faits ou que la partie civile lui demande l'accomplissement d'actes d'instruction complémentaires, sur la base de l'article 61quinquies du Code d'instruction criminelle (Cass., 22 mars 2016, R.G. P.15.1353.N, *Pas*., 2016, à sa date).

Règlement de la procédure – Juridiction d'instruction – Mission – Existence de charges

Sur la base de l'article 128 du Code d'instruction criminelle, la chambre du conseil et, dans les limites fixées par la loi, la chambre des mises en accusation en degré d'appel, a le pouvoir de juridiction et l'obligation d'examiner si, à la lumière des éléments révélés par l'instruction judiciaire, les faits mis à charge de l'inculpé constituent une infraction (Cass., 26 janvier 2016, R.G. P.15.892.N, *Pas*., 2016, à sa date).

Règlement de la procédure – Juridiction d'instruction – Demande de jonction d'un dossier d'information – Refus – Conséquence

Lors du règlement de la procédure, la juridiction d'instruction décide souverainement si le fait qu'un dossier d'information n'a pas été joint est de nature à influencer l'appréciation des charges ; elle n'a aucune compétence pour ordonner au ministère public de joindre une information au dossier répressif. Le simple fait que la juridiction d'instruction refuse de suspendre le règlement de la procédure dans l'attente de la jonction d'un dossier d'information parce qu'elle décide qu'elle n'est pas nécessaire pour apprécier les charges ne constitue pas une violation des droits de la défense ni de l'égalité des armes ; en effet, le fait qu'un tel dossier ne soit pas joint n'a pas pour conséquence que les parties ne peuvent user des mêmes moyens de procédure devant le juge, ni qu'elles ne puissent prendre connaissance de manière égale des éléments soumis au juge (Cass., 10 mai 2016, R.G. P.15.1643.N, *Pas*., 2016, à sa date).

Règlement de la procédure – Juridiction d'instruction – Décision – Autorité de la chose jugée – Application

Le principe de l'autorité de la chose jugée ne s'applique pas, en règle, aux décisions des juridictions d'instruction (Cass., 10 février 2016, R.G. P.15.1443.F, *Pas*., 2016, à sa date).

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

En application de l'article 135, § 3, alinéa 5, du Code d'instruction criminelle, la partie civile a le droit de demander la publicité de l'audience à la chambre des mises en accusation. À moins qu'elle statue comme juridiction de jugement, la

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

juridiction d'instruction n'est pas tenue de prononcer à l'audience la décision de non-lieu, puisque, en raison de la possibilité d'une réouverture de l'instruction au cas où surviennent des charges nouvelles, l'ordonnance ou l'arrêt de non-lieu ne statue définitivement ni sur le bien-fondé d'une accusation en matière pénale ni sur une contestation portant sur des droits civils et politiques (Cass., 17 février 20216, R.G. P.15.1593.F, *Pas*., 2016, à sa date).

Règlement de la procédure – Juridiction d'instruction – Appel – Chambre des mises en accusation – Appel irrecevable – Contrôle de la régularité de la procédure

Après avoir déclaré irrecevable l'appel de l'inculpé dirigé contre l'ordonnance de renvoi de la chambre du conseil, la chambre des mises en accusation est sans pouvoir pour contrôler l'instruction (Cass., 15 juin 2016, R.G. P.16.234.F, *Pas*., 2016, à sa date, avec concl. M.P.).

Règlement de la procédure – Non-lieu – Partie civile – Condamnation à l'indemnité de procédure – Condition

L'article 128 du Code d'instruction criminelle ne permet pas à la juridiction d'instruction de condamner la personne dont la plainte a ouvert l'instruction judiciaire, au paiement d'une indemnité de procédure à l'inculpé pour qui elle prononce un non-lieu du chef d'un fait pour lequel le ministère public, et non ce plaignant, a mis en mouvement l'action publique au cours de l'instruction (Cass., 26 janvier 2016, R.G. P.15.892.N, *Pas*., 2016, à sa date).

Règlement de la procédure – Non-lieu – Partie civile – Omission de condamnation aux dépens – Appel de l'inculpé – Recevabilité

Lorsque, à la suite de la constitution de partie civile, des poursuites pénales ont été engagées à charge de l'inculpé et que la chambre du conseil a ordonné le non-lieu et laissé les frais à charge de l'État, est recevable l'appel de l'inculpé limité à l'omission de la condamnation de la partie civile aux dépens (Cass., 29 juin 2016, R.G. P.16.329.F, *Pas*., 2016, à sa date).

Règlement de la procédure – Renvoi – Correctionnalisation – Admission de circonstances atténuantes – Portée

Lorsque la juridiction d'instruction a, par admission de circonstances atténuantes, renvoyé un inculpé devant le tribunal correctionnel du chef d'un crime auquel elle a attribué une qualification inexacte, la correctionnalisation du fait criminel étend ses effets à toutes les qualifications du fait, à condition que celui-ci reste légalement susceptible de correctionnalisation et que la modification de la qualification, qui entraînerait éventuellement l'application d'une peine plus forte, ne

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

résulte pas d'une circonstance ignorée de la juridiction d'instruction ou écartée par elle (Cass., 16 février 2016, R.G. P.15.1377.F, *Pas*., 2016, à sa date).

Règlement de la procédure – Renvoi – Crime – Correctionnalisation – Admission de circonstances atténuantes – Portée – Incidence sur les délits connexes

L'admission de circonstances atténuantes permettant le renvoi d'un inculpé de faits initialement qualifiés de crimes devant le tribunal correctionnel, lors du règlement de la procédure, est sans effet sur les délits qui lui sont conjointement reprochés, ces derniers étant de la compétence générale de ce tribunal (Cass., 8 juin 2016, R.G. P.16.236.F, *Pas*., 2016, à sa date, avec concl. M.P.).

Règlement de la procédure – Chambre des mises en accusation – Renvoi – Crime – Correctionnalisation – Admission de circonstance atténuantes – Pourvoi immédiat – Décision non définitive – Contestation sur la compétence – Notion

Cass., 8 juin 2016, R.G. P.16.562.F, *Pas*., 2016, à sa date, avec concl. M.P. Voyez, ci-dessous, « F. Les voies de recours – Le recours en cassation ».

Règlement de la procédure – Juridiction d'instruction – Décision de renvoi – Saisine de la juridiction de jugement – Pouvoirs de la juridiction de jugement – Régularité de l'ordonnance de renvoi

La juridiction de jugement n'a pas le pouvoir d'annuler, au motif qu'elle la trouverait irrégulière, l'ordonnance de la chambre du conseil renvoyant un inculpé devant le tribunal ; la décision de renvoi ne peut être annulée que par la Cour, sur le pourvoi formé en même temps que celui contre la décision définitive, ou par la chambre des mises en accusation, sur l'appel prévu à l'article 135, § 2, du Code d'instruction criminelle ; toutefois, le juge du fond peut et doit constater qu'il n'est pas saisi, si la décision de renvoi est entachée d'une omission à ce point substantielle qu'il faille considérer l'acte comme inexistant (Cass., 2 mars 2016, R.G. P.15.1448.F, *Pas*., 2016, à sa date, *Rev. dr. pén. crim*., 2016, p. 1143).

Règlement de la procédure – Chambre du conseil – Suspension du prononcé – Délai d'appel – Discrimination

L'article 4, § 2, de la loi du 29 juin 1964 concernant la suspension, le sursis et la probation ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution en tant qu'il subordonne à un délai de vingt-quatre heures le recours de l'inculpé contre l'ordonnance de la chambre du conseil déclarant les faits établis et décidant la suspension, alors qu'en vertu l'article 135, § 1er et 3, du Code d'instruction criminelle, le procureur du Roi et la partie civile disposent d'un délai de quinze jours pour entreprendre l'ordonnance de non-lieu prononcée par la même juridiction (C.C., 18 février 2016, arrêt n° 27/2016, *N.C*., 2016, p. 491 ; Cass., 20 avril 2016, R.G. P.14.1815.F, *Pas*., 2016, à sa date).

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

Règlement de la procédure – Chambre du conseil – Suspension du prononcé – Appel – Objet

L'article 4, § 2, de la loi du 29 juin 1964 concernant la suspension, le sursis et la probation dispose que le procureur du Roi et l'inculpé peuvent faire opposition à l'ordonnance de la chambre du conseil prononçant la suspension au motif que les conditions d'octroi de cette mesure ne sont pas réunies ; si cette disposition restreint le droit d'appel du justiciable, cette restriction ne vise que la prononciation de la mesure de suspension proprement dite (Cass., 18 mai 2016, R.G. P.16.233.F, *Pas*., 2016, à sa date).

Règlement de la procédure – Chambre du conseil – Suspension du prononcé – Peine accessoire de confiscation – Appel de l'inculpé – Disposition applicable

Lorsque la chambre du conseil prononce une mesure de suspension ainsi que des peines accessoires de confiscation, elle statue au fond et de manière définitive ; à défaut de dispositions légales dérogatoires, le droit d'appel de l'inculpé se confond, pour ces peines, avec celui reconnu au prévenu, en application de l'article 202 du Code d'instruction criminelle (Cass., 18 mai 2016, R.G. P.16.233.F, *Pas*., 2016, à sa date).

Règlement de la procédure – Chambre du conseil – Suspension du prononcé – Appel – Article 135, § 2 et 3, C.i. cr. – Champ d'application

L'ordonnance de suspension du prononcé est étrangère au champ d'application de l'article 135, § 2 et 3, du Code d'instruction criminelle ; la circonstance que l'inculpé a soulevé une cause de nullité de l'ordonnance entreprise est sans incidence sur l'appréciation des conditions de recevabilité du recours dans le temps, déterminées par l'article 4, § 2, de la loi du 29 juin 1964 (Cass., 20 avril 2016, R.G. P.14.1815.F, *Pas*., 2016, à sa date).

LA DÉTENTION PRÉVENTIVE

Arrestation – Hors flagrant délit – Apostille du juge d'instruction ordonnant l'arrestation – Portée – Suspect déjà privé de liberté

Il résulte de l'article 2, 1°, 5° et 6°, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive que, d'une part, le juge d'instruction, dans le cadre des faits dont il est saisi, peut, par voie d'apostille, ordonner à la police de procéder à l'arrestation d'un suspect en vue de sa comparution et, d'autre part, que cet ordre constitue un titre de privation de liberté durant vingt-quatre heures à compter du moment où le suspect ne dispose plus de la liberté d'aller et venir ensuite de l'exécution de cet ordre. Aucune disposition conventionnelle ou légale ne prescrit qu'un suspect

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

doive être en liberté ou, lorsqu'il se trouve déjà en détention préventive, qu'il soit d'abord libéré avant qu'il puisse être privé de liberté sur ordre du juge d'instruction. (Cass., 31 mai 2016, R.G. P.16.606.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

Arrestation – Mandat d'amener – Inculpé non à la disposition du juge – Notion

Il résulte des articles 2, 3 et 12 de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive que, lorsque l'inculpé n'est pas mis à la disposition du juge d'instruction, à savoir à proximité immédiate lui permettant de l'interroger, le cumul d'une première privation de liberté ensuite de l'article 2 de la loi du 20 juillet 1990 et de la privation de liberté suivante consécutive au mandat d'amener est possible. Un inculpé n'est pas mis à la disposition du juge d'instruction lorsqu'il n'est pas détenu dans l'arrondissement judiciaire du ressort du juge d'instruction (Cass., 10 mai 2016, R.G. P.16.553.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

Mandat d'amener – Signification – Remise à la Belgique par avion immatriculé dans un État étranger – Signification du mandat d'amener à la personne à remettre – Conditions

Aucune disposition légale ou conventionnelle ne s'oppose à ce que, sauf avis contraire du commandant de bord, l'arrestation aux fins de signification d'un mandat d'amener d'une personne se trouvant dans un avion immatriculé dans un État étranger en vue de sa remise par cet État à la Belgique soit opérée par des agents de police belges à l'intérieur de cet avion après son atterrissage sur le sol belge, ainsi que la notification de ce mandat d'amener (Cass., 22 mars 2016, R.G. P.16.346.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

Mandat d'arrêt – Délai constitutionnel de vingt-quatre heures – Point de départ – Perte d'aller et venir – Appréciation du juge – Données à prendre en considération – Omission de l'indication de l'heure de privation de liberté dans le procès-verbal – Conséquence

Le délai de vingt-quatre heures dans lequel le mandat d'arrêt doit être signifié à l'inculpé commence à courir à compter de la privation de liberté effective, soit au moment où la personne ne dispose plus, à la suite de l'intervention de l'agent de la force publique, de la liberté d'aller et de venir. La détermination de l'heure précise de la privation de liberté est une question de fait relevant de l'appréciation du juge ; le rôle de la Cour se limite à vérifier si le juge a légalement décidé que l'inculpé était en réalité privé de sa liberté moins de vingt-quatre heures avant la signification du mandat d'arrêt. L'omission, dans le procès-verbal d'arrestation de la mention de l'heure précise de la privation de liberté effective n'a d'incidence sur la légalité du mandat d'arrêt que dans la mesure où il s'avère impossible de vérifier si celui-ci a été signifié dans le délai de vingt-quatre heures. Aux fins de constater l'heure précise de la privation de liberté effective et de vérifier si le

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

mandat d'arrêt a été signifié dans le délai de vingt-quatre heures, les juridictions d'instruction peuvent prendre en considération tous les éléments qui leur sont soumis ; la chambre des mises en accusation peut ainsi avoir égard à des pièces dont la chambre du conseil n'avait pas eu connaissance (Cass., 27 janvier 2016, R.G. P.16.100.F, *Pas*., 2016, à sa date).

Mandat d'arrêt – Délai constitutionnel de vingt-quatre heures – Point de départ – Infraction commise en prison par un détenu

L'article 1er, 3°, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive régit l'arrestation par un particulier d'une personne prise en flagrant crime ou en flagrant délit ; elle ne s'applique pas lorsqu'un agent pénitentiaire dénonce à la police une infraction commise au sein de l'établissement par une personne privée de liberté ; en ce cas, il suffit que le mandat d'arrêt soit délivré immédiatement après l'interrogatoire que le juge d'instruction effectue au moment qu'il estime le plus opportun (Cass., 13 janvier 2016, R.G. P.16.18.F, *Pas*., 2016, à sa date).

Mandat d'arrêt – Contrôle de la régularité du mandat d'arrêt – Ordonnance de prolongation du délai d'arrestation – Juridiction d'instruction – Pouvoir de corriger ou de compléter les motifs

La chambre du conseil peut corriger la motivation d'un mandat d'arrêt non seulement en complétant un motif mais aussi en substituant un motif exact à un motif erroné ou en décrivant de manière plus précise les circonstances de nature à faire croire que la privation de liberté est et reste absolument nécessaire pour la sécurité publique ; il ne ressort d'aucune disposition légale que la chambre du conseil ne disposerait pas du même pouvoir d'appréciation à l'égard de l'ordonnance de prolongation du délai d'arrestation (Cass., 2 mars 2016, R.G. P.16.251.F, *Pas*., 2016, à sa date).

Mandat d'arrêt – Motivation – Méconnaissance de la présomption d'innocence – Contrôle de la régularité du mandat d'arrêt – Juridiction d'instruction – Pouvoir de corriger ou de compléter les motifs

Lorsque la juridiction d'instruction examine la légalité du mandat d'arrêt, elle peut remplacer les motifs de ce mandat susceptibles de méconnaître la présomption d'innocence par des motifs propres qui ne souffrent pas de ce grief, même si ces motifs comportent des indices sérieux de culpabilité ; en effet, la méconnaissance de la présomption d'innocence par le juge d'instruction n'est pas un manquement irrémédiable et n'induit pas davantage en soi le caractère arbitraire de la privation de liberté ; cela n'implique pas la violation des articles 5.1 et 5.4 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Cass., 22 mars 2016, R.G. P.16.346.N, *Pas*., 2016, à sa date).

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

Maintien en détention préventive – Juridictions d'instruction – Critère d'appréciation

Au terme d'une appréciation en fait des intérêts de l'inculpé détenu préventivement et de la sécurité publique, il appartient aux juridictions d'instruction de décider si les exigences de celle-ci doivent primer (Cass., 1er juin 2016, R.G. P.16.624.F, *Pas*., 2016, à sa date).

Maintien en détention préventive – Arrêt de la chambre des mises en accusation – Pourvoi en cassation immédiat – Recevabilité

Il résulte des dispositions des articles 21, § 1er, et 31, § 1er et 2, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, tel que modifié par l'article 137 de la loi du 5 février 2016 modifiant le droit pénal et la procédure pénale et portant des dispositions diverses en matière de justice, entrée en vigueur le 29 février 2016, qu'à l'exception de la première décision de maintien de la détention préventive, une telle décision n'est susceptible d'aucun pourvoi en cassation immédiat (Cass., 22 mars 2016, R.G. P.16.355.N, *Pas*., 2016, à sa date ; Cass., 30 mars 2016, R.G. P.16.0388.N, *Pas*., 2016, à sa date ; Cass. 6 avril 2016, R.G. P.16.0414.F, *Pas*., 2016, à sa date). Il en va de même pour le pourvoi dirigé contre l'arrêt confirmant la décision de la chambre du conseil d'ordonner la libération moyennant le paiement d'un cautionnement (Cass., 5 avril 2016, R.G. P.16.413.N, *Pas*., 2016, à sa date).

Requête de mise en liberté – Condamnation par défaut – Opposition formée dans le délai extraordinaire – Recevabilité de la demande – Condition

L'article 27, § 2, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive dispose que la mise en liberté provisoire peut être demandée par celui qui est privé de sa liberté sur le fondement d'une condamnation par défaut, contre laquelle opposition est formée dans le délai extraordinaire ; cette disposition implique que, pour apprécier la recevabilité de la demande de mise en liberté provisoire, le juge doit vérifier si l'opposition elle-même n'est pas manifestement irrecevable, ce qui ne donne lieu ni à un excès de pouvoir ni à une violation de l'effet dévolutif de l'appel (Cass., 1er mars 2016, R.G. P.16.243.N, *Pas*., 2016, à sa date).

Détention inopérante – Indemnité – Décision du ministre – Délai pour introduire le recours – Point de départ

Le recours dirigé contre la décision par laquelle le ministre refuse d'octroyer une indemnité est formé par une requête qui doit, à peine de forclusion, être déposée dans les soixante jours de sa notification. Le délai commence à courir à compter du jour suivant la présentation de la décision au domicile du requérant ou, le cas échéant, à sa résidence ou domicile élu. Lorsqu'il n'apparaît pas des pièces de la procédure que le requérant a fait élection de domicile au cabinet de son avocat,

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

l'envoi de la décision à son conseil ne fait pas courir le délai pour l'introduction du recours (Commission indemn. dét. prév. inop., 10 janvier 2017, R.G. 421.F, inédit).

Détention inopérante – Droit à la réparation – Refus d'indemniser – Détention provoquée par son propre comportement – Présomption d'innocence

La commission relative à l'indemnité en cas de détention préventive inopérante ne viole pas le droit à la présomption d'innocence en justifiant la décision de refus d'octroi d'une indemnité par l'affirmation que le requérant, tout en étant innocent, avait provoqué sa détention et son maintien par son propre comportement, lequel consista notamment à avoir d'abord nié connaître la victime, à n'avoir relaté les circonstances de sa rencontre avec cette dernière qu'à la suite de l'insistance des policiers, à avoir omis d'aviser la police du fait qu'elle avait passé la nuit chez lui, à avoir ensuite tenu des propos contradictoires, à avoir dissimulé des effets personnels de la victime et avoir adopté un comportement suspect après la chute de celle-ci depuis le balcon de l'appartement du requérant (Cour eur. D.H., 9 février 2016, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 809).

E LE JUGEMENT

LA PREUVE

Règles de preuve applicables – Contestation relative à un contrat – Défense invoquant l'existence d'un contrat – Application des règles relatives à la preuve en matière répressive

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., 29 juin 2016, R.G. P.15.395.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

Charge de la preuve – Cause de justification – Prévenu qui invoque un état de nécessite – Allégation non dénuée de tout crédit

Lorsqu'un prévenu invoque l'état de nécessité comme cause de justification, il ne doit pas en prouver l'existence, mais uniquement indiquer que son allégation

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

n'est pas dénuée de tout crédit (Cass., 5 janvier 2016, R.G. P.15.1203.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

Admissibilité de la preuve – Règle d'ordre public – Droit de la défense – Principe du contradictoire – Exception soulevée par la défense – Rejet – Disposition légale d'ordre public

Les règles relatives à l'admissibilité de la preuve légale en matière pénale sont d'ordre public. Ne viole pas le principe général du droit relatif au respect des droits de la défense le juge qui, pour rejeter une exception soulevée par celle-ci, se fonde sur une disposition légale d'ordre public qu'elle avait ignorée (Cass., 6 janvier 2016, R.G. P.15.855.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

Admissibilité de la preuve – Principe du contradictoire – Interdiction de se fonder sur des éléments de science personnelle

L'interdiction pour le juge de se prononcer sur le fondement d'éléments qu'il ne connaît que de science personnelle n'est que le corollaire de l'obligation qui est la sienne de se déterminer uniquement d'après des éléments soumis à la contradiction des parties (Cass., 4 mai 2016, R.G. P.15.651.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

Admissibilité de la preuve – Preuve irrégulière – Écartement – Conséquence – Irrecevabilité de l'action publique – Condition – Loyauté du juge

Les règles relatives à l'administration de la preuve requièrent que les preuves entachées d'illégalité ou d'irrégularité soient écartées des débats mais admettent que le juge se prononce sur la base d'autres éléments de preuve qui, sans être affectés d'un vice, ont été soumis à la libre contradiction des parties ; elles ne sont susceptibles de conduire à l'irrecevabilité de l'action publique qu'au cas où les poursuites ont été engagées sur la base d'éléments illégalement recueillis. La loyauté du juge se présume jusqu'à preuve du contraire ; le juge qui écarte une pièce des débats est ainsi présumé refuser de la prendre en considération, pour former sa conviction, que ce soit directement ou indirectement ; il s'ensuit que ni l'article 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ni aucune autre disposition n'interdit au juge qui a décidé d'écarter des pièces des débats de poursuivre l'examen de la cause (Cass., 10 février 2016, R.G. P.15.1505.F, *Pas.*, 2016, à sa date, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 841).

Admissibilité de la preuve – Preuve irrégulière – Art. 32 TPCPP – Conditions d'application

L'article 32 du Titre préliminaire du Code de procédure pénale dispose que la nullité d'un élément de preuve obtenu irrégulièrement n'est décidée que si le respect des conditions formelles concernées est prescrit à peine de nullité, ou si l'irré-

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

gularité commise a entaché la fiabilité de la preuve, ou si l'usage de celle-ci est contraire au droit à un procès équitable ; cette règle s'applique à toutes les irrégularités, qu'elles constituent une infraction à un droit garanti conventionnellement ou à un droit garanti par la Constitution (Cass., 19 avril 2016, R.G. P.15.1639.N, *Pas*., 2016, à sa date, A.C., 2016, à sa date, avec les concl. M.P., *T. Strafr*., 2016, p. 366).

Admissibilité de la preuve – Preuve irrégulière – Éléments de preuve obtenus en violation du droit au respect de la vie privée – Violation des articles 8 C.E.D.H. et 7 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne – Violation du droit à un procès équitable

Le fait que des éléments de preuve ont été obtenus en violation du droit au respect de la vie privée garanti par les articles 8 C.E.D.H. et 7 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne ou du droit à la protection des données à caractère personnel garanti par l'article 8 de la Charte n'entraîne pas toujours la violation de l'article 6 C.E.D.H. ou du droit à un procès équitable (Cass., 19 avril 2016, R.G. P.15.1639.N, *Pas*., 2016, à sa date, A.C., 2016, à sa date, avec les concl. M.P., *T. Strafr*., 2016, p. 366).

Admissibilité de la preuve – Preuve irrégulière – Audition d'un suspect durant la période de garde à vue – Assistance de l'avocat – Audition irrégulière en raison de l'absence de l'avocat – Conséquence – Prise en compte de l'audition à titre de preuve

En vertu de l'article 47*bis*, § 6, du Code d'instruction criminelle, aucune condamnation ne peut être prononcée contre une personne sur le fondement des déclarations qu'elle a faites en violation du droit à l'assistance d'un avocat au cours de son audition par la police ou par le juge d'instruction ; il en résulte que le juge ne peut puiser la preuve des infractions dans des auditions recueillies irrégulièrement hors la présence d'un avocat (Cass., 6 avril 2016, R.G. P.15.1670.F, *Pas*., 2016, à sa date)

L'illégalité de la preuve en raison de déclarations faites par un prévenu sans l'assistance ni la possibilité d'être assisté d'un avocat n'entraîne pas l'irrecevabilité de l'action publique, mais uniquement l'éventuelle exclusion de la preuve ; en effet, le droit d'exercer l'action publique naît de la commission du fait qualifié infraction, nonobstant la manière dont elle est exercée et indépendamment du mode de recueil de la preuve (Cass., 24 mai 2016, R.G. P.15.1604.N, *Pas*., 2016, à sa date).

Il nous semble toutefois que l'irrecevabilité de l'action publique peut découler d'atteintes irrémédiables au droit à un procès équitable ou aux droits de la défense intervenues lors de l'exercice de l'action publique.

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

Admissibilité de la preuve – Absence de pièces à conviction saisies – Entrave aux droits de la défense – Appréciation par le juge – Irrecevabilité de l'action publique – Condition

Les droits de la défense requièrent que la personne poursuivie puisse, en règle, non seulement contredire librement devant le juge tous les éléments qui lui sont régulièrement opposés, mais aussi faire valoir toute défense qui lui est favorable, ce qui ne signifie toutefois pas que l'absence de certaines pièces à conviction saisies entraîne toujours la violation des droits de la défense ; en effet, il appartient au juge d'apprécier souverainement, sur la base de tous les éléments qui lui sont soumis, si et dans quelle mesure l'absence de ces pièces constitue effectivement une entrave au plein exercice des droits de la défense et ce n'est que lorsque le juge constate que l'absence de ces pièces entraîne l'impossibilité de poursuivre l'action publique dans le respect du droit à un procès équitable qu'il peut prononcer l'irrecevabilité de l'action publique (Cass., 12 janvier 2016, R.G. P.15.514.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

Admissibilité de la preuve – Preuve obtenue irrégulièrement – Nullité – Condition

La preuve obtenue irrégulièrement est seulement non valable et doit, par conséquent, être exclue dans les cas prévus à l'article 32 de la loi du 17 avril 1878 contenant le Titre préliminaire du Code de procédure pénale ; une preuve obtenue en violation d'une disposition légale ne donne pas nécessairement lieu à une violation du droit à un procès équitable entraînant sa nullité ; le fait que la disposition légale qui n'a pas été observée vise la protection de la vie privée n'y fait pas obstacle (Cass., 5 janvier 2016, R.G. P.15.1103.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

Admissibilité de la preuve – Preuve obtenue irrégulièrement – Critère d'exclusion de la preuve – Fiabilité – Mission de la juridiction d'instruction

La fiabilité de la preuve ne peut être examinée par la juridiction d'instruction, dès lors que cet examen relève de l'appréciation de la valeur probante, qui incombe exclusivement au jugement du fond (Cass., 16 février 2016, R.G. P.14.1935.N, *Pas.*, 2016, à sa date, *N.C.*, 2016, p. 497).

Admissibilité de la preuve – Preuve obtenue irrégulièrement – Critère d'exclusion de la preuve – Fiabilité – Vérification

La nullité d'un élément de preuve obtenu irrégulièrement n'est décidée que si le respect des conditions formelles concernées est prescrit à peine de nullité, ou si l'irrégularité commise a entaché la fiabilité de la preuve, ou si l'usage de la preuve est contraire au droit à un procès équitable ; pour apprécier la fiabilité d'un élément de preuve obtenu irrégulièrement, le juge peut se fonder sur d'autres

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

éléments de preuve qui ont été obtenus régulièrement (Cass., 11 mai 2016, R.G. P.16.154.F, *Pas*., 2016, à sa date).

Admissibilité de la preuve – Preuve obtenue irrégulièrement – Sanction – Mesure de repérage de communication téléphonique – Défaut de motivation – Conséquence – Application de l'article 32 T.P.C.P.P. – Critères d'exclusion de la preuve – Caractère alternatif

La sanction du défaut de motivation d'une ordonnance rendue tant en application de l'article 88*bis* qu'en application de l'article 90*ter* du Code d'instruction criminelle ne doit s'apprécier qu'au regard des critères énoncés à l'article 32 du titre préliminaire du Code de procédure pénale. La nullité d'une preuve ne peut, aux termes de l'article 32 du titre préliminaire du Code de procédure pénale, être décidée que dans l'un des trois cas qui y sont énoncés sur un mode alternatif ; lorsqu'il a considéré que l'irrégularité de l'enquête de téléphonie avait privé les prévenus du droit à un procès équitable, le juge n'a pas à examiner l'application des autres critères légaux visés à cette disposition (Cass., 20 avril 2016, R.G. P.16.214.F, *Pas*., 2016, à sa date).

Admissibilité de la preuve – Preuve obtenue irrégulièrement – Caractère équitable du procès – Circonstances mettant en doute la fiabilité de la preuve – Doute concernant la régularité de la composition du dossier répressif – Conséquence

Le caractère équitable du procès peut être compromis lorsque le recueil des preuves dans son ensemble s'est déroulé dans des circonstances qui mettent en doute la fiabilité de la preuve obtenue parce que le doute plane sur la régularité de la composition du dossier répressif ; cette crainte doit toutefois être justifiée de manière objective et ne requiert pas que la preuve d'une irrégularité dans la composition du dossier répressif soit apportée, mais que le juge constate, à la lumière d'éléments concrets et précis, qu''il existe des raisons objectives faisant légitimement craindre aux parties une telle irrégularité (Cass., 12 janvier 2016, R.G. P.15.514.N, *Pas*., 2016, à sa date).

Il nous semble que lorsqu'un doute plane sur régularité de la composition du dossier répressif, la question doit être examinée, de manière indépendante, sous l'angle d'abord du droit au procès équitable dont relève le droit à la contradiction et ensuite, quant à la fiabilité de la preuve.

Admissibilité de la preuve – Preuve provenant d'un autre dossier répressif – Respect du contradictoire

En matière répressive, le juge fonde sa conviction sur tous les éléments qui lui ont été présentés et qui ont été soumis à la contradiction des parties, même si ces

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

pièces proviennent d'un autre dossier (Cass., 16 février 2016, R.G. P.14.680.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

Appréciation de la preuve – Principe de la liberté d'appréciation du juge – Portée

Lorsque la loi ne prévoit pas de moyen de preuve spécial, le juge pénal apprécie souverainement la valeur probante des éléments qui lui sont régulièrement soumis et qui ont fait l'objet de la contradiction des parties, en tenant éventuellement compte de toutes les présomptions de fait qui suscitent dans son chef l'intime conviction de la culpabilité du prévenu (Cass., 31 mai 2016, R.G. P.15.1507.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

Recherche de la preuve – Juridiction de jugement – Demande d'actes d'instruction complémentaires – Articles 6.1 et 6.3.d C.E.D.H. – Appréciation du juge – Critère

L'article 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales implique que, dans le cadre de l'exercice de ses droits de défense, le prévenu peut demander au juge l'exécution d'actes d'instruction complémentaires, telle la désignation d'un expert, et l'article 6.3.d de cette même Convention prévoit que tout accusé a droit notamment à interroger ou faire interroger les témoins à charge et obtenir la convocation et l'interrogation des témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge ; ces droits ne sont pas absolus et il appartient au juge, sur la base de l'ensemble des éléments de la cause, d'apprécier souverainement le caractère nécessaire, opportun et adéquat des actes d'instruction demandés, telles les auditions de témoins ou les expertises ; le juge peut décider que ces actes d'instruction ne sont pas nécessaires à la manifestation de la vérité mais, lorsqu'une partie conclut de manière circonstanciée à ce propos, il doit toutefois préciser pourquoi les actes d'instruction complémentaires ne sont pas pertinents pour découvrir la vérité et asseoir sa décision (Cass., 31 mai 2016, R.G. P.14.1488.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

Témoignage – Droit à l'interrogation des témoins à l'audience – Article 6.3.d C.E.D.H. – Absence du témoin à l'audience – Conséquence – Valeur probante des déclarations non vérifiées

L'article 6.3.d C.E.D.H. reconnaît à l'accusé le droit d'interroger ou de faire interroger les témoins à charge. Afin d'apprécier s'il est possible de fonder une condamnation sur les déclarations d'un témoin que l'accusé n'a pas pu interroger dans le cours de la procédure, le juge doit rechercher, conformément à la jurisprudence Al-Khawaja et Tahery c. Royaume-Uni, s'il existe des motifs sérieux justifiant la non-comparution du témoin, si les déclarations du témoin absent ont constitué le fondement unique ou déterminant de la condamnation de l'accusé et, enfin,

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

s'il existe des éléments compensateurs suffisants pour contrebalancer les difficultés causées à la défense en raison de l'admission des dépositions non vérifiées. Il n'existe pas de hiérarchie formelle entre ces différents critères que le juge peut, ainsi, examiner dans l'ordre approprié aux éléments de la cause. Le manque de motifs sérieux justifiant l'absence de comparution du témoin ne rend pas en soi le procès inéquitable dès lors qu'il appartient au juge de vérifier l'équité de la procédure dans son ensemble (Cour eur. D.H., 15 décembre 2015, Schatschaschwill c. Allemagne, *J.T.*, 2016, p. 496).

Sur cette question, voyez O. Michiels et G. Falque, « Les déclarations non vérifiées de témoins au regard du procès équitable », *J.T.*, 2016, pp. 485-490.

Témoignage – Droit à l'interrogation des témoins à l'audience – Article 6.3.d C.E.D.H. – Absence du témoin à l'audience – Conséquence

Selon les principes dégagés dans l'arrêt Al-Khawaja et Tahery, et rappelés dans l'arrêt Schatschaschwili (précité, § 107), l'examen de la compatibilité avec l'article 6, §§ 1 et 3, d), de la Convention d'une procédure dans laquelle les déclarations d'un témoin qui n'a pas comparu et n'a pas été interrogé pendant le procès sont utilisées à titre de preuves comporte trois étapes (Al-Khawaja et Tahery, précité, § 152). La Cour doit rechercher :
i. s'il existait un motif sérieux justifiant la non-comparution du témoin et, en conséquence, l'admission à titre de preuve de sa déposition (*ibid.*, §§ 119-125) ;
ii. si la déposition du témoin absent a constitué le fondement unique ou déterminant de la condamnation (*ibid.*, §§ 119 et 126-147) ; et
iii. s'il existait des éléments compensateurs, notamment des garanties procédurales solides, suffisants pour contrebalancer les difficultés causées à la défense en conséquence de l'admission d'une telle preuve et pour assurer l'équité de la procédure dans son ensemble (*ibid.*, § 147).
Cependant, l'absence de motif sérieux justifiant la non-comparution d'un témoin ne peut en soi rendre un procès inéquitable, mais constitue un élément de poids pour apprécier l'équité globale d'un procès, et est susceptible de faire pencher la balance en faveur d'un constat de violation de l'article 6, §§ 1 et 3, d) (Schatschaschwili, précité, § 113). La Cour doit aussi vérifier l'existence d'éléments compensateurs suffisants dans les affaires où, après avoir apprécié l'évaluation faite par les tribunaux internes de l'importance de pareilles dépositions, elle juge difficile de discerner si ces éléments constituaient la preuve unique ou déterminante mais est néanmoins convaincue qu'ils revêtaient un poids certain et que leur admission pouvait avoir causé des difficultés à la défense. La portée des facteurs compensateurs nécessaires pour que le procès soit considéré comme équitable dépendra de l'importance que revêtent les déclarations du témoin absent. Plus cette importance est grande, plus les éléments compensateurs devront être solides afin que la procédure dans son ensemble soit considérée comme équitable (*ibid.*, § 116). En règle générale, il est pertinent d'examiner les trois étapes du critère Al-Khawaja et

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

Tahery dans l'ordre défini dans cet arrêt. Il peut en aller différemment notamment lorsque l'un de ces critères se révèle particulièrement probant pour déterminer si la procédure a été ou non équitable (Schatschaschwili, précité, § 118) (Cour eur. D.H., 14 juin 2016, Riahi c. Belgique, *T. Strafr.*, 2016, p. 347 avec la note de C. Van de Heyning intitulée « Riahi, of de kroniek van een aangekondigde veroordeling »).

Enregistrement d'une communication privée – Enregistrement par un participant – Violation de l'article 8 C.E.D.H. – Critères d'appréciation

L'usage d'une conversation enregistrée par l'un des intervenants, à l'insu des autres, hormis le cas du simple usage personnel et autre que le cas visé à l'article 314*bis*, § 2, alinéa 2, du Code pénal, peut constituer une violation de l'article 8 de la Convention des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; pour apprécier si cet usage constitue une infraction audit article 8, le juge considère notamment le critère de l'attente raisonnable du respect de la vie privée des intervenants ou le but visé par l'usage de l'enregistrement et, à cet égard, la teneur de la conversation, les circonstances dans lesquelles elle s'est déroulée, la qualité des intervenants et du destinataire de l'enregistrement sont déterminants (Cass., 7 juin 2016, R.G. P.16.294.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

Pièces jointes au dossier répressif par la défense – Disparition de certaines pièces – Violation des droits de la défense – Appréciation du juge

En principe, les droits de la défense impliquent que chaque partie peut, au cours de l'instruction judiciaire, joindre au dossier répressif des pièces qu'elle estime nécessaires à sa défense et que ces pièces doivent, en règle, rester dans le dossier répressif afin que le juge puisse en tenir compte lors de l'examen du bien-fondé de l'action publique ; la circonstance que des pièces jointes au dossier répressif par une partie ne se trouvent plus dans le dossier répressif lors de l'examen par le juge n'entraîne pas en soi l'irrecevabilité de l'action publique ; il appartient au juge de décider souverainement si l'absence de ces pièces a violé les droits de défense de la partie qui les a jointes et la Cour vérifie uniquement si le juge ne tire pas de ses constatations des conséquences qui leur sont étrangères ou qu'elles ne peuvent justifier (Cass., 26 avril 2016, R.G. P.15.751.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

Procès-verbal – Roulage – Mention d'éléments erronés ou provenant de source inconnue ou – Conséquence

Il ne résulte pas de la seule circonstance qu'un procès-verbal fasse mention d'éléments provenant de source inconnue ou d'éléments erronés que ledit procès-verbal soit nul ou qu'il ne puisse avoir de valeur probante particulière (Cass., 5 avril 2016, R.G. P.15.5.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

Procès-verbal – Roulage Envoi de la copie du procès-verbal constatant une infraction – Défaut de signature – Conséquence

La copie du procès-verbal constatant une infraction à la loi ou aux règlements sur la police de la circulation routière, adressée au contrevenant dans les quatorze jours à compter de la date de la constatation de l'infraction, ainsi que le prescrit l'article 62, alinéa 2, de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière, ne doit pas être signée par le verbalisateur ; la circonstance que cette copie n'est pas signée comme l'original n'entache pas la valeur probante particulière du procès-verbal, ni n'empêche que le contrevenant puisse assurer sa défense ou que son procès se déroule équitablement (Cass., 8 mars 2016, R.G. P.14.1300.N, *Pas*., 2016, à sa date).

LE DÉROULEMENT DU PROCÈS

Saisine de la juridiction de jugement – Juridiction d'instruction – Décision de renvoi – Saisine de la juridiction de jugement – Pouvoirs de la juridiction de jugement – Régularité de l'ordonnance de renvoi

Cass., 2 mars 2016, R.G. P.15.1448.F, *Pas*., 2016, à sa date, *Rev. dr. pén. crim*., 2016, p. 1143. Voyez, ci-dessus, « D. La phase préliminaire du procès pénal – La clôture de l'instruction ».

Saisine de la juridiction de jugement – Étendue – Appréciation souveraine par le juge du fond – Portée – Adaptation de la date des faits – Conséquence

Le pouvoir de juridiction du juge en ce qui concerne le fait de la prévention est déterminée par l'acte introductif et il ne peut se saisir lui-même d'un comportement punissable qui n'a pas été visé à l'acte en vertu duquel il a été saisi ; le juge apprécie en fait, dès lors souverainement, la portée de l'acte par lequel il est saisi de la cause, il détermine souverainement quels faits sont visés dans l'acte introductif et précise la prévention si elle est imprécise ; il appartient par conséquent au juge de corriger éventuellement la date de l'infraction, compte tenu de l'instruction à l'audience étant donné que l'appréciation par la juridiction d'instruction du jour où l'infraction prend fin et donc où la prescription de l'action publique commence à courir n'est que provisoire (Cass., 19 avril 2016, R.G. P.14.1555.N, *Pas*., 2016, à sa date).

Procédure à l'audience – Lecture des procès-verbaux par le greffier – Non-Respect – Conséquence

La lecture des procès-verbaux par le greffier, prévue à l'article 190 du Code d'instruction criminelle, est une formalité qui n'est pas prescrite à peine de nullité et

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

dont l'inobservation est sans influence sur la régularité de la procédure (Cass., 24 mai 2016, R.G. P.15.1604.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

Procédure à l'audience – Plaidoirie de la défense – Pluralité de prévenus – Ordre de prise de parole

Dans une cause comptant plusieurs prévenus, le président détermine l'ordre dans lequel la parole est accordée aux conseils pour leurs plaidoiries ; aucune disposition ne donne aux conseils le droit de plaider à une audience ultérieure (Cass. 24 mai 2016, R.G. P.16.524.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

Réquisitions du ministère public – Confiscation – Réquisitions écrites – Contenu

Il résulte de l'article 43*bis*, alinéas 1er et 2, du Code pénal, que les réquisitions écrites doivent être jointes à la procédure préalablement au jugement ou à l'arrêt, de sorte que le prévenu peut en prendre connaissance et opposer sa défense contre la confiscation requise ; il n'est pas requis que ces réquisitions écrites soient prises en chaque instance ni qu'elles évaluent la valeur monétaire des avantages patrimoniaux, car celle-ci fait toujours l'objet de débats ensuite des réquisitions tendant à la confiscation et il appartient au juge répressif de procéder à cette évaluation monétaire ; le montant éventuellement indiqué dans les réquisitions du ministère public ne lie pas le juge (Cass., 5 avril 2016, R.G. P.15.1645.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

LES JUGEMENTS ET ARRÊTS

Qualification des faits – Obligation – Requalification des faits – Conditions

Le juge du fond n'est pas lié par la qualification donnée aux faits par la citation ou l'ordonnance de renvoi, mais est tenu de donner aux faits la qualification exacte ; pour pouvoir procéder à une requalification, il n'est pas requis que les éléments constitutifs de l'infraction initialement qualifiée et ceux de l'infraction requalifiée soient les mêmes, mais il est requis, moyennant le respect des droits de la défense, que la nouvelle qualification ait le même objet que l'événement matériel constituant l'objet des poursuites, et ce quel que soit le moment où les infractions ont été accomplies (Cass., 12 janvier 2016, R.G. P.14.1501.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

Jugements et arrêts – Contenu – Décision sur la peine – Forme

Il n'y a de décision sur la peine que si celle-ci est expressément énoncée, mais peu importe la place où figure cette décision dans le texte du jugement ou de l'arrêt. La décision d'appel qui confirme la peine infligée en première instance ne doit pas

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

nécessairement l'énoncer dans le dispositif proprement dit ; l'indication légalement requise peut figurer soit dans un résumé préalable de la décision dont appel, soit dans les motifs du juge d'appel, soit dans la décision entreprise lorsqu'elle est jointe à la décision d'appel (Cass., 9 mars 2016, R.G. P.15.1484.F, *Pas*., 2016, à sa date).

Motivation – Indication de la disposition légale – Disposition légale fondant l'action civile

À défaut de contestation concernant la disposition légale qui constitue le fondement de l'action civile, le juge n'est pas tenu d'indiquer cette disposition (Cass., 20 avril 2016, R.G. P.15.216.F, *Pas*., 2016, à sa date).

Motivation – Conclusions – Obligation de réponse – Fondement

Le droit à un procès équitable garanti à l'article 6, § 1er, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, implique que le juge est tenu même à défaut de conclusions, d'indiquer les principaux motifs de sa décision rendue sur l'action publique, mais est étranger à l'obligation pour le juge de répondre aux conclusions d'une partie (Cass., 24 mai 2016, R.G. P.15.1604.N, *Pas*., 2016, à sa date).

Motivation – Dépôt de pièces – Obligation de réponse – Étendue

Aucune disposition légale ni aucun principe général du droit ne fait obligation au juge de mentionner dans le jugement le dépôt de pièces ni de répondre aux éléments contenus dans celles-ci qui ne sont pas repris devant lui en termes de conclusions. Lorsque les éléments soumis à son appréciation ne font pas l'objet de conclusions, le juge respecte leur droit à un procès équitable en donnant aux parties les raisons de sa décision (Cass., 13 janvier 2016, R.G. P.15.1659.F, *Pas*., 2016, à sa date).

Motivation sur la culpabilité – Acquittement – Carence de l'instruction – Doute

Justifie légalement sa décision d'acquitter le prévenu le juge qui n'a pas fondé sa conviction sur des questions ouvertes, résultant de carences de l'instruction, mais sur des incompatibilités entre le récit de l'enfant alléguant des faits d'abus sexuels et les éléments du dossier répressif, laissant subsister un doute quant à la culpabilité (Cass., 18 mai 2016, R.G. P.16.204.F, *Pas*., 2016, à sa date, *Rev. dr. pén. crim*., 2016, p. 1145, avec concl. M.P.).

Motivation de la peine – Réponse à la demande du prévenu – Infraction collective – Peine unique

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

Lorsqu'un prévenu, sans aucune autre explication, demande que soit admise l'unité d'intention pour deux préventions et qu'il ne soit dès lors prononcé qu'une peine unique, le juge qui répond à cette demande et la rejette en prononçant deux peines indique ainsi qu'il n'y a pas d'unité d'intention (Cass., 28 juin 2016, R.G. P.16.218.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

Motivation de la peine – Motivation identique pour plusieurs prévenus – Légalité – Condition

L'article 195, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle, applicable aux cours d'appel conformément à l'article 211 dudit code, qui prévoit que, pour les peines laissées à sa libre appréciation, le juge doit indiquer précisément, mais d'une manière qui peut être succincte, les raisons du choix qu'il fait de telles peines et du degré de celles-ci, permet au juge de motiver la peine infligée à un prévenu et le degré de celle-ci par des motifs communs à différents prévenus, lorsqu'il en ressort que la peine infligée à chacun d'eux constitue l'objet d'une appréciation individuelle (Cass., 24 mai 2016, R.G. P.15.1604.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

La circonstance que la déclaration de culpabilité de plusieurs prévenus se fonde sur une même motivation ne constitue pas une violation de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Cass., 26 avril 2016, R.G. P.16.77.N, *Pas.*, 2016, à sa date, *N.C.*, 2016, p. 361).

Motivation de la peine – Peine de travail – Refus – Motif

L'article 37*ter*, § 3, du Code pénal prévoit que le juge qui refuse de prononcer une peine de travail doit justifier sa décision ; dans son appréciation, le juge peut tenir compte de l'efficacité de la peine pour atteindre un but répressif déterminé (Cass., 28 juin 2016, R.G. P.16.280.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

Motivation de la peine – Peine de confiscation – Obligation de motivation – Étendue

Si la loi laisse la peine et le degré de celle-ci à la souveraine appréciation du juge, il est tenu, sur la base de l'article 195, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle et, en degré d'appel, sur la base de l'article 211 dudit code, d'indiquer d'une manière précise, mais qui peut être succincte, les raisons du choix qu'il fait de telle peine et justifier le degré de celle-ci ; ces dispositions sont applicables à la confiscation des avantages patrimoniaux illégaux visés aux articles 42, 3° et 43*bis*, alinéas 1er et 2, du Code pénal, car la confiscation est effectivement une peine facultative et cette obligation de motivation n'empêche pas le juge de déterminer en équité l'avantage patrimonial résultant d'une infraction, sachant qu'il peut se fonder, à cet effet, sur tous les éléments du dossier répressif qu'il apprécie souverainement (Cass., 31 mai 2016, R.G. P.15.1310.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

Motivation de la peine – Appel de police – Peine d'emprisonnement – Obligation de motivation

Il résulte des articles 163, alinéa 1er, lequel est applicable aux tribunaux de police, et 195, alinéas 2 et 4, du Code d'instruction criminelle, que le jugement du tribunal correctionnel qui confirme le jugement de police ne doit pas motiver spécialement le choix de la peine d'emprisonnement et sa durée (Cass., 26 janvier 2016, R.G. P.15.668.N, *Pas*., 2016, à sa date).

Voyez, sur cette question, C.A., n° 71/2000 du 14 juin 2000.

Condamnation aux frais – Prévenu – Cause d'excuse absolutoire – Conséquence – Condamnation aux frais de l'action publique

La cause d'excuse absolutoire prévue par l'article 5, alinéa 2, du Code pénal n'abolit pas la faute pénale, mais a pour seul effet de faire échapper son bénéficiaire à une condamnation à une peine ; il s'ensuit qu'en admettant cette cause d'excuse, le juge décide que l'action publique à charge de cette personne est fondée et que celle-ci est coupable de l'infraction qui lui est reprochée ; dans ce cas, la personne en faveur de laquelle cette cause d'excuse est reconnue doit être condamnée aux frais de l'action publique (Cass., 29 juin 2016, R.G. P.16.501.F, *Pas*., 2016, à sa date).

Condamnation aux frais – Contribution au Fonds spécial d'aide aux victimes – Infraction collective

Lorsque le juge répressif décide que des infractions ayant antérieurement fait l'objet d'une décision coulée en force de chose jugée et d'autres faits dont il est saisi et qui sont antérieurs à ladite décision, constituent avec les premières infractions la manifestation successive et continue de la même intention délictueuse, et lorsqu'il prononce une peine complémentaire en application de l'article 65, alinéa 2, du Code pénal, il ne peut condamner une nouvelle fois le condamné à verser au Fonds spécial d'aide aux victimes d'actes intentionnels de violence et aux sauveteurs occasionnels la somme prévue à l'article 29 de la loi du 1er août 1985 portant des mesures fiscales et autres (Cass., 26 avril 2016, R.G. P.16.207.N, *Pas*., 2016, à sa date).

Jugement sur l'action civile – Décision de réserver les intérêts civils – Conditions

Il résulte de l'article 4, alinéa 2, de la loi du 17 avril 1878 contenant le Titre préliminaire du Code de procédure pénale que le juge ne peut réserver les intérêts civils que lorsque la cause n'est pas en état d'être jugée quant à ces intérêts ; pour réserver les intérêts civils, le juge ne doit indiquer ni le dommage éventuel, ni les personnes qui l'auraient subi (Cass., 2 février 2016, R.G. P.14.578.N, *Pas*., 2016, à sa date).

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR D'ASSISES

Cour d'assises – Impartialité des jurés – Propos tenus par un huissier d'audience – Incidence

L'indépendance et l'impartialité personnelle du juge se présument jusqu'à preuve du contraire ; de la seule circonstance qu'un huissier de salle a tenu aux jurés des propos tendancieux, il ne saurait se déduire que ceux-ci n'auraient pas statué en toute impartialité et auraient, partant, violé leur serment (Cass., 3 février 2016, R.G. P.15.1374.F, *Pas*., 2016, à sa date).

Verdict de culpabilité – Motivation – Étendue

En vertu de l'article 334, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle, la cour d'assises et les jurés formulent, après que ces derniers ont répondu aux questions posées, les motifs principaux de leur décision, sans devoir répondre à toutes les conclusions déposées ; cette obligation de motivation implique que la cour d'assises et les jurés doivent indiquer ces motifs afin que le condamné connaisse le fondement de la déclaration de culpabilité, mais sans devoir indiquer à chaque fois et distinctement les principaux motifs pour chaque élément constitutif de l'infraction déclarée établie ni pour chaque élément de la participation déclarée établie (Cass., 26 avril 2016, R.G. P.16.77.N, *N.C.*, 2016, p. 361).

Arrêt de condamnation rendu par défaut – Opposition – Saisine limitée au débat sur la peine – Conséquence

Lorsqu'en raison de l'opposition introduite devant elle, la cour d'assises n'est saisie que du débat relatif à la peine à infliger à l'accusé, il appartient au président de ramener la défense à la discussion de la peine (Cass., 13 janvier 2016, R.G. P.16.62.F, *Pas*., 2016, à sa date).

Arrêt de condamnation – Pourvoi en cassation – Absence de pourvoi contre l'arrêt de motivation – Moyen critiquant le verdict de culpabilité – Recevabilité

Lorsque l'accusé ne s'est pas pourvu contre l'arrêt de motivation de la cour d'assises, le moyen qui critique le verdict de culpabilité et sa motivation est étranger à la décision statuant sur la peine à infliger à l'accusé ensuite de la déclaration du jury et de l'arrêt de motivation et est, dès lors, irrecevable (Cass., 20 avril 2016, R.G. P.16.58.F, *Pas*., 2016, à sa date).

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

F LES VOIES DE RECOURS

L'OPPOSITION

Délai – Cas de force majeure – Faute de l'huissier de justice

La force majeure en raison de laquelle l'opposition formée après l'expiration du délai légal est recevable ne peut résulter que d'une circonstance indépendante de la volonté du demandeur qu'il n'a pu ni prévoir, ni conjurer. Le juge apprécie souverainement en fait si les circonstances invoquées constituent un cas de force majeure. La Cour est seule compétente pour examiner si le juge a pu déduire légalement ou non la force majeure des circonstances qu'il prend en considération. Lorsque les juges d'appel ont constaté que le délai d'opposition prolongé pour cause de force majeure en raison de la faute commise par l'huissier de justice, était déjà expiré depuis longtemps lorsque le conseil de la demanderesse a finalement formé opposition, ils peuvent légalement décider que l'opposition tardive est irrecevable dès lors qu'elle résulte de la propre négligence de la demanderesse (Cass., 22 mars 2016, R.G. P.14.1182.N, *Pas*., 2016, à sa date, *R.A.G.B*., 2016, p. 1026 avec la note de V. Vereecke intitulée « Laattijdig verzet door overmacht »).

Délai – Délai extraordinaire – Prise de cours – Signification régulière – Obligation de mentionner les modalités de recours lors de la signification

L'article 187, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle accorde au prévenu défaillant un délai supplémentaire qui lui permet de former opposition dans les quinze jours qui suivent celui où il a connu la signification de la décision rendue par défaut à sa charge ; tant ce délai extraordinaire que le délai ordinaire d'opposition ne courent point en l'absence d'une signification régulière. L'article 6, § 1er, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales impose que la signification d'une décision rendue par défaut mentionne le droit de former opposition ainsi que le délai imparti pour l'exercer (Cass., 9 mars 2016, R.G. P.15.1679.F, *Pas*., 2016, à sa date, avec concl. M.P.).

Délai – Délai extraordinaire – Prise de cours – Connaissance de la signification – Notion

La connaissance de la signification que requiert l'article 187, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle n'est subordonnée à aucune formalité particulière et est laissée à l'appréciation du juge ; au moment où le prévenu défaillant prend connaissance de la signification, aucune disposition légale n'impose qu'il soit à nouveau informé de la possibilité et des modalités de l'opposition figurant dans l'acte de signification (Cass., 9 mars 2016, R.G. P.15.1679.F, *Pas*., 2016, à sa date, avec concl. M.P.).

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

Effet relatif de l'opposition – Aggravation de la situation de l'opposant – Constat de l'état de récidive légale

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, R.G. P.15.1495.F, *Pas*., 2016, à sa date).

Jugement par défaut – Absence d'appel du ministère public – Opposition du prévenu – Appel – Jonction d'une autre cause en appel – Infraction collective – Conséquence

L'arrêt de la Cour de cassation du 30 septembre 2015 (R.G. P.15.748.F) recensé dans notre chronique précédente (*Rev. dr. pén. crim*., 2016, p. 1276) est publié dans cette revue avec la note de P. Thevissen intitulée « Connexité, concours, opposition : fausses difficultés dans un ménage à trois » (*Rev. dr. pén. crim*., 2016, p. 1128).

Tierce opposition – Recevabilité – Urbanisme – Remise en état des lieux – Tiers acquéreur du bien – Transcription de la citation avant la transcription de l'acte d'achat – Conséquence

Le recours de la tierce opposition formé contre la décision prononcée dans le cadre de l'action en réparation n'est pas ouvert au tiers acquéreur dont le titre d'obtention de propriété n'avait pas été transcrit avant la transcription de la citation devant le tribunal correctionnel sur la base de l'article 146 du Décret du Conseil flamand du 18 mai 1999 portant organisation de l'aménagement du territoire, actuellement article 6.1.1 du Code flamand de l'aménagement du territoire ; en effet le tiers acquéreur a pu intervenir dans la procédure par la publicité hypothécaire de la citation (Cass., 12 janvier 2016, R.G. P.14.1501.N, *Pas*., 2016, à sa date).

L'APPEL

Appel du prévenu – Délai d'appel – Appel tardif – Force majeure – Notion

La faute de l'huissier de justice agissant dans le cadre de son monopole légal peut constituer un cas de force majeure justifiant la prorogation des délais légaux de recours. Justifié par le caractère spécifique du monopole légal des huissiers de justice, cet enseignement de la Cour de cassation doit être étendu au cas de l'appel tardivement formé par l'avocat contre le jugement portant condamnation pénale de son client. L'intervention d'un avocat n'est certes pas obligatoire pour l'introduction de ce recours. Mais il convient d'avoir égard à la spécificité de la matière pénale au regard de la C.E.D.H. En effet, d'une part, le droit à la liberté

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

est protégé par l'article 5 de la Convention et la privation de liberté n'est autorisée qu'à des conditions strictement énumérées par cette disposition et, d'autre part, l'article 6.3.c, de cette même convention prévoit le droit de tout accusé de recevoir l'assistance d'un défenseur de son choix. Si, en matière civile, le dommage causé par la faute du mandataire pourra généralement être évalué et indemnisé par une réparation par équivalent, il n'en va pas de même de la condamnation pénale qui, outre une trace dans le casier judiciaire, peut entraîner une peine d'emprisonnement (Bruxelles, 19 octobre 2016, *J.T.*, 2016, p. 727).

Appel du prévenu – Effet dévolutif – Conséquence

Viole les articles 202 et 203 du Code d'instruction criminelle, l'arrêt de la cour d'appel qui aggrave la situation des prévenus, bien que le ministère public n'ait pas interjeté appel (Cass., 19 janvier 2016, R.G. P.14.1340.N, *Pas.*, 2016, à sa date, *T. Strafr.*, 2016, p. 360).

Appel – Effet dévolutif – Personne physique et personne morale poursuivies – Appel de la personne physique – Acquittement de la personne morale en première instance – Autorité de la chose jugée – Droit de la défense

L'effet dévolutif de l'appel et le respect du principe général du droit relatif au respect des droits de la défense confèrent au principe de l'autorité de la chose jugée un caractère relatif ; ainsi, la décision rendue à l'égard d'un prévenu par la juridiction répressive du premier degré, notamment quant à sa responsabilité dans la commission de l'infraction, n'a pas autorité de chose jugée à l'égard d'un autre prévenu qui, devant la juridiction d'appel, doit répondre d'une participation aux mêmes faits comme coauteur ou complice, cette décision ne pouvant ni lui nuire, ni lui profiter ; par ailleurs, aucune disposition légale n'empêche les juges d'appel saisis des seules poursuites exercées contre les organes de la personne morale, à la suite de l'acquittement de celle-ci, de dire les faits établis à son égard pourvu qu'ils ne la condamnent pas de ce chef (Cass., 25 mai 2016, R.G. P.16.486.F, *Pas.*, 2016, à sa date, avec concl. M.P.).

Appel du ministère public – Effet dévolutif – Conséquence

L'appel du ministère public défère au juge d'appel la connaissance de l'action publique dans toute son étendue; il s'ensuit que, saisie de ce seul appel, la juridiction du degré supérieur peut statuer en faveur de l'intimé (Cass., 10 février 2016, R.G. P.15.1536.F, *Pas.*, 2016, à sa date, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 836)).

Règle de l'unanimité – Aggravation de la situation du prévenu – Notion – Internement prononcé en degré d'appel

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

L'article 211*bis* du Code d'instruction criminelle dispose notamment que l'unanimité est requise pour que la juridiction d'appel puisse aggraver les peines prononcées contre l'inculpé ; l'internement des personnes atteintes d'un trouble mental n'est pas une peine, mais une mesure de sûreté qui vise en même temps à protéger la société et à veiller à ce que la personne internée se voie dispenser les soins que son état requiert en vue de sa réintégration dans la société de sorte que l'arrêt qui réforme le jugement dont appel qui condamne le demandeur à un emprisonnement et à une amende et ordonne son internement ne prononce pas une aggravation de la peine requérant l'unanimité et l'unanimité n'est pas davantage requise parce qu'il majore ensuite le montant de la confiscation spéciale (Cass., 19 avril 2016, R.G. P.16.132.N, *Pas*., 2016, à sa date).

Règle de l'unanimité – Aggravation de la situation du prévenu – Notion – Acquittement pour une prévention – Maintien de la peine pour les autres préventions

Il n'y a pas aggravation de la peine lorsque le juge d'appel prononce, du chef des faits qu'il déclare lui-même établis, la même peine que celle infligée par le juge du fond, même s'il prononce l'acquittement du chef d'une ou plusieurs préventions (Cass., 12 avril 2016, R.G. P.15.1672.N, *Pas*., 2016, à sa date).

Règle de l'unanimité – Aggravation de la situation du prévenu – Notion – Peine prononcée avec sursis en première instance – Sursis assorti de conditions probatoires en degré d'appel

Lorsque le juge du fond inflige une amende avec sursis partiel à l'exécution du jugement et, de surcroît, subordonne la réintégration dans le droit de conduire à la condition d'avoir satisfait à un examen médical et psychologique, les juges d'appel aggravent la peine et la mesure infligées par le juge du fond s'ils assortissent le sursis à l'exécution du jugement attaqué de conditions probatoires et subordonnent la réintégration dans le droit de conduire à la réussite de deux examens supplémentaires, à savoir théorique et pratique, de sorte que l'aggravation de la peine et de la mesure doit être imposée à l'unanimité des voix (Cass., 8 mars 2016, R.G. P.15.1027.N, *Pas*., 2016, à sa date).

LE RECOURS EN CASSATION

Pourvoi en cassation – Objet et portée – Défaut de précision

Ne saisit pas la Cour la déclaration de pourvoi qui n'est pas rédigée de telle sorte que l'objet et la portée du pourvoi en ressortent clairement (Cass., 5 avril 2016, R.G. P.15.203.N, *Pas*., 2016, à sa date).

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

Pourvoi en cassation – Recevabilité – Pourvoi sur pourvoi ne vaut

Une partie ne peut, sauf dans les cas prévus par la loi, se pourvoir une seconde fois contre la même décision (Cass., 11 mai 2016, R.G. P.16.263.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

Pourvoi – Forme – Déclaration faite par un avocat attesté

Le pourvoi dont la déclaration n'a pas été faite par un avocat (attesté) au greffe de la juridiction qui a rendu la décision attaquée est irrecevable (Cass., 9 février 2016, R.G. P.16.157.N ; Cass., 11 mai 2016, R.G. P.16.173.F ; Cass., 1er juin 2016, R.G. P.16.252.F, *Pas.*, 2016, à sa date, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 1012,, *J.L.M.B.*, 2016, p. 1852).

Il convient de signaler ici que depuis le 1er février 2016, l'avocat qui fait la déclaration de pourvoi doit également mentionner qu'il est le titulaire d'une attestation de formation en procédure en cassation (article 50 de la loi du 14 février 2014 relative à la procédure devant la Cour de cassation en matière pénale).

Pourvoi – Forme – Déclaration faite par un avocat attesté – Avocat signant à la place d'un autre avocat (*loco*) – Conséquence

Il résulte de l'article 425, § 1er, du Code d'instruction criminelle, que celui qui se pourvoit en cassation au nom d'une partie par le dépôt de sa déclaration doit non seulement faire état de sa qualité d'avocat, mais également du fait qu'il est titulaire de l'attestation visée aux alinéas 1er et 2 dudit paragraphe ; tant l'avocat qui introduit le pourvoi en qualité de conseil du demandeur que celui qui signe le pourvoi à la place de ce conseil doivent satisfaire à ces conditions (Cass., 10 mai 2016, R.G. P.16.284.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

Pourvoi – Forme – Déclaration faite par un avocat attesté – Tribunal de l'application des peines – Pourvoi en cassation

Il résulte de l'article 425, § 1er, du Code d'instruction criminelle, que celui qui se pourvoit en cassation au nom d'une partie par le dépôt de sa déclaration doit non seulement faire état de sa qualité d'avocat, mais également du fait qu'il est titulaire de l'attestation visée aux alinéas 1er et 2 dudit paragraphe. Cette disposition a une portée générale et est d'application dans toutes les procédures, à moins qu'il n'y soit dérogé par une loi spéciale, ce qui n'est pas le cas du pourvoi dirigé contre une décision du tribunal de l'application des peines (Cass., 17 août 2016, R.G. P.16.0891.F, *Pas.*, 2016, à sa date, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 1153 avec concl. M.P., *J.L.M.B.*, 2016, p. 1853).

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

Pourvoi – Forme – Déclaration faite par un avocat attesté – Extradition – Exequatur du mandat d'arrêt étranger – Arrêt de la chambre des mises en accusation

Les dispositions du Code d'instruction criminelle sont applicables au pourvoi introduit contre l'arrêt de la chambre des mises en accusation statuant sur l'appel formé contre l'ordonnance de la chambre du conseil déclarant un mandat d'arrêt international exécutoire, de sorte que le pourvoi qui n'a pas fait l'objet d'une déclaration faite par un avocat (attesté) au greffe de la juridiction ayant rendu la décision attaquée, est irrecevable (Cass., 7 juin 2016, R.G. P.16.520.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

Pourvoi – Forme – Déclaration faite par un avocat attesté – Mesure privative de liberté d'un étranger – Recours judiciaire – Pourvoi en cassation

Il résulte de l'article 425, alinéa 1er, du Code d'instruction criminelle, applicable au pourvoi en cassation formé contre un arrêt rendu par la chambre des mises en accusation sur la légalité d'une mesure administrative de privation de liberté d'un étranger que la personne qui introduit un pourvoi en cassation au nom d'une personne en remettant sa déclaration de pourvoi doit non seulement faire état de sa qualité d'avocat, mais également du fait qu'il est titulaire de l'attestation visée à l'article 425, § 1er, alinéa 2 (Cass., 5 avril 2016, R.G. P.16.334.N, *Pas.*, 2016, à sa date ; Cass., 7 septembre 2016, R.G. P.16.926.F, *Pas.*, 2016, à sa date, *J.L.M.B.*, 2016, p.1854).

Pourvoi – Forme – Signification à la partie contre laquelle le pourvoi est dirigé – Obligation générale

Par l'article 427, alinéa 1er, du Code d'instruction criminelle, tel que modifié par la loi du 14 février 2014 relative à la procédure devant la Cour de cassation en matière pénale, le législateur a voulu imposer aux demandeurs en cassation l'obligation générale de signification, avec pour seule exception à interpréter au sens strict le cas où le pourvoi en cassation est introduit par une partie poursuivie contre une décision rendue sur l'action publique même, et les cas assimilés ; dans la mesure où son pourvoi est dirigé contre une décision prise sur la base de l'article 235*bis* du Code d'instruction criminelle, une partie qui n'est pas poursuivie doit faire signifier son pourvoi aux parties contre lesquelles il est dirigé (Cass., 22 mars 2016, R.G. P.15.1521.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

Il convient de rappeler ici que depuis l'entrée en vigueur de la loi du 5 février 2016, l'arrêt rendu en application de l'article 235*bis* du Code d'instruction criminelle n'est plus susceptible de faire l'objet d'un pourvoi immédiat.

Pourvoi – Forme – Signification à la partie contre laquelle le pourvoi est dirigé – Personne morale représentée par un mandataire *ad hoc*

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

Pour être régulière, la signification du pourvoi dirigé contre une personne morale pour laquelle un mandataire *ad hoc* a été désigné, doit être faite à ce dernier (Cass., 15 juin 2016, R.G. P.16.254.F, *Pas*., 2016, à sa date).

Pourvoi – Forme – Signification à la partie contre laquelle le pourvoi est dirigé – Dépôt – Délai

Conformément à l'article 427, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle, l'exploit de signification du pourvoi doit être déposé au greffe de la Cour de cassation dans les délais fixés par l'article 429 de ce même code (Cass., 3 mai 2016, R.G. P.16.31.N, *Pas*., 2016, à sa date, *N.C.*, 2016, p. 445).

Pourvoi – Forme – Signification à la partie contre laquelle le pourvoi est dirigé – Urbanisme – Pourvoi en cassation formé contre la décision rendue sur l'action du condamné concernant l'astreinte qui lui est imposée – Obligation de signifier au ministère public

La décision du juge pénal rendue sur l'action en réparation introduite par l'autorité demanderesse en réparation est une mesure de nature civile, qui relève toutefois de l'action publique et le ministère public est compétent pour engager devant le juge pénal l'action en réparation formulée par écrit par l'autorité demanderesse en réparation, en ce compris les voies de recours, indépendamment du fait que les autorités demanderesses en réparation se soient manifestées en tant que partie au procès ; le condamné qui, sur la base de l'article 1385*quinquies* du Code judiciaire, demande la levée de l'astreinte qui lui a été imposée en gage de l'exécution de la mesure de réparation, la suspension du délai de cette astreinte ou sa diminution en raison d'une impossibilité permanente ou temporaire, totale ou partielle de satisfaire à la condamnation principale, ne représente pas ainsi une partie poursuivie au sens de l'article 427, alinéa 1er, du Code d'instruction criminelle, ce qui implique qu'il doit faire signifier son pourvoi aux personnes contre lesquelles il est dirigé, à savoir le ministère public près le tribunal qui a statué sur cette action et à l'autorité demanderesse en réparation en faveur de laquelle la condamnation au paiement d'une astreinte a été prononcée (Cass., 22 mars 2016, R.G. P.15.1665.N, *Pas*., 2016, à sa date).

Pourvoi immédiat – Décision non définitive – Contestation sur la compétence – Notion – Chambre des mises en accusation – Arrêt de renvoi correctionnel – Admission de circonstances atténuantes

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 qui entrave le cours de la justice et ne peut prendre fin que par un règlement de juges. L'arrêt de la chambre des mises en accusation

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

par lequel celle-ci ordonne le renvoi de l'inculpé au tribunal correctionnel, après avoir admis des circonstances atténuantes, ne constitue pas une décision définitive au sens de l'article 420, alinéa 1er, du Code d'instruction criminelle, ne tranche pas une contestation de compétence au sens du second alinéa de cet article et est étrangère aux autres cas visés par cette disposition (Cass., 8 juin 2016, R.G. P.16.562.F, *Pas*., 2016, à sa date, avec concl. M.P.)

Pourvoi prématuré – Décision non définitive – Recevabilité

Voyez, sur cette question, F. Van Volsem, « Het onmiddellijk en het uitgestelde cassatieberoep tegen beslissingen op de strafvordering na Potpourri II », note sous Cass., 8 mars 2016, *R.A.G.B.*, 2016, p. 1033.

Moyen de cassation – Défaut de motivation – Notion – Motivation erronée ou inadéquate

Une motivation erronée ou inadéquate constitue éventuellement une violation de la loi, mais pas un défaut de motivation (Cass., 26 avril 2016, R.G. P.16.117.N, *Pas*., 2016, à sa date).

Moyen de cassation – Recevabilité – Vérification d'éléments de fait – Casier judiciaire – Pièce à laquelle la Cour peut avoir égard

Lorsque le demandeur invoque que le jugement attaqué qui ne le condamne pas du chef d'infraction à l'article 36 de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière, prononce, à tort, à son encontre la déchéance du droit de conduire à titre définitif, parce qu'il ne ressort ni des constatations du jugement attaqué, ni du casier judiciaire du demandeur, qu'il a encouru, dans les trois ans précédant le fait pour lequel il le condamne, une condamnation du chef d'une des infractions visées à l'article 38, § 1er, alinéa 1er, 1° à 5°, de la loi du 16 mars 1968, la Cour peut avoir égard au casier judiciaire (Cass., 12 janvier 2016, R.G. P.14.743.N, *Pas*., 2016, à sa date).

Cet arrêt, qui doit être approuvé à notre sens, confirme la position adoptée par la chambre néerlandaise dans son arrêt du14 avril 2015 (Cass., 14 avril 2015, R.G. P.13.1108.N, *Pas*., 2015, n° 247, *J.L.M.B.*, 2016, p. 1218 avec la note de F. Close intitulée « La Cour de cassation peut-elle avoir égard à l'extrait de casier judiciaire figurant au dossier ? ») mais s'écarte de la jurisprudence antérieure de la chambre française (Cass., 14 février 2007, R.G. P.06.1473.F, *Pas*., 2007, n° 89).

Moyen de cassation – Recevabilité – Moyen critiquant un arrêt antérieur de la Cour de cassation

La validité d'un arrêt par lequel la Cour statue sur un pourvoi en cassation ne peut être mise en cause que par la voie de la rétractation ; est irrecevable le moyen

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

revenant à critiquer un tel arrêt (Cass., 10 février 2016, R.G. P.16.63.F, *Pas*., 2016, à sa date).

Moyen de cassation – Recevabilité – Moyen contestant la qualification donnée aux faits - Principe dit de la peine légalement justifiée – Application

Un moyen de cassation est irrecevable lorsque la décision attaquée demeurerait légalement justifiée même si le moyen était fondé ; c'est le cas notamment lorsque le moyen conteste la qualification donnée au fait et prétend qu'une autre qualification doit lui être donnée alors que la peine prononcée reste légalement justifiée au regard de l'une ou de l'autre qualification (Cass., 8 juin 2016, R.G. P.16.236.F, *Pas*., 2016, à sa date).

Moyen de cassation – Recevabilité – Moyen concernant une circonstance aggravante – Principe dit de la peine légalement justifiée – Application

Lorsque la peine prononcée est légalement justifiée sans la circonstance aggravante visée à la prévention, le moyen qui ne concerne que cette circonstance aggravante ne peut entraîner la cassation et est, par conséquent, irrecevable (Cass., 26 avril 2016, R.G. P.16.117.N, *Pas*., 2016, à sa date).

Moyen de cassation – Recevabilité – Arrêt de condamnation de la cour d'assises – Absence de pourvoi contre l'arrêt de motivation – Moyen critiquant le verdict de culpabilité – recevabilité

Cass., 20 avril 2016, R.G. P.16.58.F, *Pas*., 2016, à sa date. Voyez, ci-dessus, « E. Le jugement – La procédure devant la cour d'assises ».

Moyen de cassation – Vice de contradiction – Contradiction dans les motifs – Notion

Il y a contradiction dans la motivation telle que visée aux articles 149 de la Constitution et 1138, 4°, du Code judiciaire, lorsqu'il existe une contradiction entre les motifs de la décision ou entre les motifs et le dispositif ; tel n'est pas le cas lorsque la contradiction existe entre le motif de la décision et les éléments du dossier répressif (Cass., 5 janvier 2016, R.G. P.14.844.N, *Pas*., 2016, à sa date).

Mémoire en cassation – Recevabilité – Délai pour le dépôt – Délai de quinze jours avant l'audience – Calcul – Délai franc

En vertu de l'article 429, alinéa 1er, du Code d'instruction criminelle, le demandeur en cassation ne peut indiquer ses moyens que dans un mémoire remis au greffe de la Cour quinze jours au plus tard avant l'audience ; il en résulte que la Cour n'a pas égard au mémoire déposé au greffe moins de quinze jours francs

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

avant l'audience fixée (Cass., 6 avril 2016, R.G. P.16.299.F, *Pas.*, 2016, à sa date, avec concl. M.P.).

Mémoire en cassation – Recevabilité – Délai pour le dépôt – Date à prendre en considération

Seule la date à laquelle le mémoire est remis au greffe de la Cour détermine s'il est produit en temps utile et non la date du mémoire ou la date de la lettre jointe à l'envoi du mémoire (Cass., 9 février 2016, R.G. P.15.1351.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

Mémoire en cassation – Recevabilité – Délai pour le dépôt – Calcul

Par délai de deux mois, l'article 429 du Code d'instruction criminelle entend deux mois calendrier ; il en résulte que lorsque le pourvoi en cassation est introduit le 31 décembre, le délai de deux mois expire le 28 février et, dans le cas d'une année bissextile, le 29 février (Cass., 3 mai 2016, R.G. P.16.31.N, *Pas.*, 2016, à sa date, *N.C.*, 2016, p. 445).

Mémoire en cassation – Recevabilité – Signature par un avocat – Qualité d'avocat attesté

Il résulte de l'article 429, alinéa 1er, du Code d'instruction criminelle que celui qui veut introduire un mémoire au greffe de la Cour au nom d'une partie doit non seulement faire apparaître sa qualité d'avocat, mais également le fait qu'il est titulaire de l'attestation visée à l'article 425, § 1er, alinéa 2, de ce même code (Cass., 22 mars 2016, R.G. P.16.20.N, *Pas.*, 2016, à sa date ; Cass., 3 mai 2016, R.G. P.16.228.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

Mémoire en cassation – Recevabilité – Signature par un avocat attesté – Mesure privative de liberté d'un étranger – Recours judiciaire – Pourvoi en cassation

Il résulte de l'article 429, alinéa 1er, du Code d'instruction criminelle, applicable au pourvoi en cassation formé contre un arrêt rendu par la chambre des mises en accusation sur la légalité d'une mesure administrative de privation de liberté d'un étranger que la personne désireuse de remettre un mémoire au greffe de la Cour au nom d'une partie doit non seulement faire état de sa qualité d'avocat, mais également du fait qu'il est titulaire de l'attestation visée à l'article 425, § 1er, alinéa 2 (Cass., 5 avril 2016, R.G. P.16.334.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

Mémoire en cassation – Recevabilité – Signature par un avocat (attesté) – Demandeur en cassation ayant la qualité d'avocat

Il résulte de l'article 429, alinéa 1er, du Code d'instruction criminelle qu'il n'est plus possible pour une partie de se défendre elle-même devant la Cour de cassation et

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

que l'assistance d'un avocat est toujours requise pour signer le mémoire ; le fait qu'une partie exerce elle-même en tant qu'avocat ne l'exempte pas de l'obligation de faire appel à un confrère (Cass. 22 mars 2016, R.G. P.15.703.N et P.15.1067.N, *Pas*. 2016, à sa date, *N.C.*, 2016, p. 356)

Mémoire en cassation – Recevabilité – Communication à la partie adverse – Dépôt de la preuve – Obligation imposée également au ministère public

Conformément à l'article 429, alinéa 4, du Code d'instruction criminelle, à peine d'irrecevabilité, le mémoire du demandeur est communiqué à la partie contre laquelle le pourvoi est dirigé et la preuve de l'envoi est déposée au greffe dans le délai prévu par la loi ; cette obligation s'applique également au ministère public (Cass., 16 février 2016, R.G. P .15.1573.N, *Pas*., 2016, à sa date ; Cass., 9 mars 2016, R.G. P.15.1679.F, *Pas*., 2016, à sa date).

La Cour ne peut avoir égard au mémoire, déposé par le ministère public à l'appui du pourvoi formé contre un jugement rendu par le tribunal de l'application des peines, dont il n'apparaît pas qu'il ait été communiqué au défendeur (Cass., 27 avril 2016, R.G. P.16.457.F, *Pas*., 2016, à sa date).

Mémoire en cassation – Recevabilité – Communication à la partie adverse – Forme de la communication

L'article 429 du Code d'instruction criminelle prévoit que le demandeur en cassation doit indiquer ses moyens dans un mémoire signé par un avocat et communiqué par courrier recommandé à la partie contre laquelle le pourvoi est dirigé ; ces formalités sont prescrites à peine de non-recevabilité ; si, sur la base de cette disposition, la communication du mémoire par voie électronique est également prévue « dans les conditions fixées par le Roi », l'absence d'arrêté royal déterminant ces conditions rend ce mode de communication inopérant (Cass., 1er mars 2016, R.G. P.15.1523.N, *Pas*., 2016, à sa date).

Mémoire en réponse – Délai pour le dépôt – Calcul

Le délai de huit jours prévu à l'article 429, alinéa 3, du Code d'instruction criminelle, est un délai franc, ce qui implique que huit jours francs entiers doivent séparer le jour de l'introduction du mémoire en réponse et le jour de l'audience ; si les neuvième et dixième jours précédant l'audience tombent un samedi, dimanche ou jour férié, le mémoire devra avoir été déposé au préalable (Cass., 7 juin 2016, R.G. P.16.294.N, *Pas*., 2016, à sa date).

Décès du demandeur durant l'instance en cassation – Extinction de l'action publique – Conséquence

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

Lorsque le prévenu, demandeur en cassation, est décédé pendant l'instance en cassation, ce décès entraine l'extinction de l'action publique, de sorte que la condamnation pénale du demandeur demeure sans effet (Cass., 6 avril 2016, R.G. P.16.112.F, *Pas*., 2016, à sa date).

Désistement du pourvoi – Forme

La Cour décrète le désistement du pourvoi lorsque le demandeur se désiste de son pourvoi par lettre déposée au greffe de la cour d'appel qui présente toute garantie d'authenticité (Cass., 9 mars 2016, R.G. P.16.188.F, *Pas*., 2016, à sa date).

Précédemment, la Cour a déclaré ne pas avoir égard à un désistement par simple lettre n'offrant aucune garantie d'authenticité (Cass. 7 décembre 1936, *Pas.*, 1936, I, p. 442 ; Cass. 15 novembre 1937, *Pas.*, 1937, I, p. 343 ; Cass. 11 décembre 1944, *Pas.*, 1945, I, p. 66 : R. Declercq, *Pourvoi en cassation en matière répressive*, Bruxelles, Larcier 2015, p. 296).

Cassation sans renvoi – Application

La Cour casse sans renvoi la décision du juge pénal majorant illégalement l'amende de 50 décimes dans la mesure où cette amende a été majorée de plus de 45 décimes (Cass., 19 janvier 2016, R.G. P.14.1942.N, *Pas*., 2016, à sa date).

Cassation – Étendue – Illégalité de la peine d'emprisonnement subsidiaire

Lorsque la juridiction d'appel confirme l'amende prononcée par le juge du fond, mais aggrave la peine d'emprisonnement subsidiaire, sans constater que la décision a été prise à l'unanimité, la cassation est limitée à cette peine (Cass., 26 avril 2016, R.G. P.15.1381.N, *Pas*., 2016, à sa date).

Arrêt – Rétractation – Motif – Mémoire en cassation – Erreur matérielle dans l'indication du demandeur – Mention imputable au demandeur

La Cour ne rétracte son arrêt que lorsqu'il repose sur une erreur matérielle manifeste à laquelle le demandeur n'a pas contribué lui-même ; en mentionnant dans son mémoire une identité qui ne concorde pas tout à fait avec celle mentionnée dans l'acte de cassation, le requérant a abusé les services du greffe sur la cause à laquelle son mémoire était destiné et a lui-même contribué à ce que le mémoire n'ait pas été présenté à la Cour, de sorte qu'il n'y a pas lieu de rétracter l'arrêt (Cass., 19 avril 2016, R.G. P.16.469.N, *Pas*., 2016, à sa date).

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

G LES PROCÉDURES PARTICULIÈRES

LA QUESTION PRÉJUDICIELLE À LA COUR CONSTITUTIONNELLE

Question préjudicielle – Norme entre-temps annulée – Maintien des effets jusqu'à l'entrée en vigueur d'une nouvelle disposition – Conséquence

Sur cette question, voyez G. Rosoux, « Maintien des effets d'une disposition annulée et renvoi préjudiciel au juge constitutionnel : les paradoxes d'une annulation trompe-l'œil », *J.T.*, 2016, pp. 657-663.

LA RÉCUSATION

Demande en récusation – Introduction de la demande – Forme – Lettre missive – Signature par un avocat – Ancienneté requise – Qualité non contestée – Conséquence

L'article 835 du Code judiciaire dispose que, sous peine de nullité, la demande en récusation est introduite par un acte au greffe, contenant les moyens et signée par un avocat inscrit depuis plus de dix ans au barreau ; cette disposition n'interdit pas que la demande en récusation soit introduite par un acte remis au greffe au moyen d'une lettre missive. La demande en récusation est irrecevable lorsqu'il ne ressort pas des pièces auxquelles la juridiction saisie peut avoir égard qu'elle a été signée par un avocat qui est inscrit au barreau depuis plus de dix ans. Le juge ne peut, sans méconnaître les droits de la défense, opposer d'office à une demande en récusation une fin de non-recevoir fondée sur l'absence de preuve, par le dépôt d'une attestation du bâtonnier, de la qualité d'avocat inscrit au barreau depuis plus de dix ans, lorsque ladite demande mentionne cette qualité et que la durée de l'inscription au barreau de l'avocat signataire n'a pas été mise en cause au cours des débats (Cass., 6 avril 2016, R.G. P.16.299.F, *Pas.*, 2016, à sa date, avec concl. M.P.).

Demande en récusation – Délai pour l'introduction de la demande – Cause survenue à l'audience

Si l'article 833 du Code judiciaire ne prescrit pas de délai exprès dans lequel doit être proposée la récusation fondée sur une cause survenue une fois l'audience ouverte, il ressort tant des termes et de l'esprit de cette disposition que des délais précis qui régissent la procédure en récusation et de la suspension qu'elle entraîne de tous jugements et opérations, que pareille récusation doit être proposée aussitôt que la cause qui la fonde est connue de la partie qui s'en prévaut ; cette règle a une portée générale et s'applique également lorsque la demande de récusation se fonde sur la conviction que des juges ne présentent plus les garanties d'impar-

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

tialité requises (Cass., 19 janvier 2016, R.G. P.15.1371.N, *Pas*., 2016, à sa date). Il en ressort que, lorsque la cause de récusation survient à l'audience, la récusation doit être soulevée immédiatement après l'audience (Cass., 22 mars 2016, R.G. P.16.365.N, *Pas*., 2016, à sa date)

Demande en récusation – Délai pour l'introduction de la demande – Cause de récusation – Pluralité d'incidents – Appréciation du juge

S'il se produit, lors de plusieurs audiences, des incidents qui, appréhendés globalement et en parallèle, constituent, selon une partie, une seule cause de récusation, de sorte que cette cause ne peut être connue de cette partie qu'à la date du dernier incident, il appartient au juge de considérer souverainement en fait si ces incidents distincts constituent, appréhendés globalement et en parallèle, une seule cause de récusation (Cass., 19 janvier 2016, R.G. P.15.1371.N, *Pas*., 2016, à sa date ; Cass., 14 juin 2016, R.G. P.16.586.N, *Pas*., 2016, à sa date).

Demande en récusation – Demandes successives – Recevabilité – Condition – Abus de procédure – Conséquence

Lorsque la Cour a rejeté une précédente demande en récusation formée par le requérant dans la même cause contre le même magistrat instructeur, est irrecevable la requête qui n'allègue à l'encontre de ce magistrat aucun fait qui serait survenu depuis la prononciation de l'arrêt de rejet. Lorsque, faisant suite à trois requêtes en récusation que le demandeur a introduites dans le cadre de la même affaire, la nouvelle demande en récusation n'a d'autre but que de paralyser le cours de la justice, elle constitue un abus de procédure et est dénuée pour cette raison de tout effet suspensif (Cass., 18 mai 2016, R.G. P.16.572.F, *Pas*., 2016, à sa date).

Demande en récusation – Effet suspensif – Prise de cours et fin

L'article 837, alinéa 1er, du Code judiciaire, attribue à la récusation un effet suspensif qui interdit au juge, sous peine de nullité, la poursuite de la procédure ; l'effet suspensif prend fin lorsque la décision de rejet de la demande acquiert force de chose jugée, à l'échéance du délai pour se pourvoir en cassation visé à l'article 838, alinéa 3, dudit Code ou, en cas de pourvoi dans ce délai, lorsque la Cour de cassation rejette le pourvoi contre cette décision ; en cas de récusation d'un magistrat de cour d'appel, cet effet prend fin dès le prononcé de l'arrêt de la Cour de cassation (Cass., 27 avril 2016, R.G. P.16.509.F, *Pas*., 2016, à sa date).

Cause de récusation – Suspicion légitime – Notion

Tout juge peut être récusé s'il y a suspicion légitime ; tel est le cas lorsque les faits invoqués peuvent susciter une suspicion légitime dans le chef des parties et des tiers quant à la capacité de ce magistrat de statuer de manière indépendante et

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

impartiale ; pour affirmer l'existence d'une raison légitime de redouter chez un juge un défaut d'impartialité, il y a lieu de rechercher si les soupçons qu'une partie dit éprouver peuvent passer pour objectivement justifiés (Cass., 27 avril 2016, R.G. P.16.509.F, *Pas*., 2016, à sa date).

L'article 828, 1°, du Code judiciaire dispose que tout juge peut être récusé s'il y a suspicion légitime; une suspicion légitime ne peut être déduite du seul fait qu'un juge exprime son étonnement quant à la demande formée par une partie (Cass., 14 juin 2016, R.G. P.16.586.N, *Pas*., 2016, à sa date)

Cause de récusation – Suspicion légitime – Juge ayant déjà jugé dans une procédure distincte une autre personne poursuivie pour les mêmes faits

Tout juge peut être récusé s'il y a suspicion légitime ; la seule circonstance qu'un juge a déjà jugé dans une procédure distincte une personne poursuivie pour les mêmes faits ne suffit pas, en elle-même, à jeter le doute sur son impartialité dans une affaire ultérieure ; il en va néanmoins autrement si le jugement antérieur comporte des conclusions qui préjugent la culpabilité d'un accusé ultérieurement poursuivi (Cass., 13 janvier 2016, R.G. P.16.55.F, *Pas*., 2016, à sa date, avec concl. M.P.).

Cause de récusation – Président de cour d'assises – Inimitié capitale – Appréciation

Lorsque le comportement décrit par la requête en récusation et par la réponse du président de la cour d'assises dont la récusation est sollicitée n'excède pas les pouvoirs que la loi confère à ce magistrat pour veiller à une bonne administration de la justice, et que ce comportement ne révèle pas non plus une animosité telle que le jugement de la cause puisse en être faussé, les reproches adressés ne sauraient constituer des faits suffisamment graves pour donner crédit à l'inimitié capitale alléguée et pour inspirer aux parties ou aux tiers une suspicion légitime quant à l'aptitude du juge à poursuivre l'examen de la cause avec l'impartialité et l'indépendance requises (Cass., 13 janvier 2016, R.G. P.16.62.F, *Pas*., 2016, à sa date).

LE RENVOI D'UN TRIBUNAL À UN AUTRE

Renvoi d'un tribunal à un autre – Suspicion légitime – Dessaisissement de l'ensemble d'une juridiction – Demande de dessaisissement visant une chambre ou une division – Recevabilité

En matière criminelle, correctionnelle ou de police, les parties intéressées peuvent se pourvoir immédiatement devant la Cour aux fins de demander le renvoi d'une cause d'une juridiction à une autre pour cause de suspicion légitime ; ainsi, la

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

loi ne prévoit que le dessaisissement de l'ensemble d'une juridiction et non celui d'une chambre ou d'une division de celle-ci dès lors que la loi du 1er décembre 2013 portant réforme des arrondissements judiciaires, entrée en vigueur le 1er avril 2014, a laissé intactes les prérogatives du président du tribunal de première instance en matière d'organisation judiciaire, telles que prévues à l'article 88 du Code judiciaire (Cass., 2 mars 2016, R.G. P.16.270.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

Renvoi d'un tribunal à un autre – Suspicion légitime – Dessaisissement de l'ensemble d'une juridiction – Nombre élevé de magistrats – Conséquence

Le nombre élevé de magistrats composant le tribunal de première instance francophone de Bruxelles ne permet pas d'avancer qu'ils aient tous noué avec le juge, mère de la victime, ni, autrefois, avec la grand-mère de la victime, des contacts propres à les rendre légitimement suspects de parti pris réel ou apparent (Cass., 25 mai 2016, R.G. P.16.602.F, *Pas.*, 2016, à sa date, avec les concl. M.P.).

Il s'agissait d'une demande de dessaisissement des juridictions bruxelloises de la cause relative aux attentats du 22 mars 2016.

LA SUSPENSION DU PRONONCÉ DE LA CONDAMNATION

Suspension du prononcé – Règlement de la procédure – Chambre du conseil – Appel – Délai

C.C., 18 février 2016, arrêt n° 27/2016, N.C., 2016, p. 491. Voyez, ci-dessus, « D. La phase préliminaire du procès pénal – La clôture de l'instruction ».

Suspension du prononcé – Règlement de la procédure – Chambre du conseil – Appel – Article 135, §§ 2 et 3 C.i. cr. – Champ d'application

Cass., 20 avril 2016, R.G. P.14.1815.F, *Pas.*, 2016, à sa date. Voyez, ci-dessus, « D. La phase préliminaire du procès pénal – La clôture de l'instruction ».

Sursis – Révocation – Action en révocation – Délai pour intenter l'action

L'article 14, § 1er*bis*, de la loi du 29 juin 1964 concernant la suspension, le sursis et la probation, qui suppose une condamnation à un emprisonnement principal effectif d'un mois au moins et de six mois au plus du chef d'une infraction commise pendant le délai d'épreuve et passée en force de chose jugée, renvoie uniquement à la procédure prévue au § 2, alinéas 2 et 3, de ce même article ; la condition prévue à l'article 14, § 3, première phrase, de la loi du 29 juin 1964 selon laquelle l'action en révocation pour inobservation des conditions imposées doit être intentée au plus tard dans l'année qui suit l'expiration du délai visé à l'article 8, n'est

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

pas applicable à la révocation prévue à l'article 14, § 1er*bis*, de la loi du 29 juin 1964 (Cass., 23 février 2016, R.G. P.14.1268.N, *Pas*., 2016, à sa date).

L'EXÉCUTION DE LA PEINE

Enquête pénale d'exécution – Constitutionnalité

L'arrêt de la Cour constitutionnelle du 17 décembre 2015 n° 178/2015 recensé dans notre chronique précédente (*Rev. dr. pén. crim*., 2016, pp.1290-1291) est publié dans cette Revue avec la note de N. Van der Eecken intitulée « L'enquête pénale d'exécution : annulation (très) partielle par la Cour constitutionnelle » (*Rev. dr. pén. crim*., 2016, p. 950).

Tribunal de l'application des peines – Article 5 C.E.D.H. – Application

En garantissant le droit à la liberté et à la sûreté, l'article 5 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales consacre, notamment, pour une personne privée de liberté, le droit de faire statuer un tribunal sur la légalité de sa détention pour qu'il la libère si cette dernière est illégale ; ce pouvoir échappe toutefois au tribunal de l'application des peines dont le contrôle est limité aux conditions et modalités de l'exécution de la peine (Cass., 13 janvier 2016, R.G. P.15.1659.F, *Pas*., 2016, à sa date).

Tribunal de l'application des peines – Article 6 C.E.D.H. – Application

L'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ne s'applique pas, en tant que tel, au tribunal de l'application des peines, puisqu'il ne décide pas du bien-fondé d'une accusation en matière pénale (Cass., 13 janvier 2016, R.G. P.15.1659.F, *Pas*., 2016, à sa date).

Tribunal de l'application des peines – Compétence – Légalité de la condamnation

Le tribunal de l'application des peines n'est pas compétent pour examiner la légalité d'une condamnation à une peine privative de liberté (Cass., 28 juin 2016, R.G. P.16.705.N, *Pas*., 2016, à sa date).

Tribunal de l'application des peines – Procédure à l'audience – Condamné sous surveillance électronique – Comparution à l'audience – Organisation du déplacement

La surveillance électronique n'implique pas que celui qui en est l'objet soit empêché de donner suite à une convocation de la justice ; il s'ensuit qu'il n'appartient

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

pas au ministère public d'organiser le déplacement du condamné qui exécute sa peine sous surveillance électronique de son lieu de résidence à la juridiction devant laquelle il doit comparaître (Cass., 3 février 2016, R.G. P.15.1367.F, *Pas*., 2016, à sa date, avec concl. M.P., *N.C.*, 2016, p. 444).

Tribunal de l'application des peines – Modalité d'exécution de la peine – Libération pour raisons médicales – Avis des médecins – Portée

Les avis des médecins, visés à l'article 74, § 1er, de la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe des personnes condamnées à une peine privative de liberté et aux droits reconnus à la victime dans le cadre des modalités d'exécution de la peine, sont indispensables pour apprécier une demande de libération provisoire pour raisons médicales, dès lors qu'ils émanent de personnes jouissant de l'expertise nécessaire pour se prononcer sur l'état de santé du condamné et qu'ils ont pour but de permettre au juge de se prononcer en connaissance de cause sur le fait de savoir si ce condamné se trouve ou non en phase terminale d'une maladie incurable ou si sa détention est incompatible avec son état de santé (Cass., 7 juin 2016, R.G. P.16.599.N, *Pas*., 2016, à sa date).

Tribunal de l'application des peines – Modalité d'exécution de la peine – Décision de rejet – Motivation – Étendue – Absence de conclusions

Lorsque les éléments soumis à son appréciation ne font pas l'objet de conclusions, le juge respecte leur droit à un procès équitable en donnant aux parties les raisons de sa décision ; il s'ensuit qu'en énonçant les contre-indications formant obstacle à l'octroi des modalités d'exécution de la peine sollicitées, le tribunal de l'application des peines motive régulièrement sa décision, laquelle relève de son appréciation en fait (Cass., 13 janvier 2016, R.G. P.15.1659.F, *Pas*., 2016, à sa date).

Tribunal de l'application des peines – Modalité d'exécution de la peine – Décision de rejet – Indication du délai pour l'introduction d'une nouvelle demande – Délai fixé en fonction du mois et non du jour – Conséquence

Il résulte de l'article 57, alinéa 2 *initio*, de la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe des personnes condamnées que, lorsque le condamné subit une ou plusieurs peines correctionnelles d'emprisonnement à titre principal dont le total ne dépasse pas cinq ans, le délai fixé par le tribunal n'est soumis à aucun minimum mais ne peut excéder six mois à compter du jugement ; lorsque le tribunal indique le mois sans préciser le jour du mois à partir duquel le demandeur disposera du droit d'introduire une nouvelle demande, il doit se comprendre, en faveur du condamné, qu'il s'agit du premier jour de ce mois (Cass., 17 février 2016, R.G. P.16.137.F, *Pas*., 2016, à sa date).

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

Tribunal de l'application des peines – Modalité d'exécution de la peine – Libération conditionnelle – Révocation – Délai pour l'introduction d'une nouvelle demande – Durée

Le jugement du tribunal de l'application des peines qui fixe la date à compter de laquelle le condamné peut introduire une nouvelle demande au-delà de six mois après le jugement viole l'article 57 de la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe des personnes condamnées, lorsque le condamné subit une peine correctionnelle dont le total ne dépasse pas cinq ans (Cass., 23 février 2016, R.G. P.16.130.N, *Pas*., 2016, à sa date, *N.C*., 2016, p. 356).

Tribunal de l'application des peines – Modalité d'exécution de la peine – Libération conditionnelle – Révocation – Délai pour l'introduction d'une nouvelle demande – Mention dans le jugement – Jugement sur opposition – Conséquence

Le tribunal de l'application des peines qui révoque la libération provisoire doit, en principe, en application de l'article 57 de la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe des personnes condamnées, indiquer dans le jugement la date à laquelle le condamné peut introduire une nouvelle demande ; cette obligation repose également sur le tribunal de l'application des peines qui, après que l'opposition formée par un condamné contre un jugement rendu par défaut révoquant une libération provisoire accordée a été déclarée recevable, décide à nouveau de révoquer cette modalité d'exécution de la peine ; le tribunal de l'application des peines doit indiquer la date visée à l'article 57 de la loi du 17 mai 2006, en tenant compte des éléments qui lui sont connus au moment de sa décision, sans être lié par la date fixée par le jugement rendu par défaut, ce qui n'implique pas la violation des articles 187 et 188 du Code d'instruction criminelle (Cass., 23 février 2016, R.G. P.16.130.N, *Pas*., 2016, à sa date, *N.C*., 2016, p. 356).

Tribunal de l'application des peines – Modalité d'exécution de la peine – Libération conditionnelle – Révocation – Détermination de la partie de la peine qui s'est bien déroulée – Obligation

En vertu de l'article 68, § 5, alinéa 2, de la loi du 17 avril 2006 relative au statut juridique externe des personnes condamnées, s'il s'agit d'un jugement de révocation d'une libération conditionnelle, le tribunal de l'application des peines détermine la partie de la peine privative de liberté que doit encore subir le condamné en tenant compte de la période du délai d'épreuve qui s'est bien déroulée et des efforts fournis par le condamné pour respecter les conditions qui lui étaient imposées ; le jugement qui révoque une mise en liberté provisoire accordée en vue de l'éloignement du territoire ou en vue de la remise sans se prononcer à cet égard, viole cette disposition (Cass., 5 janvier 2016, R.G. P.15.1620.N, *Pas*., 2016, à sa date).

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

Tribunal de l'application des peines – Mise à la disposition du tribunal – Condamné mis à la disposition – Délai pour se prononcer sur la privation de liberté – Inobservation – Conséquence

Les délais de l'article 95/3, § 1er, et 95/5, § 1er, de la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe des personnes condamnées à une peine privative de liberté et aux droits reconnus à la victime dans le cadre des modalités d'exécution de la peine ne sont pas prescrits à peine de nullité ni ne constituent des délais de déchéance ; l'inobservation de ces délais n'empêche pas le tribunal de l'application des peines de se prononcer sur la privation de liberté du condamné mis à la disposition et le défaut de convocation des victimes n'implique pas davantage que le condamné mis à la disposition doit être libéré (Cass., 31 mai 2016, R.G. P.16.578.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

Tribunal de l'application des peines – Jugement – Pourvoi en cassation – Ministère public – Signification du pourvoi – Mémoire – Preuve de la communication – Dépôt des pièces – Délai

Il résulte de la combinaison des articles 429, alinéa 4, du Code d'instruction criminelle, qui prévoit que le mémoire du demandeur est communiqué par courrier recommandé à la partie contre laquelle le pourvoi est dirigé, que la preuve de l'envoi est déposée au greffe dans le délai pour introduire un mémoire et que ces formalités sont prescrites à peine d'irrecevabilité, et 97, § 1er, alinéa 2, de la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe des personnes condamnées à une peine privative de liberté et aux droits reconnus à la victime dans le cadre des modalités d'exécution de la peine, qui prévoit que le mémoire doit parvenir au greffe de la Cour au plus tard le cinquième jour qui suit la date du pourvoi, qu'en cas de recours prévu à la loi du 17 mai 2006, le ministère public doit déposer la preuve de l'envoi recommandé du mémoire à la personne condamnée dans les cinq jours qui suivent la date du pourvoi. Il en va de même pour le dépôt des pièces démontrant la signification du pourvoi à la personne condamnée au greffe de la Cour (Cass., 5 avril 2016, R.G. P.16.368.N, *Pas.*, 2016, à sa date ; Cass., 27 avril 2016, R.G. P.16.457.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

LA RÉVISION DES CONDAMNATIONS PÉNALES ET LA RÉOUVERTURE DES PROCÉDURES PÉNALES

Demande en révision – Recevabilité – Sommation

Il résulte de l'article 444, alinéa 5, du Code d'instruction criminelle que le demandeur en révision doit sommer toutes les parties civiles d'intervenir, à peine de non-recevabilité de sa demande en révision (Cass., 23 février 2016, R.G. P.15.1586.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

Demande en révision – Cour de cassation – Procédure applicable

La procédure prévue à l'article 443 du Code d'instruction criminelle n'est pas une procédure de cassation, de sorte que l'article 1107 du Code judiciaire n'y trouve pas application ; les droits de la défense sont garantis par la possibilité de répondre oralement à l'audience aux conclusions orales de l'avocat général (Cass., 14 juin 2016, R.G. P.16.507.N, *Pas*., 2016, à sa date).

L'ENTRAIDE JUDICIAIRE INTERNATIONALE

Entraide judiciaire en matière pénale – Union européenne – Droits de l'homme

Voyez, sur cette question, S. Neveu, « Reconnaissance mutuelle et droits fondamentaux. Quand la Cour de justice de l'Union européenne tente de concilier l'efficacité de la coopération judiciaire pénale et le respect des droits de l'homme », *J.T.*, 2016, pp. 625 à 630.

L'EXTRADITION ET LE MANDAT D'ARRÊT EUROPÉEN

Extradition – Exequatur du mandat d'arrêt étranger – Arrêt de la chambre des mises en accusation – Pourvoi – Forme – Déclaration faite par un avocat attesté

Cass., 7 juin 2016, R.G. P.16.520.N, *Pas*., 2016, à sa date. Voyez, ci-dessus, « F. Les voies de recours – Le recours en cassation.

Mandat d'arrêt européen – Exécution demandée à la Belgique – Remise d'un mineur de seize ans ou plus – Condition - Juridictions d'instruction – Vérification

L'exécution d'un mandat d'arrêt européen est refusée si la personne qui en est l'objet ne peut encore être, en vertu du droit belge, tenue pénalement responsable des faits visés dans la demande de remise ; la juridiction d'instruction appelée à statuer sur la remise d'une personne mineure d'âge de plus de seize ans au moment des faits doit vérifier si cette personne se trouve dans l'une ou l'autre des conditions fixées à l'article 57*bis*, § 1er, de la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse, qui permettent d'ordonner le dessaisissement, sans pour autant se prononcer sur le caractère adéquat d'une éventuelle mesure protectionnelle (Cass., 13 avril 2016, R.G. P.16.429.F, *Pas*., 2016, à sa date).

Justifie légalement la décision de refuser l'exécution du mandat d'arrêt européen émis par les autorités étrangères à charge d'un mineur âgé de plus de seize ans au moment des faits, l'arrêt de la chambre des mises en accusation qui constate,

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

d'une part que les faits reprochés audit mineur ne relèvent pas des infractions prévues par les dispositions du Code pénal auxquelles renvoie l'article 57*bis*, § 1er, de la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse, et, d'autre part, que celui-ci n'a pas préalablement fait l'objet d'une ou de plusieurs mesures visées à cet article (Cass., 11 mai 2016, R.G. P.16.545.F, *Pas*., 2016, à sa date).

Mandat d'arrêt européen – Exécution demandée à la Belgique – Mandat en vue de l'exercice des poursuites – Second mandat en vue de l'exécution de la condamnation intervenue entre-temps – Rétractation du premier mandat – Légalité

Aucune disposition ne s'oppose à ce qu'un État d'émission, après avoir constaté qu'une personne ayant fait l'objet de l'action publique a été condamnée par défaut, rétracte un mandat d'arrêt européen décerné antérieurement en vue de poursuites pénales et en décerne un nouveau en vue de l'exécution de la peine prononcée par défaut (Cass., 5 avril 2016, R.G. P.16.425.N, *Pas*., 2016, à sa date).

Mandat d'arrêt européen – Exécution demandée à la Belgique – Mandat en vue de l'exécution de la condamnation par défaut – Complément d'informations concernant le droit de faire opposition

Aucune disposition ne s'oppose à ce qu'un État d'émission, après avoir décerné un mandat d'arrêt européen en vue de l'exécution d'une peine prononcée par défaut, complète ce mandat par l'ajout d'une déclaration indiquant que la personne faisant l'objet d'une demande de remise pourra former opposition dans un délai de dix jours contre la condamnation prononcée par défaut et, dans la mesure où ce recours est effectivement employé, que la condamnation par défaut sera annulée et la personne concernée à nouveau jugée ; ce simple ajout n'entraîne pas la délivrance d'un nouveau mandat d'arrêt européen (Cass., 5 avril 2016, R.G. P.16.425.N, *Pas*., 2016, à sa date).

Mandat d'arrêt européen – Exécution demandée à la Belgique – Vérifications opérées par le juge d'instruction – Indication

Il ne ressort pas des articles 16, § 1er, et 17, § 4, de la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen que le juge doit expressément indiquer avoir procédé à la vérification prévue à l'article 16, § 1er, de ladite loi (Cass., 5 avril 2016, R.G. P.16.425.N, *Pas*., 2016, à sa date).

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

Mesure de privation de liberté – Recours auprès du pouvoir judiciaire – Contrôle de la légalité – Motivation de la décision administrative

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

Lorsque, dans la décision de privation de liberté, l'autorité administrative indique concrètement les circonstances justifiant la mesure au regard des impératifs de nécessité prévus par l'article 7, alinéa 3, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, elle motive cet acte conformément à l'article 62 de la loi ; aucune disposition n'impose à cette autorité d'exposer en outre les raisons pour lesquelles elle considère qu'une mesure moins contraignante serait inapte à rencontrer cet objectif (Cass., 16 mars 2016, R.G. P.16.281.F, *Pas*., 2016, à sa date).

Mesure de privation de liberté – Recours auprès du pouvoir judiciaire – Contrôle de la légalité de la décision administrative – Droit d'être entendu dans le cadre de la procédure administrative – Fondement et portée

L'article 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ne concerne pas le droit de l'étranger à être entendu préalablement à une mesure administrative de privation de liberté nécessaire à l'exécution d'une décision d'éloignement. L'obligation de respecter les droits de la défense des destinataires de décisions qui affectent de manière sensible leurs intérêts pèse sur les administrations des États membres lorsqu'elles prennent des mesures entrant dans le champ d'application du droit de l'Union ; aucune norme établie par l'Union européenne ne fixe les conditions dans lesquelles doit être assuré le respect des droits de la défense des ressortissants de pays tiers en situation irrégulière avant de faire l'objet d'un maintien dans un lieu déterminé à la suite d'un ordre de quitter le territoire. L'article 41 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne n'impose pas d'obligations aux États membres mais uniquement aux institutions, aux organes et aux organismes de l'Union ; cette disposition ne peut, dès lors, fonder le droit allégué d'être entendu par l'autorité administrative d'un État membre avant la décision de maintien pendant le temps strictement nécessaire à l'exécution de l'ordre de quitter le territoire ; l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne consacre notamment le droit de toute personne à un recours effectif devant un tribunal, et le droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable par un tribunal indépendant et impartial ; cette disposition garantit à toute personne le droit à un recours effectif notamment contre une mesure d'éloignement du territoire éventuellement assortie d'une mesure de maintien ; l'étranger qui en fait l'objet ne peut en déduire l'existence d'un droit à être entendu préalablement à une telle mesure de rétention (Cass., 16 mars 2016, R.G. P.16.281.F, *Pas*., 2016, à sa date).

Mesure de privation de liberté – Recours auprès du pouvoir judiciaire – Contrôle de la légalité de la décision administrative – Présomption d'innocence et droits de la défense – Application

L'article 48 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et les articles 6.2 et 6.3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

libertés fondamentales consacrent le droit de tout accusé à la présomption d'innocence jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie, et lui garantissent dans ce cadre le respect des droits de la défense ; ces dispositions ressortissent à la procédure pénales ; elles protègent les personnes accusées d'avoir commis une infraction et sont étrangères à une mesure de privation de liberté prise par une autorité administrative en vue d'assurer l'effectivité de l'ordre de quitter le territoire donné à une personne qui ne respecte pas les conditions légales d'accès à ce territoire, de séjour et d'établissement (Cass., 16 mars 2016, R.G. P.16.281.F, *Pas*., 2016, à sa date).

Mesure de privation de liberté – Recours auprès du pouvoir judiciaire – Étranger ascendant d'un mineur belge – Demande de regroupement familial – Refus de prise en compte – Recours – Effet suspensif

L'article 39/79, § 1er, 8°, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers interdit, sauf l'accord de l'intéressé, toute mesure d'éloignement du territoire pendant le délai d'introduction et l'examen d'un recours formé contre une décision de refus de reconnaissance du droit de séjour d'un étranger visé à l'article 40*ter* de cette loi ; le refus de prendre en compte une demande de regroupement familial équivaut à une décision de refus de séjour de plus de trois mois et le recours contre un tel refus entraîne dès lors un effet suspensif, qu'il s'agisse d'un refus justifié par des motifs de fond ou par des raisons de recevabilité (Cass., 3 février 2016, R.G. P.16.131.F, *Pas*., 2016, à sa date).

Mesure de privation de liberté – Recours auprès du pouvoir judiciaire – Demande d'asile – Emploi des langues

En application de l'article 51-4, § 1er, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, l'examen de la demande d'asile a lieu en français ou en néerlandais et la langue de l'examen est également celle de la décision à laquelle il donne lieu ; si l'étranger n'a pas choisi l'une de ces langues ou a déclaré requérir l'assistance d'un interprète, le ministre ou son délégué détermine la langue de l'examen en fonction des besoins des services et instances. Devant la juridiction d'instruction qui a son siège à Bruxelles, l'étranger peut, quelle que soit la langue dans laquelle la décision administrative qu'il conteste est rédigée, introduire son recours en français ou en néerlandais ; en vertu de la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire, le principe de l'unicité de la langue ne vaut que pour les actes de la procédure judiciaire (Cass., 24 février 2016, R.G. P.16.177.F, *Pas*., 2016, à sa date).

Mesure de privation de liberté – Recours auprès du pouvoir judiciaire – Demande d'asile – Emploi des langues – Traduction des pièces du dossier administratif

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

Ni l'article 5.4 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ni aucune autre disposition légale n'exigent de joindre la traduction du dossier administratif dans la langue de la procédure ; si le juge ne connaît pas la langue dans laquelle les pièces administratives ont été rédigées, il peut en demander la traduction, mais aucune interdiction ne lui est faite d'avoir égard à des pièces rédigées dans une langue autre que celle de la procédure ; le respect des droits de la défense lui impose d'en prendre connaissance (Cass., 24 février 2016, R.G. P.16.177.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

Mesure de privation de liberté – Recours auprès du pouvoir judiciaire – Juridiction d'instruction – Obligation de motivation – Règles applicables

Les articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs ne sont pas applicables aux cours et tribunaux de l'ordre judiciaire, parmi lesquels les juridictions d'instruction appelées à se prononcer sur le recours formé par un étranger contre une mesure privative de liberté en vue de son éloignement (Cass., 26 avril 2016, R.G. P.16.434.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

Mesure de privation de liberté – Recours auprès du pouvoir judiciaire – Pourvoi en cassation – Forme – Déclaration faite par un avocat attesté

Cass., 5 avril 2016, R.G. P.16.334.N, *Pas.*, 2016, à sa date. Voyez, ci-dessus, « F. Les voies de recours – Le recours en cassation ».

LA PROCÉDURE DEVANT LES JURIDICTIONS DE LA JEUNESSE

Droit de protection de la jeunesse – Application dans l'espace

Les dispositions prises par les législateurs compétents en matière de protection de la jeunesse ont un caractère de police et de sûreté ; les mesures d'aide ou de protection qu'elles organisent sont d'application à l'égard des mineurs présents sur le territoire du Royaume (Cass., 11 mai 2016, R.G. P.16.545.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

LA PROCÉDURE DE RECOURS CONTRE UNE SANCTION ADMINISTRATIVE

Amende administrative – Environnement – Recours auprès du tribunal correctionnel – Compétence territoriale

L'article 139 du Code d'instruction criminelle aux termes duquel la compétence territoriale du tribunal correctionnel est déterminée, en règle, soit par le lieu de l'infraction, soit par le lieu de la résidence effective du prévenu au moment où

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

l'action publique est mise en mouvement, soit par le lieu où le prévenu a été trouvé, s'applique à la compétence territoriale du juge chargé d'examiner le recours contre l'amende administrative, institué par l'article D.164 du décret du Conseil régional wallon du 27 mai 2004 relatif au Livre Ier du Code de l'Environnement (Cass., 4 mai 2016, R.G. P.16.82.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

Patrick Mandoux,
Conseiller honoraire de la cour d'appel de Bruxelles,
Maître de conférences 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

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques