

Chroniques

Chronique semestrielle de jurisprudence

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

Prolégomènes

Le professeur De Nauw a pris la décision de mettre un terme à la recherche scientifique. Il a rejoint l'équipe de la chronique de la Revue dès le second semestre de 2000, ce qui signifie qu'il a contribué à 39 livraisons de celle-ci. Ses trois dernières publications d'envergure sont la 4^e édition du *Manuel de droit pénal spécial* (2018), corédigé avec le signataire de ces lignes et publié aux Éditions Wolters Kluwer, et, corédigé avec son successeur à la VUB, le Professeur Filiep Deruyck, la seconde édition de *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht* (2017), paru chez la Charte, et *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, qui vient de paraître aux Éditions Wolters Kluwer.

Les travaux du Professeur De Nauw vont manquer à tous les pénalistes de ce pays. Nous avons accepté de reprendre le flambeau avec la volonté de conserver son approche consistant à situer les décisions renseignées dans leur cadre et l'espoir d'égaliser la qualité de son travail caractérisé par la richesse de son analyse, le bon sens et la mesure.

Franklin KUTY

A. La loi pénale

Principe de légalité – Interprétation de la loi pénale

Nous avons consacré une longue note à l'interprétation de la loi pénale. Celle-ci montre que la magistrature belge a, de tout temps, assumé la contribution des cours et tribunaux à l'élaboration du droit pénal (F. KUTY, « La contribution des cours et tribunaux à l'élaboration du droit pénal », note sous Cass., 13 décembre 2016, *R.C.J.B.*, 2019, pp. 29-97).

Application de la loi pénale dans le temps – Article 2 du Code pénal – Loi qui redéfinit ou modifie une sanction pénale déjà infligée

L'article 2 du Code pénal prévoit que nulle infraction ne peut être punie de peines qui n'étaient pas portées par la loi avant que l'infraction fût commise et que si la peine établie au temps du jugement diffère de celle qui était portée au temps de l'infraction, la peine la moins forte sera appliquée. Cette disposition implique en

outre que, si le législateur prévoit une peine plus forte, le juge ne peut l'appliquer qu'aux faits commis à compter de l'entrée en vigueur de la nouvelle loi (Cass., 27 février 2018, *Pas.*, 2018, p. 462).

L'interdiction d'appliquer une loi qui fixe une peine plus forte à des faits commis avant l'entrée en vigueur de la nouvelle loi vaut tant pour les lois qui prévoient des sanctions pénales que pour celles qui redéfinissent ou modifient des sanctions pénales déjà infligées par le juge (Cass., 27 février 2018, *Pas.*, 2018, p. 462).

Application de la loi pénale dans le temps – Article 2 du Code pénal – Modification des éléments constitutifs de l'infraction – Indication de la disposition légale abrogée

La Cour de cassation a rappelé que, à peine de violer l'article 2 du Code pénal, lorsque le fait imputé au prévenu est qualifié suivant la définition de la loi nouvelle alors qu'il a été commis sous le régime de la loi ancienne, le juge ne peut déclarer cette infraction établie que s'il constate que le fait était aussi punissable au moment où il a été commis, ce qui suppose qu'il indique les dispositions de l'ancienne loi définissant les éléments constitutifs de l'infraction et comminant la peine (Cass., 23 octobre 2019, RG. P.19.610.F.).

Application de la loi pénale dans le temps – Sursis à l'exécution de la peine – Révocation – Application de la loi en vigueur au moment de la condamnation ayant accordé ce sursis

L'interdiction imposée au juge par les articles 7, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 15, § 1, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et 2 du Code pénal d'appliquer une loi qui fixe une peine plus forte à des faits commis avant l'entrée en vigueur de la nouvelle loi vaut non seulement pour les lois qui prévoient des sanctions pénales, mais également pour les lois qui redéfinissent ou modifient des sanctions pénales déjà infligées par le juge (Cass., 27 février 2018, *Pas.*, 2018, p. 462).

Bien que la mise à l'épreuve d'une personne condamnée, réalisée par le sursis à l'exécution des peines, comme le prévoient les articles 1^{er} et 8 de la loi du 29 juin 1964, constitue une modalité d'exécution de la peine qui fait partie intégrante de celle-ci, la révocation d'une mesure de sursis ordonnée à la suite d'une condamnation prononcée du chef de faits nouveaux commis pendant le délai d'épreuve n'implique pas la redéfinition ou la modification de la peine infligée par le premier juge lors de la première condamnation, pour autant que cette révocation soit appréciée à l'aune des dispositions légales en vigueur au moment de la condamnation ayant accordé ce sursis à l'exécution de la peine.

En pareil cas, la peine reste en soi inchangée. Seule son exécution devient effective à la suite de la commission de nouveaux faits par la personne condamnée pendant

le délai d'épreuve fixé lors de sa condamnation. À la suite de sa condamnation, la personne sait que si elle commet, pendant le délai d'épreuve fixé lors de cette condamnation, de nouveaux faits pouvant donner lieu à une nouvelle condamnation légalement prévue, le ministère public peut la citer aux fins de révocation du sursis octroyé à l'exécution de la peine et que le juge peut révoquer ce sursis. Il en résulte que les articles 7, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 15, § 1, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et 2 du Code pénal ne s'opposent pas à ce que le juge applique les dispositions qui régissent la révocation au moment de la condamnation ayant octroyé le sursis à l'exécution de la peine, même si ces dispositions élargissent les conditions sous lesquelles le sursis à l'exécution de la peine peut être révoqué par rapport au régime de la révocation applicable au moment des faits du chef desquels la peine a été infligée (Cass., 27 février 2018, *Pas.*, 2018, p. 462).

Application de la loi pénale dans le temps – Article 2 du Code pénal – Cause de justification déduite du trouble mental

La cour d'appel de Liège a jugé que la nouvelle mouture de l'article 71 du Code pénal restreint le champ d'application de cette cause de justification, qu'elle qualifie de cause de non-imputabilité, de sorte que, en application de l'article 2 du Code pénal, celle-ci, plus sévère dans sa rédaction que l'ancienne, ne vaut que pour l'avenir (Liège, 17 octobre 2018, *J.L.M.B.*, 2019, p. 1318).

Cet enseignement apparaît discutable en ce qu'il estime que le champ d'application de l'article 71 du Code pénal aurait été restreint. La notion de démente avait été choisie en 1867 parce qu'elle constituait la dénomination la plus générique et qu'elle comprenait tous les états de perturbation des facultés intellectuelles qui ne laissent à l'agent qu'une volonté quasi animale (Rapport relatif au livre I^{er} du Code pénal fait au nom de la Commission de la justice de la Chambre des représentants par le député A. ROUSSEL, *Législation criminelle de la Belgique*, tome I, Bruxelles, Bruylant, 1867, p. 201, n° 120). L'article 71 du Code pénal, tel que modifié par la loi du 5 mai 2014, envisage dorénavant l'hypothèse du « trouble mental qui a aboli [la] capacité de discernement ou de contrôle de ses actes ». Le législateur a pris le parti d'abandonner la notion de démente au profit de la catégorie générique de « trouble mental », admise au niveau international, qu'il a jugée davantage en adéquation avec les conceptions actuelles de la psychiatrie en ce qu'elle recouvre tant les handicaps que les maladies mentales et présente également l'avantage de ne pas renvoyer à des diagnostics psychiatriques précis, qui se modifient fréquemment, mais d'être, au contraire, suffisamment large pour pouvoir continuer à être utilisée en fonction de l'évolution future de la discipline médicale et des connaissances scientifiques en la matière (Proposition de loi relative à l'internement de personnes, *Développements, Doc. parl.*, Sénat, sess. ord., 2012-2013, n° 2001/1, p. 20 ; Projet de loi relatif à l'internement des personnes atteintes d'un trouble mental, *Exposé des motifs, Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord.,

2006-2007, n° 2841/1, pp. 7 et 21). La notion de démence, au contraire, inconnue en psychiatrie et ne revêtant par conséquent aucune signification psychiatrique, fut considérée comme une manière obsolète et dépassée de définir des syndromes psychiatriques, renvoyant à un diagnostic qui n'est d'ailleurs pas psychiatrique mais neurologique et, partant, inapproprié (Projet de loi relatif à l'internement et à diverses dispositions en matière de Justice, Rapport fait au nom de la Commission de la justice, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord., 2015-2016, n° 1590/6, pp. 192-194). Bref, si le texte actuel répond davantage à l'état de la science, la portée de la loi ne semble pas avoir été restreinte.

Application de la loi pénale dans le temps – Internement – Modification des conditions de l'internement – Pas d'incidence sur la légalité de la mesure prononcée sous l'empire de l'ancienne loi

La Cour de cassation a jugé qu'une mesure d'internement ordonnée sous l'empire de l'ancienne législation par une décision passée en force de chose jugée demeure légale même si, depuis l'entrée en vigueur de la nouvelle législation, le fait pour lequel l'intéressé a été interné ne pourrait plus donner lieu à l'internement du prévenu (Cass., 21 février 2017, *Pas.*, 2017, p. 437). La circonstance que la législation a changé en cours d'exécution d'une mesure d'internement prononcée sur la base de l'ancienne législation, de sorte que l'exécution de cette mesure est dorénavant régie par la loi nouvelle, ne signifie pas que cette mesure serait devenue contraire à l'article 5, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. La Cour européenne des droits de l'homme a validé cette solution, relevant que cette solution est conforme aux travaux parlementaires desquels il ressort que la nouvelle loi sur l'internement n'avait pas en principe pour objet d'affecter les décisions relatives aux personnes souffrant de troubles mentaux qui avaient commis des faits pouvant donner lieu à un internement en vertu de la loi de défense sociale de 1964 mais pour lesquels l'internement ne serait plus possible en vertu de la loi du 5 mai 2014 relative à l'internement. Elle a jugé que cette interprétation de la nouvelle loi sur l'internement ne lui paraît ni arbitraire ni manifestement déraisonnable (Cour eur. D.H., arrêt *Denis et Irvine c. Belgique* du 8 octobre 2019, rendu à l'unanimité, §§ 51-52).

B. L'infraction

Infraction de presse

La cour d'appel de Liège a refusé de se déclarer incompétente, au profit de la cour d'assises, pour connaître d'injures exprimées par des écrits virtuels publiés sur le réseau social Facebook. Elle a estimé que ces écrits ne répondaient pas à la notion de délit de presse, qui doit s'interpréter selon une approche fonctionnaliste et respectueuse de l'intention du Constituant. Si un délit de presse peut être commis sur d'autres médias que la seule presse écrite, y compris l'internet, la cour insiste

sur ce que l'expression d'une pensée requise par l'infraction « ne peut être considérée, au sens de la Constitution et selon l'évolution (sociale), comme n'importe quelle pensée, sans tenir compte de sa pertinence, telles les simples injures ou calomnies. Il doit y être retrouvé une logique argumentative, une manière de voir développée, un pamphlet... » (Liège, 28 mai 2019, *J.L.M.B.*, 2019, p. 1436).

La cour s'est attachée à rechercher la volonté du Constituant de 1831 qui était de préserver « une presse d'opinion, de journalistes, pamphlétaires et agitateurs politiques, formant par conséquent un groupe forcément restreint en nombre ». L'intention de ces auteurs, qui « doit se révéler au travers de l'écrit, doit être celle de forger les opinions et les consciences du peuple souverain, le sens courant de l'opinion étant un avis ou une croyance, une conviction religieuse ou politique. Toujours en cherchant la volonté du législateur, la question du ou des destinataires de l'expression revêt une importance et doit être examinée : le peuple souverain et donc le public le plus large de citoyens, voire de groupe de citoyens ». Le cœur du raisonnement de la cour apparaît alors : « de ces considérations, il ressort que la volonté du législateur originelle n'a pu être celle, à l'ère numérique, d'assurer un privilège de juridiction – instauré par l'article 150 de la Constitution – aux particuliers alimentant sur la Toile, "le café du commerce". Seule une telle interprétation du délit de presse permet par ailleurs de trouver un juste équilibre entre la protection de l'indépendance de la presse et de la liberté d'expression, chère au Constituant, et le droit à la réputation, protégés directement par l'article 17 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et indirectement par l'article 10, § 2, de la Convention européenne des droits de l'homme ». En l'espèce, les propos publiés par le prévenu sur un compte Facebook « n'étant pas des articles émettant une pensée critique ou argumentée mais en réalité des insultes, dépourvues d'esprit humoristique ou satirique, émanant d'un quidam, publiés non pas sur une page d'un site entièrement public mais sur la page du réseau social ouverte au nom d'une personne en particulier, ces éléments, pris dans leur ensemble, démontrent que les faits reprochés au prévenu ne constituent pas un délit de presse ».

Subtilement, la cour rejette la compétence de la cour d'assises non pas en refusant de voir dans les écrits publiés sur internet un moyen de commettre une infraction de presse mais en soulignant que ces écrits doivent véhiculer une pensée critique ou argumentée, humoristique ou satirique. Sur ce point, l'arrêt doit être approuvé, mais sa portée n'est pas dépourvue de danger. Si l'on peut considérer que l'expression d'une pensée, requise par l'infraction, ne peut être considérée, au sens de la Constitution, comme n'importe quelle expression écrite qui serait dépourvue de toute logique argumentative, de tout développement intellectuel, la limite à tracer est délicate car elle va permettre d'exclure la protection constitutionnelle à une expression écrite au motif, souvent subjectif ou discutable, qu'elle serait inexacte ou insuffisamment élaborée. L'arrêt est moins convaincant, par contre, lorsqu'il relève que ces écrits émanent d'un quidam ou sont publiés non pas sur

une page d'un site internet entièrement public mais sur la page d'un réseau social ouverte au nom d'une personne en particulier. La Constitution protège la liberté d'expression, qu'elle émane ou non d'un journaliste, et envisage la publicité de l'écrit litigieux. À cet égard, le caractère entièrement public ou non d'un site internet semble irrelevant lorsque la publicité de l'écrit est bien réelle.

Il paraît urgent de revoir l'article 150 de la Constitution. À une époque où tout citoyen a accès à un large public par le biais des réseaux sociaux et que la pratique de ceux-ci révèle quotidiennement les pires abus, conserver la compétence de la cour d'assises pour connaître de toutes les infractions dites de presse pose question car elle emporte l'impunité de fait de nombre d'écrits grossiers, injurieux ou diffamants au seul motif qu'ils exprimeraient une pensée. Fondamentalement, il est même permis de se demander si la compétence de la cour d'assises se justifie toujours à l'heure actuelle pour les infractions de presse. Sa justification n'est plus évidente, ainsi qu'elle était apparue aux constituants dès 1831, sauf à circonscrire davantage l'interprétation qu'il y a lieu de donner à la notion de pensée. Les lecteurs attendront avec intérêt la décision de la Cour de cassation.

Infraction – Élément moral

La Cour de cassation définit la notion d'élément moral de l'infraction comme « la faute que la loi punit » (Cass., 21 février 2018, *Pas.*, 2018, p. 370).

Cause de justification – Caractère équitable de la procédure

Un enseignement de la Cour européenne des droits de l'homme, qui aurait pu passer inaperçu, mérite que l'on s'y attarde. La Cour a en effet considéré que l'omission par un juge d'avoir égard à des circonstances exclusives de l'illégalité du comportement du prévenu vicie son raisonnement sur la culpabilité au point d'emporter une violation de l'article 6, § 1, de la Convention (Cour eur. D.H., arrêt *Paixão Moreira Sá Fernandes c. Portugal* du 25 février 2020 rendu à l'unanimité, §§ 78, 80 et 81). Elle arrive à pareille conclusion par le biais de l'exigence de motivation, rappelant qu'une décision de justice peut être qualifiée d'arbitraire, au point de nuire à l'équité du procès, si elle est dépourvue de motivation ou si cette motivation est fondée sur une erreur de fait ou de droit manifeste commise par le juge national qui aboutit à un déni de justice.

Cause de justification déduite de l'erreur de droit

Une erreur de droit sur le caractère répréhensible d'un acte n'est réputée invincible que lorsqu'il peut être déduit des éléments concrets de la cause que toute personne normale, prudente et raisonnable aurait également commis cette erreur dans les mêmes circonstances. Le juge peut tenir compte du fait que l'autorité qui a donné son opinion sur la portée d'une décision administrative et qui a conduit le prévenu à commettre une erreur n'est pas l'organe compétent en la matière.

Lorsqu'il s'agit d'apprécier si le conseil émis ou le silence observé par une personne réputée compétente ont pu conduire le prévenu à commettre une erreur invincible, le juge peut prendre en considération la crédibilité des déclarations que cette personne compétente a faites à ce sujet *a posteriori*, de même que les circonstances ayant motivé ce conseil ou ce silence, dès lors qu'elles en éclairent la valeur (Cass., 2 octobre 2018, RG. P.17.854.N.).

C. L'auteur de l'infraction pénale

Responsabilité pénale des personnes morales – Philosophie générale

La Cour de cassation a rappelé la philosophie qui sous-tend la responsabilité pénale des personnes morales. Il ressort de la genèse légale de la loi du 4 mai 1999 instaurant la responsabilité pénale des personnes morales dans le droit pénal belge, énonce-t-elle, que le législateur tendait à assimiler au mieux la personne morale à la personne physique, également au niveau de la répression. Cette assimilation ne peut cependant pas être parfaite, eu égard à la nature propre de la personne morale (Cass., 30 janvier 2018, *Pas.*, 2018, p. 201).

Participation punissable – Élément moral – Conscience de la participation à un acte infractionnel – Renonciation à une connaissance précise de la nature et du but de l'infraction – Responsabilité pénale (oui)

La cour d'appel de Mons a jugé que la circonstance que le coauteur ne pénètre pas dans la station-service et ne connaît dès lors pas le mode précis d'appropriation des biens d'autrui par extorsion ou par soustraction frauduleuse n'exclut pas qu'il soit néanmoins pénalement responsable de sa commission lorsqu'il a marqué son accord et participé sciemment et volontairement à des faits d'enrichissement illégal par le recours à la violence ou aux menaces en qualité de guetteur et de chauffeur de la voiture au volant de laquelle il était demeuré lors de la commission desdits faits. Ayant renoncé sciemment à une connaissance plus concrète des faits qui allaient être perpétrés, ce coauteur manifeste son intention de participer, en connaissance de cause, à n'importe quelle infraction déterminée pourvu qu'elle aboutisse à un enrichissement personnel (Mons, 18 novembre 2015, *J.L.M.B.*, 2019, p. 1317).

La cour d'assises de Bruxelles a rappelé que, pour être punissable, la participation doit être éclairée, de sorte qu'il ne suffit pas, en règle, que le participant ait simplement conscience de ce qu'il participe à un acte illicite sans davantage de précision. Le participant doit avoir connaissance de la nature et du but de l'infraction, une connaissance précise et détaillée n'étant cependant pas requise. Toutefois, si le participant renonce sciemment à connaître davantage quelle est l'infraction projetée et renonce à son but, il ne s'ensuit pas qu'il contribue inconsciemment à cette infraction mais bien qu'il veut participer en connaissance de cause à n'im-

porte quelle infraction déterminée (Assises Bruxelles, 7 mars 2019, *J.L.M.B.*, 2019, p. 1313). En l'espèce, la participation à la commission d'une infraction terroriste d'assassinat est établie dans le chef de celui qui remet un fusil de type Kalachnikov, soit une arme de guerre, avec au moins 292 munitions, à une personne qu'il sait radicalisée lorsqu'il n'existe aucun doute quant au projet que cette dernière avait de les utiliser dans le cadre d'infractions terroristes. La seule circonstance que l'armurier n'avait pas une connaissance précise de l'infraction à laquelle il participait est dès lors sans incidence.

Participation punissable – Élément matériel – Omission – Conscience de la participation à un acte infractionnel – Renonciation à une connaissance précise de la nature et du but de l'infraction – Responsabilité pénale (oui)

La Cour de cassation a rappelé que la participation à un crime ou à un délit, prévue par le chapitre VII du livre I^{er} du Code pénal, n'est punissable que lorsque toutes les conditions requises par les articles 66 et suivants de ce code sont remplies, plus spécialement lorsque l'agent a participé à la perpétration de l'infraction suivant un des modes fixés par les articles précités. En règle, seul un acte positif, préalable ou concomitant, peut constituer la participation ainsi prévue. Toutefois, l'omission d'agir peut constituer un tel acte positif lorsque, en raison des circonstances qui l'accompagnent, l'inaction consciente et volontaire est un encouragement à la perpétration de l'infraction suivant l'un des modes prévus par la loi (Cass., 26 juin 2019, RG. P.19.344.F.).

Dans cette affaire, trois personnes décident de récupérer auprès de la victime la somme d'argent que celle-ci aurait dérobée à l'un d'eux. Ils la contraignent à les suivre, lui portent des coups dans la voiture, l'en extraient et lui portent un premier coup de couteau. Alors qu'elle prend la fuite, elle est rattrapée et poignardée. Celui demeuré en retrait est coauteur pour avoir non seulement encouragé la perpétration du vol mais également assuré un rôle de guetteur et renforcé la contrainte exercée sur la victime en diminuant sa résistance et en l'empêchant de fuir. Les deux autres accusés ont acheté ensemble un jerricane et de l'essence afin de bouter le feu au cadavre et effacer ainsi un maximum de traces. La difficulté provenait de ce qu'ils se rejetaient mutuellement la mise à mort. La cour d'assises de la province de Luxembourg leur reconnaît à tous deux la qualité de coauteur dès lors qu'aucun n'a accompli le moindre geste pour freiner l'autre ou chercher de l'aide. La Cour de cassation estime qu'est légalement justifiée la décision de condamnation fondée sur le motif que l'abstention de toute réaction de chacun des deux accusés par rapport aux gestes qu'ils disent chacun avoir été posés par l'autre traduit leur solidarité dans l'exécution de l'homicide commis pour assurer l'impunité du vol.

D. Les peines et mesures

Circonstance atténuante – Effet

Conformément aux articles 79 et 80 du Code pénal, en cas d'admission de circonstances atténuantes en faveur de l'auteur d'un crime, le juge s'oblige à réduire ou modifier la peine que la loi attache à ce crime (Cass., 21 février 2018, *Pas.*, 2018, p. 380).

Circonstance atténuante – Caractère équitable de la procédure

La Cour européenne des droits de l'homme a considéré que l'omission par un juge d'avoir égard à des circonstances atténuantes de l'illégalité du comportement du prévenu vicie son raisonnement sur la culpabilité au point d'emporter une violation de l'article 6, § 1, de la Convention (Cour eur. D.H., arrêt *Paixão Moreira Sá Fernandes c. Portugal* du 25 février 2020 rendu à l'unanimité, §§ 78, 80 et 81). Elle arrive à pareille conclusion par le biais de l'exigence de motivation, rappelant qu'une décision de justice interne peut être qualifiée d'arbitraire et nuire à l'équité du procès si elle est dépourvue de motivation ou si cette motivation est fondée sur une erreur de fait ou de droit manifeste commise par le juge national qui aboutit à un déni de justice.

Concours matériel d'infractions – Concours de crimes, délits et contraventions

Ainsi que le rappelle l'avocat général D. VANDERMEERSCH, « en cas de concours matériel entre plusieurs crimes (non correctionnalisés), la peine la plus forte sera seule prononcée mais le maximum de cette peine pourra être majoré de cinq ans en cas de peine de réclusion à temps (absorption avec aggravation – art. 62 C. pén.). En cas de concours matériel entre un crime (non correctionnalisé), d'une part, et un ou plusieurs délits ou une ou plusieurs contraventions, d'autre part, seule la peine applicable au crime sera prononcée (absorption – art. 61 C. pén.). Enfin, en cas de concours matériel entre plusieurs délits ou crimes correctionnalisés, les peines sont cumulées sans que le total des peines ne puisse excéder le double du maximum de la peine la plus forte et sans que l'ensemble des peines ne puisse excéder vingt années d'emprisonnement (art. 60 C. pén.) » (D. VANDERMEERSCH, Conclusions conformes sous Cass., 21 février 2018, *Pas.*, 2018, pp. 381-385, spéc. p. 383).

Entre-temps, l'article 61 a été abrogée par la loi du 25 avril 2019 portant des dispositions diverses en matière pénale et en matière de cultes et modifiant la loi du 28 mai 2002 relative à l'euthanasie et le Code pénal social. L'abrogation fut suggérée par le Collège des procureurs généraux afin de simplifier l'hypothèse où les poursuites sont exercées successivement. En cas de poursuites simultanées devant la cour d'assises, l'application de l'article 61 ne posait pas de difficulté. Par contre, l'application de cette disposition était problématique lorsque le juge correctionnel ou de police connaissait d'un délit ou d'une contravention commis après (ou

même avant) la date de la commission d'un crime mais avant le jugement de ce dernier, auquel cas les décisions correctionnelles ou de police définitives intervenues entre ces deux moments faisaient l'objet d'une remise de peine par le biais d'une mesure de grâce afin de permettre leur absorption par la peine criminelle. Or il serait arrivé (mais cela devait être des cas somme toute assez rares) que des peines d'emprisonnement parfois très importantes aient été absorbées par la peine de réclusion prononcée par la cour d'assises alors même que celle-ci ait été de moins longue durée. Pour éviter cette situation inadéquate, le Collège des procureurs généraux proposa d'abroger l'article 61 du Code pénal et de supprimer la règle relative à l'absorption des peines en cas de concours entre un crime et un ou plusieurs délits ou une ou plusieurs contraventions (Proposition de loi portant des dispositions diverses en matière pénale et en matière de cultes, Développements, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord., 2018-2019, n° 3515/1, pp. 90-91). Le texte de 1867 fut ainsi abrogé sans réel débat sur le fond quant à l'intérêt et le fondement du système d'absorption (Rapport de la première lecture fait au nom de la Commission de la justice, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord., 2018-2019, n° 3515/1, pp. 47-48 et 58). Plutôt que de se féliciter de ce système d'absorption dans son principe et de pallier son effet néfaste, le législateur supprima cet instrument juridique. La solution la plus raisonnable eut été de disposer que « lorsqu'un crime concourt, soit avec un ou plusieurs délits, soit avec une ou plusieurs contraventions, la peine privative de liberté la plus forte sera seule prononcée ». Ce texte aurait permis l'absorption des peines d'emprisonnement correctionnel et de police par la réclusion criminelle, sauf dans les rares cas où la peine d'emprisonnement correctionnel se serait avérée plus sévère que la peine de réclusion ultérieurement prononcée par la cour d'assises.

Concours matériel d'infractions – Concours de crimes – Aggravation de la peine

En application de l'article 62 du Code pénal, en cas de concours de plusieurs crimes, la peine la plus lourde sera seule prononcée. Celle-ci pourra même être élevée de cinq ans au-dessus du maximum, si elle consiste dans la réclusion à temps. Si le juge décide d'aggraver la peine conformément à l'article 62 du Code pénal, il lui appartient de motiver spécialement le choix qu'il fait d'appliquer cette sanction facultative (Cass., 21 février 2018, *Pas.*, 2018, p. 380). Cet arrêt a fait l'objet d'un commentaire paru dans cette revue (F. KUTY, « Le concours matériel de crimes et l'article 62 du Code pénal », *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, pp. 764-767).

Concours idéal d'infractions – Peine complémentaire

Lorsqu'il applique l'article 65, alinéa 2, du Code pénal pour fixer le taux de la peine, le juge qui décide de prononcer une peine complémentaire n'est pas tenu de mentionner les raisons pour lesquelles le premier jugement passé en force de chose jugée a prononcé une peine. Il suffit qu'il décide que cette peine est insuffisante compte tenu des faits qu'il déclare établis et qui n'étaient pas connus au

moment du premier jugement, puis qu'il indique les raisons pour lesquelles une peine complémentaire s'impose (Cass., 16 janvier 2018, *Pas.*, 2018, p. 91).

En degré d'appel, lorsque les juges d'appel, contrairement au premier juge, constatent le concours visé à l'article 65, alinéa 2, du Code pénal et décident que les peines déjà prononcées ne paraissent pas suffire à une juste répression de l'ensemble des infractions, ils tiennent compte, pour la fixation de la peine, des peines déjà prononcées. Le total des peines prononcées en application de cet article ne peut excéder le maximum de la peine la plus forte. Ce faisant, les juges d'appel n'aggravent pas la situation du prévenu lorsque, tenant compte du concours visé, ils prononcent une peine complémentaire qui n'est pas plus forte que celle prononcée par le jugement dont appel du chef du seul fait porté à leur connaissance. La seule circonstance que le cumul de ces peines excède la peine prononcée en première instance est sans incidence à cet égard pourvu que la peine prononcée du chef du seul fait porté à leur connaissance soit inférieure à celle prononcée en première instance (Cass., 16 octobre 2018, RG. P.18.188.N.).

Concours idéal d'infractions – Effet relatif de l'opposition

Saisi de l'opposition du prévenu¹, le juge peut, ensuite de l'effet relatif de l'opposition, contrairement à la décision rendue par défaut, constater, d'une part, le concours visé à l'article 65, alinéa 2, du Code pénal, et, d'autre part, décider que les peines déjà prononcées ne semblent pas suffire à une juste répression de toutes les infractions et tenir compte des peines déjà prononcées pour fixer le taux de la peine (Cass., 16 janvier 2018, *Pas.*, 2018, p. 91). Il peut, tenant compte du concours visé à l'article 65, alinéa 2, du Code pénal qui n'avait pas été admis par défaut, prononcer une peine complémentaire pourvu qu'elle ne soit pas plus lourde que celle prononcée par défaut dès lors que, ce faisant, la situation du prévenu ayant formé opposition n'est pas aggravée. Dans ce cas de figure, il n'est pas tenu d'accorder une diminution réelle et mesurable de la peine à l'égard de la peine déjà prononcée par défaut (Cass., 16 janvier 2018, *Pas.*, 2018, p. 91).

Peine privative de liberté – Opportunité – Toxicomanie

Le tribunal correctionnel de Liège a jugé que les toxicomanes qui ne poursuivent pas un but de lucre devraient être pris en charge non par le système carcéral mais dans le cadre d'un système médico-social permettant une approche combinée mêlant médecins, psychologues, psychiatres et assistants sociaux qui pourraient, tous ensemble, entreprendre à la fois les soins médicaux et psychologiques nécessaires, la remise en ordre au niveau administratif suivie de la poursuite de formations professionnelles avant de permettre la recherche d'un logement puis d'un emploi

1 La traduction de cet arrêt contient une erreur. La traduction française indique au considérant 6 : « lorsque la cause fait l'objet d'un appel sur opposition, le juge peut, ensuite de l'effet relatif de l'opposition... » alors que le texte original en néerlandais indique « Wanneer de zaak in hoger beroep op verzet aanhangig is, kan ingevolge de relatieve werking van het verzet de rechter... ». Il s'indique de lire : « lorsque la cause en degré d'appel est pendante sur opposition, le juge peut... ».

(Corr. Liège, div. de Liège, 30 mai 2018, *J.L.M.B.*, 2019, p. 1321, obs. Ch. GUILLAIN). Ce jugement a fait l'objet d'un beau commentaire de Christine GUILLAIN (« Le parcours judiciaire de l'usager de drogues : un chemin semé d'embûches », *J.L.M.B.*, 2019, pp. 1325-1330)).

Peine subsidiaire – Emprisonnement subsidiaire à une peine d'amende – Sursis

La circonstance que le juge assortit la peine d'amende qu'il prononce d'une mesure de sursis, totale ou partielle, n'exclut pas qu'il doive prononcer une peine d'emprisonnement subsidiaire. Ce n'est pas parce que la peine principale ou accessoire d'amende est assortie, en tout ou en partie, d'une mesure de sursis que l'exécution de la quotité de l'amende couverte par cette mesure ne devrait pas être garantie par une peine d'emprisonnement subsidiaire. En cas de révocation de la mesure de sursis, le parquet doit, selon l'article 40 du Code pénal, disposer d'un moyen d'inciter à la bonne exécution de cette peine.

La cour d'appel de Gand a toutefois décidé le contraire, à tort selon nous, considérant qu'il ne peut être prévu de peine d'emprisonnement subsidiaire pour la partie de la peine d'amende assortie d'une mesure de sursis à son exécution (Gand, 28 octobre 2018, *T. Strafr.*, 2019, p. 222, obs. G. MARLIER et J. DE METS).

Peine privative de patrimoine – Amende applicable aux personnes morales

Dès lors qu'une personne morale ne peut se voir infliger une peine privative de liberté, le législateur a choisi de prévoir l'amende comme peine principale pour la personne morale, dont le minimum et le maximum pour les infractions punies pour les personnes physiques d'une peine privative de liberté et d'une amende, ou d'une de ces peines seulement, sont fixés, selon le système de conversion établi à l'article 41*bis*, alinéa 2, deuxième tiret, du Code pénal, sur la base de la peine privative de liberté minimale et maximale pour les personnes physiques, à multiplier respectivement par cinq cents et deux mille euros par mois de peine privative de liberté. L'amende minimale ainsi fixée pour la personne morale ne peut toutefois être inférieure à l'amende minimale infligée aux personnes physiques tandis que l'amende Il résulte de la manière dont le législateur a élaboré ce système de conversion qu'il n'a pas choisi d'appliquer également à la personne morale, compte tenu de sa nature propre, l'amende minimale et maximale applicable à la personne physique (Cass., 30 janvier 2018, *Pas.*, 2018, p. 201).

Par ailleurs, il résulte de la formulation de l'article 41*bis*, alinéa 2, deuxième tiret, du Code pénal que, pour fixer l'amende minimale applicable à une personne morale du chef d'infractions pour lesquelles la peine privative de liberté minimale s'élève à moins d'un mois pour une personne physique, aucune multiplication des cinq cents euros n'est prévue et que l'amende minimale s'élève, par conséquent, à cinq cents euros. La nature propre de la personne morale justifie cette amende minimale (Cass., 30 janvier 2018, *Pas.*, 2018, p. 201).

Peine privative de patrimoine – Confiscation de l'avantage patrimonial tiré d'une infraction – Lien de causalité entre l'infraction et ledit avantage

La Cour de cassation a rendu une décision intéressante en matière de confiscation de l'avantage patrimonial tiré d'une infraction. Un tel avantage requiert qu'il existe un lien de causalité entre cette infraction et l'avantage patrimonial considéré.

La loi ne soumet pas la confiscation des choses visées par l'article 42, 3°, du Code pénal à la condition que l'auteur de l'infraction, en la commettant, ait eu l'intention de s'enrichir, ni à celle qu'il se soit effectivement enrichi. Cette peine peut atteindre, au titre d'avantages patrimoniaux tirés directement de l'infraction, tout bien ou valeur que l'auteur de l'infraction a obtenu en la commettant, indépendamment de l'intention poursuivie, du bénéfice qu'il en a retiré et de la destination ultérieurement donnée à ces choses. Il faut mais il suffit de constater que les avantages patrimoniaux considérés ont été générés par l'activité illégale (Cass., 28 février 2018, *Pas.*, 2018, p. 470). Cet enseignement nous paraît discutable en ce qu'il détache la confiscation de l'enrichissement retiré par le condamné de la commission de l'infraction.

Peine privative de patrimoine – Confiscation de l'avantage patrimonial tiré d'une infraction – Réquisitions du ministère public – Ratio legis

L'article 43*bis*, alinéa 1^{er}, du Code pénal, qui exige que le ministère public requière par écrit la confiscation de l'avantage patrimonial tiré d'une infraction, a pour objet d'organiser un débat devant le juge sur cette peine facultative afin que le prévenu puisse exercer ses droits de défense.

Ces réquisitions écrites peuvent être prises à tout moment de la procédure, notamment par le dépôt d'une pièce au dossier ou leur insertion dans le réquisitoire de règlement de la procédure ou la citation à l'audience. Il suffit qu'il soit ajouté à la procédure avant le jugement ou l'arrêt au fond, de sorte que le prévenu soit en mesure d'en prendre connaissance et de se défendre à cet égard (Cass., 29 janvier 2019, *R.A.B.G.*, 2019, p. 654, obs. V. VEREECKE, *Dr. pén. entr.*, 2019, p. 183, obs. A. VERHEYLESONNE).

Peine privative de patrimoine – Confiscation de l'avantage patrimonial tiré d'une infraction – Motivation

L'article 195, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle prévoit que le juge doit indiquer d'une manière qui peut être succincte mais doit être précise les raisons du choix qu'il fait de telle peine parmi celles que la loi lui permet de prononcer et doit également justifier le degré de celle-ci.

La confiscation spéciale facultative des avantages patrimoniaux, ordonnée conformément aux articles 42, 3°, et 43*bis* du Code pénal, doit dès lors être motivée. En degré d'appel, la motivation peut être propre ou par adoption des motifs du jugement entrepris (Cass., 2 octobre 2018, RG. P.18.276.N.).

Peine privative de patrimoine – Confiscation de l'avantage patrimonial tiré d'une infraction – Réquisitions du ministère public – Conclusions au sens de l'article 152 du Code d'instruction criminelle (non)

Les réquisitions écrites tendant à la confiscation de l'avantage patrimonial tiré d'une infraction ne peuvent être considérées comme des conclusions, au sens de l'article 152 du Code d'instruction criminelle, et ne peuvent dès lors être écartées des débats pour avoir été déposées en dehors du calendrier pour conclure (Cass., 29 janvier 2019, *R.A.B.G.*, 2019, p. 654, obs. V. VEREECKE, *Dr. pén. entr.*, 2019, p. 183, obs. A. VERHEYLES-SONNE). Il s'agit en réalité de réquisitions, certes écrites mais qui peuvent être déposées en cours de procédure, fût-ce à l'audience à laquelle le parquet requiert.

Peine privative de patrimoine – Confiscation de l'avantage patrimonial tiré d'une infraction – Réquisitions du ministère public – Réquisitions verbales actées dans le procès-verbal de l'audience

La confiscation spéciale au sens de l'article 42, 3°, du Code pénal est, en vertu de l'article 43bis, alinéa 1^{er}, du même code, subordonnée au dépôt par le ministère public de réquisitions écrites ou à la constatation dans le procès-verbal d'audience du réquisitoire verbal du ministère public. La Cour de cassation a dit pour droit que des réquisitions verbales, dont le contenu est régulièrement consigné dans le procès-verbal de l'audience, peuvent être suffisantes pour permettre au prévenu d'exercer les droits de la défense, ce qui est le cas s'il appert du procès-verbal d'audience que le ministère public a requis la confiscation spéciale des avantages patrimoniaux tirés de l'infraction et que le prévenu n'a pas sollicité une remise de la cause afin d'y répondre (Cass., 29 janvier 2019, *R.A.B.G.*, 2019, p. 654, obs. V. VEREECKE, *Dr. pén. entr.*, 2019, p. 183, obs. A. VERHEYLES-SONNE). Aurélie VERHEYLES-SONNE a consacré une belle étude sur cette question dans le *Liber amicorum P. Mandoux et M. Preumont*, regrettant un certain recul des droits de la défense (A. VERHEYLES-SONNE, « Les droits de la défense face à la confiscation directe ou par équivalent des avantages patrimoniaux tirés d'une infraction », *Liber amicorum P. Mandoux et M. Preumont*, Bruxelles, Larcier, 2019, pp. 77-101).

Peine privative de patrimoine – Confiscation de l'avantage patrimonial tiré d'une infraction – Réquisitions du ministère public – Objet

L'obligation faite au parquet de déposer des réquisitions écrites relatives aux avantages patrimoniaux dont il sollicite la confiscation spéciale tend à permettre la tenue d'un débat contradictoire avec la défense.

Les réquisitions du ministère public doivent préciser la ou les préventions du chef desquelles il entend voir prononcer une peine de confiscation. À cet égard, le juge est lié par les réquisitions du ministère public quant aux préventions du chef desquelles la confiscation spéciale peut être prononcée, la Cour de cassation vérifiant si l'évaluation monétaire des choses visées à l'article 42, 3°, du Code pé-

nal, concerne effectivement les infractions déclarées établies (Cass., 13 novembre 2007, *Pas.*, 2007, p. 2019). Le prévenu doit ainsi connaître les préventions du chef desquelles la confiscation spéciale est requise (Cass., 25 septembre 2018, *J.L.M.B.*, 2019, p. 1884, *R.A.B.G.*, 2019, p. 41, obs. F. VAN VOLSEM).

S'agissant de la détermination des avantages patrimoniaux susceptibles de confiscation spéciale, c'est au juge qu'il appartient de déterminer, sur la base des éléments du dossier répressif soumis à la contradiction, les avantages patrimoniaux tirés de la commission d'une infraction qui doivent faire l'objet d'une confiscation, soit en nature soit par équivalent, et, dans ce dernier cas, leur valeur monétaire (Cass., 25 septembre 2018, *J.L.M.B.*, 2019, p. 1884, *R.A.B.G.*, 2019, p. 41, obs. F. VAN VOLSEM). Les cours et tribunaux procèdent souverainement à l'évaluation monétaire des avantages patrimoniaux qui ne peuvent être retrouvés dans le patrimoine du condamné (Cass., 13 novembre 2007, *Pas.*, 2007, p. 2019). À cet égard, aucune disposition légale n'impose au juge de limiter la confiscation aux seuls biens ou montants énoncés dans le réquisitoire écrit du ministère public (Cass., 25 septembre 2018, *J.L.M.B.*, 2019, p. 1884, *R.A.B.G.*, 2019, p. 41, obs. F. VAN VOLSEM). Sur ce dernier point, la Cour a rompu avec sa jurisprudence. En 2007, elle avait en effet considéré que la condamnation à cette peine était légale lorsque « l'estimation de la valeur monétaire des choses visées à l'article 42, 3°, du Code pénal a été débattue et que les confiscations prononcées par les juges d'appel se situent dans les limites du réquisitoire écrit du ministère public et concernent les infractions déclarées établies » (Cass., 13 novembre 2007, *Pas.*, 2007, p. 2019).

Cette liberté de détermination des avantages patrimoniaux susceptibles de confiscation n'implique la violation ni de l'article 6, §§ 1^{er} et 3, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ni des droits de la défense, dans la mesure où le prévenu connaît les préventions du chef desquelles la confiscation spéciale est requise et est informé des éléments de fait du dossier répressif sur lesquels le juge peut se fonder (Cass., 25 septembre 2018, *J.L.M.B.*, 2019, p. 1884, *R.A.B.G.*, 2019, p. 41, obs. F. VAN VOLSEM).

Le conseiller Filip VAN VOLSEM a consacré une belle note de synthèse sur cette question (« Een beknopt overzicht van de cassatierechtspraak betreffende de schriftelijke vordering tot verbeurdverklaring van vermogensvoordelen », *R.A.B.G.*, 2019, pp. 44-49).

Peine privative de patrimoine – Confiscation de l'avantage patrimonial tiré d'une infraction – Critère de proportionnalité

Le prévenu sera avisé de soulever à l'audience la question de la proportionnalité de la confiscation spéciale envisagée à son encontre et de conclure à cet égard. La Cour de cassation considère en effet que, en l'absence de conclusions du prévenu, le juge ne doit pas vérifier le caractère éventuellement déraisonnable de la peine de confiscation spéciale facultative de l'avantage patrimonial qu'il prononce

(Cass., 24 septembre 2019, RG. P.19.288.N.). Il n'en demeure pas moins qu'il lui est loisible de le faire d'initiative et d'interroger le prévenu quant à ce.

Peine privative de patrimoine – Confiscation de l'instrument de l'infraction – Critère de proportionnalité

La Cour constitutionnelle a jugé, le 9 février 2017, que la confiscation spéciale d'une chose qui a servi à commettre un crime ou un délit et dont le condamné est propriétaire, prononcée en application de l'article 43, alinéa 1^{er}, du Code pénal, est incompatible avec le droit au respect des biens garanti par l'article 1^{er} du premier Protocole additionnel à la Convention lorsqu'elle porte une atteinte telle à la situation financière de la personne à laquelle elle est infligée qu'elle constitue alors une mesure disproportionnée par rapport au but légitime qu'elle poursuit, entraînant une violation du droit de propriété garanti par cette disposition du droit international (C.C. (audience plénière), 9 février 2017, n° 12/2017, *M.B.*, 2017, p. 5446, *N.C.*, 2017, p. 253, obs. J. ROZIE, *T. Strafr.*, 2017, p. 196, obs. M. VANDERMEERSCH, *Dr. pén. entr.*, 2018, p. 107, obs. V. TRUILLET). À la suite de cette jurisprudence, la loi du 18 mars 2018 modifiant diverses dispositions du droit pénal, de la procédure pénale et du droit judiciaire a introduit dans l'article 43, alinéa 1^{er}, du Code pénal le pouvoir de modération du juge. La Cour, dans un arrêt du 14 février 2019, a ensuite étendu sa jurisprudence, implicitement cette fois, lorsque la confiscation spéciale de l'instrument de l'infraction est fondée sur une disposition particulière et non sur l'article 42, 1°, du Code pénal (C.C. (audience plénière), 14 février 2019, n° 25/2019, *M.B.*, 2019, p., *Rev. dr. pén. crim.*, 2019, p. 937, obs. F. LUGENTZ).

Le prévenu sera avisé de soulever à l'audience la question de la proportionnalité de la confiscation spéciale envisagée et de conclure à cet égard. La Cour de cassation considère en effet que, en l'absence de conclusions du prévenu, le juge ne doit pas vérifier le caractère éventuellement déraisonnable de la peine de confiscation spéciale obligatoire de l'instrument de l'infraction qu'il prononce (Cass., 24 septembre 2019, RG. P.19.288.N.).

Olivier KLEES a consacré une belle note sur cette question dans le *Liber amicorum P. Mandoux et M. Preumont* (« La cigale et la fourmi ou le juge pénal et la confiscation », *Liber amicorum P. Mandoux et M. Preumont*, Bruxelles, Larcier, 2019, pp. 49-75).

Cause d'excuse – Excuse de dénonciation – Stupéfiants

L'article 6, alinéa 2, de la loi du 24 février 1921, introduit par une loi du 9 juillet 1975, dispose que « sont exemptés des peines correctionnelles prévues par les articles 2bis, 2quater et 3, ceux des coupables qui, avant toute poursuite, ont révélé à l'autorité l'identité des auteurs des infractions visées par ces articles ou, si ceux-ci ne sont pas connus, l'existence de ces infractions » tandis que son alinéa 4 énonce que « les peines correctionnelles prévues par les articles 2bis, 2quater et 3

sont réduites dans la mesure déterminée par l'article 414, (3^e tiret), du Code pénal, à l'égard des coupables qui, après le commencement des poursuites, ont révélé à l'autorité l'identité des auteurs restés inconnus ».

La cour d'appel de Liège a rendu un arrêt didactique concernant cette cause d'excuse (Liège, 17 janvier 2019, *J.L.M.B.*, 2019, p. 1886). Elle rappelle ainsi qu'« elle n'a pas été créée pour favoriser l'amendement ou le repentir spontané de l'auteur de l'infraction, mais bien dans le souci de mener une politique criminelle efficace dans le domaine de la drogue ». Ses conditions d'application sont au nombre de quatre : la révélation doit être faite avant toute poursuite (sauf dans l'hypothèse prévue par l'alinéa 4 de l'article 6), la révélation doit être faite à l'autorité, la révélation doit être sincère et complète et les éléments dénoncés ne peuvent être déjà connus de l'autorité.

Elle « ne trouve à s'appliquer que si les révélations sont sincères et complètes, afin que l'autorité puisse exercer des poursuites. Cela implique que le dénonciateur révèle au sujet des faits, non seulement sa propre participation, mais également l'intégralité des informations qu'il détient sur les circonstances et les auteurs de l'infraction ». En outre, « l'exigence d'exhaustivité de la révélation doit s'interpréter raisonnablement : à cet égard, la bonne foi du dénonciateur est un critère essentiel d'appréciation, le législateur attendant en effet de celui-ci qu'il fasse preuve de correction et d'honnêteté dans ses déclarations. Il doit ainsi livrer toutes les informations dont il dispose, qu'elles soient exhaustives ou partielles, exactes ou même erronées, pourvu qu'il se soit ouvert à l'autorité en toute bonne foi ». Elle précise encore qu'« il n'est toutefois pas requis que les informations fournies aient effectivement été suivies de l'exercice de poursuites pénales ni même qu'elles aient conduit à la condamnation des personnes dénoncées. En d'autres termes, l'utilisation que fait concrètement l'autorité des informations pertinentes et utiles portées à sa connaissance est sans relevance ». Enfin, « si les conditions d'application de la cause d'excuse sont réunies, elle doit bénéficier d'office au prévenu. Lorsque celui-ci invoque une cause d'excuse et que son allégation n'est pas dépourvue de tout élément de nature à lui donner crédit, il incombe à la partie poursuivante d'établir que les éléments de la cause d'excuse ne sont pas réunis. En l'espèce, le ministère public n'invoque aucun argument de nature à remettre en cause la sincérité et le caractère complet des déclarations [...]. Il suit des considérations qui précèdent que le prévenu, en raison de sa dénonciation qui devait permettre l'initiation de poursuites contre d'autres personnes qu'il a identifiées de manière suffisamment précise pour qu'elles puissent être interpellées, est en droit de se prévaloir de la cause absolutoire prévue à l'article 6, alinéa 2, de la loi du 24 février 1921 ».

Christine Guillain nous offre une belle étude détaillée de la cause d'excuse de dénonciation instituée par l'article 6 de la loi du 24 février 1921 concernant le trafic des substances vénéneuses, soporifiques, stupéfiantes, psychotropes, désinfectantes ou antiseptiques et des substances pouvant servir à la fabrication illicite de

substances stupéfiantes et psychotropes (Ch. GUILLAIN, « La cause de dénonciation en matière de drogues : symptôme de l'ambivalence du système pénal », *Liber amicorum P. Mandoux et M. Preumont*, Bruxelles, Larcier, 2019, pp. 271-290).

Suspension du prononcé de la condamnation et sursis à l'exécution de la peine – Stupéfiants

L'article 9 de la loi du 24 février 1921 concernant le trafic des substances vénéneuses, soporifiques, stupéfiantes, psychotropes, désinfectantes ou antiseptiques et des substances pouvant servir à la fabrication illicite de substances stupéfiantes et psychotropes énonce que « les personnes qui ont, en vue de leur consommation personnelle, illégalement fabriqué, acquis ou détenu des substances (soporifiques, stupéfiantes et psychotropes susceptibles d'engendrer une dépendance et dont la liste est arrêtée par le Roi) peuvent bénéficier des dispositions de la loi du 29 juin 1964 concernant la suspension, le sursis ou la probation, même si elles ne remplissent pas les conditions prévues aux articles 3 et 8 de la loi précitée, relatives aux condamnations antérieures qu'elles auraient encourues, nonobstant les dispositions prévues à l'article 65, alinéa 1^{er}, du Code pénal. Les dispositions de l'alinéa 1^{er} s'appliquent également aux personnes qui ont, en vue de leur consommation personnelle, à titre gratuit ou onéreux, facilité l'usage à autrui, vendu ou offert en vente des substances précitées, sauf si ces infractions sont accompagnées des circonstances aggravantes visées à l'article 2bis, § 2, b, §§ 3 et 4 ».

Le tribunal correctionnel de Liège a jugé qu'il s'indique, s'agissant des toxicomanes, de préparer la sortie de prison, dans le cadre d'un sursis probatoire partiel, de manière à ce que le prévenu ne soit remis en liberté que lorsque les démarches nécessaires auront été réalisées pour qu'il quitte la prison à destination d'un centre de désintoxication résidentiel lui offrant une réelle chance de sevrage. La réinsertion sociale du prévenu suppose une collaboration franche de ce dernier, de son conseil, de la maison de justice, du ministère public et du tribunal (Corr. Liège, div. de Liège, 30 mai 2018, *J.L.M.B.*, 2019, p. 1321, obs. Ch. GUILLAIN).

Nous avons revisité cette disposition légale sur la base de ses travaux préparatoires qui démontrent que le législateur a considéré le toxicomane comme une personne malade nécessitant, autant que possible, une approche curative plutôt que répressive (F. KUTY, « La bienveillance du législateur à l'égard du toxicomane. L'approche humaniste du Parlement belge », *Liber amicorum P. Mandoux et M. Preumont*, Bruxelles, Larcier, 2019, pp. 239-269).

Sursis à l'exécution de la peine. Mise à l'épreuve du condamné – Modalité d'exécution de la peine – Révocation – Pas de redéfinition ou de modification de la peine infligée

Bien que la mise à l'épreuve d'une personne condamnée, réalisée par le sursis à l'exécution des peines, comme le prévoient les articles 1^{er}, § 1^{er}, 2^o, et 8 de la loi du

29 juin 1964, constitue une modalité d'exécution de la peine qui fait partie intégrante de la peine, la révocation du sursis à l'exécution de la peine ordonnée à la suite d'une condamnation prononcée du chef de faits nouveaux commis pendant le délai d'épreuve n'implique pas la redéfinition ou la modification de la peine infligée par le premier juge lors de la première condamnation. En effet, la peine reste en soi inchangée. Seule l'exécution de la peine devient effective à la suite de la commission de nouveaux faits par la personne condamnée pendant le délai d'épreuve fixé lors de sa condamnation (Cass., 27 février 2018, *Pas.*, 2018, p. 462).

E. La réparation civile des effets de l'infraction

Restitution

L'article 44 du Code pénal dispose que la condamnation aux peines établies par la loi sera toujours prononcée sans préjudice des restitutions et dommages-intérêts qui peuvent être dus aux parties. La Cour de cassation a dit pour droit que « la restitution ainsi visée est une mesure civile ayant un effet de droit réel que le juge est tenu de prononcer en cas de condamnation. Cette mesure, qui, en règle, a un effet rétroactif, requiert que les choses à restituer aient été soustraites au propriétaire, se trouvent entre les mains de la justice et soient encore présentes en nature. S'agissant de ce dernier élément, cela signifie que ces choses, hormis dans les cas de leur subrogation au sens des articles 280*octies*, § 1^{er}, et 61*sexies*, § 1^{er}, du Code d'instruction criminelle, n'ont pas subi de modification importante. Par cette restitution, les conséquences matérielles de l'infraction déclarée établie sont effacées et la situation de fait à l'égard du propriétaire des biens est rétablie telle qu'elle existait avant la commission de l'infraction. De cette manière, cette mesure tend également à garantir l'intérêt général et touche, par conséquent, à l'ordre public » (Cass., 27 février 2018, *Pas.*, 2018, p. 435). Par ailleurs, « cette restitution implique également toute mesure visant à effacer les conséquences matérielles de l'infraction déclarée établie afin de rétablir la situation telle qu'elle existait avant la commission de l'infraction. Cela ne porte toutefois pas préjudice au fait que le juge ne peut ordonner la restitution à la victime de l'infraction que d'une chose répondant aux conditions susmentionnées. Le juge qui accorderait des dommages-intérêts à la victime en lui restituant une chose qui ne répond pas à ces conditions attribuerait à sa créance sur l'auteur un effet de droit réel, en violation des articles 7 et 8 de la loi hypothécaire du 16 décembre 1851 » (Cass., 27 février 2018, *Pas.*, 2018, p. 435).

Franklin KUTY²,

Chargé de cours à l'Université libre de Bruxelles et à l'Université de Mons,
Juge au tribunal de première instance de Liège

2 Les opinions exprimées par l'auteur lui sont personnelles et n'engagent en rien les institutions auxquelles il appartient.

2^e PARTIE : LES INFRACTIONS DU CODE PÉNAL (DANS L'ORDRE DU CODE)

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

Pour un aperçu de la jurisprudence de la Cour pénale internationale et des autres juridictions internationales ou internationalisées en matière de crimes de droit international, nous renvoyons aux chroniques de droit international pénal rédigées par Damien SCALIA et Maryse ALIÉ, et publiées dans cette revue (2020, pp. 137-156).

Crime de guerre de pillage – Exploitation illicite des ressources naturelles par des opérations économiques privées durant les conflits armés

Carine SERON a proposé un article doctrinal à l'occasion duquel elle revient sur un dossier d'un homme inculpé en 2015 par un juge d'instruction bruxellois du chef de crime de guerre de pillage en raison de sa collaboration avec le Revolutionary United Front dans l'exploitation et la commercialisation de diamants sierra-léonais. Ayant eu accès au dossier, elle analyse les éléments de celui-ci au regard des éléments constitutifs de ce crime de droit international. L'affaire est restée au stade de l'instruction en raison du décès de l'inculpé. L'auteure met en évidence la difficulté de poursuivre et de condamner des personnes du chef de crime de guerre de pillage pour l'exploitation illégale des ressources naturelles. Elle met néanmoins en exergue d'autres possibilités de poursuites pénales, par exemple la possibilité d'engager la responsabilité des acteurs économiques pour recel ou blanchiment d'argent. Ainsi, deux hommes ont été inculpés à Anvers du chef de blanchiment d'argent, de commerce d'armes, de contrebande de diamants et de violation de l'embargo de l'ONU. Le tribunal correctionnel d'Anvers les a condamnés en 2004 pour participation à une organisation criminelle, commerce illégal de diamants et faux en écriture, condamnation confirmée par la cour d'appel d'Anvers le 17 mai 2006 (C. SERON, « L'exploitation illicite de ressources naturelles par des opérateurs économiques privés durant les conflits armés est-elle constitutive du crime de guerre de pillage ? Réflexions sur l'affaire des "diamants de sang" en Sierra Leone », *Revue de la Faculté de droit de l'Université de Liège*, 2019/3, pp. 399-427).

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

Article 140bis du Code pénal – Incitation au terrorisme – Limitations à la liberté d'expression et de communication – Absence d'exigence d'indices sérieux de risque de commission d'une infraction terroriste – Inconstitutionnalité

La Cour constitutionnelle a été saisie d'un recours en annulation contre la loi du 3 août 2016 portant des dispositions diverses en matière de lutte contre le terrorisme (III).

La nécessité de simplifier l'administration de la preuve ne justifie pas qu'une personne puisse être condamnée à un emprisonnement de cinq à dix ans et à une amende de cent à cinq mille euros pour incitation au terrorisme, même s'il n'existe pas d'indices sérieux qu'il existe un risque qu'une infraction terroriste puisse être commise.

L'article 2, 3°, de la loi du 3 août 2016 portant des dispositions diverses en matière de lutte contre le terrorisme (III) qui permet la condamnation de toute personne qui diffuse ou met à la disposition du public de toute autre manière un message, avec l'intention d'inciter à la commission d'une infraction liée au terrorisme sans qu'il soit nécessaire d'établir que ce comportement crée le risque qu'une ou plusieurs de ces infractions puissent être commises n'est pas nécessaire dans une société démocratique et limite la liberté d'expression de manière disproportionnée. Il doit donc être annulé (C.C., 15 mars 2018, n° 31/2018, *N.C.*, 2020, p. 427 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 633 et p. 1137).

Article 140 du Code pénal – Participation à une activité d'un groupe terroriste – Application dans le temps – Éléments constitutifs – Connaissance de la nature terroriste du groupe

Dans le même sens que le tribunal correctionnel de Liège dans son jugement du 19 juillet 2017 (recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 617), la cour d'appel de Gand a déclaré que depuis la modification de l'article 140, § 1^{er}, du Code pénal par la loi du 14 décembre 2016 modifiant le Code pénal en ce qui concerne la répression du terrorisme, la participation à une activité quelconque d'un groupe terroriste est punissable lorsque la personne impliquée a eu ou aurait dû avoir connaissance du fait que sa participation pourrait contribuer à la commission d'un crime ou délit par le groupe terroriste. Cette description vise à une extension de l'incrimination par rapport à la disposition légale précédente qui exigeait que l'intéressé avait connaissance du fait que sa participation contribuait à la commission d'un crime ou délit par le groupe terroriste, si bien que la nouvelle infraction n'est pas applicable à des faits commis avant l'entrée en vigueur de la loi du 14 décembre 2016 (1^{er} janvier 2017).

La cour rappelle que cette infraction n'exige pas que l'intéressé commette lui-même une infraction terroriste ni qu'il soit lui-même radicalisé (Gand (8^e ch.), 21 mars 2018, *R.W.*, 2019-20/17, p. 672, avec note).

Article 141bis du Code pénal – Infractions terroristes – Clause d'exclusion – 1. Conflit armé – Intensité du conflit – Degré d'organisation des parties – Autres critères (oui) – 2. Groupe terroriste – Groupe armé (non) – Exclusion de l'article 141bis du Code pénal – Critère pertinent (oui)

Conformément à l'article 141bis du Code pénal, le titre 1^{er}bis du Code pénal ne s'applique pas aux activités des forces armées en période de conflit armé, telles que

définies et régies par le droit international humanitaire, ni aux activités menées par les forces armées d'un État dans l'exercice de leurs fonctions officielles, pour autant qu'elles soient régies par d'autres règles de droit international.

Concernant le droit international humanitaire, en vertu de l'article 3 commun des Conventions de Genève du 12 août 1949, en cas de conflit armé ne présentant pas un caractère international et surgissant sur le territoire de l'une des parties contractantes, chacune des parties au conflit est tenue d'appliquer au moins les dispositions que cet article énumère.

L'article 1.1 du Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 (Protocole II) dispose : « Le présent Protocole, qui développe et complète l'article 3 commun aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sans modifier ses conditions d'application actuelles s'applique à tous les conflits armés qui ne sont pas couverts par l'article premier du Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I) et qui se déroulent sur le territoire d'une Haute Partie contractante entre ses forces armées et des forces armées dissidentes ou des groupes armés organisés qui, sous la conduite d'un commandement responsable, exercent sur une partie de son territoire un contrôle tel qu'il leur permette de mener des opérations militaires continues et concertées et d'appliquer le présent Protocole ».

Ainsi, il y a conflit armé au sens du droit international humanitaire lorsqu'il est question de violences armées entre États ou de violences armées persistantes entre des instances gouvernementales et des groupes armés organisés ou entre de tels groupes entre eux au sein d'un État.

L'existence de violences armées persistantes auxquelles des groupes armés organisés sont parties s'apprécie au regard de l'intensité du conflit et du degré d'organisation des parties impliquées. L'existence d'un commandement responsable et la capacité de mener des opérations militaires continues et concertées sont des facteurs indicatifs qui peuvent être utilisés pour vérifier si les exigences relatives à l'intensité du conflit et au degré d'organisation des parties impliquées sont rencontrées.

Partant, si, pour déterminer l'existence de violences armées persistantes auxquelles des groupes armés organisés sont parties, il y a lieu de prendre en considération les critères de l'intensité du conflit et du degré d'organisation des parties impliquées, rien n'empêche le juge de prendre en considération d'autres éléments, tels que l'existence d'un commandement responsable ou la capacité de mener des opérations militaires continues et concertées, à titre de facteurs indicatifs pour vérifier les exigences relatives aux deux critères précités.

La cour d'appel de Bruxelles, dans son arrêt du 25 février 2019, en prenant en considération des circonstances relatives à son caractère organisé ou non, a pu légalement déduire que le groupe Majlis Shura Mujahidin n'est pas un groupement suffisam-

ment organisé de manière à pouvoir être considéré comme un groupe armé au sens de l'article 141*bis* du Code pénal.

La cour d'appel a considéré « qu'il n'en reste pas moins que ce groupe est une organisation de plus de deux personnes, établie dans le temps et agissant en vue de commettre des infractions terroristes visées à l'article 137 du Code pénal », dès lors qu'il prône, entre autres, le renversement du régime existant et l'instauration d'un régime islamiste appliquant la loi islamique par le biais de la violence et que les exactions commises en Syrie et ailleurs démontrent sa volonté d'intimider gravement la population, ou de contraindre indûment les pouvoirs publics à accomplir ou à s'abstenir d'accomplir un acte ou de gravement déstabiliser ou de détruire les structures fondamentales politiques, constitutionnelles, économiques ou sociales d'un pays.

En énonçant que le demandeur « a donc rejoint un groupe terroriste et non un groupe armé organisé au sens du droit international humanitaire », l'arrêt du 25 février 2019 n'exclut pas l'application de l'article 141*bis* du Code pénal sur la base d'un critère non pertinent mais considère que le fait qualifié d'infraction mis à charge du demandeur est établi (Cass. (2^e ch.), 4 septembre 2019, R.G. P.19.0349.F, www.cass.be).

C. PÉN. ART. 173 et s. – DE LA CONTREFAÇON OU FALSIFICATION DES EFFETS PUBLICS, DES ACTIONS, DES OBLIGATIONS, COUPONS D'INTÉRÊTS ET DES BILLETS DE BANQUE AUTORISÉS PAR LA LOI

Contrefaçon – Éléments constitutifs – Élément moral – Connaissance de la contrefaçon – Avant la possession (non) – Moment de la possession (oui) – Intention frauduleuse ou intention de nuire

L'article 177, alinéa 1^{er} du Code pénal érige en infraction pénale le fait de se procurer, avec connaissance, des actions, obligations, coupons, billets contrefaits ou falsifiés et de les émettre ou de tenter de les émettre.

L'élément moral de cette infraction nécessite la réunion de deux conditions, à savoir :
- en vertu du texte de l'article 177, alinéa 1^{er}, du Code pénal, la personne qui délivre les faux billets doit avoir connaissance de la contrefaçon lorsqu'elle en prend possession ;

- en vertu de l'article 213 du Code pénal, qui s'applique à tous les cas d'utilisation de faux documents, la délivrance ou la tentative d'émission des billets contrefaits doit se faire avec une intention frauduleuse ou avec l'intention de nuire.

Ainsi, il n'est pas nécessaire que l'auteur ait eu l'intention d'acheter des billets contrefaits avant leur possession, mais il suffit que l'auteur ait eu connaissance de la contrefaçon au moment où il a obtenu ces billets (Cass. (2^e ch.), 11 février 2020, R.G. P.19.1119.N, www.cass.be).

*C. PÉN. ART. 193 et s. – FAUX ET USAGE DE FAUX***Usage de faux en écritures – Faux en écritures authentiques et publiques – Éléments constitutifs – 1. Élément matériel – Écrit protégé – Confiance publique – Carte de stationnement pour handicapés – 2. Élément moral – Intention frauduleuse**

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

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

Il y a intention frauduleuse dans l'usage du faux dès que l'utilisateur du faux cherche à obtenir un profit ou un avantage de quelque nature que ce soit, qu'il n'aurait pas obtenu sans l'usage de ce faux. La question de savoir si l'utilisateur de ce faux a également obtenu *in concreto* l'avantage visé est sans incidence à cet égard (Cass. (2^e ch.), 14 juin 2016, R.G. P.15.1042.N, *Chron. D.S.*, 2019, p. 198 (sommaire) ; déjà recensé en chronique *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 352 et *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 620).

Faux et usage de faux – Écrit protégé par la loi – Notion – Dénonciation à l'administration fiscale

Justifie légalement sa décision relative à l'absence d'élément matériel d'infraction de faux en écritures, le juge qui considère en fait que la personne dénoncée à l'Inspection spéciale des impôts ne démontre nullement que le courrier de dénonciation contiendrait de fausses déclarations portant sur des faits objectifs précis et qui relève ensuite que ce courrier se borne à traduire une thèse subjective du dénonciateur (Cass. (2^e ch.), 30 mai 2018, RG P.18.0034.F, *Pas.*, 2018/5, n° 343, p. 1213).

Faux en écritures – Éléments constitutifs – Élément moral – Dol spécial – Intention frauduleuse – Incidence du mobile (non)

La Cour de cassation a rappelé que l'élément moral, qui est requis pour toute infraction, ne s'identifie pas aux mobiles de l'auteur. Ces derniers, qui le conduisent par exemple à commettre un faux en écritures ou à en faire usage, n'ont aucune

incidence sur l'intention frauduleuse requise par de telles infractions (Cass. (2^e ch.), 27 juin 2018, R.G. P.17.1160.F, R.W., 2019-20/8, p. 299, avec note, déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2019, p. 586).

Faux en écritures – Fausse domiciliation de société – Domiciliation fictive dans un autre arrondissement pour éviter des contrôles pointilleux – Absence d'intention frauduleuse vu le régime fiscal uniforme en Belgique

Le tribunal correctionnel de Bruxelles a jugé que la domiciliation fictive d'une société dans un autre arrondissement que celui où elle est effectivement domiciliée n'est pas punissable en l'absence d'intention frauduleuse. En effet, il ne peut être raisonnablement affirmé que les contribuables relevant d'un arrondissement bénéficient d'un régime fiscal d'exception par rapport à un autre arrondissement vu que les contribuables sont soumis sur l'ensemble du territoire belge à un même régime fiscal (Corr. Bruxelles (51^e ch.), 15 novembre 2018, *Dr. pén. entr.*, 2019, p. 307).

Faux en écritures – Usage de faux – Fin de l'usage – Contestation de l'altération de la vérité devant le juge du pénal – Droit de la défense – Fait non constitutif d'un usage de faux

La cour d'appel de Bruxelles a rappelé que le fait de se défendre d'une prévention de faux en écritures ou d'usage de faux, fût-ce en invoquant la véracité des mentions reprises à l'acte litigieux, ne peut être considéré comme un acte punissable, même si cet acte est déclaré faux. Le moyen de défense dirigé contre l'imputation d'usage de faux ne constitue pas en soi un usage de faux et en décider autrement violerait les droits de la défense des prévenus (Bruxelles (11^e ch.), 13 février 2019, *Dr. pén. entr.*, 2019, p. 195).

Faux en écritures – Usage de faux – Fin de l'usage – Intention frauduleuse identique – Infraction continuée – Délai de prescription – Effet utile

L'auteur d'un faux qui est également poursuivi du chef d'en avoir fait usage avec la même intention frauduleuse, n'en perpétue que la continuation. Le faux et l'usage du faux ne constituent, dans ce cas, qu'une seule infraction continuée, à propos de laquelle la prescription prend cours au moment où cesse l'usage, ce dernier se perpétuant, même sans fait nouveau de l'auteur du faux et sans intervention itérative de sa part, tant que le but qu'il visait n'est pas entièrement atteint et tant que l'acte initial qui lui est reproché ne cesse pas d'engendrer, sans qu'il s'y oppose, l'effet utile qu'il en attendait (Cass. (2^e ch.), 12 juin 2019, *Dr. pén. entr.*, 2019, p. 289).

Faux en écritures – Usage de faux – Infraction continue – Prescription de l'action publique – Prise de cours du délai – Moment où l'usage prend fin – Nouvelle cause juridique

L'usage de faux, infraction continue, prend fin lorsque, entre l'établissement de l'acte incriminé et son usage, d'une part, et l'avantage recherché par l'auteur, d'autre

part, une nouvelle cause juridique s'interpose, qui donne à cet avantage un fondement distinct (Cass. (2^e ch.), 25 septembre 2019, R.G. P.19.0481.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2020, p. 258).

Faux en écritures – Éléments constitutifs – Élément matériel – Écrit protégé par la loi – Confiance publique – Contexte de présentation

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

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

Pour apprécier si un écrit s'impose à la confiance du public, le juge peut prendre en compte le contexte dans lequel il est présenté. Un avis de défaut émis par un pouvoir adjudicateur pour constater de prétendus défauts dans les travaux exécutés est soumis à la contradiction de l'entrepreneur, qui peut vérifier et contester les déclarations, conformément à la réglementation applicable. Ce document n'a donc aucune confiance du public vis-à-vis du contractant et n'entre pas dans le champ d'application de l'article 193 du Code pénal. Le fait que le document puisse s'imposer dans un contexte différent à un tiers en tant que document protégé n'est pas pertinent (Cass. (2^e ch.), 22 octobre 2019, R.G. P.19.0407.N, www.cass.be).

Faux en écritures – Éléments constitutifs – Écrit susceptible de faire preuve – Possibilité de vérifier l'exactitude – Faux punissable (non)

Un acte simulé, dressé frauduleusement, ne peut constituer un faux en écritures que dans la mesure où il est susceptible de faire preuve et ainsi de porter préjudice aux tiers en produisant effet contre eux. Un projet de convention en vue de mettre fin à un litige, adressé par son auteur à l'avocat d'une partie à ce contentieux, ne peut pas être considéré comme un faux punissable lorsque son destinataire a la possibilité de vérifier l'exactitude des mentions qu'il comporte (Cass. (2^e ch.), 5 février 2020, R.G. P.19.1018.F, www.cass.be).

C. PÉN. ART. 240 et s. – DÉTOURNEMENT, CONCUSSION ET PRISE D'INTÉRÊT PAR DES PERSONNES QUI EXERCENT UNE FONCTION PUBLIQUE

1. Article 240 du Code pénal – Détournement – Élément matériel – Élément moral – 2. Article 246 du Code pénal – Corruption publique – Corruption passive – Existence d'une mission de service public – Réception d'un avantage après la fonction sans l'avoir sollicité ou accepté avant cette fin – Absence d'infraction

Le détournement commis par une personne qui exerce une fonction publique au sens de l'article 240 du Code pénal requiert que le bien détourné se soit trouvé dans les mains de l'auteur et qu'il en ait reçu la possession à titre précaire, que ce soit par le dépôt ou la tradition physique de la chose. Le détournement s'opère lorsque l'auteur a distraît l'objet de sa destination et l'a fait sortir de sa voie droite. En l'espèce, la cour d'appel de Bruxelles a considéré que l'acte matériel du détournement était consommé lorsque les guichetiers avaient convaincu les clients d'effectuer une vente directe de leurs bijoux en or et rendaient l'objet au client dans l'attente de l'arrivée imminente de l'acheteur externe, et ce au préjudice du Mont-de-Piété puisque les guichetiers faisaient croire au vendeur qu'il vendait au Mont-de-Piété, ce qui était inexact. L'intention frauduleuse est également présente dès lors que le guichetier a bénéficié d'avantages et a perçu des commissions de la part des acheteurs externes.

En matière de corruption publique, l'acte de la fonction qui est l'objet de la corruption doit avoir été accompli après que l'acte unilatéral de corruption ait été posé pour que l'infraction soit constituée. Ainsi, la cour d'appel de Bruxelles a estimé que le fait de recevoir un avantage postérieurement à l'acte de la fonction, qui n'a pas été préalablement sollicité ou accepté, n'est pas constitutif d'infraction. Elle a considéré qu'un doute demeure quant à l'antériorité de l'acceptation des avantages par rapport aux actes commis et a acquitté le prévenu bien qu'il ait accepté et gardé les avantages qui lui ont été proposés (Bruxelles (11^e ch.), 28 novembre 2018, *Dr. pén. entr.*, 2019, p. 299).

C. PÉN. ART. 269 et s. – DE LA RÉBELLION

Rébellion – Cause de justification – Résistance légitime à un acte illégal de l'autorité – Proportionnalité

La résistance légitime à un acte illégal de l'autorité a été admise par le tribunal correctionnel de Liège, à titre de cause de justification objective, dans le chef d'un mendiant, poursuivi pour les préventions d'outrage et de rébellion. Il avait été arrêté alors qu'il sollicitait l'aumône de passants d'une façon jugée comme relativement insistante, provoquant des signes d'agacement de certaines personnes sollicitées. Il a résisté, d'abord passivement, puis en se débattant et en vociférant, mais sans porter de coup, à une fouille et une arrestation administrative entreprises illégalement par des fonctionnaires de police au cours d'un contrôle d'identité ne semblant avoir été motivé que par les antécédents de ce mendiant. Le tribunal correctionnel de Liège a rappelé que la résistance légitime à un acte illégal de l'autorité consiste dans la réaction immédiate, mesurée, proportionnée, concomitante à la violation flagrante de la loi commise par les représentants de l'autorité publique et constitutive de la seule alternative à celle-ci (Corr. Liège (15^e ch.), 3 juillet 2019, *J.L.M.B.*, 2019, p. 1504).

Rébellion – Article 269 du Code pénal – Circonstance aggravante – Article 272 du Code pénal – Rébellion commise à plusieurs – Concert préalable (non) – Éléments constitutifs réunis chez tous les participants (oui)

En vertu de l'article 269 du Code pénal, est qualifiée rébellion, toute attaque, toute résistance avec violences ou menaces envers les officiers ministériels, les gardes champêtres ou forestiers, les dépositaires ou agents de la force publique, les préposés à la perception des taxes et des contributions, les porteurs de contraintes, les préposés des douanes, les séquestres, les officiers ou agents de la police administrative ou judiciaire, agissant pour l'exécution des lois, des ordres ou ordonnances de l'autorité publique, des mandants de justice ou jugements.

L'article 272 du Code pénal prévoit comme circonstance aggravante le fait que la rébellion soit commise à plusieurs, suite à un concert préalable ou non. Lorsque la rébellion est commise par plusieurs personnes mais n'est pas la conséquence d'un concert préalable entre les auteurs, chacun des éléments constitutifs doit être démontré pour chaque participant, pour chaque acte de rébellion (Cass. (2^e ch.), 18 février 2020, R.G. P.19.1117.N, www.cass.be).

C. PÉN. ART. 275 et s. – OUTRAGES ET VIOLENCES ENVERS LES MINISTRES, LES MEMBRES DES CHAMBRES LÉGISLATIVES, LES DÉPOSITAIRES DE L'AUTORITÉ OU DE LA FORCE PUBLIQUE

Article 276 du Code pénal – Outrage – Élément constitutif matériel – Paroles, faits, gestes ou menaces – Porter une pancarte contenant des photos retouchées lors d'une manifestation

Selon l'arrêt attaqué, le fait d'avoir porté et exhibé à l'occasion d'une manifestation publique des pancartes sur lesquelles figuraient des photos retouchées accompagnées de symboles nazis et fascistes ne constitue ni parole, ni fait, ni geste, ni menace.

La Cour de cassation relève qu'après avoir souligné le contenu problématique des pancartes montrant des photographies altérées du demandeur, par aucune énonciation, l'arrêt attaqué n'expose le motif pour lequel le comportement consistant, pour les défendeurs, à porter ces images lors d'une manifestation ne constituerait pas le fait ou le geste visés à l'article 276 du Code pénal.

Ainsi, des faits qu'ils ont constatés, les juges d'appel n'ont pu, sans violer l'article 276 du Code pénal, déduire l'absence d'un fait ou d'un geste incriminé (Cass. (2^e ch.), 18 avril 2018, R.G. P.17.1113.F, avec les conclusions de l'avocat général M. NOLET DE BRAUWERE, *Pas.*, 2018/4, n° 244, p. 846, déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, pp. 1141-1142, et 2019, pp. 588-589).

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

Articles 322 et 323 du Code pénal – Association de malfaiteurs – Éléments constitutifs – Élément moral – Dol général – Preuve

Le juge peut retenir la preuve de l'intention coupable de l'infraction d'association de malfaiteurs de différents éléments soumis à la contradiction des parties, comme les données mentionnées dans les messages stockés dans un téléphone portable appartenant à un autre prévenu (Cass., 26 mars 2019, R.G. P.18.1273.N, N.C., 2019, p. 317).

Articles 322, 323 et 324 du Code pénal – Association de malfaiteurs – Éléments constitutifs – Élément matériel – Formation de l'association – Élément moral – Intention de faire partie de l'association – Intention personnelle de commettre des crimes ou des délits (non)

Les articles 322, 323 et 324 du Code pénal érigent en infraction pénale l'association de malfaiteurs. En effet, en vertu de l'article 322 du Code pénal, « toute association formée dans le but d'attenter aux personnes ou aux propriétés est un crime ou un délit, qui existe par le seul fait de l'organisation de la bande ».

Les éléments constitutifs requis pour cette infraction sont l'existence d'une association de personnes qui ont l'intention de commettre des crimes ou des délits contre des personnes ou des biens et la volonté consciente de faire partie de ce groupe organisé.

L'élément matériel de cette association est la formation de l'association en soi et non les infractions qui peuvent en être distinguées, qui sont l'objet de l'association.

Pour les personnes faisant partie d'une association dans l'intention de commettre une attaque contre des personnes ou des biens, l'élément moral de l'infraction consiste donc dans la volonté consciente, quels qu'en soient les motifs, d'être membre de cette association.

La volonté est d'être membre de cette association, tout en étant conscient qu'elle est formée pour commettre des attaques, sans exiger que chaque membre de l'association ait l'intention personnelle de commettre un crime ou un délit au sein de l'association (Cass. (2^e ch.), 19 novembre 2019, R.G. P.19.0793.N, www.cass.be).

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

Grooming – Éléments constitutifs – 1. Élément matériel – Proposition de rencontre physique – Contact physique préexistant entre la personne majeure et la personne mineure de moins de seize ans – 2. Élément moral – Intention de commettre l'infraction sexuelle – Conversations SMS inappropriées

La cour d'appel de Gand a rappelé que l'infraction de *grooming* visée à l'article 377^{quater} du Code pénal exige qu'une personne majeure, par le biais des technologies de

l'information et de la communication, propose une rencontre à un mineur de moins de seize ans accomplis, dans l'intention de commettre une infraction sexuelle, pour autant que cette proposition ait été suivie d'actes matériels conduisant à ladite rencontre. La circonstance que la personne majeure avait déjà eu un contact physique avec le mineur de moins de seize ans (en l'occurrence, des contacts réguliers, entre autres, comme professeur) n'exclut pas la commission de l'infraction. Nulle part il n'est indiqué qu'il doit s'agir d'une première rencontre physique. L'incrimination vise le processus utilisé par la personne majeure pour inciter le mineur de moins de seize ans à une rencontre physique. L'infraction de *grooming* peut dès lors renvoyer à une proposition d'avoir une nouvelle rencontre physique.

Le *grooming* exige une intention spéciale, en l'espèce l'intention de commettre une infraction sexuelle, et plus précisément une infraction visée aux chapitres V, VI ou VII du titre VII intitulé « Des crimes et des délits contre l'ordre des familles et contre la moralité publique » du livre 2 du Code pénal. En l'occurrence, le prévenu est poursuivi pour des faits d'attentat à la pudeur. Le fait que cette infraction n'a pas été considérée comme établie n'exclut pas la possibilité de retenir l'infraction de *grooming*. En l'espèce, l'intéressé, âgé de 46 ans, et la jeune fille d'à peine douze ans, ont échangé environ 3.500 SMS. L'analyse de ces SMS a conduit au constat qu'il n'était nulle part question d'actes sexuels ou d'insinuation de tels actes. La cour d'appel de Gand a donc conclu que le simple échange de SMS, sur un ton inapproprié, entre un homme de 46 ans et une jeune fille d'à peine douze ans, durant lequel cet homme exprime son amour, ne prouve pas en soi que celui-ci aurait agi dans l'intention susmentionnée (Gand (10^e ch.), 19 octobre 2018, *R.W.*, 2019-20/17, p. 670, avec note).

Viol – Éléments constitutifs – Élément matériel – Acte de pénétration sexuelle – Notion – Pénétration buccale – Baiser imposé – Contexte

Le tribunal correctionnel du Hainaut, division Charleroi, a jugé que le baiser imposé par la force à la victime d'attouchements à caractère sexuel, après que des propos de cette même nature aient été tenus par l'auteur, constitue l'acte de pénétration sexuelle incriminé par la loi au titre de viol (Corr. Hainaut (div. Charleroi, 6^e ch. corr.), 29 mai 2019, *Rev. dr. pén. crim.*, 2020, p. 196).

Voyeurisme – Éléments constitutifs – Personne dénudée ou se livrant à une activité sexuelle explicite – Reconnaissance par des tiers (non)

L'article 371, alinéa 1^{er}, 2^o, du Code pénal incrimine le fait de montrer, rendre accessible ou diffuser l'enregistrement visuel ou audio d'une personne dénudée ou se livrant à une activité sexuelle explicite, sans son accord ou à son insu, même si cette personne a consenti à sa réalisation.

Cette incrimination ne protège pas seulement la vie privée, y compris l'intimité sexuelle, mais également l'intégrité sexuelle.

La reconnaissance par des tiers de la personne dénudée ou se livrant à une activité sexuelle explicite, sur la base de l'image ou de l'enregistrement sonore montré, rendu accessible ou distribué n'est pas un élément constitutif de l'infraction (Cass. (2^e ch.), 29 octobre 2019, R.G. P.19.0800.N, www.cass.be).

Attentat à la pudeur – Viol – Éléments constitutifs – Loi du 1^{er} février 2016

L'article 373, alinéa 1^{er}, du Code pénal, avant sa modification par la loi du 1^{er} février 2016, punissait l'attentat à la pudeur commis avec violence ou menaces. Après l'adoption de cette loi, l'article 373, alinéa 1^{er}, du Code pénal sanctionne les attentats à la pudeur commis avec violence, coercition, menace, surprise ou ruse ou les attentats à la pudeur rendus possibles en raison d'une infirmité ou d'une déficience physique ou mentale de la victime.

L'article 375, alinéa 1^{er}, du Code pénal, avant sa modification par la loi du 1^{er} février 2016, prévoyait qu'aucun consentement n'était donné si l'acte était commis par la force, la coercition ou la ruse ou était rendu possible en raison d'une infirmité ou d'une déficience physique ou mentale de la victime. Après la modification de cette loi, l'article 375, alinéa 1^{er} du Code pénal stipule qu'il n'y a pas de consentement lorsque l'acte est commis par la force, la coercition, la menace, la surprise ou la ruse ou a été rendu possible par une imperfection ou une déficience physique ou mentale de la victime.

L'expression « violence ou menace » de l'article 373, alinéa 1^{er}, du Code pénal, incluait également avant l'entrée en vigueur de la loi du 1^{er} février 2016 les cas de contrainte, surprise, ruse ou manque de compréhension ou de déficience mentale de la victime.

Les motifs de consentement visés à l'article 375, alinéa 1^{er}, du Code pénal incluaient les cas de « menace ou surprise » avant même l'entrée en vigueur de la loi du 1^{er} février 2016 (Cass. (2^e ch.), 12 novembre 2019, R.G. P.19.0566.N, www.cass.be).

Viol – Absence de consentement de la victime – Conditions – Article 375, alinéa 2, du Code pénal – Conditions limitatives (non) – Conditions cumulatives (non) – Coups et blessures volontaires – Acquittement partiel

Il suit des dispositions de l'article 375, alinéas 1^{er} et 2, du Code pénal, que la personne à l'égard de laquelle le viol est commis est réputée ne pas avoir donné son consentement lorsque l'une des conditions énumérées à l'alinéa 2 est remplie. Ces conditions ne sont énumérées ni de manière limitative ni de manière cumulative.

L'absence ou le manque de consentement peut également ressortir d'autres éléments de fait. Dans un tel cas, la Cour ne peut que vérifier si le juge n'a pas déduit des faits qu'il a constatés, des circonstances propres à la cause et à la personnalité de la victime, des conséquences sans rapport avec ceux-ci ou sur la base desquels elles ne peuvent être justifiées.

La cour d'appel de Liège, dans son arrêt du 12 juillet 2019, a déduit l'absence de consentement de l'épouse du demandeur de plusieurs circonstances, parmi lesquelles son très jeune âge lors de leur mariage convenu par leurs familles respectives, son déracinement géographique, son absence de maîtrise de la langue française, qui en ont fait une femme soumise et dépendante, ignorant même, selon le verbalisateur qui l'a entendue en début d'enquête, qu'en Belgique le viol entre époux était punissable. Ils ont ensuite eu égard aux déclarations de la jeune femme évoquant une scène où l'acte sexuel lui fut imposé par son époux par surprise, alors qu'elle travaillait sur son ordinateur, ou encore par ruse, alors qu'elle dormait. La cour d'appel a encore souligné, en reprenant les propos du demandeur tirés d'une conversation sur un réseau social, qu'il avait eu recours à la contrainte morale pour soumettre la jeune femme à la satisfaction de ses besoins sexuels, parfois comme « un animal », et que même quand elle disait non, il arrivait à ses fins.

La cour d'appel a enfin également admis, sur la base des déclarations de la jeune femme, l'existence de violences physiques sur sa personne en prenant soin de préciser que l'absence d'attestations médicales ou de coups au sens de l'article 398 du Code pénal ne signifie pas que de telles violences, notamment légères, n'ont pas été exercées durant ou avant les faits de viols.

Le demandeur a été acquitté de la prévention de coups ou blessures volontaires sur son épouse, pour la période délictueuse durant laquelle les viols ont été déclarés établis, en raison de l'impossibilité d'objectiver la hauteur et l'importance des violences physiques antérieures à leur séparation.

Cet acquittement partiel ne pourrait engendrer la contradiction visée au moyen puisque les coups ou les menaces ne sont pas l'unique mode de perpétration du viol (Cass. (2^e ch.), 13 novembre 2019, R.G., P.19.0873.F, www.cass.be).

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

Exploitation de la prostitution – Proxénétisme – Éléments constitutifs – Élément moral – Connaissance de l'exploitation (non)

L'article 380, § 1^{er}, 3^o, du Code pénal incrimine ceux qui vendent, louent ou mettent à disposition des chambres ou tout autre espace en vue de la prostitution, dans le but de réaliser un profit anormal. Cette disposition ne requiert pas la preuve que l'auteur a connaissance d'une quelconque exploitation (Cass. (2^e ch.), 22 octobre 2019, R.G. P.19.0487.N, www.cass.be).

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

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

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

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

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

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

1° tout matériel représentant de manière visuelle, par quelque moyen que ce soit, un mineur se livrant à un comportement sexuellement explicite, réel ou simulé, ou représentant les organes sexuels d'un mineur à des fins principalement sexuelles ;

2° tout matériel représentant de manière visuelle, par quelque moyen que ce soit, une personne qui paraît être un mineur se livrant à un comportement sexuellement explicite, réel ou simulé, ou représentant les organes sexuels de cette personne, à des fins principalement sexuelles ;

3° des images réalistes représentant un mineur qui n'existe pas, se livrant à un comportement sexuellement explicite, ou représentant les organes sexuels de ce mineur à des fins principalement sexuelles ».

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

Par ailleurs, en énonçant que le demandeur a conservé du matériel pédopornographique consistant en des clichés de sexes d'enfants à des fins principalement sexuelles, les juges d'appel ont constaté que ces images, qu'il avait possédées, représentaient de la manière incriminée le sujet dès lors interdit (Cass. (2^e ch.), 28 février 2018, R.G. P.17.1216, *Pas.*, 2018/2, n° 137, p. 476, déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, pp. 628-629).

*C. PÉN. ART. 392 et s. – HOMICIDE ET LÉSIONS CORPORELLES VOLONTAIRES***Homicide, blessures et coups justifiés (art. 416-417 du Code pénal) – 1. Vol ou pillage exécuté avec violence – Présomption irréfragable de légitime défense (non) – Proportionnalité de la défense – 2. Violences – Notion**

L'article 417, alinéa 3, du Code pénal n'institue aucune présomption irréfragable de légitime défense mais bien une présomption que la partie poursuivante peut réfuter. Cette disposition n'empêche pas le juge, qui constate que le fait a eu lieu en se défendant contre les auteurs d'un vol ou d'un pillage commis avec violence envers les personnes, d'examiner si la défense était effectivement proportionnée à la violence utilisée.

Par violences au sens de l'article 411 du Code pénal, on entend des violences graves, physiques ou morales, émanant en règle de la victime de l'infraction excusable et d'une intensité telle qu'elles affectent le libre arbitre d'une personne normale et raisonnable. La gravité de l'infraction provoquée doit être proportionnelle à celle des violences (Cass. (2^e ch.), 13 février 2018, R.G. P.17.1055.N, *Pas.*, 2018/2, n° 100 p. 330, déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, pp. 1155-1156).

Article 402 du Code pénal – Administration de substances qui peuvent altérer gravement la santé – Éléments constitutifs – 1. Élément matériel – Faits ayant causé une maladie – Notion – VIH (oui) – Inoculation du virus de l'immunodéficience au cours de relations sexuelles – 2. Élément moral – Dol général

Une maladie est l'altération de la santé, c'est-à-dire un changement qui dénature l'état normal d'un être. La maladie se réalise dès que l'altération se produit même si, à ce moment, elle peut encore évoluer. Le virus de l'immunodéficience étant pathogène et requérant une médication, son inoculation dénature l'état normal de l'organisme contaminé. Il y va dès lors d'une altération que les juges du fond ont pu qualifier de maladie, sans étendre indûment l'incrimination à un fait que le législateur n'aurait pas voulu y inclure (Cass. (2^e ch.), 24 avril 2019, avec les conclusions de l'avocat général VANDERMEERSCH, *Rev. dr. pén. crim.*, 2019, p. 1250, note A. DELANNAY, « La qualification pénale de la transmission consciente du VIH au cours de relations sexuelles "consenties" »).

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

Le tribunal correctionnel de Liège, division de Huy, a eu à connaître d'une agression homophobe commise à l'encontre d'un jeune de vingt ans. Le jugement énonce que l'article 405^{quater} du Code pénal, qui institue une circonstance aggravante déduite de la haine, du mépris ou de l'hostilité à l'égard d'une personne en raison de son orientation sexuelle, ne précise pas si l'homosexualité de la victime doit être réelle ou s'il suffit qu'elle soit considérée comme telle par l'agent. En l'occurrence, le légis-

lateur s'est attaché à lutter contre un état d'esprit qu'il entend sanctionner et qu'il qualifie de mobile. Il est dès lors sans incidence que la victime n'appartienne pas à l'une des catégories énumérées par la loi lorsqu'il appert que la commission de l'infraction a été motivée par la conviction, en l'espèce erronée, d'une telle appartenance. Il est inadmissible, dans notre société pluraliste, tolérante et libérale, qu'un homme ou une femme fasse l'objet de remarques et de propos homophobes et, *a fortiori*, qu'il soit porté atteinte à son intégrité physique au motif de son orientation sexuelle, réelle ou supposée (Corr. Liège, div. Huy (16^e ch.), 13 juin 2019, *J.T.*, 2019, p. 629 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2019, p. 34).

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

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

L'article 405^{quater} institue une circonstance aggravante subjective déduite du mobile discriminatoire de l'auteur.

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

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

L'arrêt considère ainsi que les coups portés par le demandeur ont été dictés par son aversion envers le comportement racoleur, dérangeant et inadéquat du défendeur. Mais il ne suffit pas d'affirmer que l'orientation sexuelle de celui-ci était visible pour en déduire que l'hostilité imputée à l'auteur avait pour objet l'orientation elle-même et non le caractère jugé outrancier de son expression. La Cour de cassation casse par conséquent l'arrêt attaqué (Cass. (2^e ch), 19 juin 2019, *J.T.*, 2019, p. 629 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2019, pp. 34-35).

Homicides, blessures et coups justifiés – Articles 416 et 417 du Code pénal – Légitime défense – Conditions d'existence – Actualité de l'agression (non) – Vengeance – Conditions d'exercice – Nécessité – Proportionnalité

Aux termes de l'article 416 du Code pénal, il n'y a ni crime ni délit lorsque l'homicide, les blessures et les coups étaient commandés par la nécessité actuelle de la légitime défense de soi-même ou d'autrui.

Lorsque la légitime défense est invoquée, le juge apprécie souverainement la gravité et l'actualité de l'agression injuste ainsi que la nécessité et la proportionnalité de la défense en se fondant sur les circonstances de fait et en tenant compte des réactions que la personne agressée pouvait et devait raisonnablement avoir. La Cour se borne à vérifier si, de ses constatations, le juge a pu légalement déduire cette décision.

La cour d'appel de Liège, dans son arrêt du 29 avril 2019, considère d'abord qu'à la suite d'un incident familial, le demandeur, accompagné d'au moins deux autres prévenus, dont son frère, s'est rendu chez la victime pour qu'elle rende des comptes ou qu'elle s'excuse, chacun des participants sachant que la rencontre pouvait mal se passer. Selon la cour d'appel, le demandeur avait désarmé la victime après l'agression commise par elle contre son frère et le danger était passé, de sorte que cette agression ne présentait plus un caractère actuel et qu'il lui était loisible de repartir ou de se borner à protéger son frère qui était au sol.

L'arrêt du 29 avril 2019 poursuit en indiquant que la riposte du demandeur était fondée sur une réaction « à titre curatif » ou « à titre vindicatif », et ne constituait pas une défense, mais une vengeance. Il ajoute que le demandeur porte une responsabilité dans le déclenchement de l'agression qui a coûté la vie à la victime, agression injuste justifiant la réaction de légitime défense de cette dernière, laquelle était proportionnée au regard du nombre d'agresseurs, de l'immédiateté des coups qui lui étaient portés et des craintes qu'elle pouvait légitimement concevoir pour sa vie (Cass. (2^e ch.), 25 septembre 2019, R.G. P.19.0544.F, www.cass.be).

Homicide, blessures et coups excusables – Article 411 du Code pénal – Provocation – Moyens de manifestation – Énumération limitative (oui) – Faute de la victime

La cause d'excuse instituée par l'article 411 du Code pénal est basée sur le fait que la provocation génère, chez le provoqué, une vive émotion qui obscurcit ses facultés et exerce momentanément une certaine contrainte morale sur sa volonté.

La loi ne définit pas la provocation mais elle détermine limitativement les moyens par lesquels elle a dû se manifester pour constituer une excuse.

Cette énumération étant limitative, une faute de la victime, sans laquelle le dommage ne se serait pas produit tel qu'il s'est réalisé, peut entraîner un partage de responsabilité alors même que cette faute, qui peut être la plus légère, ne constitue pas un des cas de provocation prévus par la loi.

L'arrêt de la cour d'appel de Mons du 28 mai 2019 constate que si le demandeur n'était pas entré par effraction dans l'immeuble, et s'il ne s'était pas rendu ensuite dans le commerce voisin pour s'emparer d'une batte de base-ball, le défendeur ne l'aurait pas frappé comme il l'a fait (Cass. (2^e ch.), 30 octobre 2019, R.G. P.19.0683.F, www.cass.be).

Meurtre – Tentative – Éléments constitutifs – Élément moral – Intention de tuer – Conséquence de l’infraction – Intention ou connaissance

La tentative de meurtre suppose que l’auteur ait sciemment eu l’intention de tuer.

Les éléments de volonté et de connaissance exigés par la loi consistent en l’adoption volontaire et en connaissance de cause du comportement interdit, étant entendu que, s’agissant d’une conséquence constitutive de l’infraction, l’auteur a voulu causer cette conséquence ou était conscient que celle-ci adviendrait dans le cours normal des événements.

L’arrêt de la cour d’appel de Liège du 21 mai 2019 considère en substance qu’à la suite d’une dispute, le demandeur a fait usage d’une arme notoirement létale alors qu’il disposait d’autres types d’armes potentiellement moins dangereuses et que la position des protagonistes et la direction des tirs révèlent que, lors du premier et du troisième d’entre eux, il a visé indéniablement la victime. Une première fois avec rapidité et détermination puisqu’il a tiré sans sommation, non pas en l’air ou vers le bas, mais en direction du véhicule auprès duquel se tenait la victime, retranchée derrière la portière côté conducteur restée ouverte. Selon les juges d’appel, les impacts montrent certes que les tirs sont réalisés en direction de la voiture qui a été touchée côté convoyeur, mais à hauteur de la tête d’un homme assis, alors même que la victime est penchée dans l’habitacle. En ce qui concerne le troisième tir, l’arrêt énonce que les dommages causés à l’oreille droite de la victime ne démontrent pas autre chose qu’un tir très proche, à hauteur de sa tête et en direction de sa personne.

La cour d’appel de Liège en a déduit que le comportement du demandeur était de nature à entraîner des conséquences mortelles qui n’ont été évitées qu’en raison d’éléments extérieurs à sa volonté, notamment son état d’ivresse rendant ses gestes imprécis, la cible étant en état d’agitation et en mouvement. Les juges d’appel ont encore précisé qu’en tirant volontairement sur la victime située devant lui à une courte distance au moyen d’une arme létale puissante, au niveau d’organes vitaux (la tête), il n’a pu avoir qu’une intention homicide (Cass. (2^e ch.), 6 novembre 2019, R.G. P.19.0651.F, www.cass.be).

Entrave méchante à la circulation – Article 406 du Code pénal – Éléments constitutifs – Élément matériel – Mise en danger – Élément moral – Intention malveillante – Manifestation ou grève – Sans incidence

L’article 406, alinéa 1^{er}, du Code pénal vise, entre autres, les entraves méchantes à la circulation par toute action de nature à rendre dangereux la circulation ou l’usage des moyens de transport ou à provoquer des accidents à l’occasion de leur usage ou de leur circulation.

Est incriminé le fait de délibérément causer une situation pouvant rendre la circulation dangereuse ou pouvant causer des accidents, sans qu’il soit nécessaire que le

danger se soit nécessairement réalisé. L'élément matériel consiste à entraver délibérément le trafic en tant que tel.

Le fait qu'une infraction soit commise dans le cadre d'une grève ou d'une manifestation n'a aucune incidence sur l'élément moral de l'infraction, quelle que soit la justification de l'action. Ainsi, le fait de placer une barrière pour répondre aux exigences des syndicats n'a aucune incidence sur le fait que le placement de cette barrière est malveillant au sens de l'article 406 du Code pénal (Cass. (2^e ch.), 7 janvier 2020, R.G. P.19.0804.N, www.cass.be).

Coups et blessures volontaires – 1. Élément moral – Connaissance des conséquences (non) – 2. Article 392 du Code pénal – Erreur sur la personne – Élément moral – Intention

L'élément moral de l'infraction consistant à infliger délibérément des coups ou des blessures ne concerne que le coup ou la blessure et non les conséquences de ce coup ou de ces blessures. Il n'est donc pas nécessaire que l'agresseur soit conscient que le coup pourrait causer une blessure.

L'article 392 du Code pénal énonce que sont qualifiés volontaires l'homicide commis et les lésions causées avec le dessein d'attenter à la personne d'un individu déterminé, ou de celui qui sera trouvé ou rencontré, quand même ce dessein serait dépendant de quelque circonstance ou de quelque condition, et lors même que l'auteur se serait trompé dans la personne de celui qui a été victime de l'attentat.

Il résulte de cette disposition que celui qui a l'intention de tuer ou de blesser une personne en particulier, mais qui en tue ou en blesse une autre en raison d'une cause extérieure, agit délibérément. Le fait que l'auteur ait également frappé une autre personne en plus de la victime envisagée n'empêche pas l'agresseur d'agir intentionnellement au sens de l'article 392 du Code pénal à l'égard de cette autre personne (Cass. (2^e ch.), 18 février 2020, R.G. P.19.1032.N, www.cass.be).

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

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

Les articles 418 et 419 du Code pénal répriment celui qui, suite à un défaut de prévoyance ou de précaution, cause la mort d'une autre personne, sans intention de la donner. Le manque de prévoyance au sens de l'article 418 du Code pénal doit s'entendre comme une faute au sens des articles 1382 et 1383 du Code civil. Agit fautivement au sens de ces dispositions celui qui ne se comporte pas comme une personne normale, prudente et raisonnable qui se trouve dans les mêmes circonstances ou qui viole une disposition légale qui prescrit ou interdit un comportement déterminé (Cass. (2^e ch.), 3 octobre 2017, R.G. P.16.0407.N, R.G.A.R., 2019, p. 15581; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 633 et pp. 1148-1149).

Article 421 du Code pénal – Éléments constitutifs – Élément matériel – Notion d’administration – Prescription d’herbes chinoises contaminées par une substance toxique – Élément moral – Défaut de prévoyance ou de précaution – Dommage prévisible (non)

La cour d’appel de Bruxelles, réformant le jugement de première instance, a acquitté une acupunctrice poursuivie du chef d’infraction à l’article 421 du Code pénal. Il lui était reproché d’avoir involontairement causé à une patiente une maladie ou incapacité de travail personnel, en lui administrant des substances qui sont de nature à donner la mort ou à altérer gravement la santé. La cour d’appel de Bruxelles a jugé que la délivrance d’une prescription dans un contexte thérapeutique est un acte qui relève de « l’administration » au sens de l’article 421 du Code pénal. Il n’est pas requis que la prévenue remette effectivement les substances administrées ou les apporte au patient. Bien qu’elle ait prescrit et délivré à sa patiente un mélange d’herbes ayant entraîné des problèmes rénaux, la cour d’appel a estimé qu’aucun défaut de prévoyance ou de précaution ne pouvait être retenu dans le chef de la prévenue. Selon la cour, le dommage subi par la patiente n’était pas prévisible. Les juges ont écarté en l’espèce le défaut de prévoyance ou de précaution (Bruxelles, 27 novembre 2017, *T. Gez./Rev. dr. santé*, 2019-2020, p. 120, note Ch. LEMMENS, « De beoefening van de Chinese kruidengeneeskunde blijft een hachelijke onderneming: de toediening van schadelijke stoffen en de onwettige uitoefening van de geneeskunde »).

La Cour de cassation a rejeté le pourvoi formé par la patiente contre cet arrêt en précisant que les juges d’appel ne pouvaient pas condamner pour d’autres infractions, notamment l’exercice illégal de la médecine et de l’art pharmaceutique et la commercialisation illégale de denrées alimentaires contenant de l’acide aristolochique, sans une saisine complémentaire (Cass., 11 décembre 2018, *T. Gez./Rev. dr. santé*, 2019-2020, p. 125, note Ch. LEMMENS, « De beoefening van de Chinese kruidengeneeskunde blijft een hachelijke onderneming: de toediening van schadelijke stoffen en de onwettige uitoefening van de geneeskunde »).

Article 418 du Code pénal – Coups ou blessures involontaires – 1. Faute – Défaut de prévoyance ou de précaution – Prescription et administration de substances – 2. Lien causal – Théorie de l’équivalence des conditions

La cour d’appel de Mons a rappelé que la faute peut consister en un manquement à une obligation légale ou réglementaire (telles les dispositions relatives au bien-être au travail), ou découler d’une atteinte à un devoir général de prudence et de précaution qui n’est prévu dans aucun texte précis. La cour d’appel a estimé que le fait d’avertir oralement son travailleur d’une situation de danger ne suffit pas à l’employeur pour s’exonérer de sa responsabilité et que la prudence commande de mettre en place des dispositifs techniques de sécurité capables, sinon de supprimer, à tout le moins de diminuer les risques d’accident avec pour conséquence que l’employeur a l’obligation de tenir compte de toute éventualité, telle qu’un malaise, une négligence, une distraction ou une maladresse de son travailleur. L’arrêt ajoute

encore que la jurisprudence applique la théorie de l'équivalence des conditions impliquant que chaque faute qui est en relation causale avec le dommage, que ce lien soit direct ou indirect, immédiat ou pas, entraîne la responsabilité de l'auteur de la faute (Mons (4^e ch. B), 9 mai 2019, *Dr. pén. entr.*, 2019, p. 221).

Articles 418 à 420 du Code pénal – Homicide et lésions corporelles involontaires – Accident de circulation – Acquittement pour infraction au Code de la route – Autre faute constitutive d'un défaut de prévoyance ou de précaution – Délit ayant causé à la fois des coups et blessures et un dommage aux choses (oui)

En matière d'accident de circulation, le défaut de prévoyance ou de prudence visé aux articles 418 et 420 du Code pénal ne se limite pas au non-respect des infractions au Code de la route. La circonstance qu'un acquittement a été décidé pour une infraction au Code de la route visée dans les chefs de prévention n'empêche pas le juge de prendre en considération toute autre faute susceptible de constituer un défaut de prévoyance ou de précaution. Le délit incriminé aux articles 418 et 420 du Code pénal peut causer à la fois des coups et blessures et un dommage aux choses (Cass., 1^{er} octobre 2019, R.G. P.18.0613.N, *N.C.*, 2019, p. 554).

Articles 418 à 422 du Code pénal – Avoir été involontairement la cause d'un accident ferroviaire de nature à mettre en péril les personnes transportées avec la circonstance que l'accident a causé la mort de plusieurs personnes – Franchissement d'un feu rouge – Concours de responsabilités entre personne morale et personne physique – Ancien article 5, alinéa 2, du Code pénal – Faute la moins grave – Cause d'excuse absolutoire

Ayant eu à connaître des poursuites diligentées à la suite de l'accident ferroviaire de Buizingen survenu le 15 février 2010, le tribunal de police francophone de Bruxelles a rappelé que la faute peut trouver son origine dans une atteinte à un devoir général de prudence et de précaution qui n'est prévu par aucun texte précis. Il a retenu la responsabilité pénale du conducteur, de la S.N.C.B. et d'INFRABEL. Il a reproché au premier son inattention l'ayant amené à franchir le feu alors qu'il était à la phase rouge. Quant à la S.N.C.B., le tribunal de police a relevé dans son chef l'absence de mesures de sécurité, dont l'installation d'un système efficace de freinage alors que l'endroit de l'accident était connu pour être particulièrement dangereux. La société INFRABEL s'est également vu reprocher un défaut de prévoyance et de précaution pour ne pas avoir mis des aiguillages de protection afin d'anticiper une éventuelle et possible erreur humaine. Le conducteur a été reconnu coupable mais n'a pas été condamné à une peine car le tribunal de police a estimé que ce n'était pas lui qui avait commis la faute la plus grave. Il a dès lors fait application de la cause d'excuse absolutoire tirée de l'ancien article 5, alinéa 2, du Code pénal, supprimée par la loi du 11 juillet 2018. Le tribunal a condamné la S.N.C.B. et l'entreprise INFRABEL à payer, chacune, une amende de 100.000 euros, portée à 550.000 euros en raison des décimes additionnels. INFRABEL a toutefois bénéficié d'un sursis partiel (Pol. Bruxelles fr., 3 décembre 2019, *C.R.A.*, 2020, p. 78). Ce jugement a été frappé d'appel.

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

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

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

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

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

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

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

Celui qui s'est rendu coupable d'avoir délibérément infligé des coups et omet sciemment et intentionnellement de prêter assistance à la personne qu'il a frappée et qui est en grand danger est également coupable de la peine prévue à l'article 422bis du

Code pénal (Cass. (2^e ch.), 28 mai 2019, R.G. P.19.0130.N, *N.C.*, 2020, p. 321, note R. COLLAKU, « De algemene solidariteitsplicht na opzettelijke gewelddaden erkend » ; *R.A.B.G.*, 2020/1, p. 17 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2019, p. 38).

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

Article 432 du Code pénal – Enlèvement international d'enfant par un de ses parents – Le criminel tient le civil en état

La cour d'appel de Bruxelles a condamné une femme à une peine de quatre ans d'emprisonnement car elle s'était rendue coupable d'un enlèvement parental international incriminé à l'article 432 du Code pénal (Bruxelles, 29 janvier 2019, *N.C.*, 2019, p. 329, note E. BLONDEEL, « De interactie tussen de burgerlijke en de strafrechtelijke procedure in zaken van internationale parentale ontvoering: (on)betwiste samenhang »). Le traitement de ces causes est complexe car deux branches du droit sont concernées : le droit civil et le droit pénal. Le commentaire de cet arrêt souligne que les deux procédures peuvent mettre à mal la finalité de l'autre.

Article 432 du Code pénal – Mesure dans le cadre d'une procédure d'aide à la jeunesse – Soustraction d'un enfant à l'exécution d'une mesure – Élément moral – Lecture intégrale de l'ordonnance (non) – Connaissance par le parent au moment où il doit s'y conformer

L'article 432 du Code pénal réprime tout acte de nature à empêcher l'exécution d'une mesure judiciaire prise à l'égard du mineur et punit, notamment, la soustraction d'un enfant à l'exécution d'une mesure prise dans le cadre d'une procédure relative à l'Aide à la jeunesse.

La culpabilité du chef de cette infraction ne requiert pas la lecture intégrale de l'ordonnance de placement par le parent. Il suffit que l'existence et le contenu de la décision soient portés à sa connaissance, au plus tard au moment où il doit s'y conformer (Cass. (2^e ch.), 9 octobre 2019, R.G. P.19.0146.F, www.cass.be).

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

Traite des êtres humains – Éléments constitutifs – Élément matériel – Obtention d'un profit (non)

En vertu de l'article 433quinquies, § 1^{er}, 1^o, du Code pénal, constitue l'infraction de traite des êtres humains le fait de recruter, de transporter, de transférer, d'héberger, d'accueillir une personne, de prendre ou de transférer le contrôle exercé sur elle à des fins d'exploitation de la prostitution ou d'autres formes d'exploitation sexuelle.

Il découle de cette disposition que la traite des êtres humains ne dépend pas de la rentabilité de l'exploitation mais qu'il suffit que l'auteur réalise un ou plusieurs

des actes visés dans cette disposition, avec l'intention d'exploiter la prostitution ou d'autres formes d'exploitation sexuelle. À cette fin, il n'est pas nécessaire que l'auteur en retire un profit (Cass. (2^e ch.), 5 juin 2018, R.G. P.18.0210.N, N.C., 2020, p. 541 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 1150).

Article 433quinquies – Éléments constitutifs – Conditions d'accueil et d'hébergement contraires à la dignité humaine – Lien avec les conditions de travail des étrangers en situation illégale

L'article 433quinquies, § 1^{er}, 3^o, du Code pénal prévoit que constitue l'infraction de traite des êtres humains le fait de recruter, de transporter, de transférer, d'héberger, d'accueillir une personne, de prendre ou de transférer le contrôle exercé sur elle, à des fins de travail ou de services, dans des circonstances contraires à la dignité humaine. Pour apprécier l'existence de cette prévention, le juge peut avoir égard aux circonstances accompagnant les prestations de travail, dans la mesure où elles leur sont indissociables.

L'arrêt de la cour d'appel de Liège du 15 février 2018 énonce que les demandeurs ont mis au travail, comme ouvriers forestiers, des jeunes Pakistanais en séjour illégal dont ils ont également organisé le logement, la restauration et le transport. Il précise que ces travailleurs sont restés sous la surveillance constante de ces demandeurs. L'arrêt ajoute que ces derniers ont accueilli et hébergé les jeunes étrangers dans le but de les faire travailler et qu'ils les ont logés dans un immeuble non achevé, partiellement dépourvu de toit et en tous points pauvrement équipé, les obligeant de s'y reposer ensemble dans un espace restreint, où ils venaient les chercher le matin et les reconduire le soir.

Par ces considérations, dont il ressort que les conditions d'accueil et d'hébergement jugées contraires à la dignité humaine étaient directement liées aux conditions de travail des étrangers en situation illégale en Belgique, l'arrêt justifie légalement sa décision (Cass. (2^e ch.), 26 septembre 2018, R.G. P.18.0269.F, *Dr. pén. entr.*, 2019, p. 201, avec note Ch.-E. CLESSE ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2019, p. 601).

C. PÉN. ART. 442bis – HARCÈLEMENT

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

Un prévenu était poursuivi pour avoir commis, sur Facebook, des faits d'injures, atteintes à l'honneur, harcèlement et menace d'attentat contre les personnes ou les propriétés, à l'encontre d'une personnalité politique locale. Le jugement dont appel a été publié dans cette revue (Corr. Liège (16^e ch.), 7 septembre 2018, *Rev. dr. pén. crim.*, 2019, pp. 603-604 et 2020, p. 42).

La cour d'appel de Liège a rappelé que le harcèlement réprimé par l'article 442bis du Code pénal suppose un comportement à caractère répété de nature à importu-

ner une personne d'une manière irritante pour elle, adopté par une personne qui savait ou aurait dû savoir que son comportement allait avoir une telle conséquence. Partageant les considérations du premier juge, la cour d'appel de Liège a constaté que les comportements gravement perturbateurs, adoptés de manière répétée par le prévenu, sont constitutifs de harcèlement. Il a été jugé que le trouble dans le chef de la victime met en évidence que les actes du prévenu ont porté effectivement une atteinte grave à la tranquillité de celle-ci et compte tenu du contexte conflictuel existant entre les protagonistes, le prévenu devait nécessairement savoir qu'un tel comportement allait avoir cette conséquence (Liège (18^e ch.), 28 mai 2019, *J.L.M.B.*, 2019, p. 1436 ; *A.M.*, 2018-19/2, p. 381). Cet arrêt fait l'objet d'un pourvoi en cassation.

Dans un commentaire de cet arrêt, Quentin Van Enis souligne d'abord que la cour d'appel de Liège a pris une position qui s'oppose frontalement aux « enseignements très clairs livrés par la Cour de cassation ». Il rappelle ensuite l'intention du constituant originaire de protéger largement la liberté de la presse et remet en question la doctrine mobilisée par la cour d'appel dans sa décision (à savoir l'article de Q. PIRONET, « Des insultes sur les réseaux sociaux ne relèvent pas du délit de presse », *J.L.M.B.*, 2018, liv. 38, pp. 1825-1831). Il met en évidence que cet auteur ne définit pas de véritables critères prévisibles susceptibles de fonder un régime de compétence distinct, et il écrit que « s'embarquer, comme le fait la cour d'appel, dans une approche dite "fonctionnaliste" du délit de presse, constituant en définitive à limiter le bénéfice de la compétence du jury populaire aux seules situations dans lesquelles un usage légitime de la liberté de la presse aurait été reconnu, s'annonce comme une aventure bien périlleuse qui semble ouvrir la porte aux appréciations les plus divergentes et à un arbitraire des juges auquel la Cour de cassation elle-même serait bien en mal de remédier, faute de critères objectifs sur lesquels exercer son contrôle ». Quentin Van Enis relève l'absence de développement des principes de la jurisprudence strasbourgeoise relatifs à la liberté d'expression dans la balance des intérêts à réaliser entre le droit à la réputation et le droit à la liberté d'expression. Il est interpellé par le recours à la peine privative de liberté (en l'occurrence dix mois d'emprisonnement ferme) eu égard aux enseignements de la Cour européenne des droits de l'homme en la matière, qui considère qu'une telle peine ne se justifie que pour des cas extrêmes d'abus de la liberté d'expression (Q. VAN ENIS, « Les contours du délit de presse sur Internet – Quand des insultes sur Facebook peuvent conduire en prison... », *A.M.*, 2018-19/2, pp. 384-392).

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

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

Un prévenu était poursuivi pour avoir commis, sur Facebook, des faits d'injures, atteintes à l'honneur, harcèlement et menace d'attentat contre les personnes ou les

propriétés, à l'encontre d'une personnalité politique locale. Le jugement dont appel a été publié dans cette revue (Corr. Liège (16^e ch.), 7 septembre 2018, *Rev. dr. pén. crim.*, 2019, pp. 603-604 et 2020, p. 42).

La cour d'appel de Liège s'est ralliée aux considérations du premier juge en estimant que si, à l'époque actuelle, un délit de presse peut être commis sur d'autres médias que la seule presse écrite, et notamment sur internet, l'expression d'une pensée, qui est requise par l'infraction, ne peut être considérée comme n'importe quelle pensée sans tenir compte de sa pertinence. Il doit y être retrouvé une logique argumentaire, une manière de voir développée ou un pamphlet, formulés à destination du public le plus large de citoyens ou d'un groupe de citoyens. Seule une telle interprétation du délit de presse permet de trouver par ailleurs un juste équilibre entre la protection de l'indépendance de la presse et de la liberté d'expression d'une part, et le droit à la réputation d'autre part.

La cour d'appel de Liège en a conclu que de simples insultes, dépourvues d'esprit humoristique ou satirique, émanant d'un quidam et publiés non pas sur une page d'un site entièrement public mais sur la page d'un réseau social ouverte au nom d'une personne en particulier, ne constituent pas un délit de presse (Liège (18^e ch.), 28 mai 2019, *J.L.M.B.*, 2019, p. 1436 ; *A.M.*, 2018-19/2, p. 381 avec note Q. VAN ENIS, « Les contours du délit de presse sur Internet – Quand des insultes sur Facebook peuvent conduire en prison... », déjà cité dans cette chronique : voy. *supra* pour un résumé du propos de la note). Cet arrêt fait l'objet d'un pourvoi en cassation.

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

Secret professionnel – Médecin – Infraction commise dans l'exercice de sa profession – Saisie – Pièces pouvant être prises en considération comme élément de preuve – Caractère confidentiel

Lorsqu'un médecin est suspecté d'avoir commis une infraction dans l'exercice de sa profession et que des poursuites pénales sont entamées, les pièces pouvant être prises en considération comme élément de preuve de cette infraction perdent le caractère confidentiel qu'elles pourraient, le cas échéant, revêtir et, ainsi, ni le secret professionnel ni le droit au respect de la vie privée, du domicile et de la correspondance de ce médecin, n'empêchent que de telles pièces soient saisies lors d'une perquisition et examinées ultérieurement. Le respect de ce secret et de ces droits requiert, dans ce cas, qu'un observateur indépendant veille à ce qu'il ne soit pas porté atteinte à la confidentialité des pièces relevant du secret professionnel, en tant que celles-ci ne semblent pas être prises en compte en tant qu'élément de preuve de l'infraction poursuivie (Cass. (2^e ch.), 29 novembre 2016, P.15.0704.N, *T. Straf.*, 2019/4, p. 2015, avec note J. BOECKTAENS, « Beroepsgeheim en vertrouwelijk karakter van stukken: het Hof van Cassatie timmert verder aan afbakening noodzakelijke waarborgen bij inbeslagname »).

*C. PÉN. ART. 461 et s. – VOL ET EXTORSION***Article 462 du Code pénal – Immunité pénale de parenté ou d’alliance – Fraude informatique – Applicabilité (non)**

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

La Cour estime que l’infraction de fraude informatique commise au préjudice d’un ascendant, soit la mère du demandeur, est étrangère à l’article 462 du Code pénal (Cass. (2^e ch.), 26 avril 2017, R.G. P.16.0924.F, *Rev. trim. dr. fam.*, 2019/3, p. 715 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 1153 et 2018, p. 642 et *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 1155).

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

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

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

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

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

Le comportement *animo domini* de celui qui s’est emparé de la chose peut se déduire du refus de la restituer à son propriétaire légitime (Cass. (2^e ch.), 21 mars 2018, R.G. P.17.1199.F, *Pas.*, 2018/3, n° 197, p. 693, déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 1156).

*C. PÉN. ART. 489 et s. – INFRACTIONS LIÉES A L'ÉTAT DE FAILLITE***Article 489bis, 4°, du Code pénal – Déclaration de faillite tardive – Commerçant – Société – Participation – Articles 66 et 67 du Code pénal**

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

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

Le délit de déclaration de faillite tardive visé à l'article 489bis, 4°, du Code pénal peut être commis non seulement par les commerçants et, à compter du 1^{er} mai 2018, par les sociétés au sens l'article 1.1, premier alinéa, 1°, du Code de droit économique, mais également par ceux qui ne sont ni un commerçant ni une société mais participent à cette infraction de déclaration de faillite tardive au sens des articles 66 et 67 du Code pénal (Cass. (2^e ch.), 21 mai 2019, R.G. P.19.0046.N, R.A.B.G., 2019/13, p. 1180 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2020, p. 45).

Article 489bis, 4°, du Code pénal – Déclaration de faillite tardive – Augmentation intentionnelle des dettes de la société

L'article 489bis, 4°, du Code pénal sanctionne les personnes visées à l'article 489 qui, dans l'intention de retarder la déclaration de faillite, ont omis de faire l'aveu de la faillite dans le délai prescrit par le Code de droit économique.

Le juge peut déduire l'intention particulière de retarder la faillite du fait qu'en ne signalant pas la faillite de la société, un administrateur augmente les dettes de cette société alors qu'il n'y a aucun espoir d'amélioration de sa situation financière (Cass. (2^e ch.), 21 janvier 2020, R.G. P.19.0631.N, www.cass.be).

*C. PÉN. ART. 492bis – ABUS DE BIENS SOCIAUX***Abus de biens sociaux – Article 492bis du Code pénal – Intégrité de l'actif social – Bien entré dans le patrimoine – Activité dans des conditions contraires à l'ordre public (non)**

L'abus de biens sociaux réprimé par l'article 492bis du Code pénal consiste en un usage, avec une intention frauduleuse et à des fins personnelles, par les dirigeants de droit ou de fait d'une société commerciale ou civile ou d'une association sans but lucratif, des biens ou du crédit de la personne morale, usage qu'ils savent significativement préjudiciable aux intérêts patrimoniaux de celle-ci et de ses créanciers ou associés.

Cette incrimination a pour objectif de préserver l'intégrité de l'actif social et de la valeur de l'entreprise à l'encontre de certaines pratiques frauduleuses de ses dirigeants.

De la circonstance qu'une activité est exercée dans des conditions contraires à l'ordre public, faute d'avoir obtenu l'agrément prescrite à peine de sanction, il ne résulte pas que la clientèle et les bénéfices engendrés par cette activité soient dépourvus de valeur économique ni, dès lors, qu'ils ne constituent pas un bien entré dans le patrimoine de la société.

L'arrêt de la cour d'appel de Bruxelles du 12 septembre 2018 ne constate pas que les biens visés par les préventions ne se sont trouvés dans le patrimoine de la société qu'à la suite d'une appropriation frauduleuse au préjudice d'un tiers.

Les motifs donnés par l'arrêt attaqué reviennent à décider que la protection instituée par l'article 492*bis* du Code pénal ne viserait pas l'intégralité du patrimoine social mais seulement les éléments d'actif obtenus de manière régulière et légale. L'arrêt fait ainsi dépendre l'existence du délit d'une condition que la loi pénale ne contient pas. En effet, elle n'autorise pas le détournement d'un bien social au motif qu'il constituerait un avantage illicite (Cass. (2^e ch.), 2 octobre 2019, R.G. P.18.0981.F, www.cass.be).

C. PÉN. ART. 496 – ESCROQUERIE

Escroquerie – Article 496 du Code pénal – Infraction instantanée – Remise ou livraison du bien – Prescription de l'action publique

L'escroquerie suppose chez l'auteur l'intention de s'approprier le bien d'autrui en ayant recours à des manœuvres frauduleuses de façon à ce que le bien lui soit livré ou remis.

L'escroquerie est une infraction instantanée, qui est consommée dès que le bien a été remis ou livré. Le délai de prescription de l'action publique commence dès lors à courir à compter de cette livraison ou remise (Cass. (2^e ch.), 26 novembre 2019, R.G. P.19.0678.N, www.cass.be).

Escroquerie – Éléments constitutifs – Manœuvres frauduleuses – Actes extérieurs – Remise ou livraison d'un bien – Lien de causalité

L'escroquerie consiste à se faire remettre ou à se faire livrer un bien qui appartient à une autre personne et visé à l'article 496 du Code pénal, soit en utilisant de faux noms ou de fausses qualités, soit en employant des manœuvres frauduleuses, dans le but de s'approprier cet objet.

Les manœuvres frauduleuses sont des moyens trompeurs qui consistent en ou qui impliquent des actions externes en vue de la livraison ou de la remise du bien. Les déclarations purement fausses, même si elles sont répétées, ne sont pas trompeuses si elles ne s'accompagnent pas d'actes extérieurs qui leur confèrent une certaine crédibilité. De plus, les manœuvres doivent être décisives pour la livraison ou la remise du bien, c'est-à-dire qu'il doit y avoir un lien de causalité entre les manœuvres et la livraison ou la remise du bien (Cass. (2^e ch.), 21 janvier 2020, R.G. P.19.0693.N, www.cass.be).

Escroquerie – Éléments constitutifs – Élément matériel – Remise ou livraison du bien – Émission d'argent – Transfert de propriété (non)

L'escroquerie nécessite l'intention de l'auteur de s'approprier les biens d'autrui via l'utilisation de manœuvres frauduleuses pour se faire remettre ou livrer le bien, préjudiciant ainsi la victime. L'infraction est commise dès que le bien a été remis ou livré.

L'escroquerie impliquant l'émission d'argent ne nécessite pas le transfert de propriété de cet argent. Cependant, il est nécessaire que l'auteur obtienne une disposition gratuite et sans restriction de l'argent.

Par exemple, en utilisant des manœuvres frauduleuses, l'auteur peut convaincre la victime de remettre de l'argent, en supposant qu'il n'en transfère la possession qu'en vue d'exécuter un accord tel qu'une ordonnance. Le fait que l'auteur utilise initialement l'argent pour l'exécution de l'accord ou ne s'approprie pas tout cet argent n'est pas déterminant. Après tout, cela n'exclut pas l'intention de l'appropriation (Cass. (2^e ch.), 3 mars 2020, R.G. P.19.1021.N, www.cass.be).

C. PÉN. ART. 505 – RECEL ET BLANCHIMENT

Blanchiment – Charge de la preuve – Origine illicite – Exclusion de toute origine légale ou régulière – Dépôt en espèces

La cour d'appel de Gand a déclaré que, dans le cadre d'une poursuite pour blanchiment, il n'est pas nécessaire de connaître précisément l'infraction primaire, à l'origine des avantages patrimoniaux, mais il suffit de prouver que toute origine légale ou régulière peut être exclue avec certitude, sur la base de données factuelles. En d'autres termes, il suffit que l'accusé – sur qui ne repose *a priori* aucune charge de la preuve au départ – puisse rendre le contraire quelque peu plausible. Le juge pénal peut déduire l'origine illégale des avantages patrimoniaux du fait qu'il n'y a aucune preuve crédible que cette origine puisse être légale.

Effectuer des dépôts en espèces sur des comptes bancaires ou convertir des espèces en dépôt bancaire peut constituer un blanchiment d'argent (Gand (3^e ch.), 11 septembre 2019, T.G.R., 2019, p. 167).

Recel – Éléments constitutifs – Choses obtenues par le biais d'un crime ou d'un délit – Auteur connu (non) – Identité du propriétaire des choses recelées (non)

Pour une condamnation du chef de recel, il doit être établi que la totalité des choses recelées a été obtenue par le biais d'un crime ou d'un délit. Il n'est pas nécessaire que la décision de condamnation détaille davantage le crime ou le délit, que l'auteur soit connu ou que l'identité du propriétaire des biens présumés ait été établie.

La cour d'appel de Gand, dans son arrêt du 3 avril 2019, stipule que les airbags trouvés chez les demandeurs ne peuvent avoir été acquis que par un crime ou un délit, eu égard, notamment, au nombre, à la valeur et aux propriétés des airbags et à la crédibilité des déclarations des demandeurs quant à leur acquisition et leur destination (Cass. (2^e ch.), 5 novembre 2019, R.G. P.19.0426.N, www.cass.be).

C. PÉN. ART. 551 et s. – DES CONTRAVENTIONS**Tapage nocturne – Éléments constitutifs – Élément matériel – Nuit – Notion**

La définition de la nuit, incluse dans le livre II, titre IX, chapitre 1^{er}, section III du Code pénal, ne concerne que les vols mentionnés au chapitre 1^{er} du titre IX du livre II du Code pénal. Le chapitre « Signification de certaines des expressions contenues dans ce Code » n'a par conséquent aucune incidence en matière de tapage nocturne, puisque l'article 478 du Code pénal ne définit que la notion de « vol de nuit » (Cass. (2^e ch.), 18 décembre 2018, R.G. P.18.0777.N, *T. Straf.*, 2019/4, p. 211, avec note, déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2019, p. 615).

Nathalie COLETTE-BASECQZ,

Professeure à l'Université de Namur,

Codirectrice du centre de recherche « Vulnérabilités & Sociétés »,

Avocate au barreau du Brabant wallon

Élise DELHAISE,

Assistante-doctorante à l'Université de Namur,

Membre du centre de recherche « Vulnérabilités & Sociétés »

Olivia NEDERLANDT,

Docteure en sciences juridiques, Chercheuse F.R.S.-FNRS à

l'Université Saint-Louis – Bruxelles,

Membre du centre de recherche « GREPEC »

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

AGRICULTURE

Région flamande – Législation – Manquement – Amende administrative exclusive – Recours juridictionnel introduit par le contrevenant auprès du pouvoir judiciaire – Incompétence – Compétence du Conseil d'État – Garantie juridictionnelle réelle et effective – Article 56 du décret du 28 juin 2013 relatif à la politique agricole et la pêche

Le recours juridictionnel formé auprès du pouvoir judiciaire par le contrevenant à l'encontre de la décision administrative lui infligeant une amende administrative sur la base de l'article 56 du décret du 28 juin 2013 relatif à la politique agricole et la pêche (*M.B.*, 12 septembre 2013), est irrecevable, ce contentieux relevant exclusivement du Conseil d'État. La possibilité de soumettre la décision infligeant cette amende administrative au Conseil d'État constitue une garantie réelle et effective au cours de laquelle intervient une juridiction indépendante et impartiale conformément à l'article 6.1 de la Convention européenne des droits de l'homme (*Civ. Bruxelles néerl.*, 19 décembre 2017, n° 2017/98/A., *R.A.B.G.*, 2019, p. 1320).

ARMES

Trafic d'armes – Armes, munitions et matériel devant servir spécialement à un usage militaire – Infraction commise à l'étranger – Application de la loi pénale dans l'espace – Interdiction et peines – Nationalité de l'auteur – Résidence ou commerce en Belgique – Poursuites en Belgique – Recevabilité – Articles 10, al. 1^{er}, 12 et 13 de la loi du 5 août 1991 relative à l'importation, à l'exportation, au transit et à la lutte contre le trafic d'armes, de munitions et de matériel devant servir spécialement à un usage militaire ou de maintien de l'ordre, et de la technologie y afférente

Cass., 2^e ch., 20 mars 2019, P.18.1150.F., *Rev. dr. pén. crim.*, 2019, p. 970, avec concl., av. gén. D. VANDERMEERSCH. Voy., à propos de cet arrêt, la précédente Chronique : 1^{re} partie : Les principes généraux de droit pénal, *Rev. dr. pén. crim.*, 2020, pp. 8-9.

COMMUNE

Sanctions administratives communales – Amende administrative – Notification par le fonctionnaire sanctionnateur des faits constatés et du montant de l'amende administrative – Délai – Dépassement du délai – Conséquence – Pas d'illégalité de l'amende – Article 29, § 1^{er}, de la loi du 24 juin 2013 relative aux sanctions administratives communales

L'article 29, § 1^{er}, de la loi du 24 juin 2013 relative aux sanctions administratives communales dispose que le fonctionnaire sanctionnateur fait part au contreve-

nant, dans les quinze jours à compter de la réception de la constatation de l'infraction, par envoi ordinaire, des données relatives aux faits constatés et à l'infraction commise ainsi que du montant de l'amende administrative. Ce délai n'est assorti d'aucune sanction et son dépassement n'a pas pour conséquence de rendre l'amende administrative illégale (Cass., 1^{re} ch., 27 juin 2019, C.18.0618.F., *Dr. pén. entr.*, 2019, p. 287).

DROIT PÉNAL FISCAL

Bibliographie : T. LITANNIE et C. FRANSSSEN, « La procédure pénale fiscale », in Fr. STÉVENART MEEÛS (dir.), *Manuel de procédure fiscale*, 3^e éd., Limal, Anthemis, 2019, pp. 739-844.

Douanes et accises – Preuve – Procès-verbal – Valeur probante – Portée – Droit au procès équitable – Article 272 de la loi générale sur les douanes et accises

Le droit au procès équitable ne s'oppose pas à ce que la valeur probante particulière du procès-verbal établi par les agents de l'administration des douanes et accises s'applique également aux actes de recherche concernant un élément matériel de l'infraction à propos duquel ils ont procédé à des constatations personnelles. Des constatations concernant des observations qui ont été effectuées et sont mentionnées dans un procès-verbal peuvent aussi recevoir une valeur probante particulière (Cass., 2^e ch., P.19.0014.N., N.C., 2019, p. 553).

Douanes et accises – Jugement par défaut – Signification du jugement – Mention que l'opposition doit être signifiée à l'administration des douanes et accises – Opposition formée par le prévenu – Formes – Exploit signifié à l'administration précitée

Cass., 2^e ch., 28 novembre 2018, P.18.0809.F., R.A.B.G., 2019, p. 1131, avec note E. VAN DOOREN, « Verstek en verzet in douane strafzaken ». Voy., à propos de cet arrêt, cette Chronique, ci-dessous, 4^e partie : Procédure pénale.

Impôts sur les revenus – Taxe sur la valeur ajoutée – Investigation et contrôle – Pouvoirs de l'administration fiscale – Visite d'habitations privées – Accès des fonctionnaires fiscaux nécessitant une autorisation du juge de police – Conformité à la Constitution – Article 319, alinéa 2, du Code des impôts sur les revenus 1992 et article 63, alinéa 3, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée

La visite par les fonctionnaires de l'administration fiscale d'habitations privées et de locaux habités est soumise à une autorisation du juge de police. Cette règle constitue une garantie importante contre les risques d'abus et d'arbitraire. L'autorisation délivrée par le juge est spécifique, concerne une enquête déterminée et ne vaut que pour les personnes au nom desquelles elle a été accordée. Le contrôle juridictionnel effectif de l'autorisation de procéder à une visite et l'exercice concret

des droits de la défense seraient toutefois entravés de manière disproportionnée si la mise en balance des intérêts en cause faite par le juge de police et les modalités qu'il a fixées, ne figuraient pas dans la motivation de l'autorisation. Cette motivation ainsi que les pièces doivent être soumises à la contradiction lors du contrôle juridictionnel de la régularité de la visite fiscale effectué par le tribunal de première instance sur la base de l'article 569, 32°, du Code judiciaire (C.C., 27 juin 2019, n° 104/2019, *J.T.*, 2019, p. 795, et obs. F. KONING, « Le droit de visite du fisc : état de la question. Il arrive que le fisc commette des excès de pouvoir : l'affaire Optima en 2012 » ; *R.A.B.G.*, 2019, p. 1663, note T. SAS, « De fiscale visitatie in bewoonde lokalen: enkele vragen belicht »). L'arrêt de la Cour constitutionnelle commenté ci-dessus peut être rapproché de l'arrêt du 12 octobre 2017, n° 116/2017 de la même Cour. Voy., à propos de cet arrêt, la précédente Chronique de jurisprudence, *Rev. dr. pén. crim.*, 2020, p. 57.

Impôts sur les revenus – Impôts des sociétés – Imposition – Société résidente belge – Siège social à l'étranger – Siège réel – Direction effective des affaires de la société – Article 179 du Code des impôts sur les revenus 1992

Lorsque les décisions essentielles dans la gestion de la société sont prises dans le pays où celle-ci a établi son siège social, en l'espèce le Liechtenstein, l'article 179 du Code des impôts sur les revenus ne permet pas de considérer la société comme résidente belge. En conséquence, elle ne peut être soumise à l'impôt des sociétés en Belgique (Bruxelles, 11^e ch. corr., 23 octobre 2018, n° 2016/CO/473, *Dr. pén. entr.*, 2019, p. 293 et la note).

Infraction fiscale – Blanchiment – Infraction de base – Fraude fiscale grave – Notion – Article 505, al. 1^{er}, 2° et 4°, du Code pénal

Cass., 2^e ch., 9 octobre 2018, P.18.0873.N., *R.W.*, 2019-2020, n° 3, p. 89. Voy., à propos de cet arrêt, la précédente Chronique, 2^e partie : Les infractions du Code pénal, art. 505, al. 1^{er}, 2° et 4° – Recel et blanchiment (*Rev. dr. pén. crim.*, 2020, pp. 49-50).

Taxe sur la valeur ajoutée – Déduction induue ou abusive de la taxe – Intention d'éluder ou de permettre d'éluder la taxe – Infraction – Sanction – Amende fiscale – Réclamation introduite auprès du ministre des Finances – Contrôle juridictionnel de la décision infligeant la sanction – Nature répressive de la sanction au sens de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme – Pouvoir du juge – Articles 70, § 1^{er}*bis* et 84, al. 3, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée et article 1^{er}, dernier alinéa, de l'arrêté royal du 30 janvier 1987 fixant le montant des amendes fiscales proportionnelles en matière de taxe sur la valeur ajoutée

Le droit d'accès à un juge garanti par l'article 6.1 de la Convention européenne des droits de l'homme n'a pas pour effet de conférer au juge le pouvoir de fixer l'amende fiscale proportionnelle pour fraude fiscale en matière de taxe sur la va-

leur ajoutée en deçà du tarif légal fixé par l'article 84, alinéa 3, du Code de la TVA et l'article 1^{er}, dernier alinéa, de l'arrêté royal du 30 janvier 1987 fixant le montant des amendes fiscales proportionnelles en matière de TVA (Cass., 1^{re} ch., 17 janvier 2019, *J.T.*, 2019, p. 812 et obs. F. KONING, « Le pouvoir d'appréciation du juge fiscal sur la sanction administrative infligée au contribuable et le moment du recours auprès du ministre des Finances »).

Taxe sur la valeur ajoutée – Contribuable – Condamnation pénale du chef de travail frauduleux – Autorité de la chose jugée au répressif – Confiscation – Base juridique – Constitution de partie civile de l'État belge – Condition

Dès lors que le contribuable avait été condamné pénalement du chef de travail frauduleux, l'administration de la taxe sur la valeur ajoutée pouvait recouvrer la TVA par le biais d'une procédure civile, même si ce contribuable n'avait pas été condamné pénalement pour avoir omis de déclarer et de payer la TVA. Il n'y a pas d'incompatibilité entre la condamnation de la société pour non-déclaration et non-paiement de la TVA et la condamnation pour travail frauduleux dès lors que le contribuable fut condamné pour avoir effectué du travail en noir en son nom propre en utilisant une société fictive dans laquelle il fut considéré comme le contribuable. L'État belge n'est pas tenu de se constituer partie civile dans la procédure pénale. La confiscation prononcée en tant que peine dispose d'une autre base juridique que la réparation du dommage subi par la partie civile (Anvers, 15 mai 2018, n° 2017/AR/259, *R.A.B.G.*, 2019, p. 1670).

DROIT PÉNAL SOCIAL

Chômage – Exclusion du droit aux allocations de chômage – Décision de l'Office national de l'emploi – Nature répressive et préventive de cette sanction administrative – Sanction pénale au sens de l'article 6.1 de la Convention européenne des droits de l'homme – Juge du fond décidant que cette sanction n'a pas de caractère répressif – Application de la règle *non bis in idem* – Article 152, al. 1^{er}, 2°, de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 sur la réglementation du chômage

Constitue une procédure pénale selon l'article 6.1 de la Convention européenne des droits de l'homme, l'article 14.7 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et l'article 4.1 du septième protocole additionnel à la Convention européenne, la procédure qui concerne une qualification pénale selon le droit interne, ou qui concerne une infraction qui, selon sa nature ou sa gravité, poursuit un objectif répressif ou préventif. L'exclusion des allocations de chômage contribue à l'application d'une règle qui a une portée générale et qui vise l'intérêt général tel qu'il est protégé traditionnellement par le droit pénal. La sanction a une nature préventive et répressive et ne tend pas à la réparation du dommage causé mais à la punition du contrevenant et à la prévention afin d'éviter qu'il se rende encore

à l'avenir coupable de ces faits. Elle peut emporter pour le contrevenant des conséquences considérables. En conséquence, la procédure qui aboutit à cette sanction est une procédure pénale au sens des dispositions des traités cités ci-dessus. Dès lors, l'arrêt de la cour d'appel, chambre correctionnelle, qui rejette le moyen de défense invoquant l'application de la règle *non bis in idem* au motif que la décision de l'Office national de l'emploi ne constitue pas une sanction pénale parce qu'elle n'a pas de caractère répressif, n'est pas légalement justifié (Cass., 2^e ch., 18 septembre 2018, P.17.0544.N., N.C., 2019, p. 312).

Obstacle à la surveillance – Éléments constitutifs de l'infraction – La résistance passive est suffisante – Article 209 du Code pénal social

Le délit d'obstacle à la surveillance peut consister dans une action positive d'entrave aux actes accomplis légalement par l'inspection sociale ou dans une résistance passive répréhensible. Le fait de ne pas ouvrir les portes de l'entreprise lors de la visite annoncée de l'inspection sociale ou de se soustraire intentionnellement à un entretien avec le fonctionnaire compétent peut constituer cette infraction (Liège, 18^e ch., 7 décembre 2018, *Dr. pén. entr.*, 2019, p. 215, et note C.-E. CLESSE, « Un rendez-vous manqué »). Voy., à propos de cette infraction : M. MORSÀ, *Infractioens et sanctions en droit social*, Bruxelles, Larcier, 2013, pp. 533-541 et C.-E. CLESSE, *Droit pénal social*, coll. R.P.D.B., Bruxelles, Bruylant, pp. 409-429.

Rémunération – Jours fériés légaux – Pécule de vacances – Non-paiement – Infraction – Éléments moraux – Négligence – Employeur normalement prévoyant – Notion – Causes de justification – Article 162, 1^o et 3^o, du Code pénal social

L'élément moral de l'infraction de non-paiement de la rémunération est la négligence, ce qui signifie qu'il n'est pas requis que l'infraction soit commise intentionnellement, mais qu'un défaut de prévoyance suffit. En droit pénal social, la notion de faute est concrétisée autour de la figure de l'employeur normalement prévoyant. L'élément moral fait défaut lorsque l'auteur allègue avec vraisemblance une cause de justification, auquel cas la personne lésée doit en prouver l'inexactitude. L'erreur invincible, la force majeure et l'état de nécessité peuvent être invoqués en tant que causes de justification (Cour trav. Bruxelles, 4 décembre 2018, *R.A.B.G.*, 2019, p. 1059, et note T. MESSIAEN et A. AERTS, « Het moreel element in sociaalrechtelijke misdrijven »). En droit pénal social, l'élément moral ou fautif est, sauf si la loi en dispose autrement, l'adoption sans justification du comportement incriminé traduisant un manquement à l'obligation générale de vigilance à laquelle l'auteur est tenu (voy., à propos de cet élément moral, T. MOREAU et D. VANDERMEERSCH, *Éléments de droit pénal*, Bruxelles, la Charte, 2018, pp. 144-148).

Santé et sécurité des travailleurs – Accident du travail – Responsabilité pénale de l'employeur – Coups et blessures par défaut de prévoyance ou de précaution – Absence de dispositif de sécurité – Obligations de l'employeur – Avertisse-

ment oral du travailleur concernant l'existence d'une situation dangereuse – Articles 418 et 420 du Code pénal

Mons (4^e ch. B.) 9 mai 2019, n° 2017/AG/44, *Dr. pén. entr.*, 2019, p. 221. Voy., à propos de cet arrêt, cette Chronique, ci-dessus, 2^e partie : Les infractions du Code pénal, art. 418 et 420 : Homicide et lésions corporelles involontaires.

Santé et sécurité des travailleurs – Accident du travail – Bien-être au travail – Obligations mises à charge de l'employeur et des autres intervenants dans le milieu du travail – Obligations de résultat – Éviter les risques professionnels – Responsabilité pénale de l'employeur, de ses préposés ou mandataires – Défaut de prévoyance ou de précaution – Cumuls de responsabilité – Articles 127, 132 et 136, Code pénal social et articles 5, alinéa 2 (ancien) et 418 et 419 du Code pénal

Les constatations consignées dans deux rapports d'enquête rédigés par l'inspection sociale peuvent être prises en considération à titre de preuves même si elles sont dépourvues de force probante particulière parce que lesdits rapports ne constituent pas des procès-verbaux constatant des infractions. Les dispositions légales en matière de bien-être au travail prescrivent une série d'obligations aux différents intervenants dans le milieu du travail. Ces obligations sont des obligations de résultat, les personnes concernées ne pouvant exciper de l'absence de faute qu'en démontrant l'impossibilité absolue d'exécution imputable à une cause étrangère. Toute la ligne hiérarchique doit veiller à ce que la politique de sécurité prévue soit réellement mise en œuvre au sein de l'entreprise avec pour conséquence qu'outre celle de l'employeur, la responsabilité pénale peut aussi incomber à ses préposés ou mandataires, pour autant que ceux-ci soient informés des obligations légales qu'ils doivent accomplir (Mons, 4^e ch. B, 12 décembre 2018, n° 2015/AG/8, *Dr. pén. entr.*, 2019, p. 225). L'arrêt commenté a aussi examiné la responsabilité pénale du chef d'homicide causé par défaut de prévoyance ou de précaution (voy. à ce propos cette Chronique, ci-dessus, 2^e partie : Les infractions du Code pénal, art. 418 et 419 du Code pénal : Homicide et lésions corporelles involontaires) ainsi que la question du cumul des responsabilités de la personne morale et de la personne physique organisé en vertu de l'article 5, alinéa 2 (ancien), du Code pénal en cas d'infraction commise sciemment et volontairement (voy. à ce propos, cette Chronique, ci-dessus, 1^{re} partie : Les principes généraux de droit pénal).

Sécurité sociale – Travailleurs salariés – Travail à temps partiel – Cotisations – Régularisation d'office – Mesure civile – *Non bis in idem* – Conformité aux articles 10 et 11 de la Constitution – Article 22ter, alinéa 2, de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 contenant la sécurité sociale des travailleurs et article 151, alinéa 1^{er}, 4^o, du Code pénal social

L'article 22ter, alinéa 2, de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 contenant la sécurité sociale des travailleurs, ne viole pas les articles 10 et 11

de la Constitution combinés ou non avec l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, avec l'article 14, paragraphe 7, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et avec le principe général *non bis in idem* (C.C., 4 avril 2019, n° 50/2019, R.A.B.G., 2019, p. 1028, note V. DOOMS, « Artikel 22ter van de RSZ-wet van 27 juni 1969 belicht vanuit een strafrechtelijk invalshoek »).

ENVIRONNEMENT

Région wallonne – Pollution du sol – Déchets – Abandon – Gestion en violation des prescriptions légales – Infractions – Élément moral – Négligence ou défaut de prévoyance – Ignorance invincible – Décret du 27 juin 1996 relatif aux déchets

Pour que soit établie l'infraction visée à l'article 7, §§ 1^{er} et 2, du décret du Conseil régional wallon du 27 juin 1996 relatif aux déchets, il est requis à tout le moins l'existence d'une négligence ou d'un manque de prévoyance dans le chef de son auteur, à savoir toute personne qui produit ou détient des déchets, ce qui n'empêche pas ce dernier de faire valoir avec vraisemblance, à titre de cause de justification, une ignorance invincible dans son chef, c'est-à-dire non fautive (Corr. Mons, 12^e ch., 9 août 2018, n° 1451/18, *Dr. pén. entr.*, 2019, p. 327 et note R. VINCENT, « La seule ignorance de l'existence de terres polluées dans le chef d'un propriétaire peut-elle constituer une cause d'exonération au regard de l'article 7 du décret du 27 juin 1996 ? »).

JEUX DE HASARD

Paris – Interdiction en vertu d'une loi particulière qui concerne l'ordre public – Joueur non punissable pénalement en vertu de la loi du 7 mai 1999 sur les jeux de hasard, les paris, les établissements de jeux de hasard et la protection des joueurs – Conséquence sur la licéité du pari – Action en justice – Article 4, § 1^{er}, de la loi précitée du 7 mai 1999

De la seule circonstance qu'un joueur n'est pas punissable pénalement en vertu de la loi du 7 mai 1999 sur les jeux de hasard, les paris, les établissements de jeux de hasard et la protection des joueurs, il ne se déduit pas que le jeu en question doit être considéré comme un jeu qui n'est pas interdit par la même loi. Il résulte des articles 6, 1131 et 1133 du Code civil, de l'article 4, § 1^{er}, de la loi précitée sur les jeux de hasard et de l'article 1^{er} de l'arrêté royal du 22 décembre 2010 déterminant les conditions pour l'engagement de paris en dehors des établissements de jeux de hasard de classe IV, qu'une action en justice concernant un pari qui fut conclu en violation de l'article 4, § 1^{er}, de la loi précitée sur les jeux de hasard et de l'article 1^{er} de l'arrêté royal précité du 22 décembre 2010, viole des dispositions d'ordre public et, par conséquent, ne peut pas être admise (Cass., 3^e ch., 10 septembre 2018, C..17.0113.N., R.W., 2019-2020, p. 229).

POLICE

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

L’arrêt de la Cour de cassation, 2^e ch., du 22 mai 2018, P.17.1286.N., qui a déjà fait l’objet d’un commentaire dans la précédente Chronique de jurisprudence (*Rev. dr. pén. crim.*, 2020, p. 64) vient d’être publié dans *Nullum Crimen* (2019, p. 455, avec les conclusions de l’avocat général délégué A. WINANTS). À propos des règles relatives à l’application des techniques particulières de recherche concernant le recours aux indicateurs et à la transmission à l’autorité judiciaire des informations recueillies par les fonctionnaires de police, voy., outre les conclusions substantielles du ministère public précédant l’arrêt précité, les études de C. DE VALKENEER, *Manuel de l’enquête pénale*, t. 1, *Principes généraux*, 5^e éd., Bruxelles, Larcier, 2018, pp. 400-408 et de H. D. BOSLY, « La protection de l’identité des policiers », *Rev. dr. pén. crim.*, 2019, pp. 746-755.

ROULAGE

Déchéance du droit de conduire – Décision prononcée par défaut – Opposition – Jugement déclarant l’opposition recevable – Conséquence quant à la déchéance – Article 48, alinéa 1^{er}, 1^o, de la loi relative à la police de la circulation routière

Cass., 2^e ch., 26 mars 2019, P.18.1145.N., R.A.B.G., 2019, p. 1139, note C. DE ROY « *Bestraffing van spijts een verval, opgelegd bij verstek: een tadeloze tijger?* ». Voy. à ce propos, cette Chronique, ci-dessous, 4^e partie : Procédure pénale.

Preuve – Procès-verbal – Valeur probante particulière – Conditions – Envoi du procès-verbal dans le délai légal à compter de la constatation de l’infraction par un appareil automatique – Paiement partiel de la somme figurant dans la proposition de perception immédiate – Absence de contestation du procès-verbal – Pas de reconnaissance de culpabilité – Article 62 de la loi relative à la police de la circulation routière

Corr. fr. Bruxelles, ch. 48*bis*, 17 juin 2019, J.T., 2019, p. 868, obs. A. LEROY, « Les limites du procès-verbal doté d’une force probante particulière ». Voy., à propos de ce jugement, cette Chronique, ci-dessous, 4^e partie : Procédure pénale.

Conduite sous l'influence d'une des substances visées à l'article 37bis, § 1^{er}, de la loi relative à la police de la circulation routière – Récidive spéciale – Modification de la loi – Erreur de formulation de la loi corrigée par une loi ultérieure – Application de la loi dans le temps – Loi plus douce – Notion – Articles 37bis, § 1^{er} et 38, § 6, de la loi relative à la police de la circulation routière

Cass., (2^e ch.) 30 janvier 2019, P.18.0879.N., *T. Strafr.*, 20199, p. 214, et note C. DE ROY, « Artikel 38, § 6, WVV en diens temporele werking ». Voy., à propos de cet arrêt, cette Chronique, ci-dessus, 1^{re} partie : Les principes généraux de droit pénal.

STUPÉFIANTS

Bibliographie : J.-B. ANDRIES, « Actualités en matière de stupéfiants », *Actualités en droit pénal* 2019, Bruxelles, Larcier, 2019, pp. 97-116.

TRANSPORT

Transport par route – Transport de marchandises par la route effectué pour compte d'autrui – Notion – Responsabilité pénale partagée des personnes qui interviennent dans le transport aux côtés du transporteur – Transporteur routier – Notion – Articles 5, 3, et 43, § 3, de la loi du 15 juillet 2013 relative au transport de marchandises par route et portant exécution du règlement (CE) n° 1071/2009 du Parlement européen et du Conseil du 21 octobre 2009

Selon l'article 5, 3°, de la loi du 15 juillet 2013 relative au transport de marchandises par route, on entend par « transport de marchandises par route effectué pour compte d'autrui » tout transport de marchandises par route, sauf le transport effectué pour compte propre tel qu'il y a lieu de l'entendre selon l'article 5, 2°, de la loi précitée. Il résulte des travaux préparatoires concernant l'article 43, § 3, de la loi précitée que cette disposition introduit la notion de responsabilité partagée pour les personnes qui, aux côtés du transporteur, interviennent dans l'exécution des transports de sorte que ces personnes peuvent être punies pour des infractions en matière de sécurité du chargement des véhicules. Ces personnes sont énumérées de manière exhaustive dans cette disposition législative. Selon cette disposition, le transporteur est la personne physique ou morale qui assure le transport pour compte d'autrui et le donneur d'ordre est la personne physique ou morale qui donne l'ordre pour ce transport (Cass., 2^e ch., 30 octobre 2018, P.18.0543.N., *R.W.*, 2019-2020, n° 3).

URBANISME ET AMÉNAGEMENT DU TERRITOIRE

Infraction – Travaux effectués en violation du permis de construire – Contrôle – Visite domiciliaire effectuée par deux agents de l'administration – Absence de

l'occupant – Pas d'autorisation judiciaire – Pas de recours judiciaire effectif – Droit au respect du domicile – Violation de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme

La visite domiciliaire effectuée par deux agents de l'administration de l'urbanisme en l'absence de l'occupant des lieux et sans autorisation judiciaire ni contrôle judiciaire ultérieur sur la légalité et la nécessité de la visite, constitue une violation de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme (Cour eur. D.H., 5^e section, 16 mai 2019, *Dr. pén. entr.*, 2019, p. 311).

Région de Bruxelles-Capitale – Travaux effectués sans permis préalable – Infraction – Réparation – Pouvoir du collège des bourgmestre et échevins – Demande adressée au juge pénal d'ordonner une mesure de réparation – Droit d'action en justice de la commune – Partie civile – Article 307 du Code bruxellois de l'aménagement du territoire (CoBAT)

L'article 307 du Code bruxellois de l'aménagement du territoire (CoBAT) qui permet au Collège des bourgmestre et échevins de la commune de demander au juge pénal d'ordonner une des mesures de réparation visées à cette disposition suppose que l'action publique ait été préalablement mise en mouvement par le ministère public. À défaut de subir un préjudice personnel en lien avec l'infraction urbanistique commise sur le territoire communal, le Collège des bourgmestre et échevins ne peut saisir la juridiction répressive par le biais d'une citation directe (Bruxelles, 14^e ch. corr., 12 février 2019, n° 2012/CO/329, *Dr. pén. entr.*, 2019, p. 319, et note A. VERHEYLESonne, « Le droit d'action des communes en droit pénal de l'urbanisme »).

Région wallonne – Dépôt de véhicules usagers et de déchets – Travaux effectués sans autorisation – Infraction – Sanction – Amende administrative et remise en état des lieux à effectuer dans un délai déterminé – Nouvelles poursuites – Période infractionnelle située avant l'expiration du délai fixé pour la remise en état des lieux – Application de la règle *non bis in idem*

Cass., 2^e ch., 3 octobre 2018, P.18.0443.F., *Dr. pén. entr.*, 2019, p. 317. Voy., à propos de cet arrêt, la précédente Chronique, 4^e partie : Procédure pénale (*Rev. dr. pén. crim.*, 2020, p. 136).

Henri D. BOSLY,
Professeur émérite de l'UCLouvain

4^e PARTIE : LA PROCÉDURE PÉNALE¹

A. LES PRINCIPES GÉNÉRAUX

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

Article 6 C.E.D.H. – Article 6, § 1^{er} – Article 14, § 7 P.I.D.C.P. – Poursuites en matière pénale – Notion

Il est question de poursuites en matière pénale au sens de l'article 6, § 1^{er}, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, de l'article 14, § 7, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et de l'article 4, § 1^{er}, du Protocole additionnel n° 7 à la Convention lorsque les poursuites répondent à une qualification pénale selon le droit interne, que l'infraction vaut, selon sa nature, pour tous les citoyens ou que la sanction poursuit, selon la nature ou la gravité de l'infraction, un objectif répressif ou préventif ; la circonstance qu'en raison de circonstances factuelles, une sanction n'ait pas de conséquences effectives et concrètes pour le contrevenant est, selon cette appréciation, sans pertinence (Cass., 18 septembre 2018, R.G. P.17.0544.N, *Pas.*, 2018, à sa date, R.W., 2018-2019, n° 35, p. 1376 et la note, N.C., 2019, p. 312).

Article 6 C.E.D.H. – Article 6, § 1^{er} – Droit à un procès équitable – Notion

Le droit à un procès équitable s'apprécie par rapport à l'ensemble de la procédure, en recherchant si les droits de la défense ont été respectés, en examinant si la personne poursuivie a eu la possibilité de contester l'authenticité des preuves et de s'opposer à leur utilisation, en vérifiant si les circonstances dans lesquelles les éléments à charge ont été obtenus jettent le doute sur leur crédibilité ou leur exactitude, et en évaluant l'influence de l'élément de preuve obtenu irrégulièrement sur l'issue de l'action publique (Cass., 6 février 2019, R.G. P.18.1215.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Article 6 C.E.D.H. – Article 6, § 1^{er} – Droit à un procès équitable – Rupture de l'équité procédurale – Notion – Recueil des preuves – Doute sur l'impartialité de l'enquêteur – Motifs faisant légitimement craindre un risque de partialité – Personnes et organes en charge de l'enquête – Indépendance et impartialité

L'équité procédurale peut être compromise lorsque le recueil des preuves, dans son ensemble, s'est déroulé dans des circonstances qui mettent en doute la fiabilité de la preuve obtenue parce que le doute plane sur l'impartialité de l'enquêteur ; la crainte d'une récolte de preuves réalisée de manière partielle doit toutefois être

1 Cette chronique couvre les décisions publiées dans les revues durant la période du 2^e semestre 2019 ainsi que les décisions rendues par la chambre française de la Cour de cassation entre le 1^{er} janvier 2019 et le 30 juin 2019 et celles rendues par la chambre néerlandaise entre le 1^{er} septembre 2018 et le 31 décembre 2018 qui peuvent être consultées dès à présent sur le site de la Cour (www.juridat.be) et qui vont être publiées dans la Pasirisie à leurs dates.

justifiée de manière objective, en manière telle que le juge doit constater qu'il existe des motifs faisant légitimement craindre aux parties la naissance d'un tel risque de partialité. Le caractère suffisant du degré d'indépendance et d'impartialité des personnes et organes en charge de l'enquête s'apprécie au regard de l'ensemble des circonstances particulières de chaque espèce (Cass., 27 février 2019, R.G. P.18.1121.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Article 6 C.E.D.H. – Article 6, § 1^{er} – Article 14, §§ 1 et 3 P.I.D.C.P. – Droit au silence – Droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination – Preuve découlant d'éléments obtenus sous la menace d'une sanction – Enquêtes purement administratives – Conséquence

Cass., 20 novembre 2018, R.G. P.18.0688.N, *Pas.*, 2018, à sa date, *R.W.*, 2018-2019, p. 1661. Voyez, ci-dessous, « E. Le jugement – La preuve ».

Article 6 C.E.D.H. – Article 6, § 1^{er} – Dépassement du délai raisonnable – Sanction

Le dépassement du droit du prévenu à être jugé dans un délai raisonnable est sanctionné conformément à l'article 21^{ter} du titre préliminaire du Code de procédure pénale ; partant, le seul constat par le juge du fond que ce délai est dépassé ne justifie pas légalement la décision d'irrecevabilité des poursuites (Cass., 12 juin 2019, R.G. P.18.1001.F, *Pas.*, 2019, à sa date, *Rev. dr. pén. entr.*, 2019, p. 289, *Ius & actores*, 2019, p. 125).

Charte de l'Union européenne – Droit à un recours effectif – Article 47 de la Charte – Champ d'application

L'effectivité du contrôle juridictionnel garanti par l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne exige que la juridiction procédant au contrôle d'une décision constituant une mise en œuvre du droit de l'Union puisse vérifier si les preuves sur lesquelles cette décision est fondée n'ont pas été obtenues et utilisées en violation des droits garantis par ledit droit et spécialement par la Charte ; le jugement d'une poursuite intentée du chef d'infraction au Code de la route n'est pas une décision mettant en œuvre le droit de l'Union européenne ; pareil jugement ne saurait, dans cette mesure, violer l'article 47 invoqué (Cass., 5 juin 2019, R.G. P.19.0356.F, *Pas.*, 2019, à sa date, *Rev. dr. pén. crim.*, 2020, p. 270).

L'EMPLOI DES LANGUES

Procédure devant la juridiction de jugement – Pièce établie dans une autre langue que celle de la procédure – Prise en compte par le juge – Obligation de traduction

Il ne découle ni de l'article 24 de la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire ni d'aucune autre disposition ou principe général du droit qu'une juridiction devant laquelle est déposée une pièce établie dans

une langue autre que celle de la procédure et dont elle tient compte dans son appréciation, doit ordonner la traduction de ladite pièce (Cass., 23 octobre 2018, R.G. P.18.0731.N, *Pas.*, 2018, à sa date, *A.P.T.*, 2019, p. 359).

Procédure devant la juridiction de jugement – Pièce établie dans une autre langue que celle de la procédure – Prise en compte par le juge – Pas de traduction – Droit de la défense

Lorsqu'un dossier répressif comporte des pièces rédigées dans une langue autre que celle de la procédure et que le juge estime maîtriser cette langue, aucune disposition n'empêche le juge de prendre connaissance de ces pièces et d'en tenir compte pour former sa décision, sans devoir faire appel à un traducteur assermenté ou donner la possibilité aux parties de prendre position sur la signification de ces pièces ; les droits de défense des parties sont garantis à suffisance par leur droit de demander la traduction de ces pièces au cours de la procédure et dans les limites prévues légalement (Cass., 6 novembre 2018, R.G. P.18.0634.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

Violation de la loi sur l'emploi des langues – Actes d'instruction – Mandat de perquisition – Exécution dans une autre région linguistique – Absence de traduction – Conséquence – Pas de nullité sans grief – Application

L'article 40, alinéa 1^{er}, de la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire, tel que modifié par l'article 5 de loi du 25 mai 2018 visant à réduire et redistribuer la charge de travail au sein de l'ordre judiciaire, dispose que « sans préjudice de l'application des articles 794, 861 et 864 du Code judiciaire, les règles qui précèdent sont prescrites à peine de nullité » ; par sa généralité, cet article vise les dispositions de la loi qui concernent la procédure tant civile que pénale. L'article 861, alinéa 1^{er}, du Code judiciaire, selon lequel le juge ne peut déclarer nul un acte de procédure que si l'irrégularité dénoncée nuit aux intérêts de la partie qui invoque l'exception, s'applique à une irrégularité résultant de la violation de l'article 38 de la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire (Cass., 27 février 2019, R.G. P.19.0148.F, *Pas.*, 2019, à sa date, avec concl. M.P., *Ius & actores*, 2019, p. 147).

Toutefois, ultérieurement, dans son arrêt du 19 septembre 2019, la Cour constitutionnelle a exclu l'application de l'article 861, alinéa 1^{er}, du Code judiciaire aux violations de la loi sur l'emploi des langues (C.C., 19 septembre 2019, arrêt n° 120/2019, *J.L.M.B.*, 2019, p. 1740, *R.W.*, 2019-2020, p. 977).

L'APPLICATION DE LA LOI DANS L'ESPACE

Infraction en matière de trafic d'armes – Loi du 5 août 1991 – Infraction commise à l'étranger – Poursuites en Belgique – Conditions – Inculpé trouvé en Belgique – Notion – Appréciation par le juge du fond

Il résulte des articles 10, alinéa 1^{er}, 12 et 13 de la loi du 5 août 1991 relative à l'importation, à l'exportation, au transit et à la lutte contre le trafic d'armes, de munitions et de matériel devant servir spécialement à un usage militaire ou de maintien de l'ordre et de la technologie y afférente que pour être soumis à l'interdiction énoncée à l'article 10 de la loi précitée et encourir, en cas d'infraction, les peines comminées par l'article 12 de la loi, l'auteur doit soit être Belge, soit, s'il ne possède pas cette nationalité, résider ou commercer en Belgique ; il en résulte également que si l'auteur belge, ou l'auteur étranger résidant ou commerçant en Belgique, a commis l'infraction en dehors du territoire, la recevabilité de l'action publique est soumise à la condition que l'auteur soit trouvé en Belgique. Pour que l'inculpé soit considéré comme trouvé en Belgique au sens de l'article 13 de la loi du 5 août 1991 relative à l'importation, à l'exportation, au transit et à la lutte contre le trafic d'armes, de munitions et de matériel devant servir spécialement à un usage militaire ou de maintien de l'ordre et de la technologie y afférente, il faut mais il suffit qu'après l'infraction et avant l'engagement des poursuites ou, au plus tard, au moment même de cet engagement, l'inculpé soit venu en Belgique et y ait été rencontré ou trouvé, même s'il a quitté le territoire avant les premiers actes de procédure. Le juge apprécie souverainement, en fait, si l'inculpé a été trouvé en Belgique, la Cour se limitant à vérifier si, de ses constatations, il a pu légalement déduire que cette condition était remplie (Cass., 20 mars 2019, R.G. P.18.1150.F, *Pas.*, 2019, à sa date, *Rev. dr. pén. crim.*, 2019, p. 970).

B. L'ACTION PUBLIQUE

LES SUJETS DE L'ACTION PUBLIQUE

Intervention d'un tiers – Confiscation spéciale – Tiers intéressé pouvant faire valoir droit sur le bien confisqué – Information de la fixation de l'audience – Non-respect – Incidence

En vertu de l'article 5^{ter} du titre préliminaire du Code de procédure pénale, le ministère public doit informer de la fixation de l'audience devant la juridiction qui jugera sur le fond de l'affaire, tout tiers intéressé qui peut, suivant les indications fournies par la procédure et en vertu de sa possession légitime, faire valoir des droits sur les avantages patrimoniaux visés aux articles 42, 3°, 43^{bis} et 43^{quater} du Code pénal ou qui peut faire valoir des droits sur les choses visées à l'article 42, 1°, ou sur les choses visées à l'article 505 du même code ; le non-respect de cette disposition par le ministère public n'a toutefois pas pour effet que le juge ne puisse pas se prononcer sur la demande de confiscation à l'égard des parties au procès dans l'affaire dont il est saisi, ni que sa décision soit nulle en raison de la violation d'une disposition conventionnelle ou légale, ou de la méconnaissance d'un principe général du droit (Cass., 20 mars 2019, R.G. P.18.0273.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Intervention d'un tiers – Confiscation spéciale – Tiers prétendant être propriétaire du bien confisqué – Droits devant le juge pénal – Portée

Le tiers qui prétend être propriétaire d'un bien dont la confiscation a été ordonnée à charge d'un prévenu et qui risque ainsi de devoir en subir les conséquences, devient de plein droit partie au procès dans la procédure pénale ensuite de la confiscation et il peut, en cette qualité, contester cette peine en faisant usage de toute voie de recours ouverte généralement aux autres parties au procès ; les droits de la défense, le droit d'accès au juge et le droit à la protection de la propriété requièrent que le tiers puisse faire valoir devant le juge, sur opposition ou en appel, toute défense visant à anéantir les effets de la confiscation à son égard, de sorte que le tiers peut se défendre devant ce juge non seulement concernant l'existence de son droit civil de propriété ou de bonne foi, mais également sur le fondement en droit pénal de la confiscation ordonnée au détriment du prévenu et le juge est tenu d'examiner cette défense, dans la mesure où il n'annule pas la confiscation ordonnée à charge de ce tiers pour un autre motif (Cass., 16 octobre 2018, R.G. P.18.0391.N, *Pas.*, 2018, à sa date, R.W., 2019-2020/2, p. 54).

L'EXERCICE DE L'ACTION PUBLIQUE

Mise en œuvre – Droit pénal de l'urbanisme

A. VERHEYLESSONNE, « Le droit d'action des communes en droit pénal de l'urbanisme », *Rev. dr. pén. entr.*, 2019, pp. 321-326.

Irrecevabilité de l'action publique – Atteinte irréparable au droit à un procès équitable – Notion – Appréciation

L'irrecevabilité de l'action publique ou de son exercice constitue la sanction de circonstances qui empêchent d'intenter ou de continuer les poursuites pénales dans le respect du droit à un procès équitable ; l'irrecevabilité de cette action ne se confond dès lors pas avec l'irrégularité ou la nullité de l'acte accompli dans le cours de son exercice ou qui en est à l'origine. Le caractère irrémédiable d'une atteinte portée au droit à un procès équitable doit être démontré et constaté concrètement par le juge et il ne saurait s'identifier à la circonstance même qu'un tel grief, auquel il incombe d'abord au juge de tenter de remédier, serait avéré ; ainsi, la décision qui se borne à affirmer que ce droit a été méconnu de manière irrémédiable ne saurait passer pour légalement justifiée au regard de cette exigence. La vérification du caractère irrémédiable d'une atteinte portée au droit à un procès équitable exige un examen de la cause dans son ensemble, à l'effet de rechercher si un vice inhérent à un stade de la procédure a pu, ou non, être corrigé par la suite ; à cet égard, il y a lieu d'examiner notamment si les parties se sont vu offrir la possibilité de remettre en question l'authenticité de l'élément de preuve et de s'opposer à son utilisation ; ce contrôle tient compte de la qualité de l'élément de preuve, en ce compris le point de savoir si les circonstances dans lesquelles il a été

recueilli font douter de son exactitude (Cass., 12 juin 2019, R.G. P.18.1001.F, *Pas.*, 2019, à sa date, *Rev. dr. pén. entr.*, 2019, p. 289, *Ius & actores*, 2019, p. 125).

Irrecevabilité de l'action publique – Droit à un procès équitable – Violation – Irrecevabilité des poursuites – Condition

Lorsque le juge constate des circonstances empêchant d'intenter ou de continuer les poursuites pénales dans le respect du droit à un procès équitable, il peut alors prononcer, à titre de sanction, l'irrecevabilité de l'action publique ; cependant, il est requis, pour ce faire, qu'il ressorte de ses constatations que ce droit est irrémédiablement violé, à savoir que la violation perdure et ne peut être réparée ; de plus, lorsqu'il en a lui-même la possibilité, le juge est tenu de remédier à la violation (Cass., 15 mai 2019, R.G. P.19.0169.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Irrecevabilité de l'action publique – Atteinte irréparable au droit à un procès équitable – Respect de l'équité procédurale – Appréciation – Indépendance et impartialité de l'enquête

L'équité procédurale peut être compromise lorsque le recueil des preuves, dans son ensemble, s'est déroulé dans des circonstances qui mettent en doute la fiabilité de la preuve obtenue parce que le doute plane sur l'impartialité des personnes chargées de l'enquête ; la crainte d'une récolte de preuves réalisée de manière partielle doit toutefois être justifiée de manière objective, en manière telle que le juge doit constater qu'il existe des motifs faisant légitimement craindre aux parties la naissance d'un tel risque de partialité. Le caractère suffisant du degré d'indépendance et d'impartialité des personnes et organes en charge de l'enquête s'apprécie au regard de l'ensemble des circonstances particulières de chaque espèce (Cass., 12 juin 2019, R.G. P.18.1001.F, *Pas.*, 2019, à sa date, *Rev. dr. pén. entr.*, 2019, p. 289, *Ius & actores*, 2019, p. 125).

Irrecevabilité des poursuites – Atteinte à la vie privée – Conséquence

Une atteinte portée au droit au respect de la vie privée n'a pas, en règle, pour conséquence de rendre les poursuites irrecevables (Cass., 23 janvier 2019, R.G. P.18.0623.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

L'EXTINCTION DE L'ACTION PUBLIQUE

Dissolution de la personne morale – Mise en liquidation, dissolution judiciaire ou dissolution sans liquidation d'une personne morale – Poursuite de l'action publique – Inculpation par le juge d'instruction avant la dissolution – Renvoi par la chambre du conseil au tribunal correctionnel ou citation directe devant le juge pénal d'une personne morale avant la dissolution – Différence de traitement – Conséquence

Par un arrêt n° 54/2017 du 11 mai 2017, la Cour constitutionnelle s'est bornée à examiner l'article 20, alinéa 2, du titre préliminaire du Code de procédure pénale

à la lumière de l'interprétation selon laquelle cette disposition fait naître une différence de traitement en ne prévoyant pas d'obligation de rapporter la preuve que la dissolution ou la mise en liquidation de la personne morale inculpée par le juge d'instruction avant la perte de sa personnalité juridique avait pour but d'échapper aux poursuites, alors que cette preuve doit toujours être apportée dans d'autres cas et elle constate ensuite une violation des articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il crée une différence de traitement entre, d'une part, les personnes morales qui ont été inculpées par un juge d'instruction avant leur mise en liquidation, leur dissolution judiciaire ou leur dissolution sans liquidation et, d'autre part, les personnes morales qui, avant leur mise en liquidation, leur dissolution judiciaire ou leur dissolution sans liquidation, ont été renvoyées devant le tribunal correctionnel par la chambre du conseil ou ont été directement citées au fond. Il ressort des travaux préparatoires de la loi du 4 mai 1999 instaurant la responsabilité pénale des personnes morales que, par l'article 20 du titre préliminaire du Code de procédure pénale, le législateur a voulu empêcher la mise en échec de l'action publique par la liquidation ou la dissolution lorsque celle-ci est notamment organisée après que la personne morale a eu connaissance, de manière certaine, de l'existence de poursuites par l'effet d'une inculpation et il en va de même, *a fortiori*, d'une citation à comparaître ou d'un renvoi devant le tribunal correctionnel ; il s'ensuit que, même dans le cas de personnes morales renvoyées devant le tribunal correctionnel par la chambre du conseil ou directement citées au fond avant leur mise en liquidation, leur dissolution judiciaire ou leur dissolution sans liquidation, la preuve ne doit pas être rapportée que la liquidation, la dissolution judiciaire ou la dissolution sans liquidation avait pour but d'échapper aux poursuites et ainsi, l'inégalité de traitement dénoncée n'existe pas à l'égard de la personne morale inculpée avant la mise en liquidation, la dissolution judiciaire ou la dissolution sans liquidation (Cass., 27 novembre 2018, R.G. P.18.0007.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

Règle *non bis in idem* – Cumul entre les poursuites pénales et d'autres sanctions – Sanction d'exclusion en matière de chômage – Sanction répressive et préventive – Conséquence

La sanction de l'exclusion visée à l'article 153, alinéa 1^{er}, 2^o, de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage vise le maintien d'une norme dont la portée est générale et donc la défense de l'intérêt général tel qu'il est traditionnellement protégé par le droit pénal ; la sanction est répressive et préventive de nature, elle ne tend pas à une réparation du préjudice subi, mais à punir le contrevenant et à empêcher qu'il puisse encore se rendre coupable de tels faits à l'avenir et elle peut avoir des conséquences pécuniaires considérables pour le contrevenant, de sorte que la procédure qui mène à cette sanction correspond ainsi à des poursuites pénales au sens des dispositions conventionnelles de l'article 6, § 1^{er}, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, de l'article 14, § 7, du Pacte international relatif aux droits civils

et politiques et de l'article 4, § 1^{er}, du Protocole additionnel n° 7 à la Convention (Cass., 18 septembre 2018, R.G. P.17.0544.N, *Pas.*, 2018, à sa date, *R.W.*, 2018-2019, p. 1376 et la note, *N.C.*, 2019/4, p. 312).

Règle non bis in idem – Champ d'application – Cumul entre les poursuites pénales et des mesures de nature civile renfermées dans une convention de transaction

Il est question de poursuite pénale au sens des articles 6, § 1^{er}, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et 4.1 du protocole additionnel n° 7 à cette convention lorsque cette poursuite répond à une qualification pénale selon le droit interne, que, selon sa nature, l'infraction vaut pour l'ensemble des citoyens ou que, selon sa nature et sa gravité, la sanction de l'infraction poursuit un but répressif ou préventif ; des mesures de nature civile renfermées dans une convention de transaction ne se confondant pas avec une peine, le principe non bis in idem ne peut être méconnu (Cass., 27 novembre 2018, R.G. P.18.0007.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

Prescription de l'action publique – Effet rétroactif de la loi – Inconstitutionnalité

L'entrée en vigueur avec effet rétroactif d'une loi qui prolonge le délai de prescription de l'action publique a pour conséquence de faire renaître les actions publiques qui étaient définitivement prescrites sur la base de l'ancienne loi, de sorte qu'elle porte ainsi atteinte, sans qu'il puisse exister une justification raisonnable, à la garantie de sécurité juridique qui est visée par la prescription et qui implique, en matière pénale, que l'auteur d'une infraction ne peut plus être poursuivi ni jugé après l'écoulement d'un certain délai depuis que les faits se sont produits (C.C., 4 avril 2019, *Rev. dr. pén. crim.*, 2019, pp. 824-828).

C. L'ACTION CIVILE

Action civile portée devant le juge pénal – Condition – Action publique éteinte par transaction – Conséquence

L'action civile ne peut être portée à la connaissance du juge pénal de manière recevable que si l'action publique n'est pas déjà prescrite à ce moment-là et cette règle vaut également si l'action publique est éteinte en application de l'article 216bis du Code d'instruction criminelle (Cass., 18 décembre 2018, R.G. P.18.0699.N, *Pas.*, 2018, à sa date, *N.C.*, 2019, pp. 65-66).

Action civile portée devant le juge pénal – Objet de la demande – Demande du curateur fondée sur les créances demeurrées impayées après la faillite – Modification de la demande – Notion – Changement de qualification du dommage – Incidence – Confiscation par équivalent – Absence d'attribution à la partie civile – Conséquence – Réclamation ultérieure de la partie civile

L'objet de la demande est l'avantage social ou économique auquel le plaideur veut parvenir, et non la qualification du dommage sous le couvert de laquelle cet avantage est poursuivi ; ne modifie pas l'objet de la demande le juge qui alloue une somme demandée, en déclarant que l'indemnisation correspond aux avantages patrimoniaux tirés des infractions jugées établies et non sur le fondement des créances demeurées impayées après la faillite, en raison de ces infractions. Lorsque le sort de la confiscation a été définitivement jugé par une décision qui a confisqué par équivalent les avantages patrimoniaux tirés des préventions d'abus de biens sociaux déclarées établies, sans que ce montant soit attribué à la partie civile, la cour d'appel, statuant sur les intérêts civils en application de l'article 4 du titre préliminaire du Code de procédure pénale, est sans compétence pour remettre en cause cette décision (Cass., 20 mars 2019, R.G. P.17.0730.F, *Pas.*, 2019, à sa date, avec concl. M.P.).

Douanes et accises – Administration des douanes et accises – Action en paiement des droits éludés – Action civile – Fondement – Juge pénal – Compétence – Condition

L'action introduite par l'administration en recouvrement des droits éludés par une infraction relative aux douanes et accises visée à l'article 283 de la loi générale sur les douanes et accises du 18 juillet 1977 est une action civile qui, certes, est exercée en même temps que l'action publique, mais qui en est détachée dès lors qu'en effet, cette action civile indépendante ne résulte pas de l'infraction, mais trouve directement son fondement dans la loi qui impose le paiement des droits. La compétence du juge pénal pour statuer sur l'action civile en paiement des droits éludés suppose qu'au moment de sa saisine, les contraventions, fraudes, délits ou crimes visés aux articles 281 et 282 de la loi générale sur les douanes et accises du 18 juillet 1977 ont été régulièrement portés à sa connaissance et que le contribuable est régulièrement impliqué dans le procès (Cass., 16 octobre 2018, R.G. P.18.0234.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

Action civile – Prescription – Circulation routière

La rédaction, « Prescription de l'action civile succédant à l'action pénale », *J.L.M.B.*, 2019, pp. 378-379.

D. LA PHASE PRÉLIMINAIRE DU PROCÈS PÉNAL

L'INFORMATION

Information – Instruction clôturée – Devoir d'information des victimes incombant au ministère public – Avis *motu proprio* quant aux suites de la procédure à l'ensemble des victimes potentielles des infractions – Autorisation de prendre connaissance et copie du dossier – Compatibilité avec l'article 21bis du Code d'instruction criminelle

L'article 21*bis* du Code d'instruction criminelle n'a pas pour portée d'interdire au ministère public, auquel incombe un devoir d'information des victimes, après la clôture de l'information ou de l'instruction d'aviser les parties susceptibles d'être intéressées, d'initiative et dans le respect du droit à la présomption d'innocence des prévenus, des suites de la procédure, et d'octroyer à cette occasion l'autorisation de prendre connaissance et copie du dossier à l'ensemble des victimes potentielles des infractions (Cass., 12 juin 2019, R.G. P.18.1001.F, *Pas.*, 2019, à sa date, *Rev. dr. pén. entr.*, 2019, p. 289, *Ius & actores*, 2019, p. 125).

Audition au sens de l'article 47*bis* C. i. cr. – Notion – Roulage – Excès de vitesse – Liste de questions adressée au conducteur

Une liste de questions que les verbalisateurs soumettent au conducteur d'un véhicule qui, selon leurs constatations, a commis un excès de vitesse, de sorte que ledit conducteur peut exposer son point de vue sur les faits, ne constitue pas une audition au sens de l'article 47*bis* du Code d'instruction criminelle ; une telle liste de questions n'est, partant, pas soumise aux conditions dudit article (Cass., 18 septembre 2018, R.G. P.18.0181.N, *Pas.*, 2018, à sa date, *J.J.Pol.-T.Pol.*, 2019, p. 48, *P&R*, 2018, p. 177).

Audition au sens de l'article 47*bis* C. i. cr. – Notion – Roulage – Test de l'haleine – Questionnaire standardisé

Il résulte des travaux parlementaires de l'article 47*bis* du Code d'instruction criminelle que la notion d'« audition » doit s'entendre par un interrogatoire guidé concernant des infractions qui peuvent être mises à charge, par une personne habilitée à cet effet et acté dans un procès-verbal, dans le cadre d'une information ou d'une instruction judiciaire, en vue de la manifestation de la vérité ; les questionnaires standardisés dans lesquels des informations succinctes sont demandées au moyen de réponses à cocher ou de rubriques à compléter sommairement, comme lors d'un test ou d'une analyse de l'haleine, ne constituent pas une audition au sens de l'article 47*bis* du Code d'instruction criminelle (Cass., 6 novembre 2018, R.G. P.18.0299.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

Visite domiciliaire – Flagrant délit – Visite ultérieure au constat de l'infraction

Pour qu'un délit qui vient de se commettre soit flagrant, il faut qu'il soit encore actuel et que le temps qui s'écoule entre la commission de l'infraction et l'acte d'instruction ne soit que le temps matériellement nécessaire pour permettre l'accomplissement de cet acte. De la seule circonstance que les agents ayant constaté le flagrant délit devant le domicile du suspect quittent ce lieu, il ne se déduit pas que le délit cesse d'être actuel et que leur visite ultérieure du domicile du suspect, sans mandat du juge d'instruction, est illégale (Cass., 23 janvier 2019, R.G. P.18.0826.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2019, p. 1245).

L'INSTRUCTION

Juge d'instruction – Récusation – Conséquence – Régularité des actes d'instruction posés par le juge récusé

Une décision de récusation d'un juge d'instruction fondée sur l'apparence objective de partialité n'empêche pas qu'un juge apprécie ensuite l'impartialité subjective et l'indépendance de ce juge d'instruction ainsi que la régularité des mesures d'instruction ou du mandat d'arrêt qu'il a pris avant l'introduction de la demande en récusation. Il ne peut être déduit du fait qu'un juge d'instruction a fait l'objet d'une demande en récusation par l'une des parties et que cette demande a été accueillie que ce magistrat a agi avec partialité en ordonnant des actes d'instruction et en prenant des décisions judiciaires avant la demande en récusation ou que ces actes seraient irréguliers (Cass., 4 décembre 2018, R.G. P.18.1184.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

Juge d'instruction saisi des faits – Devoirs ordonnés par le ministère public à propos des mêmes faits – Conséquence

La circonstance que le ministère public aurait ordonné, même en connaissance de cause, des devoirs à propos de faits dont un juge d'instruction est par ailleurs saisi, n'emporte pas, en elle-même, la démonstration du fait qu'il a ainsi été sciemment porté atteinte aux prérogatives de ce dernier (Cass., 12 juin 2019, R.G. P.18.1001.F, *Pas.*, 2019, à sa date, *Rev. dr. pén. entr.*, 2019, p. 289, *Ius & actores*, 2019, p. 125).

Droit de l'inculpé d'être entendu au cours de l'information ou de l'instruction – Absence d'audition de l'inculpé – Conséquence – Droit à un procès équitable

À moins qu'il soit fugitif ou latitant, le respect dû aux droits de la défense requiert, en règle, que le suspect ou l'inculpé soit entendu au cours de l'information ou de l'instruction, ou, à tout le moins, qu'il en reçoive l'occasion ; toutefois, l'absence d'audition de l'inculpé durant l'instruction préparatoire n'a pas, en règle, pour effet de rendre impossible la tenue d'un procès équitable devant le juge du fond (Cass., 15 mai 2019, R.G. P.19.0169.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Perquisition – Mandat de perquisition – Régularité – Condition – Indices sérieux de culpabilité dans le chef de la personne chez qui la perquisition est effectuée – Exigence de motivation – Portée

La légalité d'un mandat de perquisition n'est pas subordonnée à la condition qu'il existe des indices sérieux de culpabilité dans le chef de la personne chez qui cet acte est effectué. Pour être régulier, le mandat de perquisition doit indiquer le lieu de la perquisition et les motifs qui la justifient ; il n'est pas exigé en outre qu'il mentionne la date des faits qui y sont visés (Cass., 16 janvier 2019, R.G. P.19.0026.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Perquisition – Mandat de perquisition – Indices sérieux que l’infraction a été commise sur les lieux de la perquisition ou qu’il s’y trouvait des éléments de preuve – Appréciation souveraine par le juge du fond – Portée

Le juge décide souverainement s’il existait, au moment de la délivrance du mandat de perquisition, des indices sérieux qu’à l’adresse où la perquisition devait être pratiquée, l’infraction faisant l’objet de l’instruction avait été commise ou qu’il s’y trouvait des pièces pouvant contribuer à la manifestation de la vérité concernant l’infraction visée dans le mandat de perquisition ; la Cour vérifie si le juge ne tire pas des faits qu’il a constatés des conséquences sans lien avec ceux-ci ou qu’ils ne sauraient justifier (Cass., 16 octobre 2018, R.G. P.18.0307.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

Perquisition dans le cabinet d’un avocat – Présence du bâtonnier – Rôle – Saisie de documents – Avis sur le secret professionnel couvrant ces pièces – Portée

Lors d’une perquisition dans le cabinet d’un avocat, le bâtonnier ou la personne désignée par lui doit veiller à ce que l’instruction et la saisie éventuelle ne concernent pas des pièces auxquelles s’applique le secret professionnel, prendra connaissance des pièces que le juge d’instruction souhaite examiner ou saisir et donnera son avis sur ce qui relève ou non du secret professionnel ; toutefois, le juge d’instruction n’est pas lié par le point de vue du bâtonnier et décide si un document est saisi ou non (Cass., 23 octobre 2018, R.G. P.18.0052.N, *Pas.*, 2018, à sa date, *J.L.M.B.*, 2020, p. 308).

Identification de l’utilisateur d’un moyen de communication – Non-respect de l’article 46bis C. i. cr. – Conséquence

La circonstance que l’utilisateur d’un numéro d’appel aurait été identifié en violation de l’article 46bis du Code d’instruction criminelle n’autorise pas les juridictions d’instruction, statuant en matière de détention préventive, à écarter cette information, en dehors des trois hypothèses où l’article 32 du titre préliminaire du Code de procédure pénale prévoit une telle sanction (Cass., 6 février 2019, R.G. P.19.0097.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Communications privées – Enregistrement – Enregistrement par un participant – Légalité

L’article 314bis du Code pénal punit uniquement l’enregistrement d’une communication fait par une personne qui n’y a pas pris part ; la loi n’interdit pas aux personnes qui sont parties à la communication d’enregistrer celle-ci (Cass., 12 juin 2019, R.G. P.19.0188.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Expert – Mission – Avis technique – Limite

Il découle de l’article 962 du Code judiciaire que la mission confiée à un expert doit se limiter à recueillir les éléments de fait nécessaires pour permettre au juge d’appliquer

les règles de droit pertinentes ; le juge ne peut charger l'expert de donner un avis sur le fondement des poursuites. Pour apprécier si l'expert s'est borné à procéder à des constatations ou à donner un avis technique ou s'il s'est arrogé la juridiction du juge en ce qui concerne l'appréciation du bien-fondé des poursuites et pour vérifier s'il est sorti du cadre que le juge lui a assigné, il y a lieu d'examiner la formulation de la mission dans son ensemble et de tenir compte de tous les éléments propres à l'expertise, comme la technicité de la mission et le contexte dans lequel l'expert est chargé de celle-ci ; il peut arriver que la question à laquelle l'expert est chargé de répondre, d'un point de vue technique, se confonde avec celle que le juge doit trancher sur le plan juridique (Cass., 12 juin 2019, R.G. P.18.1001.F, *Pas.*, 2019, à sa date, *Rev. dr. pén. entr.*, 2019, p. 289, *Ius & actores*, 2019, p. 125).

Demande d'un devoir complémentaire – Test du polygraphe – Refus – Conséquence

La garantie du procès équitable ne prive pas le juge du fond du pouvoir d'apprécier la pertinence d'un devoir d'instruction réclamé par une des parties, et ne lui interdit dès lors pas de considérer que la cause est en état d'être jugée sans que le devoir sollicité, inutile à la manifestation de la vérité, ait été prescrit ; de la seule circonstance que le test du polygraphe demandé par l'inculpé lui a été refusé par la chambre des mises en accusation comme n'étant pas, compte tenu de l'objet du test sollicité, apte à éclairer la solution du litige, il ne se déduit pas que l'instruction de la cause, prise dans son ensemble, n'a pas été faite à charge et à décharge, ni dès lors que la tenue d'un procès équitable se soit avérée impossible devant la juridiction de jugement (Cass., 5 juin 2019, R.G. P.19.0346.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

LA CLÔTURE DE L'INSTRUCTION

Règlement de la procédure – Absence d'audition de l'inculpé – Conséquence – Droit de l'inculpé d'être entendu au cours de l'information ou de l'instruction – Droit à un procès équitable

Si la juridiction d'instruction constate que l'inculpé n'a pas été entendu sur les faits mis à sa charge ou n'en a pas reçu la possibilité, il lui appartient d'abord de vérifier s'il peut y remédier ; lorsque cela s'avère impossible, elle apprécie souverainement, au regard de l'ensemble des circonstances de la cause, si l'absence d'audition pendant l'instruction préparatoire a pour effet d'empêcher irrémédiablement la tenue d'un procès équitable devant la juridiction de jugement (Cass., 15 mai 2019, R.G. P.19.0169.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Chambre du conseil – Non-lieu – Condamnation de la partie civile aux frais – Appel – Chambre des mises en accusation – Recevabilité de l'appel – Intérêt – Condamnation aux frais taxés à zéro euro

La juridiction d'instruction qui condamne la partie civile succombante aux frais de l'action publique qu'elle taxe à zéro euro jusqu'à la date du prononcé, statue

également sur l'obligation pour cette partie civile de supporter les frais de l'action publique qui pourront être taxés ultérieurement, de sorte que ladite partie civile a bel et bien intérêt à interjeter appel d'une telle condamnation (Cass., 11 septembre 2018, R.G. P.18.0096.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

Chambre du conseil – Renvoi correctionnel – Correctionnalisation – Circonstances atténuantes – Motivation – Portée

L'article 1^{er}, alinéa 2, de la loi du 4 octobre 1867 sur les circonstances atténuantes requiert uniquement que le juge indique les éléments dont il déduit l'existence de circonstances atténuantes dans le chef de l'inculpé ou du prévenu et, à défaut de défense à ce propos, l'article 149 de la Constitution n'impose pas au juge une motivation plus circonstanciée ; il en résulte que le juge peut déduire l'existence de circonstances atténuantes à l'égard du prévenu qui n'a pas invoqué de défense à ce propos, du fait que le prévenu n'a pas encore fait l'objet d'une condamnation à des peines criminelles, ce qui n'implique pas un automatisme ni ne signifie que le juge n'a pas statué de manière réfléchie sur la base des éléments propres à la cause (Cass., 30 octobre 2018, R.G. P.18.0539.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

Chambre du conseil – Appel – Délai de 24 heures – Application

Le délai de vingt-quatre heures pour interjeter appel d'une ordonnance de la chambre du conseil statuant sur le règlement de la procédure, fixé par l'article 135, § 4, du Code d'instruction criminelle s'applique également lorsque :

- sur les réquisitions en vue du règlement de la procédure relative aux faits qui font l'objet de deux instructions diligentes par le même juge d'instruction, étant entendu que la première de ces instructions a été ouverte sur les réquisitions du ministère public et que le ministère public a saisi le juge d'instruction de la seconde à la suite du dessaisissement, par la chambre du conseil, du juge d'instruction d'un autre arrondissement devant lequel une plainte avec constitution de partie civile avait été déposée, et que les deux dossiers ont été joints ;
- l'un des inculpés au moins est détenu dans le cadre de la première instruction ;
- après avoir procédé, par une première ordonnance, au règlement de la procédure relative aux faits qui font l'objet de la première instruction, la chambre du conseil a, sur réquisition complémentaire du ministère public, également procédé au règlement de la procédure relative aux faits qui font l'objet de la seconde instruction, par une seconde ordonnance ;
- il apparaît, en outre, qu'à la date de la seconde ordonnance, un inculpé au moins était détenu relativement aux faits faisant l'objet de la première instruction, à laquelle il a déjà été fait référence ;
- et ce, sans qu'il y ait lieu de constater la connexité entre les deux instructions (Cass., 13 novembre 2018, R.G. P.18.1034.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

Ordonnance de renvoi – Appel de l’inculpé – Invocation d’une cause de justification – Recevabilité de l’appel

En vertu de l’article 135, § 2, du Code d’instruction criminelle, l’inculpé peut relever appel de l’ordonnance de renvoi s’il invoque une irrégularité, une omission ou une cause de nullité relatives à celle-ci ; tel est le cas d’un défaut de réponse aux conclusions ; ainsi, lorsque, devant la chambre du conseil, l’inculpé a déposé des conclusions soutenant que l’état de nécessité justifiait les délits mis à sa charge, le motif de l’ordonnance de renvoi qui se borne à considérer que cette défense appelle « un sérieux débat au fond » ne constitue pas une réponse à l’exception mais le refus d’y répondre, puisque la chambre du conseil a renvoyé au tribunal l’examen d’une question litigieuse dont elle était pourtant saisie (Cass., 12 juin 2019, R.G. P.19.0188.F, *Pas.*, 2019, à sa date, avec concl. M.P.).

Chambre des mises en accusation – Clôture partielle de l’instruction – Pourvoi en cassation immédiat – Recevabilité

Cass., 13 février 2019, R.G. P.18.1160.F, *Pas.*, 2019, à sa date. Voyez, ci-dessous, « F. Les voies de recours – Le recours en cassation ».

Règlement de la procédure – Juridiction d’instruction – Décision de renvoi – Légalité – Pouvoir de contrôle de la juridiction de jugement saisie

La loi ne donne pas aux juridictions de jugement le pouvoir de se prononcer sur la légalité des décisions des juridictions d’instruction ; l’ordonnance de renvoi saisit le juge du fond de la cause, pour autant qu’elle ne contienne pas d’illégalité quant à la compétence et elle conserve ses effets tant qu’elle n’est pas annulée par la Cour de cassation ; ainsi, la juridiction de jugement valablement saisie par le renvoi n’a pas le pouvoir de déclarer les poursuites exercées contre un inculpé irrecevables au motif que la juridiction d’instruction aurait dû les disjointre de celles qui étaient diligentées contre un autre inculpé (Cass., 15 mai 2019, R.G. P.19.0169.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

LA DÉTENTION PRÉVENTIVE

Mandat d’arrêt – Conditions de forme – Interrogatoire préalable par le juge d’instruction – Notion – Inculpé ayant signé l’interrogatoire après la délivrance du mandat d’arrêt par le juge d’instruction – Légalité du mandat d’arrêt

L’interrogatoire préalable par le juge d’instruction visé à l’article 16, § 2, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive et la possibilité offerte à l’inculpé de corriger ou compléter sa déclaration, dont le texte lui est remis ou dont il lui est donné lecture, constituent une seule et même audition. De la seule circonstance qu’un inculpé a signé le procès-verbal de son interrogatoire préalable, visé à l’article 16, § 2, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, une minute après la signature par le juge d’instruction du mandat d’arrêt décerné

à son encontre, il ne se déduit pas que ce mandat d'arrêt a été décerné préalablement à l'audition de l'inculpé par le juge d'instruction au sens dudit article et à la formulation de leurs observations par l'inculpé et son conseil (Cass., 11 septembre 2018, R.G. P.18.0945.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

Mandat d'arrêt – Indices sérieux de culpabilité – Irrégularité commise à l'ouverture de l'enquête – Conséquence – Perquisition irrégulière – Indices recueillis lors de ladite perquisition – Incidence sur la régularité du mandat d'arrêt

De la seule circonstance qu'une irrégularité a été commise à l'ouverture de l'enquête il ne suit pas nécessairement qu'elle vide d'emblée de sa substance même les droits de la défense de l'inculpé. Il ne résulte d'aucune disposition légale ou conventionnelle que des indices sérieux de culpabilité recueillis à l'occasion d'une perquisition jugée irrégulière, doivent nécessairement être écartés par la juridiction d'instruction chargée du contrôle de la détention préventive ni que cette juridiction ne puisse pas décider de les prendre en considération (Cass., 29 mai 2019, R.G. P.19.0546.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Mandat d'arrêt – Signification – Remise en main propre

C. POIRÉ, « La sanction du défaut de remise en main propre du mandat d'arrêt », *J.T.*, 2019, pp. 306-308.

Maintien – Chambre des mises en accusation – Délai pour rendre la décision – Inculpé prétendant être mineur d'âge – Expertise – Examens osseux – Demande d'audition de l'expert à l'audience – Refus – Motifs

L'article 30, § 3, de la loi du 20 juillet 1990 prévoit que la chambre des mises en accusation statue toutes affaires cessantes et que la décision doit intervenir dans les quinze jours de la déclaration d'appel ; compte tenu des délais inhérents à la procédure en matière de détention préventive, cette juridiction, qui ne se prononce pas sur le fondement d'une accusation en matière pénale, motive régulièrement et justifie légalement sa décision de ne pas accéder à la demande d'audition, à l'audience, des médecins qui ont établi les certificats déterminant l'âge de l'inculpé qui soutenait être mineur d'âge, en considérant qu'il n'y a pas d'arguments sérieux permettant de mettre en doute les conclusions des examens médicaux, que les attestations ne sont pas contradictoires puisqu'elles concluent toutes deux à un âge supérieur à 18 ans et que la cour d'appel ne peut faire droit à la demande d'entendre un expert dans le cadre du contrôle de la détention préventive (Cass., 3 avril 2019, R.G. P.19.0302.F, *Pas.*, 2019, à sa date, *Rev. dr. pén. crim.*, 2020, p. 192).

Maintien – Juridiction d'instruction – Motivation – Obligation de réponse aux conclusions – Étendue

Le juge n'est tenu de répondre qu'aux moyens, c'est-à-dire à l'énonciation par une partie d'un fait, d'un acte ou d'un texte d'où, par un raisonnement juridique, cette

partie prétend déduire le bien-fondé d'une demande, d'une défense ou d'une exception ; le juge n'est pas tenu de suivre les parties dans le détail de leur argumentation ; il en est singulièrement ainsi devant les juridictions d'instruction, tenues de décider dans un délai bref s'il y a lieu de maintenir la détention préventive (Cass., 8 mai 2019, R.G. P.19.0441.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Maintien – Juridiction d'instruction – Indices sérieux de culpabilité – Moyen invoquant la nullité d'un acte d'instruction – Contrôle *prima facie*

Lorsqu'un inculpé invoque la nullité d'un acte d'instruction ou d'un élément recueilli et de la procédure subséquente pour contester l'existence d'indices sérieux de culpabilité justifiant la détention préventive, la juridiction d'instruction qui n'agit pas en application de l'article 235*bis* du Code d'instruction criminelle est seulement tenue de procéder à un contrôle *prima facie* de l'irrégularité soulevée (Cass., 8 mai 2019, R.G. P.19.0441.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Maintien – Juridiction d'instruction – Principe du contradictoire – Éléments puisés d'un dossier distinct – Communication à la défense – Portée

Le droit à un procès équitable, en l'occurrence le principe contradictoire, exige que les autorités de poursuite qui entendent puiser des éléments dans un dossier distinct communiquent à la défense toutes les preuves pertinentes en leur possession, à charge comme à décharge, les éléments concernés n'étant pas seulement les preuves directement pertinentes pour les faits de la cause, mais également d'autres preuves qui pourraient concerner la recevabilité, la fiabilité et le caractère complet des premières ; ce droit n'est toutefois pas absolu et il peut y être apporté des restrictions, notamment au stade de l'instruction, lorsque l'inculpé n'est pas encore appelé à se défendre devant le juge du fond de l'accusation en matière pénale portée contre lui et que les éléments ainsi puisés dans un dossier distinct concernent eux-mêmes une enquête en cours (Cass., 8 mai 2019, R.G. P.19.0441.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Maintien – Juridiction d'instruction – Chambre des mises en accusation – Appel tardif – Arrêt déclarant l'appel irrecevable – Effet

Même lorsque l'appel est formé en dehors du délai de vingt-quatre heures prévu par l'article 30, § 2, alinéa 1^{er}, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, il appartient à la chambre des mises en accusation de statuer sur le sort à réserver au recours ainsi formé ; dans le cas où cette juridiction décide de l'irrecevabilité du recours, l'inculpé reste maintenu en détention préventive ; une décision déclarant l'appel contre l'ordonnance de la chambre du conseil irrecevable a les mêmes effets qu'un arrêt maintenant la détention préventive au sens de l'article 30, § 4, de cette loi ; en application de cette disposition, l'arrêt de la chambre des mises en accusation qui maintient la détention préventive forme un titre de privation de liberté pour un mois à partir de la décision si elle porte sur

la première ou la deuxième ordonnance de la chambre du conseil (Cass., 22 mai 2019, R.G. P.19.0497.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

E. LE JUGEMENT

LES JURIDICTIONS DE JUGEMENT

Cour d'appel – Chambre correctionnelle – Faux en écritures – Document visé par la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994 – Instruction par la cour d'appel – Composition du siège

Lorsqu'une prévention de faux concerne un document autorisant le remboursement de prestations de santé, visées par la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994, la chambre de la cour d'appel qui statue sur l'action publique doit être composée de deux conseillers à la cour d'appel et d'un conseiller à la cour du travail (Cass., 11 septembre 2018, R.G. P.17.1311.N, *Pas.*, 2018, à sa date, *R.A.B.G.*, 2019, p. 193, *R.W.*, 2019-2020, p. 790).

LE DÉROULEMENT DU PROCÈS

Principe du contradictoire – Dépôt de pièces par le ministère public durant les débats au fond – Condition

Ni l'article 21*bis* du Code d'instruction criminelle ni aucune autre disposition n'interdit au procureur du Roi de déposer, durant les débats au fond, des procès-verbaux ou informations complémentaires, pourvu qu'ils puissent être débattus de manière contradictoire (Cass., 12 juin 2019, R.G. P.18.1001.F, *Pas.*, 2019, à sa date, *Rev. dr. pén. entr.*, 2019, p. 289, *Ius & actores*, 2019, p. 125).

Réquisitoire du ministère public tendant à la confiscation – Objectif – Réquisitoire tendant à la confiscation de l'objet de l'infraction – Requalification par le juge de l'objet en avantage patrimonial – Droits de la défense

L'article 43*bis*, alinéa 1^{er}, du Code pénal, qui implique que la confiscation spéciale s'appliquant aux choses visées à l'article 42, 3^o, du même code pourra toujours être prononcée par le juge, mais uniquement dans la mesure où elle est requise par écrit par le procureur du Roi, vise à organiser devant la juridiction de jugement un débat sur la confiscation facultative, destiné à permettre au prévenu d'exercer ses droits de défense. Lorsque le ministère public requiert la confiscation d'une chose en tant qu'objet de l'infraction de blanchiment et que le juge considère que cette chose constitue en réalité un avantage patrimonial tiré de cette infraction, le juge peut ordonner la confiscation de cette chose en tant qu'avantage patrimonial sans qu'il soit requis que le ministère public prenne de nouvelles ou d'autres réquisitions à cet effet, dès lors qu'en pareille occurrence, le prévenu a pu se défendre contre la confiscation et, pour sa défense ultérieure, il doit tenir compte du fait

que cette confiscation peut être ordonnée sur une base juridique différente (Cass., 23 octobre 2018, R.G. P.18.0052.N, *Pas.*, 2018, à sa date, *J.L.M.B.*, 2020, p. 308 ; Cass., 20 mars 2019, R.G. P.18.0273.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Réquisitoire du ministère public tendant à la confiscation d'avantages patrimoniaux – Appréciation du juge – Montants énoncés dans le réquisitoire – Portée

Ni l'article 43*bis*, alinéa 1^{er}, du Code pénal ni aucune autre disposition légale n'imposent au juge de limiter la confiscation spéciale d'avantages patrimoniaux pour des préventions déclarées établies aux biens ou montants énoncés dans le réquisitoire écrit du ministère public du chef de ces préventions et il appartient au juge de déterminer, sur la base des éléments du dossier répressif soumis à la contradiction, quels sont ces avantages patrimoniaux et leur valeur monétaire et ceux qui doivent faire l'objet d'une confiscation, soit en nature soit par équivalent ; cette règle n'implique pas la violation de l'article 6, § 1^{er}, ou 6, § 3, de la Convention ni celle des droits de la défense, dès lors que le prévenu connaît les préventions du chef desquelles la confiscation spéciale est requise, qu'il est informé des éléments de fait du dossier répressif sur lesquels le juge peut fonder la confiscation, et qu'il peut ainsi faire valoir son droit au contradictoire à cet égard (Cass., 25 septembre 2018, R.G. P.18.0281.N, *Pas.*, 2018, à sa date, *R.A.B.G.*, 2019, pp. 41-44, avec la note de F. VAN VOLSEM intitulée « Een beknopt overzicht van de cassatierechtspraak betreffende de schriftelijke vordering tot verbeurdverklaring van vermogensvoordelen », *J.L.M.B.*, 2019, p. 1884, avec note).

Réquisitions écrites du ministère public tendant à la confiscation d'un bien immobilier – Obligation de transcription du réquisitoire – Champ d'application – Bien immobilier situé à l'étranger

L'article 43*bis*, alinéa 6, du Code pénal énonce que la réquisition écrite du ministère public tendant à la confiscation d'un bien immobilier qui n'a pas été saisi pénalement conformément aux formalités applicables est, sous peine d'irrecevabilité, inscrite gratuitement en marge du dernier titre transcrit ou du jugement visé à l'article 1^{er}, alinéas 1^{er} et 2, de la loi hypothécaire du 16 décembre 1851 et que le ministère public joint une preuve de la mention marginale au dossier répressif avant la clôture des débats ; la formalité de l'inscription de la réquisition écrite du ministère public tendant à la confiscation ne concerne que les immeubles situés en Belgique (Cass., 20 mars 2019, R.G. P.18.0273.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

À ce propos, voy., A. VERHEYLESonne, « Les droits de la défense face à la confiscation directe ou par équivalent des avantages patrimoniaux tirés d'une infraction », in *La science pénale dans tous ses états*, Liber amicorum Patrick Mandoux et Marc Preumont, Bruxelles, Larcier, 2019, pp. 77-101.

Mise en état – Calendrier – Réquisitions écrites du ministère public tendant à la confiscation – Dépôt hors délai – Recevabilité

Les réquisitions écrites prévues à l'article 43 *bis*, alinéa 1^{er}, du Code d'instruction criminelle, obligatoires en vue de la confiscation spéciale des avantages patrimo-

niaux, ne tombent pas dans le champ d'application de l'article 152 C. i. cr. Le juge ne peut, sur la base de l'article 152, § 2 C. i. cr., écarter un réquisitoire écrit déposé en dehors du délai fixé pour conclure en application de l'article 152, § 1^{er} C. i. cr. (Cass., 29 janvier 2019, R.G. P.18.0422.N, *Rev. dr. pén. entr.*, 2019, p. 183 et la note de A. VERHEYLES-SONNE, « Le réquisitoire de confiscation des avantages patrimoniaux ne doit pas être déposé dans le délai fixé au parquet pour conclure en application de l'article 152 du Code d'instruction criminelle »).

Débats à l'audience – Droits de la défense – Prévenu – Prise de parole en dernier lieu – Condition

Le juge correctionnel ne doit accorder la parole en dernier lieu au prévenu que si celui-ci en fait la demande (Cass., 8 mai 2019, R.G. P.19.0106.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

LA PREUVE

Principe de la libre appréciation de la preuve – Protection de la jeunesse – Investigations concernant la personnalité du mineur et le milieu où il vit – Utilisation en justice – Limite – Compatibilité avec l'art. 6.1 C.E.D.H.

L'article 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales n'a pas pour portée d'interdire au législateur de restreindre le droit, y compris d'un prévenu, de faire usage de certaines pièces, lorsque leur production en justice paraît susceptible de porter atteinte aux droits d'autres personnes, notamment ceux dont le respect est lui aussi garanti par la Convention. En vertu des articles 50 et 55 de la loi du 8 avril 1965, les pièces des procédures qui ont été ouvertes au tribunal de la jeunesse et qui concernent la personnalité du mineur intéressé et le milieu où il vit, ont pour seule finalité de déterminer, dans l'intérêt du mineur, les modalités de l'administration de la personne ou les moyens appropriés à son éducation ou à son traitement. L'économie générale de la loi du 8 avril 1965 et la finalité des investigations qu'elle permet excluent que les pièces des procédures qui ont été ouvertes au tribunal de la jeunesse et qui concernent la personnalité du mineur intéressé et le milieu où il vit soient invoquées dans le cadre de poursuites pénales, et ce quand bien même la production y serait revendiquée par un prévenu à l'appui de sa défense ; en effet, la nature de ces investigations, l'ingérence qu'elles impliquent dans la vie privée et familiale et la confidentialité que la loi leur assigne pour garantir la transmission d'une information complète à l'autorité mandante prohibe leur utilisation à des fins, quelles qu'elles soient, autres que celles pour lesquelles elles ont été réalisées (Cass., 20 février 2019, R.G. P.18.1188.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Preuve irrégulière – Sanction – Irrecevabilité des poursuites – Condition

L'action publique et le droit de l'exercer trouvent leur origine dans la commission du fait qualifié infraction, indépendamment de la manière dont elle est ultérieurement

exercée et de la manière de recueillir les preuves, de sorte qu'en règle la sanction de l'irrégularité d'éléments de preuve ne consiste pas en l'irrecevabilité de l'action publique, mais en l'obligation pour le juge d'écarter ces éléments irréguliers et de ne fonder ensuite sa décision que sur les autres éléments de preuve éventuellement existants, dans la mesure où ils ont été obtenus de manière régulière sans découler simplement des éléments irréguliers ou leur être indissociablement mêlés ; par contre, le juge ne peut prononcer l'irrecevabilité de l'action publique que s'il est établi que, malgré le fait d'avoir écarté les éléments de preuve irréguliers, il est devenu absolument impossible de poursuivre l'exercice d'action publique dans le respect du droit à un procès équitable garanti par l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Cass., 20 novembre 2018, R.G. P.18.0688.N, *Pas.*, 2018, à sa date, *R.W.*, 2018-2019, p. 1661).

Aucune irrecevabilité des poursuites ne saurait se déduire de la seule circonstance qu'une règle relative à l'administration de la preuve dont la méconnaissance serait sanctionnée pénalement n'a pas été respectée ; il n'en est pas autrement lorsque la preuve irrégulière constitue la base unique ou déterminante de l'identification du contrevenant (Cass., 23 janvier 2019, R.G. P.18.0623.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Preuve irrégulière – Violation d'un droit fondamental – Droit à un recours effectif – Article 32 du titre préliminaire du Code de procédure pénale

Le contrôle que le juge effectue quant à l'admissibilité d'une preuve au regard des conditions fixées par l'article 32 du titre préliminaire du Code de procédure pénale constitue un recours effectif répondant au prescrit de l'article 13 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Cass., 5 juin 2019, R.G. P.19.0356.F, *Pas.*, 2019, à sa date, *Rev. dr. pén. crim.*, 2020, p. 270).

Preuve irrégulière – Sanction – Article 32 du titre préliminaire du Code de procédure pénale – Champ d'application

L'article 32 du titre préliminaire du Code de procédure pénale immunise les preuves irrégulières lorsque la forme transgressée n'est pas prescrite à peine de nullité, lorsque l'irrégularité n'atteint pas la fiabilité de la preuve, et lorsque celle-ci peut être utilisée sans que le procès en devienne inéquitable ; cette règle s'applique à toutes les irrégularités, qu'elles contreviennent à un droit garanti par une règle de droit interne ou par un traité international (Cass., 5 juin 2019, R.G. P.19.0356.F, *Pas.*, 2019, à sa date, *Rev. dr. pén. crim.*, 2020, p. 270).

Preuve irrégulière – Violation du droit au respect de la vie privée – Sanction – Utilisation contraire au droit à un procès équitable

La circonstance qu'un élément de preuve a été obtenu en violation du droit au respect de la vie privée, garanti par l'article 8 de la Convention, n'empêche pas nécessairement une violation du droit à un procès équitable ; c'est au regard de

l'ensemble de la procédure qu'il appartient au juge d'apprécier si l'atteinte à la vie privée entraîne une telle violation (Cass., 5 juin 2019, R.G. P.19.0356.F, *Pas.*, 2019, à sa date, *Rev. dr. pén. crim.*, 2020, p. 270).

Preuve irrégulière – Sanction – Utilisation contraire au droit à un procès équitable – Appréciation

Pour décider qu'il y a lieu d'écarter une preuve irrégulière au motif que son utilisation viole le droit à un procès équitable, le juge doit déterminer si la procédure a été équitable ; il lui appartient, à cette fin, de vérifier si les droits de la défense ont été respectés. L'équilibre des droits entre les parties n'épuise pas la notion de procès équitable ; l'idéal de justice en est également une composante ; il en résulte que le poids de l'intérêt public à la poursuite d'une infraction et au jugement de ses auteurs peut être pris en considération et mis en balance avec l'intérêt de l'individu à ce que les preuves à sa charge soient recueillies régulièrement (Cass., 12 juin 2019, R.G. P.18.1001.F, *Pas.*, 2019, à sa date, *Rev. dr. pén. entr.*, 2019, p. 289, *Ius & actores*, 2019, p. 125).

Administration de la preuve – Droit au silence – Droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination – Preuve découlant d'éléments obtenus sous la menace d'une sanction – Enquêtes purement administratives – Conséquence

Le droit au silence garanti par les articles 6, § 1^{er}, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 14, § 1 et 3, g), du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, implique non seulement le droit de ne pas témoigner contre soi-même mais également celui pour toute personne poursuivie du chef d'un fait infractionnel de ne pas contribuer à sa propre incrimination ; ne pouvant être contraint de collaborer à la preuve du bien-fondé de l'accusation qui sera portée contre lui, celui qui fait l'objet de poursuites ne peut être sanctionné pour le défaut de communication d'éléments de nature à le confondre, ce dont il résulte que le juge appelé à statuer sur une poursuite pénale doit écarter la preuve tirée des éléments obtenus du suspect sous la menace d'une sanction, sauf s'il est établi qu'il n'a pas été porté atteinte au caractère équitable de l'ensemble de la procédure. Pour que le juge soit tenu d'écarter des éléments de preuve en raison de la violation du droit au silence d'un prévenu découlant du recueil de ces éléments dans le cadre d'une enquête administrative à laquelle ce prévenu était tenu de coopérer sous la menace d'une sanction pénale, il est requis que le prévenu était à considérer, au moment de cette enquête, comme une personne faisant l'objet de poursuites au sens des articles 6, § 1 et 3, de la Convention, 14, § 1 et 3, g), du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, ce qui suppose qu'une instruction judiciaire était ouverte à son encontre ou, à tout le moins, que l'ouverture d'une telle instruction était en vue ; en revanche, le droit au silence ne s'applique pas à des enquêtes purement administratives dont le seul but est de procéder à des constatations matérielles en vue du respect de la réglementation applicable, sans que la personne qui en fait l'objet soit incriminée ou menacée de

poursuites pénales (Cass., 20 novembre 2018, R.G. P.18.0688.N, *Pas.*, 2018, à sa date, *R.W.*, 2018-2019, p. 1661).

Preuve irrégulière – Violation du droit à la concertation préalable et à l’assistance d’un avocat – Sanction

Le défaut d’assistance d’un avocat au cours de l’audition d’un suspect n’a pas, en règle, pour conséquence qu’il soit porté irrémédiablement atteinte aux droits de la défense ou qu’un traitement équitable de la cause soit définitivement exclu ; lorsque le juge envisage une autre sanction au défaut d’assistance d’un avocat au cours de l’audition que celle prévue par la loi, il lui appartient de vérifier quel est l’impact concret de l’absence de cette assistance sur l’exercice des droits de la défense du suspect et sur son droit à un procès équitable au cours du déroulement ultérieur de la procédure. La sanction de la violation du droit à la concertation préalable et à l’assistance d’un avocat n’est pas l’irrecevabilité des poursuites ou de l’action publique, mais, lorsque cette irrégularité est légalement constatée par le juge du fond, l’interdiction faite à cette juridiction de trouver des preuves de la culpabilité dans une déclaration faite en violation du droit précité (Cass., 12 juin 2019, R.G. P.18.1001.F, *Pas.*, 2019, à sa date, *Rev. dr. pén. entr.*, 2019, p. 289, *Ius & actores*, 2019, p. 125).

Preuve irrégulière – Déclarations incriminantes durant la phase préliminaire – Violation du droit à l’assistance d’un avocat – Portée – Déclarations incriminantes faites par un coprévenu

Un prévenu ne peut invoquer la violation du droit à l’assistance d’un avocat relativement à des déclarations incriminantes faites à son encontre par un coprévenu qui n’est qu’un témoin vis-à-vis de lui, à moins que ce coprévenu rétracte ses déclarations incriminantes en raison de la violation de son droit à l’assistance d’un avocat car, en effet, ce droit à l’assistance ne vaut que *in personam* parce qu’une personne peut seulement l’invoquer lorsqu’elle est entendue sur des infractions pouvant être mises à sa charge ; tel est également le cas lorsque le juge fonde la condamnation du prévenu exclusivement sur les déclarations du coprévenu faites sans assistance mais qui n’ont pas été rétractées (Cass., 11 décembre 2018, R.G. P.18.0791.N, *Pas.*, 2018, à sa date, *T. Strafr.*, 2019, p. 73).

Lorsqu’un suspect consent sans l’assistance d’un avocat des déclarations qui incriminent également des tiers, la preuve ainsi recueillie à charge de ceux-ci n’est pas, en soi, irrégulière ; sans préjudice de la possibilité pour lui de revenir sur leur contenu, le suspect n’agit alors que comme un témoin dont la déposition, pour être reçue, ne doit pas être faite en la présence d’un conseil (Cass., 12 juin 2019, R.G. P.18.1001.F, *Pas.*, 2019, à sa date, *Rev. dr. pén. entr.*, 2019, p. 289, *Ius & actores*, 2019, p. 125).

Valeur probante – Appréciation – Juge du fond – Libre appréciation – Portée

Lorsque la loi ne prescrit pas de moyen de preuve particulier, le juge en matière répressive examine souverainement la valeur probante des éléments qui lui ont

été régulièrement présentés et soumis à la contradiction des parties, et peut, ce faisant, tenir compte de toutes les présomptions de nature factuelle qui assoient son intime conviction de la culpabilité du prévenu (Cass., 30 octobre 2018, R.G. P.18.0516.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

Témoignage – Demande d’audition de témoin à l’audience – Appréciation du juge – Critères – Droit à un procès équitable

L’article 6, § 3, d, de la Convention de sauvegarde des droits de l’homme et des libertés fondamentales ne confère pas au prévenu un droit absolu ou illimité de faire interroger par la police ou d’entendre comme témoins à l’audience des témoins à décharge ; il incombe au prévenu de démontrer et de motiver que l’audition d’un témoin à décharge est nécessaire à la manifestation de la vérité et il appartient au juge qui statue sur cette question de fonder sa décision sur les circonstances concrètes qu’il précise, en veillant à ce qu’il ne soit pas porté atteinte au droit du prévenu à un procès équitable, pris dans son ensemble (Cass., 11 septembre 2018, R.G. P.18.0217.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

Expert – Fiabilité douteuse de l’expertise – Conséquence

La circonstance que la fiabilité d’une expertise est douteuse n’a, en règle, pour effet ni d’emporter l’irrecevabilité de l’ensemble des poursuites ni de dispenser le juge de l’examen, d’une part, des préventions auxquelles cet acte se rapporte en fonction des autres preuves régulièrement produites et, d’autre part, des préventions étrangères à la preuve critiquée (Cass., 12 juin 2019, R.G. P.18.1001.F, *Pas.*, 2019, à sa date, *Rev. dr. pén. entr.*, 2019, p. 289, *Ius & actores*, 2019, p. 125).

Roulage – Procès-verbal – Valeur probante spéciale – Champ d’application

La valeur probante spéciale que l’article 62, alinéa 1^{er}, de la loi sur la circulation routière attache aux procès-verbaux visés par cette disposition ne vaut que pour les constatations personnelles faites par le verbalisateur au moment de l’infraction ou immédiatement après sa commission quant aux éléments constitutifs de l’infraction et aux circonstances y afférentes, en ce compris la mention qu’une copie du procès-verbal a été envoyée au contrevenant et la date d’envoi ; elle ne s’applique pas aux constatations ultérieures, ni aux informations que le verbalisant a recueillies en dehors de cette première constatation ou aux éléments fournis ultérieurement (Cass., 27 mars 2019, R.G. P.18.1191.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Roulage – Procès-verbal – Valeur probante spéciale – Verbalisant impliqué dans l’infraction – Notion

La valeur probante spéciale des procès-verbaux, en vertu de l’article 62, alinéa 1^{er}, de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière, ne s’applique pas lorsque l’auteur d’un tel procès-verbal est personnellement impliqué dans l’infraction qui en fait l’objet ; la seule circonstance que le verbalisateur, auteur du

procès-verbal, soit dans la circulation, qu'il constate, à cette occasion, des infractions dont il dresse le procès-verbal et qu'après ces constatations, il soit confronté au contrevenant, ne suffit pas à conclure à l'implication personnelle du verbalisateur (Cass., 11 décembre 2018, R.G. P.18.0896.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

LES JUGEMENTS ET ARRÊTS

Composition du siège – Décision ordonnant une mesure d'instruction – Décision ultérieure rendue au fond – Continuité du siège – Condition

Conformément à l'article 779 du Code judiciaire, les juges qui prennent part au délibéré et se prononcent sur la cause doivent, à peine de nullité, avoir assisté à toutes les audiences de la cause ; cet article ne requiert pas que la décision ordonnant une mesure d'instruction et la décision subséquente rendue au fond soient toujours prononcées par les mêmes juges dès lors que cette continuité est uniquement requise lorsque les débats antérieurs à la décision ordonnant la mesure d'instruction se poursuivent après celle-ci (Cass., 16 octobre 2018, R.G. P.18.0189.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

Jugement – Signature – Juge dans l'impossibilité de signer – Constat – Procès-verbal d'audience

La condition de l'article 785, alinéa 1^{er}, du Code judiciaire, aux termes duquel, si le président ou un des juges se trouve dans l'impossibilité de signer le jugement, le greffier en fait mention au bas de l'acte, et la décision est valable, sous la signature des autres membres du siège qui l'ont prononcée, est remplie lorsque cette mention est apposée par le greffier sur le procès-verbal de l'audience à laquelle la décision a été rendue (Cass., 4 décembre 2018, R.G. P.18.0340.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

Jugement – Signature – Juge empêché – Constat de l'empêchement – Indications requises

Conformément à l'article 195*bis*, alinéas 1^{er} et 2, du Code d'instruction criminelle, le greffier est tenu de faire signer le jugement dans les quarante-huit heures par les juges qui l'ont rendu et si l'un ou plusieurs des juges se trouvent dans l'impossibilité de signer, les autres signent seuls en faisant mention de cette impossibilité ; lorsqu'un juge est empêché de signer, il suffit que la décision à laquelle il a participé indique cette circonstance, pareille mention authentique dans le jugement emportant la preuve de l'impossibilité et aucune disposition n'impose en outre aux juges ou au greffier de mentionner, dans la décision, que ce dernier a attendu quarante-huit heures et qu'il a, avec les juges qui ont signé, constaté le motif de l'impossibilité de l'un de ces magistrats d'en faire autant (Cass., 15 mai 2019, R.G. P.19.0168.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Qualification des faits – Accord des parties au sujet d'une qualification – Pouvoir du juge de décider d'une autre qualification – Principe dispositif – Application

Le principe dispositif est étranger à l'appréciation par le juge pénal qui statue sur l'action publique et est tenu, à ce titre, de donner aux faits dont il est saisi leur qualification exacte et de vérifier si les éléments constitutifs de l'infraction sont réunis, y compris lorsque l'accusation et la défense du prévenu s'entendent au sujet d'une qualification différente (Cass., 15 mai 2019, R.G. P.19.0088.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Qualification des faits – Délit dont un des éléments constitutifs est un faux – Requalification des faits en faux – Nécessité d'une correctionnalisation

Lorsqu'une prévention du chef de laquelle un prévenu est poursuivi reçoit la qualification d'un délit déterminé dont l'un des éléments est en réalité constitutif d'un faux en écriture ou de l'usage d'un tel faux, cette prévention inclut aussi ce fait, dont le juge est dès lors saisi également ; le juge est tenu de donner à ces faits la qualification juridique exacte en libellant également le faux en écriture ou l'usage d'un tel faux dans les termes de la loi, et le juge ne pourra connaître des faits ainsi qualifiés et des faits connexes qu'à la condition que les faits de faux en écritures ou d'usage de tels faux, passibles d'une peine criminelle, aient été régulièrement correctionnalisés (Cass., 20 novembre 2018, R.G. P.18.0758.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

Motivation – Généralités – Motifs ambigus ou contradictoires – Notion

Est ambigu le motif susceptible de deux interprétations, l'une dans laquelle le jugement est légal et l'autre dans laquelle il ne l'est pas. Il ne peut y avoir de contradiction entre les deux branches d'une alternative puisque les deux propositions ne sont émises que l'une à défaut de l'autre (Cass., 26 juin 2019, R.G. P.19.0344.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Motivation – Indication des dispositions légales – Infraction terroriste – Participation à une activité d'un groupe terroriste – Condamnation – Indication des dispositions légales dont il est fait application – Portée

Pour être régulièrement motivée, la décision judiciaire doit mentionner les dispositions légales qui déterminent les éléments constitutifs de l'infraction imputée au prévenu et celles qui édictent la peine ; lorsque des actes matériels de participation à une activité d'un groupe terroriste sont susceptibles de constituer en outre une infraction distincte, et non mise à charge du prévenu, le juge ne doit pas viser les dispositions légales qui concernent cette infraction (Cass., 24 avril 2019, R.G. P.19.0166.F, *Pas.*, 2019, à sa date, *Rev. dr. pén. crim.*, 2020, p. 188).

Motivation – Principe du contradictoire – Décision fondée sur une disposition légale en vigueur non invoquée dans les conclusions – Science personnelle – Notion

Le jugement qui se fonde sur une disposition légale en vigueur ne se fonde pas sur un fait que le juge d'appel connaissait de science personnelle ; la mise en œuvre

d'une telle loi entrant dans les prévisions des parties, le juge n'a pas à les avertir de la circonstance qu'il envisage d'en faire application ni à les inviter à s'en défendre (Cass., 22 mai 2019, R.G. P.19.0107.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Motivation – Culpabilité – Obligation – Absence de conclusions – Étendue de la motivation

Il suit de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, tel qu'interprété par la Cour européenne des droits de l'homme, que même en l'absence de conclusions, la décision rendue sur l'action publique doit mentionner les principaux motifs ayant convaincu le juge de prononcer un acquittement ou une condamnation ; cette motivation, qui peut être concise, doit permettre aux parties à la cause et à la société de connaître les motifs ayant conduit le juge à prendre cette décision (Cass., 13 novembre 2018, R.G. P.18.0787.N, *Pas.*, 2018, à sa date, *N.C.*, 2019, p. 62).

Motivation – Culpabilité – Motifs concernant un coprévenu ayant soulevé une contestation similaire

Le juge n'est pas tenu, pour justifier sa décision relative à un prévenu, de répéter les motifs concernant un coprévenu ayant soulevé une contestation similaire à celle de ce dernier (Cass., 22 mai 2019, R.G. P.19.0171.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Motivation – Peine – Portée – Peine d'emprisonnement et peine d'amende

L'obligation de motivation spéciale prescrite par l'article 195, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle est imposée au juge dans la mesure où il choisit d'infliger une sanction qu'il n'était pas tenu de prononcer. Lorsque la loi prévoit, pour une infraction, une peine d'emprisonnement et une peine d'amende tout en permettant au juge de ne prononcer que l'une de ces peines, les juges d'appel sont tenus de donner à connaître les motifs pour lesquels ils condamnent le prévenu à la fois à une peine d'emprisonnement et à une peine d'amende (Cass., 27 février 2019, R.G. P.18.1090.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Motivation – Peine – Décision refusant l'octroi de la suspension – Motivation individualisée – Formulation collective pour plusieurs prévenus – Conséquence

Lorsque plusieurs prévenus sont déclarés coupables des mêmes infractions, la motivation de la peine ou du refus de la suspension du prononcé de la condamnation ne cesse pas d'être individualisée du seul fait qu'elle est formulée collectivement (Cass., 10 avril 2019, R.G. P.19.0024.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Motivation – Peine – Décision refusant l'octroi de la suspension ou du sursis – Étendue

Le juge qui refuse d'accorder la suspension du prononcé ou le sursis à l'exécution est tenu, si la demande lui en est faite, d'énoncer les motifs de cette décision d'une manière qui peut être succincte mais doit être précise ; lorsqu'un prévenu expose dans ses conclusions sa défense opposée à cet égard en renvoyant à des circonstances concrètes et spécifiques, l'article 149 de la Constitution oblige le juge à y répondre, sans qu'il soit cependant tenu de justifier chaque élément distinct étayant cette défense (Cass., 2 octobre 2018, R.G. P.18.0261.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

Motivation – Peine – Confiscation spéciale facultative – Choix et degré de la peine

Lorsque les juges d'appel ordonnent, conformément aux articles 42, 3°, et 43bis du Code pénal, la confiscation spéciale facultative d'avantages patrimoniaux, ils doivent indiquer d'une manière qui peut être succincte mais doit être précise, les raisons du choix qu'ils font de cette peine complémentaire et justifier également le degré de celle-ci (Cass., 2 octobre 2018, R.G. P.18.0276.N, *Pas.*, 2018, à sa date, N.C., 2018, p. 602).

Condamnation aux frais – Frais relevant de l'action publique – Notion – Condamnation à l'indemnité de procédure

L'indemnité de procédure à laquelle la juridiction d'instruction est tenue de condamner la partie civile succombante en application de l'article 128 du Code d'instruction criminelle et de l'article 1022 du Code judiciaire ne relève pas des frais de l'action publique, mais représente une intervention forfaitaire dans les frais et honoraires d'avocat de la partie ayant obtenu gain de cause (Cass., 11 septembre 2018, R.G. P.18.0096.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

Condamnation aux frais – Condamnation à l'indemnité de procédure – Cassation – Juridiction statuant comme juridiction de renvoi – Motivation

L'article 1022, alinéa 3, du Code judiciaire requiert que, dans son appréciation du montant de l'indemnité de procédure, le juge applique les critères qui y sont énoncés aux faits soumis à sa propre appréciation ; le juge de renvoi ne doit pas estimer ce montant au regard des montants fixés par d'autres juges dans un jugement ou arrêt précédemment annulé ou cassé, et, hormis en cas de conclusions en ce sens, n'est pas davantage tenu de motiver pourquoi il fixe un montant différent de celui précédemment fixé (Cass., 4 décembre 2018, R.G. P.18.0849.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

Rectification – Erreur matérielle – Notion – Appréciation du juge – Rectification de l'identité d'une partie – Champ d'application

L'erreur matérielle, que le juge peut rectifier, est une erreur de plume, autrement dit une inadvertance qui ne porte pas atteinte à la légalité ou à la régularité de la décision et dont le redressement laisse intacts les droits que la décision rectifiée a

consacrés ou les mesures qu'elle a ordonnées. Le juge apprécie souverainement, en fait, si une mention inexacte dans une décision découle d'une erreur matérielle qu'il est autorisé à rectifier ; la Cour vérifie si, de ces constatations, le juge ne déduit pas des conséquences sans lien avec elles ou qui sont inconciliables avec la notion d'erreur matérielle. Il résulte de la combinaison des articles 780, alinéa 1^{er}, 2^o, et 794, alinéa 1^{er}, du Code judiciaire que la rectification de l'identité d'une partie, erronément indiquée dans la décision entreprise, est permise ; ces dispositions sont d'application générale, sans excepter l'hypothèse où c'est à l'occasion du contrôle de la détention préventive que l'erreur a été commise (Cass., 8 mai 2019, R.G. P.19.0439.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Signification du jugement au domicile élu – Signification entre les mains des préposés du mandataire – Régularité

À peine de faire dépendre la recevabilité du recours de la seule volonté du mandataire de la personne qu'il vise, il ne découle ni de l'article 39 du Code judiciaire ni d'aucune autre disposition que la signification au domicile élu ne peut être faite qu'en mains de ce mandataire, à l'exclusion notamment de ses préposés ; par ailleurs, il résulte seulement de l'alinéa 2 de l'article 39 précité que si la copie de l'exploit de signification au domicile élu n'est pas remise en mains propres du mandataire du destinataire de cet acte, la signification n'est pas réputée faite à personne (Cass., 12 juin 2019, R.G. P.18.1001.F, *Pas.*, 2019, à sa date ; *Rev. dr. pén. entr.*, 2019, p. 289, *Ius & actores*, 2019, p. 125).

LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR D'ASSISES

Déclaration du jury – Arrêt de motivation – Pourvoi de l'accusé – Signification du pourvoi à la partie civile – Portée – Appel en déclaration d'arrêt commun

Lorsqu'un accusé, demandeur en cassation, a fait signifier à la partie civile son pourvoi dirigé contre l'arrêt de motivation rendu par la cour d'assises, cette signification peut valoir appel en déclaration d'arrêt commun (Cass., 26 juin 2019, R.G. P.19.0344.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

F. LES VOIES DE RECOURS

Généralités – Voies de recours – Exigences de forme – Limitation du droit d'accès à un juge

Le droit à l'accès au juge garanti par l'article 6, § 1^{er}, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, tel qu'interprété par la Cour européenne des droits de l'homme, n'empêche pas les États membres d'assortir l'introduction de recours de conditions, pour autant que celles-ci servent un objectif légitime et qu'il existe une proportion raisonnable entre les conditions imposées et l'objectif poursuivi ; ces conditions ne peuvent avoir pour consé-

quence de porter substantiellement atteinte au droit d'introduire un recours et dans le cadre de leur application, le juge ne peut faire preuve ni d'un formalisme excessif tel qu'il soit porté atteinte au caractère équitable de la procédure ni d'une souplesse exagérée telle que les conditions imposées en perdent leur objet (Cass., 11 septembre 2018, R.G. P.18.0044.N, *Pas.*, 2018, à sa date ; Cass., 11 septembre 2018, R.G. P.18.0366.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

L'OPPOSITION

Opposition non avenue – Condition – Article 6 C.E.D.H. – Renonciation libre et consciente à l'exercice de ses droits de comparution et de défense – Appréciation souveraine par le juge du fond

L'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, tel qu'il est interprété par la Cour européenne des droits de l'homme, exige qu'un prévenu condamné par défaut ait la possibilité qu'une juridiction statue à nouveau, après l'avoir entendu, sur le bien-fondé de l'accusation, à moins qu'il soit établi qu'il a renoncé à son droit de comparaître et de se défendre ou qu'il a eu l'intention de se soustraire à la justice ; l'opposition sera donc déclarée non avenue lorsque l'opposant aura, par son absence, fait apparaître une renonciation libre et consciente à l'exercice de ses droits de comparution et de défense. Le juge constate souverainement les faits dont il déduit la connaissance de la citation à comparaître et l'existence ou non d'une renonciation libre et consciente à l'exercice de ses droits de comparution et de défense, la Cour se bornant à vérifier si, de ses constatations, il a pu opérer cette déduction (Cass., 5 juin 2019, R.G. P.19.0124.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Opposition non avenue – Condition – Connaissance de la citation – Portée – Certitude quant à la prise de connaissance – Appréciation du juge

En application de l'article 187, § 6, 1^o, du Code d'instruction criminelle, le juge ne peut déclarer non avenue une opposition que s'il constate qu'il est établi que l'opposant avait connaissance de la citation dans la procédure par défaut ; cette prise de connaissance doit être établie avec certitude, sans qu'il puisse y avoir le moindre doute raisonnable à ce sujet. Le juge qui déclare l'opposition non avenue constate souverainement les faits dont il déduit que l'opposant avait connaissance de la citation, la Cour se bornant à vérifier si, de ses constatations, il a pu légalement déduire cette décision (Cass., 20 mars 2019, R.G. P.18.1274.F, *Pas.*, 2019, à sa date, avec concl. M.P.).

Opposition non avenue – Condition – Connaissance de la citation originale – Nouvelle citation – Incidence

Il résulte de l'article 182, alinéa 3, du Code d'instruction criminelle que le ministère public n'est pas tenu, dans les conditions y visées, de faire connaître au prévenu

défaillant la nouvelle date d'audience et que, lorsqu'une nouvelle citation intervient néanmoins en cours de procédure alors que la première était régulière, cette signification est faite à titre conservatoire, sans que la seconde ne remplace la première ; partant, la seconde citation n'ôte pas à la première l'effet visé à la disposition précitée ; la signification, au prévenu, d'une seconde citation dont il n'a pas eu connaissance ne peut, dès lors, ôter à son défaut de comparaître le caractère volontaire que l'arrêt déduit, notamment, du mandat confié à un avocat pour le représenter à l'audience d'introduction (Cass., 8 mai 2019, R.G. P.19.0039.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Opposition non avenue – Condition – Excuse légitime – Appréciation par les juges d'appel – Contrôle par la Cour

Lorsque les juges d'appel ont déclaré l'opposition non avenue au motif que le prévenu ne fait pas état d'une excuse légitime, la Cour vérifie si, de leurs constatations, les juges ont pu légalement déduire l'existence ou non d'une excuse légitime ; lorsque les motifs de l'arrêt ne rencontrent pas la situation concrète du prévenu et se bornent à relever le fait que celui-ci a quitté l'audience et a ensuite formé opposition, sans prendre en considération la circonstance qu'il avait manifesté de manière non équivoque son intention de se défendre devant la cour d'appel et demandé à cette fin de disposer d'un délai supplémentaire pour répondre aux réquisitions du ministère public, les juges ne peuvent légalement décider que le prévenu ne fait pas état d'une excuse légitime justifiant son défaut (Cass., 3 avril 2019, R.G. P.19.0032.F, *Pas.*, 2019, à sa date, *J.L.M.B.*, 2019, p. 1334, et la note, *N.C.*, 2019, p. 548).

Opposition non avenue – Conditions – Existence d'un cas de force majeure ou d'excuse légitime – Caractère plausible – Appréciation souveraine du juge

En vertu de l'article 187, § 6, 1°, du Code d'instruction criminelle, la reconnaissance de la force majeure ou de l'excuse reste soumise à l'appréciation souveraine du juge ; ni cette disposition ni l'article 149 de la Constitution ne requièrent du juge qu'il énonce dans sa décision le niveau de vraisemblance que la force majeure ou l'excuse invoquées doivent atteindre. L'opposant qui fait état de l'existence du cas de force majeure ou de l'excuse légitime, doit présenter un élément susceptible de la rendre plausible ; le juge peut apprécier la réalité ou le caractère vraisemblable des motifs invoqués (Cass., 30 janvier 2019, R.G. P.18.0502.F, *Pas.*, 2019, à sa date, *Ius & actores*, 2018, p. 67).

Opposition non avenue – Conditions – Existence d'un cas de force majeure ou d'excuse légitime – Défaut de comparaître après avoir eu connaissance de la citation – Opposition déclarée avenue – Motivation

Il résulte de l'article 187, § 6, 1°, du Code d'instruction criminelle qu'il appartient au prévenu, resté en défaut de comparaître après avoir eu connaissance de

la citation, de justifier son absence en faisant état d'un cas de force majeure ou d'une excuse légitime pour que son opposition ne soit pas déclarée non avenue et que, même en l'absence de conclusions contraires, le juge doit constater que la circonstance invoquée justifie ce défaut de comparaître (Cass., 12 juin 2019, R.G. P.19.0401.F, *Pas.*, 2019, à sa date, avec concl. M.P.).

Décision déclarant l'opposition non avenue – Appel – Saisine des juges d'appel – Étendue

L'appel dirigé contre la décision déclarant l'opposition non avenue saisit le juge d'appel du fond de l'affaire même si aucun appel n'a été formé contre le jugement rendu par défaut ; il résulte de l'article 187, § 9, du Code d'instruction criminelle que l'appel dirigé contre une décision rendue sur l'opposition est dirigé tant contre ce jugement que contre le jugement rendu par défaut ayant déclaré l'opposition non avenue (Cass., 25 septembre 2018, R.G. P.18.0012.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

Opposition – Faits déclarés prescrits sur opposition – Défaut imputable à l'opposant – Condamnation aux frais

Il résulte des dispositions des articles 162, 176 et 187, dernier alinéa, tel qu'alors applicable, et § 10, tel qu'applicable actuellement, du Code d'instruction criminelle que le juge d'appel appelé à se prononcer sur le bien-fondé de l'opposition formée par le prévenu, doit condamner ce dernier aux frais causés par l'opposition, y compris le coût de l'expédition et de la signification du jugement, même lorsqu'il déclare l'action publique prescrite, s'il constate que le défaut lui est imputable (Cass., 11 décembre 2018, R.G. P.18.0625.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

L'APPEL

Délai d'appel – Point de départ – Jugement rendu par défaut

Le délai d'appel ne prend cours qu'à compter de la signification faite valablement de la condamnation prononcée par défaut (Cass., 25 septembre 2018, R.G. P.17.1230.N, *Pas.*, 2018, à sa date, *N.C.*, 2018, p. 600).

Délai d'appel – Jugement rendu par défaut – Signification – Information concernant les formes et délais pour interjeter appel – Obligation – Droit à un procès équitable – Éléments à prendre en compte

L'absence d'informations concernant les formes et délai pour interjeter appel d'un jugement rendu par défaut n'implique pas nécessairement que l'appel du prévenu doive être déclaré recevable sans limite de temps ; il ressort de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme qu'à cet égard, le juge peut tenir compte d'éléments tels le fait que l'appelant a agi ou non avec négligence, la circonstance que la décision faisant l'objet de la voie de recours était prévisible ou le fait que l'intéressé était assisté ou non d'un avocat (Cass., 30 janvier 2019, R.G.

P.18.0321.F, *Pas.*, 2019, à sa date, *J.T.*, 2019, p. 182, avec concl. M.P., *Ius & actores*, 2018, p. 71).

Appel – Jugement rendu par défaut – Opposition déclarée non avenue – Grievs visant le jugement par défaut

L'article 187, paragraphe 9, du Code d'instruction criminelle implique que l'appel dirigé contre un jugement déclarant l'opposition non avenue soumet de plein droit le litige dans son intégralité à l'appréciation du juge d'appel, avec pour seule restriction l'effet relatif de l'opposition. L'article 204 du même code n'est pas applicable dans la mesure où l'appel vise le litige faisant l'objet du jugement rendu par défaut, de sorte que l'appelant n'est pas tenu d'indiquer précisément les griefs qu'il élève contre ce jugement (Cass., 27 février 2019, *Pas.*, 2019, à sa date, *J.L.M.B.*, pp. 1336 et 1337).

Délai d'appel – Appel du ministère public – Appel subséquent du prévenu – Inconstitutionnalité

En ce qu'il ne prévoit pas en faveur du prévenu, intimé sur l'appel limité du procureur du Roi interjeté contre un jugement contradictoire entre le vingtième et le trentième jour du délai d'appel, un délai analogue à celui prévu en faveur du procureur du Roi lorsque c'est le prévenu qui a interjeté le premier appel, l'article 203, § 1^{er}, du Code d'instruction criminelle, lu en combinaison avec l'article 204 du même Code, viole les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Il résulte de ce constat d'inconstitutionnalité et de la motivation qui le sous-tend que l'appel formé par un prévenu contre un jugement contradictoire contre lequel le procureur du Roi a fait appel entre le vingtième et le trentième jour du délai, peut être déclaré recevable quand il est formé dans les dix jours qui suivent cet appel. (C.C., 6 juin 2019, *Rev. dr. pén. crim.*, 2019, p. 1237, *J.T.*, 2019, p. 493, *J.L.M.B.*, 2019, p. 1332, *Rev. dr. pén. entr.*, 2019, pp. 171-174 et la note de O. MICHIELS, « Le prévenu intimé peut-il se prévaloir d'un délai supplémentaire d'appel ? », p. 174).

Déclaration d'appel – Signature de l'avocat – Constat

Lorsque le dossier contient la copie conforme de l'acte d'appel, signée par le greffier, et que cette copie mentionne que l'avocat de l'appelant a signé l'acte d'appel, les juges d'appel peuvent légalement considérer que l'appel n'est pas irrecevable au motif que l'acte d'appel présent au dossier n'est pas signé par cet avocat (Cass., 22 mai 2019, R.G. P.19.0490.F, *Pas.*, 2019, à sa date, *R.W.*, 2019-2020, p. 1067).

Déclaration d'appel – Acte authentique – Conséquence – Détermination de la saisine des juges d'appel

Signée par le greffier, la déclaration d'appel est un acte authentique qui fait preuve jusqu'à inscription de faux des déclarations et constatations qui y sont

contenues. La déclaration d'appel doit être rédigée de manière à faire apparaître sans ambiguïté l'objet et la portée du recours ; dès lors, le juge d'appel ne pourrait, au motif qu'il constate une contradiction entre cet acte et d'autres, dépourvus de caractère authentique, tels la requête ou le formulaire de griefs d'appel, étendre la déclaration d'appel à des décisions différentes de celle qui y est indiquée (Cass., 9 janvier 2019, R.G. P.18.0622.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Déclaration d'appel – Forme et délais – Déclaration faite hors délai – Conséquence – Griefs communs à plusieurs décisions – Appel seulement contre la dernière de ces décisions – Conséquence quant aux décisions antérieures

En vertu de l'article 203, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, du Code d'instruction criminelle, la déclaration d'appeler doit être faite au greffe du tribunal qui a rendu le jugement dans les trente jours au plus tard après celui où il a été prononcé et, si le jugement est rendu par défaut, trente jours au plus tard après celui de la signification qui en aura été faite à la partie condamnée ou à son domicile, à peine de déchéance de l'appel ; est dès lors irrecevable l'appel d'une décision en matière répressive qui ne respecte pas la forme légale ou est interjeté après l'expiration du délai légal, sauf cas de force majeure ; ni la circonstance que les griefs élevés contre la décision entreprise sont communs aux décisions antérieures et relatifs à une règle d'organisation judiciaire, ni le caractère successif des décisions n'ont pour effet de saisir le juge d'appel de l'ensemble desdites décisions sur le seul appel formé, dans les forme et délai légaux, contre la dernière de celles-ci (Cass., 24 avril 2019, R.G. P.19.0114.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Requête contenant les griefs – Forme – Mention de l'identité de l'appelant

Il résulte du texte de l'article 204 du Code d'instruction criminelle et de sa genèse légale qu'en instaurant l'obligation d'indiquer précisément les griefs élevés contre le jugement rendu en première instance, le législateur a pour but de voir traiter plus efficacement les affaires pénales en degré d'appel et veut particulièrement éviter une charge de travail et des frais inutiles en ne soumettant plus à la juridiction d'appel des décisions non contestées et, ce faisant, l'appelant se trouve forcé de réfléchir à l'opportunité d'interjeter appel et à ses conséquences et l'intimé peut immédiatement discerner quelles décisions du jugement rendu en première instance sont contestées et sur quoi devra porter sa défense en appel ; ce sont les griefs indiqués par l'appelant dans sa requête ou dans le formulaire de griefs qui déterminent la saisine de la juridiction d'appel, mais la certitude qui doit régner sur le fait que les griefs précis élevés dans l'écrit visé à l'article 204 du Code d'instruction criminelle émanent de l'appelant ou de son conseil, eu égard aux conséquences juridiques de ces griefs, ne requiert pas que l'identité, la qualité et la qualité procédurale de l'appelant ou de son conseil soient précisément indiquées dans le formulaire de griefs ou que celui-ci mentionne la qualité de la personne qui le signe ; cette certitude est également acquise lorsque le juge peut établir avec certitude cette identité et ces qualités à partir d'autres pièces de la pro-

cédure, comme l'extrait de l'acte d'appel de l'appelant (Cass., 11 septembre 2018, R.G. P.18.0044.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

Requête contenant les griefs – Grief – Notion

En vertu de l'article 204, alinéa 1^{er}, du Code d'instruction criminelle, à peine de déchéance de l'appel, la partie appelante doit indiquer précisément les griefs élevés contre le jugement, y compris les griefs procéduraux, dans une requête remise dans le même délai et au même greffe que la déclaration visée à l'article 203 de ce code ; il ressort des travaux préparatoires de cette disposition qu'en obligeant la partie appelante à indiquer de manière précise dans la requête d'appel ses griefs à l'encontre du jugement entrepris, le législateur poursuit, dans l'intérêt des parties et d'une bonne administration de la justice, un traitement plus efficace des causes en degré d'appel : ainsi, l'appelant réfléchit à l'opportunité, à la portée et aux conséquences de son recours, la partie intimée sait exactement sur quels points elle devra se défendre et les juges d'appel connaissent, avant l'examen de la cause à l'audience, les limites exactes de leur saisine (Cass., 29 mai 2019, R.G. P.18.0636.F, *Pas.*, 2019, à sa date, J.T., 2019, p. 612, et la note de C. YURT, « Art. 210 C. i. cr. Quelque chose de nouveau sous le soleil pénal », p. 613, *J.L.M.B.*, 2019, p. 1918, *R.A.B.G.*, 2020, p. 30).

Requête contenant les griefs – Grief – Notion – Grief consistant en la réitération d'une défense exposée en première instance – Portée

Il résulte de l'article 210, alinéa 1^{er}, du Code d'instruction criminelle et de ses travaux préparatoires que la réitération, devant les juges d'appel, d'une défense exposée en première instance ne constitue pas un grief précis au sens de cette disposition et a pour conséquence que les juges d'appel ne sont pas tenus de répondre à pareille défense réitérée ; aucune disposition légale n'oblige les juges d'appel à attirer l'attention des parties sur cette disposition et sur ses conséquences lors de l'examen de la cause (Cass., 2 octobre 2018, R.G. P.18.0578.N, *Pas.*, 2018, à sa date, *R.A.B.G.*, 2019, p. 31).

Requête contenant les griefs – Grief – Notion – Grief du prévenu portant sur la culpabilité – Portée

Lorsqu'un appel est formé contre le jugement rendu sur la culpabilité, ce recours implique qu'il est également dirigé contre la décision par laquelle le premier juge a statué sur la peine et les mesures qui découlent du constat de la culpabilité (Cass., 30 janvier 2019, R.G. P.18.0721.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Requête contenant les griefs – Grief – Notion – Prévenu ne formulant « pour l'instant aucun grief » – Portée

Un grief au sens de l'article 204 du Code d'instruction criminelle est l'indication spécifique par l'appelant d'une décision distincte du jugement entrepris, dont il

demande la réformation par le juge d'appel et il appartient à la juridiction d'appel de déterminer sa saisine sur la base des griefs formulés conformément à l'article 204 du Code d'instruction criminelle; lorsque le prévenu ne formule « pour l'instant aucun grief » concernant l'appréciation de la culpabilité et la qualification de l'infraction et que les juges d'appel considèrent que leur saisine se limite ainsi au taux de la peine, il en ressort qu'ils estiment qu'au moment du dépôt du formulaire de griefs, le prévenu n'a élevé aucun grief portant sur ces rubriques et cette appréciation ne témoigne pas d'un formalisme excessif et contraire à l'article 6, § 1^{er}, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Cass., 27 novembre 2018, R.G. P.18.0689.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

Requête contenant les griefs – Grief – Notion – Ministère public ayant coché la qualification de l'infraction – Portée

Un grief au sens de l'article 204 du Code d'instruction criminelle est l'indication spécifique par l'appelant d'une décision distincte du jugement entrepris, dont il demande la réformation par le juge d'appel et il appartient au juge d'appel de déterminer celle(s) des décision(s) du jugement entrepris dont l'appelant souhaite la réformation, à la lumière de ce qui précède et compte tenu de la manière dont celui-ci a décrit son grief ou ses griefs contre le jugement entrepris dans la requête visée à l'article 204, alinéa 1^{er}, du Code d'instruction criminelle ou dans le formulaire de griefs visé à l'article 204, alinéa 3, du Code d'instruction criminelle ; lorsque le ministère public indique, comme seul grief dans sa requête ou son formulaire de griefs, la qualification de l'infraction, il vise non seulement la réformation de la décision rendue sur la qualification des faits mis à charge, mais également le réexamen du taux de la peine si celui-ci est influencé par la qualification, eu égard au lien étroit qui les unit (Cass., 27 novembre 2018, R.G. P.18.0789.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

Requête contenant les griefs – Grief – Notion – Grief du ministère public portant sur la peine – Portée

Lorsque le ministère public mentionne que son appel porte sur la peine, le juge d'appel conserve le pouvoir d'apprécier celle-ci, dans les limites de la loi qui l'établit, en fonction de l'ensemble des circonstances propres à la cause au moment où il statue, et, éventuellement, de la diminuer (Cass., 30 janvier 2019, R.G. P.18.0721.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Requête contenant les griefs – Grief – Grief portant sur la culpabilité – Portée – Requalification des faits dans leur qualification d'origine – Conséquence

Lorsque la juridiction d'appel, saisie par une déclaration d'appeler et par les griefs visés à l'article 204 du Code d'instruction criminelle, est appelée à statuer sur la culpabilité du chef d'un fait déterminé, il lui appartient également de statuer sur la qualification du fait punissable, que l'appelant ait coché la rubrique « qualifica-

tion » ou non. Lorsque la juridiction d'appel estime, dans le cadre de l'appréciation de la culpabilité du prévenu du chef du fait dont elle est saisie, que la qualification correcte n'est pas celle donnée par le premier juge mais celle qui figurait dans l'acte introductif d'instance et qu'il apparaît que les parties étaient informées de la possibilité que la qualification d'origine du fait punissable soit rétablie, il n'y a pas lieu que cette juridiction d'appel applique l'article 210, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle (Cass., 13 novembre 2018, R.G. P.18.0360.N, *Pas.*, 2018, à sa date, *N.C.*, 2019, p. 543, *R.W.*, 2018-2019, p. 1663).

Requête contenant les griefs – Grief – Action civile – Grief portant sur la recevabilité – Portée

Lorsque le premier juge a statué tant sur la recevabilité que sur le fondement d'une action civile et que la déclaration d'appel vise le grief intitulé « recevabilité », ce recours implique qu'il est également dirigé contre la décision par laquelle le premier juge a statué sur le fondement de la réclamation qui découle du constat préalable de la recevabilité (Cass., 20 février 2019, R.G. P.18.1279.F, *Pas.*, 2019, à sa date, avec concl. M.P.).

Requête contenant les griefs – Appel du prévenu – Saisine de la juridiction d'appel – Absence de grief contre la décision rendue sur la culpabilité – Moyen soulevé d'office par les juges d'appel – Condition – Élément nouveau

Il résulte de l'arrêt de la Cour constitutionnelle numéro 67/2019 du 16 mai 2019 que, en cas de survenance d'un élément nouveau, lorsque la question de la culpabilité n'a pas été visée dans la requête d'appel ou dans le formulaire de griefs, le juge d'appel peut soulever d'office, en application de l'article 210, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle, un moyen d'ordre public portant sur l'absence d'infraction que présenteraient les faits dont il est saisi, uniquement si cet élément répond aux conditions cumulatives suivantes :

- l'élément est survenu après l'expiration du délai d'appel,
- seul le juge d'appel a pu avoir connaissance de cet élément, à l'exclusion du premier juge,
- la survenance de l'élément était imprévisible, de sorte que l'appelant n'a pas pu l'invoquer en première instance, ni le prendre en compte lorsqu'il a défini ses griefs dans la requête d'appel ou dans le formulaire de griefs,
- l'élément apparaît suffisamment vraisemblable ou déterminant pour fonder un moyen nouveau susceptible d'établir l'absence d'infraction

(Cass., 29 mai 2019, R.G. P.18.0636.F, *Pas.*, 2019, à sa date, *J.T.*, 2019, p. 612, et la note de C. YURT, « Art. 210 C. i. cr. Quelque chose de nouveau sous le soleil pénal », *J.L.M.B.*, 2019, p. 1918, *R.A.B.G.*, 2020, p. 30).

Déclaration d'appel – Ministère public près la juridiction d'appel – Obligation de communiquer les griefs – Griefs mentionnés dans l'exploit de notification – Délai de notification et de dépôt

Il résulte du texte des articles 203, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 204 et 205 du Code d'instruction criminelle, de leurs travaux préparatoires, de leurs objectifs et de leur lien réciproque que si les griefs élevés par le ministère public près la juridiction d'appel figurent dans l'exploit par lequel il notifie son appel au prévenu, l'obligation de communiquer les griefs en temps utile est remplie si l'exploit mentionnant les griefs est notifié dans les quarante jours suivant celui du jugement entrepris et déposé, dans le même délai, au greffe de la juridiction d'appel et ce, à peine de déchéance de l'appel (Cass., 23 octobre 2018, R.G. P.18.0577.N, *Pas.*, 2018, n° 578, N.C., 2019, p. 155 ; Cass., 23 octobre 2018, R.G. P.18.0599.N, *Pas.*, 2018, à sa date, N.C., 2019, p. 156).

Requête contenant les griefs – Ministère public près la juridiction d'appel – Griefs mentionnés dans l'exploit de notification – Délai pour le dépôt

La circonstance que le ministère public près la juridiction d'appel dispose d'un délai de quarante jours pour déposer l'exploit de notification mentionnant les griefs, alors que le prévenu ne dispose que d'un délai de trente jours, n'est pas contraire à l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Cass., 23 octobre 2018, R.G. P.18.0599.N, *Pas.*, 2018, à sa date, N.C., 2019, p. 156).

Requête contenant les griefs – Ministère public renvoyant aux griefs invoqués par le prévenu appelant – Portée – Désistement ultérieur du prévenu appelant – Conséquence

Si le ministère public renvoie dans son formulaire de griefs à l'appel introduit par le prévenu et au formulaire de griefs déposé et indique suivre cet appel, alors il donne à connaître que, dans les limites de son appel formé contre le jugement entrepris, il invoque les mêmes griefs que le prévenu ; ainsi, le ministère public s'approprie ces griefs dans les limites de son appel. Comme il en a la possibilité concernant son appel conformément à l'article 207 du Code d'instruction criminelle, un appelant peut se désister de ses griefs sous les mêmes conditions ; cependant, ce désistement vaut uniquement pour l'appelant même et n'entraîne pas le désistement du ministère public qui s'est approprié ces griefs (Cass., 18 septembre 2018, R.G. P.18.0369.N, *Pas.*, 2018, à sa date, R.A.B.G., 2019, p. 49).

Requête contenant les griefs – Grief – Prévenu n'opposant pas de défense à l'encontre du grief à l'audience – Conséquence

Il ne résulte pas de la seule circonstance qu'un appelant ne précise pas à l'audience les raisons pour lesquelles il désigne certaines décisions comme grief ou n'oppose

finalement aucune défense à l'égard d'une certaine décision, qu'il n'a pas indiqué précisément les griefs élevés contre le jugement entrepris (Cass., 11 décembre 2018, R.G. P.18.0435.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

Recevabilité de l'appel – Déchéance de l'appel – Droits de la défense – Avertissement des parties

Ni l'article 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, ni l'article 6, § 1^{er}, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ni le principe général du droit relatif au respect des droits de la défense ne requièrent que le juge pénal qui déclare un recours irrecevable ou prononce la déchéance de ce recours entende au préalable, à ce sujet, la partie qui l'a introduit ; en matière répressive, les parties sont supposées connaître et respecter les conditions pour introduire un recours et, pour assurer leur défense, elles doivent tenir compte de la circonstance que le juge pénal conclura à l'irrecevabilité ou à la déchéance de ce recours si les conditions à respecter ne sont pas remplies (Cass., 20 novembre 2018, R.G. P.18.0732.N, *Pas.*, 2018, à sa date, *R.W.*, 2018-2019, p. 1662).

Appel du prévenu – Absence d'appel de l'assureur de sa responsabilité civile – Conséquence

L'appel du prévenu ne profite pas à l'assureur de sa responsabilité civile, appelé à la cause ou intervenu volontairement, lorsqu'en vertu de l'article 14 de la loi du 21 novembre 1989 relative à l'assurance obligatoire de la responsabilité en matière de véhicules automoteurs, le jugement entrepris a condamné celui-ci, solidairement ou *in solidum* avec le prévenu, à payer des dommages et intérêts à la personne lésée et que l'assureur n'a pas interjeté un appel recevable contre ce jugement ; dans ce cas, le jugement entrepris, passé en force de chose jugée à l'égard de l'assureur de la personne déclarée responsable, règle irrévocablement les relations existantes entre la victime et l'assureur, de sorte que celui-ci demeure tenu de réparer le dommage défini par ce jugement (Cass., 5 juin 2019, R.G. P.19.0247.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Saisine des juges d'appel – Prévenu déchu de son appel – Appel du ministère public sur la culpabilité et la peine – Portée

La déchéance de l'appel formé par le prévenu est sans incidence sur la saisine des juges d'appel lorsque, ensuite de l'appel du ministère public, les juges d'appel statuent à nouveau tant sur la culpabilité du prévenu que sur la peine qui lui a été infligée (Cass., 2 octobre 2018, R.G. P.18.0578.N, *Pas.*, 2018, à sa date, *R.A.B.G.*, 2019, p. 31).

Saisine des juges d'appel – Détermination – Acte d'appel et requête contenant les griefs – Absence de grief portant sur la déclaration de culpabilité – Conséquence

La saisine du juge d'appel est tout d'abord délimitée par la déclaration d'appeler visée à l'article 203 du Code d'instruction criminelle et est, dans les limites de

cette déclaration d'appeler, plus amplement déterminée par les griefs précisément élevés par l'appelant, visés à l'article 204 du Code d'instruction criminelle ; le juge d'appel ne peut soulever d'office les moyens visés à l'article 210, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle que dans les limites de la saisine ainsi définies. Si un appelant ne mentionne pas la déclaration de culpabilité au titre de grief dans sa requête ou son formulaire de griefs, mais uniquement les décisions relatives à la peine, il en découle qu'il ne poursuit pas la réformation de la décision du jugement entrepris concernant la déclaration de culpabilité, à savoir la constatation que la commission d'un fait répond à la qualification légale de l'infraction et l'absence de causes de justification, d'excuse ou de non-imputabilité, sauf s'il ressort clairement de sa requête ou de son formulaire de griefs qu'il critique et entend voir réformer un ou plusieurs de ces aspects de la déclaration de culpabilité (Cass., 11 septembre 2018, R.G. P.18.0366.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

Toutefois dans un arrêt du 16 mai 2019², la Cour constitutionnelle a jugé que l'article 210 du Code d'instruction criminelle viole l'article 13 de la Constitution en ce que le juge d'appel ne peut pas soulever d'office un moyen d'ordre public relatif à l'absence d'infraction résultant d'un élément nouveau survenu après le dépôt de la requête d'appel, lorsque la question de la culpabilité n'a pas été visée dans cette requête ou dans le formulaire de griefs. Ensuite, dans un second arrêt du 20 novembre 2019³, la Cour constitutionnelle est allée plus loin en jugeant que l'article 210 du Code d'instruction criminelle devait être interprété comme ne limitant pas la possibilité pour la juridiction d'appel de qualifier d'office les faits dont elle est saisie et de dire si ceux-ci sont établis ou non lorsque la question de la culpabilité n'a pas été visée dans la requête d'appel ou dans le formulaire de griefs.

Effet dévolutif – Décision déclarant l'opposition non avenue – Appel de cette décision – Saisine des juges d'appel – Étendue

L'appel dirigé contre la décision déclarant l'opposition non avenue saisit le juge d'appel du fond de l'affaire même si aucun appel n'a été formé contre le jugement rendu par défaut ; il résulte de l'article 187, § 9, du Code d'instruction criminelle que l'appel dirigé contre une décision rendue sur l'opposition est dirigé tant contre ce jugement que contre le jugement rendu par défaut ayant déclaré l'opposition non avenue (Cass., 25 septembre 2018, R.G. P.18.0012.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

Procédure à l'audience – Témoins entendus à l'audience – Défaut de consignation des principales déclarations par le greffier – Conséquence

L'obligation faite au greffier par l'article 155 du Code d'instruction criminelle de tenir note des principales déclarations des témoins entendus à l'audience ne

2 C.C., 16 mai 2019, arrêt n° 67/2019, *J.T.*, 2019, p. 612, *R.W.*, 2019-2020, p. 120, *T.B.H.*, 2019, p. 610, *T. Strafr.*, 2019, p. 197, note P. HoET. Voy. aussi S. VAN OVERBEKE, « Het Grondwettelijk Hof en het grievensstelsel in strafzaken: knuppeltjes in het hoenderhok », *R.W.*, 2019-2020/18, pp. 683-690).

3 C.C., 20 novembre 2019, arrêt n° 185/2019, *J.T.*, 2020, p. 101, note O. MICHIELS, « De l'utilisation de moyens nouveaux par le juge d'appel ».

s'applique pas aux juridictions répressives statuant en degré d'appel, et cette disposition ne requiert pas davantage que le jugement ou l'arrêt consigne la teneur principale des témoignages ; l'absence de mention, dans le procès-verbal de l'audience, le jugement ou l'arrêt, des principales déclarations faites par les témoins entendus à l'audience n'empêche pas violation de l'article 149 de la Constitution ni méconnaissance d'une quelconque obligation de motivation dans le chef du juge et n'empêche pas davantage la Cour d'exercer son contrôle de légalité et, à cet égard, le fait que l'absence de signature des déclarations des témoins rende impossible tout contrôle de l'appréciation de la preuve ou du respect de la force probante de ces déclarations par le juge, est sans incidence (Cass., 20 novembre 2018, R.G. P.18.0506.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

Procédure à l'audience – Appel du ministère public – Demande en confirmation du jugement entrepris – Conséquence

Le ministère public qui interjette appel de l'acquittement d'un prévenu ou de la décision d'infliger à un prévenu une peine déterminée, ne perd pas son intérêt audit appel du seul fait qu'il requiert à l'audience qu'il plaise à la juridiction d'appel confirmer le jugement entrepris, dès lors que l'appel du ministère public confère à la juridiction d'appel le pouvoir de réformer l'acquittement ou la peine prononcés par le jugement entrepris en une condamnation ou en une peine plus sévère, alors que la réquisition formulée à l'audience ne lie ni la juridiction d'appel ni le ministère public lui-même ; le désistement d'un recours requiert l'expression formelle et univoque de la volonté de celui qui en est l'auteur, et cette condition n'est pas remplie lorsque le ministère public sollicite simplement de la part de la juridiction d'appel la confirmation de l'acquittement ou de la peine dont il a été fait appel (Cass., 20 novembre 2018, R.G. P.18.0818.N, *Pas.*, 2018, à sa date, R.W., 2018-2019, p. 188).

Décision en appel – Décision annulant le jugement entrepris – Portée – Effet

En vertu de l'article 20 du Code judiciaire, les voies de nullité n'ont pas lieu contre les jugements et ceux-ci ne peuvent être anéantis que sur les recours prévus par la loi ; il s'ensuit que l'arrêt qui, sur la voie de recours de l'appel, annule le jugement entrepris, le remplace, sans l'anéantir avec effet rétroactif (Cass., 24 avril 2019, R.G. P.19.0114.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Règle de l'unanimité – Juge d'appel retenant l'unité d'intention – Prononcé d'une peine complémentaire moins lourde que celle prononcée par le premier juge – Conséquence

Lorsque les juges d'appel, contrairement au premier juge, constatent le concours visé à l'article 65, alinéa 2, du Code pénal et décident que les peines déjà prononcées ne paraissent pas suffire à une juste répression de l'ensemble des infractions, ils tiennent compte, pour la fixation de la peine, des peines déjà prononcées, mais

le total des peines prononcées en application de cet article ne peut excéder le maximum de la peine la plus forte ; ainsi, les juges d'appel qui, tenant compte du concours visé, prononcent une peine complémentaire qui n'est pas plus forte que celle prononcée par le jugement dont appel du chef du seul fait porté à leur connaissance, n'aggravent pas la situation du prévenu (Cass., 16 octobre 2018, R.G. P.18.0188.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

Règle de l'unanimité – Juridiction d'appel statuant comme juridiction de renvoi après cassation – Aggravation de la peine de confiscation – Notion

L'unanimité requise pour que la juridiction d'appel puisse aggraver les peines prononcées contre l'inculpé vaut également pour les juges d'appel sur renvoi, et l'aggravation de la peine en degré d'appel s'apprécie en comparant la peine infligée par le premier juge et celle prononcée par la juridiction d'appel, le cas échéant, après renvoi, cette comparaison prenant pour base l'ensemble des peines prononcées à chaque fois, étant entendu que si le premier juge et les juges d'appel ont infligé à la fois une peine principale d'emprisonnement, une amende et des confiscations spéciales, seules les peines principales d'emprisonnement sont prises en considération pour déterminer la sévérité de la sanction, aucune importance n'étant accordée au degré des autres peines ; cette règle vaut également lorsque la sanction infligée par les juges d'appel a été partiellement cassée, notamment en ce qui concerne la peine complémentaire de la confiscation spéciale et lorsque les juges d'appel statuant sur renvoi prennent une nouvelle décision de confiscation spéciale, ce dont il résulte que, lorsque les juges d'appel ont prononcé à l'unanimité une peine principale d'emprisonnement plus forte que celle infligée par le premier juge, les juges d'appel sur renvoi appelés à statuer uniquement sur les peines complémentaires de la confiscation spéciale, s'ils prononcent une confiscation spéciale plus sévère que celle prononcée par le premier juge, ne sont pas tenus de constater que cette décision a été prise à l'unanimité (Cass., 6 novembre 2018, R.G. P.18.0551.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

LE RECOURS EN CASSATION

Ministère public près la Cour de cassation – Récusation – Suspicion légitime – Magistrats pouvant faire l'objet d'une récusation – Avocat général à la Cour de cassation

En vertu des articles 828, 1^o, et 832 du Code judiciaire, un avocat général à la Cour de cassation, qui n'agit pas comme partie principale, peut être récusé s'il y a suspicion légitime ; pour affirmer l'existence d'une raison légitime de redouter un défaut d'impartialité, il y a lieu de rechercher si les soupçons qu'une partie dit éprouver peuvent passer pour objectivement justifiés ; tel n'est pas le cas lorsque le reproche adressé au magistrat consiste à ne pas prendre une initiative qui s'écarterait d'une exacte application de la loi ou qui serait inapte à modifier les droits et obligations des requérants (Cass., 3 avril 2019, R.G. P.19.0303.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Pourvoi immédiat – Décision définitive – Notion – Juridiction d’instruction – Chambre des mises en accusation – Clôture partielle de l’instruction

Au sens de l’article 420, alinéa 1^{er}, du Code d’instruction criminelle, il y a lieu d’entendre par arrêt ou jugement définitif quant à l’action publique, la décision qui, en statuant sur tout ce qui fait l’objet de cette action, épuise à cet égard la juridiction du juge pénal ; dès lors que l’instruction se poursuit en tant qu’elle concerne les faits de violation de secret professionnel reprochés par les demandeurs, parties civiles, l’arrêt qui déclare irrecevable, pour cause de prescription, la constitution de partie civile en tant qu’elle vise la dénonciation calomnieuse, annule les pièces concernant l’enquête effectuée sur la base de cette prévention et en ordonne le retrait de l’instruction en application de l’article 235^{bis} du Code d’instruction criminelle ne porte pas le caractère définitif exigé par cet article ; par ailleurs, il est étranger aux exceptions visées par le second alinéa de cette disposition (Cass., 13 février 2019, R.G. P.18.1160.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Pourvoi immédiat – Décision définitive – Notion – Jugement de condamnation ordonnant une expertise sur une mesure de sûreté – Recevabilité du pourvoi

Est recevable le pourvoi introduit contre un jugement condamnant pénalement le prévenu et mettant la cause en continuation après avoir désigné un expert dans le but de vérifier si le prévenu est physiquement et psychiquement capable de conduire un véhicule (Cass., 2 octobre 2018, R.G. P.18.0578.N, *Pas.*, 2018, à sa date, *R.A.G.B.*, 2019, p. 31).

Pourvoi immédiat – Décision définitive – Arrêt statuant sur la récusation d’un expert

L’autonomie de la procédure de récusation des experts visée aux articles 966 et suivants du Code judiciaire a pour conséquence qu’un arrêt statuant en la matière n’est pas préparatoire et d’instruction mais constitue une décision définitive au sens de l’article 420, alinéa 1^{er}, du Code d’instruction criminelle ; il en résulte que l’ouverture du pourvoi n’est pas subordonnée à la prononciation d’une décision épuisant la saisine du juge quant à l’action publique (Cass., 5 juin 2018, R.G. P.19.0346.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Pourvoi immédiat – Décision non définitive – Contestation sur la compétence – Notion – Demande de l’inculpé de prononcer l’irrecevabilité de la poursuite ou un non-lieu

Il n’y a contestation sur la compétence au sens de l’article 420, alinéa 2, 1°, du Code d’instruction criminelle que lorsque le juge connaissant de l’action publique empiète sur les attributions d’un autre juge ou qu’il est allégué qu’un juge s’est arrogé la compétence d’un autre juge ou encore se déclare incompétent, provoquant ainsi un conflit de juridiction qui entrave le cours de la justice et ne peut prendre fin que par un règlement de juges ; ainsi, ne constitue pas une

contestation de la compétence au sens de cette disposition la demande de l'inculpé de prononcer l'irrecevabilité de la poursuite ou un non-lieu (Cass., 20 février 2019, R.G. P.18.1179.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Pourvoi immédiat – Décision non définitive – Décision statuant sur la recevabilité de l'action civile – Décision réservant à statuer pour le surplus – Décision octroyant l'indemnité de procédure – Pourvoi immédiat – Recevabilité

La décision qui, après avoir confirmé le jugement dont appel qui a reçu les constitutions de parties civiles, a réservé à statuer quant au fondement de ces demandes civiles et a ordonné la réouverture des débats à cet effet, renvoie la cause au premier juge et alloue une indemnité de procédure aux parties civiles, n'est pas définitive au sens de l'article 420, alinéa 1^{er}, du Code d'instruction criminelle et est étrangère aux cas visés par le second alinéa de cette disposition (Cass., 27 février 2019, R.G. P.18.1119.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Pourvoi immédiat – Décision non définitive – Décision de dessaisissement et de renvoi du mineur devant le tribunal de la jeunesse – Absence de possibilité de pourvoi immédiat – Égalité et non-discrimination – Question préjudicielle à la Cour constitutionnelle

Dans la mesure où l'article 20 de la loi du 14 février 2014 relative à la procédure devant la Cour de cassation en matière pénale prive un mineur de la possibilité d'introduire un pourvoi en cassation immédiat contre une décision de dessaisissement et de renvoi au sens de l'article 57bis de la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse et assimile ainsi ce mineur à un inculpé qui ne peut davantage introduire un pourvoi en cassation immédiat contre une décision de renvoi rendue par la juridiction d'instruction, alors que les conséquences de l'impossibilité de former un pourvoi en cassation immédiat sont substantiellement différentes dans ces deux situations, la question se pose de savoir si l'article 20 susmentionné viole les articles 10 et 11 de la Constitution (Cass., 18 décembre 2018, R.G. P.18.0972.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

Entre-temps, la Cour constitutionnelle a jugé que l'article 420 du Code d'instruction criminelle, tel qu'il a été remplacé par l'article 20 de la loi du 14 février 2014 « relative à la procédure devant la Cour de cassation en matière pénale », viole les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il ne prévoit pas la possibilité d'introduire un pourvoi en cassation immédiat contre une décision de dessaisissement (C.C., 24 octobre 2019, arrêt n° 161/2019).

Délai pour se pourvoir – Protection de la jeunesse – Arrêt rendu par défaut à l'égard du père de l'enfant – Pourvoi de la mère de l'enfant – Pourvoi immédiat – Recevabilité

La mère de l'enfant est recevable à se pourvoir immédiatement en cassation contre l'arrêt rendu, en matière de protection de la jeunesse, de façon contradictoire à

son égard et par défaut à l'égard du père de l'enfant, bien que le délai ordinaire d'opposition ouvert à ce dernier ne soit pas expiré (Cass., 16 janvier 2019, R.G. P.18.1134.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Déclaration de pourvoi – Signature par un avocat attesté – Portée

La déclaration de pourvoi en matière répressive signée par un avocat, dont il apparaît qu'il est titulaire d'une attestation de formation en procédure en cassation, en lieu et place d'un autre avocat (« loco ») n'est pas irrecevable du seul fait qu'il n'apparaît pas que cet autre avocat est lui aussi titulaire de ladite attestation (Cass., 5 juin 2019, R.G. P.19.0247.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Pourvoi en cassation – Forme – Prévenu acquitté – Prévenu prétendant droit sur la chose confisquée à charge d'un autre prévenu – Obligation de faire signifier son pourvoi au ministère public

Si le juge d'appel prononce l'acquittement d'un prévenu et refuse d'apprécier les prétentions de ce dernier sur un bien confisqué à charge d'un autre prévenu, l'intéressé n'a plus la qualité de partie poursuivie en ce qui concerne cette décision et doit, par conséquent, faire signifier son pourvoi à sa partie adverse, en l'occurrence le ministère public (Cass., 2 octobre 2018, R.G. P.18.0113.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

Pourvoi en cassation – Forme – Privilège de juridiction – Non-lieu prononcé par la Cour de cassation – Pourvoi de la partie civile – Obligation de faire signifier son pourvoi

En matière de privilège de juridiction, le pourvoi en cassation de la partie civile n'est pas recevable lorsqu'elle n'a pas fait signifier son pourvoi à l'inculpé à l'égard duquel la Cour de cassation a prononcé le non-lieu (Cass., 18 septembre 2018, R.G. P.18.0222.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

Pourvoi en cassation – Forme – Signification du pourvoi – Exploit de signification – Délai pour le dépôt

Conformément à l'article 427, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle, l'exploit de signification du pourvoi doit être déposé au greffe de la Cour de cassation dans les délais fixés par l'article 429 dudit code ; lorsque l'exploit de signification a été reçu au greffe de la Cour de cassation le lendemain de l'expiration du délai fixé par ces dispositions, sans que le demandeur invoque des circonstances susceptibles de constituer un cas de force majeure, le pourvoi est irrecevable (Cass., 6 février 2019, R.G. P.18.0850.F, *Pas.*, 2019, à sa date, avec concl. M.P.).

Pourvoi en cassation – Forme – Signification du pourvoi – Exploit de signification – Délai pour le dépôt – Examen sous le bénéfice de l'urgence – Incidence

À peine d'irrecevabilité du pourvoi, l'exploit de signification du pourvoi de l'État belge contre un arrêt de la chambre des mises en accusation qui statue sur le recours

d'un étranger contre la mesure privative de liberté dont il fait l'objet, doit être déposé au greffe de la Cour de cassation dans les délais fixés par l'article 429 du même Code ; il en va ainsi également lorsque le pourvoi est examiné par la Cour sous le bénéfice de l'urgence (Cass., 29 mai 2019, R.G. P.19.0493.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Pourvoi en cassation – Forme – Signification du pourvoi – Mandat d'arrêt européen – Exécution demandée à la Belgique – Chambre des mises en accusation – Arrêt refusant l'exécution – Pourvoi du procureur général – Dépôt de l'exploit de signification – Délai

Cass., 12 juin 2019, R.G. P.19.0572.F, *Pas.*, 2019, à sa date. Voyez- ci-dessous, « G. Les procédures particulières – L'extradition et le mandat d'arrêt européen ».

Écrits de la procédure – Forme – Écrit faisant valoir des moyens ou soulevant des questions relatives à la solution du pourvoi – Demande incidente en inscription de faux – Forme – Signature par un avocat titulaire de l'attestation de formation en procédure en cassation

En application des articles 425, § 1^{er}, alinéa 2, et 429, alinéa 1^{er}, du Code d'instruction criminelle, la déclaration de pourvoi et le mémoire doivent, à peine d'irrecevabilité, être signés par un avocat titulaire d'une attestation de formation en procédure en cassation ; l'intervention d'un avocat spécialisé se justifiant par le caractère technique et spécifique de la procédure suivie devant la Cour, cette assistance est requise pour les écrits de procédure dans lesquels le demandeur fait valoir des moyens ou soulève des questions relatives à la solution du pourvoi. Une demande en inscription de faux introduite de manière incidente à un recours en cassation en matière pénale doit, à peine d'irrecevabilité, être signée par un avocat titulaire d'une attestation de formation en procédure en cassation (Cass., 29 mai 2019, R.G. P.19.0336.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Mémoire – Délai pour le dépôt – Délai de quinze jours avant l'audience – Calcul

En vertu de l'article 429, alinéa 1^{er}, du Code d'instruction criminelle, le demandeur en cassation ne peut indiquer ses moyens que dans un mémoire remis au greffe de la Cour quinze jours au plus tard avant l'audience ; il en résulte que la Cour n'a pas égard au mémoire déposé au greffe moins de quinze jours francs avant l'audience fixée ; si les seizième, dix-septième et dix-huitième jours précédant l'audience tombent respectivement un jour férié, un dimanche et un samedi, le mémoire devra avoir été déposé au préalable (Cass., 8 mai 2019, R.G. P.19.0375.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Mémoire – Délai pour le dépôt – Délai de deux mois suivant la déclaration de pourvoi – Calcul du délai

En vertu de l'article 429, alinéas 2 et 4, du Code d'instruction criminelle, le mémoire doit, à peine d'irrecevabilité, être déposé au greffe de la Cour dans le délai de deux

mois qui suivent la déclaration de pourvoi ; le délai de deux mois qui se calcule de quantième à veille de quantième, est calculé depuis le lendemain du jour de la déclaration de pourvoi et comprend le jour de l'échéance, sauf prorogation conformément à l'article 644 du Code d'instruction criminelle (Cass., 16 janvier 2019, R.G. P.18.1133.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Moyen – Intérêt – Note de plaidoirie déposée devant la juridiction de jugement – Dépôt tardif – Écartement – Moyen invoquant une violation des droits de la défense – Constat que l'effet recherché par la note a été atteint – Moyen dépourvu d'intérêt

Lorsque l'effet recherché par une note de plaidoirie, dont le dépôt tardif a été refusé par les juges d'appel, a été atteint, le moyen qui invoque la violation des droits de la défense du fait de l'écartement de cette note est dépourvu d'intérêt et, partant, irrecevable (Cass., 24 avril 2019, R.G. P.17.0158.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Contrôle par la Cour de cassation – Compétence – Contrôle de la légalité des arrêts de la Cour constitutionnelle

La Cour de cassation est sans compétence pour examiner la légalité des arrêts rendus par la Cour constitutionnelle (Cass., 2 octobre 2018, R.G. P.18.0691.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

Cassation – Étendue – Premier juge incompétent *ratione materiae* – Juge d'appel ayant statué sur le fond – Conséquence

Lorsque sur appel d'un jugement rendu par un tribunal correctionnel incompétent *ratione materiae*, le juge d'appel a connu de l'action publique et statué sur le fond de la cause comme l'avait fait le premier juge, la Cour de cassation casse l'arrêt attaqué, annule l'ensemble de la procédure qui a précédé l'arrêt, jusqu'y compris la citation invitant le demandeur à comparaître devant le tribunal correctionnel, et renvoie la cause au procureur du Roi (Cass., 11 septembre 2018, R.G. P.18.0051.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

Cassation – Pouvoir de la juridiction de renvoi – Limite

Le juge de renvoi ne peut exercer sa juridiction que dans les limites de la cassation et du renvoi, et il appartient audit juge, sous le contrôle de la Cour, de déterminer les limites de sa saisine et, par conséquent, d'établir quelles sont les décisions cassées de la décision judiciaire attaquée sur lesquelles il doit de nouveau statuer, dès lors que seules lesdites décisions, en ce compris les décisions indissociables et les décisions qui en découlent, déterminent l'étendue de la cassation et du renvoi et, par voie de conséquence, tel n'est pas le cas du ou des motifs sous-jacents ayant donné ouverture à cassation ; la cassation avec renvoi a pour effet de remettre les parties, dans les limites de la cassation et du renvoi, dans la situation où elles se

trouvaient devant le juge dont la décision a été cassée (Cass., 20 novembre 2018, R.G. P.18.1106.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

Cassation – Pouvoir de la juridiction de renvoi – Confiscation spéciale fondée sur une infraction de blanchiment – Cassation au motif que les avantages patrimoniaux générés par l’infraction ont été confisqués à titre d’objet de l’infraction – Juridiction du juge de renvoi – Portée – Conséquence

Le juge de renvoi ne peut exercer sa juridiction que dans les limites de la cassation et du renvoi et il lui appartient de déterminer, sous le contrôle de la cour, les limites de sa saisine et donc d’établir quelles sont les décisions cassées de la décision judiciaire attaquée sur lesquelles il doit à nouveau statuer, dès lors que seules les décisions cassées de la décision judiciaire attaquée, en ce compris les décisions indissociables et les décisions qui en découlent, déterminent l’étendue de la cassation et du renvoi et, par voie de conséquence, tel n’est pas le cas du ou des motifs sous-jacents ayant donné lieu à cassation. La cassation avec renvoi remet les parties, dans les limites de la cassation et du renvoi, dans la situation dans laquelle elles se seraient trouvées devant le juge dont la décision a été cassée, ce qui implique qu’en ce qui concerne ce point, les parties peuvent introduire toute demande souhaitée et faire valoir toute défense; il s’ensuit que, si la Cour a annulé une confiscation spéciale ordonnée sur la base d’une infraction de blanchiment parce que les avantages patrimoniaux générés par cette infraction ont été confisqués à titre d’objet de cette infraction, le juge de renvoi dispose du pouvoir juridictionnel pour ordonner la confiscation spéciale, soit de l’objet de cette infraction de blanchiment, soit des avantages patrimoniaux tirés de cette infraction de blanchiment, soit éventuellement des deux, pour autant que les conditions légales de ces confiscations légales soient réunies (Cass., 6 novembre 2018, R.G. P.18.0551.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

G. LES PROCÉDURES PARTICULIÈRES

LE PRIVILÈGE DE JURIDICTION

Privilège de juridiction – Non-lieu prononcé par la Cour de cassation – Pourvoi en cassation – Pourvoi de la partie civile – Obligation de faire signifier son pourvoi

Cass., 18 septembre 2018, R.G. P.18.0222.N, *Pas.*, 2018, à sa date. Voyez ci-dessus, « F. Les voies de recours – Le recours en cassation ».

Privilège de juridiction – Règlement de la procédure – Cour de cassation – Demande de suspension du prononcé – Compétence

Lorsqu’elle est saisie en application des articles 479 et suivants du Code d’instruction criminelle, afin de procéder au règlement de la procédure en cause

d'un magistrat de la cour d'appel, la Cour de cassation est compétente pour statuer sur la demande formulée par l'inculpé de bénéficier de la suspension du prononcé de la condamnation, conformément au droit commun en la matière (Cass., 5 juin 2019, P.19.0504.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2020, p. 181).

LA QUESTION PRÉJUDICIELLE A LA COUR CONSTITUTIONNELLE

Personne détenue en vertu d'un mandat d'arrêt européen rendu exécutoire – Requête de mise en liberté – Chambre des mises en accusation – Pourvoi en cassation – Question préjudicielle posée par la Cour – Suspension des délais – Compatibilité avec l'article 5.3 C.E.D.H. – Droit de la personne de faire vérifier le caractère raisonnable des poursuites

Lorsqu'une juridiction est confrontée à une demande de poser une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle, elle doit apprécier dans quelle mesure cette demande est conciliable avec l'exigence de toute personne détenue avant jugement d'être jugée dans un délai raisonnable ou libérée durant la procédure. La suspension des délais prévue par l'article 30 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle ne prive pas la personne détenue en vertu d'un mandat d'arrêt européen rendu exécutoire, du droit de faire vérifier par un juge la légalité de sa détention, notamment du point de vue de la durée raisonnable des poursuites (Cass., 15 mai 2019, R.G. P.19.0469.F, *Pas.*, 2019, à sa date, avec concl. M.P.).

Arrêt de la Cour constitutionnelle – Caractère obligatoire – Portée

L'article 28, alinéa 1^{er}, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle dispose que la juridiction qui a posé la question préjudicielle, ainsi que toute autre juridiction appelée à statuer dans la même affaire sont tenues, pour la solution du litige à l'occasion duquel les questions visées à l'article 26 ont été posées, de se conformer à l'arrêt de la Cour constitutionnelle; cependant, cette obligation existe uniquement si la loi doit faire l'objet d'une interprétation identique à celle de la Cour constitutionnelle destinée à en évaluer la constitutionnalité et rien n'empêche la Cour, en vertu de sa mission constitutionnelle et légale, d'interpréter différemment la loi qui fait l'objet de la question préjudicielle (Cass., 27 novembre 2018, R.G. P.18.0007.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

LA RÉCUSATION

Récusation – Juge d'instruction – Conséquence – Régularité des actes d'instruction posés par le juge récusé

Cass., 4 décembre 2018, R.G. P.18.1184.N, *Pas.*, 2018, à sa date. Voyez, ci-dessus, « D. La phase préliminaire du procès pénal. L'instruction ».

Récusation – Suspicion légitime – Magistrats pouvant faire l’objet d’une récusation – Avocat général à la Cour de cassation

En vertu des articles 828, 1^o, et 832 du Code judiciaire, un avocat général à la Cour de cassation, qui n’agit pas comme partie principale, peut être récusé s’il y a suspicion légitime ; pour affirmer l’existence d’une raison légitime de redouter un défaut d’impartialité, il y a lieu de rechercher si les soupçons qu’une partie dit éprouver peuvent passer pour objectivement justifiés ; tel n’est pas le cas lorsque le reproche adressé au magistrat consiste à ne pas prendre une initiative qui s’écarterait d’une exacte application de la loi ou qui serait inapte à modifier les droits et obligations des requérants (Cass., 3 avril 2019, R.G. P.19.0303.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

LA DÉFENSE SOCIALE

Internement – Critère – Atteinte à l’intégrité physique ou psychique de tiers ou menace pour celle-ci – Infractions à la législation sur les stupéfiants – Appréciation par le juge du fond – Portée

Le juge décide souverainement si le fait commis a porté atteinte à ou menacé l’intégrité physique ou psychique de tiers, ainsi qu’il est prévu à l’article 9, § 1^{er}, de la loi du 5 mai 2014 relative à l’internement; la Cour vérifie toutefois si le juge ne tire pas de ses constatations des conséquences sans lien avec celles-ci ou qu’elles ne sauraient justifier (Cass., 25 septembre 2018, R.G. P.18.0343.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

L’EXÉCUTION DE LA PEINE

Application des peines – Tribunal de l’application des peines – Rôle linguistique – Condamné – Possibilité de choisir un tribunal d’un autre rôle linguistique – Portée

Il résulte des articles 23*bis*, alinéas 1^{er} à 3, et 23*ter* de la loi du 15 juin 1935 concernant l’emploi des langues en matière judiciaire et de leur genèse que le condamné est autorisé à choisir le tribunal de l’application des peines d’un autre rôle linguistique s’il s’exprime dans une langue nationale autre que celle du tribunal normalement compétent et que le condamné incarcéré dans une prison située dans la région bilingue de Bruxelles-Capitale peut également bénéficier de la possibilité de choisir prévue à l’article 23*ter* de la loi du 15 juin 1935 (Cass., 4 décembre 2018, R.G. P.18.1136.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

Application des peines – Décision d’octroi d’une modalité d’exécution de la peine – Situation incompatible avec les conditions fixées – Retrait de la mesure avant son exécution – Motifs – Découverte, après le jugement d’octroi de la modalité, d’un élément antérieur à cette décision qui aurait pu avoir une influence sur celle-ci

En vertu de l’article 61, § 1^{er}, de la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe des personnes condamnées à une peine privative de liberté, s’il se produit,

après la décision de l'octroi d'une modalité d'exécution de la peine visée au titre V de la loi, mais avant son exécution, une situation incompatible avec les conditions fixées dans cette décision, le juge de l'application des peines ou le tribunal de l'application des peines peut, sur réquisition du ministère public, prendre une nouvelle décision, en ce compris le retrait de la modalité d'exécution de la peine qui avait été accordée ; une telle situation peut naître de la découverte, après ce jugement, d'un élément antérieur à cette décision qui aurait pu avoir une influence sur celle-ci (Cass., 19 juin 2019, R.G. P.19.0559.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Tribunal de l'application des peines – Modalité d'exécution de la peine – Révocation – Fixation du délai pour l'introduction d'une nouvelle demande – Délai d'attente qui excède la durée du reliquat de la peine – Légalité

Il résulte de l'article 68, § 5, alinéas 2 à 4, de la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe des personnes condamnées à une peine privative de liberté que lorsqu'il révoque la libération conditionnelle d'un condamné qui subit une ou plusieurs peines correctionnelles d'emprisonnement principal dont le total est supérieur à cinq ans, le tribunal de l'application des peines doit fixer un délai d'attente pour l'introduction d'une nouvelle demande dont la durée maximale est d'un an à compter du jugement de révocation ; il n'en résulte pas que le tribunal doit fixer un délai d'attente dont la durée maximale est limitée à celle du reliquat de peine qu'il a déterminé en tenant compte de la période du délai d'épreuve qui s'est bien déroulée et des efforts fournis par le condamné pour respecter les conditions qui lui étaient imposées (Cass., 20 avril 2019, R.G. P.19.0323.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

LA RÉVISION DES CONDAMNATIONS PÉNALES ET LA RÉOUVERTURE DES PROCÉDURES PÉNALES

Demande en révision – Recevabilité – Motif de la révision – Rétractation de la victime

Une demande en révision peut s'appuyer sur la rétractation par la victime de sa déclaration, lorsqu'un élément rend vraisemblable la sincérité de cette rétractation (Cass., 25 septembre 2018, R.G. P.18.0606.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

Réouverture de la procédure – Condition – Déclaration unilatérale du Gouvernement belge – Reconnaissance de la violation du droit d'accès à un tribunal – Demande de réouverture introduite par le procureur général près la Cour de cassation

Lorsque la Cour européenne des droits de l'homme prend acte de la déclaration unilatérale du gouvernement belge entérinant la reconnaissance de la violation du droit d'accès à un tribunal garanti par la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, le procureur général près la Cour de

cassation peut demander d'office la réouverture de la procédure en ce qu'elle concerne la décision rendue sur l'action des autorités réclamant la réparation en matière d'aménagement du territoire dès lors qu'elle relève de la notion d'action publique au sens de l'article 442*bis*, alinéa 1^{er}, du Code d'instruction criminelle (Cass., 2 octobre 2018, R.G. P.18.0770.N, *Pas.*, 2018, à sa date, *R.A.G.B.*, 2019, p. 16, *N.C.*, 2019, p. 58).

Réouverture de la procédure – Condition – Erreur ou défaillance dans la procédure – Doute quant au résultat de la procédure attaquée – Conséquence

Lorsqu'il ressort de l'examen de la demande que la violation de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales constatée est la conséquence d'erreurs ou de défaillances dans la procédure d'une gravité telle qu'un doute sérieux existe quant au résultat de la procédure attaquée, la Cour de cassation ordonne, en vertu de l'article 442*quinquies*, alinéa 1^{er}, du Code d'instruction criminelle, la réouverture de la procédure, pour autant que la partie condamnée continue à souffrir des conséquences négatives très graves que seule une réouverture peut réparer (Cass., 2 octobre 2018, R.G. P.18.0770.N, *Pas.*, 2018, à sa date, *R.A.G.B.*, 2019, p. 16, *N.C.*, 2019, p. 58).

L'EXTRADITION ET LE MANDAT D'ARRÊT EUROPÉEN

Mandat d'arrêt européen – Mandat d'arrêt émis par la Belgique – Exécution par les autorités néerlandaises – Contrôle par le juge belge de la validité de la décision d'exécution du mandat d'arrêt européen

Ni les articles 5, 6 et 13 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ni les articles 12 et 13 de la Constitution, ni l'article 18 de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, ni les articles 22 et 35 de la loi néerlandaise de remise, ni le principe général du droit à un procès équitable ne permettent au juge de l'État membre qui émet un mandat d'arrêt européen de contrôler la validité des décisions judiciaires rendues sur l'exécution de ce mandat par les autres États membres, même lorsque ces décisions ne sont susceptibles d'aucun recours dans l'État membre d'exécution (Cass., 18 décembre 2018, R.G. P.18.1267.N, *Pas.*, 2018, à sa date).

Mandat d'arrêt européen – Exécution demandée à la Belgique – Motif de refus – Exécution ayant pour effet de porter atteinte aux droits fondamentaux – Notion – Exposé des faits rédigé sur le mode indicatif plutôt que conditionnel – Conséquence

En application de l'article 4, 5^o, de la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen, l'exécution du mandat d'arrêt européen doit être refusée s'il y a des raisons sérieuses de croire qu'elle aurait pour effet de porter atteinte aux droits fondamentaux de la personne concernée, tels qu'ils sont consacrés par l'article 6 du

traité sur l'Union européenne et en vertu du principe de confiance mutuelle entre les États membres, le refus de remise ne peut être justifié que par des éléments circonstanciés indiquant un danger manifeste pour les droits de la personne et aptes à renverser la présomption de respect de ces droits dont l'État d'émission bénéficie (1) ; de la seule circonstance que le mandat d'arrêt européen conclut l'exposé des faits sur le mode indicatif plutôt que conditionnel, il ne saurait se déduire l'existence d'une raison sérieuse de croire que la remise de la personne recherchée aux autorités de l'État d'émission aurait pour effet de porter atteinte aux droits fondamentaux de celle-ci (Cass., 15 mai 2019, R.G. P.19.0483.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Mandat d'arrêt européen – Exécution demandée à la Belgique – Remise à l'État d'émission différée – Droit de solliciter la libération sous conditions ou sous caution ou l'exécution de la détention sous surveillance électronique – Compétence

Dans la mesure où les personnes détenues en vertu d'un mandat d'arrêt européen rendu exécutoire et dont la remise à l'État d'émission est différée aux fins de poursuites en Belgique ne se trouvent pas dans une situation fondamentalement différente de celle des personnes inculpées qui sont placées sous mandat d'arrêt dans le cadre d'une instruction ouverte en Belgique, et dans la mesure où ces dernières peuvent solliciter leur remise en liberté sous conditions ou sous caution, ou l'exécution de la détention par surveillance électronique, la personne détenue en vertu d'un mandat d'arrêt européen rendu exécutoire et dont la remise à l'État d'émission est différée en application de l'article 24 de la loi du 19 décembre 2003, pour que puissent être exercées en Belgique des poursuites pour un fait autre que celui qui est visé par le mandat d'arrêt européen, doit également pouvoir demander à la juridiction d'instruction, qui statue sur le maintien de sa détention, sa mise en liberté sous conditions ou sous caution, ou l'exécution de sa détention par surveillance électronique (C.C., 28 mai 2019, *Rev. dr. pén. crim.*, 2019, p. 1128).

Mandat d'arrêt européen – Exécution demandée à la Belgique – Personne détenue en vertu d'un mandat d'arrêt européen rendu exécutoire – Requête de mise en liberté – Chambre des mises en accusation – Pourvoi en cassation – Question préjudicielle posée par la Cour – Suspension des délais – Compatibilité avec l'article 5.3 C.E.D.H. – Droit de la personne de faire vérifier le caractère raisonnable des poursuites

Cass., 15 mai 2019, R.G. P.19.0469.F, *Pas.*, 2019, à sa date, avec concl. M.P. Voyez, ci-dessus, « La question préjudicielle à la Cour constitutionnelle ».

Mandat d'arrêt européen – Exécution demandée à la Belgique – Chambre des mises en accusation – Arrêt refusant l'exécution – Pourvoi du procureur général – Recevabilité – Dépôt de l'exploit de signification – Délai

Le procureur général qui se pourvoit en cassation contre l'arrêt de la chambre des mises en accusation statuant sur l'exécution d'un mandat d'arrêt européen doit

faire signifier son pourvoi au défendeur et faire parvenir au greffe l'exploit de signification au plus tard le cinquième jour après la date où ce recours a été formé (Cass., 12 juin 2019, R.G. P.19.0572.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

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

Mesure de maintien dans un lieu déterminé situé aux frontières – Recours auprès du pouvoir judiciaire – Demande de protection internationale – Refus – Incidence sur la mesure de maintien

Dès lors que la mesure de maintien dans un lieu déterminé situé aux frontières, visée à l'article 74/5, § 1^{er}, de la loi du 15 décembre 1980, est une mesure prise en attendant l'autorisation d'entrer dans le Royaume ou le refoulement du territoire, et non une mesure prise en attendant qu'il soit statué sur la demande de protection internationale, aucune nouvelle décision de maintien ne doit être notifiée à l'étranger lorsque, à la suite de la décision de refus de cette demande, il fait l'objet d'une mesure de refoulement devenue exécutoire en application de l'article 52/3 de cette loi (Cass., 9 janvier 2019, R.G. P.18.1227.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Mesure de maintien dans un lieu déterminé situé aux frontières – Recours auprès du pouvoir judiciaire – Demandeur de protection internationale – Décision de maintien – Conditions – Examen individualisé de la situation

Il résulte de l'article 74/6, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi du 15 décembre 1980 que le maintien d'un étranger dans un lieu déterminé est non seulement soumis aux conditions y visées mais doit aussi faire l'objet d'un examen individualisé de sa situation (Cass., 27 mars 2019, R.G. P.19.0261.F, *Pas.*, 2019, à sa date, *Rev. dr. étr.*, 2019, p. 219).

Mesure de maintien dans un lieu déterminé situé aux frontières – Recours auprès du pouvoir judiciaire – Demandeur de protection internationale – Décision de maintien – Conditions – Conditions visées à l'article 74/6, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1^o, et 3^o, de la loi du 15 décembre 1980

En ce qui concerne la condition visée à l'article 74/6, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1^o, de la loi du 15 décembre 1980, il ressort de l'exposé des motifs de la loi du 21 novembre 2017 que les instances d'asile doivent disposer d'informations suffisantes concernant l'identité et la nationalité du demandeur afin de pouvoir examiner correctement la demande de protection internationale, mais qu'un maintien systématique des demandeurs qui ne sont pas en possession de documents d'identité n'est cependant pas admissible ; selon ledit exposé des motifs, il peut toutefois être procédé à un maintien sur la base de ce motif s'il n'y a pas d'explication plausible de l'absence de documents d'identité ou si, lors du contrôle de son identité ou de sa nationalité, l'étranger refuse de coopérer ou a l'intention de tromper les auto-

rités, par exemple s'il refuse de communiquer son identité ou sa nationalité, s'il communique des informations fausses pour établir son identité ou sa nationalité, s'il fournit des documents d'identité ou des documents de voyage faux ou falsifiés, s'il a détruit ou s'est débarrassé d'un document d'identité ou de voyage qui aurait pu contribuer à constater son identité ou sa nationalité, ou s'il entrave la prise des empreintes digitales visée à l'article 51/3 de la loi. En ce qui concerne la condition visée à l'article 74/6, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 3^o, de la loi du 15 décembre 1980, il ressort de cette disposition que la seule circonstance que la demande de protection internationale est introduite alors que le demandeur est maintenu dans le cadre d'une procédure de retour ne suffit pas pour considérer qu'il existe des motifs raisonnables de penser que l'intéressé a introduit la demande de protection internationale à seule fin de retarder ou d'empêcher l'exécution de la décision de retour, mais qu'il doit pouvoir être démontré, sur la base de critères objectifs, tels que le fait que le demandeur a déjà eu la possibilité d'accéder à la procédure d'asile, qu'il existe de tels motifs raisonnables (Cass., 27 mars 2019, R.G. P.19.0261.F, *Pas.*, 2019, à sa date, *Rev. dr. étr.*, 2019, p. 219).

Mesure privative de liberté – Recours auprès du pouvoir judiciaire – Contrôle de légalité – Portée – Directive 2004/38/CE – Article 28, § 1^{er} – Facteurs énoncés dans cette disposition – Raisons d'ordre public et de sécurité publique – Mise en balance – Portée – Contrôle de proportionnalité

L'article 28, § 1^{er}, de la directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, qui est transposé en droit interne par l'article 43, § 2, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, doit être interprété en ce sens que, lorsque les mesures envisagées impliquent l'éloignement de l'individu concerné de l'État membre d'accueil, ce dernier doit prendre en compte la nature et la gravité du comportement de cet individu, la durée et, le cas échéant, le caractère légal de son séjour dans cet État membre, la période qui s'est écoulée depuis le comportement qui lui est reproché, sa conduite pendant cette période, le degré de sa dangerosité actuelle pour la société, ainsi que la solidité des liens sociaux, culturels et familiaux avec ledit État membre. L'État membre qui restreint les libertés de circulation et de séjour d'un citoyen de l'Union ou d'un membre de sa famille doit mettre en balance, d'une part, la protection des intérêts fondamentaux invoqués au soutien d'une telle restriction et, d'autre part, les intérêts de cette personne relatifs à l'exercice de ces libertés ainsi que de sa vie privée et familiale ; l'État membre doit à cette occasion tenir compte des facteurs énoncés à l'article 28, § 1^{er}, de la directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 dans la mesure où ils sont pertinents dans la situation en cause. La juridiction d'instruction qui est chargée du contrôle de la légalité de la mesure privative de liberté et d'éloignement du territoire d'un citoyen de l'Union européenne vérifie, sans pouvoir se prononcer

sur son opportunité, s'il ressort des motifs de cette décision que l'autorité administrative a effectué le contrôle de proportionnalité visé à l'article 43, § 2, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers (Cass., 30 avril 2019, R.G. P.19.355.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Mesure privative de liberté – Nouvelle mesure de rétention sur un fondement différent – Titre distinct autonome – Recours devenu sans objet – Droit à un recours effectif – Portée

Il résulte de l'article 71, alinéa 1^{er}, de la loi du 15 décembre 1980 que la loi charge les juridictions d'instruction de statuer sur le recours formé par l'étranger contre la mesure privative de liberté dont il fait l'objet au moment de ce recours ; il n'en résulte pas que ces juridictions puissent statuer sur le fondement du recours lorsque l'étranger n'est plus détenu en vertu de cette mesure mais que celle-ci a été remplacée par une autre décision sur un fondement différent. La question de savoir si l'étranger dispose d'un recours effectif, au sens notamment de l'article 13 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, doit être examinée à la lumière de l'ensemble de la procédure organisée par le droit interne ; une violation de l'article 5 de la Convention ne saurait se déduire de la seule circonstance que les articles 71 à 74 de la loi du 15 décembre 1980 n'instituent les recours qu'ils prévoient que contre les mesures dont l'étranger fait l'objet. Les articles 71 à 74 de la loi du 15 décembre 1980 attribuent aux juridictions d'instruction, en leur interdisant de se prononcer en opportunité, le seul pouvoir de libérer l'étranger détenu si elles constatent que la mesure privative de liberté, ou la décision d'éloignement sur laquelle elle se fonde, est illégale ; les juridictions d'instruction sont sans pouvoir pour accorder à l'étranger la réparation du dommage résultant de l'illégalité de sa rétention ; la circonstance que les juridictions d'instruction sont sans compétence pour statuer sur un titre de rétention d'un étranger, frappé de caducité, n'exclut pas la possibilité, pour ce dernier, d'intenter devant les juridictions civiles de l'ordre judiciaire, une action en responsabilité dirigée contre l'État belge ; en vertu des articles 144 et 145 de la Constitution, les contestations qui ont pour objet des droits civils et politiques sont en effet, en règle, du ressort des tribunaux (Cass., 27 mars 2019, R.G. P.19.0259.F, *Pas.*, 2019, à sa date, avec concl. M.P., *Rev. dr. étr.*, 2019, p. 217 ; voyez aussi Cass., 22 mai 2019, R.G. P.19.0490.F, *Pas.*, 2019, à sa date, R.W., 2019-2020, p. 1067).

Mesure privative de liberté – Nouvelle mesure sur un fondement différent – Titre distinct autonome – Arrêt déclarant le recours devenu sans objet – Unanimité requise

L'arrêt qui constate qu'un nouveau titre de détention rend sans objet une requête de mise en liberté formée contre une mesure de rétention prise en application de la loi du 15 décembre 1980 n'ordonne pas le maintien de la privation de liberté de l'étranger ; une telle décision ne doit pas être rendue à l'unanimité des membres de

la juridiction d'appel, même si l'ordonnance entreprise était favorable à l'étranger (Cass., 22 mai 2019, R.G. P.19.0490.F, *Pas.*, 2019, à sa date, *R.W.*, 2019-2020, p. 1067).

Recours auprès du pouvoir judiciaire – Arrêt de la chambre des mises en accusation – Pourvoi en cassation de l'État belge – Signification du pourvoi – Délai pour le dépôt de l'exploit de signification

Cass., 29 mai 2019, R.G. P.19.0493.F, *Pas.*, 2019, à sa date. Voyez, ci-dessus, « Les voies de recours – Le recours en cassation ».

LA PROCÉDURE DEVANT LES JURIDICTIONS DE LA JEUNESSE

Protection de la jeunesse – Arrêt de la chambre de la jeunesse – Parties à la cause – Parents de l'enfant – Lien d'instance entre les parents

Les décisions rendues en matière de protection de la jeunesse n'opposent pas les parents de l'enfant mineur, à défaut de lien d'instance entre eux (Cass., 16 janvier 2019, R.G. P.18.1134.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Pourvoi en cassation – Délai pour se pourvoir – Protection de la jeunesse – Arrêt rendu par défaut à l'égard du père de l'enfant – Pourvoi de la mère de l'enfant – Pourvoi immédiat – Recevabilité

Cass., 16 janvier 2019, R.G. P.18.1134.F, *Pas.*, 2019, à sa date. Voyez, ci-dessus, « F. Les voies de recours – Le recours en cassation ».

Arrêt de la chambre de la jeunesse – Droit à la contradiction – Éléments de fait non soumis à la contradiction des parties – Référence à des liens internet – Décision non fondée sur ces éléments – Appréciation

Ne viole pas l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ni ne méconnaît le principe général du droit relatif au respect des droits de la défense le juge d'appel de la jeunesse qui fait état d'études relatives aux avantages et risques, pour le bien-être d'un enfant en bas âge, de vivre auprès de sa mère incarcérée, ainsi que d'informations relatives aux possibilités d'accueil d'un enfant de plus de trois ans dans un établissement pénitentiaire, consultées sur des sites internet, uniquement pour étayer les risques et avantages liés au retour de l'enfant auprès de sa mère détenue en prison, lesquels étaient dans le débat devant la cour d'appel (Cass., 16 janvier 2019, R.G. P.18.1134.F, *Pas.*, 2019, à sa date).

Laurent KENNES,
Avocat au barreau de Bruxelles,
Maître de conférences à l'Université libre de Bruxelles

Damien VANDERMEERSCH,
Avocat général à la Cour de cassation,
Professeur extraordinaire à l'UCLouvain et à l'Université Saint-Louis Bruxelles