LA RÉCIDIVE

AUTEURS : Stéphanie DAOUST
Substitut du procureur du Roi à Bruxelles
Assistante à l'UCLouvain-Saint-Louis Bruxelles, membre du GREPEC (Groupe de recherche en matière pénale et criminelle)

Christine GUILLAIN
Professeure à l'UCLouvain-Saint-Louis Bruxelles
Responsable du GREPEC (Groupe de recherche en matière pénale et criminelle)

Mise à jour au 1er août 2024

Sommaire

A. Base légale

B. Commentaire
- I. Définition
- II. Dispositions légales
- III. Le régime actuel de la récidive
  1. Les conditions applicables (tant à la récidive générale qu'à la récidive spéciale)
     a. Le premier terme de la récidive : une condamnation antérieure
     b. Le second terme de la récidive : une infraction nouvelle
  2. Les types de récidive
     a. La récidive temporaire ou perpétuelle
     b. La récidive générale ou spéciale
     c. L'articulation entre les différents régimes de récidive
     d. L'aggravation facultative ou obligatoire de la peine
  3. Les cas de récidive et les conditions spécifiques à chaque cas
     a. Dans le livre Ier du Code pénal
        1) La récidive de crime (non correctionnalisé) sur crime (non correctionnalisé)
        2) La récidive de crime (non correctionnalisé) sur délit (ou crime correctionnalisé)
        3) La récidive de délit (ou crime correctionnalisé) sur crime (non correctionnalisé)

All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.
Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025

4) La récidive de délit (ou crime correctionnalisé) sur délit (ou crime correctionnalisé)
b. Dans le livre II du Code pénal
c. Dans les lois particulières
4. Les effets de la récidive
a. L'aggravation de la peine
b. La mise à la disposition du tribunal de l'application des peines
c. Les autres effets de la récidive
1) La récidive et les circonstances aggravantes
2) La récidive et les circonstances atténuantes
3) La récidive et le concours d'infraction
4) La récidive, la prescription, la tentative et la participation criminelle
5) La récidive, la suspension du prononcé de la condamnation et le sursis à l'exécution des peine
6) La récidive et l'exécution des peine
7) La récidive et la réhabilitation judiciaire
8) La récidive et la détention préventive
9) La récidive et les infractions sexuelles
5. Questions complémentaires
a. La récidive et la nature de l'infraction
b. Le caractère obligatoire de la constatation de l'état de récidive
c. La récidive et les voies de recours
d. La récidive retenue illégalement
6. La récidive et l'application de la loi pénale dans le temps
IV. Le futur régime de la récidive
1. La récidive générale dans le livre 1er du Code pénal
a. Récidive facultative et temporaire pour les niveaux 1 à 6
b. Récidive obligatoire et perpétuelle pour les niveaux 7 et 8
2. La récidive spéciale dans le Livre II du Code pénal et les lois particulières
3. Le régime de récidive pour les contraventions
4. La suppression de la peine de la mise à la disposition du tribunal de l'application des peines

Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025
All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.

A. BASE LÉGALE

Les bases légales principales sont :
- Art. 54 à 57*bis* du Livre I^er du Code pénal de 1867 ;
- Art. 34*bis* à 34*quinquies* du Livre I^er du Code pénal de 1867 ;
- Art. 100 du Livre I^er du Code pénal de 1867 ;
- Art. 565 du Livre II du Code pénal de 1867 ;
- Art. 60 du Livre I^er du Code pénal de 2024.

B. COMMENTAIRE[1]

I. Définition

1 La récidive vise la situation de la personne qui, après avoir déjà encouru une condamnation pénale définitive, commet des faits qui feront l'objet de nouvelles poursuites à certaines conditions prévues par la loi. La condamnation antérieure est *le premier terme* de la récidive, alors que les nouveaux faits en constituent *le second terme*.

La récidive est personnelle : elle est propre à l'auteur et ne sera pas appliquée à ceux qui, bien que coauteurs ou complices, ne réunissent pas dans leur chef les conditions d'application[2].

En théorie, la personne peut être physique ou morale, mais pour cette dernière, de nombreuses questions se posent, notamment concernant le respect du principe de légalité de la peine[3].

1. La présente étude s'inspire, en partie, de : Ch. GUILLAIN et O. NEDERLANDT (coord.), *Syllabus de droit pénal*, t. II, UCLouvain-Saint-Louis Bruxelles, 2023-2024, pp. 181-201 ; Ch. GUILLAIN et O. NEDERLANDT, « Le régime légal de la récidive : entre approche classique et positiviste du droit pénal », in *La récidive et les carrières criminelles en Belgique*, coll. Les Cahiers du GEPS, Politeia, Bruxelles, 2021, pp. 15 à 53.
2. J.J. HAUS, *Principes généraux du droit belge*, t. II, Bruxelles, Swinnen, 1979, p. 161 ; Cass.,17 octobre 2023, R.G. n° P.23.0873.N : « la situation de récidive légale est une circonstance personnelle propre à l'auteur de l'infraction et qui n'a ou ne peut avoir d'influence que sur la peine ou son exécution ». Voir, aussi Cass., 6 octobre 2021, R.G. n° P.21.0757.F, *J.L.M.B.*, 2022/37, p. 1620 et Cass., 2 mai 2012, R.G. n° P.12.0667.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2012/12, p. 1297.
3. Voir Fr. KUTY, *Principes généraux du droit pénal belge – Tome IV : la peine*, 1re éd., Bruxelles, Larcier, 2017, pp. 552 à 555.

All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.
Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025

II. Dispositions légales

2 Le régime juridique de la ***récidive générale***[1] trouve sa source dans le livre I^er^ du Code pénal, aux articles 54 à 57*bis*, ainsi que dans les articles 34*bis* à 34*quinquies* du Code pénal, concernant la mise à disposition du tribunal de l'application des peines. Ce régime a vocation à s'appliquer aux infractions du Livre II du Code pénal et, par application de l'article 100 du Code pénal, aux infractions des lois particulières, sauf disposition contraire.

3 Il existe dans le Livre II du Code pénal de nombreuses dispositions prévoyant une ***récidive spéciale***[2] – dérogeant au régime général prévu au Livre I^er^ du Code pénal – en cas de répétition d'une même infraction ou d'une infraction prévue par ces dispositions spéciales.

Nous avons ainsi relevé :

- l'article 192*ter* du Code pénal (fausse monnaie, fausses actions obligations, faux billets, faux sceaux, timbres, etc.) ;
- l'article 210*bis*, § 4, du Code pénal (faux informatique) ;
- l'article 259*bis*, § 4, du Code pénal (écoute, prise de connaissance et enregistrement de communication et de télécommunications privées) ;
- l'article 267, alinéa 3, du Code pénal (bénédiction nuptiale précédant le mariage civil) ;
- l'article 314*bis*, § 4, du Code pénal (infractions relatives au secret des communications et télécommunications privées) ;
- l'article 391*bis* du Code pénal (abandon de famille) ;
- l'article 391*quater* du Code pénal (crime et délit en matière d'adoption) ;
- l'article 424 du Code pénal (abandon d'enfants dans le besoin) ;
- l'article 433*novies*/9, 7° du Code pénal (trafic d'organes humains) ;
- l'article 504*quater*, § 3, du Code pénal (fraude informatique) ;
- les articles 508*bis* et *508ter* du Code pénal (grivèlerie)[3] ;
- l'article 534*bis*, § 2, du Code pénal (graffitis) ;
- l'article 546/3 du Code pénal (intrusion dans une zone portuaire) ;
- l'article 550*bis*, § 8, du Code pénal (*hacking* et recel de données informatiques) ;
- l'article 550*ter*, § 5, du Code pénal (sabotage informatique).

---

1. Nous préférons les termes de « récidive générale » à ceux de « récidive légale » lorsqu'ils font référence au régime prévu par les articles 54 à 57*bis* du Code pénal. En effet, la récidive est obligatoirement prévue par la loi et est donc toujours « légale », en ce compris lorsqu'elle sanctionne la commission de nouveaux faits de même nature que ceux précédemment condamnés (récidive spéciale).
2. Certains auteurs utilisent également et indifféremment le terme de récidive « spécifique ». Voir notamment, J. MOINIL, « Le faux-monnayage », in H.-D. BOSLY et Ch. DE VALKENEER (dir.), *Les infractions, vol. 4 – Les infractions contre la foi publique,* Bruxelles, Larcier, 2012, p. 37.
3. Voir A. DE NAUW et Fr. KUTY, *Manuel de droit pénal spécial*, 4ème éd., Liège, Wolters Kluwer, 2018, p. 1098, n° 1388.

Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025
All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.

4 Il n'existe pas de régime général concernant la récidive de contravention sur contravention dans le Livre I[er] du Code pénal. L'article 565 du Code pénal organise toutefois un régime de récidive en matière de contraventions, dans le Livre II du Code pénal.

A défaut de régime général en matière de contraventions dans le Livre I[er] du Code pénal, l'article 100 ne peut trouver application. Sauf dispositions particulières, il n'existe dès lors pas de régime de récidive pour les contraventions prévues dans les lois et règlements particuliers.

5 Les lois particulières peuvent également, conformément à l'article 100 du Code pénal, contenir des règles propres prévoyant une *récidive spéciale* en cas de répétition d'une même infraction ou d'une infraction prévue par ces dispositions spéciales.

Sans prétendre à l'exhaustivité, nous pouvons citer :
- l'article 38, § 6, de la loi relative police de la circulation routière[1] ;
- l'article 5 de la loi sur les stupéfiants[2] ;
- l'article 25 de la loi sur les armes à feu (en cas de récidive commise par une personne agréée)[3] ;
- l'article 75 de la loi sur les étrangers (en cas de séjour illégal)[4] ;
- l'article 65 de la loi sur les jeux de hasard[5] ;
- l'article 39 de la loi sur la protection des animaux[6].

1. Loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière, *M.B.*, 27 mars 1968.
2. 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, *M.B.*, 6 mars 1921.
3. Loi du 8 juin 2006 réglant des activités économiques et individuelles avec des armes, *M.B.*, 9 juin 2006.
4. Loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, *M.B.*, 31 décembre 1980. Voir, cependant, Cass., 22 novembre 2023, R.G. n° P.23.0977.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2024/14, p. 1457, concl. Avocat général. D. VANDERMEERSCH et note M. ALIE, au sujet des peines privatives de liberté en matière de séjour illégal. Cet arrêt renvoie à la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne du 28 avril 2011 (C.J.U.E., 28 avril 2011, *El Dridi*, aff. C-61/11) ainsi qu'à la Directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier (directive dite 'Retour') qui s'oppose à ce qu'un État membre puisse pallier l'échec d'une mesure coercitive adoptée afin d'éloigner l'étranger par l'infliction d'une peine privative de liberté sanctionnant le seul fait, pour cet étranger, de se maintenir sur le territoire national après l'expiration du délai qui lui a été imparti pour le quitter.
5. Loi du 7 mai 1999 sur les jeux de hasard, les établissements de jeux de hasard et la protection des joueurs, *M.B.*, 30 décembre 1999.
6. Loi du 14 août 1986 relative à la protection et au bien-être des animaux, *M.B.*, 3 décembre 1986.

All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.
Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025

6 D'autres régimes de récidive peuvent exister en dehors du Code pénal. Il en va notamment ainsi de l'article 7 de la loi du 24 juin 2013 relative aux sanctions administratives communales qui établit la récidive « lorsque le contrevenant a déjà été sanctionné pour une même infraction dans les vingt-quatre mois qui précèdent la nouvelle constatation de l'infraction »[1].

7 Signalons enfin qu'un nouveau régime général de récidive entrera en vigueur le 8 avril 2026 suite à l'adoption du nouveau livre I[er] du Code pénal par la loi du 29 février 2024[2]. Nous commenterons (pt IV.) les caractéristiques de ce nouveau régime.

III. Le régime actuel de la récidive

1. Les conditions applicables (tant à la récidive générale qu'à la récidive spéciale)

8 La récidive n'est admise qu'à deux conditions – on parle aussi des deux termes de la récidive – : une condamnation antérieure et une infraction nouvelle postérieure à cette condamnation. C'est donc bien, d'une part, la date de la première condamnation, et d'autre part, la date de l'infraction nouvelle qui doivent être prises en considération et non pas, en ce qui concerne le second terme, la date des poursuites, de l'examen ou du jugement de ces (nouveaux) faits par les cours et tribunaux.

Par ailleurs, les deux termes de la récidive doivent répondre à des critères bien précis qui diffèrent d'un régime à l'autre.

Les deux termes ne sont pas liés, comme on aurait pu le croire, à la criminalité de l'auteur lui-même, mais aux infractions commises. Comme le souligne H. Bekaert, tout en le critiquant, dans le système classique qui a inspiré les articles 54 à 57 du Code pénal, « la base du régime, c'est le dernier délit »[3]. Ce choix, qui peut évidemment paraître illogique, s'explique par la nécessité de maintenir le caractère objectif du droit pénal, dans le respect du principe de la légalité.

a. Le premier terme de la récidive : une condamnation antérieure

9 La condamnation antérieure, premier terme de la récidive, représente un « avertissement de justice », requis à la fois comme « facteur de culpabilité dans l'appréciation des délits futurs » et comme « valeur de certitude pour établir

1. Pour plus de précisions, voir, la Circulaire du 22 juillet 2014 explicative de la nouvelle réglementation relative aux sanctions administratives communales, SPF Intérieur, *M.B.*, 8 août 2014.
2. Loi du 29 février 2024 introduisant le livre I[er] du Code pénal, *M.B.*, 8 avril 2024.
3. H. BEKAERT, *Les principes de la récidive dans le droit pénal classique*, Louvain, Imprimerie administrative, 1939, p. 25.

Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025
All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.

l'existence de délits antérieurs »[1]. L'idée est que le récidiviste ne puisse se plaindre ni d'une appréciation arbitraire de son passé, ni de ne pas avoir été averti.

Il doit s'agir :

10 – d'une condamnation et non de simples poursuites, d'un classement sans suite ou d'un non-lieu, d'une transaction ou d'une médiation-mesure (ancienne médiation pénale) qui ne constituent pas une condamnation ;

11 – d'une condamnation à une peine prononcée pour crime, délit ou contravention. Ne remplissent pas cette condition : la suspension du prononcé de la condamnation[2], les simples déclarations de culpabilité, les mesures de sûreté prises à l'égard des mineurs ou des malades mentaux, les sanctions administratives, les condamnations disciplinaires ainsi que les condamnations civiles. Aux termes de la loi, il doit s'agir d'une condamnation à une peine de réclusion, d'emprisonnement ou d'amende[3], peu importe qu'elle ait été prononcée avec ou sans sursis, total ou partiel, de sorte que les peines dites alternatives (peine de travail, de probation autonome ou de surveillance électronique) ne peuvent fonder un état de récidive générale[4]. Nous verrons cependant que certaines dispositions spéciales permettent de retenir la récidive *spéciale* sur la base d'une condamnation antérieure à une peine alternative, de même qu'à une peine d'amende (pt III.3.b.)[5].

La condamnation doit avoir été prononcée, mais pas nécessairement avoir été exécutée, ce qui peut paraître paradoxal par rapport au fondement de la récidive selon lequel « l'homme puise dans le châtiment l'énergie nécessaire pour ne plus délinquer »[6]. Une condamnation par défaut, assortie d'un sursis, une condamnation graciée ou dont la peine est prescrite, ne font dès lors pas obstacle

1. H. BEKAERT, *Les principes de la récidive dans le droit pénal classique*, *op. cit.*, pp. 30-31 ; J.J. HAUS, *Principes généraux du droit pénal belge*, *op. cit.*, t. II, p. 145, n° 826.
2. Cass., 19 décembre 1984, R.G. n° 3915, *Pas.*, 1985, I, p. 497 : « La récidive punissable suppose l'existence d'une condamnation passée en force de chose jugée ; il n'y a pas de récidive légale lorsque le prévenu a commis le délit qui lui est imputé après avoir fait l'objet non d'une condamnation, mais d'un jugement déclarant la prévention établie et ordonnant la suspension du prononcé de la condamnation ».
3. Pour rappel, il n'existe pas de régime général dans le Livre I[er] du Code pénal concernant la récidive de contravention sur contravention. Une peine d'amende ne pourra donc éventuellement que fonder un état de récidive spéciale si la loi le prévoit.
4. En revanche, une personne en état de récidive peut être condamnée à une peine dite alternative.
5. Citons, par exemple, l'article 5 de la loi du 24 février 1921 sur les drogues. Pour plus de développements sur cette disposition en particulier, voir Ch. GUILLAIN, *Stupéfiants*, Bruxelles, Larcier, 2023, p. 243, n° 298.
6. P.E. TROUSSE, *Les principes généraux du droit pénal positif belge*, *op. cit.*, p. 465, n° 3031.

All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.
Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025

à la récidive. En revanche, une condamnation tombée dans « l'oubli juridique » (effacement, réhabilitation, amnistie) fait disparaître la récidive[1] ;

12 – d'une condamnation pénale coulée en force de chose jugée. Il faut dès lors une condamnation définitive[2].

Sous réserve de l'exercice des voies de recours, une décision judiciaire définitive est revêtue de l'autorité de la chose jugée, qui est une présomption légale de vérité pour les parties en cause, par rapport au litige[3]. En matière pénale – et contrairement au droit civil – une décision ne passe en force de chose jugée que lorsqu'elle n'est plus susceptible ni d'opposition, ni d'appel, ni de pourvoi en cassation. La différence porte sur le pourvoi en cassation puisque celui-ci, en matière pénale, est, en principe, suspensif de l'exécution de la décision attaquée. Certaines dispositions l'indiquent expressément comme l'article 534*bis*, § 2, du Code pénal réprimant le graffiti qui parle, pour établir la récidive, de « jugement antérieur portant condamnation et passé en force de chose jugée ». Il en va de même de la disposition relative aux sanctions administratives applicables aux infractions prévues par le Code de droit économique qui évoque une « condamnation passée en force de chose jugée prononcée »[4] ;

13 – une condamnation par défaut peut fonder la récidive[5], à l'expiration du délai ordinaire d'opposition (donc, après signification), pour autant qu'aucun

1. En ce qui concerne l'effacement, voir Cass., 13 novembre 1991, R.G. n° 9141, *Rev. dr. pén. crim.*, 1992/6, p. 663 et s. : « Le juge ne peut, pour retenir la circonstance de récidive et déterminer le taux de la peine, tenir compte d'une condamnation antérieure qui est effacée en vertu de l'art. 619 C.I. cr. » (sommaire).
2. Cass., 27 septembre 2022, R.G. n° P.22.0515.N, *R.A.B.G.*, 2023/6-7, p. 592 : « L'état de récidive requiert qu'au moment où l'infraction nouvelle est commise, la condamnation déjà encourue soit passée en force de chose jugée ». Voir, aussi, Cass., 2 mai 2012, R.G. n° P.12.0667.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2012/12, p. 1297 ; Cass., 22 septembre 2004, R.G. n° P.04.0511.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2005/2, p. 211 ; *J.L.M.B.*, 2005/12, p. 518 ; Cass., 21 décembre 2004, R.G. n° P.04.1357.N, *Pas.*, 2004, n° 262.
3. Art. 23, C. jud. : « L'autorité de la chose jugée n'a lieu qu'à l'égard de ce qui a fait l'objet de la décision ».
4. « En cas de récidive dans les cinq ans à dater d'une condamnation coulée en force de chose jugée, d'une décision administrative définitive déclarant la culpabilité ou d'une décision administrative définitive infligeant une amende administrative du chef de la même infraction, le maximum des amendes et des peines d'emprisonnement est porté au double ». Art. XV.72., C.D.E.
5. « La force de chose jugée précaire d'une décision rendue par défaut s'exercera notamment quant à la récidive (…) » : M.-A. BEERNAERT, H.-D. BOSLY et D. VANDERMEERSCH, *Droit de la procédure pénale*, 9e éd., Bruges, La Charte, 2021, p. 1671.

All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.
Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025

recours n'ait été exercé[1], et ce même si elle n'a pas été signifiée à la personne du condamné[2]. Contrairement à ce qu'il y a lieu de prendre en compte quant à la date du second terme de la récidive, la Cour de cassation précise que « c'est au moment où l'infraction nouvelle est jugée, et non au moment où elle est commise, qu'il faut se placer pour apprécier le point de savoir si la condamnation par défaut invoquée au titre du premier terme de la récidive a le caractère d'antécédent judiciaire pouvant servir de base à celle-ci »[3].

F. KUTY considère que retenir une condamnation par défaut, qui n'a pas été signifiée à la personne de son auteur, pour fonder l'état de récidive, pose plusieurs questions : comment rencontrer le souhait du législateur qui était de donner un avertissement solennel à l'auteur des faits si ce dernier ignore jusqu'à l'existence de la condamnation, et que faire de la décision qui retient la récidive fondée sur un jugement qui sera peut-être ultérieurement mis à néant (si la peine prononcée sur opposition ne permet plus de retenir la récidive, voire si le condamné est acquitté de l'infraction qui avait fondé celle-ci)[4] ?

Nous estimons cependant qu'il existe au moins deux situations dans lesquelles une décision rendue par défaut doit pouvoir fonder la récidive :

– soit le prévenu, devant répondre de nouveaux faits, ne comparaît pas (et n'est pas représenté) : dans ce cas, la décision par défaut doit fonder la récidive, et le débat quant à cet état aura lieu à l'occasion de l'éventuelle opposition faite par le prévenu à l'encontre de la décision le condamnant quant à ces nouveaux faits. Soutenir le contraire reviendrait à renoncer définitivement à constater la récidive puisque, sur opposition, le juge ne pourra pas la retenir pour la première fois[5] ;

1. Cass., 26 février 2014, R.G. n° P.14.0147.F, *Rev. dr. pén. crim*., 2014/6, p. 703, concl. Avocat général D. VANDERMEERSCH : « A l'expiration du délai ordinaire d'opposition et pour autant qu'aucun recours n'ait été exercé, la décision de condamnation rendue par défaut passe en force de chose jugée sous la condition résolutoire d'opposition éventuelle formée durant le délai extraordinaire ; pareille décision peut, dès lors, servir de fondement à la récidive ».
2. Liège, 16 février 2023 (5e ch.), *J.L.M.B*., 2023/27, p. 1198 : « Une des conditions de la récidive est dès lors la force de la chose jugée. La condamnation prononcée par défaut ne peut fonder l'état de récidive tant qu'elle n'a pas été signifiée, et, une fois signifiée, tant que le délai de recours n'est pas écoulé. Si elle a été signifiée à la personne du condamné, elle est définitive à l'expiration du délai de recours en l'absence d'exercice de celui-ci tandis qu'elle ne peut asseoir l'état de récidive si elle a fait l'objet d'un recours. Par contre, si elle a été signifiée sans cependant avoir pu l'être à la personne du condamné et qu'elle n'a fait l'objet d'aucun recours dans le délai ordinaire d'opposition, elle peut fonder l'état de récidive bien qu'elle demeure susceptible d'une opposition introduite dans le délai extraordinaire d'opposition ». Voir aussi Cass., 25 avril 2001, R.G. n° P.01.0111.F, *Pas.*, 2001, I, p. 692.
3. Cass., 6 octobre 2021, *op. cit.* Voir, à propos de cet arrêt, « Chronique semestrielle de jurisprudence », *Rev. dr. pén. crim.*, 2022/1, p. 483.
4. F. KUTY *Principes généraux du droit pénal belge – Tome IV : la peine, op. cit.*, p. 567.
5. Sur l'exercice de voies de recours, voir pt III.5.c.

Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025
All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.

– soit le prévenu est présent pour se défendre des nouveaux faits (second terme de la récidive), a connaissance de la décision antérieure (premier terme de la récidive) évoquée à l'audience et n'a formé aucun recours à l'encontre de celle-ci. L'Avocat général D. VANDERMEERSCH ne dit pas autre chose dans les conclusions qu'il a rendues à l'occasion de l'arrêt de la Cour de cassation du 26 février 2014 : « […] par le fait même de l'avertissement donné au prévenu, dans la citation introductive ou au cours de débats, qu'il est invité à se défendre sur la circonstance de récidive avec la référence explicite à la décision rendue par défaut censée la fonder, celui-ci est informé non seulement de l'existence de cette condamnation par défaut rendue à son égard mais également du fait qu'étant considérée comme coulée en force de chose jugée et pouvant fonder la récidive, elle a été régulièrement signifiée et que le délai ordinaire d'opposition est expiré. [Le] prévenu qui reçoit une telle information, a ainsi connaissance de l'existence de la signification, circonstance qui fait courir le délai extraordinaire d'opposition. Il lui appartient alors de réagir immédiatement et de former son opposition à tout le moins dans les quinze jours du moment où il est informé, par l'avertissement qui lui est fait de la circonstance de récidive, de l'existence de la condamnation rendue par défaut et de sa signification. En cas de telle opposition déclarée recevable, la condamnation par défaut se verrait anéantie et ne pourrait plus alors fonder la récidive »[1]. C'est la solution qui a été retenue implicitement par la Cour de cassation concernant la procédure de demande en révision[2] ;

14 – d'une condamnation n'ayant pas fait entre-temps l'objet d'une réhabilitation ou d'une mesure d'effacement (art. 620 et 634 du C.i. cr.)[3] ;

15 – d'une condamnation pénale prononcée par une juridiction d'un État membre de l'Union européenne, voire d'un État étranger à l'Union européenne.

Les auteurs classiques rejetaient catégoriquement la récidive fondée sur une condamnation pénale étrangère, et cela pour trois raisons : le champ d'application du droit pénal qui diffère d'un État à un autre, les divergences des législations et une méfiance internationale.

1. Conclusions Avocat général D. VANDERMEERSCH, préc. Cass., 26 février 2014, R.G. n° P.14.0147.F, *Rev. dr. pén. crim*., 2014/6, p. 703.
2. Cass., 13 octobre 2020Cass., 13 octobre 2020, R.G. n° P.20.0744.N, *R.W*., 2021-22/20, p. 794 ; *N.C*., 2021/4, p. 335 : « Lorsqu"une condamnation détermine l'état de récidive sur la base d'une décision judiciaire dont il n'est apparu qu'après la condamnation qu'elle doit être tenue pour inexistante, cela peut donner lieu à une demande de révision (…). C'est notamment le cas lorsque le prévenu avait l'occasion d'alléguer devant le juge qu'il peut encore introduire une opposition durant le délai extraordinaire d'opposition contre la décision judiciaire sur base de laquelle il a été considéré en état de récidive ».
3. A cet égard, voir Fr. KUTY, *Justice pénale et procès équitable*, Bruxelles, Larcier, 2023, pp. 1234 et suiv., n° 1257.

Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025
All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.

L'immobilisme en cette matière s'est cependant vite heurté à l'évolution du droit pénal européen. La décision-cadre du Conseil de l'Union européenne du 24 juillet 2008 relative à la prise en compte des décisions de condamnations entre les États membres de l'Union européenne à l'occasion d'une nouvelle procédure pénale, transposée en droit belge par la loi du 25 avril 2014[1], oblige dorénavant le juge belge, pour établir s'il y a récidive, à prendre en compte les condamnations prononcées par les autres États membres de l'Union européenne. À cette fin, la loi du 25 avril 2014 insère, dans le livre premier du Code pénal, un chapitre XI intitulé « De la prise en compte des condamnations prononcées par les juridictions pénales d'autres États », comprenant un article unique, l'article 99*bis* qui dispose : « Les condamnations prononcées par les juridictions pénales d'un autre État membre de l'Union européenne sont prises en compte dans les mêmes conditions que les condamnations prononcées par les juridictions pénales belges, et elles produiront les mêmes effets juridiques que ces condamnations ». Relevons cependant que cette règle n'est pas applicable en cas de concours idéal d'infractions, par application de l'article 99*bis,* alinéa 2, du Code pénal[2].

Enfin, les condamnations étrangères qui peuvent fonder la récidive peuvent avoir été prononcées en dehors de l'Union européenne puisque le droit international peut autoriser un État à prendre en considération une condamnation dans un autre État pour fonder l'état de récidive. Il en est ainsi de l'article 36, § 2, a), (iii), de la Convention unique sur les stupéfiants du 30 mars 1961 des Nations Unies[3]. L'article 433*novies*/9 du Code pénal, quant à lui, renvoie aux condamnations prononcées par un État partie à la Convention du Conseil de l'Europe contre le trafic d'organes humains du 25 mars 2015[4] ;

16 – s'il s'agit d'une condamnation prononcée par un tribunal militaire, les règles établies pour la récidive ne seront appliquées, conformément aux articles 54 à 56 du Code pénal, que pour un fait qualifié crime ou délit par les lois pénales ordinaires (art. 57, al. 1er, C. pén.). Il n'y aura donc pas de récidive pour les infractions purement militaires (comme la désertion)[5]. Le second alinéa de cet article stipule par ailleurs que si, pour ce [premier] fait, une peine portée par

1. Loi du 25 avril 2014 portant des dispositions diverses en matière de justice, *M.B.*, 14 mai 2014.
2. Voir, à propos du procès des attentats terroristes devant la Cour d'assises de Bruxelles, B. DEJEMEPPE, « Procès des attentats de Bruxelles : la Cour d'assises tire le rideau », Justice en ligne, 30 septembre 2023. Sur l'interprétation qui doit être donnée à l'article 99*bis* du Code pénal, voir C.C., 16 janvier 2020, arrêt n° 6/2020.
3. « Sous réserve des dispositions constitutionnelles de chaque Partie, de son système juridique et de sa législation nationale (...), les condamnations prononcées à l'étranger pour ces infractions seront prises en considération aux fins d'établissement de la récidive ». Pour un cas d'application, voir Cass., 13 juin 2007, R.G. n° P.07.0608.F, *Pas.*, 2007, p. 1209, n° 324.
4. Série des Traités du Conseil de l'EuropeSérie des Traités du Conseil de l'Europe, n° ° 216.
5. Pour rappel, la loi du 10 avril 2003 réglant la procédure devant les juridictions militaires et adaptant diverses dispositions légales suite à la suppression des juridictions militaires en temps de paix (*M.B*., 7 mai 2003) a supprimé les juridictions militaires en temps de paix.

All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.
Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025

les lois militaires [et non pas une peine prévue par les lois ordinaires] a été prononcée [par la juridiction militaire], les cours et tribunaux, dans l'appréciation de la récidive, n'auront égard qu'au minimum de la peine que le fait puni par le premier jugement pouvait entraîner d'après les lois pénales ordinaires. Cela a pour conséquence que si c'est une peine prévue par les lois militaires qui a été prononcée lors du premier terme, la juridiction saisie des nouveaux faits ne tiendra pas compte de la peine effectivement prononcée, mais bien du minimum de la peine comminée par la loi. Le juge devra donc vérifier si la peine fictivement infligée est bien d'un an au moins[1].

b. Le second terme de la récidive : une infraction nouvelle

17 Juridiquement, il n'y a récidive que si, après une première condamnation coulée en force de chose jugée, l'auteur commet une nouvelle infraction. Celle-ci est donc le second terme de la récidive et il n'y a récidive que si la nouvelle infraction a été commise après la première condamnation. Il faut dès lors que la date de commission des nouveaux faits soit postérieure à la date à laquelle la décision antérieure est passée en force de chose jugée.

L'infraction nouvelle doit donc avoir été accomplie *entièrement* après que la condamnation du chef de la première infraction a acquis force de chose jugée, d'où l'importance de déterminer la nature, instantanée ou continue, de celle-ci[2].

En cas d'infraction continue ou collective, rien n'empêche le juge de constater l'état de récidive alors que seule une partie des nouveaux faits mis à charge du prévenu a été commise après que la condamnation antérieure a été coulée en force de chose jugée[3].

Certains considèrent que « s'agissant d'une infraction continue permanente qui se poursuit sans nouvelle intervention de l'agent, la circonstance qu'une décision de condamnation soit devenue définitive durant la période infractionnelle ne permet pas de considérer que l'agent serait en état de récidive dans la mesure où la loi requiert qu'il commette une nouvelle infraction après que la première condamnation soit devenue définitive, ce qui ne peut être le cas en l'espèce dès

1. Pour plus de détails, voir Fr. KUTY, *Principes généraux du droit pénal belge – Tome IV : la peine*, OP. CIT., pp. 568-569.
2. F. KUTY, *Principes généraux du droit pénal belge – Tome IV : la peine, op. cit.*, p. 571.
3. « Une condamnation en état de récidive du chef d'une infraction continue perpétuée par le maintien d'une situation de fait est légale lorsque la décision qui fonde le premier terme de la récidive est passée en force de chose jugée avant la fin de la période délictueuse retenue dans le cadre des secondes poursuites », Cass., 27 octobre 2021, R.G. n° P.21.0283.F, concl. Avocat général, C. NOLET DE BRAUWERE, juportal.be ; Cass., 26 octobre 2010, R.G. n° P.10.1028.N, *Pas.*, 2010, p. 2807 ; Cass., 12 janvier 2005, R.G. n° P.04.1565.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2005/11, p. 1096.

All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.
Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025

lors que l'infraction continue se poursuit sans intervention itérative de sa part »[1]. Ce à quoi il a été répondu que « l'article 56, al. 2, du Code pénal, qui s'applique 'si le condamné a commis le nouveau délit avant l'expiration de cinq ans depuis qu'il a subi ou prescrit sa peine', […] ne distingue pas, lorsque le nouveau délit se continue par celui condamné par la décision qui fonde la récidive, le cas où il y a répétition d'un même fait de celui où il y a poursuite de l'infraction sans nouvelle intervention de l'agent »[2].

Lorsque plusieurs infractions sont jugées en même temps, « l'état de récidive existe lorsqu'une partie des nouveaux faits a été commise postérieurement à la date à laquelle la décision qui le fonde est passée en force de chose jugée »[3], de sorte que la récidive ne pourra être constatée que pour ces faits postérieurs[4].

En revanche, il n'y a pas de récidive lorsque les faits examinés après la première condamnation ont été commis avant cette première condamnation, l'auteur n'étant pas dans ce cas en état de récidive, mais éventuellement dans la situation d'un concours d'infractions[5].

Rien n'empêche toutefois le juge de prendre en considération des faits antérieurs ayant fait l'objet d'une condamnation passée en force de chose jugée postérieurement aux faits examinés, pour autant qu'il n'admette pas la récidive[6].

2. Les types de récidive

18 Toute « rechute criminelle », ou récidive dans le sens commun du terme, n'est pas nécessairement synonyme d'un état de récidive pris en compte par le droit pénal. Les rapports entre les deux termes de la récidive (condamnation

1. F. KUTY, *Principes généraux du droit pénal belge – Tome IV : la peine, op. cit.*, p. 571.
2. Avocat général M. NOLET DE BRAUWERE, concl. préc. Cass., 27 octobre 2021, R.G. n° P.21.0283.F, juportal.
3. « Lorsqu'il constate que des infractions forment un délit collectif à ne sanctionner que par une seule peine, la plus forte, et que certaines d'entre elles ont été commises en état de récidive légale, le juge justifie légalement sa décision que les faits sanctionnés par la peine unique prononcée l'étaient en état de récidive légale », Cass., 8 février 2023, R.G. n° P.22.10.21.F, *Dr. pén. entr.*, 2023/2, p. 181, concl. Avocat général M. NOLET DE BRAUWERE.
4. Cass., 4 septembre 2013, R.G. n° P.13.0556.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2014/1, p. 127 : « Lorsqu'un délit collectif se compose d'infractions commises tant avant qu'après l'antécédent servant de base à la récidive, le juge peut décider que celle-ci existe pour une partie des faits ».
5. Sur la récidive et le concours d'infractions, voir *infra*, pt III.4.c.3).
6. « Aucune disposition légale ni principe du droit n'empêche le juge pénal, pour asseoir sa conviction et fixer le taux de la peine, de tenir compte de l'existence d'une condamnation antérieure passée en force de chose jugée qui a été prononcée du chef de faits antérieurs similaires après la commission des faits examinés, pour autant qu'il n'admette pas de récidive légale », Cass., 22 avril 2008, R.G. n° P.07.1426.N, *Pas*., 2008, p. 975.

All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.
Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025

antérieure et infraction nouvelle) introduisent certaines distinctions visant à déterminer quelles situations tombent ou non dans le régime de la récidive.

a. La récidive temporaire ou perpétuelle

19 Une première distinction est de nature temporelle et est basée sur *l'intervalle de temps* qui sépare les deux termes de la récidive avec, comme conséquence, la prescription éventuelle de l'état de récidive. Si aucun délai n'est prévu entre les deux infractions, la récidive est dite **perpétuelle** ; tel est le cas, notamment, en matière de crime sur crime (art. 54 et 55, C. pén.), de même que pour la récidive de délit sur crime (art. 56, al. 1er, C. pén.). Nous pouvons également citer, comme exemple de récidive spéciale perpétuelle, la grivèlerie (art. 508*bis* et 508*ter*, C. pén.).

Si la première condamnation n'est retenue que pendant un certain temps, la récidive est dite **temporaire**. C'est le cas pour la récidive de crime sur délit (art. 55*bis*, C. pén.), pour celle de délit sur délit (art. 56, al. 2, C. pén.) qui ne donnent plus lieu à récidive après l'expiration d'un délai de cinq ans « depuis qu'il [le condamné] a subi ou prescrit sa peine »[1] et pour les contraventions après douze mois (art. 565, C. pén.). Nous renvoyons pt III.3.a.4) pour les notions de peine subie ou prescrite.

b. La récidive générale ou spéciale

20 Une deuxième distinction porte sur *l'objet* des infractions qui sont prises en considération pour la récidive et porte sur l'identité des infractions concernées par les deux termes de la récidive. Dans la récidive **spéciale**, il y a identité entre les infractions (p. ex. : faux sur faux) ; dans la récidive **générale** cet élément est indifférent.

c. L'articulation entre les différents régimes de la récidive

21 Une troisième distinction concerne *l'articulation* des infractions composant la récidive où nous observons une évolution significative. Le législateur de 1867 entendait limiter le mécanisme aggravant de la récidive aux seuls crimes et délits

1. Lorsque la condamnation, premier terme de la récidive, a été prononcée avec sursis et que celui-ci n'a pas été révoqué, la peine est « réputée subie » à l'expiration du délai d'épreuve et la période de cinq ans prévue par l'article 56, alinéa 2, du Code pénal prend cours à ce moment (Cass., 2 juin 1992, R.G. n° 9910, *Rev. dr. pén. crim.*, 1992/11, p. 1006., note G.D. ; Cass., 15 juillet 1997, R.G. n° P.97.0805.F, *Pas.*, 1997, I, p. 788 ; Cass., 2 mai 2001, R.G. n° P.01.0121.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2001/11, p. 1013. De même, en cas de libération conditionnelle, le point de départ du délai de récidive est la date de la libération définitive car ce n'est qu'à cette date que la peine est réputée subie (Cass., 23 octobre 1996, R.G. n° P.96.1244.F, *J.T.*, 1997, p. 221). Sur la prescription des peines, voir les articles 91 à 96 du Code pénal.

All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.
Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025

du livre II du Code pénal[1]. La raison invoquée tenait au fait que seules ces infractions constituaient des atteintes à l'ordre social et étaient, dès lors, susceptibles de démontrer le caractère antisocial de leur auteur[2]. *A contrario,* il ne pouvait y avoir de récidive entre une infraction qui relève du droit pénal commun et une infraction qui relève du droit pénal particulier. Depuis l'important arrêt de la Cour de cassation du 23 janvier 1967[3], la jurisprudence a renoncé à cette singulière restriction du champ d'application de la récidive. Aujourd'hui, la récidive entre les infractions du Livre II du Code pénal et celles contenues dans les lois particulières est possible.

Lorsque les conditions de la récidive, prévue par une loi particulière, ne sont pas remplies, le régime de la récidive générale prévue par le Livre 1er du Code pénal peut trouver application si ces conditions sont rencontrées. Ainsi, dans deux affaires, où le prévenu était poursuivi pour des infractions à la loi sur les drogues du 24 février 1921, après avoir été condamné pour des délits de droit commun, la Cour de cassation a considéré qu'était légale l'application des articles 54 à 57 du Livre 1er du Code pénal dès lors que les conditions de la récidive spéciale n'étaient pas remplies. En effet, si l'article 5 de la loi sur les drogues prévoit une récidive spécifique, elle ne déroge pas pour autant à l'applicabilité du chapitre V du Livre Ier du Code pénal en stipulant, à l'article 6, que les dispositions du Livre Ier auquel il n'est pas dérogé, sont applicables aux infractions en matière de drogues[4].

1. « (…) il n'y a pas de récidive légale de délit sur délit en cas de condamnation du chef de rupture de ban d'expulsion survenant après des condamnations du chef de délits prévus et punis par le Code pénal ». : J. NYPELS et J. SERVAIS, *Le Code pénal belge interprété – Tome Ier – Droit pénal général (Art. 1er à 100bis)*, Bruxelles, Bruylant, 1938, p. 200.
2. J.J. HAUS, *Principes généraux du droit pénal belge*, *op. cit.*, t. II, p. 171, n° 893: « les actions et les inactions réprimées par les lois particulières sont généralement des infractions de convention sociale, infractions que la justice ne permet pas de confondre avec les délits qui blessent la morale par eux-mêmes et dont la répression fait l'objet du Code pénal commun ». Voir, aussi, P.E. TROUSSE, *Les principes généraux …*, *op. cit.*, p. 474, n° 3095.
3. Cass., 23 janvier 1967, *Pas.*, I, p. 611, concl. Avocat général M. CHARLES, juportal.
4. Cass., 22 décembre 1998, R.G. n° P.98.1445.N, *Pas.*, I, p. 533 : « Attendu que lorsque comme en l'espèce, après une condamnation du chef d'une infraction prévue par le Code pénal, le condamné commet une infraction consistant en une infraction à une loi spéciale contenant des dispositions qui organisent la récidive pour les infractions qui y sont prévues, sans déroger totalement à l'applicabilité du chapitre V du livre I du Code pénal, l'application de ces dernières dispositions est légale lorsque les conditions de la récidive spéciale ne sont pas remplie » ; Cass., 13 janvier 2009, R.G. n° P.08.1626.N., *Pas.*, 2009, p. 89 : « Lorsque, après une condamnation antérieure à une peine d'emprisonnement d'au minimum un an du chef d'un délit, le condamné commet un délit qualifié dans une loi particulière, contenant des dispositions qui organisent la récidive des infractions qu'elles qualifient, sans exclure totalement l'application des dispositions du chapitre V du livre Ier du Code pénal, l'application desdites dispositions est légale lorsque les conditions pour la récidive spéciale ne sont pas remplies ».

Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025
All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.

La coexistence de ces deux régimes de récidive pose la question de leur concours lorsque leurs conditions d'application respectives sont réunies d'une part et que, d'autre part le régime spécial n'exclut pas l'application des règles générales du Livre I[er] du Code pénal[1]. Si les deux régimes sont en concours, celui qui doit s'appliquer est celui qui est le plus répressif[2].

d. L'aggravation facultative ou obligatoire de la peine

22 Enfin, une quatrième distinction porte sur le caractère **facultatif** ou **obligatoire** de l'aggravation de la peine en cas de récidive. Il est primordial de distinguer le caractère toujours obligatoire de la constatation de l'état de récidive du caractère facultatif ou obligatoire de l'aggravation de la peine. En effet, le juge qui doit constater l'état de récidive peut, si elle est légalement facultative, ne pas aggraver la peine. Le constat obligatoire de l'état de récidive (pt III.5.b.) ne restera cependant pas lettre morte puisque celui-ci est inscrit dans la décision pénale, même si la peine n'a pas été aggravée, et aura un impact, notamment, sur l'exécution de celle-ci (pt III.4.c.6)).

3. Les cas de récidive et les conditions spécifiques à chaque cas

23 Il convient de distinguer la récidive organisée par le Code pénal et la récidive prévue par les lois spéciales et particulières.

a. Dans le Livre I[er] du Code pénal

24 Les articles 54 à 56 du Code pénal s'attachent à la récidive en matière criminelle et correctionnelle.

25 Quatre hypothèses sont prévues par la loi : la récidive de *crime* sur *crime* ; la récidive de *crime* (non correctionnalisé) sur *délit* (ou crime correctionnalisé) ; la récidive de *délit* (ou crime correctionnalisé) sur *crime* et la récidive de *délit* (ou crime correctionnalisé) sur *délit* (ou crime correctionnalisé). Pour rappel, il n'y a pas de récidive générale de contravention à contravention, ni de récidive de contravention sur crime ou délit, à défaut de base légale.

26 Avant toute analyse, rappelons que l'analyse des différents cas de récidive se fait sur la base de la peine appliquée (*in concreto*) et non sur la base de la peine applicable (*in abstracto*), tant pour le premier terme (condamnation antérieure)

1. Parmi les lois spéciales excluant le régime de la récidive générale, citons la loi du 15 juillet 1985 relative à l'utilisation de substances à effet hormonal, à effet anti-hormonal, à effet beta-adrénergique ou à effet stimulateur de production chez les animaux, *M.B.*, 4 septembre 1985.
2. F. KUTY, *Principes généraux du droit pénal belge – Tome IV : la peine, op. cit.*, p. 562.

All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.
Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025

que pour le second terme (nouvelle infraction) de la récidive[1]. Par exemple, si la nouvelle infraction est un crime correctionnalisé après une condamnation pour un délit, on appliquera les règles propres à la récidive de délit sur délit, et non pas celles relatives à la récidive de crime sur délit.

27 Par ailleurs, en cas de concours d'infractions avec récidive, le juge doit appliquer les règles de la récidive avant celles du concours (pt III.4.c.3))[2].

1) La récidive de crime (non correctionnalisé) sur crime (non correctionnalisé)

28 Les articles 54 et 55 du Code pénal concernent la récidive de *crime* sur *crime*. En l'espèce, la récidive est perpétuelle, générale et facultative ou obligatoire.

L'antécédent judiciaire, qui doit nécessairement être une condamnation à une peine criminelle, ne peut dès lors consister en une peine alternative qui ne peut être prononcée qu'en matière correctionnelle ou de police.

Le point de départ de l'aggravation est la peine normalement prévue pour la nouvelle infraction sans la récidive, que le juge peut augmenter, en tenant compte des termes des articles 54 ou 55[3] du Code pénal. S'il s'agit de la réclusion de cinq à dix ans, le juge pourra condamner à la réclusion de dix à quinze ans ; s'il s'agit de la réclusion de dix à quinze ans, il pourra condamner à la réclusion de quinze à vingt ans. La récidive est donc facultative (art. 54, al. 1er et 2 et 7, C. pén.). En revanche, si le dernier crime emporte la réclusion de quinze à vingt ans, le prévenu sera condamné (récidive obligatoire) à dix-sept ans au moins de cette peine (art. 54, al. 3 et 7, C. pén.). L'article 55 organise le même système pour la peine de détention qui est la peine réservée au crime politique. Le législateur n'a pas prévu de régime de récidive lorsque la loi prévoit, pour les nouveaux faits, une peine de réclusion ou de détention entre vingt et trente ans ou la réclusion à perpétuité, considérant que la peine pouvant être prononcée pour les nouveaux faits englobait à suffisance l'état de récidive.

La peine susceptible d'être aggravée est uniquement la peine privative de liberté (détention ou réclusion). Il n'est pas prévu d'aggravation des peines accessoires

1. G. SCHUIND, « Remarques sur la récidive pénale », *Rev. dr. pén. crim.*, 1923, p. 637.
2. « En cas de récidive jointe au concours de délits, le juge doit d'abord fixer la peine que paraît mériter chacun des délits concurrents eu égard à la récidive puis appliquer aux peines ainsi déterminées les règles relatives au concours d'infractions », Cass., 25 avril 2012, R.G. n° P.12.0178.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2012/11, p. 1094, concl. Avocat général D. VANDERMEERSCH ; voir, aussi, N. COLETTE-BASECQZ et N. BLAISE, *Manuel de droit pénal général*, 2e éd., Limal, Anthemis, 2013, p. 500.
3. Sur cette interprétation généralement admise de l'expression « …un crime emportant... » utilisée par le législateur, *cf.* P.E. TROUSSE, *Les principes généraux du droit pénal positif belge*, *op. cit.*, p. 476, n° 3107.

Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025
All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.

(amende, interdiction de certains droits, …) ni de la peine d'emprisonnement subsidiaire à l'amende.

2) La récidive de crime (non correctionnalisé) sur délit (ou crime correctionnalisé)

29 L'article 55*bis* concerne la récidive de *crime (non correctionnalisé) sur délit (ou crime correctionnalisé),* introduite par la loi du 5 mai 2019 insérant dans le Code pénal un article 55*bis*, en ce qui concerne la récidive[1].

30 Avant l'entrée en vigueur de la loi, le Code pénal ne prévoyait pas l'hypothèse de crime sur délit (ou sur crime correctionnalisé)[2]. Comme l'a rappelé à plusieurs reprises la Cour constitutionnelle[3], le législateur de 1867 a considéré que les fourchettes de peines criminelles (entre le minimum et le maximum) laissent une latitude suffisante au juge pour individualiser la répression : « la peine criminelle, applicable à cette récidive, est pourvue d'une force suffisante et laisse au juge assez de latitude pour satisfaire à tous les besoins d'aggravation que cette récidive a fait surgir, l'inefficacité de la première condamnation trouvant alors son remède dans la sévérité nécessaire de la deuxième »[4]. La position adoptée par le législateur de 1867 est également dictée par des considérations d'ordre criminologique, celui-ci ayant estimé que la condamnation antérieure à une peine correctionnelle ne représentait pas un incitant suffisant à ne pas commettre d'infraction punie d'une peine criminelle[5].

31 L'insertion d'une récidive de crime sur délit dans le Code pénal vise, selon les vœux du législateur, à apporter une réponse à la jurisprudence de la Cour constitutionnelle qui a constaté une violation du principe d'égalité. Dans plusieurs arrêts, la Cour constitutionnelle a en effet estimé que le prévenu qui, après avoir encouru une peine d'au moins un an d'emprisonnement, est renvoyé devant la cour d'assises du chef d'un crime correctionnalisable, se trouvait dans une situation nettement plus favorable que s'il était renvoyé devant le tribunal correctionnel qui pouvait le condamner en état de récidive légale (contrairement à la cour d'assises avant la réforme). La Cour constitutionnelle a dès lors considéré qu'une telle situation violait les articles 10 et 11 de la Constitution au niveau de

1. *M.B.*, 28 mai 2019. Voir Ch. GUILLAIN, « La récidive de crime sur délit : un coup d'épée dans l'eau ? », *Actualités de droit pénal et de procédure pénale,* V. FRANSSEN et A. MASSET (dir.), Anthemis, Commission Université-Palais (CUP), 2019, vol. 194, p. 45 à 72 ; Ch. GUILLAIN, « Actualités en droit pénal général : nouveautés en matière de récidive et de concours d'infractions »*, Actualités en droit pénal et exécution des peines*, Ch. GUILLAIN et Fr. KUTY (dir.), Bruxelles, Larcier, 2020, p. 49 à 78.
2. Cass., 30 juin 1999, R.G. n° P.99.0814.F, *Pas.*, 1999, I, p. 411 ; Cass., 9 août 1989, R.G. n° 7701, *Pas.*, 1989, I, p. 1212.
3. C.C., 15 décembre 2011, n° 193/2011, § B.17 ; C.C., 18 décembre 2014, n° 185/2014, § B.9.
4. Code pénal, Rapport fait au nom de la Commission par A. ROUSSEL, *Doc.*, Chambre, 1850-1851, séance du 2 juillet 1851, n° 245, p. 41 et 42.
5. Rapport fait par J.J. HAUS au nom de la Commission du gouvernement, in J.S.G. NYPELS, *Législation criminelle de la Belgique*, Bruxelles, Bruylant, 1897-1870, II, p. 111, n° 248.

All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted. Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025

la fixation de la peine. Elle a également constaté cette différence de traitement au stade de son exécution, dès lors que l'état de récidive retarde le moment auquel une libération conditionnelle peut être sollicitée pour toute une série de condamnés[1].

Par l'insertion d'un article 55*bis* dans le Code pénal, le législateur entend faire en sorte qu'un condamné ne puisse plus tirer « avantage » d'un renvoi devant la cour d'assises puisque l'aggravation de la peine, et les conséquences qui en découlent, pourra être prononcée indépendamment de la juridiction de renvoi[2]. La doctrine considère cependant que l'insertion de l'article 55*bis* dans le Code pénal n'a pas mis fin aux discriminations existantes[3]. Un arrêt de la Cour constitutionnelle du 14 octobre 2021 n'a pas permis de trancher la controverse[4], mais la Cour de cassation a confirmé, dans un arrêt du 3 novembre 2021, que des discriminations subsistaient : « Contrairement à ce que le demandeur soutient, la différence de traitement relevée par la Cour constitutionnelle subsiste malgré l'entrée en vigueur dudit article 55*bis*. Cette différence oppose la personne qui, après une

1. « L'article 56, alinéa 2, du Code pénal, lu en combinaison avec l'article 25 du même Code, avec l'article 216*novies* du Code d'instruction criminelle et avec l'article 2, alinéas 1er et 3, de la loi du 4 octobre 1867 sur les circonstances atténuantes, viole les articles 10 et 11 de la Constitution, mais uniquement dans la mesure où il autorise la condamnation de l'inculpé renvoyé au tribunal correctionnel du chef d'un crime correctionnalisé commis moins de cinq ans après qu'il a subi ou prescrit une peine d'emprisonnement d'au moins un an, à une peine supérieure à celle qui peut être prononcée à l'égard de l'inculpé renvoyé du chef du même crime commis dans cette même circonstance à la cour d'assises ayant constaté l'existence de circonstances atténuantes » (concernant la fixation de la peine) ; C.C., 15 décembre 2011, n° 193/2011 et 22 décembre 2011, n° 199/2011 et 7 février 2018, n° 15/2018. « La différence de traitement en cause qui consiste à retenir un seuil d'admissibilité à la libération conditionnelle plus sévère pour les personnes condamnées par une juridiction correctionnelle, en état de récidive légale, à une peine d'emprisonnement du chef d'un crime punissable de la peine de réclusion de cinq à dix ans correctionnalisé ou d'un délit, est dépourvue de justification raisonnable. En effet, elle a pour conséquence qu'il n'est pas garanti que l'échelle des peines est respectée au stade de l'exécution des peines dès lors que les condamnés en état de récidive légale à une peine d'emprisonnement pour un fait puni plus sévèrement par la loi sont susceptibles d'être admissibles à la libération conditionnelle plus tôt que les condamnés en état de récidive légale à une peine d'emprisonnement pour un fait puni moins sévèrement par la loi » (concernant l'exécution de la peine) ; C.C., 7 février 2018, arrêt n° 15/2018, § B.12. Voir, aussi, C.C., 26 juillet 2017, n° 102/2017.
2. Proposition de loi modifiant 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, en ce qui concerne l'état de récidive, Rapport de première lecture fait au nom de la Justice, *Doc.*, Chambre, 2018-2019, 54-3213/3, p. 4.
3. Voir, à ce sujet, M.-A. BEERNAERT et D. VANDERMEERSCH, « La loi du 5 mai 2019 insérant dans le Code pénal un article 55*bis* : un nouvel essai manqué pour pallier les discriminations épinglées par la Cour constitutionnelle en matière de récidive », *J.T.*, 2019, pp. 490-492 ; Ch. GUILLAIN, « Actualités en droit pénal général : nouveautés en matière de récidive et de concours d'infractions »*, Actualités en droit pénal et exécution des peines*, Ch. GUILLAIN et Fr. KUTY (dir.), Bruxelles, *op. cit.*, p. 49 à 78.
4. C.C., 14 octobre 2021, n° 138/2021.

All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.
Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025

première condamnation à une peine criminelle ou dans les cinq ans qui suivent l'exécution d'une peine d'emprisonnement d'au moins cinq ans, est condamnée du chef d'un crime punissable de la réclusion à perpétuité ou de vingt à trente ans, d'une part, et la personne qui, ayant le même antécédent, est condamnée du chef d'un délit ou d'un crime punissable de maximum vingt ans de réclusion, d'autre part. Dans le premier cas, le condamné n'est pas en état de récidive au sens de l'article 25, § 2, b), de la loi du 17 mai 2006 et est donc admissible à la libération conditionnelle dès qu'il a subi un tiers de sa peine. Dans le second cas, le condamné est en état de récidive au sens du même article, de sorte qu'il n'est admissible à la libération conditionnelle qu'aux deux tiers de sa peine »[1] .

32 Comme le montre le tableau suivant, trois situations sont visées par la loi, liées aux nouvelles infractions commises et à l'aggravation de la peine que l'état de récidive est susceptible d'entraîner.

Récidive de crime sur délit (ou crime correctionnalisé) Loi du 5 mai 2019		
1er Terme Récidive (Antécédent Judiciaire)	**2e Terme Récidive (Nouvelle Infraction)**	**Aggravation Peine**
Emp min. 1 an (art. 55*bis*, al. 1er)	Réclusion 5 à 10 ans	Réclusion 10 à 15 ans (Facultatif)
Emp min. 1 an (art. 55*bis*, al. 2)	Réclusion 10 à 15 ans	Réclusion 15 à 20 ans (Facultatif)
Emp min. 1 an (art. 55*bis*, al. 3)	Réclusion 15 à 20 ans	Réclusion de 17 ans au moins (Obligatoire)
–	Réclusion 20 à 30 ans	Pas de récidive
–	Réclusion à perpétuité	Pas de récidive

33 Comme pour la récidive de délit sur délit (art. 56, al. 2, C. pén.), la récidive de crime sur délit est temporaire avec comme conséquence, la prescription de l'état de récidive après l'expiration d'un délai de cinq ans depuis que le condamné a subi ou prescrit sa peine[2]. L'antécédent judiciaire doit consister en un emprisonnement correctionnel d'un an au moins de sorte qu'un antécédent judiciaire inférieur à 365 jours, tout comme une condamnation à une peine de travail, de probation ou de surveillance électronique, ne peut fonder l'état de récidive. La récidive est également générale, dans la mesure où il ne doit pas y avoir identité entre les infractions commises. Enfin, la nouvelle infraction commise peut être soit de droit commun (réclusion), soit politique (détention).

34 Concernant l'aggravation de la peine, le législateur s'est calqué sur les termes des articles 54 et 55 du Code pénal, concernant la récidive de crime sur crime. Dans les deux premières hypothèses de l'article 55*bis* du Code pénal

1. Cass., 3 novembre 2021, R.G. n° P.21.1302.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2022/1, p. 50 et note M.-A. BEERNAERT, « Correctionnalisation des crimes et récidive légale : les problèmes subsistent, les solutions aussi… ».
2. Voir pt III.3.a.4), pour la notion de peine subie ou prescrite.

Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025
All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.

(al. 1er et 2), le point de départ de l'aggravation est la peine normalement prévue pour la nouvelle infraction sans la récidive, que la cour d'assises peut augmenter de cinq ans. Ainsi, s'il s'agit d'un crime puni de la réclusion ou de la détention de cinq à dix ans, la cour d'assises pourra condamner l'individu récidiviste pour un terme de dix à quinze ans ; s'il s'agit de la réclusion ou de la détention de dix à quinze ans, elle pourra le condamner pour un terme de quinze à vingt ans. L'augmentation de la peine est laissée à l'appréciation de la cour d'assises et est, dès lors, facultative.

Dans la dernière hypothèse visée à l'article 55*bis*, alinéa 3, du Code pénal, si le crime emporte la réclusion ou la détention de quinze à vingt ans, le prévenu sera condamné à dix-sept ans au moins. La récidive est ici, en principe, obligatoire.

En revanche, rien n'est prévu concernant le crime emportant la réclusion de vingt à trente ans ou la réclusion à perpétuité, de sorte qu'il n'y a toujours pas de récidive légale dans ces deux hypothèses, en raison de la peine élevée que le condamné est susceptible d'encourir devant la cour d'assises, ce qui amène, à nouveau, à des situations paradoxales[1].

35 L'article 55*bis* du Code pénal ne devrait cependant connaître que peu d'applications dans la mesure où la récidive de crime sur délit reste exceptionnelle. Elle vise en effet quelqu'un qui, après avoir été condamné pour un délit ou pour un crime correctionnalisé (soit à une peine correctionnelle) est poursuivi devant la cour d'assises où il est condamné à une peine de réclusion (soit à une peine criminelle). Elle ne vise dès lors pas l'hypothèse de la majorité des crimes qui sont correctionnalisés et portés à la connaissance du tribunal correctionnel, ni l'hypothèse de la cour d'assises qui prononce des peines correctionnelles, à la suite de l'admission de causes d'excuse ou de circonstances atténuantes. Dans ces deux cas, c'est l'article 56, alinéa 2, concernant la récidive de délit sur délit qui s'applique ou, éventuellement, l'article 56, alinéa 1er, si l'antécédent judiciaire consiste en une peine de réclusion.

3) La récidive de délit (ou crime correctionnalisé) sur crime (non correctionnalisé)

36 L'article 56, alinéa 1er, concerne la récidive de *délit (crime correctionnalisé) sur crime*. Elle s'applique lorsque la peine précédemment prononcée est de nature criminelle, à savoir une peine de détention ou de réclusion d'au moins cinq ans. Tout comme pour la récidive de *crime* sur *crime*, l'antécédent judiciaire, qui doit nécessairement être une condamnation à une peine criminelle, ne peut consister

1. Ce qui est pour le moins paradoxal alors que la jurisprudence de la Cour constitutionnelle, constatant la discrimination, portait essentiellement sur des crimes correctionnalisés, passibles à l'origine, d'une peine de réclusion de vingt à trente ans., M.-A. BEERNAERT et D. VANDERMEERSCH, « La loi du 5 mai 2019 insérant dans le Code pénal un article 55*bis* : un nouvel essai manqué pour pallier les discriminations épinglées par la Cour constitutionnelle en matière de récidive », *J.T.*, 2019/24, p. 490 à 492.

Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025
All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.

en une peine alternative qui ne peut être prononcée qu'en matière correctionnelle ou de police.

Cette récidive est également perpétuelle, générale et facultative.

37 L'aggravation prévue par l'article 56, alinéa 1er, consiste dans la condamnation « à une peine double du maximum porté par la loi contre le délit ».

L'article 56, alinéa 3, ajoute une limite, en ce que « même dans les cas visés aux alinéas 1 et 2, si le nouveau délit est un crime qui a été correctionnalisé ou pour lequel la cour d'assises a admis l'existence de circonstances atténuantes, la durée de la peine d'emprisonnement ne pourra excéder celle de la peine de réclusion maximale prévue par la loi pour ce crime ou quarante ans si ladite peine est la réclusion à perpétuité »[1].

Tout ou partie des peines est susceptible d'être aggravée : peines principales, accessoires[2], subsidiaires[3], et quel que soit leur objet[4] pourvu que l'aggravation soit matériellement possible, ce qui semble difficilement envisageable pour des peines telles que la confiscation[5] ou l'affichage de la condamnation.

L'article 56, alinéa 4, fixe une limite pour les peines alternatives : « En aucun cas, la peine prononcée ne peut excéder une année de peine de surveillance électronique, trois cents heures de peine de travail ou deux ans de peine de probation autonome »[6].

4) La récidive de délit (ou crime correctionnalisé) sur délit (ou crime correctionnalisé)

38 L'article 56, alinéa 2, concerne la récidive de *délit (crime correctionnalisé) sur délit (crime correctionnalisé)*, soit la majorité des récidives déférées au

1. Introduit par la loi du 5 février 2016 modifiant le droit pénal et la procédure pénale et portant des dispositions diverses en matière de justice (loi dite 'pot-pourri II'), *M.B.*, 19 février 2016.
2. P. ex. : l'interdiction d'exercer certains droits, tels que ceux prévus à l'article 31 du Code pénal ; Cass., 18 février 1957, *Pas.*, 1957, I, p. 736.
3. « Lorsque la condamnation est prononcée en état de récidive légale, le maximum de la peine subsidiaire peut toutefois, sauf disposition particulière, être doublé, en application de l'article 56, alinéa 2, comme celui de la peine principale », Cass., 21 mai 2014, R.G. n° P.14.0560.F, *Pas.*, 2014, p. 1265.
4. Peine privative ou restrictive de liberté, peine privative de patrimoine ou encore privative de certains droits.
5. Cela semble assez évident en ce qui concerne la confiscation d'une chose. Quant à la confiscation d'une somme d'argent, le montant de la confiscation ne peut excéder celui de l'avantage patrimonial tiré de l'infraction. Voir Cass., 9 mai 2007, R.G. n° P.06.1673.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2007/11, p. 953, concl. Avocat général D. VANDERMEERSCH.
6. Introduit par la loi du 5 février 2016 modifiant le droit pénal et la procédure pénale et portant des dispositions diverses en matière de justice (loi dite 'pot-pourri II'), *M.B.*, 19 février 2016.

Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025
All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.

tribunal correctionnel. Dans ce cas, l'antécédent judiciaire doit être un emprisonnement correctionnel d'un an au moins afin, selon le souhait du législateur, d'éviter de faire jouer le système aggravant de la récidive quand le premier délit est mineur. La durée d'un mois d'emprisonnement étant de trente jours, conformément à l'article 25 du Code pénal, la condamnation à une peine de douze mois d'emprisonnement (360 jours) est inférieure à celle d'un an d'emprisonnement (365 jours) et ne peut dès lors fonder l'état de récidive prévu à l'article 56, alinéa 2, du Code pénal. Les condamnations à une peine d'amende, de travail, de probation ou de surveillance électronique ne fondent pas non plus la récidive générale[1].

39 Le condamné doit avoir commis le nouveau délit « avant l'expiration de cinq ans depuis qu'il a subi ou prescrit sa peine ». Le délai de cinq ans, dans lequel l'état de récidive générale prévu par l'article 56, alinéa 2, du Code pénal requiert que soit commis un nouveau délit, prend cours le jour où le condamné a subi ou prescrit sa peine[2]. Il en va de même à l'article 55*bis* du Code pénal concernant la récidive de crime sur délit.

Lorsque la condamnation, constitutive du premier terme de la récidive, a été prononcée avec sursis et que le sursis n'a pas été révoqué, la peine est réputée subie à l'expiration du délai d'épreuve et le délai de cinq ans prend cours à ce moment et non au jour de la condamnation[3].

Lorsque le prévenu est condamné à une peine d'emprisonnement, laquelle est en partie ferme et en partie assortie du sursis, elle est réputée avoir été subie à la date de la fin du délai d'épreuve applicable au sursis lorsque ce dernier n'a pas été

1. Voir Th. MOREAU et D. VANDERMEERSCH, *Eléments de droit pénal et de procédure pénale*, Bruxelles, La Charte, 2022, p. 390.
2. Cass., 30 juin 2004, R.G. n° P. 04.0784.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2005/2, p. 200. Concernant la prescription de la peine, voir l'article 92 du Code pénal qui énonce que « sauf pour les peines concernant les infractions définies aux articles 136*bis*, 136*ter* et 136*quater*, qui sont imprescriptibles, les peines correctionnelles se prescriront par cinq années révolues, à compter de la date de l'arrêt ou du jugement rendu en dernier ressort, ou à compter du jour où le jugement rendu en première instance ne pourra plus être attaqué par la voie de l'appel. Si la peine prononcée dépasse trois années, la prescription sera de dix ans ».
3. Cass., 2 mai 2001, R.G. n° P.01.0121.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2001/11, p. 1013 ; voir aussi Cass., 25 octobre 2022, R.G. n° P.22.0813.N, *T. strafr.*, 2023, liv. 1, 24, sur conclusions conformes de l'Avocat général D. SCHOETERS ; Cass., 16 octobre 2012, R.G. n° P.12.0537.N, *Pas.*, 2012, p. 1924. Pour le sursis à l'exécution des peines, voir l'article 8 de la loi du 29 juin 1964 concernant la suspension, le sursis et la probation.

Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025
All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.

révoqué, et à la date à laquelle la partie effective de la peine d'emprisonnement ne peut plus être exécutée, si cette date est postérieure à la précédente[1].

Il en va de même lorsque le tribunal de l'application des peines accorde une modalité d'exécution de la peine (mise en liberté provisoire en vue d'éloignement, libération conditionnelle), où la peine n'est réputée subie qu'à l'expiration du délai d'épreuve applicable à cette modalité de sortie. Ainsi, lorsqu'un prévenu est condamné à un emprisonnement principal, prononcé en partie effectivement et en partie avec sursis à l'exécution, et lorsque le tribunal de l'application des peines accorde à ce prévenu la modalité d'exécution de la peine de la mise en liberté provisoire en vue de l'éloignement du territoire, la peine est réputée subie au sens de l'article 56, alinéa 2, du Code pénal à la fin du délai d'épreuve applicable à la mise en liberté provisoire accordée ou à la fin du délai d'épreuve lié au sursis si celle-ci est postérieure ou inversement[2].

Si la condamnation antérieure a fait l'objet d'une grâce, celle-ci ne fera pas obstacle au régime de la récidive et le délai de cinq ans commencera à courir à compter de la date de l'arrêté[3].

40 Si elle reste générale et facultative, la récidive devient ici temporaire, tout comme la récidive de crime sur délit (art. 55*bis*, C. pén.). Le législateur a donc établi « une sorte de prescription abolitive de l'état de récidive »[4].

41 L'aggravation de la peine est la même que celle prévue dans l'hypothèse précédente (art. 56, al. 1er, C. pén.), à savoir que le juge peut aller jusqu'à doubler le maximum de la peine (principale, ainsi que la peine accessoire et la peine subsidiaire si c'est matériellement possible) prévue par la loi contre le nouveau délit. Compte tenu de la durée de l'emprisonnement correctionnel (cinq ans au plus aux termes de l'article 25 du Code pénal), le maximum de la peine pour un délit sera donc, en principe, de dix ans d'emprisonnement.

1. Cass., 8 février 2023, R.G. n° P.22.1021.F, *Dr. pén. entr.*, 2023/2, p. 181, concl. Avocat général M. NOLET DE BRAUWERE ; voir, aussi, Liège, 23 mars 1987, *J.L.M.B./*27, 1988, p. 1012, note F. KEFER : « Pour l'application de l'article 56, alinéa 2, du Code pénal, le délai de cinq ans prend cours, en cas de condamnation à une peine d'emprisonnement dont partie est prononcée avec sursis pour son exécution, à partir du jour où la durée de l'emprisonnement effectif passée en force de chose jugée est expirée ».
2. Cass., 28 février 2023, R.G. n° P.22.1411.N, *R.W.*, 2023-2024/19, p. 752, et concl. Avocat général B. DE SMET.
3. KUTY, F., *Principes généraux du droit pénal belge – Tome IV : la peine, op. cit.*, p. 583.
4. Rapport D'ANETHAN au Sénat, séance du 20 février 1866, in J.S.G. NYPELS, *Législation criminelle de la Belgique*, Bruxelles, Bruylant, 1897-1870, t. Ier, XX, p. 468, n° 47.

Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025
All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.

Cependant, l'article 25 du Code pénal, dans sa version actuelle[1], autorise le juge correctionnel, qui connaît de certains crimes correctionnalisés, à prononcer une peine pouvant aller jusqu'à vingt ans d'emprisonnement. Le juge serait dès lors autorisé, en cas de récidive, à prononcer un emprisonnement pouvant aller jusqu'à quarante ans, ce qui correspond au plafond prévu par l'article 56, alinéa 3, du Code pénal, tel que modifié par la loi du 5 février 2016 modifiant le droit pénal et la procédure pénale et portant des dispositions diverses en matière de justice qui stipule que « si le nouveau délit est un crime qui a été correctionnalisé ou pour lequel la cour d'assises a admis l'existence de circonstances atténuantes, la durée de la peine d'emprisonnement ne pourra excéder celle de la peine de réclusion maximale prévue par la loi pour ce crime ou quarante ans si ladite peine est la réclusion à perpétuité »[2].

42 Le tableau suivant montre que, malgré la loi du 5 mai 2019 insérant dans le Code pénal un article 55*bis*, en ce qui concerne la récidive de crime sur délit, des discriminations subsistent. En effet, le prévenu qui, après avoir encouru une peine d'au moins un an d'emprisonnement, est renvoyé devant la cour d'assises du chef d'un crime correctionnalisable – mais non correctionnalisé – punissable d'une peine de réclusion de quinze à vingt ans, de vingt à trente ans ou de la réclusion à perpétuité, se trouve toujours dans une situation nettement plus favorable que s'il était renvoyé devant le tribunal correctionnel, à la suite du mécanisme de la correctionnalisation. En effet, par l'admission de circonstances atténuantes, la cour d'assises ne peut prononcer une peine supérieure, respectivement, à quinze, vingt et trente ans de réclusion, là où le tribunal peut le condamner à vingt, trente et quarante ans d'emprisonnement. Conformément aux enseignements de la Cour constitutionnelle, le juge correctionnel, confronté à cette situation, doit veiller à ne pas condamner le prévenu à une peine d'emprisonnement dont la durée excède le maximum de la peine de réclusion qui aurait pu être imposée par la cour d'assises, ayant constaté des circonstances atténuantes, soit au maximum trente ans d'emprisonnement.

1. Art. 25 du Code pénal, tel que modifié par la loi du 21 décembre 2009 relative à la cour d'assises et rétabli par l'arrêt de la Cour constitutionnelle du 21 décembre 2017 (arrêt n° 148/2017) annulant partiellement la loi du 5 février 2016 modifiant le droit pénal et la procédure pénale et portant des dispositions diverses en matière de justice (loi dite 'pot-pourri II').
2. L'article 56, alinéa 3, du Code pénal a été rétabli par la loi du 5 février 2016 et n'a pas été annulé par l'arrêt de la Cour constitutionnelle du 21 décembre 2017.

All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.
Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025

Comparaison récidive crime correctionnalisé sur délit et récidive de crime non correctionnalisé sur délit[1]			
Antécédent Judiciaire	**Nouvelle Infraction**	**Tribunal correctionnel (Art. 25 et 56 C. pén.) = Récidive de délit sur délit**	**Cour d'assises (Art. 55*bis* et 80 C. pén.) = Récidive de crime sur délit**
Emp min. 1 an	Réclusion 5 à 10 ans	Emp 10 ans max	Réclusion 10 ans max
Emp min. 1 an	Réclusion 10 à 15 ans	Emp 15 ans max	Réclusion 15 ans max
Emp min. 1 an	Réclusion 15 à 20 ans	Emp 20 ans max	Réclusion ***15*** ans max
Emp min. 1 an	Réclusion 20 à 30 ans	Emp 30 ans max	Réclusion ***20*** ans max
Emp min. 1 an	Réclusion à perpétuité	Emp 40 ans max	Réclusion ***30*** ans max

Pour ces raisons, la Ligue des droits humains a demandé à la Cour constitutionnelle, l'annulation de l'article 55*bis* du Code pénal, en arguant de sa violation avec les articles 10 et 11 de la Constitution concernant le principe d'égalité et de non-discrimination. Dans son arrêt du 14 octobre 2021[2], la Cour rejette le recours considérant que les différences de traitement ne trouvent pas leur origine directement dans l'article 55*bis* du Code pénal, mais dans une lecture combinée de l'article 56, alinéa 2, du Code pénal, de l'article 25 du même Code et de l'article 2, alinéas 1er et 3, de la loi du 4 octobre 1867 sur les circonstances atténuantes, pour la fixation de la peine (B.3.3.) et, dans la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe des personnes condamnées à une peine privative de liberté, concernant l'exécution de la peine (B.6.4.).

43 Aux termes de l'article 56, alinéa 2, du Code pénal, le montant de l'amende, de même que la durée de l'interdiction des droits civils et politiques, peuvent également être doublés. Il est en revanche difficilement envisageable de doubler la peine de confiscation[3]. Quant à la peine de travail, la peine de surveillance électronique et la peine de probation autonome, leur durée maximale est, depuis la loi du 5 février 2016 respectivement de trois cents heures, d'un an et deux ans[4]. La récidive ne modifie dès lors pas le taux maximum des peines alternatives.

44 A la suite de la transposition de la décision-cadre du Conseil de l'Union européenne du 24 juillet 2008 relative à la prise en compte des décisions de condamnations entre les États membres de l'Union européenne à l'occasion d'une nouvelle procédure pénale, la loi du 25 avril 2014 portant des dispositions

1. Voir, le tableau annexé à l'article de M.-A. BEERNAERT et D. VANDERMEERSCH, *op. cit.*, p. 492.
2. C.C., 14 octobre 2021, arrêt n° 138/2021.
3. Voir pt III.3.3).
4. Art. 56, al. 4, du C. pén.

Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025
All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.

diverses en matière de justice insère un nouvel article 57*bis* dans le Code pénal qui dispose que les règles établies aux articles 54 à 57 du Code pénal en matière de récidive sont également appliquées en cas de condamnation antérieure prononcée par la juridiction pénale d'un autre État membre.

Synthèse des récidives dans le livre I[er] du Code pénal		
	1[er] Terme Récidive (Antécédent Judiciaire)	**2[e] Terme Récidive (Nouvelle Infraction)**
Art. 54 et 55	***Crime*** (non correctionnalisé)	***Crime*** (non correctionnalisé)
Art. 55*bis*	***Délit*** (ou crime correctionnalisé)	***Crime*** (non correctionnalisé)
Art. 56, al. 1[er]	***Crime*** (non correctionnalisé)	***Délit*** (ou crime correctionnalisé)
Art. 56, al. 2	***Délit*** (ou crime correctionnalisé)	***Délit*** (ou crime correctionnalisé)

b. Dans le Livre II du Code pénal

45 S'il n'existe aucun régime général de contravention sur contravention dans le Livre I[er] du Code pénal, le Livre II organise un tel régime à l'article 565 du Code pénal. Cette récidive est temporaire (douze mois) et spéciale (« pour la même contravention »). Elle s'applique uniquement aux contraventions prévues par le Titre X du Livre II du Code pénal (« dans les cas prévus aux quatre chapitres qui précèdent »)[1].

Ainsi, à titre d'exemple, l'article 562, alinéa 1[er], du Code pénal prévoit, en cas de récidive aux contraventions prévues à l'article 559 (dégradation ou destruction volontaire de propriétés mobilières d'autrui) que le juge peut prononcer une peine d'emprisonnement de cinq jours maximum, outre l'amende. Il en va de même à l'article 562, alinéa 2, où le juge est autorisé à prononcer un emprisonnement jusqu'à neuf jours en cas de contravention à l'article 561 (bruits ou tapages nocturnes). De ces dispositions, il découle que la récidive est facultative. Elle est par ailleurs temporaire et spéciale en vertu de l'article 565 du Code pénal qui précise que le contrevenant doit déjà avoir été condamné, dans les douze mois précédents, pour la même contravention.

46 Dans certaines matières, le Code pénal a organisé une récidive spéciale qui déroge partiellement aux règles générales sur la récidive prévue par le droit pénal commun et qui implique, nécessairement, une identité d'infractions. Comme l'indique le tableau suivant, ces récidives sont tantôt temporaires, tantôt perpétuelles

1. Elle ne concernait donc pas les délits contraventionnalisés (Cass., 17 juin 1968, *Pas.*, I, p. 1185, juportal : « La récidive définie par l'article 565 du Code pénal ne concerne que les contraventions punies par le titre X du Code pénal ; elle ne concerne donc pas les délits contraventionnalisés » (sommaire).

Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025
All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.

et l'aggravation de la peine peut s'imposer au juge, comme elle peut être laissée à son appréciation.

Exemples issus du Livre II du Code pénal	TEMPORAIRE	PERPÉTUELLE
FACULTATIVE	– Abandon de famille[1] – Abandon d'enfants dans le besoin[2] – Crimes et délits en matière d'adoption[3] – Graffitis[4]	– Fausse monnaie[5] – Grivèlerie[6]
OBLIGATOIRE	– *Hacking* et recel de données informatiques[7] – Sabotage informatique[8] – Faux informatique[9]	– Trafic d'organes humains[10]

c. Dans les lois particulières

47 Par application de l'article 100 du Code pénal, les règles relatives à la récidive du Code pénal ne s'appliquent aux infractions prévues par les lois et règlements particuliers qu'à défaut de dispositions contraires. Les récidives particulières sont toujours spéciales, en ce sens qu'il n'y a récidive qu'à l'intérieur d'une même législation[11] ; dans certains cas, les infractions elles-mêmes doivent être identiques[12]. Elles sont également le plus souvent temporaires[13]. Alors que dans le Code pénal, les récidives s'établissent « de peine à peine », dans les lois particulières, elles s'établissent « d'infraction à infraction »[14]. L'aggravation de la peine est souvent obligatoire[15], parfois facultative[16]. Elle peut porter sur la nature même de l'infraction et d'autres peines peuvent éventuellement être prononcées,

1. Art. 391*bis*, al. 7, C. pén.
2. Art. 424 C. pén.
3. Art. 391*quater* C. pén.
4. Art. 534*bis*, § 2, C. pén.
5. Art. 192*ter* C. pén.
6. Art. 508*bis* et 508*ter* C. pén.
7. Art. 550*bis*, § 8, C. pén.
8. Art. 550*ter*, § 5, C. pén.
9. Art. 210*bis*, § 4, C. pén.
10. Art. 433*novies*/9, 7° C. pén.
11. Cass., 19 décembre 1984 (sommaire), R.G. n° 3914, *Pas.*, 1985, I, p. 497.
12. Voir, p. ex., Ch. GUILLAIN, *Stupéfiants*, *op. cit.*, pp. 243 et s.
13. Cass., 15 septembre 1987, R.G. n° 1081, *Pas.*, 1988, I, p. 52, juportal (sommaire).
14. P.E. TROUSSE, *Les principes généraux du droit pénal positif belge*, *op. cit.*, p. 481, n° 3146.
15. Article 39 de la loi du 14 août 1986 relative à la protection et au bien-être des animaux, *M.B.*, 3 décembre 1986.
16. Voir, p. ex., l'article 18, § 1er, de la loi du 25 mars 1964 sur les médicaments à usage humain, *M.B.*, 17 avril 1964 : « En cas de récidive dans le délai de trois ans après une condamnation du chef d'une infraction aux dispositions visées à l'article 16, § 1er, 3°, et § 3, 8°, ou du chef d'une infraction à la présente loi et aux arrêtés pris en exécution de celle-ci, la peine peut être doublée ».

All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.
Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025

comme par exemple, la fermeture temporaire ou définitive de l'entreprise de la personne agréée[1].

4. Les effets de la récidive

48 Les effets de la récidive, qui en droit belge peuvent se conjuguer, se situent dans deux ordres de réalité qui traduisent l'évolution de la doctrine pénale sur la question de la récidive : l'aggravation de la peine s'inscrivant dans le droit pénal classique, d'une part, et la mise à la disposition du tribunal de l'application des peines qui découle de l'approche positiviste, d'autre part. En outre, l'état de récidive légale place, par l'effet même de la loi, le « condamné récidiviste » dans une situation plus défavorable que le « condamné primaire », en ce qui concerne l'obtention éventuelle du sursis ou de la suspension du prononcé (pt III.4.c.5)). Outre ces différents effets de la récidive au stade de la fixation de la peine, la récidive a aussi des conséquences au stade de l'exécution de la peine privative de liberté, quant aux différentes modalités d'exécution de la peine que peut octroyer le tribunal de l'application des peines (pt III.4.c.6)), ainsi qu'en ce qui concerne l'obtention éventuelle de la réhabilitation (pt III.4.c.7)).

a. L'aggravation de la peine

49 Dans le Code pénal de 1867 et dans les lois particulières, la récidive entraîne une aggravation de la peine. Devant la difficulté à la fonder rationnellement, cette aggravation répond « aux exigences de l'opinion commune »[2]. L'aggravation de la peine peut être soit obligatoire, soit facultative. Dans le premier cas, c'est l'effet de prévention générale qui est recherché ; dans le second, la récidive s'inscrit dans la perspective de l'individualisation judiciaire de la peine et s'attache à la prévention spéciale. L'aggravation de la peine dans le régime général du Livre I[er] du Code pénal est en principe facultative – fondée sur l'idée que la présomption de culpabilité plus grande est relative[3] – tandis que les récidives des lois particulières sont généralement obligatoires.

50 En matière criminelle (crime sur crime, crime sur délit), elle est susceptible d'entraîner une majoration du minimum initialement prévu (art. 54, al. 3 et 55, al. 3, C. pén.), ou une majoration au-delà du maximum (art. 54, al. 1 et 2 et 55, al. 1 et 2, C. pén.). En matière correctionnelle (délit sur crime, délit sur délit), elle pourra entraîner une aggravation de la peine principale d'emprisonnement, ainsi que des peines accessoires et subsidiaires (art. 56, al. 1 et 2, C. pén.).

1. Voir, p. ex., l'article 25 de la loi du 8 juin 2006 réglant des activités économiques et individuelles avec des armes, *M.B.*, 9 juin 2006 : « En cas de récidive, les personnes agréées conformément à l'article 5 pourront être condamnées à la fermeture temporaire ou définitive de leur entreprise ».
2. P.E. TROUSSE, *Les principes généraux du droit pénal positif belge*, *op. cit.*, p. 472, n° 3083.
3. J.J. HAUS, *Principes généraux du droit pénal belge*, *op. cit.*, t. II, p. 158, n° 879.

All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.
Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025

L'article 56, alinéa 4, interdit une aggravation des peines dites alternatives (peine de travail, peine de probation autonome et peine de surveillance électronique) au-delà du maximum initialement prévu pour ces peines. Pour le surplus, nous vous renvoyons *supra* aux différents cas de récidive (pt III.3.).

Si le juge n'est pas toujours obligé d'aggraver la peine, il doit obligatoirement reconnaître l'état de récidive lorsque les conditions légales sont réunies (pt III.5.b.).

51 L'aggravation peut être simple, c'est-à-dire identique quel que soit le nombre de récidive ; elle peut aussi être progressive, c'est-à-dire augmenter en raison des infractions commises. Ainsi, l'article 2*ter* de la loi du 24 février 1921 sur les drogues stipule que la détention de cannabis par un majeur à des fins de consommation personnelle est punie d'une amende de 15 à 25 EUR pour la première infraction. Une amende de 26 à 50 EUR est prévue en cas de récidive dans l'année de la première condamnation, tandis qu'un emprisonnement de huit jours à un mois et une amende de 50 à 100 EUR est prévue en cas de nouvelle récidive dans l'année depuis la deuxième condamnation[1].

b. La mise à la disposition du tribunal de l'application des peines

52 L'état de récidive peut entraîner le prononcé d'une peine accessoire de mise à la disposition du tribunal de l'application des peines.

La loi du 26 avril 2007 a modifié, d'une part, le Code pénal en y insérant les articles 34*bis* à 34*quinquies* du Code pénal, pour ce qui concerne le prononcé de cette peine et, d'autre part, 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, en ce qui concerne son exécution, en y insérant les articles 95/2 à 95/30.

Précédant la mise à la disposition du tribunal de l'application des peines, la mise à la disposition du gouvernement était qualifiée de « mesure de nature mixte »[2], révélant la difficulté à cerner la mise à disposition oscillant entre peine et mesure de sûreté. La Cour de cassation a cependant décidé que la mise à la disposition

1. Pour un cas d'application et sur la notion de « première condamnation », voir Bruxelles, 30 juin 2004, *Journ. proc.*, 10 septembre 2004, n° 485, p. 26 et note Ch. GUILLAIN. Voir, aussi, l'article 1er, § 1er, de l'arrêté-loi du 14 novembre 1939 relatif à la répression de l'ivresse : « Quiconque est trouvé en état d'ivresse dans un lieu public est puni : pour la première infraction, d'une amende de 15 à 25 euros ; en cas de récidive dans l'année depuis la première condamnation, d'une amende de 26 à 50 euros ; en cas de nouvelle récidive dans l'année depuis la deuxième condamnation, d'un emprisonnement de huit jours à un mois et d'une amende de 50 à 100 euros ».
2. P.E. TROUSSE, *Les principes généraux du droit pénal positif belge*, *op. cit.*, p. 239, n° 1364 et les réf. cit.

Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025
All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.

du gouvernement constituait une peine[1]. La loi du 26 avril 2007 relative à la mise à la disposition du tribunal de l'application des peines confirme cette position en qualifiant cette mesure de peine complémentaire s'ajoutant à la peine principale et visant à protéger la société à l'égard de personnes ayant commis certains faits graves (art. 34*bis*, C. pén.).

Constituant une peine, la mise à la disposition du tribunal de l'application des peines doit être prononcée par les juridictions de jugement et est tantôt obligatoire (notamment en cas de récidive de crime sur crime sauf si la peine antérieure a été prononcée pour un crime politique, art. 34*ter*, C. pén.) tantôt facultative (notamment en cas de récidive temporaire et spéciale liée à la gravité des faits, art. 34*quater*, C. pén.). L'exposé des motifs précise que cette distinction « repose sur l'idée qu'il y a des situations certes limitées en nombre mais tellement graves, soit de par la répétition des faits, soit de par la gravité particulière des faits commis, que la société doit se prémunir de manière légitime contre les auteurs de ces faits », tandis qu'il existe « d'autres situations intolérables mais celles-ci ne présentent pas le même caractère odieux » et pour lesquelles « les juridictions de jugement disposent de la possibilité de prononcer une mise à la disposition mais il ne s'agira pas d'une obligation »[2].

La peine peut ou doit être prononcée pour une période de cinq ans au minimum et de quinze ans au maximum.

Selon l'article 34*bis* du Code pénal, la mise à la disposition du T.A.P. prend cours à l'expiration de l'emprisonnement principal effectif ou de la réclusion. La Cour de cassation a considéré que le principe de non-rétroactivité de la loi pénale ne s'appliquait pas à la mise à la disposition du T.A.P. étant donné que le T.A.P. statue sur les modalités de l'exécution de la peine et non sur le bien-fondé d'une accusation en matière pénale[3]. Dans la mesure où la mise à la disposition du T.A.P. est une peine prononcée par un juge du fond, cette interprétation ne nous semble pas conforme à la jurisprudence européenne et, plus particulièrement, à l'arrêt *Del Rio Prada c. Espagne* du 10 juillet 2012. Il en résulte néanmoins que, depuis l'entrée en vigueur de la loi au 1er janvier 2012, l'exécution de la mise à la disposition du T.A.P. n'est plus confiée au ministre de la Justice, mais au T.A.P.[4].

Comme nous le verrons par la suite (*infra*, pt IV.), la peine de la mise à la disposition a été supprimée par le nouveau Code pénal.

1. Cass., 4 avril 1978, *Pas.*, I, p. 858.
2. Exposé des motifs, *Doc.*, Sénat, 2006-2007, n° 3-2054/1, p. 5 et 6.
3. Cass., 15 juin 2011, R.G. n° P.11.0964.F, *Pas.*, 2011, p. 1671.
4. Cass., 17 avril 2012, R.G. n° P.12.0534.N, *Pas.*, 2012, p. 821. Pour plus de précisions concernant l'exécution de la peine de la mise à disposition du tribunal de l'application des peines, voir Ch. GUILLAIN et O. NEDERLANDT, « Le régime légal de la récidive : entre approche classique et positiviste du droit pénal », *op. cit.*, pp. 38-39.

Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025
All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.

Par ailleurs, même si celle-ci n'est pas directement liée à l'état de récidive, la période de sûreté, instaurée par la loi du 21 décembre 2017[1], autorise les cours et tribunaux à assortir la condamnation à une peine privative de liberté pour des infractions d'une certaine gravité, d'une période avant l'échéance de laquelle aucune libération anticipée ne peut intervenir (art. 195, al. 4 et 5 et 344, al. 4 et 5, C.i. cr.).

c. Les autres effets de la récidive

1) La récidive et les circonstances aggravantes

53 Confrontée à des circonstances aggravantes et à une situation de récidive dans le chef du même prévenu, la juridiction du fond devra d'abord qualifier les faits, et ensuite, dans le cadre de la fixation de la peine, tenir compte de l'état de récidive dans le chef du prévenu. Les circonstances aggravantes seront donc examinées avant la constatation de l'état de récidive[2].

2) La récidive et les circonstances atténuantes[3]

54 Les circonstances atténuantes admises *lors de la saisine* de la juridiction de jugement déterminent la compétence de celle-ci et, partant, influent sur la nature de l'infraction. Elles devront donc être retenues avant l'examen de l'état de récidive, et le juge du fond devra tenir compte de la nature de l'infraction ainsi modifiée afin de faire application des dispositions adéquates.

La réponse est plus nuancée lorsque c'est *la juridiction du fond* qui décide de retenir des circonstances atténuantes alors que le prévenu ou l'accusé est en situation de récidive. Une distinction peut alors être faite entre récidive obligatoire et récidive facultative :

– en cas de récidive obligatoire, le juge devra d'abord retenir la récidive pour ensuite tenir compte des circonstances atténuantes et ainsi neutraliser l'aggravation obligatoire de la peine ;
– en cas de récidive facultative, le juge doit la constater mais, n'étant pas obligé d'aggraver la peine, il peut la neutraliser et ne tenir compte que des circonstances atténuantes.

3) La récidive et le concours d'infractions

55 Alors que la récidive consiste en la commission de nouvelles infractions après avoir été condamné par une décision entre-temps coulée en force de chose

1. Loi du 21 décembre 2017 modifiant diverses dispositions en vue d'instaurer une période de sûreté et modifiant la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive en ce qui concerne l'arrestation immédiate, *M.B.*, 11 janvier 2018.
2. Fr. KUTY, *op. cit.*, p. 294.
3. Fr. KUTY, *op. cit.*, pp. 594 à 598.

Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025
All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.

jugée, le concours vise la commission de plusieurs infractions alors qu'aucune d'entre elles n'a encore fait l'objet d'une condamnation définitive. On parle bien du moment de la commission, et non du jugement ; il se peut donc que, au moment de juger l'une des infractions, les autres aient déjà fait l'objet d'une décision définitive intervenue après la commission des faits dont le juge est saisi.

La philosophie des deux notions est tout à fait différente puisqu'en cas de récidive les dispositions applicables envisagent une aggravation de la peine à infliger à celui qui n'a pas tenu compte de l'avertissement antérieur, tandis qu'en cas de concours le législateur a prévu un système d'atténuation de la sanction[1].

Il peut arriver qu'un prévenu soit poursuivi à la fois pour des faits commis avant et après la décision définitive antérieure. Dans ce cas, la juridiction fera d'abord application des dispositions relatives à la récidive pour ensuite aborder la situation de concours ; elle ne pourra pas outrepasser les limites fixées par les articles 60 et suivants du Code pénal[2].

Lorsque la période infractionnelle d'un concours idéal d'infractions par unité d'intention est libellée de telle manière qu'elle ne précise pas la date de la commission de chacun des faits en concours (la date étant importante afin de vérifier si au moins l'un des faits en concours a été commis dans le délai d'épreuve de la récidive), il appartient à la défense de faire valoir devant le juge qu'aucune de ces infractions n'a été commise avant le terme du délai d'épreuve. A défaut, le juge n'est pas tenu de préciser davantage à quelle date chaque acte matérialisant ces infractions a été accompli[3].

---

1. Fr. TULKENS, M. VAN DE KERCHOVE, Y. CARTUYVELS et Ch. GUILLAIN, *Introduction au droit pénal. Aspects juridiques et criminologiques*, 10e éd., Bruxelles, Story-Scientia, 2014, p. 63.
2. Cass., 28 mars 2023, R.G. n° P.22.1558.N, *T. strafr.*, 2023, liv.1, p. 231 : « La constatation qu'il est question d'un délit collectif qui se compose de faits punissables qui ont été commis tant avant qu'après la date du jugement ou de l'arrêt coulé en force de chose jugée qui sert de base à la constatation de la récidive légale n'empêche pas le juge de constater l'état de récidive légale pour les faits postérieurs à cette date et le fait que les autres faits pourraient entrer en ligne de compte pour l'application de l'article 65, deuxième alinéa C. pén. n'y change rien. (…) Lorsque le tribunal constate que les infractions dont il déclare un prévenu coupable procèdent de la même intention visée à l'article 65, alinéa 1er, du Code pénal, il prononce une seule peine, à savoir la plus forte. Il s'agit, dans le cas mentionné, de la peine qui tient compte de l'état de récidive légale du prévenu » ; Cass., 25 avril 2012, R.G. n° P.12.0178.F, *Pas.*, 2012, p. 903, concl. Avocat général D. VANDERMEERSCH ; Cass., 26 octobre 2010, R.G. n° P.10.1028.N, *Pas.*, 2010, III, p. 2807 : « Constate légalement l'état de récidive la décision qui déclare le prévenu coupable du chef de différents faits dont elle décide qu'ils constituent l'expression d'une même intention, de sorte qu'il n'y a lieu d'infliger qu'une seule peine conformément à l'article 65, alinéa 1er, du Code pénal, et qui constate, en outre, que le prévenu a commis une partie des faits mis à sa charge après que la décision justifiant la circonstance de récidive a acquis force de chose jugée ».
3. Cass., 8 février 2023, R.G. n° P.22.1021.F, *Dr. pén. entr.*, 2023/2, p. 181, concl. Avocat général M. NOLET DE BRAUWERE.

Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025
All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.

4) La récidive, la prescription, la tentative et la participation criminelle

56 L'état de récidive n'a pas d'effet sur la prescription de l'action publique, sur le caractère punissable de la tentative ni sur le caractère punissable de la participation[1].

5) La récidive, la suspension du prononcé de la condamnation et le sursis à l'exécution des peines

57 L'état de récidive ne fait pas obligatoirement obstacle à l'octroi d'une mesure de suspension du prononcé ou d'un sursis à l'exécution des peines.

Il convient cependant d'opérer une distinction selon que l'on soit face à une récidive générale ou une récidive spéciale.

58 Concernant la suspension du prononcé, la récidive générale suppose l'existence d'une condamnation préalable à une peine criminelle ou à une peine d'au moins un an d'emprisonnement, excluant d'office, pour les nouveaux faits commis, l'octroi, d'une suspension du prononcé. En effet, pour en bénéficier, les antécédents judiciaires ne doivent présenter aucune condamnation à une peine criminelle ou à un emprisonnement principal de plus de six mois (avec ou sans sursis) ou à une peine équivalente prononcée par les juridictions pénales d'un autre État membre (art. 3, al. 1er, Loi du 29 juin 1964[2]).

59 Pour le sursis à l'exécution des peines, il faut différencier le sursis simple du sursis probatoire. Pour le sursis simple, la règle est identique à la suspension du prononcé, puisque le sursis simple ne peut être ordonné lorsque le condamné a encouru antérieurement une condamnation à un emprisonnement principal de plus de douze mois ou à une peine équivalente prise en compte conformément à l'article 99*bis* du Code pénal (art. 8, § 1er, loi précitée). En revanche, la loi du 21 mars 2022[3] a supprimé toute exigence quant aux antécédents judiciaires pour l'octroi du sursis probatoire, de sorte qu'une condamnation en état de récidive n'empêche pas l'octroi de ce dispositif à condition que les autres conditions de la loi soient réunies.

60 Il n'en va pas de même de la récidive spéciale qui s'établit le plus souvent, non de peine à peine, mais d'infraction à infraction et peut donc retenir, comme premier terme de la récidive, une peine alternative telle qu'une peine de travail, de probation autonome ou de surveillance électronique. Ainsi, l'article 5 de la loi sur les drogues stipule qu'« en cas de récidive dans le délai de cinq ans après une condamnation du chef d'une infraction à la présente loi ou aux arrêtés

1. KUTY, F., *Principes généraux du droit pénal belge – Tome IV : la peine, op. cit.*, p. 593.
2. Loi du 29 juin 1964 concernant la suspension, le sursis et la probation.
3. Loi du 21 mars 2022 modifiant le Code pénal, en ce qui concerne le droit pénal sexuel, *M.B.*, 30 mars 2022.

Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025
All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.

pris en exécution de celle-ci, les peines correctionnelles pourront être portées au double et les peines criminelles augmentées conformément à l'article 54 du Code pénal », sans préciser la durée ou la nature de la peine qui doit avoir été prononcé au préalable. Ainsi, une condamnation antérieure à une peine de travail pour des faits de drogues permettra à la personne à nouveau poursuivie pour le même type de fait de demander et d'obtenir la suspension du prononcé ou le sursis simple, bien qu'étant en état de récidive spéciale.

61 En principe, la révocation d'une mesure de suspension du prononcé ou d'un sursis à l'exécution d'une peine est conditionnée au taux de la peine nouvellement prononcée[1]. La constatation de l'état de récidive lui-même reste en revanche sans impact sur ces mesures, sauf exception[2].

6) La récidive et l'exécution des peines

62 La récidive peut avoir une incidence non seulement sur la peine, mais également sur l'exécution de celle-ci.

En effet, la récidive conduit parfois le condamné secondaire dans une position moins favorable que le condamné primaire, par application de la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe des personnes condamnées (telle que modifiée récemment[3]), en retardant la date d'admissibilité du condamné à certaines modalités d'exécution de la peine, telles que la libération conditionnelle[4].

Rappelons toutefois que la prise en compte de la récidive au stade de l'exécution de la peine est contestée, en ce qu'elle s'apparente, pour certains, à une « double peine », dès lors que la récidive peut, comme nous l'avons vu, être déjà prise en compte au niveau de la fixation de la peine[5].

1. Art. 13, § 1er et 14, § 1er, de la loi du 29 juin 1964.
2. Voir les art. 13, § 1er*bis* et 14, § 1er*ter,* de la loi du 29 juin 1964 concernant la suspension, le sursis et la probation, *M.B.*, 17 juillet 1964.
3. Loi du 31 juillet 2023 visant à rendre la justice plus humaine, plus rapide et plus ferme IV, *M.B.*, 9 août 2023. Voir aussi M.-A. BEERNAERT, « Le nouveau régime d'exécution des peines privatives de liberté ne dépassant pas trois ans : retour sur une réforme délicate », in Fr. DESSY et N. SANHAJI (dir.)*, Droit pénal. Évolutions récentes, Le pli juridique*, Limal, Anthemis, 2024, pp. 219-251 ; J.-Fr. FUNCK et O. NEDERLANDT, « L'entrée en vigueur du nouveau régime d'exécution des peines privatives de liberté de trois ans ou moins : enjeux et pistes d'action pour éviter l'aggravation de la surpopulation carcérale », *J.T.*, 2022, pp. 461-472.
4. Cass., 30 octobre 2012, R.G. n° P.12.1194.N, *Pas.*, 2012, p. 2069.
5. Voir, p. ex., Th. MOREAU et D. VANDERMEERSCH, *Eléments de droit pénal et de procédure pénale*, *op. cit.*, p. 394 et pp. 450 à 452 qui renvoient à C.C., 18 décembre 2014, arrêt n° 185/2014.

All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.
Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025

7) La récidive et la réhabilitation judiciaire

63 L'article 626 du Code d'instruction criminelle prévoit que, si le requérant a été condamné en état de récidive générale[1], ou mis à la disposition du tribunal de l'application des peines par application des articles 34*bis* à 34*quater* du Code pénal, la durée minimum du temps d'épreuve pour obtenir la réhabilitation passe respectivement de minimum trois ans à minimum six ans, et de minimum cinq ans à minimum dix ans (en fonction de la nature de la peine prononcée).

Par conséquent, l'état de récidive place également le condamné dans une situation moins favorable que le délinquant primaire en ce qui concerne l'octroi de la réhabilitation[2].

8) La récidive et la détention préventive

64 La « récidive » s'invite dans deux dispositions de la loi sur la détention préventive[3].

La première se trouve à l'article 16, § 1er et constitue une des quatre conditions non cumulatives pour lesquelles le mandat d'arrêt peut être décerné lorsque le maximum de la peine applicable ne dépasse pas quinze ans de réclusion ou, en cas d'infractions terroristes[4], cinq ans d'emprisonnement. Il s'agit de l'existence de sérieuses raisons de craindre que l'inculpé, s'il était laissé en liberté, ne commette de nouveaux crimes ou délits.

La seconde se trouve à l'article 33, § 2 et concerne l'arrestation immédiate qui, depuis 2019[5], en cas de condamnation à une peine dépassant un certain seuil, peut être demandée par le ministère public et prononcée par les cours et tribunaux s'il y a lieu de craindre que le condamné ne commette de nouveaux crimes ou délits, alors que précédemment seul le risque de soustraction à l'exécution de la peine pouvait fonder une telle décision.

Le simple risque que de nouveaux crimes ou délits soient commis suffit dès lors à l'application de ces deux dispositifs sans devoir, au surplus, constater l'état de récidive au sens juridique du terme.

1. Notons que la disposition, bien que visant la 'récidive légale', ne vise que la récidive prévue par les articles 54 à 57*bis* du Code pénal. Par conséquent, l'allongement de la durée du temps d'épreuve ne concerne pas les condamnés en situation de récidive spéciale.
2. Cass., 10 février 2016, R.G. n° P.15.1495.F, juportal.
3. Loi du 20 juillet 1990 sur la détention préventive, *M.B.*, 14 août 1990.
4. Visées au Livre II, titre Ier*ter*, du Code pénal.
5. Loi du 29 novembre 2019, *M.B.*, 11 décembre 2019.

Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025
All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.

9) La récidive et les infractions sexuelles

65 Le Code pénal ne prévoit pas de récidive spéciale en cas de commission d'infractions sexuelles. En revanche, l'article 417/62 du Code pénal prévoit, en cas de risque de récidive, la possibilité pour le juge d'ordonner la transmission de la décision judiciaire à un futur employeur, une personne morale ou une autorité qui exerce le pouvoir disciplinaire sur la personne condamnée qui est en contact, en raison de son état ou de sa profession, avec des mineurs. Cette disposition sera d'autant plus appliquée par les cours et tribunaux si le prévenu comparaît en état de récidive.

5. Questions complémentaires

a. La récidive et la nature de l'infraction

66 L'état de récidive générale n'a pas d'incidence sur la nature de l'infraction. En effet, l'aggravation de la peine prévue par le Livre 1er du Code pénal – qui pour rappel n'organise pas la récidive de contraventions –, n'autorise pas, contrairement aux circonstances aggravantes, de basculer d'une peine d'emprisonnement à une peine de réclusion.

La Cour de cassation a confirmé que la récidive n'influait pas sur la nature de l'infraction ni, dès lors, sur le délai de prescription de l'action publique[1].

Les hypothèses envisagées ne concernent que la récidive spéciale où la peine prononcée, en état de récidive, peut basculer d'une peine de police à une peine correctionnelle. En effet, il n'est pas possible de passer d'une peine correctionnelle à une peine criminelle en matière de récidive générale, prévue par le livre Ier du Code pénal.

Se basant sur une jurisprudence ancienne[2], certains auteurs considèrent cependant que l'application du régime de la récidive spéciale permet une modification de

1. Cass., 23 novembre 2011, R.G. n° P.11.0668.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2012/5, p. 556, et note G.-Fr. RANERI : « L'état de récidive ne modifie pas le fait infractionnel prévu par la loi. Il s'ensuit que, commis dans cet état, le délit d'imprégnation alcoolique prévu à l'article 34, § 2, loi sur la circulation routière est soumis au délai de prescription de trois ans » ; Cass., 17 décembre 2002, R.G. n° P.020180.N., *Pas.*, 2002, p. 2430 : « Attendu qu'une peine d'emprisonnement principale de neuf jours prononcée du chef de commission, en état de récidive spéciale, de bruits ou tapages nocturnes de nature à troubler la tranquillité des habitants, reste une peine d'emprisonnement policière » ; Ch. GUILLAIN, *Stupéfiants*, *op. cit.*, p. 242, n° 297 ; A.RIZZO et K. SEDAD, « Stupéfiants », *Droit et procédure pénale*, *Postal Memorialis*, Waterloo, Kluwer, Suppl. 50 (août 2020), p. 96, n° 140, note n° 1.
2. Cass., 6 juillet 1953, *Pas.*, 1953, I, p. 88.

All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.
Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025

la nature de l'infraction avec les conséquences que cela entraîne, par exemple en termes de prescription de l'action publique[1].

b. Le caractère obligatoire de la constatation de l'état de récidive

67 Lorsque le juge est en présence d'un prévenu en situation de récidive, il doit obligatoirement la constater. Nous verrons cependant que cette règle n'est pas absolue et que certains principes viennent en tempérer les effets, par exemple, en ce qui concerne la constatation de l'état de récidive à la suite de l'exercice des voies de recours[2].

L'état de récidive doit être constaté par le tribunal, même s'il n'en a pas été fait mention dans l'ordonnance de renvoi de la chambre du conseil[3] ou qu'elle n'a pas été mentionnée dans la citation introductive d'instance[4], voire qu'elle n'a pas été requise à l'audience[5].

La preuve de l'antécédent judiciaire incombe à la partie poursuivante et le prévenu doit pouvoir s'en défendre[6]. La preuve doit en principe être rapportée par l'extrait officiel de la décision qui a prononcé la condamnation et mentionne qu'elle est passée en force de chose jugée[7]. L'extrait du casier judiciaire est

1. R. VERSTRAETEN et B. SPRIET, « De drieledige indeling van de misdrijven als leidraad van het strafrecht : een verdachte eenvoud », *Liber amicorum M. Châtel*, Anvers, Kluwer, 1991, pp. 467 à 496. Les auteurs précisent au n° 13 : « Het typevoorbeeld dat in de rechtsleer wordt aangegeven is het misdrijf van openbare dronkenschap, waarbij de staat van herhaling de politiegeldboete, bepaald voor een eerste inbreuk, doet vervangen door correctionele straffen. De aanvankelijke overtreding van openbare dronkenschap zal ingevolge de staat van herhaling getransformeerd worden in een wanbedrijf, met rechtstreekse gevolgen op het vlak van de verjaring van de strafvordering en de bevoegdheid van de strafrechtsmachten, behoudens andersluidende bepalingen » et renvoient à J. CONSTANT, *Traité élémentaire de droit pénal*, 1965, II, n° 921.
2. Sur l'exercice de voies de recours, voir *infra*, pt III.5.c.
3. Cass., 15 juillet 1997, R.G. n° P.97.0805.F, *Pas.*, 1997, I, p. 788 ; Liège, 16 février 2023, *J.L.M.B.*, 2023/27, p. 1198 : « Les droits de la défense sont respectés dès que les pièces fondant l'état de récidive figurent au dossier répressif dans la mesure où le prévenu a eu l'occasion de les examiner. La circonstance de récidive ne doit dès lors pas être mentionnée dans la décision de renvoi de la juridiction d'instruction puisqu'elle n'est pas un élément constitutif de l'infraction ».
4. « Aucune disposition légale ni les droits de la défense n'exigent que la citation fasse mention de la récidive ou mentionne la décision sur laquelle la récidive se fonde et le juge ne doit pas davantage informer le prévenu de la récidive qui peut être prise en compte ni de la décision sur laquelle cette récidive peut s'appuyer, pour autant que le prévenu ait pu prendre connaissance des pièces qui font apparaître cette récidive. (Loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière, art. 36) », Cass., 17 octobre 2023, R.G. n° P.23.0873.N, *C.R.A.*, 2024, n° 1, p. 65l.
5. F. KUTY, *Principes généraux du droit pénal belge – Tome IV : la peine, op. cit.*, p. 602.
6. *Ibid.*
7. Cass., 25 avril 2012, R.G. n° P.12.0178.F, *Pas.*, 2012, p. 903 ; *Rev. dr. pén. crim.*, 2012/11, p. 1094, et concl. Avocat général D. VANDERMEERSCH.

All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.
Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025

normalement insuffisant et ne peut être admis qu'en l'absence de contestation du prévenu[1]. La Cour de cassation considère toutefois que la preuve de l'existence d'une condamnation antérieure passée en force de chose jugée peut être apportée par d'autres moyens par le ministère public à qui il incombe, en tant que partie poursuivante, d'établir que les conditions de récidive sont réunies[2]. Le juge n'est cependant pas tenu de prendre connaissance du dossier concernant les faits donnant lieu à la condamnation antérieure sur la base de laquelle l'état de récidive légale est constaté[3].

c. La récidive et les voies de recours

68 Statuant sur l'opposition du prévenu, le juge ne peut constater dans son chef l'état de récidive alors qu'il ne l'a pas retenue dans la décision rendue par défaut[4]. En effet, comme déjà exposé, le constat par le juge de l'état de récidive dans le chef du condamné place ce dernier dans une situation plus défavorable que le délinquant primaire, si pas en ce qui concerne la peine prononcée, à tout le moins au moment de l'exécution de la peine et de la réhabilitation. Or, l'opposition ne peut pas nuire à l'opposant[5].

En ce qui concerne l'appel, la jurisprudence de la Cour de cassation fait une application *a priori* plus tempérée de l'interdiction d'aggravation de la situation du condamné. Conformément à l'effet relatif de l'appel, il est interdit aux juges d'appel d'aggraver la situation du prévenu lorsqu'ils sont saisis de son seul recours[6]. Si le ministère public a interjeté appel en relevant un grief concernant la peine, la Cour de cassation estime que la récidive peut être retenue pour la première fois en degré d'appel[7]. Elle ajoute, d'une part, que la juridiction d'appel ne doit pas statuer à l'unanimité lorsqu'elle confirme une peine infligée par le premier juge (ou lorsqu'elle prononce une peine moins sévère) tout en retenant l'état de récidive qui n'avait pas été constaté en première instance[8] et, d'autre part, que par application

1. Cass., 10 mai 2022, R.G. n° P.22.0193.N, juportal ; Cass., 18 mai 2021, R.G. n° P.21.0454.N, *C.R.A.*, 2022, n° 1, p. 19 ; Cass., 9 juin 1964, *Pas.*, I, p. 1083. En effet, l'article 600 du Code d'instruction criminelle stipule que « Les informations communiquées par le Casier judiciaire ne constituent pas la preuve des décisions judiciaires ou administratives auxquelles elles se rapportent ».
2. Cass., 12 novembre 2019, R.G. n° P.19.0772.N, *R.A.B.G.*, 2020, p. 688, obs. F. VAN VOLSEM ; *T. strafr.*, 2020, p. 301, obs. T. DECAIGNY.
3. Cass., 3 juin 2003, R.G. n° P.03.0516.N, *Pas.*, 2003, p. 1120.
4. Cass., 10 février 2016, R.G. n° P.15.1495.F, juportal ; Cass., 17 septembre 2008, R.G. n° P.08.1242.F, *Pas*., 2008, p. 1966.
5. M.-A. BEERNAERT, H.-D. BOSLY et D. VANDERMEERSCH, *Droit de la procédure pénale*, 9e éd., Bruges, La Charte, 2021, p. 1691.
6. Cass., 9 juin 2021, R.G. n° P.21.0028.F, juportal ; Cass., 3 mars 2009, R.G. n° P.08.1842.N, *Pas.*, 2009, p. 625.
7. Cass., 11 février 2015, R.G. n° P.14.1706.F, *Pas.*, 2015, p. 319 ; Cass., 7 mars 1966, *Pas.*, 1966, I, p. 867.
8. Cass., 26 mai 2021, R.G. n° P.20.0771.F, juportal.

All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.
Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025

de l'article 211*bis* du Code d'instruction criminelle[1] l'aggravation de la situation du prévenu ne concerne que la peine elle-même (soit en réformant la décision d'acquittement, soit en alourdissant la peine) « sans égard à l'exécution de celle-ci et à ses autres suites, dès lors que l'une et les autres échappent au pouvoir du juge qui se limite à fixer cette peine »[2]. Nous pouvons réitérer ici les propos tenus *supra* (pt III.4.c.6)) dans la mesure où l'état de récidive place le condamné secondaire dans une situation moins favorable que le condamné primaire, en ce qui concerne l'octroi de modalités d'exécution de la peine privative de liberté.

Pour justifier sa position, la Cour de cassation s'appuie sur l'article 211*bis* du Code d'instruction criminelle qui « s'applique dans les cas qu'il précise de manière limitative et non pas dans tous les cas où la situation pénale de la personne poursuivie est aggravée [en degré d'appel] »[3].

d. La récidive retenue illégalement

69 Est illégale la décision qui retient la récidive pour déterminer le taux de la peine alors que toutes les conditions légales ne sont pas réunies. La décision de condamnation n'entraînera cependant la cassation que si la peine prononcée excède celle que la loi établit pour une première infraction ou s'il résulte d'une constatation de la décision que c'est en raison de la récidive que le juge a fixé le montant de la peine. Cette jurisprudence peut surprendre dans la mesure où, comme nous l'avons déjà souligné, même en l'absence d'aggravation de la peine par le juge, la décision qui constate l'état de récidive produira des effets au moment de l'exécution de la peine prononcée (*supra*, pt III.4.c.6)). Si le juge a fait un mésusage du terme « récidive » non pas dans le sens prévu par la loi, mais dans le sens courant du terme, sans augmenter la peine, ce grief ne peut être retenu. Par ailleurs, la décision qui constate que la récidive a été retenue illégalement n'entraîne pas l'annulation de la décision relative à la culpabilité.

6. La récidive et l'application de la loi pénale dans le temps

70 En vertu de l'article 2, alinéa 2, du Code pénal, « si la peine établie au temps du jugement diffère de celle qui était portée au temps de l'infraction, la peine la

1. « S'il y a jugement d'acquittement ou ordonnance de non-lieu, la juridiction d'appel ne peut prononcer la condamnation ou le renvoi qu'à l'unanimité de ses membres. La même unanimité est nécessaire pour que la juridiction d'appel puisse aggraver les peines prononcées contre l'inculpé. Il en est de même en matière de détention préventive, pour réformer une ordonnance favorable à l'inculpé ».
2. Cass., 19 septembre 2023, R.G. n° P.23.1035.N, juportal ; Cass., 11 février 2015, R.G. n° P.14.1706.F, *Pas.*, 2015, p. 319 ; Cass., 6 mars 2013, R.G. n° P.13.0014.F, *Pas*., 2013, p. 554 ; *Rev. dr. pén. crim.*, 2013/6, p. 644, concl. contraires Avocat général D. VANDERMEERSCH
3. M.-A. BEERNAERT, H.-D. BOSLY et D. VANDERMEERSCH, *Droit de la procédure pénale*, 9e éd., Bruges, La Charte, 2021, p. 1754.

Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025
All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.

moins forte sera appliquée ». Ce principe vise entre autres les dispositions applicables à la récidive, cette dernière ayant un effet sur la peine qui sera prononcée.

C'est ainsi que, assez logiquement, si le second terme de la récidive intervient sous un régime légal, mais que le jugement constatant la récidive intervient après l'entrée en vigueur de dispositions modifiées, le juge devra analyser les deux législations et appliquer le régime le plus favorable au prévenu.

71 La question s'est posée en matière de circulation routière, à l'occasion de ce que certains ont nommé « la saga de l'article 38, § 6, de la loi relative à la police de la circulation routière »[1]. Cet article, qui prévoit un régime de récidive spéciale pour certaines infractions, a en effet connu trois versions différentes entre 2014 et 2018[2], portant sur la nature du second terme de la récidive :

– L'article 38, § 6, tel que prévu par la loi du 9 mars 2014[3] considérait que le second terme de la récidive était la *commission d'une nouvelle infraction* dans les trois ans de la condamnation antérieure.
– La loi du 6 mars 2018[4] a modifié cet article pour énoncer que le second terme consistait non plus en la commission de nouveaux faits, mais en une *nouvelle condamnation* intervenant dans le délai de trois ans suivant la condamnation antérieure, pour des faits commis après cette première condamnation. Cette nouvelle disposition était plus favorable aux prévenus, étant donné que tant les nouveaux faits que la nouvelle condamnation devaient intervenir dans un délai de trois ans à compter de la première condamnation.
– Par la loi du 2 septembre 2018[5], le texte vise à nouveau la *violation d'une des dispositions visées* (toujours dans les trois ans d'un précédent jugement de condamnation) sans pour autant que la condamnation de ces nouveaux faits doive intervenir dans le délai de trois ans.

À la suite de ces modifications successives, l'application de la loi pénale dans le temps a donné du fil à retordre aux praticiens du roulage. En effet, quel régime appliquer lorsque la commission des nouveaux faits et leur condamnation n'ont pas lieu sous la même législation ? La Cour constitutionnelle et la Cour

1. B. DEJEMEPPE, « Les sanctions en matière de roulage : enseignements récents de la Cour de cassation », *Le droit pénal de la circulation routière en 2020 : questions choisies*, in L. KENNES (dir.), *UB3*, Bruxelles, Larcier, 2020, pp. 41 à 50.
2. Cette disposition a encore fait l'objet de modifications ultérieures, dont une en 2019, mais sans incidence sur la question qui nous occupe (art. 2, 1°, de la loi du 8 mai 2019 modifiant la loi relative à la police de la circulation routière, coordonnée le 16 mars 1968, et modifiant le Code d'instruction criminelle, *M.B.*, 22 août 2019).
3. Art. 9 de la loi du 9 mars 2014 modifiant la loi relative à la police de la circulation routière, *M.B.*, 30 avril 2014.
4. Art. 11, 6°, de la loi du 6 mars 2018 relative à l'amélioration de la sécurité routière, *M.B.*, 15 mars 2018.
5. Art. 2 de la loi du 2 septembre 2018 modifiant la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière, en ce qui concerne la confiscation et l'immobilisation des véhicules, *M.B.*, 2 octobre 2018.

All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.
Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025

de cassation sont intervenues pour clarifier la manière dont la récidive doit être traitée.

Il a d'abord été décidé qu'une personne ayant commis de nouveaux faits, alors que le régime le plus favorable était en vigueur (celui du 6 mars 2018), doit se voir appliquer ce régime même dans le cas où le jugement interviendrait après l'entrée en vigueur de la norme la plus sévère (celle du 12 septembre 2018)[1] : « [p]our être conforme à la Constitution (…), l'article 38, § 6, alinéa 1er, de la loi relative à la circulation routière dans sa deuxième version (version de la loi du 6 mars 2018 relative à l'amélioration de la sécurité routière) doit être interprété en ce sens qu'une personne qui, pendant la période où cette version était applicable, viole l'un des articles énumérés par cette disposition après qu'elle a déjà été condamnée pour avoir violé l'un de ces articles, ne peut être soumise à l'aggravation de la peine visée dans cette disposition que si elle est condamnée du chef de la nouvelle infraction dans la période de trois ans à compter du jour du prononcé du précédent jugement de condamnation coulé en force de chose jugée. Si les faits ont été commis sous la deuxième version, la récidive ne pourra être retenue que si la condamnation intervient dans le délai de trois ans après la première condamnation, et ce même si cette nouvelle condamnation a lieu sous l'empire de la troisième version »[2].

La Cour constitutionnelle a à nouveau été saisie[3] dans une affaire où un prévenu, qui avait commis de nouveaux faits alors que la première version était en vigueur, avait été jugé en première instance sous l'emprise de la deuxième version et devait être jugé par la cour d'appel après l'entrée en vigueur de la troisième version.

Avant de rendre son arrêt, la Cour de cassation a décidé qu'il découlait des articles 2 du Code pénal et 15.1 P.I.D.C.P. que l'état de récidive ne peut être retenu dans le chef de l'auteur d'une infraction lorsque les conditions légales de la récidive sont remplies à la date de la commission de cette infraction, mais qu'elles ont cessé de l'être à un moment quelconque entre cette date et celle du jugement. Toutefois, ajoute la Cour, « si, en application de ces dispositions et de l'article 7 de la Convention D.H., un fait cesse d'être punissable ou l'est dans des conditions plus douces, notamment du point de vue de la récidive spécifique, c'est à la condition que l'intention non douteuse du législateur ait été de renoncer tantôt à toute répression pour le passé comme pour l'avenir, tantôt, dans les mêmes circonstances de temps, à la répression de la récidive telle qu'elle était prévue à la date de l'infraction ». Sur la base des travaux préparatoires, la Cour considère que « le législateur n'a pas eu l'intention de soumettre la répression de l'infraction commise en état de récidive à la condition que le jugement de condamnation du chef de cette infraction intervienne dans les trois ans de la décision fondant la

1. C.C, 7 mai 2020, n° 63/2020, B.12 à B.15.
2. Cass., 26 mai 2020, P.20.0323.F., *J.J.P.*, 2020/3, p. 155.
3. C.C., 20 mai 2021, arrêt n° 74/2021.

All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.
Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025

récidive. L'insertion de cette condition par la loi du 6 mars 2018 procède d'une erreur de formulation que la loi du 2 septembre 2018 a rectifiée »[1].

A la suite de cet arrêt, la Cour constitutionnelle a renversé sa jurisprudence en considérant que, dès lors que les faits pour lesquels le prévenu devant le juge a quo est jugé ont été commis dans la période durant laquelle la première version de l'article 38, § 6, de la loi du 16 mars 1968 était applicable, ce magistrat ne pouvait considérer, au moment de la commission de ces faits et sur la base des termes de cette version de cet article, que l'état de récidive était déterminé par la date de la condamnation du chef des nouveaux faits commis. En conséquence, la Cour considère dès lors que la disposition en cause ne porte pas atteinte à la sécurité juridique[2]. En outre, poursuit-elle, dès lors que la deuxième version de l'article 38, § 6, de la loi du 16 mars 1968 doit être interprétée de la même manière que la première et la troisième version de cet article, à l'égard de nouvelles infractions commises dans la période durant laquelle la première version de l'article 38, § 6, de la loi du 16 mars 1968 était applicable, la peine établie par cette deuxième version ne peut être considérée comme étant moins forte que celle qui est établie par la troisième version de l'article 38, § 6, de la loi du 16 mars 1968. Il s'ensuit que la troisième version de l'article 38, § 6, de la loi du 16 mars 1968, telle qu'elle a été insérée dans la disposition en cause, n'en a pas modifié la deuxième version rétroactivement en ce qui concerne les conditions qui déterminent l'aggravation de la peine[3].

Si cette jurisprudence a permis de résoudre une question juridique épineuse, elle n'a cependant pas mis un terme à la controverse entourant l'entrée en vigueur des réformes successives de l'article 38, § 6, de la loi du 16 mars 1968. Il a fallu attendre le régime du 12 septembre 2018 pour que la Cour de cassation admette, sur la base des travaux préparatoires, que le législateur avait précédemment commis une erreur de formulation.

Soulignons, enfin, que l'article 37/1, § 1er, alinéa 3, de la loi du 16 mars 1968 a également fait l'objet d'un examen minutieux, par la Cour constitutionnelle dans un arrêt du 10 novembre 2022 auquel nous renvoyons le lecteur[4].

1. Cass., 30 janvier 2019, R.G. n° P.18.0879.F ; *Rev. dr. pén. crim.*, 2020/4, p. 465 et *Rev. dr. pén. crim.*, 2021/2, p. 160, concl. Avocat général N. DE BRAUWERE et note J. POELMAN ; Cass., 3 avril 2019, R.G. n° P.18.1224.F. Dans un sens analogue, la Cour de cassation a estimé qu'un prévenu ne peut se prévaloir rétroactivement du régime plus favorable de la loi intermédiaire que lorsqu'il appert de la réglementation modifiée qu'elle est le fruit d'une conception modifiée du législateur quant aux conditions qui déterminent l'aggravation de la peine, Cass., 9 avril 2019, P.18.1208.N, *N.C.*, 2019/3, p. 269.
2. C.C., 20 mai 2021, n° 74/2021, B.12.1.
3. C.C., 20 mai 2021, n° 74/2021, B.12.2.
4. C.C., 10 novembre 2022, n° 143/2022.

Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025
All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.

IV. Le futur régime de la récidive

72 Comme précisé *supra*, un nouveau livre Ier du Code pénal a été adopté par la loi du 29 février 2024[1] et entrera en vigueur le 8 avril 2026 de sorte qu'il convient de consacrer quelques lignes au futur régime de la récidive.

L'article 60 du nouveau Code pénal, intitulé « La récidive », prévoit que :

« Lorsque l'auteur est poursuivi pour une infraction pour laquelle la loi prévoit une peine de niveau 1, 2, 3, 4, 5 ou 6, cette peine peut être aggravée vers une peine du niveau immédiatement supérieur si au moment de la commission de l'infraction cinq années ne se sont pas encore écoulées à compter du jour où la condamnation précédente est passée en force de chose jugée. Le délai de cinq ans est toutefois prolongé de la durée pendant laquelle la peine d'emprisonnement ou le traitement sous privation de liberté se trouve exécuté, à l'exception de la période pendant laquelle la peine est exécutée sous la modalité de la surveillance électronique et des périodes de libération conditionnelle ou provisoire.

Lorsque l'auteur est poursuivi pour une infraction pour laquelle la loi prévoit une peine de niveau 7 et qu'il a déjà été condamné antérieurement à une peine de niveau 7 ou 8, le minimum de la peine est porté à un emprisonnement de vingt-deux ans ou un traitement sous privation de liberté de dix-sept ans ».

Les règles relatives à la récidive restent globalement inchangées et sont adaptées à la nouvelle échelle des peines principales réparties en 8 niveaux[2]. Le nouveau régime en matière de récidive est néanmoins, dans certains cas, plus sévère que le régime actuel.

1. La récidive générale dans le livre 1er du Code pénal

73 Comme actuellement, le nouveau Code pénal prévoit une récidive générale à savoir, que « la condamnation antérieure, qui donne lieu au constat de la récidive, peut donc porter sur un type de faits totalement différent ; toute forme de conduite criminelle est visée »[3]. Le nouveau Code pénal s'écarte ainsi de la proposition de la Commission de réforme du droit pénal[4].

1. Loi du 29 février 2024 introduisant le livre Ier du Code pénal, *M.B.*, 8 avril 2024.
2. Voir l'article 36 du futur livre Ier du Code pénal concernant les niveaux de peine.
3. Exposé des motifs, Projet de loi I, *Doc. parl.*, Chambre, n° 55-3374/00, p. 242.
4. J. ROZIE et D. VANDERMEERSCH (avec le concours de J. DE HERDT, M. DEBAUCHE et M. TAEYMANS), *Commission de réforme du droit pénal. Proposition d'avant-projet de Livre 1er du Code pénal*, Les dossiers de la R.P.D.C., n° 24, Bruxelles, La Charte, 2016, p. 150-153. Voir, aussi, D. VANDERMEERSCH, J. ROZIE et J. DE HERDT, *Le livre Ier du Code pénal. Les principes généraux du droit pénal revisités*, La Charte, 2024, pp. 317-318.

All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.
Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025

a. Une récidive facultative et temporaire pour les niveaux 1 à 6

74 Pour les auteurs d'infractions sanctionnées d'une peine de niveau 1 à 6 et déjà condamnés préalablement, l'aggravation de la peine est toujours facultative et laissée à l'appréciation du juge sur la base des éléments du dossier : « s'il y a récidive, le juge peut augmenter la peine s'il voit des raisons individuelles de le faire, car en cas de récidive facultative, il n'est évidemment pas obligé de le faire (…). Ce doit toujours être un choix mûrement réfléchi. Cela s'inscrit dans la philosophie de donner au juge autant que possible des possibilités de prononcer une peine sur mesure dans chaque dossier individuel »[1].

La récidive est ici également temporaire, en ce sens qu'il n'y a récidive que lorsque les nouveaux faits sont commis dans un délai de cinq ans depuis que la condamnation antérieure a été passée en force de chose jugée. Ce délai est toutefois prolongé de la durée pendant laquelle la peine d'emprisonnement ou le traitement sous privation de liberté se trouve exécuté, à l'exception de la période pendant laquelle la peine est exécutée sous la modalité de la surveillance électronique et des périodes de libération conditionnelle ou provisoire[2].

Étant donné que le niveau 6 entraîne une peine maximum de vingt ans d'emprisonnement, le nouveau régime se calque sur celui prévu à l'article 56 du Code pénal (récidive de délit sur crime et récidive de délit sur délit, en ce compris les crimes correctionnalisés), tenant compte de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle. La limite de vingt ans d'emprisonnement correspond par ailleurs à la limite des crimes actuellement correctionnalisables sur la base de la loi du 4 octobre 1867 relative aux circonstances atténuantes[3].

Afin de respecter le principe de proportionnalité de la peine, en cas de récidive, la peine ne peut être aggravée que vers un niveau immédiatement supérieur qui peut inclure une peine d'emprisonnement ou une peine alternative.

En revanche, le nouveau régime est plus sévère en ce qu'il « ne pose pas de condition concernant la hauteur de la condamnation antérieure »[4] alors que la plupart des récidives actuelles dans le livre I[er] du Code pénal exige une condamnation antérieure à un an d'emprisonnement, ce qui exclut actuellement les peines d'amende ou les peines dite alternatives (peine de travail, de probation autonome ou de surveillance électronique). Cela signifie que la moindre condamnation, y compris devant le tribunal de police, à n'importe quelle peine (emprisonnement,

1. Exposé des motifs, Projet de loi I, *Doc. parl.*, Chambre, n° 55-3374/00, p. 243.
2. Pour plus de précisions sur ce point, voir B. BOVY et J. MOINIL, « Les règles de droit pénal général influant sur la peine et l'incidence de la récidive sur l'exécution des peines à l'aune du nouveau Code pénal », *op. cit.*, pp. 158-159.
3. Exposé des motifs, Projet de loi I, *Doc. parl.*, Chambre, n° 55-3374/00, p. 243.
4. *Ibid*., p. 243.

All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.
Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025

amende ou peine restrictive de liberté) est susceptible de fonder la récidive, ce qui entraînera des conséquences tant sur la fixation que sur l'exécution de la peine[1]. Ce faisant, comme le souligne l'exposé des motifs, « des personnes qui commettent de façon répétée une infraction de niveau 1 (pour lequel aucun emprisonnement n'est possible) peuvent se voir infliger une peine d'emprisonnement si le tribunal l'estime adéquat »[2], ce qui va à contre-courant des objectifs de la réforme qui entend reléguer l'emprisonnement au rang de remède ultime[3]. Lors de l'entrée en vigueur de la réforme, le juge devra dès lors être particulièrement attentif à l'application du principe de la non-rétroactivité de la loi pénale plus sévère sur la base du nouvel article 2 du Code pénal[4].

b. Une récidive obligatoire et perpétuelle pour les niveaux 7 et 8

75 Pour les infractions emportant une peine de niveau 7 (soit un emprisonnement de vingt à trente ans), la récidive n'est plus temporaire, de sorte que peu importe l'intervalle de temps qui sépare les deux termes de la récidive. Il est toutefois exigé que la condamnation antérieure porte également sur un fait pour lequel la loi prévoit une peine de niveau 7 ou 8, de sorte que ce type de récidive se rencontrera peu dans la pratique. L'aggravation de la peine est obligatoire, via un rehaussement du minimum de la peine qui est porté à un emprisonnement de vingt-deux ans ou un traitement sous privation de liberté de dix-sept ans. Le rehaussement du minimum de la peine de deux ans est basé sur l'actuel article 54, alinéa 3, du Code pénal et « a été préféré parce que le rehaussement de la peine temporaire vers une peine à perpétuité de niveau 8 aurait été disproportionnel »[5].

La disposition est ici aussi plus sévère que le système actuel qui ne prévoit pas de récidive si la nouvelle infraction emporte une peine de réclusion supérieure à vingt ans (art. 54 et 55, C. pén.), même si l'admission des circonstances atténuantes permet au juge d'atténuer les effets liés à l'aggravation obligatoire de la peine.
En revanche, aucun état de récidive n'est prévu pour les infractions de niveau 8 (emprisonnement à perpétuité), vu l'absence de niveau plus élevé, de sorte que le rehaussement maximal de la peine n'est pas possible. Selon l'exposé des motifs « le minimum de la peine ne peut davantage être relevé puisque la peine de niveau 8 est l'emprisonnement à perpétuité et que la cour d'assises ne peut

1. Voir, Projet de loi I, n° 55-3374/004, p. 149.
2. Exposé des motifs, Projet de loi I, *op. cit.*, n° 55-3374/001, p. 243, note de bas de page 611.
3. *Ibid*., p. 243.
4. B. BOVY et J. MOINIL soulignent toutefois que la nouvelle récidive temporaire pourrait s'avérer plus favorable pour les condamnés à de longues peines « qui voient une situation de récidive exclue dès leurs sortie de prison pour autant qu'ils aient exécuté au moins cinq année d'emprisonnement », B. BOVY et J. MOINIL, « Les règles de droit pénal général influant sur la peine et l'incidence de la récidive sur l'exécution des peines à l'aune du nouveau Code pénal », *op. cit.*, p. 161.
5. *Ibid*., p. 244.

Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025
All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.

prononcer une peine inférieure que si elle admet des circonstances atténuantes. Pour garantir un traitement égal des personnes qui sont condamnées à une peine de niveau 8, aucune augmentation de la peine n'est prévue pour le traitement sous privation de liberté »[1].

2. La récidive spéciale dans le Livre II du Code pénal et les lois particulières

76 L'article 77 du nouveau Code pénal, dupliquant quasi à l'identique l'actuel article 100 du Code pénal, prévoit que le livre 1er du Code pénal est d'application pour toutes les dispositions pénales, sauf lorsqu'il y est dérogé par une disposition particulière. La récidive générale du livre Ier du Code pénal n'est dès lors pas exclusive d'autres types de récidive prévues par le livre II du Code pénal ou les lois particulières, régimes spécifiques qu'il convient d'appliquer avant de se tourner vers le régime de récidive général prévu par le livre Ier[2].

3. Le régime de récidive pour les contraventions

77 Vu la suppression des contraventions[3], l'actuel article 565 du Code pénal (concernant la récidive de contraventions sur contraventions) n'a plus raison d'être. Les actuelles contraventions du livre II sont soit décriminalisées[4], soit font l'objet de sanctions pénales plus sévères[5]. Le législateur devra se livrer au même exercice pour les contraventions des lois particulières (p. ex., l'article 2*ter*, 1° de la loi du 24 février 1921 sur les drogues).

4. La suppression de la peine de la mise à la disposition du tribunal de l'application des peines

78 L'avant-projet de Livre Ier du Code pénal (2016) abandonne la peine de mise à la disposition du tribunal de l'application des peines dans la mesure où elle semble difficilement conciliable avec les principes énoncés par la réforme : « D'une part, le champ d'application actuel ratione materiae/ratione personae est considéré par la doctrine comme arbitraire, ce qui ne cadre pas avec le principe selon lequel une législation pénale optimale doit être précise. D'autre part, la

1. *Ibid*., p. 244.
2. *Ibid*., p. 243. Il convient toutefois de préciser que le législateur a supprimé nombre de récidives spéciales dans le livre II pour ne retenir que le régime du droit commun du livre Ier. Voir, par exemple, les nouveaux articles 391*quater* et 334 du Code pénal.
3. « Il n'est plus justifiable de mener une procédure pénale 'classique' pour des infractions qui peuvent entraîner au maximum une amende de vingt-cinq euros (x 8 en cas d'application des décimes additionnels) ou un emprisonnement de sept jours », Exposé des motifs, Projet de loi introduisant le livre II du Code pénal (ci-après projet de loi II), *Doc. parl.*, Chambre, sess. 2022-23, n° 55-3518/001, p. 29.
4. Comme l'article 561, 1° du Code pénal concernant le bruit ou le tapage nocturne. Rien n'empêche, dans ce cas, de prévoir des sanctions administratives.
5. Comme l'article 559, 1° du Code pénal concernant la dégradation ou destruction volontaire de propriétés mobilières d'autrui ou l'article 563, 2° concernant la dégradation volontaire de clôtures urbaines ou rurales.

All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.
Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025

durée de la mise à disposition revient à une augmentation artificielle mais réelle de la peine, ce qui est inconciliable avec le principe selon lequel les règles de droit doivent être proportionnelles à l'objectif poursuivi »[1]. En outre, il semble qu'en pratique, la peine de la mise à la disposition du tribunal l'application des peines est peu mobilisée[2].

79 Le nouveau Code pénal retient néanmoins une nouvelle peine, le suivi prolongé, qui peut être prononcée en sus de la peine principale d'emprisonnement ou de traitement sous privation de liberté (art. 46). L'entrée en vigueur du suivi prolongé étant reporté au 1er janvier 2035, la peine de la mise à la disposition du tribunal l'application des peines continuera à s'appliquer dans l'intervalle.

1. J. ROZIE et D. VANDERMEERSCH (avec le concours de J. DE HERDT, M. DEBAUCHE et M. TAEYMANS), *Commission de réforme du droit pénal. Proposition d'avant-projet de Livre 1er du Code pénal*, *op. cit.*, p. 34-35.
2. Question de Z. KHATTABI à K. GEENS sur « La mise à disposition du tribunal d'application des peines » (55003393C), *Doc. parl.*, Chambre, Compte rendu intégral, 19 février 2020, CRIV 55 COM 119, p. 7.

Email: christine.guillain@uclouvain.be Company: Download date: 27/03/2025
All (copy)rights to this document belong to Wolters Kluwer Belgium N.V. or its licensors and are explicitly reserved. Text and data mining not permitted.