

Chroniques

Chronique semestrielle de jurisprudence

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

A. LOIS ET ARRÊTÉS

PRINCIPE DE LA LÉGALITÉ – INFRACTIONS TERRORISTES

L'article 140^{sexies} du Code pénal, qui punit le fait de quitter le territoire national ou d'y entrer à des fins terroristes ne viole pas l'article 12, alinéa 2 de la Constitution, lu ou non en combinaison avec l'article 7.1 de la Convention européenne des droits de l'homme, avec l'article 15.1 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et avec l'article 49.1 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Il ne viole pas davantage le principe de la libre circulation des personnes (C.C., arrêt n° 2018/8, 18 janvier 2018, *N.J.W.*, 2018, 299, note W. YPERMAN).

Par contre, la Cour constitutionnelle a annulé l'article 2, 3° de la loi du 3 août 2016 portant diverses dispositions en matière de lutte contre le terrorisme. L'article 140^{bis} du Code pénal, tel qu'il a été modifié par cette disposition, érige en infraction la diffusion de certains messages ou toute autre mise à la disposition du public avec l'intention d'inciter à la commission d'une infraction terroriste, que cette diffusion implique ou non qu'une ou plusieurs infractions terroristes puissent être commises. Selon la Cour constitutionnelle, 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 de l'existence d'un risque qu'une infraction terroriste puisse être commise. La disposition attaquée n'est par conséquent pas nécessaire dans une société démocratique et limite la liberté d'expression de manière disproportionnée (C.C., arrêt n° 2018/31, 15 mars 2018, *J.L.M.B.*, 2018, 1227, note O. BONFOND, *R.W.*, 2017-18, 1360, *N.J.W.*, 2018, 477, note W. YPERMAN).

APPLICATION DE LA LOI PÉNALE DANS LE TEMPS – INFRACTION CONTINUE

La loi du 10 août 2005 a modifié la définition de l'organisation criminelle telle qu'elle était issue de la loi du 10 janvier 1999, en supprimant la condition qu'une telle organisation implique l'utilisation de l'intimidation, de la menace, de la violence, de manoeuvres frauduleuses ou de la corruption, ou le recours à des structures commerciales ou autres, pour dissimuler ou faciliter la réalisation des infrac-



tions ; le juge doit dès lors constater l'existence de la condition précitée que pour la période infractionnelle précédant l'entrée en vigueur de la nouvelle loi (Cass., 22 novembre 2017, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, 316, note F. KUTY).

F. Kutu déduit à bon droit de cet arrêt que lorsque les conditions d'incrimination d'un comportement continu viennent à changer pendant la période infractionnelle, le juge doit constater la réunion des éléments constitutifs de l'infraction continue sous l'empire de la loi ancienne pour la partie de la période infractionnelle précédant l'entrée en vigueur de la loi nouvelle et, ensuite, sous l'empire de la loi nouvelle pour la partie de la période infractionnelle postérieure à son entrée en vigueur.

APPLICATION DE LA LOI PÉNALE DANS LE TEMPS – RÉTROACTIVITÉ DE LA LOI PÉNALE LA PLUS DOUCE

L'article 15.1 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et l'article 2, alinéa 2, du Code pénal ont notamment pour conséquence que celui qui enfreint une interdiction légale qui n'est sanctionnée à aucun moment entre la date de la commission de l'infraction et la date du jugement ne peut, en principe être puni, quand bien même cette infraction était répréhensible à ces deux dates ; cependant le prévenu ne peut se prévaloir rétroactivement du régime plus favorable de la loi intermédiaire que lorsqu'il appert de la réglementation provisoirement modifiée qu'elle est le fruit d'une conception modifiée du législateur quant au caractère répréhensible de l'infraction (Cass., 6 septembre 2016, *Pas.*, 2016, n° 458).

Cet arrêt a trait à des infractions relatives aux armes. La loi du 8 juin 2006 a abrogé la loi du 3 janvier 1933. La nouvelle loi entrée en vigueur à compter du 9 juin 2006 ne sanctionnait que les infractions à la loi du 8 juin 2006 et aux arrêtés pris pour son exécution. Ultérieurement, la loi du 25 juillet 2008, entrée en vigueur le 1^{er} septembre 2008, a réparé l'absence de sanctions pour les contrevenants aux dispositions d'interdiction restées en vigueur de la loi du 3 janvier 1933. Il ressort tant de cette circonstance que du fait que la loi du 8 juin 2006, selon sa genèse, avait l'intention de réglementer le transfert d'armes de manière plus stricte et efficace, qu'il n'était pas dans l'intention du législateur de ne plus considérer la disposition d'interdiction visée en l'espèce comme porteuse de sanction à compter du 9 juin 2006. Par conséquent, la circonstance que cette disposition d'interdiction n'était assortie d'aucune peine entre le 8 juin 2006 et le 1^{er} septembre 2008 n'a pas pour conséquence qu'une infraction à cette disposition commise avant le 9 juin 2006 n'est plus punissable.

Cette décision rejoint l'arrêt qui a décidé que l'article 2, alinéa 2, du Code pénal a pour seule conséquence que le prévenu peut se prévaloir rétroactivement d'un régime plus favorable que celui qui était en vigueur au temps où le fait mis à sa charge a été commis, pour autant qu'il ressort de la nouvelle réglementation que



le législateur a changé d'opinion quant au caractère punissable de ce fait (Cass., 10 décembre 2013, *Pas.*, 2013, n° 669).

B. L'INFRACTION

INFRACTION – ÉLÉMENT MORAL – DOL ÉVENTUEL – TENTATIVE

Il y a tentative d'assassinat et non coups et blessures volontaires avec préméditation lorsque l'auteur de l'envoi d'un colis piégé destiné à exploser lors de l'ouverture avec pour objectif de blesser les futures victimes aux mains, mais sans aucune garantie que l'ouverture suivrait précisément le scénario qu'il avait conçu, atteint ainsi un tiers en des endroits vitaux du corps. L'auteur a de la sorte commis un acte dont les conséquences normales, prévisibles et connues, qu'il a ainsi acceptées, pouvaient être fatales, ce qui correspond à la notion de dol éventuel (Liège, 13 mars 2017, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, 344, note A. DELANNAY ; voir aussi F. KUTY, « La notion de dol éventuel et son application à la tentative punissable », *J.T.*, 2018, 369-374).

La cour d'appel de Liège explicite sa décision en disant qu'appliquer la notion de dol éventuel uniquement à l'infraction consommée reviendrait à instaurer une distinction totalement dénuée de sens entre deux infractions au départ identiques mais qui, comme en l'espèce, ne diffèreraient que par la survenance d'une issue fatale en tant que seul élément distinguant l'assassinat de la tentative d'assassinat.

Il convient d'observer qu'à l'opposé de J. J. Haus et de plusieurs auteurs belges, la doctrine aux Pays-Bas et en Allemagne, soit deux pays qui appliquent la notion de dol éventuel, déduit de la similitude du dol éventuel et de l'intention directe qu'il est évident que la tentative d'un crime ou d'un délit est concevable dans le cas du dol éventuel. Dans ce sens, le Hoge Raad der Nederlanden et le Bundesgerichtshof ont décidé que la tentative de meurtre peut être commise avec dol éventuel (voir les références citées par W. BROSENS, « L'élément moral dans les infractions et le futur Code pénal belge », *Rev. dr. pén. crim.*, 1979, 407-432, spéc. p. 416 et plus récemment deux arrêts du Hoge Raad du 15 mai 2018 et du 26 juin 2018, *Nederlands Juristenblad*, 2018, 1522 et 1989).

CAUSE DE JUSTIFICATION – LÉGITIME DÉFENSE – SUBSIDIARITÉ

Il y a légitime défense lorsque, n'ayant pas la possibilité d'écarter une agression grave et actuelle contre sa personne ou celle d'un tiers autrement qu'en commettant l'infraction, l'agent se défend d'une manière proportionnée à cette attaque injuste. Il appartient au juge de vérifier notamment si la personne qui se prétend avoir agi en état de légitime défense, s'est trouvée dans l'impossibilité d'écarter le mal actuel ou imminent dont elle se prévaut, autrement qu'en commettant l'infraction ; cette condition de subsidiarité se vérifie en tenant compte des réac-



tions que la personne agressée pouvait et devait raisonnablement avoir (Cass., 5 octobre 2016, *Pas.*, 2016, n° 549).

La Cour casse une décision ayant accordé le bénéfice de la légitime défense dans une affaire de violence routière, dans laquelle un automobiliste avait, au volant de sa voiture, roulé sur le pied d'un autre automobiliste alors que ce dernier se trouvait debout ou couché à côté de ce véhicule. Les juges avaient constaté que le second automobiliste avait essayé de faire sortir le prévenu de son véhicule dans lequel il s'était réfugié dans le but d'« en découdre » et avait porté des coups de pied dans la portière de la voiture du prévenu. La Cour considère que la décision entreprise ne constate pas que le prévenu, pour se soustraire à ces violences, n'avait pas d'autre choix possible que de démarrer sa voiture en prenant le risque d'écraser le pied de son adversaire.

Cet arrêt est à rapprocher d'une autre décision de la Cour dans un dossier de violence routière où les juges du fond avaient rejeté la cause de justification. Dans cette procédure, l'agresseur avait brisé la vitre de la portière de la voiture du prévenu. Celui-ci avait ensuite porté atteinte à l'intégrité physique de son agresseur. Les juges du fond avaient constaté que le prévenu qui se trouvait dans sa voiture pouvait s'enfuir en quittant les lieux et qu'il avait donc un autre moyen pour se protéger lui-même ainsi que ses passagers. La décision de rejet de la légitime défense était par conséquent légalement justifiée, puisqu'il n'était pas satisfait à la condition de subsidiarité (Cass., 19 avril 2006, *Pas.*, 2006, n° 221, conclusions D. VANDERMEERSCH, *Rev. dr. pén. crim.*, 2006, 932).

CAUSE DE JUSTIFICATION – LÉGITIME DÉFENSE – VOL À L'AIDE DE VIOLENCES

L'article 417, alinéa 3, du Code pénal n'institue aucune présomption irréfutable 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 violences envers les personnes, d'examiner si la défense est effectivement proportionnée à la violence utilisée (Cass., 13 février 2018, *J.L.M.B.*, 2018, 536, note F. KUTY).

L'arrêt critiqué par le moyen avait décidé que même si le vol avait recouru à l'usage de violences, le fait de tirer à très courte distance n'était pas proportionné à la violence exercée, sans arme, par la victime. Le moyen reprochait à la décision entreprise d'avoir examiné les conditions de la légitime défense alors que l'article 417, alinéa 3, du Code pénal institue une présomption irréfutable de légitime défense lorsque la personne agressée pouvait légitimement croire qu'elle était victime d'une attaque ou d'une extorsion commise à l'aide de violences. La Cour décide que ce moyen manque en droit dans la mesure où il est déduit d'une autre prémisses juridique.



Dans sa note, F. Kutry fait à juste titre remarquer que cet arrêt opère un revirement au regard de l'unique précédent de la Cour de cassation (Cass., 3 mars 1941, *Pas.*, 1941, I, 61, conclusions R. HAYOIT DE TERMICOURT). La doctrine avait à plusieurs reprises critiqué cet arrêt, estimant que l'article 417, alinéa 3, du Code pénal, formule tout au plus des illustrations ou des exemples, mais non des cas privilégiés de légitime défense et que dans l'examen des moyens de défense mis en œuvre, les principes généraux doivent être respectés et qu'il peut dès lors exister une disproportion entre l'attaque et la défense (A. MARCHAL, « De l'état de légitime défense en droit pénal belge », *Rev. dr. pén. crim.*, 1966-67, 943-991 ; J. VERHAEGEN, « Sollicitations et altérations de la notion de légitime défense », *Rev. dr. pén. crim.*, 1975-76, 1029-1037).

C. L'AUTEUR

RESPONSABILITÉ PÉNALE DES PERSONNES MORALES – CAUSE D'EXCUSE ABSOLUTOIRE – FRAIS DE L'ACTION PUBLIQUE

La cause d'excuse absolutoire prévue à l'article 5, alinéa 2, du Code pénal n'abolit pas la faute pénale, mais a pour seul effet de faire échapper son bénéficiaire à une condamnation à une peine ; il s'ensuit qu'en admettant cette cause d'excuse, le juge décide que l'action publique à charge de cette personne est fondée et que celle-ci est coupable de l'infraction qui lui est reprochée ; dans ce cas, la personne en faveur de laquelle cette cause d'excuse est reconnue doit être condamnée aux frais de l'action publique (Cass., 29 juin 2016, *Pas.*, 2016, n° 431, *R.W.*, 2017-18, 1051, note).

La Cour a déjà décidé dans le même ordre d'idées que la responsabilité civile de la personne bénéficiant de cette cause d'excuse absolutoire demeure engagée (Cass., 22 octobre 2014, *Pas.*, 2014, n° 629, conclusions D. VANDERMEERSCH, *Dr. pén. entr.*, 2015, 37, *R.G.A.R.*, 2015, 15.193).

RESPONSABILITÉ PÉNALES DES PERSONNES MORALES – PERSONNES MORALES DE DROIT PUBLIC DITES POLITIQUES

La loi du 11 juillet 2018 a mis fin à l'immunité des personnes morales de droit public dites politiques en modifiant l'article 7bis du Code pénal.

Dorénavant, ces personnes morales visées à l'alinéa 3 de cette disposition, comprenant notamment l'État fédéral, les régions, les communautés, les provinces et les communes sont pénalement responsables. Toutefois, leur responsabilité ne permet que la prononciation d'une simple déclaration de culpabilité.

Cette nouvelle disposition ne peut s'appliquer qu'aux infractions commises après l'entrée en vigueur de la nouvelle loi.



Il est pénible de constater que les débats parlementaires n'ont pas abordé les problèmes fondamentaux ayant trait à la question de la responsabilité pénale des dites personnes, et que le souci politique à l'origine de la nouvelle loi réside dans l'inquiétude des parlementaires face à des poursuites intentées à la seule rencontre de mandataires locaux à défaut de responsabilité pénale des communes. Dans sa contribution consacrée à cette réforme, Franklin Kutty fait à juste titre observer que cette motivation est basée sur une double erreur de départ puisqu'il est inexact, d'une part, de prétendre qu'il existait une responsabilité pénale objective des mandataires locaux et, d'autre part, d'exclure dans le futur toute poursuite ou toute déclaration de culpabilité de ces mandataires (voir « La réforme de la responsabilité pénale des personnes morales », *Rev. dr. pén. crim.*, 2018).

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

La même loi supprime la cause d'excuse absolutoire prévue par la loi du 4 mai 1999 à l'alinéa 2 de l'article 5 du Code pénal. L'alinéa 3 de cette disposition dit dorénavant que la responsabilité pénale des personnes morales n'exclut pas celle des personnes physiques auteurs des mêmes faits ou y ayant participé.

Cette nouvelle disposition constitue une loi pénale plus sévère, ce qui implique que la cause d'excuse continuera à s'appliquer pour les faits commis avant l'entrée en vigueur de la nouvelle loi.

Il n'est pas nécessaire à l'égard du lecteur habituel de cette chronique de s'étendre sur les importantes difficultés d'application de cette cause d'excuse. Son manque de lisibilité et son renvoi à un critère relevant traditionnellement non pas du droit pénal, mais du droit civil avaient suscité de tout part des critiques. On ne peut dès lors que se réjouir de cette réforme (*Doc. parl.*, Chambre, 2017-18, n° 816/3, p. 11).

PARTICIPATION – CORRÉITÉ – COMPLICITÉ

La circonstance qu'un juge d'appel déclare un prévenu coupable en tant que complice alors que le premier juge l'avait déclaré coupable en tant que coauteur, n'empêche pas le juge d'appel de faire référence, dans la motivation de son appréciation de la culpabilité, aux motifs du premier juge, pour autant qu'ils ne concernaient pas particulièrement le degré de participation (Cass., 13 septembre 2016, *Pas.*, 2016, n° 486).

Cette décision peut être mise en relation avec l'arrêt qui a décidé qu'un co-délinquant peut être à la fois coauteur et complice d'un autre par exemple si, après l'avoir directement provoqué à l'action, il s'est borné à prêter une assistance ac-

cessoire dans les faits qui l'ont préparée ou consommée et qu'en revanche, il est impossible que les mêmes faits constituent à la fois une participation principale et une participation accessoire (Cass., 25 avril 2012, *Pas.*, 2012, n° 254, conclusions D. VANDERMEERSCH, *Rev. dr. pén. crim.*, 2012, 1086).

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

L'erreur de droit peut, en raison de certaines circonstances, être considérée par le juge comme étant invincible à la condition que, de ces circonstances, il puisse se déduire que le prévenu a agi comme l'aurait fait toute personne raisonnable et prudente placée dans les mêmes circonstances que celles où le prévenu s'est trouvé ; le juge du fond constate souverainement les circonstances sur lesquelles il fonde sa décision, la Cour contrôlant toutefois s'il a pu légalement déduire de celles-ci l'existence d'une cause de justification ; à cet égard, la simple constatation que le prévenu a été mal conseillé, même par une personne qualifiée, ne saurait suffire (Cass., 18 octobre 2016, *Pas.*, 2016, n° 580 et 6 septembre 2017, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, 187).

Ces arrêts ne font que confirmer la sévérité de la Cour lorsqu'elle contrôle l'appréciation de l'existence d'une erreur invincible par le juge du fond.

La première décision attaquée avait trait à un dossier d'immatriculation d'un véhicule. Le prévenu, qui n'était pas au fait de l'immatriculation de son véhicule, avait préalablement pris contact avec son courtier d'assurances et avait présenté des déclarations écrites par lesquelles son garagiste et son courtier affirmaient que la manière de procéder, qui a été suivie, est conforme à la pratique habituelle. Ce jugement est cassé parce qu'il n'a pas constaté que le prévenu avait agi comme toute personne raisonnable et prudente l'aurait fait dans les mêmes circonstances.

La seconde décision entreprise avait décidé que le transporteur se prévalait à bon droit d'une erreur invincible ayant procédé à la vente du cuivre sur le fondement de l'avis péremptoire d'un professionnel reconnu qui avait conclu à la licéité de l'opération de vente envisagée. Cette décision est cassée parce qu'elle déduit l'existence d'une erreur invincible du seul constat que les prévenus ont donné du crédit à la consultation juridique erronée de leur conseiller. Ce dernier arrêt rejoint une autre décision qui avait montré la même sévérité à l'égard de juges du fond qui avaient en matière de droit pénal social admis l'existence d'une erreur invincible après avoir constaté qu'un éminent spécialiste en la matière ne pouvait pas se risquer de donner un avis avec certitude lors du passage de travailleurs d'un statut à un autre (Cass., 14 mai 2012, *Pas.*, 2012, n° 300, conclusions M. PALUMBO).

En revanche, on comprend aisément que la Cour de cassation n'a pas accueilli le moyen critiquant la décision des juges du fond qui avaient rejeté la cause exclu-

sive de faute de l'erreur invincible dans un dossier relatif à des infractions urbanistiques consistant notamment dans la construction d'un étage supérieur, alors que l'arrêt entrepris avait constaté que l'autorisation urbanistique indiquait en rouge mot par mot qu'un étage ne pouvait sous aucune condition être érigé et que le plan de construction approuvé mentionnait en toutes lettres que l'habitation à construire comportait un niveau (Cass., 7 juin 2016, *Pas.*, 2016, n° 377).

D. LA SANCTION

PEINES D'EMPRISONNEMENT – TAUX – EFFETS DE L'ANNULATION DE LA LOI DU 5 FÉVRIER 2016

Le maintien par l'arrêt n° 148/2017 de la Cour constitutionnelle du 21 décembre 2017 des effets de plusieurs dispositions de la loi du 5 février 2016 à l'égard des décisions rendues sur la base de ces dispositions avant la date de publication de l'arrêt au Moniteur belge doit être interprété en ce sens que les juridictions qui ont été saisies avant le 12 janvier 2018 en vertu de décisions prises sur la base de dispositions annulées, ainsi que les juridictions qui doivent statuer en degré d'appel ou en cassation dans les mêmes causes, restent compétentes pour traiter ces dernières et peuvent, à cette occasion, prononcer les peines telles qu'elles avaient été instaurées par les dispositions annulées, sans que la durée de la peine privative de liberté puisse dépasser vingt ans pour les crimes punis de vingt à trente ans de réclusion et trente ans pour les crimes punis de la réclusion à perpétuité (C.C., n° 2018/28, 9 mars 2018, *J.T.*, 2018, 251, *J.L.M.B.*, 2018, 703, *Nullum Crimen*, 2018, 196).

Après le retentissant arrêt de la Cour constitutionnelle (*Rev. dr. pén. crim.*, 2018, 455, note E. DELHAISE et O. NEDERLANDT) annulant la correctionnalisation généralisée des crimes instaurée par la loi Pot-pourri II, les questions fustigeaient au niveau de l'application du droit transitoire. L'arrêt recensé de la Cour constitutionnelle rendu suite à une requête en interprétation déposée par le Gouvernement va dans le sens suggéré par la doctrine (voir à ce sujet M.A. BEERNAERT et D. VANDERMEERSCH, « La Cour constitutionnelle recadre le législateur Pot-pourri II : l'arrêt 148/2017 du 21 décembre 2017 », *J.T.*, 201881-88 et J. DE HERDT et J. ROZIE, « Correctionaliseerbaarheid en straftoemeting na de gedeeltelijke vernietiging van de Pot-pourri II wet », *Nullum Crimen*, 2018, 18-28). La Cour de cassation a récemment également décidé que la durée de la peine privative de liberté ne peut pas dépasser trente ans pour les crimes punis de la réclusion à perpétuité, dont les juridictions correctionnelles avaient été valablement saisies en faisant explicitement référence aux arrêts précités de la Cour constitutionnelle (Cass., 17 avril 2018, *Nullum Crimen*, 2018, 315).



PEINES ALTERNATIVES À L'EMPRISONNEMENT – APPLICABILITÉ

Ni la peine de surveillance électronique, ni la peine de travail, ni la peine de probation autonome ne sont susceptibles d'être prononcées lorsque l'auteur est condamné du chef de tentative d'assassinat (Cass., 8 novembre 2017, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, 337, conclusions M. NOLET DE BRAUWERE).

La Cour de cassation avait déjà avant l'introduction de la peine de surveillance électronique et de la peine de probation autonome décidé que le juge ne peut sanctionner une tentative de meurtre par une peine de travail en disant pour droit que la peine de travail est prohibée pour les faits énumérés par le Code pénal, en ce compris ceux dont l'auteur a été empêché de réaliser complètement son dessein criminel par des circonstances indépendantes de sa volonté. La Cour y avait ajouté expressément les cas de complicité, d'une cause d'excuse ou de circonstances atténuantes (Cass., 15 novembre 2006, *Pas.*, 2006, n° 563, *Rev. dr. pén. crim.*, 2007, 288, *R.W.*, 2007-08, 1733, note A. VANDEPLAS).

AMENDES – PERSONNES MORALES – MULTIPLICATION PAR LE NOMBRE DE TRAVAILLEURS CONCERNÉS

En droit pénal social, le montant des amendes peut atteindre des sommes considérables puisqu'en cas de concours idéal par unité d'intention, l'amende maximale est établie compte tenu du nombre de travailleurs concernés par les préventions. À cela s'ajoute le système de conversion de la peine privative de liberté en amende à l'égard de la personne morale.

Confrontée à ces données, deux questions préjudicielles furent posées à la Cour constitutionnelle dans une cause où la sanction, telle que visée à l'article 181, § 1^{er}, du Code pénal social, consiste en un emprisonnement de six mois à trois ans et une amende pénale de 600 à 6.000 euros ou une de ces peines seulement.

D'une part, la Cour fut interrogée sur la compatibilité de l'article 41*bis* du Code pénal avec les articles 10 et 11 de la Constitution, en ce qu'en matière criminelle et correctionnelle, lorsque la loi prévoit pour le fait une peine privative de liberté et une amende, ou l'une de ces peines seulement, la disposition en cause base toujours le montant de l'amende minimale infligée aux personnes morales sur la peine privative de liberté, même lorsqu'il est possible de ne pas infliger de peine privative de liberté aux personnes physiques et de leur infliger seulement une amende. La Cour répond négativement à cette question en faisant état de la volonté du législateur d'éviter que des personnes physiques soient sanctionnées plus sévèrement que des personnes morales, de l'impossibilité d'infliger aux personnes morales une peine privative de liberté et de la grande liberté de choix du juge pénal entre les peines minimales et maximales fixées par le législateur. Cette réponse signifie que le juge ne peut pas à l'égard des personnes morales appliquer

une peine en prenant comme point de départ l'amende pénale qu'il peut à l'égard des personnes physiques préférer à l'emprisonnement.

D'autre part, il fut demandé à la Cour si l'article 41*bis* du Code pénal, combiné avec une disposition obligeant à multiplier l'amende par le nombre de travailleurs concernés, est compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution, en ce que, pour les personnes morales, une peine privative de liberté convertie doit être multipliée par ce nombre de personnes, alors qu'en ce qui concerne les personnes physiques, seule l'amende prévue par la disposition pénale concernée doit être multipliée, indépendamment de la peine privative de liberté. La Cour dit que cette question préjudicielle appelle elle aussi une réponse négative parce qu'il ressort des travaux préparatoires du Code pénal social que la multiplication de l'amende par le nombre de travailleurs concernés vise à adapter la peine à la gravité des faits et de leurs conséquences ; qu'en outre, le nombre de travailleurs concernés peut être considéré comme une indication de la capacité financière de la personne morale et qu'enfin, il a été prévu que l'amende multipliée ne peut excéder le centuple de l'amende maximale . En l'espèce, il s'agissait sur la base de l'article 41*bis* du Code pénal d'une amende variant entre 3.000 (500 euro x 6 mois) et 72.000 (2.000 euros x 36 mois) à multiplier par le nombre de travailleurs concernés et à majorer des décimes additionnels (C.C., arrêt n° 2018/5, 18 janvier 2018, *Nullum Crimen*, 2018, 275, note P. WAETERINCKX, *N.J.W.*, 2018, 441, note M. J. HORSEEELE, *Juristenkrant* , n° 365, p. 6, note S. BOUZOUMITA).

PEINE DE TRAVAIL – REFUS – MOTIVATION

L'article 37*ter*, § 3, du Code pénal prévoit que le juge qui refuse de prononcer une peine de travail doit justifier sa décision ; dans son appréciation, le juge peut tenir compte de l'efficacité de la peine pour atteindre un but répressif déterminé (Cass., 28 juin 2016, *Pas.*, 2016, n° 427). En l'espèce, le jugement critiqué avait décidé que les faits déclarés établis pouvaient être sanctionnés plus efficacement par l'arsenal répressif classique en matière de roulage et avait prononcé une déchéance de conduire, prenant aussi en considération les nombreux antécédents du prévenu en matière de roulage.

Dans un même sens, la Cour de cassation a décidé que lorsqu'il apprécie l'opportunité de prononcer une peine de travail, le juge peut considérer, eu égard à la nature des faits et aux éléments propres à la personnalité de l'auteur que cette peine risque de conduire ce dernier à minimiser la gravité des infractions et qu'elle ne répond pas à la finalité dissuasive qu'il entend donner à la condamnation pénale (Cass., 19 octobre 2016, *Pas.*, 2016, n° 586). Il s'agissait en l'occurrence d'un commerce de stupéfiants. Les juges avaient refusé de prononcer une peine de travail après avoir souligné que le prévenu n'avait tiré aucun enseignement de ses nombreuses condamnations pour des infractions identiques et que le trafic auquel il



avait part en fournissant des voitures spécialement aménagées présentait une dimension internationale et impliquait des connexions dans le milieu de la drogue.

CONFISCATION SPÉCIALE – AVANTAGES PATRIMONIAUX – ÉVALUATION

Le juge qui évalue les avantages patrimoniaux tirés d'une infraction, en application de l'article 42, 3° du Code pénal, ne doit pas déduire le prix d'achat des biens ayant rendu l'infraction possible, que ces biens aient été ou non obtenus légalement par le prévenu (Cass., 6 septembre 2016, *Pas.*, 2016, n° 458).

En l'espèce, les juges avaient confisqué le prix de vente de l'arme au titre d'avantage patrimonial. Le demandeur en cassation prétendait que si un bien acheté avec de l'argent légal est vendu à un prix identique au prix d'achat et que cette vente constitue une infraction, le prix de vente ne peut être considéré comme un avantage économique pour le patrimoine du vendeur. Ce moyen manquait en droit.

Cet arrêt ne fait que confirmer la jurisprudence constante sur ce point (voir notamment Cass., 14 octobre 2014, *Pas.*, 2014, n° 604, *R.W.*, 2015-16, 784, note).

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

L'article 50 du Code pénal dispose que tous les individus condamnés pour une même infraction sont tenus solidairement des restitutions et des dommages-intérêts ; en tant qu'effet civil de la condamnation pénale à la confiscation, l'obligation de payer la contre-valeur des marchandises confisquées qui n'ont pas été représentés constitue des dommages-intérêts au sens de cette disposition et, par conséquent, le juge doit condamner solidairement au paiement de la contre-valeur en cas de non-représentation tous les prévenus qu'il condamne du chef de soustraction de marchandises à la surveillance douanière et à charge de qui il est tenu d'ordonner la confiscation de ces marchandises, que cette non-représentation soit ou non, en tant que telle une conséquence de leur comportement fautif (Cass., 27 juin 2016, *Pas.*, 2016, n° 423 ; 28 juin 2016, *Pas.*, 2016, n° 424 et 13 septembre 2016, *Pas.*, 2016, n° 479) distinct de l'infraction déclarée établie puisque cette obligation découle uniquement de l'infraction même commise (Cass., 4 octobre 2016, *Pas.*, 2016, n° 540).

Sur ce point, il existe également une jurisprudence bien établie (voir notamment Cass., 19 janvier 2016, *Pas.*, 2016, n° 39, conclusions M. DE SWAEF *in Arr. Cass.*).



CIRCONSTANCES ATTÉNUANTES – CRIMES – AMENDES

L'article 84 du Code pénal donne au juge la faculté de prononcer une peine d'amende lorsque la peine criminelle est commuée en un emprisonnement à la suite de la correctionnalisation de l'infraction ; cette disposition ne s'applique pas si le crime à correctionnaliser est puni, outre d'une peine privative de liberté, d'une amende (Cass., 5 octobre 2016, *Pas.*, 2016, n° 548). Les faits avaient trait à la prévention de participation à un groupe terroriste en qualité de dirigeant. Cette infraction est passible de la réclusion de quinze à vingt ans et d'une amende de mille euros à deux cent mille euros. Lorsque, par application des circonstances atténuantes, le tribunal correctionnel est saisi de ces faits et les déclare établis, il est tenu de prononcer une amende dans les limites fixées par l'article 140, § 2 du Code pénal. La peine d'amende peut donc être supérieure au montant maximal de celle prévue à l'article 84 du Code pénal, fixé à mille euros (Cass., 5 octobre 2016, *Pas.*, 2016, n° 548).

La Cour a déjà prononcé différentes décisions dans le même sens. En cas de condamnation du chef de faux en écritures et usage de faux, il n'appartient pas au juge d'infliger une amende facultative en application de l'article 84 du Code pénal, lorsqu'en raison de circonstances atténuantes, il ne prononce qu'une peine correctionnelle, l'article 214 du Code pénal prévoyant une amende obligatoire de 26 à 2.000 euros (Cass., 19 septembre 2000, *Pas.*, 2000, n° 479, *R.W.*, 2000-01, 1346). De même, lorsqu'à la suite d'une unité d'intention, seul le régime répressif de la loi sur les stupéfiants est applicable, le prévenu ne peut pas demander de lui appliquer l'amende prévue à l'article 84 du Code pénal, la loi du 24 février 1921 prévoyant une amende facultative de 26 à 100.000 euros (Cass., 13 janvier 2004, *Pas.*, 2004, n° 18, *R.W.*, 2004-05, 741 et note S. VAN DROMME).

RÉCIDIVE – SURSIS – DÉLAI DE CINQ ANS – DÉBUT

Lorsque, après un délit, un nouveau délit est commis en état de récidive, que la condamnation du chef du premier fait est prononcée avec sursis et que ce sursis n'a pas été révoqué, la peine est réputée subie à l'expiration du délai d'épreuve et le délai de cinq ans fixé à l'article 56, alinéa 2, du Code pénal prend cours à ce moment (Cass., 13 septembre 2016, *Pas.*, 2016, n° 487).

Dans le même sens, on peut notamment relever Cass., 2 mai 2001, *Pas.*, 2001, n° 248, *Rev. dr. pén. crim.*, 2001, 1013 et Cass., 16 octobre 2012, *Pas.*, 2012, n° 535.

CONCOURS MATÉRIEL D'INFRACTIONS – CRIMES – ABSORPTION – MAJORATION DE CINQ ANS

Il est plutôt rare de recenser des décisions au sujet d'un concours matériel de plusieurs crimes. Dans cette hypothèse, la peine la plus forte est seule prononcée. Cette peine pourra même être élevée de cinq ans au-dessus du maximum, si elle consiste dans la réclusion à temps (art. 62 du Code pénal).

Deux décisions se rapportant à cette problématique peuvent être mentionnées sur ce point.

La première n'étonnera pas le lecteur. Elle décide que dans le cas d'un concours matériel de crimes où l'auteur a été définitivement condamné pour un de ces crimes à la réclusion perpétuelle, cette peine est en vertu de l'article 62 du Code pénal aussi d'application à l'égard du crime poursuivi séparément et ultérieurement qui est déclaré établi. La circonstance que les différents crimes ont été déférés séparément à la cour d'assises, de même que l'écoulement de plusieurs années entre l'examen des diverses causes sont sans importance. Il s'agit en l'occurrence d'une absorption sans plus (Ass. Flandre occidentale, 18 mai 2017, *R.W.*, 2017-18, 1390, note). La Cour de cassation a déjà précédemment décidé qu'en cas de concours de crime et de délit, il ne peut après une condamnation à une peine criminelle être prononcée de peine du chef des délits encore à juger, l'article 61 du Code pénal prescrivant également un système d'absorption en cas de concours matériel entre un crime et un délit (Cass., 9 mai 1995, *Pas.*, 1995, I, 482).

La seconde décision retiendra plus l'attention, la Cour de cassation disant pour droit que dans le cas d'une peine de réclusion à temps, il appartient au juge qui décide d'aggraver la peine d'une durée complémentaire ne pouvant dépasser cinq ans conformément à l'article 62, de motiver spécialement le choix qu'il fait d'appliquer cette sanction facultative (Cass., 21 février 2018, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, 752, conclusions D. VANDERMEERSCH et note F. KUTY). Il convient d'observer que cet arrêt ne tranche pas la question de savoir si la possibilité d'aggraver la sanction est compatible avec l'admission de circonstances atténuantes, ce que la Cour a décidé précédemment (Cass., 13 juin 2000, *Pas.*, 2000, n° 362, note), et contesté par la doctrine (F. KUTY, *Principes généraux du droit pénal belge*, IV, p. 924).

CONCOURS IDÉAL D'INFRACTIONS – UNITÉ D'INTENTION – REJET

Lorsqu'un prévenu, sans aucune autre explication, demande que soit admise l'unité d'intention pour deux préventions et qu'il ne soit dès lors prononcé qu'une peine unique, le juge répond à cette demande et la rejette en infligeant deux peines distinctes et indiquant ainsi qu'il n'y a pas d'unité d'intention (Cass., 28 juin 2016, *Pas.*, 2016, n° 426).



Il convient de souligner que la demande n'alléguait aucun moyen. Dans la chronique de mai, nous avons vu que la jurisprudence est plus exigeante dans le cas où la défense avance des arguments (*Rev. dr. pén. crim.*, 2018, 613-614).

SUSPENSION DU PRONONCÉ – RÉVOCATION – TAUX DE LA PEINE

En cas de révocation de la suspension du prononcé de la condamnation, conformément à l'article 13 de la loi du 29 juin 1964 concernant la suspension, le sursis et la probation, le prévenu ne peut se voir infliger une peine plus lourde que celle que le juge ayant prononcé la suspension pouvait lui infliger du chef de l'infraction déclarée établie, de sorte que, lorsque la suspension est accordée pour une infraction uniquement passible de sanctions relatives au patrimoine, le juge qui prononce la révocation pour ladite infraction ne peut infliger une peine d'emprisonnement à la personne concernée (Cass., 4 octobre 2016, *Pas.*, 2016, n° 543).

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

La Cour constitutionnelle a, à nouveau, dû dire pour droit que le fait que la personne condamnée par une juridiction correctionnelle, en état de récidive légale, à une peine d'emprisonnement du chef d'un délit ou d'un crime correctionnalisé initialement punissable de la peine de réclusion de cinq à dix ans, n'est admissible qu'après avoir subi deux tiers de sa peine, viole les articles 10 et 11 de la Constitution (C.C., arrêt n° 2018/15, 7 février 2018, *R.W.*, 2017-18, 1199, *N.J.W.*, 2018, 527, note R. VILAIN).

Des décisions analogues furent déjà prononcées dans des cas ayant trait à un crime punissable de la réclusion vingt à trente ans (C.C., arrêt n° 2014/185, 18 décembre 2014, *Rev. dr. pén. crim.*, 2015, 252, *J.T.*, 2015, 729, note M. BOUHON, *R.A.B.G.*, 2015, 465, note A. DE SLOOVERE, *Nullum Crimen*, 2015, 182, note J. ROZIE, *N.J.W.*, 2015, 103, note E. VANDEBROEK) et à un crime punissable de la réclusion de quinze à vingt ans (C.C., arrêt n° 2017/102, 26 juillet 2017, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, 174, *N.J.W.*, 2017, 694, note R. VILAIN, *Nullum Crimen*, 2017, 550, note).

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

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

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

Ann Fransen et Jan Kerkhofs ont publié un article au sujet des infractions du Code pénal en matière de terrorisme, dans lequel ils analysent notamment des décisions de jurisprudence (A. FRANSSEN et J. KERKHOFS, « Het materieel terrorismestrafrecht in België : de misdrijven », *T. Straf.*, 2018/3, pp. 150-193).

Article 141bis du Code pénal – Cause d'exclusion liée aux activités des forces armées en période de conflit armé – Notion d'organisation terroriste – Fait de figurer sur une liste de gel (non)

Pour l'application de la cause d'exclusion prévue à l'article 141bis du Code pénal, il convient de déterminer si l'on est en présence d'une organisation terroriste, ou de forces armées en période de conflit armé. Les actes terroristes qui ont lieu dans le cadre d'un conflit armé à l'intérieur de la zone de conflit sont régis par le droit international humanitaire. Les actes de terrorisme commis hors de la zone de conflit tombent sous le coup de la législation en matière terroriste. La mention d'une organisation sur une « liste de gel » en raison de certains actes terroristes, ne signifie pas nécessairement qu'elle sera automatiquement qualifiée d'organisation terroriste sur le plan pénal (Bruxelles (ch. mis. acc.), 14 septembre 2017, *R.W.*, 2017-18, p. 1611, avec note J. WOUTERS et T. VAN POECKE, « Van strijdkrachten, terroristen in het Belgisch strafrecht »).

Lutte contre l'incitation et la provocation au terrorisme – Limitations à la liberté d'expression et de communication – Incrimination de la consultation de sites faisant l'apologie ou provoquant à la commission d'actes de terrorisme – Absence d'exigence d'une intention terroriste de l'auteur de la consultation – Inconstitutionnalité

Le Conseil constitutionnel français a estimé qu'il est loisible au législateur d'édicter des règles de nature à concilier la poursuite de l'objectif de lutte contre l'incitation et la provocation au terrorisme sur les services de communication au public en ligne, qui participe de l'objectif de valeur constitutionnelle de sauvegarde de l'ordre public et de prévention des infractions, avec l'exercice du droit de libre communication et de la liberté de parler, écrire et imprimer. Toutefois, la liberté d'expression et de communication est d'autant plus précieuse que son exercice est une condition de la démocratie et l'une des garanties du respect des autres droits et libertés. Les atteintes portées à l'exercice de cette liberté doivent être nécessaires, adaptées et proportionnées à l'objectif poursuivi. Dès lors que, au regard de l'exigence de nécessité de l'atteinte portée à la liberté de communication, les autorités administrative et judiciaire disposent déjà de nombreuses prérogatives,

non seulement pour contrôler les services de communication au public en ligne provoquant au terrorisme ou en faisant l'apologie et réprimer leurs auteurs, mais aussi pour surveiller une personne consultant ces services et pour l'interpeller et la sanctionner lorsque cette consultation s'accompagne d'un comportement révélant une intention terroriste, avant même que ce projet soit entré dans sa phase d'exécution, des dispositions légales qui répriment d'une peine de deux ans d'emprisonnement le seul fait de consulter à plusieurs reprises un service de communication au public en ligne, sans que soit retenue l'intention terroriste de l'auteur de la consultation comme élément constitutif de l'infraction, ne peuvent être considérées comme adaptées et proportionnées au but poursuivi. Il en est ainsi même si le législateur a ajouté à la consultation, comme élément constitutif de l'infraction, la manifestation de l'adhésion à l'idéologie exprimée sur ces services, car cette consultation et cette manifestation ne sont raisonnablement pas susceptibles d'établir à elles seules l'existence d'une volonté de commettre des actes terroristes (Conseil constitutionnel français, 15 décembre 2017, *J.L.M.B.*, 2018, p. 1220, note O. BONFOND, « Consultation « habituelle » des sites terroristes : faire, voir défaire et mal refaire, c'est toujours travailler »).

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

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

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

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

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

Cette difficulté n'empêche du reste pas la personne qui quitte le territoire national ou qui entre sur celui-ci d'évaluer, préalablement et de manière satisfaisante, quelle sera la conséquence pénale de son comportement. Cette personne peut

raisonnablement déterminer, à partir du texte des articles auxquels renvoie l'article 140^{sexies} du Code pénal, si elle a l'intention de commettre une ou plusieurs des infractions qu'ils définissent.

Il ressort de ce qui précède que l'article 140^{sexies} du Code pénal ne viole pas l'article 12, alinéa 2, de la Constitution, lu ou non en combinaison avec l'article 7, alinéa 1^{er} de la Convention européenne des droits de l'homme, avec l'article 15, alinéa 1^{er} du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et avec l'article 49, alinéa 1^{er} de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (C.C., 18 janvier 2018, n° 8/2018, *N.J.W.*, 2018/7, p. 299 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, pp. 618 – 619, avec note W. YPERMAN « [Art. 140^{sexies} Sw.] Heiligt het doel de middelen ? »).

Article 140^{bis} 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, *www.const-court.be*, *J.L.M.B.*, 2018, p. 1227, note O. BONFOND, « Incitation au terrorisme : qui trop embrasse, mal étreint », *N.J.W.*, 2018/31, p. 476, avec note W. YPERMAN « Terro III : dan toch een stap te ver ? », *R.W.*, 2018-19/4, p. 140).

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

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



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

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

L'usage d'un faux peut être puni dès lors que celui qui utilise cette pièce a connaissance de sa fausseté, même si l'utilisateur de cet écrit en ignorait la fausseté voire l'existence lors de son établissement, pourvu qu'il l'ait connue au moment où il en fit usage avec l'intention frauduleuse ou le dessein de nuire (Cass (2^e ch.), 28 septembre 2016, R.G. P.16.0491.F, *Pas.*, 2016, p. 1830, n° 530 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 353).

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

Le faux en écriture consiste en une altération de la vérité réalisée avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, d'une manière prévue par la loi, dans un écrit protégé par celle-ci, d'où il peut résulter un préjudice; un écrit protégé par la loi est celui pouvant faire preuve dans une certaine mesure, c'est-à-dire qui s'impose à la confiance publique, de sorte que l'autorité ou les particuliers qui en prennent connaissance ou auxquels il est présenté peuvent être convaincus de la réalité de l'acte ou du fait juridique constaté par cet écrit ou sont en droit de lui accorder foi.

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

D'autre part, un document qui, au moment de la falsification éventuelle, antérieure à sa vérification, par sa nature même, n'imposait pas la confiance du public et ne pouvait donc donner lieu à des mensonges, ne devient pas un document protégé car après vérification, l'inexactitude du fait y figurant apparaît (Cass. (2^e ch.), 23 mai 2017, R.W., 2017-18, p. 1699, avec note L. VAN DEN STEEN, « De spontaneiteit van de aangifte als constitutief bestanddeel van het misdrijf lasterlijke aangifte » ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, pp. 621-622).

Faux en écritures – Faux intellectuel – Déclaration d'intention – Effectivement réalisée – Mensongère

Le faux en écritures tel que visé aux articles 193, 196, 213 et 214 du Code pénal 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. Le faux est intellectuel lorsque, dans un écrit inchangé, il est fait mention d'actes ou de faits contraires à la réalité.

Lorsque le document consiste en une déclaration d'intention contraire à la vérité, la circonstance que cette déclaration ait effectivement été faite n'entraîne pas comme conséquence que le faux n'est pas ou ne peut pas être intellectuel (Cass. (2^e ch.), 5 juin 2018, R.G. P.17.1072.N, www.cass.be).

*C. PÉN. ART. 215 et s. – FAUX TÉMOIGNAGE ET FAUX SERMENT***Article 226, alinéa 2, du Code pénal – Faux serment – Obligation de déclarer les montants prélevés sur les comptes communs par l'un des époux avant l'introduction de la demande en divorce (oui) – Obligation de déclarer les biens dont l'autre partie à l'inventaire a déjà connaissance (oui)**

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

Par ailleurs, aucune disposition légale ne prévoit qu'il n'y a pas lieu de déclarer les biens dont l'autre partie à l'inventaire aurait déjà eu connaissance (Cass. (2^e ch.), 23 novembre 2016, R.G. P.16.0689.F, *Pas.*, 2016, p. 2263, n^o 666 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 353).

*C. PÉN. ART. 227 et s. – USURPATION DE FONCTIONS, DE TITRES OU DE NOM***Article 231 du Code pénal – Port public d'un faux prénom – Punissable (non)**

L'article 231 du Code pénal punit celui qui aura publiquement pris un nom qui ne lui appartient pas, mais il ne punit pas celui qui, sans avoir pris un nom qui ne lui appartient pas, aura publiquement pris un prénom qui ne lui appartient pas (Cass. (2^e ch.), 12 octobre 2016, R.G. P.16.0849.F, *Pas.*, 2017, p. 1955, n^o 567 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, pp. 353-354 et p. 1135).



*C. PÉN. ART. 246 ET S. – CORRUPTION DE PERSONNES QUI EXERCENT
UNE FONCTION PUBLIQUE*

**Corruption publique – Trafic d’influence – Prise illégale d’intérêt – Exercice
d’une mission de service public – Notion**

La cour d’appel de Mons a rappelé que l’infraction de corruption publique requiert l’exercice d’une fonction publique. Ce n’est pas le statut de la personne concernée qui est déterminant mais bien la fonction qu’elle exerce effectivement, celle-ci devant avoir un caractère de service public. Cette approche fonctionnelle s’applique également aux opérateurs économiques ou privés qui exercent une mission de service public. L’exercice d’une mission de service public n’implique pas que la personne dispose d’un pouvoir décisionnel, il suffit qu’elle participe d’une manière ou d’une autre au processus décisionnel, notamment par une mission de conseil. C’est par exemple l’hypothèse de conseillers financiers qui, participant au processus décisionnel par leurs contacts avec les banques, la rédaction de documents techniques et d’avis, tant au niveau de la Région que des organismes d’intérêt public, exercent une influence sur les choix posés quant à la gestion de deniers ou d’intérêts publics et exercent donc une mission de service public (Mons (3^e ch.), 3 mai 2017, *Dr. pén. entr.*, 2018, p. 117).

C. PÉN. ART. 269 et s. – RÉBELLION

**Rébellion – Éléments constitutifs – Élément matériel – Résistance avec menaces
– Menaces – Notion**

La cour d’appel de Liège a jugé que le comportement agité et menaçant du prévenu à l’égard d’un inspecteur de police est bien réel puisque finalement, ce sont trois collègues qui viendront de par leur présence, assurer sa protection. Le fait pour le prévenu de montrer du doigt l’inspecteur en se penchant au-dessus de son bureau, de placer son visage à moins de cinq centimètres du sien, tout en vociférant et en le provoquant au combat dans ce contexte menaçant, pour finalement refuser de quitter les lieux, constitue bien des menaces, à savoir tout moyen de contrainte morale par la crainte d’un mal imminent. Partant, il y a rébellion, soit en l’espèce, une résistance avec menaces (Liège (18^e ch.), 7 décembre 2017, R.G. 2017/CO/600, www.cass.be).

Rébellion – Bagarre générale – Participation punissable – Imputabilité des faits

Le phénomène des bagarres générales ou collectives présente la difficulté d’établir les responsabilités individuelles dans le chef des divers participants. Il n’est pas requis que chaque participant à l’agression ait personnellement porté un coup. Le tribunal correctionnel de Liège a considéré que lorsqu’une personne est agressée par une bande ayant entrepris une attaque collective, de telle sorte qu’elle n’a

réellement aucune chance de se sauver ni de se défendre, chaque participant est responsable d'avoir contribué collectivement aux coups ainsi portés à la victime sans qu'il s'indique d'identifier celui qui a porté un coup ou atteint la victime dès lors que c'est précisément leur supériorité numérique qui la prive de toute possibilité de se soustraire au danger, d'éviter les coups en se protégeant ou même de se défendre. Le tribunal correctionnel de Liège a ajouté que la seule circonstance que les policiers n'aient été touchés que par une seule bouteille ou par les bris provoqués par la chute des objets sur le sol ou les murs est sans incidence dans la mesure où, chacun des rebelles, en lançant divers objets sur les policiers, a permis que ceux-ci ne puissent se protéger de la pluie de projectiles qu'ils ont reçue. Partant, que les projectiles lancés par tel ou tel prévenu aient ou non touché les policiers victimes de coups est sans incidence dès lors que, même si un jet ne touche pas un policier, il contraint celui-ci à se protéger et, partant, à ne pouvoir éviter le projectile suivant qui, lui, le frappera (Corr. Liège (16^e ch.), 16 janvier 2018, *J.L.M.B.*, 2018, p. 557).

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

Outrage – Considération due au fonctionnaire de police

Le tribunal correctionnel de Liège a jugé que l'outrage par geste est constitué par toute action du corps, par toute mimique, par toute attitude exprimant clairement le dédain ou le mépris de la personne à laquelle elle s'adresse. Le but poursuivi par le législateur est de punir celui qui porte atteinte à la considération et la dignité des forces de l'ordre et de protéger spécialement leurs fonctions (Corr. Liège (16^e ch.), 16 janvier 2018, *J.L.M.B.*, 2018, p. 557, déjà cité dans cette chronique).

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 (oui)

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, www.cass.be).

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

Vincent Danau a rédigé un état des lieux au sujet de l'article 309 du Code pénal, qui sanctionne la communication frauduleuse ou méchante d'un secret de fabrique. Il constate que la disposition est peu utilisée et mériterait d'être revue afin d'être modernisée (V. DANAU, « L'article 309 du Code pénal : état des lieux et perspectives », *Rev. dr. ULG*, 2018/1, pp. 137-162).

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

Menaces – Écrit – Message posté sur les réseaux sociaux – Incitation à l'émeute – Équivocité des propos

Le tribunal correctionnel francophone de Bruxelles a jugé qu'un message, posté sur Facebook, rédigé au moyen de termes ambigus susceptibles de diverses interprétations, dont un appel à l'usage de la violence, n'est pas constitutif de menaces écrites d'un attentat contre les personnes ou les propriétés punissable d'une peine criminelle au sens de l'article 327 du Code pénal lorsqu'il n'est pas établi que ledit message ait pu inspirer une crainte sérieuse d'attentat à la personne ou aux propriétés, qu'il ait été dirigé contre une personne déterminée, qu'il ait été connu ou aurait pu être connu de la personne à qui il s'adressait et que son auteur aurait été animé de la volonté de causer une impression de terreur à celui auquel la menace est adressée (Corr. francophone Bruxelles (67^e ch.), 20 avril 2018, *J.L.M.B.*, 2018, p. 1248, note F. KUTY, « Liberté d'expression et provocation à la commission d'une infraction : la juste mesure. Les dangers d'une justice médiatisée »).

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

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

Aux termes de l'article 324bis, alinéa 1^{er}, du Code pénal, constitue une organisation criminelle l'association structurée de plus de deux personnes, établie dans le temps, en vue de commettre de façon concertée, des crimes et délits punissables d'un emprisonnement de trois ans ou d'une peine plus grave, pour obtenir, di-



rectement ou indirectement, des avantages patrimoniaux. Il ressort de la genèse légale que la finalité de l'organisation consiste à commettre de façon concertée des infractions d'une certaine gravité, à savoir des crimes ou délits punissables d'un emprisonnement de trois ans ou d'une peine plus grave, sans qu'il soit requis que cette organisation poursuive le but de commettre tant des délits que des crimes.

Pour satisfaire à la condition prévue à l'article 324*bis*, alinéa 1^{er}, du Code pénal, qui punit l'infraction d'un emprisonnement de trois ans ou d'une peine plus grave, il suffit que le juge puisse infliger un emprisonnement de trois ans ou une peine plus grave (Cass. (2^e ch.), 27 septembre 2016, R.G. P.15.0006.N, *Pas.*, 2016, p. 1806, n° 524 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 357).

Organisation criminelle – Éléments constitutifs

Les juges d'appel ont régulièrement motivé :

- qu'il résulte à suffisance des déclarations du demandeur, de celles d'un coprévenu, de leur concordance, des circonstances de l'arrestation du nommé A. en Pologne le 17 mai 2007, des déclarations des nommés G. et S. et de deux conversations téléphoniques du 2 octobre 2007, que le demandeur s'est adonné à un trafic international de véhicules volés depuis fin 2005 jusqu'à son arrestation, le 19 novembre 2007 ;
- que dans le cadre de son trafic, le demandeur faisait falsifier les numéros de châssis de véhicules volés qu'il recelait ;
- qu'il utilisait d'autres personnes auxquelles il donnait des tâches spécifiques, ainsi que cela résulte de l'une de ses déclarations, de celles d'un coprévenu et d'une conversation téléphonique ;
- qu'il dirigeait donc une organisation criminelle, étant l'association structurée de plus de deux personnes, établie dans le temps, en vue de commettre de façon concertée, des crimes et des délits punissables d'une peine d'emprisonnement de trois ans ou d'une peine plus grave, pour obtenir directement ou indirectement des avantages patrimoniaux, en recourant notamment à des structures commerciales ou autres pour dissimuler ou faciliter la réalisation des infractions, puisqu'il utilisait les services d'un transporteur international (Cass. (2^e ch.), 22 novembre 2017, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 316, note F. KUTY, « Les règles de droit transitoire applicables à une infraction continue » ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, pp. 625-626).

Organisation criminelle – Éléments constitutifs – Élément matériel – Composition de l'organisation – Association structurée de plus de deux personnes – Participation à une organisation criminelle

Le simple fait que deux personnes soient poursuivies pour participation à une organisation criminelle n'implique pas pour le juge l'obligation de motiver que cette organisation est composée d'au moins trois personnes.



Ainsi, les juges qui exposent les raisons pour lesquelles le demandeur était sciemment et volontairement impliqué dans une organisation criminelle, composée de plus de deux personnes, motivent régulièrement leur décision (Cass. (2^e ch.), 10 avril 2018, R.G. P.18.0039.N, www.cass.be).

Article 324ter, § 3 du Code pénal – Participation à la prise de décision dans le cadre des activités de l’organisation criminelle – Fonction de dirigeant de l’organisation (pas requise)

Lorsqu’une personne est poursuivie du chef d’infraction à l’article 324ter, § 3 du Code pénal, à savoir la participation à la prise de décision, et non sur base de l’article 324ter, § 4, il n’est pas requis de déterminer l’existence d’une fonction de dirigeant de l’organisation criminelle (Cass. (2^e ch.), 29 mai 2018, R.G. P.17.0762.N, www.cass.be).

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

Voyeurisme – Attentat à la pudeur – Viol

Pour une présentation des modifications apportées par la loi du 1^{er} février 2016 modifiant diverses dispositions en ce qui concerne l’attentat à la pudeur et le voyeurisme, voy. I. WATTIER, « La nouvelle incrimination de voyeurisme et l’extension de l’attentat à la pudeur et du viol », *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, pp. 119-138.

Attentat à la pudeur – Notion – Atteinte à l’intégrité sexuelle – Critère de gravité – Relation mère-fille – Phrases maladroites – Atteinte à l’intégrité sexuelle (non)

La cour d’appel de Liège a rappelé que le délit d’attentat à la pudeur suppose une atteinte contraignante à l’intégrité sexuelle de la victime, telle qu’elle est perçue par la conscience collective au moment où les faits se sont produits. L’élément de gravité n’est pas un critère qui vient s’ajouter à celui de l’atteinte à l’intégrité sexuelle mais, au contraire, participe à l’appréciation même de cet élément constitutif. La cour d’appel a jugé que le fait d’embrasser sur la bouche, pour lui souhaiter bonne nuit, sa fille lorsqu’elle est petite, voire même lorsqu’elle est âgée de 12 ans, ne peut être considéré comme un acte suffisamment grave pour compromettre l’intégrité sexuelle individuelle au regard de la conception commune que se fait la société de cette notion. Des phrases maladroites ne peuvent en aucun cas être assimilées à des attentats à la pudeur à défaut d’être combinée à toute action physique (Liège (18^e ch.), 14 décembre 2017, *J.L.M.B.*, 2018, p. 555).

Viol – Pénétration buccale – Auteur du viol pénétré par la victime

La cour d’appel de Liège a jugé que la femme qui impose une fellation à un mineur se rend coupable de viol (Liège (4^e ch.), 6 mai 2003, *J.L.M.B.*, 2018, p. 540).



Cet arrêt de la cour d'appel de Bruxelles est l'occasion de rappeler que lorsque l'agresseur, masculin ou féminin, impose à la victime de le pénétrer, la question de savoir si ces faits doivent être qualifiés de viol ou d'attentat à la pudeur reste controversée. Epinglons à cet égard une récente jurisprudence, qui a considéré que la prévention de viol était établie alors que l'agresseur imposait à la victime de se pénétrer elle-même. En effet, le tribunal correctionnel de Bruxelles, dans un jugement du 25 septembre 2018, a condamné du chef de viol un internaute majeur ayant contraint une fille âgée de seize ans à se pénétrer digitalement le vagin devant une webcam : ici, la victime est l'auteur de la pénétration (I. WATTIER, « Viol sans contact physique : quand l'auteur du viol n'est pas l'auteur de la pénétration sexuelle », *Les cahiers du CRID&P*, numéro 6, 2018).

Viol – Pénétration vaginale – Auteur du viol pénétré par la victime

La cour d'appel de Bruxelles a jugé que la femme qui impose une pénétration vaginale à un homme se rend coupable de viol (Bruxelles (14^e ch.), 17 mars 2015, *J.L.M.B.*, 2018, p. 540, note O. BASTYNS, « Pénétration de l'auteur : viol ou attentat à la pudeur ? »).

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

Coups et blessures volontaires – Violences légères – Coup léger

Il est rappelé par la cour d'appel de Mons qu'une violence est légère au sens de l'article 563, 3^o, du Code pénal lorsqu'il n'en est résulté ni blessures ni coups au sens de l'article 398 du Code pénal. Un coup, quelque léger qu'il soit, tombe sous l'application de l'article 398 du Code pénal.

Par coup, on entend tout rapprochement violent entre le corps humain et un autre objet physique avec l'effet possible d'une contusion ou d'une commotion. La loi n'exige aucunement qu'il ait laissé des traces. Quelque léger qu'il soit, il tombe sous l'application de l'article 398 du Code pénal. Quant à la blessure, elle se manifeste par une trace matérielle. Constitue dès lors un coup ou une blessure toute lésion externe ou interne si légère soit-elle, apportée au corps humain de l'extérieur par une cause mécanique ou chimique agissant sur l'état physique. En l'espèce, les comportements reconnus par le prévenu, consistant, d'une part, à avoir porté un coup de lange au niveau de l'oreille de sa compagne et, d'autre part, avoir opéré des pressions avec les doigts sur le visage de cette dernière rencontrent indubitablement la notion de coups telle que rappelée ci-avant. La cour d'appel de Mons a ajouté que les certificats médicaux versés au dossier répressif attestent par ailleurs de l'existence de blessures au sens de l'article 398 du Code pénal en manière telle qu'il n'y a pas lieu de disqualifier les faits en violences légères (Mons (4^e ch.), 10 avril 2015, *J.L.M.B.*, 2018, p. 548).



Assassinat – Tentative – Élément moral – Dol éventuel

La cour d'appel de Liège, dans un arrêt du 13 mars 2017 qui confirme le premier jugement, a estimé qu'il y a tentative d'assassinat, et non coups et blessures volontaires avec préméditation, lorsque l'auteur de l'envoi d'un colis piégé destiné à exploser lors de son ouverture avec pour objectif de blesser les futures victimes aux mains mais sans aucune garantie que l'ouverture suivrait précisément le scénario qu'il avait conçu, atteint ainsi un tiers en des endroits vitaux du corps. L'auteur a de la sorte commis un acte dont les conséquences normales prévisibles et connues, qu'il a ainsi nécessairement acceptées, pouvaient être fatales, ce qui correspond à la notion de « dol éventuel » (Liège, (18^e ch.), 13 mars 2017, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 344, note A. DELANNAY, « Tentative et dol éventuel : une occasion manquée de 'déminer un colis piégé' », *J.T.*, 2018, p. 374, note F. KUTY, « La notion de dol éventuel et son application à la tentative punissable »).

La Cour de cassation a été saisie d'un pourvoi qui s'appuyait sur d'autres moyens que celui lié à l'incompatibilité entre dol éventuel et tentative. Ce n'est que dans un mémoire déposé en dehors des délais que le demandeur en cassation a fait valoir ce dernier moyen. La Cour a rejeté le pourvoi et a refusé de prendre d'office le moyen du mémoire complémentaire tardif, comme le proposait le ministère public à titre principal. L'arrêt de la Cour de cassation ne s'est dès lors pas prononcée sur la possibilité de retenir le dol éventuel en tant que modalité de l'élément moral de la tentative punissable (Cass. (2^e ch.), R.G. P.17.0797.F, 8 novembre 2017, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 337, note A. DELANNAY, « Tentative et dol éventuel : une occasion manquée de 'déminer un colis piégé' »). Dans sa note critique, Axel Delannay fait justement observer que la résolution criminelle implique que l'auteur ait recherché la réalisation du dommage, et non qu'il l'ait simplement accepté pour le cas où il se produirait.

Meurtre – Euthanasie – Conditions – Demande de l'intéressé

Dans l'affaire du « diacre de la mort », la cour d'assises de la Flandre occidentale a déclaré l'accusé coupable de meurtres, jugeant qu'il ne s'agissait pas d'euthanasie. En effet, l'élément le plus essentiel de l'euthanasie, à savoir le droit à l'autodétermination du patient, n'a été respecté chez aucune des victimes. L'accusé a déclaré à plusieurs reprises qu'aucune des victimes ne lui avait demandé de pratiquer l'euthanasie, ni d'entamer une quelconque procédure à cet effet. L'explication, par ailleurs impossible à contrôler, de l'accusé, selon laquelle il a tué ces personnes par compassion ou pour les soulager de la douleur à la fin de leur vie, n'implique pas qu'il soit question d'euthanasie. Les homicides ont été inspirés non seulement par un idéalisme excessif, mais aussi par un certain sens du pouvoir de décider de la vie et de la mort. Les victimes n'ont à aucun moment eu voix au chapitre dans l'appréciation de la valeur résiduelle de leur vie (Cour d'assises de la Flandre occidentale, 31 janvier 2018, note E. DELBEKE, *Rev. dr. santé / T. Gez.*, 2018-2019, p. 35).



Assassinat – Éléments constitutifs – Élément moral – Préméditation

Le simple fait qu'une personne se prépare à une possible confrontation violente avec une autre personne n'exclut pas qu'elle ait préalablement élaboré délibérément un plan visant à la tuer lors de la confrontation (Cass. (2^e ch.), 13 février 2018, R.G. P.17.1055.N, www.cass.be).

*C. PÉN. ART. 406 et s. – ENTRAVE MÉCHANTE À LA CIRCULATION ROUTIERE***Entrave méchante à la circulation routière – Éléments constitutifs – Élément matériel – Atteinte directe à un moyen de transport en mouvement – Utilisation d'un véhicule comme obstacle – Circulation dangereuse ou accidents**

Forcer Christian D. à sauter sur les freins du bus qu'il conduit pour éviter de percuter le véhicule de Gianpaolo F. qui fait mine de foncer sur lui avant de modifier à la dernière minute sa trajectoire, voire pour éviter la personne même de Gianpaolo F. qui sciemment traverse à proximité du bus en mouvement pour l'obliger à ce freinage brusque, révèle bien l'utilisation d'un véhicule ou de tout autre moyen comme obstacle de nature à rendre dangereuse sa circulation ou à provoquer des accidents. Par les actions du prévenu, il y a donc atteinte directe à un moyen de transport en mouvement qui rencontre une des hypothèses prévues par l'article 406, alinéa 1^{er} du Code pénal (Liège (18^e ch.), 7 décembre 2017, R.G. 2017/CO/600, www.cass.be, déjà cité dans cette chronique).

*C. PÉN. ART. 417bis et s. – TORTURE ET TRAITEMENTS INHUMAINS ET DÉGRADANTS***Traitements inhumains et dégradants – Fonctionnaire de police – Personne privée de sa liberté**

La cour d'appel de Bruxelles a jugé que le fonctionnaire de police qui abandonne seule, la nuit, dans un bois, une personne privée de sa liberté après lui avoir frauduleusement soustrait son téléphone portable, sa veste, ses chaussures et ses chaussettes est animé de la volonté d'infliger un traitement dégradant causant une humiliation grave (Bruxelles (12^e ch.), 10 novembre 2017, *J.L.M.B.*, 2018, p. 549).

Traitement dégradant – Article 417quinquies du Code pénal – Qualification d'un ensemble de faits comme traitement dégradant même si certains faits ne constituent pas un tel traitement

Cette jurisprudence est relative à une affaire de harcèlement au travail qui a entraîné le suicide d'une policière, celle-ci ayant tué l'un de ses enfants et gravement



blesse l'autre en mettant fin à ses jours. Les deux prévenus étaient au moment des faits les supérieurs hiérarchiques de la policière.

Un des prévenus reproche à l'arrêt de la cour d'appel de Liège de dire la prévention de traitement dégradant établie dans son chef, en considérant que les épisodes répétés de harcèlement moral qu'il énumère ont eu pour effet notamment de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant, alors que chacun de ces épisodes ne présentait pas une gravité suffisante.

La Cour considère que la circonstance que certains éléments relevés par le juge ne suffisent pas à entraîner une telle conséquence ne le prive pas du droit de qualifier de dégradant l'ensemble des faits dans lequel ils s'inscrivent.

La gravité de l'humiliation ou de l'avilissement s'apprécie en fonction notamment des circonstances qui l'entourent et particulièrement la durée du traitement et de ses effets physiques ou mentaux ainsi que, le cas échéant, le sexe, l'âge et l'état de santé de la victime.

Le juge apprécie en fait l'ensemble du comportement reproché à la personne poursuivie du chef de traitement dégradant. La Cour se limite à vérifier si, de ses constatations, le juge a pu déduire l'existence d'un traitement qui cause à celui qui y est soumis, aux yeux d'autrui ou aux siens, une humiliation ou un avilissement grave, c'est-à-dire qui témoigne d'un manque de respect pour la dignité humaine ou suscite chez l'intéressé des sentiments de peur, d'angoisse ou d'infériorité propres à briser sa résistance morale et physique.

En l'espèce, le juge d'appel a légalement déduit que le traitement infligé par le prévenu, chef hiérarchique de la victime, policière, lui avait causé une humiliation particulièrement grave, constitutive de traitement dégradant, en constatant qu'elle avait subi de la part de celui-ci, les traitements suivants : subite froideur, distances inhabituelles marquées, critiques et série de reproches lors de son retour après un congé maladie ; humiliation en présence d'un contrevenant lors d'une demande de justification concernant la rédaction d'un procès-verbal de constatation d'infraction ; organisation d'une procédure d'évaluation à caractère blessant dans un climat peu serein (Cass. (2^e ch.), 9 décembre 2015, *Chr. D.S.*, 2017, p. 147 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.* 2016, p. 422).

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, *Nullum Crimen*, 2018, p. 301 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 633).

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

Abstention de porter secours – 1. Infraction instantanée – 2. Éléments constitutifs – Péril grave – Abstention de venir en aide – Élément moral – Absence de danger pour l'absténant ou pour autrui

Comme l'a rappelé le tribunal correctionnel du Hainaut, l'abstention de porter secours, au sens de l'article 422bis du Code pénal, est une infraction instantanée, qui se produit à un moment donné dans le temps et non sur une période continue.

Les éléments constitutifs de l'infraction sont au nombre de quatre.

Premièrement, une personne doit être exposée à un péril grave. Le tribunal correctionnel a jugé que les troubles psychiques qui ont entraîné l'incapacité permanente partielle de travail de la victime à la suite des faits de harcèlement, constituent ce caractère grave.

Ensuite, l'auteur doit s'abstenir de venir en aide ou de procurer une aide. L'élément essentiel est le refus d'assistance.

Troisièmement, pour être punissable, l'infraction doit avoir été commise sciemment. Le prévenu doit donc avoir la connaissance du péril et la volonté de ne rien faire.

Enfin, le juge doit constater l'absence de danger sérieux pour l'absténant ou pour autrui. Le tribunal correctionnel a relevé que l'aide dont la victime aurait pu bénéficier n'engageait pas de danger pour l'auteur de l'abstention (Corr. Hainaut (div. Mons, 5^e ch.), 17 juin 2014, *Chr. D.S.*, 2017, p. 165).

Abstention coupable – Éléments constitutifs – Refus de porter assistance – Efficacité de l'aide à apporter (non)

La cour d'appel de Mons a rappelé que l'élément essentiel de l'infraction consiste dans le refus de porter assistance, peu importe que l'aide apportée eût été ou non efficace.



La prévenue ne conteste pas avoir eu connaissance des faits subis par sa fille S.B. Elle s'est d'ailleurs interposée à diverses reprises, comme l'a déclaré la jeune fille elle-même, avant que celle-ci ne lui dise de cesser de s'interposer, pour lui éviter de subir également des coups. Cependant, même si la victime refuse le secours proposé par la personne appelée, l'obligation de porter secours subsiste.

En l'espèce, la cour d'appel de Mons a jugé que 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. Même si la prévenue n'a pas voulu s'associer aux faits commis par son mari, celle-ci est restée inactive, pendant de longues années face à cette situation. En sollicitant des secours en dehors de la sphère familiale, que ce soit auprès du centre PMS de l'école, déjà alertée de la situation, ou auprès du médecin de famille où elle se rendait parfois seule, la prévenue aurait pu intervenir sans danger pour sa propre personne. (Mons (3^e ch.), 27 juin 2018, R.G. 2018/R.G./128, www.cass.be).

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

Sur les éléments constitutifs de la traite des êtres humains, voy. I. ALGOET, « La traite des êtres humains : une nouvelle Hydre de Lerne ? Discours de rentrée prononcé à l'occasion de la rentrée de la cour du travail de Mons, le 4 septembre 2017 », *Dr. pén. entr.*, 2018, p. 3.

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, www.cass.be).

C. PÉN. ART. 439 et s. – ATTENTATS À LA LIBERTÉ INDIVIDUELLE ET À L'INVIOIABILITÉ DU DOMICILE COMMIS PAR DES PARTICULIERS

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

Pour un commentaire de la loi du 18 octobre 2017 relative à la pénétration, à l'occupation ou au séjour illégitimes dans le bien d'autrui, en vigueur depuis le 16 novembre 2017, voy. D. CHEVALIER, « La loi du 18 octobre 2017 relative à la pénétration, à l'occupation ou au séjour illégitimes dans le bien d'autrui », *J.T.*, 2018, p. 359.

Pour rappel, cette législation a complété l'article 439 du Code pénal et a ajouté un nouvel article 442/1 en vue de rendre punissable le squattage.

C. PÉN. ART. 442bis – HARCÈLEMENT

Harcèlement – Éléments constitutifs – Élément matériel – Comportement objectivement perturbateur – Critère d'appréciation

L'article 442bis, alinéa 1^{er}, du Code pénal punit celui qui, par des agissements incessants ou répétitifs, porte gravement atteinte à la vie privée d'une personne en l'importunant de manière irritante, alors qu'il connaissait ou devait connaître cette conséquence de son comportement.

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

Il appartient au juge qui statue sur des poursuites du chef de harcèlement d'apprécier en fait la réalité de l'atteinte à la tranquillité de la victime, la gravité de cette atteinte, le lien de causalité entre le comportement de l'agent et ladite atteinte ainsi que la connaissance qu'il devait avoir des conséquences de son comportement.

Il revient à la Cour de vérifier si, des faits qu'il a constatés, le juge a pu déduire que la répétition du comportement imputé à l'agent était ou non la cause de l'atteinte à la tranquillité dont se plaint la victime (Cass. (2^e ch.), 10 février 2016, *Chr. D.S.*, 2017, p. 80 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 1199).



Harcèlement – Éléments constitutifs – 1. Élément matériel – Agressivité et comportement récurrent – Conséquences dommageables sur la vie privée – Tranquillité gravement affectée – 2. Élément moral – Savait ou devait savoir les conséquences

La cour d'appel de Liège a jugé que l'agressivité et les comportements récurrents adoptés par le prévenu et dont il sait ou doit savoir qu'ils sont susceptibles d'entraîner des conséquences dommageables sur la vie privée des victimes, et, partant, d'affecter gravement leurs tranquillités, sont constitutifs de harcèlement (Liège (18^e ch.), 7 décembre 2017, R.G. 2017/CO/600, www.cass.be, déjà cité dans cette chronique).

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

Dans un article intitulé « Le secret professionnel empêché : évolution, contours et enjeux actuels pour le travail social », Benoit Dejemeppe revient sur les évolutions législatives récentes en la matière (*J.D.J.*, 2018/3, n° 373, pp. 24-27).

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

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

Cependant, cette loi permet de déroger à l'article 458 du Code pénal car elle autorise la communication au membre de la ligne hiérarchique auprès duquel une intervention a lieu en vue de rechercher une solution informelle, par ce conseiller en prévention ou cette personne de confiance, des informations qu'il ou qu'elle juge pertinentes. Cette communication peut prendre la forme d'un rapport écrit (Cass. (3^e ch.), 14 décembre 2015, *Chr. D.S.*, 2017, p. 127, déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 1204).

Secret professionnel – Divulgaration par la police d'un contrôle d'alcool – Violation (non) – Devoir de discrétion – Absence de personnes lésées

La cour d'appel de Gand a jugé que le secret professionnel d'un agent de police est d'abord un secret lié à la fonction dès lors qu'un policier n'obtient jamais d'information en son nom propre, mais au nom de la société qu'il représente, au contraire de l'avocat ou du médecin. S'il s'agit seulement d'éléments matériels n'ayant pas le caractère de secret, le policier n'est tenu, selon le tribunal, qu'à un devoir déontologique de discrétion. Cela n'empêche pas que le secret professionnel puisse valoir à l'égard de cette même profession ou de cette même personne.



La simple mention du fait qu'à un certain moment, un contrôle d'alcool ou de bar aurait lieu, sans viser une institution précise ou une personne, n'est qu'un élément purement matériel pour les agents de police qui ne participent pas à l'opération planifiée, qui n'est pas couvert par le secret professionnel mais relève du devoir de discrétion.

Le secret professionnel ou lié à la fonction n'est pas établi pour le bénéfice des corps de police mais pour l'administration de la justice et les citoyens. L'article 458 du Code pénal ne protège pas des principes, mais les intérêts concrets des sujets de droit individuels. En l'absence de sujets de droit directement lésés dans leurs intérêts, la cour a jugé que le secret professionnel n'est pas violé (Gand, 8 novembre 2017, *N.J.W.*, 2018/6, p. 263, avec note S. ROYER, « Beroepsgeheim politie-agenten (onterecht) beperkt »).

Violation du secret professionnel – Policier – Publication sur les réseaux sociaux d'informations couvertes par le secret professionnel sans intention malveillante – Élément moral – Dol spécial (non)

La cour d'appel de Mons a rappelé que l'article 458 du Code pénal n'exige aucun dol spécial. Le législateur a entendu réprimer non seulement les divulgations inspirées par la malveillance ou la méchanceté mais encore les révélations simplement indiscretes commises intentionnellement.

Le prévenu allègue ne pas avoir eu une volonté consciente de violer un secret professionnel.

En l'espèce, le prévenu est dépositaire, par sa profession, des secrets et informations qui lui sont confiés dans ce cadre. La liste des interventions que le prévenu a prise en photo pour la poster sur son compte Facebook constitue bien une information recueillie de par sa fonction.

Ce faisant, le prévenu, qui a reconnu à l'audience de la cour avoir des « amis Facebook » autres que des policiers pouvant le cas échéant partager son secret professionnel, a révélé à des personnes inaptes à les recevoir les informations normalement couvertes par ce secret professionnel.

Le prévenu, qui a posté volontairement la photo de la liste des interventions policières, même sans intention malveillante, ce qui semble être le cas en l'espèce, est donc coupable des faits qui lui reprochés (Mons (3^e ch.), 13 mars 2018, R.G. 2017/H/541, www.cass.be).

C. PÉN. ART. 454 et s. – DE QUELQUES AUTRES DÉLITS CONTRE LES PERSONNES

Art. 460ter du Code pénal – Abus de renseignements obtenus par la consultation du dossier répressif – Perquisition et saisie chez un journaliste en vue



de vérifier la commission de l'infraction – Violation de la liberté d'expression (non)

Selon l'article 10, alinéa 2, de la Convention européenne des droits de l'Homme, la liberté d'expression peut être soumise à certaines restrictions, qui peuvent aussi concerner les journalistes.

L'article 460^{ter} prévoit que « tout usage d'informations obtenues en consultant ou en obtenant copie du dossier, qui aura pour but et pour effet d'entraver le déroulement de l'instruction, de porter atteinte à la vie privée, à l'intégrité physique ou morale ou aux biens d'une personne citée dans le dossier est puni d'un emprisonnement de huit jours à un an ou d'une amende de vingt-six euros à cinq cents euros ».

L'interdiction, prévue à l'article 460^{ter}, faite à l'inculpé et à la partie civile d'abuser des informations obtenues suite à la consultation du dossier pénal, répond aux exigences de l'article 10 alinéa 2 de la Convention européenne des droits de l'Homme.

En conséquence, la chambre de mises en accusation de Gand a décidé qu'étaient régulières la perquisition et la saisie qui n'ont pas pour finalité de violer le secret des sources du journaliste mais de vérifier si le journaliste s'est rendu coupable de l'infraction visée par l'article 460^{ter} et de rechercher les objets ayant servi à commettre ladite infraction (Gand (ch. mis. acc.), 21 septembre 2017, *T.G.R.*, 2017, p. 320, avec note mentionnant que le recours en cassation a été rejeté).

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

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

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

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

Le caractère illégitime de l'avantage ne s'efface pas par la seule circonstance que l'auteur des faits estime que cet avantage lui est dû (Cass. (2^e ch.), 26 octobre 2016, R.G. P.16.0097.F, *Pas.*, 2017, p. 2081, n° 606 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr.*



pén. crim., 2017, pp. 370-371). La Cour confirme ici l'enseignement de son arrêt du 22 juin 2016 (Cass. (2^e ch.), 22 juin 2016, déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 1205).

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

Le recours à tout moyen dissuasif ou à toute mesure d'opposition par la victime ou la simple circonstance qu'une victime estime pouvoir entreprendre quelque chose contre le mal dont elle est menacée, en faisant ou non appel aux autorités, n'excluent pas nécessairement qu'il soit question d'un mal imminent tel que visé aux dispositions des articles 470 et 483, alinéa 2, du Code pénal, dès lors que ces éléments n'impliquent pas nécessairement que les menaces cessent d'exister et que la victime ne se sent pas forcée d'y accéder (Cass. (2^e ch.), 7 mars 2017, R.G. P.16.0033.N, avec les conclusions de l'avocat général A. WINANTS, *Nullum Crimen*, 2018, p. 289, déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 642).

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, *Nullum Crimen*, 2018, p. 299, déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 1153 et 2018, p. 642).

Vol – Fonctionnaire de police – Personne privée de sa liberté

La cour d'appel de Bruxelles a jugé que le fonctionnaire de police qui dépouille une personne privée de sa liberté, de son téléphone portable, de sa veste, de ses chaussures et de ses chaussettes avant de l'abandonner seule la nuit dans un bois se rend coupable de vol (Bruxelles (12^e ch.), 10 novembre 2017, *J.L.M.B.*, 2018, p. 549, déjà cité dans cette chronique).

Vol ou pillage exécuté avec violence – Présomption irréfragable de légitime défense (non) – Proportionnalité de la défense

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 (Cass. (2^e ch.), 13 février 2018, *J.L.M.B.*, 2018, p. 536, note F. KUTY, « L'interprétation de l'article 417, alinéa 3, du Code pénal : un discret mais salubre revirement de jurisprudence »).

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, www.cass.be).

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

Organisation frauduleuse de l'insolvabilité – Éléments constitutifs – Élément moral – Dol spécial – Volonté spécifique de retarder la déclaration de faillite

Le tribunal correctionnel de Liège a jugé que l'article 489bis, 4^o du Code pénal requiert un dol spécial, à savoir la volonté spécifique de retarder la déclaration de faillite. Le gérant qui a patienté le temps que le marché reprenne et que sa société puisse reprendre pied ne tombe pas sous le coup de la loi lorsqu'il n'est pas démontré qu'il se serait rendu coupable de prélèvements indus ou que le passif se serait aggravé durant cette période (Corr. Liège (18^e ch.), 24 octobre 2017, *J.L.M.B.*, 2018, p. 561).

Organisation frauduleuse d'insolvabilité – Éléments constitutifs – 1. Éléments matériels – Organisation de l'insolvabilité – Inexécution des obligations – 2. Élément moral – Volonté de se rendre insolvable

La cour d'appel de Mons a rappelé que l'infraction d'organisation frauduleuse d'insolvabilité n'est consommée que lorsque les conditions instituant ensemble cette infraction sont réunies, à savoir : l'organisation de l'insolvabilité, l'inexécution des obligations et la volonté de se rendre insolvable. L'infraction ne requiert pas qu'au moment où le débiteur s'est rendu insolvable, la dette soit établie et ne soulève pas la moindre contestation.

La conclusion d'un contrat de séparation de biens selon acte notarial attribuant la pleine propriété d'un immeuble, peut être considérée comme une organisation frauduleuse d'insolvabilité. En effet, les actes frauduleux utilisés créent un état dans lequel les biens ou les objets constituant le gage commun des créanciers sont soustraits ou dissimulés ou dans lequel le passif du patrimoine est augmenté, de telle sorte que les biens restants ne suffisent pas au paiement des dettes ou à l'exécution forcée des obligations (Mons (3^e ch.), 4 juin 2018, R.G. 2017/H/496, www.cass.be).

C. PÉN. ART. 491 – ABUS DE CONFIANCE

Abus de confiance – Éléments constitutifs – Élément matériel – Atteinte au droit de propriété – Objet mobilier protégé par la loi appartenant à autrui – Dépouille mortelle (non)

La Cour de cassation a précisé que le délit d'abus de confiance punit en substance l'atteinte au droit de propriété des choses remises énumérées limitativement à l'article 491 du Code pénal. Cela concerne les biens mobiliers qui peuvent faire l'objet d'un commerce et dont on peut disposer en tant que propriétaire. Une dépouille mortelle ne fait pas partie de ces biens (Cass. (2^e ch.), 28 février 2017, *T. Straf.*, 2018/1, p. 27, avec note J. COPPENS ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, pp. 1153-1154).

Abus de confiance – Éléments constitutifs – Éléments matériels – Appropriation frauduleuse – Appropriation postérieure à la remise – Distinction avec l'escroquerie — Écrit de toute nature – Interprétation évolutive – Monnaie cryptographique – Bitcoin – Élément moral – Dol spécial – Intention frauduleuse – Gestion malheureuse (non)

Le tribunal correctionnel de Liège a rappelé que l'appropriation frauduleuse de la chose d'autrui que requiert l'abus de confiance intervient postérieurement à la remise, et non concomitamment, au mépris du titre en vertu duquel l'agent l'a reçue. Au contraire, l'appropriation frauduleuse concomitante à la remise est

envisagée à l'article 496 du Code pénal qui incrimine l'escroquerie. Le tribunal correctionnel a ajouté que l'abus de confiance n'a pas pour but de sanctionner la mauvaise gestion de la chose remise mais la gestion frauduleuse, la loi exigeant que l'agent ait agi avec une intention frauduleuse. Le tribunal a estimé que le bitcoin, à l'instar des actions ou obligations dématérialisées, peut être assimilé aux « écrits de toute nature » au sens de l'article 491 du Code pénal. Selon lui, le bitcoin semble pouvoir être considéré comme une monnaie de type cryptographique indépendante de l'autorité et du contrôle des pouvoirs publics et utilisée comme moyen de paiement par voie électronique. Elle dispose d'un cours qui évolue en permanence, à l'instar des monnaies officielles reconnues par les États, et peut être achetée ou vendue au cours du jour. Le bitcoin représente une valeur économique immatérielle (Corr. Liège (15^e ch.), 24 octobre 2017, *J.L.M.B.*, 2018, p. 564).

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

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

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

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

L'infraction est constituée lorsque le copropriétaire d'une chose indivisible la détourne au préjudice d'un autre copropriétaire (Cass. (2^e ch.), 17 janvier 2018, R.G. P.17.0975.F, www.cass.be).

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

Abus de biens sociaux – Éléments constitutifs – Éléments matériels – Prélèvement du gérant – Compte courant débiteur – Élément moral – Dol spécial – Intention frauduleuse



Le tribunal correctionnel de Liège a jugé que la comptabilisation d'un montant au débit du compte courant gérant, qui équivaut à la reconnaissance d'une créance de la société vis-à-vis de son dirigeant, est une avance faite par la personne morale à son gérant qui en soi n'est pas illégale. Toutefois, les prélèvements faits par le gérant peuvent être significativement préjudiciables à la société et à ses associés ou créanciers. L'intention frauduleuse résulte de la volonté d'éviter de percevoir un salaire trop élevé et donc de payer trop d'impôts. Le maintien du compte courant débiteur élevé pendant une longue période permet de penser que le gérant n'entendait pas le régulariser, et ce d'autant qu'il s'agissait partiellement d'une rémunération qui n'avait nullement vocation à figurer dans le compte courant du gérant (Corr. Liège (18^e ch.), 24 octobre 2017, *J.L.M.B.*, 2018, p. 561, déjà cité dans cette chronique).

C. PÉN. ART. 496 – ESCROQUERIE

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

Le juge ne peut condamner un prévenu du chef d'escroquerie que lorsqu'il constate que ce prévenu s'est approprié une chose au préjudice d'autrui, avec une intention frauduleuse et en employant une ou plusieurs des manœuvres frauduleuses mentionnées à l'article 496 du Code pénal. Cette chose peut consister en une obligation, c'est-à-dire tout écrit d'où peut naître un lien de droit et susceptible de causer un dommage à autrui, quand bien même le bénéficiaire n'aurait pas ultérieurement tiré d'avantage du lien créé en sa faveur (Cass. (2^e ch.), 22 novembre 2016, R.G. P.16.0542.N, *Pas.*, 2016, p. 2258, n° 663, déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 374).

C. PÉN. ART. 505 – RECEL ET BLANCHIMENT

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

Il résulte du texte de l'article 505, alinéa 1^{er}, 3^o, du Code pénal et de sa genèse légale que le placement d'avantages patrimoniaux visés à l'article 42, 3^o, du Code pénal, consistant en des fonds en liquide, des chèques ou des virements étrangers sur un compte bancaire de la personne ayant placé ces fonds, encaissé les chèques ou effectué les virements étrangers, peut constituer une opération visée à l'article 505, alinéa 1^{er}, 3^o, du Code pénal, pour autant qu'elle soit effectuée avec le dol spécial requis à cette disposition (Cass. (2^e ch.), 25 octobre 2016, R.G. P.15.1312.N, *Pas.*, 2017, p. 2051, n° 596 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 1157).



Blanchiment – Blanchiment d'avantages patrimoniaux illicitement perçus – Infraction continue

La cour d'appel de Mons a rappelé que l'infraction de blanchiment constitue une infraction continue qui naît du fait de convertir ou transférer les avantages patrimoniaux, de dissimuler ou déguiser la nature, l'origine, l'emplacement ou la disposition, le mouvement ou la propriété de ces avantages, et qui persiste tant que l'auteur dissimule ou déguise ces éléments, dès lors qu'il connaissait ou devait connaître au début de ses agissements l'origine illégale des choses transférées ou dissimulées. Le recours à une société-écran offshore, dont l'utilité économique est totalement inexistante, le transfert rapide des sommes sur le compte de cette société-écran destinée à cacher l'identité des bénéficiaires finaux, le retrait en espèces des sommes ainsi perçues par les prévenus ou les virements sur un compte numéroté, ainsi que le recours à un paradis fiscal qui ne divulgue que très difficilement les renseignements sur l'identité des titulaires de comptes bancaires, sont autant d'éléments caractéristiques du blanchiment d'avantages patrimoniaux illicitement perçus (Mons (3^e ch.), 3 mai 2017, *Rev. dr. pén. entr.*, 2018, p. 117, déjà cité dans cette chronique).

C. PÉN. ART. 507 – QUELQUES AUTRES FRAUDES

Article 507 du Code pénal – Destruction ou détournement d'objets saisis – Éléments constitutifs – Choses appartenant à une autre personne que le saisi (oui) – Auteur de l'infraction – Propriétaire ou non des biens saisis

L'article 507, alinéa 1^{er} du Code pénal sanctionne le saisi et tous ceux qui auront frauduleusement détruit ou détourné, dans son intérêt, des objets saisis sur lui. Est également coupable au sens de cette disposition, celui qui n'est pas propriétaire des choses saisies, comme le locataire, s'il soustrait les biens aux dépens de la partie saisissante et dans son propre intérêt (Cass. (2^e ch.), 28 novembre 2017, R.G. P.16.1276.N, www.cass.be, déjà cité dans cette chronique).

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

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

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



de la clôture, sans que celle-ci ne perde sa fonction de protection, ne tombe pas sous le coup de cette infraction (Cass. (2^e ch.), 25 octobre 2016, R.G. P.15.1337.N, *Pas.*, 2017, p. 2054, n° 597 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, pp. 375-376).

Nathalie COLETTE-BASECQZ,
Professeur à l'Université de Namur,
Co-directrice du centre de recherche « Vulnérabilités & Sociétés »,
Avocat au Barreau du Brabant wallon

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

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



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

ARMES

Arme blanche – Couteau pliant – Arme en vente libre – Arme prohibée – Article 3, §§ 1^{er}, 17^o et 2, 1^o de la loi du 8 juin 2006 sur les armes

Un couteau pliant est une arme blanche au sens de l'article 2, 13^o, de la loi sur les armes du 8 juin 2006 et, en tant que telle, une arme en vente libre au sens de l'article 3, § 2, 1^o, de la loi sur les armes, dont la charge requiert une raison légale et non une arme prohibée par destination intentionnelle au sens de l'article 3, § 1^{er}, 17^o, de la même loi précitée. Toutes les armes blanches sont, selon leur nature, soit des armes prohibées soit des armes en vente libre. Un couteau pliant ne constitue pas une exception nonobstant l'usage auquel il a servi (Gand, 12 décembre 2017, *T. Strafr.*, 2018, p. 49 et la note de LIENTJE VAN DEN STEEN intitulée « De kwalificatie van een mes onder de Wapenwet : (g)een tweesnijdend zwaard »).

ASSURANCES

Assurance obligatoire de la responsabilité en matière de véhicules automoteurs – Accident causé par un véhicule non identifié – Réparation du dommage – Fonds de garantie – Limitation de la réparation – Personne lésée secondaire – Conformité à la Constitution – Principes d'égalité et de non-discrimination – Article 19bis – 13, § 3, de la loi du 21 novembre 1989

L'article 19bis – 13, § 3, alinéa 1^{er}, de la loi du 21 novembre 1989 relative à l'assurance obligatoire de la responsabilité en matière de véhicules automoteurs, habilite le Roi à limiter l'intervention du Fonds de garantie à l'indemnisation du dommage résultant de lésions corporelles dans le cas visé à l'article 19bis-11, § 1^{er}, 7^o, de la même loi, c'est-à-dire lorsque l'accident de roulage a été causé par un véhicule non identifié, sauf lorsque le Fonds indemnise, en raison de lésions corporelles importantes, situation dans laquelle le dommage matériel doit également être réparé (article 19bis-13, § 3, alinéa 2). En considération de l'objectif du législateur, il n'est pas sans justification raisonnable d'exclure l'indemnisation des dommages matériels en cas de non-identification du véhicule ayant causé l'accident, cette hypothèse impliquant en effet un risque substantiel de déclarations frauduleuses, avec la charge pécuniaire importante qui en résulterait pour le Fonds de garantie. À cause de ce risque de déclarations frauduleuses, il n'est pas non plus sans justification raisonnable, pour les mêmes raisons, que des personnes lésées secondaires ne puissent obtenir réparation des dommages matériels en cas de non-identification du véhicule ayant causé l'accident (considérant B.5). En conséquence,

la Cour constitutionnelle a décidé que l'article 19bis-13, § 3, de la loi précitée du 21 novembre 1989 ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution (C.C., 6 juillet 2017, n° 88/2017, *R.W.*, 2017-18, n° 22, p. 859).

COMMUNE

Règlement communal – Infraction – Roulage – Stationnement interdit – Amende administrative – Appel de la contrevenante – Forme – Requête dirigée à l'encontre du fonctionnaire sanctionnateur – Recevabilité – Loi du 24 juin 2013 relative aux sanctions administratives communales

L'appel formé à l'encontre de la décision infligeant une amende administrative doit être dirigé contre la commune et non pas contre le fonctionnaire sanctionnateur. Dirigé contre celui-ci, l'appel est irrecevable (Pol. Fl. Occ., division Bruges, 1^{ère} ch., 20 février 2017, *R.W.*, 2017-18, p. 675). Voy. aussi à ce sujet l'étude de Thomas PAUWELS et Stefaan VOET intitulée « Hoe beroep aantekenen tegen een gemeentelijke administratieve geldboete ? », *R.W.*, 2017-18, p. 998-1000.

Règlement communal – Infraction – Environnement – Dépôt et collecte de vêtements – Placement illégal d'un conteneur – Amende administrative – Appel de la contrevenante – Forme – Requête dirigée à l'encontre du fonctionnaire sanctionnateur – Recevabilité – Loi du 24 juin 2013 relative aux sanctions administratives communales

L'appel formé à l'encontre de la décision infligeant une amende administrative doit être dirigé contre la commune et non pas contre le fonctionnaire sanctionnateur. Dirigé contre celui-ci, l'appel est irrecevable (Pol. Anvers, division Turnhout, 5 septembre 2017, *T.Pol.- J.J.Pol.*, 2018, n° 1, p. 24).

Règlement communal – Stationnement interdit – Décision du fonctionnaire sanctionnateur – Rappel envoyé au contrevenant – Recours – Information inexacte communiquée par la Ville – Frais d'appel

Lorsque la commune induit fautivement en erreur les citoyens en leur donnant l'impression qu'ils peuvent former un recours à l'encontre des rappels qui leur ont été envoyés, elle ne doit pas s'étonner que certains citoyens introduisent effectivement un recours. Dès lors, les frais de justice absolument superflus ainsi provoqués sont la conséquence de l'information inexacte communiquée par la commune elle-même et la sanction de cette erreur est que celle-ci supportera ces frais (Pol. Fl. Occ., division Bruges, 1^{ère} ch. civ., 12 décembre 2016, *R.W.*, 2017-18, p. 1355).

Règlement communal – Infraction – Avoir uriné sur la voie publique – Amende administrative – Recours – Circonstances particulières – Configuration des lieux – État de nécessité

Se trouvait dans un état de nécessité qui justifie l'annulation de l'amende administrative, la personne qui a uriné sur la voie publique dans un avaloir alors que, vu les circonstances très particulières et la configuration des lieux, elle n'avait pas d'autre choix que d'adopter ce comportement et qu'elle était plus ou moins cachée par un véhicule (Pol. Liège, division Liège, 17 avril 2018, *J.L.M.B.*, 2018, p. 1258).

DROIT PÉNAL FISCAL

Douanes et accises – Saisie – Biens saisis – Restitution – Dépenses relevant de la saisie pénale – Obligation de l'administration des douanes – Demande de restitution du conteneur – Article 221, § 4, al. 2, de la loi générale sur les douanes et accises

Le déchargement des biens saisis constitue une dépense qui se rattache à la saisie. L'administration des douanes doit faire l'avance de cette dépense et peut ensuite en demander le remboursement au propriétaire des biens concernés. Elle ne peut pas laisser cette charge au propriétaire du conteneur qui contient ces biens quand il demande la restitution de ce conteneur (Cass., 14 décembre 2017, R.G. C.17.0192.N, *R.A.B.G.*, 2018, p. 512 et la note d'Eric VAN DOOREN intitulée « Kosten-perikelen bij douanerechtelijke inbeslagnemingen »).

Douanes et accises – Produits énergétiques – Taxation – Utilisation de gasoil coloré pour l'alimentation des moteurs des véhicules circulant sur la voie publique – Fraude préméditée – Répression – Transaction avec l'administration – Extinction de l'action publique – Conditions – Peines – Article 264 de la loi générale sur les douanes et accises et article 438 de la loi-programme du 27 décembre 2004

Le prévenu qui a été trouvé à deux reprises circulant sur la voie publique à l'aide d'un véhicule dans lequel du gasoil coloré alimentait le moteur de ce véhicule, a commis une fraude préméditée au sens de l'article 264 de la loi générale sur les douanes et accises. En vertu de la disposition précitée, ces infractions ne peuvent pas donner lieu à une transaction avec l'administration des finances. Les faits consistant à utiliser du gasoil coloré pour l'alimentation en carburant d'un véhicule sont punis en vertu de l'article 438 de la loi-programme du 27 décembre 2004 et non pas en vertu de l'article 436 de la même loi précitée. En effet, la disposition spéciale déroge à la disposition générale (Corr. Hainaut, division Mons, 8^e ch. F., 19 mars 2018, *R.G.C.F.*, 2018, n° 3, p. 39).

Impôts sur les revenus – Taxe sur la valeur ajoutée – Répression administrative de ces deux infractions – *Non bis in idem* – Même personne concernant les mêmes faits – Lien suffisamment étroit entre les deux procédures – Pas de violation – Article 4.1 du Protocole n° 7 additionnel à la C.E.D.H.

Un contribuable avait falsifié sur une grande échelle des factures et des notes de frais. Un accroissement d'impôt lui avait été appliqué en matière d'impôts sur les revenus et une amende administrative lui avait été appliquée en matière de TVA. Saisie d'un pourvoi, la Cour de cassation a statué dans le sens suivant. L'article 4.1 du Protocole n° 7 additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme n'empêche pas que différentes procédures administratives en vue de l'application de sanctions fiscales à l'encontre de la même personne et concernant les mêmes faits, soient intentées avant que l'une d'entre elles soit définitivement achevée, soient menées à leur terme par une décision d'application d'une sanction, à condition qu'il résulte desdites procédures que celles-ci sont liées entre elles par un lien suffisamment étroit tant du point de vue substantiel que du point de vue temporel (Cass., 1^{ère} ch., 21 septembre 2017, R.G. F.15.0081.N, R.W., 2017-18, n° 41, p. 1610, et la note, *Arr. Cass.*, 2017, à sa date, avec les conclusions de l'Avocat général délégué J. VAN DER FRAENEN).

Impôts sur les revenus – Taxe sur la valeur ajoutée – Visite fiscale dans les locaux professionnels – Libre accès à ces locaux et aux documents – Obligation de coopérer – Pas de pouvoir de contrainte de l'administration – Contrôle de constitutionnalité – Protection du domicile – Droit au respect de la vie privée – Article 319, al. 1^{er}, C. I. R. 1992 et 63, al. 1^{er}, du Code de la TVA

Saisie d'une question préjudicielle, la Cour constitutionnelle devait vérifier si l'article 319, alinéa 1^{er} du Code des impôts sur les revenus 1992 (C.I.R.) et l'article 63, alinéa 1^{er}, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée (TVA) sont compatibles avec les articles 15 et 22 de la Constitution, combinés avec l'article 8 CEDH, lorsque ces dispositions sont interprétées en ce sens qu'elles confèrent aux agents de l'administration fiscale un droit général, inconditionnel et illimité, de libre accès aux locaux professionnels. La Cour considère que si ces deux dispositions précitées imposent au contribuable de donner à ces agents libre accès aux locaux professionnels et de collaborer ainsi à la visite fiscale, elles ne les autorisent pas à se procurer par la contrainte un accès aux locaux lorsque cette coopération obligatoire est refusée, ni à exiger la consultation des livres et documents si le contribuable s'y oppose. Si le contribuable refuse de coopérer à la visite, il peut lui être infligé soit une amende administrative, soit, en cas d'infraction à des fins frauduleuses ou dans le but de nuire, une sanction pénale. Il peut en outre être établi une cotisation d'office. Par ailleurs, un contrôle juridictionnel effectif de la régularité d'une visite fiscale et de la preuve obtenue est donc possible. Au terme de son analyse, la Cour considère que la visite fiscale en matière d'impôts sur les revenus et de taxe sur la valeur ajoutée est entourée de garanties suffisantes contre les abus. Elle estime



que le législateur a ainsi réalisé un juste équilibre entre, d'une part, les droits des contribuables concernés et, d'autre part, la nécessité de pouvoir procéder de manière efficace à un contrôle ou une enquête concernant l'application des impôts sur les revenus ou de la taxe sur la valeur ajoutée. La Cour en a conclu que l'article 319, alinéa 1^{er}, du Code des impôts sur les revenus 1992 et l'article 63, alinéa 1^{er}, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée ne violent pas les articles 15 et 22 de la Constitution, combinés avec l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme (C.C., 12 octobre 2017, n° 116/2017, *J.T.*, 2018, p. 300 et la note de François KONING intitulée « Pas de droit de perquisition pour le fisc »).

Impôts sur les revenus – Personnes physiques – Établissement de l'impôt – Conséquences fiscales d'une transaction pénale élargie – Homologation de la transaction pénale par le tribunal correctionnel – Présomption d'accord de l'administration fiscale – Article 216bis, §§ 2 et 6, Code d'instruction criminelle

Lorsqu'elle porte sur des infractions fiscales, la transaction pénale élargie ne peut être homologuée par le juge pénal qui constate l'extinction de l'action publique, que si toutes les conditions légales ont été respectées, notamment si la victime a été dédommagée et si l'administration fiscale a marqué son accord. La transaction pénale élargie, homologuée par un jugement du tribunal correctionnel coulé en force de chose jugée, s'impose à tous y compris à l'État belge et notamment à l'administration fiscale qui est présumée avoir donné son accord préalable à la transaction (Mons, 12^e ch., 11 octobre 2016, *J.L.M.B.*, 2018, p. 503 et la note substantielle de Luc HERVE). Pour une étude de l'état le plus récent de la législation sur la transaction pénale élargie, on lira : M. GIACOMETTI et L. TEPER, « La transaction pénale revisitée à la sauce constitutionnelle et la médiation pénale élargie », *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, pp. 849-865.

Impôts sur les revenus – Personnes physiques – Ventes d'actions – Non-déclaration à l'administration fiscale – Fraude fiscale grave – Sanction administrative – Majoration d'impôts – Poursuite pénale ultérieure – Condamnation à une peine d'emprisonnement – *Non bis in idem* – Procédure mêlant sanction administrative et sanction pénale – Lien matériel et temporel suffisamment étroit

L'arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme (G. C.) *en cause A. et B. c. Norvège* du 15 novembre 2016 qui a déjà été commenté dans les deux précédentes chroniques de jurisprudence (*Rev. dr. pén. crim.*, 2017, pp. 1184-1186 et 2018, p. 652) vient de faire l'objet d'une étude approfondie de Pauline LAGASSE intitulée « L'arrêt A et B contre Norvège : entre continuité et évolution quant au principe *non bis in idem* », *J.T.*, 2018, pp. 109-117. En matière fiscale, l'application du principe *non bis in idem* est, dans la pratique, souvent combiné avec l'application de la règle *una via*. À propos de cette dernière règle, on lira : F. DESTERBECQ, « Una via » in het fiscaal recht : een status questionis en een aanzet tot een mogelijke oplossing », *R.W.*, 2017-2018, pp. 1122-1133.



Impôts sur les revenus – Personnes physiques – Établissement de l'impôt – Droit au silence du contribuable – Droit dépourvu de caractère absolu – Droit de l'administration de recueillir des renseignements en vue d'établir la situation fiscale du redevable – Sommes détournées dans l'exercice de ses fonctions de comptable – Rémunérations. Non – Profits d'occupation lucrative – Principe *non bis in idem* – Faits identiques ou en substance les mêmes – Notion – Personnalité de la peine – Conséquence – Accroissement d'impôt

Dépourvu de caractère absolu, le droit au silence du contribuable n'exclut pas le droit de l'administration de recueillir des renseignements en vue d'établir la situation fiscale du redevable. Les sommes détournées par une personne exerçant la fonction de comptable ne constituent pas des rémunérations au sens des articles 30, 1^o et 31, alinéa 2, du C. I. R. 1992 mais bien des profits d'occupation lucrative visés à l'article 27 du C. I. R. 1992. La règle *non bis in idem* est un principe général de droit consacré par l'article 4 du Protocole additionnel n^o 7 de la Convention européenne des droits de l'homme. Dès lors que les accroissements infligés par l'administration fiscale sont de nature pénale au sens de l'article 6 de la Convention européenne précitée, il y a lieu de vérifier en l'espèce si ceux-ci sanctionnent des faits identiques ou en substance les mêmes que ceux qui ont donné lieu au jugement définitif prononcé par le tribunal correctionnel de Liège le 24 octobre 2013. En réalité, il s'avère que les faits pour lesquels l'intéressée a été condamnée par le tribunal correctionnel de Liège sont des infractions de faux en écritures, usages de faux, détournement et port public de faux nom alors que les accroissements concernent des suppléments d'impôts afférents à des profits non déclarés. Dès lors les faits ne sont pas les mêmes. Enfin, le principe de la personnalité des peines justifie que les accroissements, calculés sur les revenus de l'épouse de l'appelant à la suite de son comportement frauduleux, ne soient pas recouvrables dans le chef de l'appelant dont rien n'indique qu'il a participé aux opérations frauduleuses, ni même profité de celles-ci, voire même qu'il en ait eu connaissance (Liège, 9^e ch., 5 octobre 2016, *J.L.M.B.*, 2018, p. 498). À propos de l'évolution de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme concernant la règle *non bis in idem*, on lira : Pauline LAGASSE, « L'arrêt A et B contre Norvège : entre continuité et évolution quant au principe *non bis in idem* », *J.T.*, 2018, pp. 109-117.

Taxe sur la valeur ajoutée – Défaut de versement de la taxe – Sanction administrative suivie de poursuite pénale – Renvoi préjudiciel – Législation italienne prévoyant une sanction administrative et une sanction pénale pour les mêmes faits – Principe *ne bis in idem* – Pas d'identité de la personne poursuivie ou sanctionnée – Directive 2006/112/CE du Conseil de l'Union européenne – Article 50 de la Charte des droits fondamentaux

L'article 50 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne doit être interprété en ce sens qu'il ne s'oppose pas à une réglementation nationale, telle



que celle qui est en cause au principal, qui permet de diligenter des poursuites pénales pour omission de verser la taxe sur la valeur ajoutée, après l'infliction d'une sanction fiscale définitive pour les mêmes faits, lorsque cette sanction a été infligée à une société ayant la personnalité morale tandis que lesdites poursuites pénales sont engagées contre une personne physique (C. J. U. E., 4^e ch., 5 avril 2017 (C-217/15 et C-350/15), *Nullum Crimen*, 2018, p. 187).

DROIT PÉNAL SOCIAL

Assurance obligatoire maladie-invalidité – Faux en écritures en vue d'obtenir ou de faire obtenir un avantage social indu – Document autorisant le remboursement de prestations de santé qui n'ont pas été effectuées – Infraction – Exercice de l'action publique – Auditorat du travail – Composition des juridiction pénales – Poursuites exercées par le procureur du Roi – Illégalité – Annulation de la procédure – Articles 232, 1^o, a) du Code pénal social, 73bis de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994 et 76, § 2, al. 2, 101, § 2, al. 3 et 155 du Code judiciaire.

L'article 167, al. 1^{er}, de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités coordonnée le 14 juillet 1994, dispose que les contestations relatives aux droits et aux obligations résultant de la législation et de la réglementation concernant l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités relèvent de la compétence du tribunal du travail. L'article 73bis, 1^o, de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994, interdit aux dispensateurs de soins et assimilés de rédiger, faire rédiger, délivrer ou faire délivrer des documents règlementaires permettant le remboursement des prestations de santé lorsque, comme c'est le cas en l'espèce, les prestations n'ont pas été effectuées ou fournies. L'article 232, 1^o, a) du Code pénal social punit quiconque, dans le but soit d'obtenir ou de faire obtenir un avantage social indu, a commis un faux en écriture. Il résulte de ces trois dispositions précitées et des articles 101, § 2, al. 3 et 155 du Code judiciaire que, lorsqu'une prévention de faux concerne un document autorisant le remboursement de prestations de santé, visée par la loi précitée relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, seuls les membres de l'auditorat du travail sont compétents pour exercer l'action publique et la chambre de la cour d'appel qui statue sur l'action publique, doit être composée de deux conseillers à la cour d'appel y compris le président et d'un conseiller à la cour du travail. Lorsque ces dispositions du Code judiciaire n'ont pas été respectées, il y a lieu d'annuler toute la procédure préalable à l'arrêt de la cour d'appel, en ce compris la citation du prévenu devant le tribunal correctionnel (Cass., 2^e ch., 20 décembre 2016, R.G. P.15.1538.N, *Dr. pén. entr.*, 2018, p. 49).

Chômage – Indemnisation – Octroi d'allocations – Fraude – Déclarations inexactes ou incomplètes – Sanction administrative – Poursuite pénale ulté-



rieure – *Non bis in idem* – Pas d'application – Article 233 du Code pénal social et article 4 du Protocole additionnel n° 7 à la C.E.D.H.

La règle *non bis in idem* n'est pas applicable entre des procédures administrative et pénale qui intègrent un même comportement répréhensible, dont le cumul est prévisible par le délinquant pour autant que la sanction pénale ultérieure soit fixée en tenant compte de la sanction administrative, que les procédures ne s'étalent pas trop dans le temps et qu'elles visent des aspects différents de l'acte préjudiciable (Corr. fr. Bruxelles, 89^e ch., 12 décembre 2017, *Dr. pén. entr.*, 2018, p. 137). À propos de la règle *non bis in idem*, voyez cette Chronique de jurisprudence, ci-dessus, 3^e partie, les infractions prévues par les lois particulières, *Droit pénal fiscal*.

Infractions aux lois et règlements relatifs à une des matières qui relèvent de la compétence des juridictions du travail – Organisation judiciaire – Composition de la chambre du tribunal de première instance qui connaît des appels des jugements du tribunal de police – Article 92, § 1^{er}, du Code judiciaire

Le Code judiciaire ne contient aucune règle particulière quant à la composition de la chambre du tribunal de première instance qui connaît de l'appel des jugements du tribunal de police et, plus particulièrement quant à la nécessité pour un ou plusieurs membres composant le siège de recevoir une formation spécifique, future lorsqu'il s'agit de statuer sur des infractions aux lois et règlements relatifs à une des matières qui relèvent de la compétence des juridictions du travail (Corr. Hainaut, division Charleroi, 7^e ch., 23 janvier 2018, *Dr. pén. entr.*, 2018, p. 103, et note).

Sécurité sociale – Assujettissement frauduleux – Éléments constitutifs – Élément matériel – Article 221 du Code pénal social

La fraude, objet de l'ensemble des préventions, avait pour objectif et pour effet de faire entrer un nombre considérable de personnes dans le système de la sécurité sociale et de s'y maintenir dans le but de bénéficier des avantages qu'offrent les secteurs de la sécurité sociale. Un assujettissement à la sécurité sociale est frauduleux en cas d'inexistence de la relation de travail ou en cas de relation effective de travail, s'il intervient sous le couvert d'une personne physique ou morale qui n'est pas le véritable employeur (Bruxelles, 16^e ch., 19 septembre 2016, *Dr. pén. entr.*, 2018, p. 61). La cour statuait sur l'appel d'un jugement du tribunal correctionnel francophone de Bruxelles (69^e ch.) du 23 mars 2015 qui avait été commenté dans la précédente chronique de jurisprudence (*Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 655).

Travail – Travail non déclaré – Déclaration immédiate à l'emploi – Non-déclaration – Preuves – Attestations contenant des déclarations de témoins déposées par l'employeur – Application des règles du Code judiciaire – Non-application de l'article 47bis du Code d'instruction criminelle – Qualité de la personne ayant procédé aux auditions – Conséquence – Écartement de ces attestations



Les attestations contenant les déclarations de témoins recueillies conformément aux articles 961/1, 961/2 et 961/3 du Code judiciaire établies et déposées par l'employeur soupçonné d'avoir commis des infractions ne constituent pas un mode de preuve recevable en matière pénale parce que les prescriptions de l'article 47bis du Code d'instruction criminelle n'ont pas été respectées mais aussi parce que la personne qui a procédé à ces auditions est l'employeur du premier témoin, a régularisé l'emploi du deuxième témoin et est l'ami du troisième témoin (Mons, ch. mis. acc., 4 décembre 2017, *Dr. pén. entr.*, 2018, p. 131).

Travail – Durée du travail – Périodes de repos – Transport par route – Temps de repos du conducteur – Possibilité de prendre le repos à bord du véhicule – Exclusion des temps de repos hebdomadaire normaux – Règlement (CE) n° 561/2006 du 15 mars 2006 relatif à l'harmonisation de certaines dispositions de la législation sociale dans le domaine des transports par route

C. J. U. E., 10^e ch., 20 décembre 2017, *Dr. pén. entr.*, 2018, p. 89. Voy. à propos de cet arrêt, cette Chronique, ci-dessous, 3^e partie : Les infractions prévues par les lois particulières, *Transport*.

ENVIRONNEMENT

Région wallonne – Déchets – Mesure de restitution prononcée par le juge – Condamnation à présenter un plan de réhabilitation auprès de l'Office des déchets – Notion – Article D.157, § 2, du décret du 5 juin 2008 relatif à la recherche, la constatation, la poursuite et la répression des infractions et les mesures de réparation en matière d'environnement

La condamnation, au titre de mesure de restitution, à présenter un plan de réhabilitation ne s'étend pas à l'obligation d'introduire toute forme de mesure préalable à l'assainissement des lieux (Cass., 2^e ch., 4 janvier 2017, R.G. P.16.0843.F, *Dr. pén. entr.*, 2018, p. 55, avec les conclusions de l'Avocat général Michel NOLET DE BRAUWERE et la note de Jean-Noël KRAEWINKELS intitulée « Considérations sur l'effectivité de la sanction en droit pénal de l'environnement »).

Région wallonne – Infraction – Amende administrative – Amende infligée par le fonctionnaire sanctionnateur – Recours formé par le contrevenant – Articles 139, C. i. cr., D.163, al. 1 et D.164 du décret de la Région wallonne du 27 mai 2004 relatif au Livre premier du Code de l'environnement

Il résulte des articles D.163, al. 1 et D.164, premier et troisième alinéas, du Code wallon de l'environnement du 27 mai 2004 et du but poursuivi par ces dispositions que l'article 139, al. 1^{er}, du Code d'instruction criminelle, est applicable au tribunal de police et au tribunal correctionnel concernant des procédures et décisions prévues par l'article D.164 précité, notamment à propos de l'application

d'une amende administrative. La circonstance que l'action publique est éteinte suite à la décision du procureur du Roi de ne pas poursuivre pénalement, est sans intérêt à cet égard (Cass., 2^e ch., 21 mars 2017, R.G. P.17.0020.N, R.W., 2017-18, p. 1455 et note).

JEUX DE HASARD

Confiscation – Nature – Peine – Mesure de sûreté – Règlementation – Avantages patrimoniaux tirés de l'exploitation illégale d'un établissement de jeux – Dispositions légales applicables – Articles 67 de la loi du 7 mai 1999 sur les jeux de hasard, 42, 3^o et 43bis du Code pénal

La confiscation spéciale prévue par l'article 67 de la loi du 7 mai 1999 sur les jeux de hasard n'est pas seulement une peine, mais aussi une mesure de sûreté. Il en résulte que cette disposition contient une réglementation spécifique et complète de la confiscation des choses qui y sont énumérées et qui se substitue à la réglementation générale de l'article 42 du Code pénal (Cass., 2^e ch., 17 octobre 2017, R.G. P.16.1014.N, *Nullum Crimen*, 2018, p. 308).

NAVIGATION AÉRIENNE

Entrave méchante à la circulation aérienne – Éléments constitutifs – Élément moral – Intention méchante – Intention d'empêcher l'avion d'entamer son vol ou de le poursuivre – Refus de se conformer aux instructions du commandant de bord – Preuve – Avoir personnellement désobéi – Articles 27, § 2, al. 1, et 30bis de la loi du 27 juin 1937 relative à la réglementation de la navigation aérienne

L'entrave méchante à la circulation aérienne implique nécessairement que l'auteur agisse en vue d'empêcher l'avion d'entamer son vol ou de le poursuivre. Les passagers de l'avion qui, émus par la situation d'une personne détenue sous la contrainte par deux policiers en vue de son expulsion et poussant des cris, selon eux de douleur, se lèvent et montrent bruyamment leur indignation contre cette expulsion forcée, empêchant ainsi l'avion de décoller dans les temps, ne peuvent être considérés comme mus par une intention méchante. En outre, pour que des prévenus soient condamnés pour avoir refusé de se conformer aux instructions du commandant de bord d'un avion, il faut que la preuve soit rapportée au-delà de tout doute raisonnable, qu'ils ont personnellement et effectivement refusé de se conformer à ses ordres. Tel n'est pas le cas lorsque les procès-verbaux et les images caméras produits font apparaître qu'au moins une trentaine de passagers protestaient contre une expulsion sans qu'il soit possible d'identifier les personnes qui ont personnellement désobéi aux instructions du commandant (Corr. fr. Bruxelles, 57^e ch., 13 décembre 2017, *J.L.M.B.*, 2018, p. 139).



NAVIGATION MARITIME

Marine marchande – Pêche maritime – Piraterie – Prise de possession d'un navire – Concours avec l'infraction de prise d'otage – Circonstance aggravante de torture – Notion – Recours – Appel – Étendue – Déclaration d'appel – Effet dévolutif – Articles 33 et 34 de la loi du 5 juin 1928, 347bis et 417bis, C. pén. et 203 C. i. cr.

L'article 33, al. 1^{er}, de la loi du 5 juin 1928 portant révision du Code disciplinaire et pénal pour la marine marchande et la pêche maritime punit « ceux qui par fraude, violence ou menaces envers le capitaine, s'empareront du navire » et l'article 34, al. 2, de la même loi prévoit une aggravation des peines si les auteurs ont soumis des personnes à des actes de torture (Cass., 2^e ch., 7 novembre 2017, R.G. P.17.0727.N., R.W., 2017-18, p. 1496, et la note). À propos de l'application des règles du concours avec le crime de prise d'otages et de la circonstance aggravante de torture, voyez la précédente Chronique de jurisprudence, 2^e partie : les infractions du code pénal : ART 347bis – PRISE D'OTAGES et ART. 417bis – TORTURE, (Rev. dr. pén. crim., 2018, pp. 627 et 632 et à propos de l'appel, voyez cette Chronique, ci-dessus, 4^e partie : Procédure pénale, F. Les voies de recours.

PRÉVENTION DU BLANCHIMENT ET DU FINANCEMENT DU TERRORISME

Bibliographie : David VERWAERDE, « La nouvelle loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 : tour d'horizon des obligations imposées aux entités assujetties », Rev. dr. pén. crim., 2018, pp. 229-282 ; Caty GRIJSELS, « Het preventief antiwitwasdispositief in een nieuw kleedje. Impact op de werking van de Cel voor Financiële Informatieverwerking », R.W., 2017-18, pp. 803-821.

ROULAGE

Code de la route – Conducteur – Sous-catégorie des engins de déplacement motorisés – Notions – Vitesse maximale limitée – Circulant à la vitesse du pas – Considéré comme un piéton – Articles 2.15.2 et 7bis du Code de la route

La personne qui utilise un engin de déplacement motorisé dont la vitesse maximale déterminée par le constructeur est de 12 km/h, éventuellement 15 km/h et dont il n'est pas établi qu'elle roulait plus vite qu'au pas, peut être considérée comme un piéton au sens de l'article 7bis de l'arrêté royal du 1^{er} décembre 1975 portant règlement général sur la police de la circulation routière (code de la route) et non pas comme un conducteur (Pol. Anvers, division Anvers, 26 février 2018, T. Pol. – J. J. Pol., 2018, n° 2, p. 88).



Déchéance du droit de conduire et amende prononcées pour les mêmes faits – Montant de l’amende – Diminution facultative du montant de l’amende – Frais pour les examens de réintégration et les honoraires du médecin et du psychologue – Champ d’application de la règle – Infractions aux règlements pris en exécution de la loi sur la police de la circulation routière – Infractions à la loi sur la police de la circulation routière – Article 29, § 4, al. 2, de la loi relative à la police de la circulation routière

L’article 29, § 4, al. 2, de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière permet au juge qui prononce, pour les mêmes faits, une déchéance du droit de conduire et une amende, de diminuer le montant de l’amende des frais pour les examens de réintégration et des honoraires du médecin et du psychologue. Saisie d’un pourvoi, la Cour de cassation a décidé à ce propos qu’il ne résulte ni du texte de l’article 29, § 4, al. 2, de la loi relative à la police de la circulation routière ni de l’historique de cette législation que la réglementation permettant la diminution du montant des amendes appliquées des frais des examens de réintégration et des honoraires du médecin et du psychologue, ne s’appliquerait qu’aux infractions visées à l’article 29 de la loi précitée et non pas aux autres infractions visées par la même loi (Cass., 2^e ch., 19 septembre 2017, R.G. P.15.0611.N, *Nullum Crimen*, 2017, p. 571 et la note de Marc STERKENS intitulée « Artikel 29, § 4, al. 2, Wegverkeerswet : *rubrica non fit lex* »).

Identification du conducteur – Véhicule à moteur immatriculé au nom d’une personne physique – Conducteur non identifié au moment de la constatation de l’infraction – Titulaire de la plaque d’immatriculation – Présomption de culpabilité – Caractère réfragable – Appréciation souveraine par le juge – Présomption d’innocence – Article 67bis de la loi relative à la police de la circulation routière

Le juge apprécie souverainement en fait si le titulaire de la plaque d’immatriculation du véhicule avec lequel l’infraction a été commise parvient à renverser la présomption de culpabilité pesant sur lui en vertu de l’article 67bis de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière ; de la seule circonstance que ce titulaire présente une déclaration du prétendu conducteur, il ne suit pas que le juge doive admettre que la présomption de culpabilité est renversée ni qu’il soit tenu de respecter une obligation de motivation particulière pour rejeter cette déclaration et il ne peut en être déduit une violation de l’article 6.2 de la Convention européenne des droits de l’homme ou une violation de la présomption d’innocence (Cass., 2^e ch., 22 novembre 2016, R.G. P.14.1909.N, *Pas.*, 2016, n° 662 et la note 1, *T. Strafr.*, 2018, p. 115 et la note). L’attention du lecteur est attirée sur l’adoption de la loi du 6 mars 2018 relative à l’amélioration de la sécurité routière (M.B., 15 mars 2018) qui réforme en profondeur le régime de la responsabilité de la personne physique titulaire de la plaque d’immatriculation lorsque le conducteur n’a pas été identifié au moment de la constatation de l’infraction en instaurant



notamment la notion de conducteur incontestable et en créant une incrimination nouvelle. Voy. à ce propos, l'article des avocats Cavit YURT et Onur YURT intitulé « La loi du 6 mars 2018 relative à l'amélioration de la sécurité routière », *J.T.*, 2018, pp. 406-407.

Identification du conducteur – Véhicule à moteur immatriculé au nom d'une personne physique – Conducteur non identifié au moment de la constatation de l'infraction – Titulaire de la plaque d'immatriculation – Présomption réfragable – Charge de la preuve – Article 67bis de la loi relative à la police de la circulation routière

L'article 67bis de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière qui instaure une présomption réfragable afin de rendre plus effective la répression pénale des infractions à la loi précitée, constitue une exception à la règle selon laquelle en matière pénale la charge de la preuve incombe à la partie poursuivante. Cette exception doit s'appliquer de manière restrictive. Il résulte du texte clair de cette disposition que cette présomption est liée à l'inscription d'un véhicule automoteur au nom d'une personne physique et que cette présomption repose sur le titulaire de la plaque d'immatriculation délivrée pour ce véhicule (Cass., 2^e ch., 12 septembre 2017, R.G. P.16.0867.N, *T. Strafr.*, 2018, p. 125 et la note signée B. M. ainsi que la note de Siegfried STALLAERT intitulée « Artikel 67bis Wegverkeerswet : naar een kentekenaansprakelijkheid in het wegverkeer ». L'attention du lecteur est attirée sur l'adoption de la loi du 6 mars 2018 relative à l'amélioration de la sécurité routière (*M.B.*, 15 mars 2018) qui réforme en profondeur le régime de la responsabilité de la personne physique titulaire de la plaque d'immatriculation lorsque le conducteur n'a pas été identifié au moment de la constatation de l'infraction en instaurant notamment la notion de conducteur incontestable et en créant une incrimination nouvelle.

Identification du conducteur – Véhicule à moteur immatriculé au nom d'une personne morale – Conducteur non identifié au moment de la constatation de l'infraction – Communication obligatoire de l'identité – Infraction – Élément moral – Articles 29ter et 67ter de la loi relative à la police de la circulation routière

Dès lors que ni l'article 29ter, ni l'article 67ter de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière ne contiennent aucune précision à ce sujet, l'élément moral de l'infraction consistant, pour la personne morale ou la personne physique représentant la personne morale en droit, à avoir omis de communiquer l'identité du conducteur incontestable du véhicule ou si elle ne le connaît pas, de communiquer l'identité de la personne responsable du véhicule, est la négligence (Pol. Fl. Occ., division Bruges, 5 mai 2017, *T. Pol.* – *J. J. Pol.*, 2018, n° 2, p. 88). L'attention du lecteur est attirée sur l'adoption de la loi du 6 mars 2018 relative à l'amélioration de la sécurité routière (*M.B.*, 15 mars 2018) qui réforme le régime de la responsabilité de la personne morale puisque celle-ci également a l'obligation



de communiquer l'identité du conducteur et que la notion de conducteur incontestable est applicable. Le tribunal de police compétent territorialement est celui du lieu de l'infraction routière entraînant l'application de l'article 67^{ter} précité. Voy. à ce propos, l'article des avocats Cavit YURT et Onur YURT intitulé « La loi du 6 mars 2018 relative à l'amélioration de la sécurité routière », *J.T.*, 2018, p. 407.

Identification du conducteur – Véhicule à moteur immatriculé au nom d'une personne morale – Conducteur non identifié au moment de la constatation de l'infraction – Communication obligatoire de l'identité – Infraction – Immixtion dans la vie privée – Conformité à l'article 8 CEDH – Article 67^{ter} de la loi relative à la police de la circulation routière

Les conducteurs qui roulent trop vite constituent un danger pour la sécurité publique et pour la vie des autres usagers. Dès lors, l'obligation imposée par l'article 67^{ter} de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière constitue une immixtion nécessaire dans la vie privée du conducteur qui enfreint les règles de la circulation routière de sorte qu'il n'y a pas, dans cette affaire, de violation de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme (Corr. Anvers, div. Malines, 27 janvier 2017, *T. Pol.* - *J. J. Pol.*, 2018, p. 96). L'attention du lecteur est attirée sur l'adoption de la loi du 6 mars 2018 relative à l'amélioration de la sécurité routière (*M.B.*, 15 mars 2018) qui réforme le régime de la responsabilité de la personne morale puisque celle-ci également a l'obligation de communiquer l'identité du conducteur et que la notion nouvelle de conducteur incontestable est applicable.

Preuve – Images filmées, postées sur Facebook et publiées dans l'édition électronique d'un journal – Régularité de la preuve – Droit au respect de la vie privée – Examen – Conséquence – Absence de nullité de l'élément de preuve – Article 32 de la loi contenant le titre préliminaire du Code de procédure pénale

Des images filmées, postées sur Facebook et ensuite publiées dans l'édition électronique d'un journal montrent un véhicule franchissant à vive allure le feu rouge et qu'une collision grave a été évitée de justesse. Puisque la preuve est libre en matière pénale, le tribunal peut utiliser ces images comme preuves pour autant qu'il examine s'il y a eu violation du droit à la vie privée. Le tribunal en a conclu que, même si le prévenu était identifiable et même s'il y a eu une violation du droit à la vie privée, cet élément de preuve obtenu irrégulièrement n'est pas nul conformément à l'article 32 de la loi contenant le titre préliminaire du Code de procédure pénale parce que l'usage de cette preuve n'est pas contraire au droit à un procès équitable parce la gravité des infractions mises à charge du prévenu est plus importante que cette irrégularité (*Pol. Anvers, div. Malines, 22 février 2018, T. Pol.* - *J. J. Pol.*, 2018, p. 84). Concernant l'examen de la régularité de la preuve et la sanction des preuves irrégulières, on lira : M.-A. BEERNAERT, H. D. BOSLY et D. VANDERMEERSCH, *Droit de la procédure pénale*, 8^e éd., Bruges, la Charte, 2017, t. II, pp. 1193-1218 ; F. LUGENTZ, *La preuve en matière pénale. Sanction des irrégularités*,



Limal, Anthemis, 2017, pp. 37-104 ; C. DE VALKENEER, *Manuel de l'enquête pénale*, t. 1 : principes généraux, Bruxelles, Larcier, 5^e éd., 2018, pp. 100-110.

SANTÉ PUBLIQUE

Vaccination obligatoire – Vaccination des enfants contre la poliomyélite – Champ d'application de l'obligation – Présence de l'enfant en Belgique pendant la période de vaccination – Inscription sur la liste – Articles 1^{er}, 1^o et 5^o, de la loi sanitaire du 1^{er} septembre 1945 et articles 1, 7 et 8, de l'arrêté royal du 26 octobre 1966 rendant obligatoire la vaccination antipoliomyélitique

La vaccination s'impose à toutes les personnes qui résident en Belgique et dont les enfants figurent sur la liste mentionnée à l'article 7 de l'arrêté royal du 26 octobre 1966 rendant obligatoire la vaccination antipoliomyélitique. La présence de l'enfant en Belgique pendant toute la durée de la période visée à l'article 1^{er} de l'arrêté royal précité n'est pas nécessaire. Il suffit que l'enfant se soit trouvé à un moment donné pendant ladite période en Belgique et soit inscrit sur la liste mentionnée ci-dessus (Cass., 2^e ch., 16 mai 2017, R.G. P.14.1799.N, R.W., 2017-18, n° 28, p.1109 et note, *Arr. Cass.*, 2017, à sa date, avec les conclusions de l'Avocat général M. TIMPERMAN). Voyez aussi à propos de la même infraction : Cass., 2^e ch., 18 décembre 2013, R.G. P.13.0708.F, *Pas.*, 2013, n° 693, p. 2652, et la note 2.

STUPÉFIANTS

Substances psychotropes – Interdiction – Étendue – DMT – Thé *ayahuasca* – Consommation lors de cérémonies religieuses – Liberté de religion – Restrictions – Caractère répréhensible de certains comportements – Conformité au droit international des droits de l'homme et à la Constitution – Proportionnalité – Objectif visé – Loi du 24 février 1921

Ni l'article 9.2 de la Convention européenne des droits de l'homme, tel qu'interprété par la Cour européenne des droits de l'homme, ni l'article 18.3 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, n'impliquent une interdiction de restreindre la liberté des cultes en soumettant des comportements liés à la manifestation d'un culte à l'application de dispositions pénales, dans la mesure où les mesures restrictives sont proportionnelles à l'objectif visé tel qu'il est prévu auxdits articles. L'article 19 de la Constitution n'implique pas davantage une telle interdiction. En l'espèce, l'arrêt de la cour d'appel de Gand décide que l'*ayahuasca* constitue un danger pour la santé des utilisateurs et peut avoir une diffusion plus large que le simple fait de vivre un rituel religieux. Il décide aussi, sans être critiqué sur ce point, que ce produit n'est pas nécessaire à la pratique religieuse, mais constitue uniquement une aide. Il en déduit que les dispositions de la législation belge en matière de drogues sont nécessaires à la protection de la santé publique et proportionnelles à l'objectif visé, de sorte qu'elles sont conformes à l'article 9 de



la Convention européenne des droits de l'homme. Ainsi l'arrêt de la cour d'appel précité est légalement justifié (Cass., 2^e ch., 6 septembre 2016, R.G. P.15.0614.N, *Pas.*, 2016, n° 457). Voy. aussi une précédente chronique de jurisprudence contenant le commentaire du jugement en première instance, dans cette affaire, du tribunal correctionnel de Bruges, 14^e ch., du 31 mars 2014 (*Rev. dr. pén. crim.*, 2015, p. 470).

TRANSPORT

Transport par route – Camion surchargé – Dégâts pouvant être causés au revêtement routier – Infraction – Amende administrative infligée par le fonctionnaire compétent – Nature pénale au sens de l'article 6 de la C.E.D.H. – Articles 56 et 57 du décret flamand du 19 décembre 1998 contenant diverses mesures d'accompagnement du budget 1999 (M.B., 31 décembre 1998)

L'amende administrative infligée par l'inspecteur-contrôleur des routes de l'Agence des Routes et de la Circulation de la Région flamande à la société de transport dont le camion était surchargé est une amende pénale au sens de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme (Cour eur. D. H., 2^e section, 19 décembre 2017, en cause Belgique, requête n° 37216/17, *Dr. pén. entr.*, 2018, p. 97). À présent, ces dispositions ont été abrogées et remplacées par le décret flamand du 3 mai 2013 relatif à la protection de l'infrastructure routière dans le cas du transport routier exceptionnel.

Transport par route – Temps de repos du conducteur – Possibilité de prendre le repos à bord du véhicule – Exclusion des temps de repos hebdomadaire normaux – Règlement (CE) n° 561/2006 du 15 mars 2006 relatif à l'harmonisation de certaines dispositions de la législation sociale dans le domaine des transports par route

L'article 8, paragraphes 6 et 8, du règlement n° 561/2006 du Parlement européen et du Conseil, du 15 mars 2006, relatif à l'harmonisation de certaines dispositions de la législation sociale dans le domaine des transports par route (*J. O.*, 2006, L 102, p. 1) doit être interprété en ce sens qu'un conducteur ne peut pas prendre, à bord de son véhicule, les temps de repos hebdomadaires normaux visés audit article 8, paragraphe 6 (C. J. U. E., 10^e ch., 20 décembre 2017, *Dr. pén. entr.*, 2018, p. 89).

URBANISME ET AMÉNAGEMENT DU TERRITOIRE

Région wallonne – Permis d'environnement – Travaux effectués – Non-respect du permis de bâtir – Remise en état des lieux – Pouvoirs du juge – Appréciation du caractère déraisonnable de la demande de remise en état



Le juge ne dispose pas d'un pouvoir d'appréciation en opportunité, mais seulement d'un pouvoir de vérification de la légalité interne et externe de la demande du fonctionnaire délégué. L'importance du coût des travaux de remise en état des lieux, alors que les prévenus les ont achevés en connaissant leur caractère irrégulier, ne démontre pas le caractère déraisonnable de cette remise en état, d'autant que la situation n'est pas régularisable (Mons, 7^e ch., 18 décembre 2017, *Dr. pén. entr.*, 2018, p. 151).

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



4^e PARTIE : LA PROCÉDURE PÉNALE¹

A. LES PRINCIPES GÉNÉRAUX

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

Droits de la défense – Remise pour obtenir l'assistance d'un interprète – Remise opérée sans l'assistance d'un interprète – Méconnaissance des droits de la défense

La circonstance qu'un prévenu sollicite et obtient l'assistance d'un interprète en vue de présenter personnellement sa défense n'implique pas que la remise accordée à cet effet sans l'assistance d'un interprète méconnaîtrait les droits de la défense ; l'allégation suivant laquelle ce prévenu n'aurait pas, dans ces circonstances, compris la portée de la remise qui lui a été octroyée exige l'appréciation d'éléments de fait pour laquelle la Cour est sans pouvoir (Cass., 6 septembre 2017, R.G. P.17.0479.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Droits de la défense – Article 6 – Article 6, § 1^{er} – Droit à un procès équitable – Droit d'être présent en personne au tribunal – Portée – Conséquence

Il résulte des articles 6, § 1^{er}, 6, § 3, c, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et 14, § 3, d, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et du principe général du droit à un procès équitable qu'un prévenu a le droit d'être présent au procès pénal mené contre lui et de décider s'il se défendra lui-même, avec ou sans l'assistance d'un conseil, ou s'il se fera représenter par un conseil, dès lors qu'il doit pouvoir suivre son procès pénal et y participer de façon effective, se concerter avec son conseil, lui donner des instructions, faire des déclarations et contredire les éléments de preuve ; ces droits, dont l'observation doit s'apprécier à la lumière de l'ensemble de la procédure, ne sont toutefois pas absolus et la seule circonstance qu'un prévenu ne soit pas en état, pour des raisons médicales, d'assister à la procédure en appel menée sur opposition d'une action publique exercée régulièrement contre lui, n'a pas nécessairement pour conséquence que le droit à un procès équitable s'oppose à ce que la procédure se poursuive, nonobstant cette impossibilité, pour autant que les droits de la défense soient garantis à suffisance, le juge étant appelé à décider si, en tenant compte de tous les éléments concrets de l'ensemble de la procédure, le droit à un procès équitable et les droits de défense du demandeur sont garantis à suffisance du fait d'avoir été représenté à l'audience par son conseil au cours de

1 Cette chronique couvre les décisions publiées dans les revues durant la période du 1^{er} semestre 2018 ainsi que les décisions rendues par la chambre française de la Cour de cassation entre le 1^{er} juillet et le 31 décembre 2017 et celles rendues par la chambre néerlandaise entre le 1^{er} mai 2017 et le 31 octobre 2017, qui peuvent être consultées dès à présent sur le site de la Cour (www.juridat.be) et qui vont être publiées dans la *Pasicrisie* à leurs dates.



la procédure en appel sur opposition (Cass., 30 mai 2017, R.G. P.14.0605.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Droits de la défense – Jugement – Motivation – Peine – Prise en compte de la manière dans le prévenu à organiser sa défense – Légalité

Cass., 30 mai 2017, R.G. P.16.0783.N, *Pas.*, 2017, à sa date. Voyez, ci-dessous, « E. Le jugement. Les jugements et arrêts ».

Article 6 C.E.D.H. – Article, § 3, c – Assistance judiciaire – Aide juridique gratuite – Octroi d’office par le juge – Obligation

En l’absence de toute demande du prévenu d’obtenir une aide juridique gratuite et de toute indication selon laquelle le prévenu se trouve dans l’impossibilité d’assurer lui-même sa défense, l’article 6, § 3, c, de la Convention de sauvegarde des droits de l’homme et des libertés fondamentales n’oblige pas le juge à accorder d’office une aide juridique gratuite au demandeur qui déclare assurer lui-même sa défense (Cass., 17 octobre 2017, R.G. P.17.0669.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Article 6 C.E.D.H. – Délai raisonnable – Point de départ – Concours idéal d’infractions par unité d’intention – Incidence

En vertu de l’article 6, § 1^{er}, de la Convention de sauvegarde des droits de l’homme et des libertés fondamentales, toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue dans un délai raisonnable lors de l’appréciation du bien-fondé d’une accusation en matière pénale dirigée contre elle. Cette disposition a pour but d’éviter qu’un prévenu reste trop longtemps dans l’incertitude quant au sort réservé aux poursuites pénales engagées contre lui. Le point de départ pour le calcul du délai raisonnable est le moment où une personne fait l’objet d’« une accusation », à savoir à compter du moment où elle est inculpée ou sous la menace de poursuites pénales après avoir pris connaissance de tout acte d’information ou d’instruction, cette personne se trouvant alors dans l’obligation de prendre certaines mesures pour se défendre de cette « accusation ». Lorsque des poursuites pénales engagées contre un prévenu ont pour objet plusieurs infractions perpétrées au cours d’une période déterminée, qui, selon le juge, ont été commises dans la même intention délictueuse, le délai raisonnable prend cours au moment où le prévenu est « accusé » d’une ou plusieurs de ces infractions. 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, s’oppose à ce que, en cas d’infractions continuées, le délai raisonnable pour l’ensemble des infractions poursuivies ne commence à courir qu’au moment où le prévenu est accusé de la dernière infraction commise ; lorsqu’il apprécie le caractère raisonnable du délai, le juge peut tenir compte du fait que la perpétration, par le prévenu, de plusieurs infractions au cours d’une période déterminée rend les poursuites pénales complexes ou plus complexes ou que le comportement du prévenu a une incidence sur le

bon déroulement de celles-ci (Cass., 23 mai 2017, R.G. P.17.0186.N, *Pas.*, 2017, à sa date, A.C., 2017, à sa date, avec concl. M.P., *Nullum Crimen*, 2017, p. 563 avec la note de J. MEESE intitulée « De aanvang van de redelijke termijn bij voortgezette, voortdurende en samenhangende misdrijven »).

Article 6 C.E.D.H. – Délai raisonnable – Dépassement du délai raisonnable – Sanctions – Déperdition des preuves – Violation irrévocable de droits de la défense – Appréciation

Les articles 6, § 1^{er} de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et 14, § 3, c du Pacte international relatif aux droits civils et politiques n'instaurent pas de seuil au-delà duquel la durée de la procédure a nécessairement pour conséquence que l'administration loyale de la preuve est rendue impossible ou que les droits de la défense sont irrévocablement méconnus. Au contraire, il revient au juge d'apprécier, à la lumière des circonstances spécifiques de chaque cause, l'incidence du dépassement du délai raisonnable sur l'administration de la preuve et sur l'exercice des droits de la défense (Cass., 12 septembre 2017, P.16.0738.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Article 6 C.E.D.H. – Délai raisonnable – Dépassement du délai raisonnable – Sanctions – Ancienneté des faits sans constat d'un dépassement du délai raisonnable – Conséquence

En vertu de l'article 21^{ter} du titre préliminaire du Code de procédure pénale, le juge peut prononcer la condamnation par simple déclaration de culpabilité, ou prononcer une peine inférieure à la peine minimale prévue par la loi, s'il constate que la durée des poursuites pénales dépasse le délai raisonnable ; cet article n'autorise pas le juge à prononcer une simple déclaration de culpabilité, ou une peine inférieure au minimum légal, sur le seul fondement du constat de l'ancienneté des faits (Cass., 13 décembre 2017, R.G. P.17.0383.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

L'EMPLOI DES LANGUES

Langue de la procédure – Acte de procédure rédigé dans la langue de la procédure – Notion

Un acte de procédure est supposé avoir été rédigé dans la langue de la procédure lorsque toutes les mentions requises pour la régularité de cet acte sont rédigées dans cette langue. L'usage de termes empruntés à des langues étrangères qui relèvent de l'usage courant n'entache pas le caractère unilingue de l'acte (Cass., 2 mai 2017, R.G. P.15.0102.N, *Pas.*, 2017, à sa date, *T. Strafr.*, 2017, p. 374).



Droit à un interprète – Remise pour obtenir l’assistance d’un interprète – Remise opérée sans l’assistance d’un interprète – Méconnaissance des droits de la défense

Cass., 6 septembre 2017, R.G. P.17.0479.F, *Pas.*, 2017, à sa date. Voyez, ci-dessus, « Les droits de la défense et les droits de l’homme ».

Pourvoi en cassation – Acte de pourvoi – Emploi des langues

Cass., 19 septembre 2017, R.G. P.15.539.N, *Pas.*, 2017, à sa date. Voyez, ci-dessous, « F. Les voies de recours – Le recours en cassation ».

L’APPLICATION DE LA LOI DANS LE TEMPS

Loi nouvelle – Application dans le temps – Prescription de l’action publique – Loi supprimant une cause de suspension – Application immédiate – Portée

L’article 32, 2°, de la loi du 25 décembre 2016 modifiant le statut juridique des détenus et la surveillance des prisons et portant des dispositions diverses en matière de Justice, qui est entré en vigueur le 1^{er} janvier 2017, a abrogé l’alinéa 4 de l’article 24 du titre préliminaire du Code de procédure pénale qui prévoyait une cause de suspension de la prescription de l’action publique lorsque la juridiction de jugement sursoyait à l’instruction de l’affaire en vue d’accomplir des actes d’instruction complémentaires ; en vertu de l’effet immédiat de la loi nouvelle relative à la prescription de l’action publique, l’article 32, 2°, s’applique aux actions nées avant la date de son entrée en vigueur et non encore prescrites à cette date en vertu de la loi ancienne (Cass., 11 octobre 2017, R.G. P.17.0215.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 80, avec les concl. M.P.).

Loi nouvelle – Application dans le temps – Loi modifiant la sanction de nullité en matière d’écoutes téléphoniques – Application immédiate – Portée

L’article 90^{quater}, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, du Code d’instruction criminelle, tel que modifié par la loi du 5 février 2016 modifiant le droit pénal et la procédure pénale et portant des dispositions diverses en matière de justice, comporte les formalités que l’ordonnance d’écoute doit observer, sans qu’elles demeurent prescrites à peine de nullité ; conformément aux articles 2 et 3 du Code judiciaire, cet article 90^{quater}, § 1^{er}, modifié s’applique à toutes les poursuites qui, à la date de son entrée en vigueur le 29 février 2016, n’ont pas encore été définitivement jugées ou ne sont pas prescrites, même lorsque la mesure d’écoute est antérieure à la modification légale (Cass., 13 juin 2017, R.G. P.17.0450.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

*L'APPLICATION DE LA LOI DANS L'ESPACE***Principe de territorialité – Infraction commise sur le territoire belge – Notion – Dénonciation calomnieuse commise à l'étranger – Préjudice en Belgique**

En règle, les juridictions répressives belges sont compétentes pour se prononcer sur une infraction dont un des éléments constitutifs est localisé sur le territoire belge ; la possibilité de préjudice en Belgique, découlant d'une infraction de dénonciation calomnieuse commise à l'étranger, à savoir ses effets en raison de l'utilisation de pièces constatant ces dires, ne peut, par sa nature, servir à localiser cette infraction (Cass., 4 octobre 2017, R.G. P.17.0138.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

B. L'ACTION PUBLIQUE*LES SUJETS DE L'ACTION PUBLIQUE***Prévenu sous administration de la personne et des biens – Administrateur – Pouvoir – Représentation du prévenu**

La mission de l'administrateur de la personne et des biens de la personne protégée porte sur les actes relevant des mesures de protection judiciaire visées aux articles 492/1, § 1^{er} et 492/1, § 2, du Code civil ; les actes mentionnés à l'article 492/1, § 1 et § 2, du Code civil n'impliquent pas la représentation de la personne en tant que défendeur à l'action publique, dès lors que l'article 185 de ce code réserve cette représentation à l'avocat (Cass., 19 septembre 2017, R.G. P.17.0465.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Ministère public – Juristes de parquet – Exercice de l'action publique – Constitutionnalité

Eu égard à la définition légale précise et claire des compétences des juristes de parquet et aux garanties entourant l'octroi et l'exercice de ces prérogatives, la possibilité pour le chef de corps d'attribuer les compétences des magistrats du ministère public aux juristes de parquet, à l'exception des tâches énumérées par le nouvel article 162, § 2, du Code judiciaire, ne porte pas atteinte à l'indépendance du ministère public et, partant, au droit à un procès équitable des justiciables (C.C., 21 décembre 2017, arrêt n° 148/2017, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 455, avec la note d'E. DELHAIZE et O. NEDERLANDT intitulée « Légiférer coûte que coûte ? », *J.T.*, 2018, p. 97, *Nullum Crimen*, 2018, p. 67 ; voyez, sur cette question, M.-A. BEERNAERT et D. VANDERMEERSCH, « La Cour constitutionnelle recadre le législateur « pot-pourri II » : l'arrêt 148/2017 du 21 décembre 2017 », *J.T.*, 2018, pp. 81 à 96).

Ministère public – Indépendance vis-à-vis du juge – Appel du ministère public – Indication des griefs – Obligation de se référer aux pièces du dossier répressif – Ordre donné par le juge d'appel – Légalité

Cass., 5 septembre 2017, P.17.0645.N, *Pas.*, 2017, à sa date. Voyez, ci-dessous, « F. Les voies de recours – L’appel ».

Ministère public – Indépendance vis-à-vis du juge – Jonction de pièces au dossier – Injonction donnée par le juge – Légalité

Cass., 3 octobre 2017, R.G. P.15.1398.N, *Pas.*, 2017, à sa date. Voyez, ci-dessous, « E. Le jugement – La preuve ».

Ministère public – Mission – Exercice de l’action publique – Portée

Le ministère public accomplit, dans l’intérêt de la société, des missions de service public relatives à la recherche et à la poursuite des infractions et il exerce l’action publique, intervenant au procès pour proposer au juge une solution de justice tandis que le prévenu défend son intérêt personnel (Cass., 22 novembre 2017, R.G. P.17.0630.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Ministère public – Position surélevée à l’audience – Égalité des armes avec la défense

La position surélevée du représentant du ministère public à l’audience par rapport aux autres parties ne suffit pas à mettre en cause l’égalité des armes, dans la mesure où cette situation ne constitue pas un obstacle concret pour la défense des intérêts du prévenu (Cass., 22 novembre 2017, R.G. P.17.0630.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Personne morale inculpée – Représentation en justice – Mandataire *ad hoc* – Pouvoirs – Désignation d’office par le juge d’instruction

Lorsque, dans le cas où l’action publique est exercée du chef des mêmes faits ou de faits connexes à charge d’une personne morale et de la personne habilitée à la représenter, le tribunal a désigné un mandataire *ad hoc* pour représenter la personne morale, ce mandataire *ad hoc* est seul habilité à exercer des recours au nom de cette personne morale, en ce compris le pourvoi en cassation, contre les décisions rendues sur l’action publique exercée à charge de cette personne morale. Il ressort de la genèse de la loi, de la finalité et de l’économie générale du régime applicable au mandataire *ad hoc* qu’en vue de garantir les droits de la défense de la personne morale, le juge d’instruction peut désigner, d’office ou sur demande, un mandataire *ad hoc* pour la représenter (Cass., 17 octobre 2017, R.G. P.16.0854.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Personne morale titulaire de l’immatriculation – Communication de l’identité du conducteur – Obligation incombant à la personne physique qui représente en droit la personne morale – Droit au silence

Ne comporte pas d'auto-incrimination interdite, l'obligation incombant à la personne physique qui représente en droit la personne morale au nom de laquelle est immatriculé un véhicule à moteur au moyen duquel une infraction à cette loi ou à ses arrêtés d'exécution a été commise, de communiquer l'identité du conducteur au moment des faits ou, si elle ne la connaît pas, de communiquer l'identité de la personne responsable du véhicule (Cass., 26 septembre 2017, P.16.1232.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Partie intervenante – Assureur appelé en intervention – Droit de la défense

L'assureur appelé en intervention peut refuser le débat lorsque son droit de défense n'est pas garanti, plus précisément lorsque ce droit est compromis par une décision déjà rendue (Cass., 16 mai 2017, R.G. P.15.0781.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

L'EXTINCTION DE L'ACTION PUBLIQUE

Dissolution de la personne morale – Conséquence – Extinction de l'action publique – Exercice ultérieur des poursuites – Conditions – Dissolution avec liquidation – Notion

En application de l'article 20, alinéa 1^{er}, du titre préliminaire du Code de procédure pénale, l'action publique dirigée contre une personne morale s'éteint par la clôture de sa liquidation, sa dissolution judiciaire ou sa dissolution sans liquidation ; l'article 20, alinéa 2, du même titre prévoit toutefois que l'action publique peut encore être exercée contre la personne morale si sa mise en liquidation, sa dissolution judiciaire ou sa dissolution sans liquidation a eu pour but d'échapper aux poursuites ou si elle a été inculpée par le juge d'instruction conformément à l'article 61bis du Code d'instruction criminelle, avant la perte de sa personnalité juridique. L'article 20, alinéa 1^{er}, du titre préliminaire du Code de procédure pénale s'applique notamment en cas de cession d'universalité de patrimoine d'une société suivie de sa dissolution et de la clôture de sa liquidation ; cette disposition est également d'application en cas de fusion ou de quasi-fusion de sociétés (Cass., 11 octobre 2017, R.G. P.17.0522.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Transaction pénale – Extinction de l'action publique – Condition – Paiement partiel – Effet – Article 65 du Code pénal – Application

Il résulte de l'article 216bis, § 1^{er}, alinéas 1^{er} et 7, du Code d'instruction criminelle qu'un paiement partiel de la somme d'argent proposée n'éteint pas l'action publique, même si, dans la proposition, la somme totale est répartie entre différentes infractions. L'article 65 du Code pénal n'est pas applicable à la transaction, telle que régie par l'article 216bis du Code d'instruction criminelle, laquelle ne constitue effectivement pas une sanction (Cass., 9 mai 2017, R.G. P.15.0020.N, *Pas.*, 2017, à sa date).



Prescription de l'action publique – Délai – Point de départ – Concours idéal d'infractions par unité d'intention (infraction collective)

En règle, la prescription de l'action publique du chef de plusieurs faits punissables ne prend cours, à l'égard de l'ensemble des faits, qu'à partir du dernier de ceux-ci, lorsque ces faits distincts, dont chacun pris isolément est punissable, forment un comportement complexe dès lors qu'ils sont reliés entre eux par une unité d'intention, à savoir une unité de but et de réalisation ; la vérification de la prescription ne suppose pas l'appréciation préalable des faits qui font l'objet des poursuites, même s'ils constituent la manifestation d'une unité d'intention (Cass., 10 octobre 2017, R.G. P.17.0603.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Toutefois, *in fine*, le juge ne peut prendre en compte pour le calcul de la prescription que les faits déclarés établis.

Prescription de l'action publique – Délai – Délit d'escroquerie – Point de départ du délai

L'action publique du chef de délits se prescrit, en principe, après cinq ans à compter du jour où l'infraction a été commise ; l'escroquerie est une infraction instantanée qui est consommée dès que son auteur est parvenu à faire remettre ou délivrer la chose à lui-même ou à un tiers, de sorte qu'en règle, la prescription de l'action publique du chef de cette infraction commence à courir à compter du jour de la remise ou de la délivrance (Cass., 30 mai 2017, R.G. P.16.0615.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Prescription de l'action publique – Interruption – Acte d'instruction ou de poursuite fait dans le délai originaire de prescription – Délai originaire de prescription – Calcul

La prescription de l'action publique n'est interrompue que par les actes d'instruction ou de poursuite faits dans le délai déterminé par l'article 21 du titre préliminaire du Code de procédure pénale ; le jour où l'infraction a été commise ainsi que celui où l'acte interruptif a été fait sont comptés dans le délai en telle sorte que le délai de prescription se calcule de quantième à veille de quantième (Cass., 11 octobre 2017, R.G. P.17.0513.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Prescription de l'action publique – Suspension – Opposition déclarée à tort non avenue par le premier juge – Conséquence

Lorsque le juge d'appel décide légalement que c'est à tort que l'opposition formée par le prévenu a été déclarée non avenue par le premier juge, la cause de suspension de la prescription prévue par l'article 24, dernier alinéa, du titre préliminaire du Code de procédure pénale et retenue par le premier juge cesse ses effets (Cass., 18 octobre 2017, R.G. P.17.0658.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 780, avec les concl. M.P.).



Prescription de l'action publique – Suspension – Loi nouvelle – Loi supprimant une cause de suspension – Application immédiate – Portée

Cass., 11 octobre 2017, R.G. P.17.0215.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 80, avec les concl. M.P. Voyez, ci-dessus, « A. Les principes généraux – L'application de la loi dans le temps ».

Prescription de l'action publique – Suspension – Procédure en règlement de juges – Durée de la suspension

En cas de conflit mixte de juridiction donnant lieu à règlement de juges, la prescription de l'action publique est suspendue à partir du jour où la décision créant le conflit de juridiction est passée en force de chose jugée jusqu'à la date de l'arrêt de règlement de juges (Cass., 6 décembre 2017, R.G. P.17.1024.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Autorité de la chose jugée – Action publique – Décision irrévocable – Décision statuant sur le bien-fondé de l'action publique – Condition

Seules les décisions irrévocables rendues par le juge statuant sur le bien-fondé de l'action publique et sur les motifs qui en constituent, même implicitement, le fondement nécessaire, ont autorité de chose jugée (Cass., 27 juin 2017, R.G. P.15.0974.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

L'autorité de la chose jugée au criminel sur le criminel n'est pas subordonnée à la condition que la décision revêtue de cette autorité soit exempte de toute illégalité (Cass., 13 juillet 2017, R.G. P.16.0381.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

C. L'ACTION CIVILE**Action civile portée devant le juge pénal – Compétence du juge pénal – Prévenu condamné *in solidum* avec un coprévenu au paiement de dommages et intérêts – Action en garantie dirigée par le prévenu contre un coprévenu**

Le juge pénal est sans compétence pour connaître de l'action en garantie dirigée par un prévenu contre un coprévenu avec lequel il est condamné *in solidum* au paiement de dommages et intérêts envers la partie civile (Cass., 16 mai 2017, R.G. P.15.0781.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Jugement sur l'action civile – Absence de décision sur une demande formée par la partie civile – Intérêts civils non réservés – Conséquence

Il ne résulte pas de l'article 4, alinéas 2 et 3, du titre préliminaire du Code de procédure pénale qu'après avoir rendu le jugement sur l'action publique, le juge pénal ne peut plus se prononcer sur une demande que la partie civile a précédemment formée devant lui s'il ressort du jugement que la juridiction répressive n'a pas

statué sur cette demande (Cass., 18 octobre 2017, R.G. P.17.0377.F, *Pas.*, 2017, à sa date, avec concl. M.P.).

D. LA PHASE PRÉLIMINAIRE DU PROCÈS PÉNAL

L'INFORMATION

Garde champêtre particulier – Exercice de ses fonctions – Condition

Il résulte de la lecture combinée des dispositions des articles 61, 63 et 64 du Code rural, 13, 15 et 16 de l'arrêté royal du 8 janvier 2006 réglementant le statut des gardes champêtres particuliers et 14 et 16, § 1^{er}, de l'arrêté ministériel du 20 décembre 2007 pris en exécution de l'arrêté royal du 8 janvier 2006 réglementant le statut des gardes champêtres particuliers ainsi que des objectifs de l'obligation légale et réglementaire du port de l'uniforme qui sont d'assurer le caractère reconnaissable des gardes champêtres particuliers et de garantir la distinction, d'une part, entre les gardes champêtres particuliers et, d'autre part, les citoyens et autres forces de l'ordre en uniforme, qu'un garde champêtre particulier ne peut, en règle, se prévaloir de l'exercice de sa fonction de garde champêtre particulier que lorsqu'il porte les signes extérieurs prescrits attachés à cette fonction (Cass., 19 septembre 2017, R.G. P.16.1101.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Audition d'un suspect – Déclarations incriminantes durant la période de garde à vue – Non-assistance d'un avocat – Conséquence – Droits de la défense – Droit à un procès équitable

Cass., 31 octobre 2017, R.G. P.17.0255.N, *Pas.*, 2017, à sa date. Voyez, ci-dessous, « E. Le jugement – La preuve ».

Perquisition et visite domiciliaire – Protection et bien-être des animaux – Région wallonne – Perquisition dans un domicile – Autorisation

En matière de protection et de bien-être des animaux en région wallonne, l'habilitation donnée pour pénétrer dans le domicile d'une personne doit être donnée par le juge d'instruction conformément aux articles D.138 et D.145 du Code wallon de l'environnement (Cass., 24 septembre 2017, R.G. P.17.0602.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Méthodes particulières de recherche – Observation – Observation systématique – Notion

Conformément à l'article 47^{sexies}, § 1^{er}, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle, une observation systématique au sens du même code est notamment une observation de plus de cinq jours consécutifs ou de plus de cinq jours non consécutifs répartis sur une période d'un mois, de sorte que l'appréciation du caractère systématique de l'observation ne se fait qu'à l'aune de critères objectifs, à savoir sa

durée ou sa fréquence au cours d'une période déterminée ; des critères subjectifs tels que le caractère accessoire, superficiel ou occasionnel de l'observation ou le degré d'ingérence dans la vie privée sont sans pertinence (Cass., 20 mai 2017, R.G. P.15.0464.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Mini-instruction – Champ d'application – Extension aux perquisitions – Constitutionnalité

En raison de la gravité de l'ingérence dans le droit au respect de la vie privée et à l'inviolabilité du domicile qu'elle implique, la perquisition ne peut, en l'état actuel de la réglementation en matière de procédure pénale, être autorisée que dans le cadre d'une instruction, au cours de laquelle les personnes intéressées disposent d'un droit organisé de demander un accès au dossier et des actes d'instruction supplémentaires et au cours de laquelle la chambre des mises en accusation peut exercer un contrôle quant à la régularité de la procédure. De telles garanties n'existent pas durant l'information. Dès lors, en incluant la perquisition dans le champ d'application de la mini-instruction, de sorte qu'il pourra être recouru à cet acte d'instruction dans le cours d'une information, sans prévoir des garanties supplémentaires pour protéger les droits de la défense, la disposition attaquée porte une atteinte discriminatoire au droit au respect de la vie privée et au droit à l'inviolabilité du domicile (C.C., 21 décembre 2017, arrêt n° 148/2017, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 455, avec la note d'E. DELHAIZE et O. NEDERLANDT intitulée « Légiférer coûte que coûte ? », *J.T.*, 2018, p. 97, *Nullum Crimen*, 2018, p. 67 ; voyez, sur cette question, M.-A. BEERNAERT et D. VANDERMEERSCH, « La Cour constitutionnelle recadre le législateur « pot-pourri II » : l'arrêt 148/2017 du 21 décembre 2017 », *J.T.*, 2018, pp. 81 à 96).

L'INSTRUCTION

Enquêteurs – Renseignements critiques ou subjectifs – Partialité – Conséquence – Irrégularité de l'instruction

Les dispositions de l'article 127, alinéa 1^{er}, de la loi du 7 décembre 1998 organisant un service de police intégré, structuré à deux niveaux, et de l'article 22 du Code de déontologie des services de police du 10 mai 2006 ne contiennent que des obligations fonctionnelles pour les fonctionnaires de police et elles n'obligent pas le juge de déclarer une instruction pénale irrégulière parce que des fonctionnaires de police ont fourni dans leurs procès-verbaux des renseignements critiques ou subjectifs sur certaines parties ; le juge apprécie souverainement en fait si un enquêteur a fait preuve d'une partialité telle qu'elle rend l'instruction pénale irrégulière (Cass., 27 juin 2017, R.G. P.17.0155.N, *Pas.*, 2017, à sa date).



Écoute téléphonique – Loi nouvelle – Application dans le temps – Loi modifiant la sanction de nullité en matière d'écoutes téléphoniques – Application immédiate – Portée

Cass., 13 juin 2017, R.G. P.17.0450.N, *Pas.*, 2017, à sa date. Voyez, ci-dessus, « Les principes généraux – L'application de la loi dans le temps ».

Écoute téléphonique – Irrégularité – Sanction de nullité – Loi nouvelle supprimant la sanction – Constitutionnalité

L'article 90^{quater} du Code d'instruction criminelle, tel qu'il a été modifié par l'article 66, 1°, de la loi du 5 février 2016 qui a supprimé la nullité automatique des écoutes et enregistrements de communications exécutés ensuite d'une ordonnance non motivée, exige toujours, outre l'intervention préalable, en règle, d'un juge d'instruction, que cet acte contienne les informations pertinentes relatives aux indices de culpabilité, aux faits concrets et propres à la cause justifiant pareille mesure, à son caractère indispensable à la manifestation de la vérité, à l'identification de la personne et du moyen de communication concernés, à la période couverte et aux agents responsables de la mise en œuvre de la décision. N'ayant pas pour effet de supprimer le contrôle de légalité à cet égard, y compris au regard du droit au respect de la vie privée des personnes concernées, la disposition attaquée n'est pas incompatible avec l'article 22 de la Constitution, lu en combinaison avec l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales telle que cette disposition est interprétée par la Cour européenne des droits de l'homme (C.C., 21 décembre 2017, arrêt n° 148/2017, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 455, avec la note d'E. DELHAIZE et O. NEDERLANDT intitulée « Légiférer coûte que coûte ? », *J.T.*, 2018, p. 97, *Nullum Crimen*, 2018, p. 67 ; voyez, sur cette question, M.-A. BEERNAERT et D. VANDERMEERSCH, « La Cour constitutionnelle recadre le législateur « pot-pourri II » : l'arrêt 148/2017 du 21 décembre 2017 », *J.T.*, 2018, pp. 81 à 96).

Chambre des mises en accusation – Contrôle de la régularité de la procédure – Maintien de la détention préventive – Indices sérieux de culpabilité – Acte d'instruction irrégulier – Caractère inéquitable du procès – Contrôle – Étendue

Cass., 13 décembre 2017, R.G. P.17.1203.F, *Pas.*, 2017, à sa date. Voyez, ci-dessous, « La détention préventive ».

LA CLÔTURE DE L'INSTRUCTION

Règlement de la procédure – Chambre du conseil – Demande de devoirs complémentaires – Devoirs complémentaires ordonnés par le juge d'instruction – Exécution partielle – Conséquence



Lorsqu'une partie conteste que les devoirs complémentaires ordonnés par le juge d'instruction aient été exécutés dans leur intégralité, la juridiction d'instruction peut néanmoins régler la procédure si elle décide, sur la base d'une appréciation en fait, que les éléments de l'instruction judiciaire suffisent pour statuer sans violer les droits de défense de cette partie (Cass., 24 octobre 2017, R.G. P16.1149.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Règlement de la procédure – Appel du ministère public – Recevabilité – Dépôt de conclusions écrites – Inégalité de traitement avec l'inculpé

Il existe entre le ministère public et l'inculpé une différence fondamentale qui repose sur un critère objectif. Cette différence justifie raisonnablement que, jusqu'à la saisine de la chambre du conseil, le ministère public jouisse de prérogatives dont la constitutionnalité ne peut être appréciée en procédant à une comparaison de sa situation avec celle de l'inculpé. Toutefois, dès lors que le législateur instaure, à l'issue de l'instruction, une procédure devant la chambre du conseil qui diffère profondément de celle qui se déroule devant la juridiction de jugement, qu'il permet un débat contradictoire entre le ministère public et l'inculpé, qu'il permet à la partie civile, qui défend des intérêts privés, de prendre part à ce débat et qu'enfin il organise un recours contre la décision de la chambre du conseil, les conditions de recevabilité de ce recours ne peuvent varier selon la personne qui l'exerce que si cette différence de traitement est raisonnablement justifiée. La possibilité pour l'inculpé d'interjeter appel devant la chambre des mises en accusation, sur la base d'irrégularités, d'omissions ou de causes de nullité qui auraient une influence sur un acte d'instruction ou sur l'obtention de la preuve, vise à purger l'instruction de ces irrégularités avant que l'affaire soit déférée à la juridiction de jugement, étant donné qu'il est de l'intérêt de tous de favoriser la purge des irrégularités de la procédure préparatoire avant le renvoi devant le juge du fond. La nature des intérêts que défend le ministère public justifie quant à lui que son appel soit recevable, sans qu'il doive invoquer à cette fin un moyen dans des conclusions écrites (C.C., 9 novembre 2017, arrêt n° 130/2017, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 169).

Règlement de la procédure – Chambre du conseil – Non-lieu – Appel de la partie civile – Demande incidente de l'inculpé pour appel téméraire et vexatoire – Chambre des mises en accusation – Abus de procédure – Appréciation

L'appel d'une partie civile contre une ordonnance de non-lieu peut revêtir un caractère téméraire et vexatoire lorsque cette partie est animée de l'intention de nuire à l'inculpé ou lorsqu'elle exerce son droit d'agir en justice d'une manière qui excède manifestement les limites de l'exercice normal de ce droit par une personne prudente et diligente ; le juge apprécie souverainement, en fonction de l'ensemble des circonstances de la cause, l'existence d'un abus procédural, la Cour vérifiant si, de ses constatations, il a pu légalement déduire l'existence d'un tel abus. L'article 135, § 1^{er}, du Code d'instruction criminelle permettant à la partie civile d'interjeter appel de toutes les ordonnances de la chambre du conseil, la chambre



des mises en accusation ne saurait légalement justifier le constat d'un abus de procédure de la partie civile par le seul fait que le procureur du Roi a requis le non-lieu devant la chambre du conseil, mais aucune disposition légale n'interdit à la chambre des mises en accusation, pour apprécier le caractère fautif du recours exercé par la partie civile, de prendre en considération ce fait parmi l'ensemble des circonstances de la cause qu'il lui appartient d'examiner. Les articles 159, 191, 212 et 240 du Code d'instruction criminelle permettent au juge pénal de statuer sur les demandes incidentes formées par le prévenu contre la partie civile, en réparation du préjudice causé à celui-ci par les poursuites ; la chambre des mises en accusation qui confirme une ordonnance de non-lieu est compétente pour allouer une indemnité à l'inculpé en raison du comportement fautif de la partie civile, et non dans la seule mesure où cette faute réside dans l'appel formé par cette dernière (Cass., 20 décembre 2017, R.G. P.17.0426.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 768).

LA DÉTENTION PRÉVENTIVE

Mandat d'arrêt – Délai de garde à vue – Suspect relâché par le parquet – Nouvelle appréciation des exigences liées à la sécurité publique – Seconde privation de liberté – Point de départ du délai de garde à vue

Les articles 12 de la Constitution et 18 et 28 de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive n'ont pas pour conséquence qu'une personne arrêtée puis relâchée par le parquet ne puisse plus être déférée ultérieurement devant un juge d'instruction pour le même fait et placée sous mandat d'arrêt ; le délai de vingt-quatre heures court, dans ce cas, non pas à partir de la première interpellation, soit celle qui a débouché sur une mise en liberté, mais à partir de la seconde privation de liberté, soit celle qui a été ordonnée sur la base d'éléments conduisant à une nouvelle appréciation des exigences liées à la sécurité publique (Cass., 6 septembre 2017, R.G. P.17.0927.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 360, avec concl. M.P.).

Il convient de rappeler ici que la réforme de la Constitution du 24 octobre 2017² a porté le délai de garde à vue à quarante-huit heures.

Mandat d'arrêt – Interrogatoire préalable de l'inculpé par le juge d'instruction – Droit à l'assistance d'un avocat – Portée

Il ne résulte pas de l'article 3, alinéa 3, b) de la Directive 2013/48/UE disposant que le droit d'accès à un avocat implique que les États membres veillent à ce que les suspects ou les personnes poursuivies aient droit à la présence de leur avocat et à la participation effective de celui-ci à leur interrogatoire et à ce que cette participation ait lieu conformément aux procédures prévues par le droit national, à condition que celles-ci ne portent pas atteinte à l'exercice effectif et à l'essence même des droits concernés, que le droit d'accès à un avocat implique également

² M.B., 29 novembre 2017.

pour le juge d'instruction de devoir attendre, en toutes circonstances, l'arrivée de l'avocat du suspect pour procéder à l'audition préalable à la délivrance d'un mandat d'arrêt (Cass., 5 juillet 2017, R.G. P.17.0738.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

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

L'arrêt de la Cour de cassation du 31 mai 2017, recensé dans notre précédente chronique a été publié dans cette Revue avec les concl. M.P. et une note de C. VANKERKOVEN (Cass., 31 mai 2017, R.G. P.17.0572.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 365).

Mandat d'arrêt – Motivation – Défaut dans la motivation – Réparation par la juridiction d'instruction

Un défaut dans la motivation d'un mandat d'arrêt peut être réparé par la chambre des mises en accusation (Anvers (mis. acc.), 14 novembre 2017, *R.A.B.G.*, 2018, p. 537 avec la note de B. DE SMET intitulée « Herstel van een motiveringsgebrek in het bevel van aanhouding »).

Mandat d'arrêt – Inculpé qui ne comprend pas la langue de la procédure – Traduction orale des passages pertinents – Mention dans un procès-verbal distinct – Délai – Portée et conséquence

Il ne ressort ni de l'article 16, § 6bis, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, ni d'aucune autre disposition que la circonstance qu'il est fait mention dans un procès-verbal distinct et non dans le mandat d'arrêt même qu'une traduction orale des passages pertinents du mandat d'arrêt a été fournie à l'inculpé entraîne l'irrégularité du mandat d'arrêt, de sorte que l'inculpé doit être libéré. Il résulte de l'article 16, § 6bis, précité que, dès lors qu'à défaut de traduction orale, une traduction écrite peut être demandée dans les trois jours de la délivrance du mandat d'arrêt, il n'est pas requis que la traduction orale soit fournie dans les vingt-quatre heures suivant la privation de liberté. La mention de la traduction orale des passages pertinents faite dans un procès-verbal distinct est de nature à informer l'inculpé des faits mis à sa charge et à lui permettre d'y opposer sa défense ; le fait qu'à la suite de la traduction orale, l'inculpé ne puisse plus demander de traduction écrite n'entraîne, dès lors, pas la violation de ses droits de défense (Cass., 9 mai 2017, R.G. P.17.0512.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Mandat d'arrêt – Mandat d'arrêt délivré contre un inculpé laissé ou remis en liberté – Second mandat d'arrêt fondé sur d'autres faits – Application de l'article 28 de la loi du 20 juillet 1990

L'article 28 de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, qui détermine les cas dans lesquels l'inculpé laissé ou remis en liberté peut faire l'objet d'un mandat d'arrêt pour le même fait, n'est pas applicable lorsque, au cours d'une



même instruction judiciaire et après la mise en liberté provisoire de l'inculpé, un second mandat d'arrêt est décerné à sa charge sur le fondement d'autres faits que ceux qui avaient justifié le premier (Cass., 13 décembre 2017, R.G. P.17.1203.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Maintien de la détention – Chambre du conseil – Contrôle bimensuel – Constitutionnalité

Le délai de maintien durant deux mois de la détention préventive à partir de la troisième comparution en chambre du conseil, sans que l'inculpé soit admis à introduire une requête de mise en liberté et sans que le dossier soit mis mensuellement à sa disposition, ne viole ni les articles 10, 11 et 12 de la Constitution ni les règles supranationales relatives au droit à la liberté d'aller et de venir, le juge d'instruction pouvant notamment à tout moment de l'instruction, et donc également au cours de la période entre les contrôles automatiques de la détention préventive, d'office ou à la requête du ministère public, décider de lever le mandat d'arrêt, sans qu'une voie de recours soit ouverte à l'encontre de cette décision, de sorte que si des éléments nouveaux se présentent, qui ont une incidence sur la régularité de la détention préventive, ce magistrat sera en mesure de les prendre en considération (C.C., 21 décembre 2017, arrêt n° 148/2017, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 455, avec la note d'E. DELHAIZE et O. NEDERLANDT intitulée « Légiférer coûte que coûte ? », *J.T.*, 2018, p. 97, *Nullum Crimen*, 2018, p. 67 ; voyez, sur cette question, M.-A. BEERNAERT et D. VANDERMEERSCH, « La Cour constitutionnelle recadre le législateur « pot-pourri II » : l'arrêt 148/2017 du 21 décembre 2017 », *J.T.*, 2018, pp. 81 à 96).

Maintien de la détention – Indices sérieux de culpabilité – Acte d'instruction irrégulier – Caractère inéquitable du procès – Contrôle – Étendue

Lorsqu'un inculpé invoque l'irrégularité d'un acte d'instruction ou le caractère inéquitable du procès 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 235bis du Code d'instruction criminelle, est seulement tenue de procéder à un contrôle *prima facie* de l'irrégularité ou du grief ainsi soulevés (Cass., 13 décembre 2017, R.G. P.17.1203.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Maintien de la détention – Délai raisonnable – Premier mandat d'arrêt – Mise en liberté sous conditions – Non-respect des conditions – Mandat d'arrêt décerné contre l'inculpé remis en liberté – Délai raisonnable de la détention – Périodes à prendre en compte

Le mandat d'arrêt que le juge d'instruction décerne, sur la base des dispositions des articles 28, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, et 38, § 2, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, à charge d'un inculpé remis en liberté sous conditions forme un titre autonome de privation de liberté ; la juridiction d'instruction qui

statue sur le maintien de ce mandat d'arrêt doit observer le délai raisonnable visé à l'article 5, § 3, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et n'est pas tenue, à cet égard, de tenir compte de retards ou d'une certaine inactivité survenus durant la période de détention préventive préalable à la mise en liberté sous conditions, dès lors que cette juridiction ne doit, en effet, évaluer le délai raisonnable qu'au regard de la détention subie depuis la délivrance du titre qui la fonde (Cass., 17 octobre 2017, R.G. P.17.1000.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Maintien de la détention – Décision de maintien – Motivation – Obligation de répondre aux conclusions – Étendue – Pièces déposées par la défense

Cass., 13 décembre 2017, R.G. P.17.1203.F, *Pas.*, 2017, à sa date. Voyez, ci-dessous, « E. Le jugement - Les jugements et arrêts ».

Maintien de la détention – Décision de maintien – Motivation – Circonstances de la cause au moment de la décision – Nouveaux éléments apparus depuis l'ordonnance dont appel – Prise en compte – Condition

Dans l'appréciation de la nécessité de maintenir la détention préventive au regard des critères de l'article 16 de la loi du 20 juillet 1990, la chambre des mises en accusation tient compte des circonstances de la cause au moment de sa décision et donc des nouveaux éléments qui seraient apparus depuis l'ordonnance dont appel ; à cet égard, aucune disposition légale n'exige que l'inculpé ait été entendu préalablement par les enquêteurs ou le juge d'instruction à propos de ces nouveaux éléments, pour autant que ceux-ci aient été soumis à la contradiction des parties dans le cadre du débat tenu devant la chambre des mises en accusation (Cass., 13 décembre 2017, R.G. P.17.1203.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Maintien de la détention – Chambre des mises en accusation – Décision de maintien – Pourvoi en cassation – Loi nouvelle supprimant le pourvoi immédiat – Constitutionnalité

Eu égard à la circonstance qu'un contrôle de la légalité des décisions relatives au maintien de la détention préventive, notamment quant au respect de l'obligation de motivation spéciale qui incombe aux juridictions d'instruction, constitue une garantie essentielle du point de vue du droit fondamental à la liberté individuelle sous-jacent à toute décision de cette nature, la suppression du pourvoi en cassation immédiat pour ces décisions autres que celles de la chambre des mises en accusation rendues en degré d'appel contre la première décision de maintien de la détention préventive entraîne des effets disproportionnés et n'est donc pas raisonnablement justifiée. Il en est de même de la suppression du pourvoi en cassation immédiat contre les décisions de la chambre des mises en accusation portant restriction des visites, de la correspondance et des communications téléphoniques, ou établissant une surveillance électronique à l'égard d'une personne en détention

préventive (C.C., 21 décembre 2017, arrêt n° 148/2017, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 455, avec la note d'E. DELHAIZE et O. NEDERLANDT intitulée « Légiférer coûte que coûte ? », *J.T.*, 2018, p. 97, *Nullum Crimen*, 2018, p. 67 ; voyez, sur cette question, M.-A. BEERNAERT et D. VANDERMEERSCH, « La Cour constitutionnelle recadre le législateur « pot-pourri II » : l'arrêt 148/2017 du 21 décembre 2017 », *J.T.*, 2018, pp. 81 à 96).

Maintien de la détention préventive – Règlement de la procédure – Maintien de la détention sous surveillance électronique

Il y a lieu d'annuler l'article 132, 1°, de la loi du 5 février 2016, en ce qu'il ne permet pas à la chambre du conseil, statuant au stade du règlement de la procédure, d'accorder à l'inculpé qui exécute la détention préventive en prison de bénéficier de la détention préventive sous surveillance électronique alors que les juridictions d'instruction, à ce stade de la procédure, peuvent prolonger une mesure de placement en détention préventive sous surveillance électronique décidée précédemment ou libérer l'inculpé, le cas échéant sous conditions (C.C., 21 décembre 2017, arrêt n° 148/2017, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 455, avec la note d'E. DELHAIZE et O. NEDERLANDT intitulée « Légiférer coûte que coûte ? », *J.T.*, 2018, p. 97, *Nullum Crimen*, 2018, p. 67 ; voyez, sur cette question, M.-A. BEERNAERT et D. VANDERMEERSCH, « La Cour constitutionnelle recadre le législateur « pot-pourri II » : l'arrêt 148/2017 du 21 décembre 2017 », *J.T.*, 2018, pp. 81 à 96).

E. LE JUGEMENT

LES JURIDICTIONS DE JUGEMENT

Compétence matérielle – Tribunal correctionnel – Crimes correctionnalisables – Généralisation – Constitutionnalité

En application de l'article 121 de la loi du 5 février 2016, qui a abrogé la liste limitative des crimes correctionnalisables, la décision de correctionnalisation n'est plus soumise à aucun critère matériel, abstraction faite de l'existence de circonstances atténuantes. Tout crime peut désormais être porté soit devant le tribunal correctionnel, soit devant la cour d'assises, en fonction d'une décision prise par les juridictions d'instruction ou par le ministère public, alors que ces deux juridictions de jugement sont fondamentalement différentes, notamment du point de vue des règles procédurales applicables. La notion de « circonstances atténuantes » est donc dénaturée, en ce qu'elle est principalement utilisée pour déterminer la compétence des juridictions, cependant que la correctionnalisation a une incidence minime voire défavorable sur la durée de la peine privative de liberté encourue. Dès lors, les dispositions attaquées ne garantissent pas que des personnes qui se trouvent dans des situations identiques soient jugées selon les mêmes règles de compétence et de procédure (C.C., 21 décembre 2017, arrêt n° 148/2017, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018,

p. 455, avec la note d'E. DELHAIZE et O. NEDERLANDT intitulée « Légiférer coûte que coûte ? », *J.T.*, 2018, p. 97, *Nullum Crimen*, 2018, p. 67 ; voyez, sur cette question, M.-A. BEERNAERT et D. VANDERMEERSCH, « La Cour constitutionnelle recadre le législateur « pot-pourri II » : l'arrêt 148/2017 du 21 décembre 2017 », *J.T.*, 2018, pp. 81 à 96).

Compétence matérielle – Tribunal de police – Contraventionnalisation d'un délit – Décision du ministère public – Constitutionnalité

À la différence du tribunal correctionnel, dans le cas de la correctionnalisation d'un crime en raison de circonstances atténuantes visées par le ministère public dans la citation directe, il résulte de l'article 123 de la loi du 5 février 2016 que le tribunal de police ne peut plus décliner sa compétence en ce qui concerne les circonstances atténuantes lorsqu'un délit est contraventionnalisé sur la base de circonstances atténuantes visées dans une citation directe par le ministère public. Dans la mesure où la disposition attaquée permet au ministère public, qui est une partie au procès, sur la seule base du critère des circonstances atténuantes, de soustraire une infraction au tribunal correctionnel et de la porter devant le tribunal de police, sans qu'une juridiction d'instruction ou de jugement puisse exercer un contrôle à cet égard, elle n'est compatible ni avec les articles 10, 11 et 13 de la Constitution, ni avec le droit à l'égalité des armes (C.C., 21 décembre 2017, arrêt n° 148/2017, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 455, avec la note d'E. DELHAIZE et O. NEDERLANDT intitulée « Légiférer coûte que coûte ? », *J.T.*, 2018, p. 97, *Nullum Crimen*, 2018, p. 67 ; voyez, sur cette question, M.-A. BEERNAERT et D. VANDERMEERSCH, « La Cour constitutionnelle recadre le législateur « pot-pourri II » : l'arrêt 148/2017 du 21 décembre 2017 », *J.T.*, 2018, pp. 81 à 96).

LE DÉROULEMENT DU PROCÈS

Citation – Remise de la cause à une date fixe – Maintien de la validité de la citation – Condition

L'article 182, alinéa 3, du Code d'instruction criminelle dispose que la citation reste valable en cas de remise de l'affaire à une date fixe ou en cas de mise en continuation à une date fixe ; l'application de cette disposition ne requiert pas que le débat dans l'affaire ait été entamé (Cass., 3 octobre 2017, P.16.1022.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Question préjudicielle – Juge pénal saisi de l'action civile – Question incidente – Article 15 du titre préliminaire du Code de procédure pénale – Condition d'application – Validité d'une transaction entre la partie civile et le prévenu

Il n'est fait exception à la règle suivant laquelle les tribunaux de répression jugent les questions de droit civil qui sont soulevées devant eux incidemment, à l'occa-

sion des infractions dont ils sont saisis, que dans les hypothèses où la loi a prévu l'obligation pour le tribunal, statuant sur l'action publique ou l'action civile en découlant, d'interroger à titre préjudiciel une autre juridiction. Aucune disposition légale ne prévoit que la question préalable portée devant le juge répressif saisi de l'action civile et qui concerne la validité d'une convention qualifiée de transaction, réputée conclue entre la partie civile et le prévenu, est préjudicielle et donne lieu à renvoi devant le juge civil (Cass., 13 septembre 2017, R.G. P.17.0307.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Ministère public – Position surélevée à l'audience – Égalité des armes avec la défense

Cass., 22 novembre 2017, R.G. P.17.0630.F, *Pas.*, 2017, à sa date. Voyez, ci-dessus, « B. L'action publique – Les sujets de l'action publique ».

Avertissement de la date d'audience – Personne pouvant prétendre droit sur les biens entrant en ligne de compte pour la confiscation – Article 5ter T.P.C.P.P. – Non-respect – Conséquence

L'article 5ter du Titre préliminaire du Code de procédure pénale impose au ministère public l'obligation d'informer les personnes qui ne sont pas parties au procès dans la cause ou l'instance concernée, mais qui, à la lumière des éléments du dossier répressif, risquent de se voir imposer, sur des biens qui sont légitimement en leur possession, une confiscation qui serait prononcée, le cas échéant, à charge d'une partie au procès, de la date de l'audience au cours de laquelle l'affaire sera examinée, afin de pouvoir y faire valoir leurs droits de la défense ; le non-respect de cette disposition par le ministère public n'a toutefois pas pour effet que le juge ne peut pas se prononcer à l'égard des parties au procès dans l'affaire dont il est saisi, ni que sa décision est nulle pour violation d'une disposition conventionnelle ou légale ou méconnaissance d'un principe général du droit, quels qu'ils soient (Cass., 20 juin 2017, R.G. P.15.0817.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Cette solution est logique dans la mesure où le tiers lésé par une confiscation peut encore faire valoir ses droits dans le cadre de la procédure organisée par l'arrêté royal du 9 août 1991 réglant le délai et les modalités du recours des tiers prétendant droit sur une chose confisquée.

Ministère public – Dépôt de conclusions écrites à l'audience – Obligation

Ni l'article 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ni l'article 152 du Code d'instruction criminelle n'impose au ministère public de prendre des conclusions écrites avant l'audience ; la circonstance que le prévenu a déposé des conclusions est sans incidence à cet égard (Cass., 22 novembre 2017, R.G. P.17.0630.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

LA PREUVE

Jonction de pièces au dossier – Pièces utiles à la manifestation de la vérité – Pouvoir du juge – Refus du juge de joindre les pièces au dossier – Conséquence

Le juge pénal ne peut obliger le ministère public à joindre au dossier répressif des pièces évoquant prétendument des instructions données à des fonctionnaires de police, ce qui constituerait une ingérence inadmissible dans les missions du ministère public, mais le juge pénal peut demander au ministère public de joindre des pièces bien précises qu'il juge utiles à la manifestation de la vérité ou au droit d'une partie à un procès équitable ; si le ministère public refuse d'accéder à cette demande, il appartient au juge d'apprécier l'incidence de ce refus sur l'administration de la preuve et le droit de cette partie à un procès équitable ; de la sorte, le droit à un procès équitable est garanti à suffisance (Cass., 3 octobre 2017, R.G. P.15.1398.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Preuve irrégulière – Admissibilité – Article 32 du titre préliminaire du Code de procédure pénale – Violation de l'article 8 C.E.D.H. – Droit à un procès équitable

L'utilisation d'une preuve obtenue en violation de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ne méconnaît pas nécessairement le droit à un procès équitable (Cass., 11 octobre 2017, R.G. P.17.0371.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Preuve irrégulière – Admissibilité – Article 32 du titre préliminaire du Code de procédure pénale – Roulage – Immatriculation des véhicules – Données de la Banque-Carrefour des véhicules – Recherche d'infractions de roulage – Accès par la police – Absence d'autorisation du Comité sectoriel – Conséquence

Justifient légalement leur décision les juges d'appel qui, après avoir énoncé que les circonstances dans lesquelles les éléments de preuve ont été recueillis ne font aucunement douter de leur authenticité ni de leur qualité relativement à la mesure de la vitesse ou encore à l'identification du demandeur au moyen des données de la Banque-Carrefour des véhicules, ont conclu au caractère équitable de l'examen du bien-fondé de l'accusation pénale dirigée contre le prévenu (Cass., 11 octobre 2017, R.G. P.17.0371.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Preuve irrégulière – Admissibilité – Éléments de preuve irréguliers en provenance d'un dossier répressif étranger – Obligation d'apporter crédit à son allégation – Portée – Défaut d'accès au dossier répressif étranger – Conséquence

Lorsqu'un prévenu invoque l'irrégularité des éléments de preuve provenant d'un dossier répressif étranger, il est tenu de rendre cette allégation plausible, une simple allégation ou supposition ne suffisant pas, et le juge apprécie souverainement en fait si un prévenu rend son allégation admissible ; cette obligation d'ap-



porter crédit à son allégation n'implique pas pour ce prévenu l'accès au dossier répressif étranger ou le droit d'obtenir copie de l'ensemble ou d'une partie des éléments du dossier, lorsque satisfaire à cette obligation est également possible en l'absence de ces éléments, sans que cela constitue une violation de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ou une violation des droits de la défense ou du droit à un procès équitable (Cass., 2 mai 2017, R.G. P.16.1011.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Preuve irrégulière – Admissibilité – Éléments de preuve en provenance issus d'un autre dossier répressif – Exclusion – Utilisation de ces informations à titre de simples renseignements – Droit de la défense

Les droits de la défense n'obligent pas le juge qui écarte des éléments de preuve issus d'un autre dossier répressif, en raison du refus du ministère public de permettre la consultation de celui-ci et de l'impossibilité qui en découle de vérifier la régularité de la manière dont ces preuves ont été recueillies, à exclure également les informations provenant de cet autre dossier répressif qui sont utilisées à titre de simples renseignements pour orienter l'instruction judiciaire puis recueillir des preuves de manière autonome, dès lors que ces informations ne peuvent être tenues pour inexistantes ; lorsqu'il est établi ou rendu admissible que les renseignements ont été obtenus de manière irrégulière, il appartient au juge d'apprécier si l'utilisation de ces renseignements viole le droit du prévenu à un procès équitable, pris dans sa globalité (Cass., 10 octobre 2017, P.17.0069.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Preuve – Recevabilité – Preuve produite par la partie civile – Enquête menée par un détective privé – Admissibilité – Appréciation – Droits de la défense

À l'appui de sa thèse dont elle a la charge de la preuve, la partie civile peut présenter au juge tous les éléments de preuve qu'elle a recueillis, dont les résultats d'une enquête menée à sa demande par un détective privé et aucune disposition n'oblige une partie civile de solliciter préalablement ces actes d'instruction au juge d'instruction ou aux juridictions d'instruction ou de jugement ; la seule circonstance qu'une telle enquête soit menée unilatéralement par la partie civile n'empêche pas le juge d'apprécier souverainement la valeur probante de éléments recueillis, lesquels sont soumis à la contradiction des parties et dont le prévenu peut, par conséquent, critiquer l'exactitude ou l'authenticité, et cela ne constitue ni une violation des droits de la défense, ni une violation du droit à un procès équitable dans lequel s'inscrit l'égalité des armes (Cass., 27 juin 2017, R.G. P.15.0814.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Audition d'un suspect – Déclarations incriminantes durant la période de garde à vue – Non-assistance d'un avocat – Conséquence – Droits de la défense – Droit à un procès équitable

Les droits de la défense et le droit à un procès équitable sont, en principe, violés lorsqu'un suspect qui se trouve en position de vulnérabilité ensuite de sa privation de liberté, fait des déclarations incriminantes durant son audition de police sans avoir la possibilité d'être assisté d'un avocat, mais cette circonstance n'a toutefois pas automatiquement pour conséquence qu'il est définitivement impossible d'examiner de manière équitable la cause de ce suspect, ensuite prévenu ou accusé, dès lors que le juge peut décider sur la base d'autres facteurs que, dans son ensemble, le procès s'est déroulé de manière équitable ; le fait que le défaut d'assistance par un conseil ne se fonde pas sur une raison impérieuse telle qu'interprétée par la Cour européenne des droits de l'homme, n'y fait pas obstacle, mais a pour seule conséquence que le juge doit examiner avec d'autant plus de rigueur si, dans son ensemble, le procès s'est déroulé de manière équitable.

Devant le juge, le prévenu, assisté par un avocat, peut faire toutes les déclarations qu'il estime nécessaires et préciser, compléter ou retirer les déclarations faites antérieurement et il appartient au juge, après avoir examiné avec rigueur si le procès s'est déroulé dans son ensemble de manière équitable, de vérifier si la valeur probante de tous les éléments qui lui sont soumis est entachée par le seul fait que certaines déclarations ont été faites au cours de l'instruction au mépris de l'obligation d'information ou sans l'assistance d'un avocat et, le cas échéant, de décider d'exclure ces moyens de preuve ; de plus, le juge doit particulièrement vérifier si le fait que ces garanties n'aient pas été assurées a pour conséquence que le droit au silence du suspect a été violé ou s'il a fait des déclarations sous la contrainte ou à la suite de pressions illicites et, pour mesurer l'impact de l'absence de ces garanties sur le caractère équitable du procès dans son ensemble, le juge doit tenir compte d'une liste non limitative de facteurs tels que :

- (a) la question de savoir si le suspect se trouvait dans une position particulièrement vulnérable, par exemple en raison de son âge ou de ses capacités mentales ;
- (b) le cadre légal applicable à l'information et à l'admissibilité de la preuve au cours de la procédure devant la juridiction de jugement, ou si ce cadre légal a été respecté ;
- (c) la question de savoir si le suspect a eu la possibilité d'assurer sa défense sur l'authenticité de la preuve et a pu s'opposer à son utilisation ;
- (d) la question de savoir si la qualité des preuves et les circonstances dans lesquelles elles ont été obtenues ont une influence sur leur fiabilité et leur exactitude, compte tenu du degré et de la nature de toute forme de pression exercée ;
- (e) si les preuves ont été recueillies illégalement, la nature de l'illégalité en question et, lorsqu'il s'agit de la violation d'un article de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales autre que l'article 6, la nature de la violation constatée ;
- (f) s'il s'agit d'une déposition, la nature de celle-ci et le point de savoir s'il y a eu rétractation ou rectification immédiate ;
- (g) l'utilisation faite des preuves et, en particulier, le point de savoir si elles sont partie intégrante ou importante des éléments de preuve sur lesquels se fonde la condamnation, ainsi que la force des autres éléments de preuve en la cause ;

(h) la question de savoir si la culpabilité a été appréciée par un juge professionnel ou par un jury et, dans ce dernier cas, la teneur des instructions données aux jurés ;

(i) l'intérêt général à instruire sur l'infraction particulière et à la sanctionner ;

(j) d'autres garanties procédurales pertinentes offertes dans le droit interne et dans la jurisprudence.

(Cass., 31 octobre 2017, R.G. P.17.0255.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Témoignage – Droit de faire entendre un témoin – Portée – Article 6, § 3, d, C.E.D.H. – Critères d'appréciation – Manifestation de la vérité et équité du procès – Demande d'audition d'un témoin à l'audience – Refus – Déclaration du témoin faite durant l'enquête – Prise en compte à titre de preuve – Conditions

En vertu de l'article 6.3.d, de la Convention, toute personne poursuivie du chef d'une infraction a le droit d'interroger ou de faire interroger les témoins à charge et d'obtenir la convocation et l'interrogatoire des témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge ; ce droit n'est pas absolu, le juge pouvant accepter ou refuser une telle demande selon qu'elle apparaisse ou non utile à la manifestation de la vérité et dans le respect de l'équité du procès. Lorsqu'une audition de témoin est demandée par voie de conclusions, le juge, s'il n'y fait pas droit, doit y répondre et préciser la raison de l'inutilité de la mesure d'instruction sollicitée pour forger sa conviction. Les articles 6.1 et 6.3.d, de la Convention exigent que, pour que puissent être prises en considération à titre de preuve des déclarations à charge recueillies durant l'enquête en l'absence de l'inculpé ou de son conseil, et alors que le prévenu, qui en a fait la demande au juge du fond, ne s'est pas davantage vu offrir la possibilité d'interroger leur auteur en qualité de témoin durant le procès, il y a lieu de rechercher (a) s'il existe un motif sérieux justifiant la non-comparution du témoin et, en conséquence, l'admission à titre de preuve de sa déposition ; (b) si la déposition du témoin absent constitue le fondement unique ou déterminant de la condamnation ; et (c) s'il existe des éléments compensateurs, notamment des garanties procédurales solides, suffisants pour contrebalancer les difficultés causées à la défense en conséquence de l'admission d'une telle preuve et pour assurer l'équité de la procédure dans son ensemble (Cass., 20 septembre 2017, R.G. P.17.0428.F, *Pas.*, 2017, à sa date ; Cass., 15 novembre 2017, R.G. P.17.0105.F, *Pas.*, 2017, à sa date ; voir aussi Cass., 2 mai 2017, R.G. P.17.0290.N, *Pas.*, 2017, à sa date ; Cass., 22 novembre 2017, R.G. P.17.0630.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Le critère appliqué pour apprécier l'impact qu'exerce sur le caractère équitable du procès le fait qu'il existe des motifs sérieux de ne pas entendre un témoin à l'audience, implique qu'il existe des motifs factuels ou juridiques permettant de justifier l'absence du témoin à l'audience. Quant au critère pour apprécier l'impact qu'exerce sur le caractère équitable du procès le fait que les déclarations faites à charge par un témoin constituent l'élément unique ou déterminant sur lequel re-

pose la déclaration de culpabilité, il y a lieu d'entendre par déterminant le fait que la preuve est d'une importance telle que son admission a induit l'issue de la cause. Pour apprécier l'impact sur le caractère équitable du procès, les facteurs suffisamment compensateurs requis, y compris les garanties procédurales solides de ne pouvoir interroger un témoin, peuvent consister en le fait d'accorder une valeur probante réduite à de telles déclarations, en la diffusion de l'enregistrement vidéo de l'audition réalisée au stade de l'enquête permettant d'apprécier la fiabilité des déclarations, en la production d'éléments de preuve venant appuyer ou corroborer le contenu des déclarations faites au stade de l'enquête, en la possibilité de poser au témoin des questions écrites ou en la possibilité offerte au prévenu d'interroger ou de faire interroger le témoin au stade de l'enquête préliminaire et en la possibilité offerte au prévenu de donner son point de vue quant à la fiabilité du témoin ou de souligner des contradictions internes dans ces déclarations ou avec les déclarations d'autres témoins (Cass., 2 mai 2017, R.G. P.17.0290.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Témoin – Serment – Nullité – Couverture

L'article 407 du Code d'instruction criminelle prévoit qu'en matière pénale, les nullités résultant d'une irrégularité touchant le serment des témoins sont couvertes lorsqu'un jugement ou arrêt contradictoire, qui ne prescrit pas une mesure d'ordre intérieur, a été rendu sans qu'elles aient été proposées par une des parties ou prononcées d'office par le juge (Cass., 30 mai 2017, R.G. P.16.0783.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Expertise – Valeur probante – Internement – Expertise psychiatrique – État mental justifiant l'internement – Appréciation du juge – Avis de l'expert psychiatre – Incidence

Cass., 11 octobre 2017, R.G. P.17.0784.F, *Pas.*, 2017, à sa date. Voyez, ci-dessous, « G. Les procédures particulières – La défense sociale ».

Procès-verbal – Roulage – Valeur probante particulière – Condition

La valeur probante particulière visée à l'article 62, alinéa 1^{er}, de la loi relative à la police de la circulation routière n'est pas applicable lorsque le verbalisateur d'un tel procès-verbal est personnellement impliqué dans l'infraction qui en fait l'objet ; la seule circonstance que le verbalisateur qui dresse un procès-verbal constatant une infraction à l'article 4.1 de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière est le même que celui aux ordres duquel il n'a pas été obtempéré, ne suffit pas (Cass., 5 septembre 2017, R.G. P.16.1055.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Procès-verbal – Roulage – Valeur probante particulière – Étendue – Constata-tions ou informations ultérieures

La valeur probante particulière attachée au procès-verbal dressé par le fonctionnaire habilité à cet effet constatant l'infraction à la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière ne vaut que pour les constatations personnelles faites par ce verbalisateur, au moment de l'infraction ou immédiatement après sa commission, qui figurent au procès-verbal de l'infraction et qui portent sur les éléments constitutifs de l'infraction et sur les circonstances y afférentes ; elle ne s'applique cependant ni aux constatations ultérieures, ni aux informations qu'il a recueillies en dehors de cette première constatation, ni aux éléments fournis ultérieurement (Cass., 17 octobre 2017, R.G. P.16.1272.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

*LES JUGEMENTS ET ARRÊTS***Publicité des débats – Audiences des tribunaux – Ajournement de l'examen de la cause – Absence de constat du caractère public de l'audience à laquelle le tribunal a ajourné l'examen de la cause pour la mettre en état – Conséquence**

En disposant que les audiences des tribunaux sont publiques, l'article 148 de la Constitution a pour but de garantir la publicité des débats ; dès lors que les débats ont eu lieu publiquement, la seule circonstance qu'il n'apparaît pas des pièces de la procédure que l'audience à laquelle le tribunal a ajourné l'examen de la cause pour la mettre en état a été publique ne saurait entraîner la nullité de la procédure (Cass., 20 septembre 2017, R.G. P.17.0253.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Application du droit étranger – Examen d'office – Résultat des recherches – Mission du juge – Respect des droits de la défense

Le juge est tenu de rechercher le contenu, le sens et la portée du droit étranger qu'il doit appliquer, après avoir recueilli les informations nécessaires le cas échéant, tout en respectant les droits de la défense ; lorsque le droit étranger n'a pas été versé aux débats par une partie ou par le juge et qu'il ne ressort pas davantage des débats que l'examen de ce droit est requis, de sorte que les parties n'ont pu exercer leur droit au contradictoire à ce sujet, les droits de la défense imposent au juge qui examine d'office le droit étranger d'informer les parties des résultats de ses recherches pour les entendre en leurs observations en la matière (Cass., 31 octobre 2017, R.G. P.16.1089.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Qualification des faits – Obligation – Qualification opérée par la juridiction d'instruction – Incidence – Requalification – Condition – Élément constitutif de l'infraction constituant également un faux en écritures – Conséquence

En matière correctionnelle ou de police, l'ordonnance de renvoi rendue par la juridiction d'instruction ou la citation à comparaître devant la juridiction de jugement

saisissent ces juridictions de jugement non de la qualification qui y figure, mais des faits tels qu'ils ressortent des pièces de l'instruction ou de l'information et qui fondent l'ordonnance de renvoi ou la citation ; cette première qualification est essentiellement provisoire et la juridiction de jugement, même en degré d'appel, a le droit et le devoir, moyennant le respect des droits de la défense, de donner aux faits mis à charge leur qualification exacte et cette obligation ne vaut pas uniquement à défaut de précision dans l'acte de saisine ; le juge pénal apprécie souverainement, sur la base des éléments de l'ordonnance de renvoi ou de la citation et du dossier répressif, si les faits qu'il déclare établis en corrigeant leur qualification sont réellement ceux qui constituent l'objet des poursuites ou les fondent et, dans ce cas, il n'est pas saisi de faits nouveaux et une nouvelle citation ou comparution volontaire n'est pas requise. Il appartient au juge de donner aux faits dont il est saisi leur qualification exacte et lorsque la nouvelle qualification concerne une infraction dont l'un des éléments constitue également un faux en écritures et un usage de faux, alors cette qualification doit être complétée en reprenant également le faux en écritures et l'usage de faux dans les termes de la loi ; la circonstance que la qualification initiale ne comportait pas le faux en écritures ou l'usage de faux n'y fait pas obstacle et cela ne dédouble pas indûment la qualification et la situation du prévenu ne s'en trouve pas aggravée (Cass., 2 mai 2017, R.G. P.15.0102.N, *Pas.*, 2017, à sa date, *T. Strafr.*, 2017, p. 374).

Qualification des faits – Qualification erronée – Vérification si le fait ne répond pas à une autre qualification – Obligation – Acquittement – Portée

Si le juge estime qu'un fait dont il est saisi ne répond pas à la qualification qui lui est donnée dans l'acte de saisine, il ne peut acquitter le prévenu de ce fait que s'il a également vérifié si ledit fait ne relève pas d'autres qualifications et y répond ; en l'absence de conclusions tendant à la requalification du fait dont il a été saisi, le juge n'est pas tenu d'indiquer expressément qu'il a procédé à cette vérification, car il résulte de l'acquittement du fait faisant l'objet d'une saisine sous une qualification déterminée que le juge a envisagé toutes les requalifications possibles et estime que ce fait ne répond pas à une autre qualification (Cass., 3 octobre 2017, R.G. P.16.0997.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Motivation – Obligation – Étendue – Obligation de répondre aux conclusions – Pièces déposées par la défense

L'obligation de motiver les jugements et arrêts et de répondre aux conclusions d'une partie ne s'étend pas aux pièces déposées par celle-ci devant le juge (Cass., 13 décembre 2017, R.G. P.17.1203.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

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

En matière répressive, les conclusions doivent, en règle, résulter d'un écrit, quelle que soit sa dénomination ou sa forme, qui est remis au juge au cours des débats à l'audience, par une partie ou son avocat, dont il est régulièrement constaté que le juge a eu connaissance et dans lequel sont invoqués des moyens à l'appui d'une demande, d'une défense ou d'une exception. Hors les cas prévus aux articles 4 du titre préliminaire du Code de procédure pénale et 152 du Code d'instruction criminelle, ne constitue pas un écrit de conclusions auquel le juge est tenu de répondre, celui qui, émanant d'une partie ou de son conseil et contenant même des moyens à l'appui d'une demande, d'une défense ou d'une exception, n'a pas été soumis au juge au cours des débats, mais a été transmis au greffe, sans qu'il apparaisse des pièces de la procédure qu'il aurait été à nouveau déposé à l'audience ou que le demandeur aurait verbalement fait valoir les moyens qu'il proposait (Cass., 19 septembre 2017, R.G. P16.1065.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Motivation – Obligation – Étendue – Obligation de répondre aux conclusions – Position adoptée à l'audience rendant cette défense sans objet – Conséquence

Le juge n'est pas tenu de répondre à la défense invoquée dans des conclusions déposées à l'audience lorsque cette défense est devenue sans objet à la suite de la position adoptée par cette partie à cette audience ; il appartient au juge de décider si une défense invoquée dans des conclusions déposées à l'audience est devenue sans objet à la suite de la position adoptée par cette partie à l'audience et la Cour vérifie néanmoins si le juge ne tire pas de ses constatations des conséquences qu'elles ne sauraient justifier (Cass., 13 juin 2017, R.G. P17.0600.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Motivation – Peine – Obligation – Portée – Étendue

Aucune disposition légale ni aucun principe général du droit n'obligent le juge d'appel à motiver sa décision d'infliger une peine plus forte que celle décidée par le premier juge ; sans préjudice de l'obligation de motivation résultant de l'article 149 de la Constitution, le juge d'appel est tenu, uniquement dans les cas où la loi le lui impose, de motiver spécialement les peines et mesures qu'il a prononcées, ainsi que leur durée. L'article 195, alinéas 2 et 4, du Code d'instruction criminelle ne requiert pas que soit fournie systématiquement une motivation distincte du choix de la déchéance du droit de conduire, de sa durée et des mesures qui y sont liées, dans la mesure où celles-ci ont été laissées à la libre appréciation du juge ; une obligation de motivation plus étendue ne saurait se déduire de la personnalité de la peine (Cass., 5 septembre 2017, P.16.1312.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Motivation – Peine – Choix de la peine – Seule peine légalement permise – Conséquence

Le juge du fond n'est pas tenu de motiver le choix qu'il fait d'une peine lorsque seule cette peine est légalement permise (Cass., 8 novembre 2017, R.G. P.17.0797.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 337, avec concl. M.P.)

Motivation – Peine – Prise en compte de la manière dans le prévenu à organiser sa défense – Légalité – Droit de la défense

Le juge ne peut tenir compte, pour fixer le taux de la peine, de la manière dont un prévenu a organisé sa défense ; prendre en considération le déni par un prévenu du fait mis à sa charge afin de fixer la peine et le taux de celle-ci le prive du droit d'assurer sa défense comme il l'entend (Cass., 30 mai 2017, R.G. P.16.0783.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Motivation – Peine – Tribunal de police – Peine d'amende – Confirmation en degré d'appel

Il résulte de l'article 195, alinéas 2 et (7), du Code d'instruction criminelle que le jugement du tribunal correctionnel qui confirme l'amende infligée par le jugement dont appel ne doit pas motiver particulièrement l'importance de cette amende (Cass., 9 mai 2017, R.G. P.17.0074.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Motivation – Peine – Choix de la peine – Minimum légal

L'obligation particulière de motivation prévue à l'article 195, alinéas 2 et 4, du Code d'instruction criminelle vaut uniquement dans les cas où la loi laisse à la libre appréciation du juge le choix qu'il fait de telle peine ou mesure et ne vaut pas si le juge inflige le minimum légal (Cass., 9 mai 2017, R.G. P.17.0074.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Motivation – Peine – Peine de travail – Refus – Exigence de motifs distincts (non)

Il ne résulte pas de l'article 37^{ter}, § 3, alinéa 2, actuellement article 37^{quinquies}, § 3, alinéa 2, du Code pénal et de l'article 195, alinéa 2, première et deuxième phrases, du Code d'instruction criminelle que le juge pénal est tenu de motiver le refus de prononcer une peine de travail en énonçant des raisons distinctes ; conformément à l'article 37^{ter}, § 3, alinéa 2, actuellement article 37^{quinquies}, § 3, alinéa 2, du Code pénal, ce refus peut être régulièrement motivé par l'énonciation des raisons d'infliger une, voire plusieurs peines autres que la peine de travail conformément à l'article 195, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle (Cass., 3 octobre 2017, R.G. P.16.0988.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Le refus de prononcer une peine de travail, après une demande adressée en ce sens au juge, peut être motivé par l'énonciation des raisons d'infliger une, voire plusieurs peines autres que la peine de travail ou de refuser la suspension du prononcé de la condamnation ou le sursis à l'exécution, en combinaison ou non avec des conditions probatoires (Cass., 10 octobre 2017, R.G. P.17.0043.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Motivation – Peine – Refus d'un sursis partiel – Absence de conclusions – Conséquence

À défaut de conclusions en ce sens, les juges d'appel ne sont pas tenus de justifier pourquoi ils n'accordent qu'un sursis partiel à l'exécution de la peine et n'infligent pas une peine de travail ou une mesure probatoire (Cass., 9 mai 2017, R.G. P.17.0074.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Condamnation aux frais – Frais et dépens – Condamnation en première instance – Appel – Diminution de la peine en degré d'appel – Conséquence

La condamnation aux frais est une conséquence juridique d'une décision de condamnation, d'internement ou ordonnant la suspension du prononcé de la condamnation. Étrangère à la notion de peine, il s'agit d'une disposition civile de la condamnation ; dès lors, la circonstance que les réquisitions du ministère public d'appel n'auraient été que partiellement suivies ou que la sanction appliquée au prévenu aurait été réduite, alors que les faits déclarés établis par le premier juge sont demeurés tels à l'issue des débats devant la cour d'appel, n'autorise pas cette dernière à réduire le montant de la condamnation aux frais exposés en vue de la manifestation de la vérité et afférents à ces infractions (Cass., 18 octobre 2017, R.G. P.16.1163.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Indemnité de procédure – Partie civile – Condamnation du prévenu en première instance – Appel – Diminution de la peine en degré d'appel – Conséquence

L'article 162*bis*, alinéa 1^{er}, du Code d'instruction criminelle prévoit que tout jugement de condamnation rendu contre le prévenu le condamnera envers la partie civile à l'indemnité de procédure visée à l'article 1022 du Code judiciaire ; il en est ainsi même si les réquisitions du ministère public d'appel n'ont été que partiellement suivies ou que la sanction appliquée au prévenu a été réduite, alors que les faits déclarés établis par le premier juge sont demeurés tels à l'issue des débats devant la cour d'appel (Cass., 18 octobre 2017, R.G. P.16.1163.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR D'ASSISES

Composition de la cour et du jury – Juré empêché – Remplacement – Appréciation par la cour d'assises – Justificatif du motif d'empêchement – Production – Obligation



La cour d'assises apprécie en fait et donc souverainement s'il y a lieu d'admettre le motif d'empêchement invoqué par un juré et la nécessité de pourvoir à son remplacement, en vue d'assurer l'instruction de la cause jusqu'à la décision définitive et afin d'éviter qu'elle ne puisse pas être poursuivie au motif que, au cours de cette instruction, soit le président, soit les assesseurs, soit les jurés sont empêchés de poursuivre leur mission ; il ne ressort ni de l'article 125 du Code judiciaire ni d'aucune autre disposition que la légalité de la décision de la cour d'assises à cet égard serait subordonnée à la production, par le juré empêché, d'un justificatif attestant la réalité de la cause qu'il invoque. (Cass., 11 octobre 2017, R.G. P.17.0464.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Procédure à l'audience – Audition d'un témoin – Anonymat partiel – Décision du président – Obligation de motiver – Portée

L'obligation de motivation prévue à l'article 296, alinéa 1^{er}, du Code d'instruction criminelle n'est pas prescrite à peine de nullité ; lorsqu'aucune des parties ne s'oppose à ce qu'un témoin soit entendu à l'audience de la cour d'assises sans qu'il soit fait mention de certaines de ses données d'identité, le président de cette cour n'est pas tenu de motiver sur le fond sa décision de ne pas mentionner ces données (Cass., 31 octobre 2017, R.G. P.17.0619.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Procédure à l'audience – Accès au dossier répressif – Portée

Le droit à un procès équitable et les droits de la défense ne sont pas violés par le simple fait que le dossier répressif n'est pas disponible à chaque instant de l'examen de l'affaire à l'audience de la cour d'assises ; il ne peut être question d'une telle violation que si l'absence du dossier répressif à l'audience entrave de manière concrète l'exercice par une partie de ses droits de défense (Cass., 31 octobre 2017, R.G. P.17.0619.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Déclaration du jury – Questionnaire portant la décision du jury – Jonction à l'arrêt de motivation – Obligation – Portée – Questionnaire joint aux pièces de la procédure

L'article 334, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle n'est pas violé lorsque le questionnaire portant la décision du jury n'est pas attaché à la décision mais joint aux pièces de la procédure (Cass., 25 octobre 2017, R.G. P.17.0913.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

F. LES VOIES DE RECOURS

L'OPPOSITION

Délai pour former opposition – Prise de cours – Signification régulière – Mentions contradictoires dans l'exploit de signification – Conséquence



Lorsque l'acte de signification du jugement par défaut contient deux constatations authentiques contradictoires, l'une selon laquelle l'acte de signification a été remis au prévenu en personne, l'autre selon laquelle la signification n'a pas été faite au prévenu en personne mais à son domicile, ces deux constatations contradictoires s'annulent mutuellement ; par conséquent, le jugement attaqué ne peut légalement considérer que le jugement par défaut a été signifié au prévenu en personne (Cass., 31 octobre 2017, R.G. P.17.0026.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Délai pour former opposition – Délai extraordinaire d'opposition – Prise de cours – Connaissance de la signification – Détermination de la date – Charge de la preuve – Appréciation du juge

L'opposition à un jugement rendu par défaut qui n'a pas été signifié à personne est tardive s'il est établi que le prévenu a eu connaissance de la signification du jugement par défaut plus de quinze jours avant d'y faire opposition ; il n'est pas requis que le juge précise la date exacte à laquelle le prévenu a eu connaissance de cette signification. Le ministère public doit prouver que le prévenu avait connaissance de la signification du jugement rendu par défaut plus de quinze jours avant que celui-ci y fasse opposition et le prévenu n'est pas tenu d'apporter la preuve de la date à laquelle il a eu connaissance de la signification ; le juge apprécie souverainement la date à laquelle le prévenu a eu connaissance de la signification de la décision rendue par défaut et peut, pour ce faire, s'appuyer également sur des présomptions et la Cour vérifie uniquement si le juge ne tire pas des faits qu'il a constatés des conséquences qui n'ont aucun lien avec eux ou qui ne peuvent être admises sur leur fondement (Cass., 24 octobre 2017, R.G. P.17.0666.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Opposition non avenue – Conditions – Connaissance de la citation – Force majeure ou excuse légitime justifiant le défaut – Charge de la preuve – Interprétation

En application de l'article 187, § 6, 1°, du Code d'instruction criminelle, pour que l'opposition puisse être considérée comme non avenue, il faut d'abord qu'il soit établi que l'opposant a eu connaissance de la citation dans la procédure par défaut et, ensuite, que l'intéressé n'ait pas fait état d'un cas de force majeure ou d'une excuse légitime justifiant son défaut lors de la procédure attaquée, cette seconde condition devant être interprétée en ce sens que le recours en opposition reste effectif pour les prévenus défaillants qui n'ont ni renoncé à comparaître et à se défendre ni eu l'intention de se soustraire à la justice. Il appartient à la partie poursuivante ou à la partie civile d'établir que la première condition est accomplie, le prévenu n'ayant pas à fournir de preuve en la matière, tandis qu'il suffit, s'agissant de la seconde condition, qu'il « fasse état » d'un cas de force majeure ou d'une excuse légitime et donc qu'il démontre à suffisance l'existence de ce motif, sans qu'il soit davantage tenu d'en apporter la preuve (C.C., 21 décembre 2017, arrêt n° 148/2017, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 455, avec la note d'E. DELHAIZE et

O. NEDERLANDT intitulée « Légiférer coûte que coûte ? », *J.T.*, 2018, p. 97, *Nullum Crimen*, 2018, p. 67 ; voyez, sur cette question, M.-A. BEERNAERT et D. VANDERMEERSCH, « La Cour constitutionnelle recadre le législateur « pot-pourri II » : l'arrêt 148/2017 du 21 décembre 2017 », *J.T.*, 2018, pp. 81 à 96).

Opposition non avenue – Défaut itératif – Condition – Interprétation

En application de l'article 187, § 6, 2°, du Code d'instruction criminelle, lorsque l'opposant fait à nouveau défaut sur son opposition, ce recours peut être considéré comme non avenue et le législateur peut régler plus sévèrement cette situation, sous la réserve que s'applique, dans ce cas également, le principe général de droit selon lequel la rigueur de la loi peut être tempérée en cas de force majeure, principe auquel la loi attaquée n'a pas dérogé. Ainsi, l'opposition ne peut être déclarée non avenue si une cause de force majeure justifie l'absence de l'opposant au cours de la procédure d'opposition (C.C., 21 décembre 2017, arrêt n° 148/2017, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 455, avec la note d'E. DELHAIZE et O. NEDERLANDT intitulée « Légiférer coûte que coûte ? », *J.T.*, 2018, p. 97, *Nullum Crimen*, 2018, p. 67 ; voyez, sur cette question, M.-A. BEERNAERT et D. VANDERMEERSCH, « La Cour constitutionnelle recadre le législateur « pot-pourri II » : l'arrêt 148/2017 du 21 décembre 2017 », *J.T.*, 2018, pp. 81 à 96).

Opposition non avenue – Force majeure ou excuse légitime justifiant le défaut – Appréciation par le juge – Prévenu incapable d'assister aux débats – Possibilité de se faire représenter par un avocat

La reconnaissance de la force majeure ou de l'excuse légitime justifiant le défaut invoquée par l'opposant reste soumise à l'appréciation souveraine du juge ; le juge peut, aux termes d'une appréciation qui gît en fait, estimer que si les avis médicaux produits permettaient de considérer que l'opposant, lorsqu'il fit défaut, était incapable d'assister aux débats en audience publique, cette circonstance ne l'avait pas privé de la faculté de faire choix d'un avocat pour le représenter, de sorte que ni un cas de force majeure, ni une excuse légitime ne justifiaient son défaut (Cass., 11 octobre 2017, R.G. P.17.0526.F, *Pas.*, 2017, à sa date, avec les concl. M.P.).

Opposition non avenue – Excuse légitime justifiant le défaut – Notion – Conditions de vie dramatiques du prévenu opposant

Lorsque le défaut trouve sa cause dans la situation économique et sociale du prévenu marginalisé, ce qui démontre qu'il n'a eu la volonté ni de se soustraire à la justice, ni d'user d'artifices dilatoires, ni de renoncer à son droit de comparaître et de se défendre, ses conditions de vie dramatiques constituent un motif légitime de son absence à l'audience (Corr. Liège, 3 janvier 2018, *J.L.M.B.*, 2018, p. 567, avec la note de D. VANDERMEERSCH intitulée « L'excuse légitime au secours des plus démunis »).



Opposition non avenue – Prescription de l'action publique – Cause de suspension – Opposition déclarée à tort non avenue par le premier juge – Conséquence

Cass., 18 octobre 2017, R.G. P.17.0658.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 780 avec les concl. M.P. Voyez, ci-dessus, « B. L'action publique – L'extinction de l'action publique ».

*L'APPEL***Délai d'appel – Appel du prévenu – Appel subséquent du ministère public – Délai supplémentaire pour former appel – Prise de cours**

En prévoyant qu'après que le prévenu a fait appel, le ministère public dispose d'un délai supplémentaire de dix jours pour former appel, l'article 203, § 1^{er}, du Code d'instruction criminelle n'a pas fixé un délai qui s'ajoute de plein droit au délai ordinaire de trente jours, ce délai supplémentaire ayant pour but, lorsque le prévenu a fait appel d'un jugement, de permettre au ministère public d'apprécier s'il y a lieu de former un recours subséquent ; dans cette hypothèse, le délai de dix jours prend cours le lendemain de l'appel formé par le prévenu, la loi autorisant ainsi le ministère public à dépasser, le cas échéant, le délai ordinaire de trente jours dont il dispose, en fonction du jour où le prévenu a fait appel (Cass., 29 novembre 2017, R.G. P.17.0761.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 772, avec concl. M.P., J.T., 2018, p. 28, R.A.B.G., 2018, p. 506).

Recevabilité de l'appel – Conditions de recevabilité de l'appel – Protocole n° 7 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme – Article 2.1 – Pouvoir d'appréciation du législateur national – Limites – Article 6 C.E.D.H. – Accessibilité et effectivité du recours – Obligation d'information du prévenu sur les voies de recours – Portée – Modalités du recours

Il suit de l'article 2.1 du Protocole n° 7 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales que le législateur national dispose d'un large pouvoir d'appréciation pour organiser la mise en œuvre du droit d'appel, notamment pour en fixer les conditions de recevabilité, pour autant que ces conditions soient légitimes et ne reviennent pas à porter atteinte à la substance même de ce droit. Si, au sens de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, l'accessibilité et l'effectivité du recours impliquent que le prévenu en soit correctement informé, cette disposition ne requiert pas que cette information recouvre toutes les modalités du recours lorsqu'elles sont indiquées clairement dans la loi (Cass., 25 octobre 2017, R.G. P.17.0898.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Déchéance de l'appel – Absence de requête contenant les griefs – Conséquence – Appel privé d'effet

Lorsqu'il y a déchéance de l'appel en l'absence de requête valable énonçant les griefs soulevés, cet appel n'a plus d'effet et ne peut conduire au résultat visé par la partie déchue de son appel et le fait que cet appel soit néanmoins recevable n'y change rien (Cass., 24 octobre 2017, R.G. P16.1330.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Requête contenant les griefs – Obligation de dépôt dans le délai légal – Grief – Notion

La notion de « grief », au sens de l'article 204 du Code d'instruction criminelle, est relative à la détermination de la saisine du juge d'appel et ne se confond pas avec celle de « moyen », la disposition attaquée prescrivant que l'appelant désigne, dans sa requête d'appel, les parties du jugement de première instance qu'il entend voir réformer et non qu'il indique les arguments qu'il souhaite avancer à cette fin. Par conséquent, la disposition attaquée n'empêche pas que l'appelant invoque, pour la première fois en degré d'appel et en cours de procédure, les moyens qu'il estime appropriés pour obtenir la réformation de la décision rendue en première instance, en ce compris, le cas échéant, le dépassement du délai raisonnable ou encore un revirement de jurisprudence intervenu entre les deux instances (C.C., 21 décembre 2017, arrêt n° 148/2017, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 455, avec la note d'E. DELHAIZE et O. NEDERLANDT intitulée « Légiférer coûte que coûte ? », *J.T.*, 2018, p. 97, *Nullum Crimen*, 2018, p. 67 ; voyez, sur cette question, M.-A. BEERNAERT et D. VANDERMEERSCH, « La Cour constitutionnelle recadre le législateur « pot-pourri II » : l'arrêt 148/2017 du 21 décembre 2017 », *J.T.*, 2018, pp. 81 à 96).

Requête contenant les griefs – Obligation de dépôt dans le délai légal – Formulaire de griefs – Informations contenues dans le formulaire – Caractère suffisant – Absence d'indication du délai pour le dépôt du formulaire – Conséquence

L'article 204 du Code d'instruction criminelle impose à l'appelant de préciser, à peine de déchéance, dans les trente jours de la prononciation du jugement rendu contradictoirement, les points sur lesquels la décision entreprise doit être réformée ; la mention « Indication obligatoire et contraignante des griefs élevés contre le premier jugement (article 204 du Code d'instruction criminelle) » figurant sur le formulaire prévu par l'article 1^{er} de l'arrêté royal du 18 février 2016 portant exécution de l'article 204, alinéa 3, du Code d'instruction criminelle, complétée par le renvoi à l'article 204 du Code d'instruction criminelle, contient des informations suffisantes pour permettre au justiciable de comprendre les conditions dans lesquelles il est admis à former appel. De la seule circonstance que le formulaire de griefs remis à l'appelant pour y faire figurer ses griefs ne précise pas le délai dans lequel cet acte doit être déposé à peine de déchéance du recours, il ne saurait se déduire une violation du droit à un double degré de juridiction ni du droit d'accès à un tribunal (Cass., 25 octobre 2017, R.G. P17.0898.F, *Pas.*, 2017, à sa date).



Requête contenant les griefs – Obligation de dépôt dans le délai légal – Délai – Forme – Personne détenue – Requête transmise au directeur de l'établissement pénitentiaire

Il résulte du texte des articles 203 et 204 du Code d'instruction criminelle, de leur genèse légale, de leurs objectifs et du lien réciproque entre ces articles que le juge doit déclarer le prévenu déchu de son droit d'appel formé contre un jugement rendu contradictoirement si celui-ci n'a pas introduit sa requête ou le formulaire comportant ses griefs au greffe de la juridiction ayant rendu la décision attaquée ou de la juridiction d'appel, trente jours au plus tard après celui où elle aura été prononcée. L'article 1^{er} de la loi du 25 juillet 1893 relative aux déclarations d'appel des personnes détenues ou internées a été insérée parce que la circonstance qu'un condamné est privé de liberté peut avoir pour conséquence qu'il ne puisse interjeter appel de la décision de condamnation en temps utile par le dépôt d'une déclaration au greffe du tribunal qui a rendu cette décision ; il résulte de l'objectif de cette disposition, lue en combinaison avec les articles 203 et 204 du Code d'instruction criminelle, que même une requête ou un formulaire de griefs, tels que visés à l'article 204 du Code d'instruction criminelle, dans lesquels sont précisément indiqués les griefs élevés contre le jugement, peuvent être transmis au directeur de la prison ou à son délégué (Cass., 2 mai 2017, R.G. P.17.0290.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Entretemps, la loi du 25 décembre 2016 modifiant le statut juridique des détenus et la surveillance des prisons et portant des dispositions diverses en matière de justice (M.B. 30 décembre 2016) est venue consacrer légalement cette solution en permettant à la personne détenue de déposer sa requête auprès du directeur de l'établissement ou de son délégué.

Requête contenant les griefs – Obligation de dépôt dans le délai légal – Défaut de signature du formulaire – Conséquence – Déchéance de l'appel

Il résulte du texte de l'article 204 du Code d'instruction criminelle et de l'économie générale de la réglementation légale que la sanction de la déchéance de l'appel est non seulement prévue pour le défaut d'introduction en temps utile d'un écrit comportant des griefs précis, mais également pour le défaut de signature dudit écrit ; en effet, c'est en signant la requête ou le formulaire de griefs que l'appelant ou son conseil indique clairement qu'il s'approprie les griefs qui y figurent. Le formulaire de griefs est une pièce de la procédure qui relève du dossier répressif et que les parties peuvent donc contredire et l'obligation de signer la requête ou le formulaire de griefs est également prescrite expressément par l'article 204 du Code d'instruction criminelle, de sorte que tout appelant est censé connaître et observer cette formalité ; il appartient à la juridiction d'appel d'examiner la régularité des pièces qui déterminent sa saisine et la régularité du formulaire de griefs fait également l'objet des débats devant cette juridiction, de sorte que le fait que la juridiction d'appel prononce la déchéance de l'appel sans



avoir soumis au préalable aux parties le défaut de signature du formulaire de griefs ne constitue, dès lors, pas une violation de l'article 6, § 1^{er}, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentale (Cass., 30 mai 2017, R.G. P.17.0123.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Requête contenant les griefs – Obligation de dépôt dans le délai légal – Internement – Internement d'un condamné – Chambre de protection sociale – Appel du condamné – Dépôt d'une requête contenant les griefs – Obligation

Cass., 25 octobre 2017, R.G. P.17.1021.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 181, avec concl. M.P. Voyez, ci-dessous, « G. Les procédures particulières – La défense sociale ».

Requête contenant les griefs – Griefs – Exigence de précision – Portée – Grief sans pertinence – Conséquence

L'indication des griefs est précise au sens de l'article 204 du Code d'instruction criminelle lorsqu'elle permet au juge et aux parties de déterminer avec certitude la décision ou les décisions du jugement entrepris, dont la partie appelante demande la réformation, en d'autres mots de déterminer la saisine de la juridiction d'appel. Le juge ne peut conclure à l'imprécision de la requête et déchoir l'appelant de son appel au motif que les griefs indiqués sont sans pertinence ; un tel motif est étranger à l'examen de la précision des griefs indiqués dans la requête (Cass., 27 septembre 2017, R.G. P.17.0257.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

En revanche, il a été jugé que les griefs tels que visés à l'article 204 du Code d'instruction criminelle doivent être précisés, de sorte qu'un formulaire de griefs dans lequel tous les griefs sont cochés, alors que plusieurs d'entre eux n'ont aucun rapport avec le jugement dont appel, ne répond pas à la condition de précision. Le juge d'appel ne peut déduire un défaut de précision des griefs, au sens de l'article 204 du Code d'instruction criminelle, du fait qu'aucun motif de réformation de la décision dont appel n'est fourni (Cass., 26 septembre 2017, P.16.1221.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Requête contenant les griefs – Obligation – Griefs concernant l'ensemble du dispositif pénal – Régularité

L'article 204 du Code d'instruction criminelle ne prive pas le prévenu du droit d'entreprendre l'ensemble du dispositif pénal qui le concerne, quitte à limiter à l'audience l'objet de son recours, ainsi que l'article 206, alinéa 6, du même Code le permet (Cass., 27 septembre 2017, R.G. P.17.0257.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Requête contenant les griefs – Appel du ministère public – Griefs – Exigence de précision – Grief déclarant suivre l'appel du prévenu – Prévenu n'énonçant aucun grief – Conséquence

Par l'énonciation que son appel suit celui du prévenu, le ministère public indique que, ce faisant, il limite la saisine des juges d'appel au dispositif entrepris par ledit prévenu ; mais lorsqu'il y a déchéance de l'appel du prévenu au motif qu'il n'a lui-même élevé, dans le délai légal, aucun grief contre le jugement entrepris, les seules indications, dans le formulaire de griefs du ministère public, qu'il déclare suivre l'appel du prévenu et qu'il se réfère, erronément, aux prétendus griefs élevés par ce dernier, sont également inaptes à déterminer la saisine de la juridiction d'appel et, partant, à satisfaire à l'exigence formelle qu'impose l'article 204 du Code d'instruction criminelle. (Cass., 24 septembre 2017, R.G. P.17.0647.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Requête contenant les griefs – Poursuite du chef de plusieurs préventions – Grief portant sur la culpabilité relative à une prévention – Portée

L'appel qui porte sur la seule déclaration de culpabilité relative à une prévention déterminée a pour effet de saisir également la juridiction d'appel des peines et mesures de sûreté prononcées par le premier juge du chef de cette infraction, de sorte que le juge d'appel est en outre saisi, dans cette mesure, des faits des autres préventions lorsque le premier juge a retenu l'unité d'intention avec l'infraction visée par le recours et qu'il a prononcé une seule peine, la plus forte, du chef de ces préventions déclarées établies. S'il ne peut se prononcer sur la culpabilité du chef de ces autres préventions, le juge d'appel peut néanmoins examiner d'office la prescription des faits dont il n'a pas été saisi quant à la culpabilité dans la mesure où l'article 210, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle lui permet de soulever d'office la prescription des faits dont il est saisi du point de vue de la peine, cette disposition n'exigeant nullement à cet égard que le juge d'appel ait été saisi de ces faits quant à la culpabilité (Corr. Mons, 5 décembre 2017, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 379, avec le note de F. LUGENTZ).

Requête contenant les griefs – Appel du ministère public – Rubrique « Taux de la peine » cochée – Portée

Il appartient au juge d'appel d'apprécier souverainement en fait la portée des griefs énoncés par l'appelant dans sa requête ou dans le formulaire de griefs ; toutefois, la Cour examine si le juge ne tire pas de ses constatations des conséquences étrangères à celles-ci ou qu'elles ne sauraient justifier ; lorsqu'il apparaît que le ministère public a déposé un formulaire de griefs dans lequel la rubrique « taux de la peine » a été cochée pour chacun des défendeurs, il en résulte que le ministère public a indiqué poursuivre la réformation, vis-à-vis des défendeurs, des décisions du jugement entrepris qui concernent le taux de la peine ; celles-ci incluent l'ensemble des décisions infligeant ou non des peines principales, accessoires et de substitution, ou accordant des modalités d'exécution de ces peines, dès lors qu'on ne peut attendre de la part d'un appelant qui coche la rubrique « taux de la peine », qu'il coche également la rubrique distincte « confiscation spé-

ciale » puisqu'il en résulterait un double emploi avec la rubrique « taux de la peine » déjà cochée (Cass., 26 septembre 2017, R.G. P.17.0848.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Appel du ministère public – Indication des griefs – Obligation de se référer aux pièces du dossier répressif – Ordre donné par le juge d'appel – Légalité

Il ne résulte ni de l'article 210, alinéa 1^{er}, du Code d'instruction criminelle ni d'aucune autre disposition ou principe général du droit que le magistrat qui exerce les fonctions du ministère public près la cour d'appel est obligé, lorsqu'il énonce ses griefs précis, de mentionner également par prévention les pièces du dossier répressif sur lesquelles les préventions sont fondées, en précisant par prévention où trouver ces pièces dans le dossier ; le juge pénal peut certes inviter le magistrat qui exerce les fonctions du ministère public à le faire, mais il ne peut le lui ordonner ou l'y contraindre, car le ministère public est indépendant du juge pénal qui n'a pas d'ordres explicites ou implicites à donner aux magistrats du ministère public, ce qui constituerait effectivement une immixtion illicite dans la mission du ministère public (Cass., 5 septembre 2017, R.G. P.17.0645.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Compétence du juge d'appel – Examen de la recevabilité de l'appel – Examen des griefs élevés par les parties – Article 210 du Code d'instruction criminelle – Portée

L'article 210 du Code d'instruction criminelle qui concerne l'examen, par le juge d'appel, des griefs élevés par les parties, dans leur requête, contre le jugement entrepris, est étranger à l'obligation imposée au juge d'appel de vérifier d'office si les conditions de recevabilité fixées par la loi pour former le recours sont réunies (Cass., 29 novembre 2017, R.G. P.17.0761.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 772, avec concl. M.P., *J.T.*, 2018, p. 28, *R.A.B.G.*, 2018, p. 506).

Appel incident de la partie intimée – Notion

L'appel incident d'une partie intimée n'est que l'exercice du recours qu'elle eût pu exercer par la voie d'un appel principal, dans le délai légal, contre la décision qui concerne les parties sur l'appel desquelles elle est intimée, dans la mesure où cette décision est rendue sur l'action civile (Cass., 6 juin 2017, R.G. P.15.0431.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Effet dévolutif de l'appel – Jugement qui condamne le prévenu au pénal – Absence d'appel interjeté par le prévenu ou par la partie poursuivante – Conséquence – Appel formé par la partie civile – Portée – Conséquence

Lorsqu'un prévenu ou une partie poursuivante n'ont pas interjeté appel, dans le délai légal, d'un jugement rendu contradictoirement qui condamne ce prévenu au pénal du chef d'une infraction, ledit jugement acquiert force de chose jugée et il constate, par conséquent, que le prévenu a commis cette infraction et a, de ce fait, commis une faute au sens des articles 1382 et 1383 du Code civil, de sorte



que l'appel formé par la partie civile contre ledit jugement, qui ne peut concerner que la décision rendue sur son action civile, confère au prévenu le droit de former un appel incident contre cette décision, en tant qu'elle le condamne à des dommages et intérêts ; cet appel incident permet, certes, au prévenu de contester que sa faute a causé un dommage à la partie civile, mais ne lui permet pas de contester encore l'existence même de l'infraction et donc de la faute (Cass., 6 juin 2017, R.G. P.15.0431.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Effet dévolutif de l'appel – Appel du ministère public contre l'ensemble des dispositions pénales – Jugement entrepris ayant omis de statuer sur l'une des préventions – Conséquence

Lorsque le ministère public interjette un appel recevable contre l'ensemble des dispositions pénales du jugement entrepris, il résulte de l'effet dévolutif de cet appel que le juge d'appel est tenu de statuer, par une décision qui se substitue à celle du jugement entrepris, sur l'ensemble des préventions qui étaient également soumises à l'appréciation du premier juge ; dans ce cas, le fait que le jugement entrepris n'a pas statué sur l'une des préventions n'a pas pour conséquence que le juge d'appel doive évoquer l'affaire car ce dernier est uniquement tenu de statuer sur cette prévention en raison de l'effet dévolutif de l'appel (Cass., 31 octobre 2017, R.G. P.16.1150.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Effet dévolutif de l'appel – Absence d'appel du ministère public et du prévenu – Nouvelle décision sur l'action publique – Violation de l'autorité de la chose jugée du jugement entrepris

Méconnaissent l'autorité de la chose jugée du jugement entrepris et l'effet dévolutif de l'appel les juges d'appel qui, en l'absence d'appel du ministère public et du prévenu, statuent sur l'action publique exercée à l'encontre de ce dernier et sur les frais de l'action publique (Cass., 27 septembre 2017, R.G. P. 17.0065.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Effet dévolutif de l'appel – Décision déclarant non fondée l'action civile – Absence d'appel de la partie civile – Nouvelle décision sur l'action civile – Violation de l'autorité de la chose jugée du jugement entrepris

Méconnaissent l'autorité de la chose jugée du jugement entrepris et l'effet dévolutif de l'appel les juges d'appel qui, en l'absence d'appel de la partie civile contre la décision du premier juge déclarant non fondée son action civile, statuent sur cette action civile (Cass., 27 septembre 2017, R.G. P. 17.0065.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Effet relatif de l'appel – Appel du prévenu – Qualification plus sévère retenue sans prononcer une peine plus élevée – Aggravation de la situation du prévenu – Prolongation du délai de prescription en raison de la nouvelle qualification – Conséquence



Les juges d'appel qui, sur le seul appel du prévenu, ont requalifié les faits mis à sa charge en retenant une qualification plus sévère, sans toutefois prononcer une peine plus élevée, n'ont pas aggravé la situation du prévenu ; la prolongation du délai de prescription en conséquence de la nouvelle qualification est sans incidence en la matière (Cass., 10 octobre 2017, R.G. P.16.1106.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Unanimité – Aggravation de la situation du prévenu – Mesure ordonnant une expertise – Aggravation de la peine

Ordonner une expertise concernant l'aptitude physique et psychique d'un prévenu à conduire un véhicule à moteur est une mesure d'instruction et non une peine ou une mesure de sûreté ; ordonner une telle mesure d'instruction ne constitue pas une aggravation de la peine telle que visée à l'article 211*bis* du Code d'instruction criminelle (Cass., 30 mai 2017, R.G. P.16.0766.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Unanimité – Aggravation de la situation du prévenu – Décision limitant le sursis accordé par le premier juge

L'arrêt qui limite le sursis accordé par le premier juge aggrave la situation du prévenu ; il doit dès lors constater que cette décision a été prise à l'unanimité des juges d'appel (Cass., 6 septembre 2017, R.G. P.17.0061.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Unanimité – Aggravation de la situation du prévenu – Portée – Décision réformant un acquittement et infligeant une peine

Il résulte de l'article 211*bis* du Code d'instruction criminelle que la juridiction d'appel qui convertit un jugement d'acquittement en une déclaration de culpabilité et en une condamnation à une peine, doit statuer à l'unanimité tant sur la déclaration de culpabilité que sur la condamnation à une peine (Cass., 30 mai 2017, R.G. P.15.0879.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Unanimité – Aggravation de la situation du prévenu – Action publique prescrite – Décision aggravant la situation du prévenu uniquement sur l'action civile

Les juges d'appel qui, ayant constaté l'extinction de l'action publique, constatent, lors de l'examen de l'action civile exercée contre le prévenu, qu'il a commis les faits qualifiés d'infraction ne sont pas tenus de se prononcer à l'unanimité des voix, dès lors que l'appréciation de l'action civile par les juges d'appel n'a, en effet, pas de portée répressive (Cass., 19 septembre 2017, R.G. P.15.0539.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Appel d'une décision avant dire droit – Absence d'annulation – Confirmation partielle de la mesure d'instruction – Conséquence – Renvoi au premier juge sans évocation

Lorsqu'il n'annule pas une décision avant dire droit, le juge d'appel renvoie la cause au premier juge s'il confirme, même partiellement, une mesure d'instruction ordonnée par le jugement entrepris (Cass., 20 décembre 2017, R.G. P.17.1170.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

LE RECOURS EN CASSATION

Qualité pour former un pourvoi – Prévenu sous administration de la personne et des biens – Administrateur provisoire – Pouvoir de former un pourvoi

L'action publique est sans rapport avec l'un des actes mentionnés à l'article 492 / 1, § 1 et § 2, du Code civil qui portent sur la protection de la personne ou des biens de la personne protégée, mais vise la déclaration de culpabilité du prévenu et sa condamnation aux peines ou mesures fixées par la loi, et le fait que ces peines ou mesures touchent la personne ou les biens du prévenu n'y fait pas obstacle ; il s'ensuit que l'administrateur provisoire désigné pour représenter une personne protégée n'a pas qualité pour former un pourvoi en cassation contre une décision portant sur l'action publique exercée contre cette personne protégée (Cass., 19 septembre 2017, R.G. P.17.0465.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Délai pour se pourvoir – Pourvoi tardif – Cas de force majeure – Notion – Arrêt non prononcé à la date fixée – Obligation de s'informer régulièrement de la nouvelle date de prononcé

La force majeure, justifiant la recevabilité d'un pourvoi en cassation introduit après l'expiration du délai légal, ne peut résulter que d'une circonstance indépendante de la volonté du demandeur que cette volonté n'a pu ni prévoir ni conjurer et qui doit avoir privé le demandeur de la possibilité d'introduire son recours en temps utile. Il appartient au demandeur en cassation ou à son conseil qui, averti en appel qu'aucun arrêt ne sera prononcé à la date fixée, n'obtient, en l'occurrence, pas de nouvelle date pour le prononcé, de s'informer régulièrement quant à cette nouvelle date, sans laisser passer le temps à tel point que cela l'empêcherait d'introduire un pourvoi en cassation en temps utile (Cass., 31 octobre 2017, R.G. P.17.0255.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Nous persistons à penser que cette jurisprudence est trop sévère à tout le moins lorsque l'erreur ou la négligence du mandataire est excusable ou s'explique par les circonstances de fait objectives de la cause (voy. M.-A. BEERNAERT, H. D. BOSLY et D. VANDERMEERSCH, *Droit de la procédure pénale*, Bruxelles, la Charte, 8^e éd., 2017, p. 1504). Cette remarque vaut également pour l'arrêt recensé ci-dessous.

Délai pour se pourvoir – Pourvoi tardif – Cas de force majeure – Notion – Faute ou négligence de l'avocat – Avocat attesté



La force majeure justifiant la recevabilité d'un pourvoi en cassation formé tardivement ne peut résulter que d'une circonstance indépendante de la volonté du demandeur que cette volonté n'a pu ni prévoir ni conjurer. La condition que le pourvoi en cassation en matière répressive ne peut être formé que par un avocat titulaire de l'attestation visée à l'article 425, § 1^{er}, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle ne s'oppose pas à ce que le demandeur en cassation choisisse cet avocat en toute liberté et à ce que ce dernier accomplisse sa mission en toute indépendance, dès lors que le choix de l'avocat titulaire de l'attestation n'est limité d'aucune manière ; les fautes ou les négligences que cet avocat librement choisi a commises dans les limites de son mandat lient le demandeur en cassation et ne constituent pas en elles-mêmes une force majeure pour ce dernier (Cass., 24 octobre 2017, R.G. P.16.1198.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Pourvoi avant la décision définitive – Décision définitive – Notion

Est définitive, au sens de l'article 420, alinéa 1^{er}, du Code d'instruction criminelle, la décision par laquelle le juge a épuisé sa juridiction sur l'action publique ou l'action civile (Cass., 3 octobre 2017, R.G. P.17.0289.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Pourvoi avant la décision définitive – Pourvoi immédiat – Décision rendue sur la compétence – Notion

Il n'y a contestation en matière de compétence au sens des articles 420, alinéa 2, et 539 du Code d'instruction criminelle, que lorsque le juge connaissant de l'action publique a empiété sur les attributions d'un autre juge ou se déclare incompétent, provoquant ainsi un conflit de juridiction auquel seul un règlement des juges peut mettre fin ; la décision rendue sur la compétence de l'auditorat du travail en matière d'actes de harcèlement qui pourraient également constituer un harcèlement moral et qui auraient été commis sur le lieu de travail, n'est pas une décision rendue sur une contestation en matière de compétence telle que visée par les articles précités (Cass., 30 mai 2017, R.G. P.16.1273.N, *Pas.*, 2017, à sa date ; voyez aussi Cass., 3 octobre 2017, R.G. P.17.0289.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Pourvoi avant la décision définitive – Pourvoi immédiat – Décision du juge d'instruction ordonnant une consignation supplémentaire

L'arrêt qui statue en degré d'appel contre une décision du juge d'instruction ordonnant une consignation supplémentaire n'est pas une décision définitive ni un jugement prononcé dans un des cas visés à l'article 420, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle ; le pourvoi en cassation formé contre cette décision est par conséquent prématuré et, partant, irrecevable (Cass., 19 septembre 2017, R.G. P.17.0641.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Pourvoi avant la décision définitive – Décision sur l'action civile – Litige en matière de compétence – Article 15 du titre préliminaire du Code de procédure pénale – Règle de compétence – Décision renvoyant la question incidente au juge civil – Pourvoi immédiat – Recevabilité

Constituent des décisions rendues sur la compétence et sont dès lors susceptibles d'un pourvoi immédiat, celles qui statuent sur une contestation soulevée par les parties et portant sur la compétence de la juridiction saisie et celles par lesquelles le juge se déclare d'office incompétent. L'article 15 du titre préliminaire du Code de procédure pénale contient une règle de compétence, attribuant au juge pénal, saisi de l'action civile, le pouvoir de connaître des incidents soulevés devant lui (Cass., 13 septembre 2017, R.G. P.17.0307.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Pourvoi en cassation – Forme – Acte de pourvoi – Emploi des langues

En vertu des articles 27 et 40 de loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire, si la décision attaquée a été rendue en français ou en néerlandais, la procédure devant la Cour de cassation doit, à peine de nullité, être faite dans la langue de cette décision ; il résulte de ces dispositions qu'est nul le pourvoi formé par un acte rédigé en langue néerlandaise contre un arrêt rendu en français (Cass., 19 septembre 2017, R.G. P.15.539.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Pourvoi en cassation – Forme – Signature par un avocat attesté – Avocat agissant à titre de *dominus litis*

Il résulte de l'article 425, § 1^{er}, du Code d'instruction criminelle que la personne qui se pourvoit en cassation au nom d'une partie doit, à l'occasion du dépôt de sa déclaration, justifier non seulement de sa qualité d'avocat, mais également de la détention de l'attestation visée à l'article 425, § 1^{er}, alinéa 2 ; l'avocat qui, à titre de *dominus litis*, forme un pourvoi en cassation au nom du demandeur doit satisfaire à ces conditions, car ce n'est que de cette manière que peut être atteint l'objectif poursuivi par le législateur au travers de ces dispositions, qui est de garantir que le pourvoi en cassation n'est introduit qu'après mûre réflexion par un avocat ayant fait valoir une certaine connaissance de la procédure de cassation en matière répressive (Cass., 17 octobre 2017, R.G. P.16.1082.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Pourvoi en cassation – Forme – Obligation de signifier le pourvoi – Arrêt de non-lieu – Pourvoi de la partie civile – Obligation de signifier au ministère public

Pour être recevables, le pourvoi en cassation dirigé par la partie civile contre une décision de non-lieu prononcée par la chambre des mises en accusation et le mémoire contenant ses moyens ne doivent pas être respectivement signifié et communiqué au ministère public (Cass. (aud. plén.), 8 novembre 2017, R.G.

P.17.0455.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 325, avec concl. M.P. ; *contra* Cass., 20 juin 2017, R.G. P.16.0573.N)

Pourvoi en cassation – Forme – Obligation de signifier le pourvoi – Ayant cause d’une partie intervenue volontairement

L’ayant cause d’une partie intervenue volontairement, décédée, dont la demande en restitution de fonds confisqués a été partiellement accueillie par l’arrêt attaqué, doit faire signifier son pourvoi à ceux à charge desquels les fonds ont été confisqués (Cass., 12 septembre 2017, R.G. P.17.0282.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Pourvoi en cassation – Forme – Obligation de signifier le pourvoi – Protection de la jeunesse – Arrêt de la chambre de la jeunesse – Pourvoi des parents de l’enfant mineur

En règle, la partie qui se pourvoit en cassation doit faire signifier son pourvoi à la partie contre laquelle il est dirigé ; toutefois, les parents d’un mineur d’âge ne sont pas tenus de signifier le pourvoi qu’ils forment contre la décision ordonnant des mesures à l’égard de leur enfant (Cass., 29 novembre 2017, R.G. P.17.0902.F, *Pas.*, 2017, à sa date, avec concl. M.P.).

Pourvoi en cassation – Forme – Obligation de signifier le pourvoi – Délai pour déposer les pièces – Partie défenderesse résidant à l’étranger – Conséquence

Ni l’article 55, 1°, du Code judiciaire ni les articles 427 et 429 du Code d’instruction criminelle ni aucune autre loi ne prévoient qu’il y a lieu d’augmenter le délai de deux mois dans lequel la partie qui se pourvoit en cassation doit déposer au greffe l’exploit de signification de son pourvoi à la partie contre laquelle il est dirigé lorsque cette dernière réside dans un pays limitrophe (Cass., 18 octobre 2017, R.G. P.17.0377.F, *Pas.*, 2017, à sa date, avec concl. M.P.).

Pourvoi en cassation – Forme – Signification du pourvoi – Preuve – Dépôt de l’acte de pourvoi

Lorsque l’exploit de signification du pourvoi en cassation indique l’acte de pourvoi en cassation, tel qu’il ressort des pièces de la procédure, et mentionne que cet acte a été signifié au défendeur, cet acte ne doit pas être déposé au greffe de la Cour avec ledit exploit, dès lors que les éléments indiqués dans l’exploit permettent à la Cour de vérifier la régularité de la signification (Cass., 30 mai 2017, R.G. P.16.0615.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Mémoire – Délai pour le dépôt du mémoire – Application des peines – Pourvoi dirigé contre un jugement du tribunal de l’application des peines – Dépôt tardif – Conséquence



La Cour ne peut avoir égard au mémoire parvenu au greffe de la Cour après le cinquième jour qui suit la date du pourvoi (Cass., 18 octobre 2017, R.G. P.17.0967.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Mémoire – Délais et formes pour le dépôt du mémoire – Communication à la partie contre laquelle le pourvoi est dirigé – Adresse du destinataire

Pour être régulière, la communication du mémoire par courrier recommandé doit atteindre son destinataire ou, selon les informations dont dispose son auteur, être adressée à un lieu où elle est susceptible de l'atteindre ; ainsi, elle doit être faite à la partie contre laquelle le pourvoi est dirigé, à son domicile tel qu'il ressort du dossier de la procédure, à défaut de domicile à sa résidence, ou au domicile élu (Cass., 22 novembre 2017, R.G. P.17.0019.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Pourvoi en cassation – Étrangers – Mesure de rétention – Recours auprès du pouvoir judiciaire – Arrêt de la chambre des mises en accusation – Pourvoi en cassation – Dispositions légales applicables – Délai dans lequel la Cour de cassation se prononce – Délai excédant quinze jours – Article 15.2 de la directive 2008/115/CE – Article 5.4 C.E.D.H. – Article 6 C.E.D.H. – Compatibilité

Cass., 29 novembre 2017, R.G. P.17.1145.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 814. Voyez, ci-dessous, « G. Les procédures particulières – La détention de l'étranger en vue de son éloignement du territoire ».

Moyen – Recevabilité – Intérêt – Moyen critiquant le calcul de la prescription par les juges d'appel – Calcul erroné – Vérification par la Cour de la prescription – Faits non prescrits – Conséquence

La Cour est compétente pour vérifier s'il ressort des pièces de la procédure que la prescription de l'action publique a été interrompue ou suspendue en telle sorte qu'elle n'était pas acquise au moment du prononcé de l'arrêt attaqué, afin de déterminer si quoique fondé, le moyen critiquant le calcul de la prescription par les juges d'appel est irrecevable à défaut d'intérêt (Cass., 11 octobre 2017, R.G. P.17.0513.F).

Moyen – Recevabilité – Moyen nouveau – Violation des articles 6 CEDH et 10, 11 et 13 de la Constitution

Lorsque le demandeur en cassation n'a pas invoqué devant les juges d'appel que l'application de l'article 3bis, § 5 et 6, de l'arrêté royal n° 22 du 24 octobre 1934 relatif à l'interdiction judiciaire faite à certains condamnés et aux faillis d'exercer certaines fonctions, professions ou activités implique une violation de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, des articles 10, 11 et 13 de la Constitution, de l'article 3bis, § 5 et 6, précité et des articles 55, 57, 792, alinéas 2 et 3, 860, alinéa 2, 865 et 1051 du Code judiciaire, en raison du fait que le délai d'appel tel qu'il est prévu à l'article 3bis, § 6, est plus

court que le délai d'appel de droit commun tel qu'il est prévu à l'article 1051, alinéa 1^{er}, du Code judiciaire et que la notification faite sur la base de l'article 3bis, § 5, ne doit pas préciser les voies de recours comme le requiert l'article 792, alinéas 2 et 3, du Code judiciaire, le moyen est nouveau et, partant, irrecevable (Cass., 23 mai 2017, P.16.1336.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Désistement du pourvoi – Action civile – Décision non définitive sur l'étendue du dommage – Absence de signification du pourvoi – Incidence

Le demandeur peut valablement se désister de son pourvoi en tant qu'il est dirigé contre la décision non définitive statuant sur l'étendue du dommage alors que son pourvoi dirigé contre la décision statuant le principe de responsabilité est irrecevable en raison de l'absence de preuve de la signification du pourvoi (Cass., 27 septembre 2017, R.G. P. 17.0065.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Désistement du pourvoi – Fonctionnaire sanctionnateur – Recours contre une sanction administrative

Le fonctionnaire sanctionnateur régional de la direction générale opérationnelle Agriculture, ressources naturelles et environnement du Service public de Wallonie peut se désister du pourvoi qu'il a formé contre une décision du tribunal correctionnel statuant en premier et dernier ressort sur une requête en contestation de la sanction administrative qu'il a infligée (Cass., 6 septembre 2017, R.G. P.17.0571.F, *Pas.*, 2017, à sa date, avec concl. M.P.).

Cassation – Étendue – Illégalité de la décision limitant le sursis – Conséquence

Lorsqu'un arrêt est cassé en raison de l'illégalité de la décision limitant le sursis accordé par le premier juge, alors que la déclaration de culpabilité n'encourt pas elle-même la censure, la cassation est limitée à la peine et à la contribution au Fonds spécial d'aide aux victimes d'actes intentionnels de violence (Cass., 6 septembre 2017, R.G. P.17.0061.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Cassation – Étendue – Illégalité de la peine d'emprisonnement subsidiaire – Conséquence

Lorsque le juge a prononcé une peine d'emprisonnement subsidiaire alors que la loi ne l'autorisait qu'à infliger une interdiction de conduire subsidiaire et que, pour le surplus, la décision de condamnation est conforme à la loi, la cassation est limitée à cette peine (Cass., 4 octobre 2017, R.G. P.17.0355.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Cassation – Étendue – Partie civile – Décision rendue sur l'action civile exercée contre un prévenu – Cassation – Décision rendue sur l'action civile exercée par la même partie civile contre un autre prévenu – Même illégalité – Annulation

La cassation d'une décision rendue sur l'action civile exercée contre un prévenu entraîne l'annulation de la décision non définitive rendue sur l'action civile exercée par la même partie civile contre un autre prévenu, et entachée de la même illégalité (Cass., 13 septembre 2017, R.G. P.17.0307.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Cassation – Juge d'appel statuant sur l'action publique – Absence d'appel du ministère public et du prévenu – Nouvelle décision sur l'action publique – Violation de l'autorité de la chose jugée du jugement entrepris – Conséquence – Cassation sans renvoi

Lorsque la Cour casse la décision des juges d'appel rendue sur l'action publique en raison de la méconnaissance de l'autorité de la chose jugée du jugement entrepris et de l'effet dévolutif de l'appel, la condamnation du prévenu par le premier juge subsiste, celle-ci ayant acquis force de chose jugée à compter du jour où cette décision ne pouvait plus être attaquée par la voie de l'appel, en telle sorte que la cassation est prononcée sans renvoi (Cass., 27 septembre 2017, R.G. P. 17.0065.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Cassation – Juge d'appel statuant sur l'action civile – Décision du premier juge déclarant non fondée l'action civile – Absence d'appel de la partie civile – Nouvelle décision sur l'action civile – Violation de l'autorité de la chose jugée du jugement entrepris – Conséquence – Cassation sans renvoi

Lorsque la Cour casse la décision des juges d'appel rendue sur l'action civile en raison de la méconnaissance de l'autorité de la chose jugée du jugement entrepris et de l'effet dévolutif de l'appel, la décision du premier juge déclarant non fondée l'action civile subsiste, celle-ci ayant acquis force de chose jugée à compter du jour où cette décision ne pouvait plus être attaquée par la voie de l'appel, en telle sorte que la cassation est prononcée sans renvoi (Cass., 27 septembre 2017, R.G. P. 17.0065.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

G. LES PROCÉDURES PARTICULIÈRES

LE PRIVILÈGE DE JURIDICTION

Privilège de juridiction – Absence de contrôle de la régularité de la procédure – Absence de recours contre les décisions du magistrat instructeur – Égalité et non-discrimination

Les articles 479 et 480 du Code d'instruction criminelle violent les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'ils ne prévoient pas l'intervention d'une juridiction d'instruction afin de contrôler, au cours de l'instruction, la régularité de la procédure et de statuer en tant qu'instance de recours sur les décisions du magis-

trat désigné en tant que juge d'instruction (C.C., 1^{er} février 2018, arrêt n° 9/2018, *J.L.M.B.*, 2018, p. 827).

Privilège de juridiction – Absence de règlement de la procédure – Égalité et non-discrimination

Les articles 479, 483 et 503*bis* du Code d'instruction criminelle violent les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'ils ne prévoient pas, au terme de l'instruction, l'intervention d'une juridiction d'instruction qui procède, dans le cadre d'une procédure contradictoire, au règlement de la procédure et examine ce faisant si les charges sont suffisantes et si la procédure est régulière (C.C., 22 mars 2018, arrêt n° 35/2018, *J.T.*, 2018, p. 393).

LA QUESTION PRÉJUDICIELLE À LA COUR CONSTITUTIONNELLE

Cour de cassation – Obligation de poser la question – Procédure relative au maintien de la détention préventive – Conséquence

En vertu de l'article 142 de la Constitution et des articles 1 et 26 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, la Cour constitutionnelle statue, par voie d'arrêts rendus ensuite de recours en annulation ou de questions préjudicielles, sur la compatibilité des lois avec les articles constitutionnels ou légaux de la Constitution ; ainsi, la Cour de cassation n'a pas le pouvoir juridictionnel de ne pas appliquer la loi en raison de son incompatibilité avec la Constitution. L'article 26, § 3, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle prévoit qu'une juridiction n'est pas tenue de poser une question préjudicielle au cours d'une procédure d'appréciation du maintien de la détention préventive, sauf notamment s'il existe un doute sérieux quant à la compatibilité d'une loi avec une des règles ou un des articles de la Constitution visés au § 1^{er} ; cette disposition ne permet pas à la Cour de cassation de ne pas appliquer la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive en raison d'une incompatibilité avec la Constitution. L'article 159 de la Constitution, en vertu duquel les cours et tribunaux n'appliqueront les arrêtés et règlements généraux, provinciaux et locaux, qu'autant qu'ils seront conformes aux lois, ne confère pas davantage à la Cour de cassation le pouvoir juridictionnel de ne pas appliquer la loi (Cass., 24 octobre 2017, R.G. P.17.1001.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Cour de cassation – Obligation de poser la question – Condition

Le principe de légalité en matière répressive est un droit fondamental garanti de manière totalement ou partiellement analogue par les articles 12, alinéa 2, et 14 de la Constitution et par les articles 7, § 1^{er}, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et 15, § 1^{er}, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et, dans ce cas, la Cour est, en principe, tenue,



conformément à l'article 26, § 4, alinéa 1^{er}, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, de poser à la Cour constitutionnelle une question préjudicielle sur la compatibilité des dispositions légales litigieuses avec les droits fondamentaux garantis au titre II de la Constitution ; en vertu de l'article 26, § 4, alinéa 2, 2°, de la loi spéciale du 6 janvier 1989, cette obligation ne s'applique toutefois pas lorsque la Cour estime que les dispositions précitées du titre II de la Constitution ne sont manifestement pas violées (Cass., 16 mai 2017, R.G. P.15.0807.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

LA RÉCUSATION

Récusation – Juge – Suspicion légitime – Partialité – Appréciation – Critères – Justification objective de la crainte d'un examen partial

Pour apprécier s'il existe des raisons légitimes de douter de l'impartialité objective d'une juridiction ou de ses membres, il est déterminant que la crainte d'un examen partial de la cause soit justifiée objectivement, ce dont il résulte que l'impartialité d'un tribunal ou d'un juge s'apprécie selon une méthode subjective qui tient compte de l'attitude du juge, et selon une méthode objective qui, indépendamment du comportement du juge, vise à prouver l'existence de faits contrôlables, tels des liens hiérarchiques ou autres entre le juge et d'autres acteurs de la procédure, qui sont susceptibles de mettre en doute son impartialité ; une méconnaissance de cette impartialité objective ne peut donc s'apprécier en se fondant exclusivement sur le sentiment de l'une des parties au procès. La justification objective de la crainte d'un examen partial de la cause doit non seulement être appréciée sur la base des faits invoqués par le requérant en récusation à l'appui de sa requête, mais également être confrontée à la déclaration donnée par le juge en application de l'article 836, alinéa 2, du Code judiciaire, portant son refus de s'abstenir, avec ses réponses aux moyens de récusation (Cass., 19 juillet 2017, R.G. P.17.0675.N-P.17.0676.N-P.17.0677.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

LE RÈGLEMENT DE JUGES

Entre juridiction d'instruction et juridiction de jugement – Conflit mixte de juridiction – Demande en règlement de juges formée par la partie civile – Recevabilité

La partie civile peut introduire une requête en règlement de juges en cas de conflit mixte de juridiction entre une ordonnance de renvoi et le jugement du tribunal correctionnel constatant son incompétence (Cass., 6 décembre 2017, R.G. P.17.1024.F, *Pas.*, 2017, à sa date).



Entre juridictions de jugement – Conflit négatif de juridiction – Action civile – Tribunal de police – Décision – Mesure d’instruction – Appel – Tribunal correctionnel – Jugement – Renvoi au tribunal de police – Décision de ce tribunal – Incompétence – Absence de recours – Requête de la partie civile

Il y a lieu au règlement de juges, sur requête d’une partie civile, lorsque que le tribunal correctionnel confirme, en y apportant une précision, une mesure d’expertise ordonnée par le tribunal de police et renvoie à ce dernier les suites civiles de la demande, et que le tribunal de police se déclare ensuite incompétent pour statuer sur cette demande au motif que le tribunal correctionnel aurait dû lui-même en connaître ; dans cette hypothèse, la Cour, réglant de juges, annule le jugement rendu par le tribunal de police et renvoie la cause à ce tribunal, autrement composé (Cass., 20 décembre 2017, R.G. P.17.1170.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

LA DÉFENSE SOCIALE

Internement – Décision d’internement – Condition – Expertise psychiatrique médico-légale – Refus du prévenu – Droit au silence – Conséquence

Voyez, sur cette question, N. COLETTE-BASECQZ, « Le refus de se soumettre à l’expertise psychiatrique et son incidence sur l’internement », *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, pp. 199 à 214.

Internement – Expertise psychiatrique – Avis de l’expert – Valeur probante – État mental justifiant l’internement – Appréciation du juge – Avis de l’expert psychiatre – Incidence

Il appartient au juge du fond d’apprécier en fait la valeur probante d’une expertise qui a été soumise à la libre contradiction des parties, sous la réserve qu’il ne peut attribuer à son auteur une opinion qu’il n’a pas émise ou des constatations qu’il n’a pas faites. L’état mental d’une personne dont l’internement est requis est souverainement apprécié par le juge du fond, sur la base des éléments régulièrement produits aux débats, sans qu’il soit tenu par les conclusions d’un rapport d’expertise (Cass., 11 octobre 2017, R.G. P.17.0784.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Internement – Internement d’un condamné – Chambre de protection sociale – Appel du condamné – Dépôt d’une requête contenant les griefs – Obligation

Dès lors que l’article 77/6, § 2, de la loi du 5 mai 2014 relative à l’internement déroge à l’article 203 du Code d’instruction criminelle en prévoyant que le délai d’appel ouvert au condamné contre une décision d’internement de la chambre de protection sociale est de quinze jours, ce délai commençant à courir, pour lui, à partir du jour de la notification et que l’article 77/7, § 4, de la même loi déroge à l’article 209 du Code d’instruction criminelle en prévoyant que la chambre correctionnelle de la cour d’appel statue sur l’appel au plus tard dans les quinze jours



qui suivent la date de l'appel, le législateur a institué une procédure d'appel des jugements de la chambre de protection sociale incompatible avec l'obligation de dépôt, dans un délai de trente jours de la décision attaquée, d'une requête contenant les griefs élevés contre celle-ci, qui est visée à l'article 204 du Code d'instruction criminelle (Cass., 25 octobre 2017, R.G. P.17.1021.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 181, avec concl. M.P.).

L'EXÉCUTION DE LA PEINE

Tribunal de l'application des peines – Modalité d'exécution de la peine – Procédure d'octroi – Audience – Comparution personnelle du condamné – Obligation

Par l'article 53, alinéa 1^{er}, de la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe des personnes condamnées à une peine privative de liberté et aux droits reconnus à la victime dans le cadre des modalités d'exécution de la peine, le législateur a entendu imposer, en ce qui concerne l'octroi de toutes les modalités d'exécution de la peine, que le condamné comparaisse personnellement devant le tribunal de l'application des peines, sans pouvoir se faire représenter par son avocat à l'audience à laquelle est examiné l'octroi des modalités d'exécution de la peine sollicitées ; il ressort en effet des travaux préparatoires que la présence du condamné en personne garantit son acceptation, en connaissance de cause, des obligations et conditions imposées (Cass., 30 août 2017, R.G. P.17.0900.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Exécution d'une peine prononcée à l'étranger – Loi du 15 mai 2012 relative à l'application du principe de reconnaissance mutuelle aux peines ou mesures privatives de liberté prononcées dans un État membre de l'Union européenne – Peine prononcée par une juridiction dans un autre État membre de l'Union européenne – Décision concernant la reconnaissance et l'exécution – Décisions rendues sur des griefs formulés contre l'adaptation de la peine – Nature – Autorité de la chose jugée

Les décisions judiciaires rendues sur des griefs formulés contre la reconnaissance et l'exécution de la peine prononcée par une juridiction dans un autre État membre de l'Union européenne et celles rendues sur des griefs formulés contre l'adaptation de cette peine, constituent des décisions définitives qui ne peuvent faire l'objet que d'un pourvoi en cassation ; il s'agit de décisions rendues sur l'objet de l'action publique, dès lors qu'elles concernent la fixation de la peine applicable ; elles sont revêtues de l'autorité de la chose jugée (Cass., 13 juillet 2017, R.G. P.16.0381.N, *Pas.*, 2017, à sa date).



Tribunal de l'application des peines – Modalité d'exécution de la peine – Contre-indication – Appréciation – Principe selon lequel le doute profite au prévenu – Application

Le tribunal de l'application des peines appelé à vérifier s'il n'existe pas de contre-indications à l'octroi d'une modalité d'exécution de la peine sollicitée ne statue pas sur la culpabilité de la personne poursuivie du chef des faits qui sont mis à sa charge, de sorte qu'il ne doit pas se laisser guider par le principe général du droit selon lequel le doute profite au prévenu lorsqu'il est amené, en application de l'article 47, § 2, 2°, de la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe des personnes condamnées, à évaluer le risque de perpétration de nouvelles infractions graves (Cass., 12 juillet 2017, R.G. P.17.0724.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Pourvoi dirigé contre un jugement du tribunal de l'application des peines – Mémoire – Délai pour le dépôt du mémoire – Dépôt tardif – Conséquence

Cass., 18 octobre 2017, R.G. P.17.0967.F, *Pas.*, 2017, à sa date. Voyez, ci-dessus, « F. Les voies de recours – Le recours en cassation ».

LA RÉVISION DES CONDAMNATIONS PÉNALES ET LA RÉOUVERTURE DES PROCÉDURES PÉNALES

Révision – Élément nouveau – Condition – Rétractation de ses déclarations par un témoin

Il appartient au demandeur en révision de prouver l'impossibilité dans laquelle il se trouvait de se prévaloir, au moment des poursuites, des témoignages et éléments qu'il invoque à l'appui de sa demande. Une demande en révision peut se fonder sur la rétractation de ses déclarations par un témoin lorsqu'un élément rend vraisemblable la sincérité de cette rétractation (Cass., 26 septembre 2017, R.G. P.17.0404.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

L'ENTRAIDE JUDICIAIRE INTERNATIONALE

Décision de protection européenne – Loi du 9 avril 2017 – Commentaire

Voyez, sur cette question, S. NEVEU, « La loi du 9 avril 2017 relative à la décision de protection européenne : vers une meilleure protection des victimes à l'heure de la libre circulation des personnes dans l'espace européen », *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, pp. 391 à 413.



L'EXTRADITION ET LE MANDAT D'ARRÊT EUROPÉEN

Extradition demandée à la Belgique – Cause de refus ou de suspension – Personne ayant quitté le pays qui demande son extradition – Demande de reconnaissance du statut de réfugié – Incidence

Aucune disposition conventionnelle ou légale n'oblige la Belgique à refuser l'extradition d'une personne qui a quitté le pays ayant demandé son extradition et qui a ensuite introduit une demande en reconnaissance du statut de réfugié ni à attendre qu'il ait été statué sur les mérites de cette demande (Cass., 18 octobre 2017, R.G. P.17.0945.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 812).

Extradition demandée à la Belgique – Remise d'objets – Traité d'extradition Benelux du 27 juin 1962 – Article 20 – Portée – Mission de la juridiction d'instruction – Conséquence

Il résulte de l'article 20 du Traité d'extradition et d'entraide judiciaire en matière pénale entre le Royaume de Belgique, le Grand-Duché de Luxembourg et le Royaume des Pays-Bas du 27 juin 1962, que la juridiction d'instruction a l'obligation d'examiner si les objets dont la remise est demandée se rattachent directement au fait imputé au prévenu, sans préjudice de l'examen des réclamations des tiers ou autres ayants droit. Lorsque le prévenu soutient que les objets dont la remise est demandée sont couverts par le secret professionnel et que celle-ci n'est donc pas possible, les articles 6, 8 et 13 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ne requièrent pas que la juridiction d'instruction statue elle-même sur cette contestation, pour autant que les informations fournies par l'État requérant permettent d'établir que le prévenu pourra faire valoir ses griefs en la matière devant les juridictions de cet État ; la seule circonstance que les autorités poursuivantes de l'État requérant puissent prendre connaissance de pièces couvertes par le secret professionnel, ne prive pas le prévenu de la possibilité d'invoquer la prétendue irrégularité devant les juridictions de cet État (Cass., 26 septembre 2017, R.G. P.17.0298.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Mandat d'arrêt européen – Mandat d'arrêt délivré par l'autorité judiciaire belge – Remise – Poursuites et jugement d'un inculpé du chef de faits pour lesquels la remise a été refusée – Détention préventive – Condition

La circonstance qu'un inculpé reste en détention préventive après sa remise, du chef de faits pour lesquels cette remise est refusée, n'empêche pas qu'il puisse être poursuivi et jugé du chef de ces faits lorsque la détention préventive est également justifiée légalement par des faits ayant motivé sa remise (Cass., 12 septembre 2017, P.15.1413.N, *Pas.*, 2017, à sa date).

Mandat d'arrêt européen – Exécution par la Belgique – Mineur âgé de plus de seize ans – Conditions

Répondant à une question préjudicielle posée par une juridiction belge, la Cour de justice de l'Union européenne a jugé que l'article 3, point 3, de la décision-cadre relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre États membres, doit être interprété en ce sens que, d'une part, l'autorité judiciaire de l'État membre d'exécution doit uniquement refuser la remise des personnes mineures faisant l'objet d'un mandat d'arrêt européen qui, selon le droit de cet État, n'ont pas l'âge requis pour y être tenues pénalement responsables des faits à l'origine du mandat d'arrêt émis à l'encontre de celles-ci et, d'autre part, eu égard au principe de reconnaissance mutuelle, qui constitue la pierre angulaire de la coopération judiciaire en matière pénale, l'exécution du mandant européen constituant le principe et le refus de son exécution une exception qui doit faire l'objet d'une interprétation stricte, l'autorité judiciaire de l'État membre d'exécution doit seulement vérifier si la personne concernée a atteint l'âge minimal pour être tenue pénalement responsable, dans cet État, des faits à l'origine d'un tel mandat, sans devoir tenir compte d'éventuelles conditions supplémentaires relatives à une évaluation personnalisée, auxquelles le droit de cet État membre subordonne concrètement la poursuite ou la condamnation d'une personne mineure pour de tels faits (C.J.U.E., 23 janvier 2018, arrêt C-367/16, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 967, *T. Strafr.*, 2018, p. 110 avec la note de F. VROMAN intitulée « Het Europees aanhoudingsbevel en de passieve overlevering door België van minderjarigen. Het antwoord van het Hof van Justitie : zestienjarigen kunnen altijd worden overgeleverd »).

Mandat d'arrêt européen – Exécution par la Belgique – Juridictions d'instruction – Contrôle – Respect des droits fondamentaux

Compte tenu du principe de reconnaissance mutuelle entre les États membres de l'Union européenne, le refus de la remise d'une personne doit être justifié par des éléments circonstanciés indiquant un danger manifeste pour les droits de la personne concernée et aptes à renverser la présomption du respect de ces droits dont l'État d'émission bénéficie. Le risque d'une violation des droits fondamentaux ne peut être démontré sur la base de simples présomptions ou spéculations (Mons (mis. acc.), 23 juin 2017, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 90, avec la note de S. NEVEU intitulée « Mandat d'arrêt européen et confiance mutuelle : le point sur le renversement de la présomption de respect des droits fondamentaux »).

Mandat d'arrêt européen – Exécution par la Belgique – Communication des pièces – Transmission du mandat d'arrêt européen en original

Il ne découle d'aucune disposition légale ou conventionnelle que l'autorisation d'exécuter un mandat d'arrêt européen serait subordonnée à la communication, par l'autorité requérante, d'un exemplaire original de ce titre (Cass., 8 novembre 2017, R.G. P.17.1059.F, *Pas.*, 2017, à sa date).



LA DÉTENTION DE L'ÉTRANGER EN VUE DE SON ÉLOIGNEMENT DU TERRITOIRE

Recours auprès du pouvoir judiciaire – Juridictions d'instruction – Contrôle de légalité de la décision administrative – Article 7 de la loi du 15 décembre 1980 – Risque de fuite – Clarté et prévisibilité – Pouvoir d'appréciation du juge

La légalité d'une disposition telle que l'article 7 de la loi du 15 décembre 1980 requiert qu'elle soit suffisamment accessible et que, lue seule ou en combinaison avec d'autres dispositions, elle permette de déterminer les hypothèses dans lesquelles un étranger peut être privé de liberté, de sorte que sa portée soit raisonnablement prévisible ; l'exigence de clarté et de prévisibilité contenue dans les articles 5 de la Convention et 52.1 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union ne s'oppose pas à ce que la loi attribue un pouvoir d'appréciation au juge (Cass., 20 décembre 2017, R.G. P.17.1232.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 825).

Recours auprès du pouvoir judiciaire – Juridictions d'instruction – Contrôle de légalité de la décision administrative – Motivation – Directive 2013/33/UE accueil – Examen individualisé

Le maintien dans un lieu déterminé, situé aux frontières, en attendant l'autorisation d'entrer dans le Royaume ou son refoulement du territoire, de l'étranger qui tente de pénétrer dans le Royaume sans satisfaire aux conditions fixées par l'article 2 de la loi du 15 décembre 1980 et qui introduit une demande d'asile à la frontière est non seulement soumis aux conditions prévues à l'article 74-5, § 1^{er}, 2^o, de cette loi, mais doit aussi faire l'objet d'un examen individualisé de sa situation, conformément à l'article 8.2 de la directive accueil (Cass., 27 décembre 2017, R.G. P.17.1244.F, *J.L.M.B.*, 2018, p. 443).

Recours auprès du pouvoir judiciaire – Juridictions d'instruction – Contrôle de légalité de la décision administrative – Directive « accueil » 2013/33/UE – Placement en rétention pour préparer l'éloignement – Condition

En vertu de l'article 8, § 3, alinéa 1^{er}, d, de la directive 2013/33/UE du Parlement européen et du Conseil établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale, le placement en rétention d'un étranger dont il y a lieu de préparer l'éloignement n'est autorisé que s'il existe des motifs raisonnables de penser que sa demande de protection n'a été présentée qu'à l'effet de retarder ou d'empêcher l'exécution de la décision de retour ; l'article 74/6, § 1^{er}*bis*, 5^o et 12^o, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers permet aux cours et tribunaux le contrôle de légalité voulu par la directive (Cass., 6 décembre 2017, R.G. P.17.1188.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Recours auprès du pouvoir judiciaire – Juridictions d’instruction – Contrôle de légalité de la décision administrative – Directives 2013/32/UE « protection internationale » et 2013/33/UE « accueil » – Placement en rétention pour préparer l’éloignement – Demande d’asile tardive ou dilatoire – Conséquence

L’article 74/6, § 1^{er} bis, 5° et 12°, de la loi du 15 décembre 1980 sur l’accès au territoire, le séjour, l’établissement et l’éloignement des étrangers n’est pas contraire aux articles 9 et 26 de la directive 2013/32/UE du 26 juin 2013 du Parlement européen et du Conseil, relative à des procédures communes pour l’octroi et le retrait de la protection internationale, ni à l’article 8 de la directive 2013/33/UE du 26 juin 2013 du Parlement européen et du Conseil, établissant des normes pour l’accueil des personnes demandant la protection internationale^e (Cass., 6 décembre 2017, R.G. P.17.1191.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Recours auprès du pouvoir judiciaire – Juridictions d’instruction – Contrôle de légalité de la décision administrative – Règlement UE 604/2013 (Dublin III) – Champ d’application

Le règlement UE 604/2013 (Dublin III) est applicable à la rétention d’un demandeur d’asile dans un état membre, notamment lorsque celui-ci fait l’objet d’une requête de reprise en charge, même si aucune nouvelle demande de protection internationale n’a été introduite dans l’État membre requérant (Cass., 20 décembre 2017, R.G. P.17.1192.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 820).

Recours auprès du pouvoir judiciaire – Juridictions d’instruction – Contrôle de légalité de la décision administrative – Étendue – Contrôle de la légalité de l’arrestation de l’étranger – Arrestation opérée lors d’une perquisition

Tenu d’examiner la légalité de l’arrestation, réalisée lors d’une perquisition, de l’étranger privé de liberté, qui a été critiquée par celui-ci, le juge ne peut, sans méconnaître les droits de la défense, rejeter le grief déduit de l’absence de l’ordonnance autorisant cette perquisition et du dossier judiciaire y afférent au seul motif que les constatations, non autrement précisées, figurant au dossier administratif de contrôle suffisent pour apprécier la régularité de l’arrestation administrative (Cass., 20 décembre 2017, R.G. P.17.1234.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 829).

Recours auprès du pouvoir judiciaire – Juridictions d’instruction – Contrôle de légalité de la décision administrative – Étendue – Article 3 Conv. D.H. – Risque de subir soit la torture soit des peines ou traitements inhumains ou dégradants – Charge de la preuve – Risque invoqué de manière suffisamment plausible

L’article 72, alinéa 2, de la loi du 15 décembre 1980 sur l’accès au territoire, le séjour, l’établissement et l’éloignement des étrangers impose aux juridictions d’instruction de vérifier si les mesures privatives de liberté et d’éloignement du territoire sont conformes à la loi sans pouvoir se prononcer sur leur opportunité ;

le contrôle de légalité porte sur la validité formelle de l'acte, notamment quant à l'existence de sa motivation, ainsi que sur sa conformité tant aux règles de droit international ayant des effets directs dans l'ordre interne qu'à la loi du 15 décembre 1980. L'éloignement d'un étranger et la mesure privative de liberté prise à cette fin peuvent aboutir à une situation tombant sous l'application de l'article 3 de la Convention s'il existe des raisons sérieuses de craindre qu'après son éloignement ou en raison de celui-ci, l'étranger risque de subir soit la torture soit des peines ou traitements inhumains ou dégradants ; il s'ensuit que, lorsqu'un étranger invoque un tel risque, la juridiction d'instruction doit en apprécier l'existence, ce contrôle ressortissant au contrôle de la légalité et non de l'opportunité de la mesure privative de liberté. Il appartient en principe à l'étranger qui invoque le risque de subir soit la torture soit des peines ou traitements inhumains ou dégradants de produire des éléments susceptibles de démontrer qu'il y a des raisons sérieuses de penser que, si la mesure d'éloignement était mise à exécution, il serait exposé à un risque réel de se voir infliger des traitements contraires à l'article 3. Le caractère inconditionnel et absolu de l'interdiction de la torture ou de peines ou traitements inhumains ou dégradants n'empêche pas que l'étranger qui invoque le risque de tels traitements en cas de retour doit produire des éléments susceptibles d'accréditer ses dires ; la juridiction d'instruction chargée de vérifier la légalité de la mesure de privation de liberté aux fins d'éloignement peut et doit vérifier si le risque est invoqué de manière suffisamment plausible (Cass., 3 janvier 2018, R.G. P.17.1202.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 835).

Recours auprès du pouvoir judiciaire – Juridictions d'instruction – Contrôle de légalité de la décision administrative – Retrait de la décision par l'autorité – Conséquence

Le retrait est une décision par laquelle une autorité supprime rétroactivement un acte qu'elle a pris, de sorte que celui-ci est censé n'avoir jamais existé ; il a le même effet qu'une annulation. L'annulation d'un acte administratif entraîne sa disparition ab initio, de sorte que les parties sont remises dans l'état où elles se trouvaient avant la décision annulée. En conséquence, le retrait d'une mesure de réecrou remet l'étranger dans la situation où il se trouvait avant cet acte, dont le retrait a fait renaître le précédent titre de détention décerné contre lui (Cass., 20 décembre 2017, R.G. P.17.1208.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Recours auprès du pouvoir judiciaire – Arrêt de la chambre des mises en accusation – Pourvoi en cassation – Dispositions légales applicables – Délai dans lequel la Cour de cassation se prononce – Délai excédant quinze jours – Article 15.2 de la directive 2008/115/CE – Article 5.4 C.E.D.H. – Article 6 C.E.D.H. – Compatibilité

La loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, qui consacre un chapitre au pourvoi en cassation, n'a pas modifié l'article 72 de la loi du 15 décembre 1980



sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers ; dès lors, nonobstant l'entrée en vigueur de la loi du 20 juillet 1990, son article 31 n'est pas applicable au pourvoi en cassation formé contre l'arrêt de la chambre des mises en accusation qui statue sur la décision de maintien en détention d'un étranger, ce pourvoi et son jugement demeurant réglés par les dispositions du Code d'instruction criminelle. La circonstance que la Cour statue dans un délai de plus de quinze jours à dater du pourvoi ne saurait être considérée, en elle-même, comme incompatible avec l'article 15.2 de la directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier ni avec les articles 5.4 et 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Cass., 29 novembre 2017, R.G. P.17.1145.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 814 ; Cass., 20 septembre 2017, R.G. P.17.0933.F).

Recours auprès du pouvoir judiciaire – Question préjudicielle – Cour de justice de l'Union européenne – Arrêt de la chambre des mises en accusation – Pourvoi en cassation – Délai dans lequel la Cour se prononce – Délai excédant quinze jours – Compatibilité avec le droit européen – Obligation de poser la question

Lorsque le droit de l'étranger à ce que sa cause soit entendue à bref délai, garanti par l'article 5.4 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, risquerait d'être violé en l'espèce si une question préjudicielle était posée à la Cour de justice de l'Union européenne et en raison du fait qu'aucune disposition ou principe général du droit de l'Union européenne ne détermine le délai précis dans lequel devrait intervenir la décision de la Cour de cassation, il n'y a pas lieu de poser une question préjudicielle sur ce point à la Cour de justice (Cass., 29 novembre 2017, R.G. P.17.1145.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 814).

Recours auprès du pouvoir judiciaire – Demandeur d'asile – Décision du commissaire général aux réfugiés et aux apatrides – Recours de l'étranger devant le Conseil du contentieux des étrangers – Décision de rejet – Recours en cassation administrative – Décision d'admissibilité – Effet suspensif

Il ne résulte d'aucune disposition de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers ou des lois coordonnées sur le Conseil d'État, que l'autorité compétente ne peut pas prendre une mesure privative de liberté en application de l'article 7, alinéa 3, de la loi précitée du 15 décembre 1980, pendant le traitement du pourvoi en cassation visé à l'article 39/67 de cette loi, même si le Conseil d'État a déclaré ce recours admissible (Cass., 29 novembre 2017, R.G. P.17.1145.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 814).

Recours auprès du pouvoir judiciaire – Mesure de privation de liberté – Décision d'éloignement – Exécution – Opposition illicite à l'éloignement – Décision de réécrou – Légalité – Compatibilité avec l'article 5.1.f C.E.D.H. – Titre autonome – Conséquence

Ni l'article 74/5 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, ni aucune autre disposition légale n'interdisent au ministre ou à son délégué de prendre une nouvelle mesure privative de liberté, en application du paragraphe 1^{er} de l'article 74/5 précité, à l'égard d'un étranger maintenu légalement dans un lieu situé aux frontières et dont seule l'opposition illicite empêche l'éloignement effectif ; cette nouvelle mesure est un titre autonome, se substituant à celui auquel elle succède, dont elle ne constitue dès lors pas la prolongation. L'autorité qui prend une nouvelle mesure privative de liberté, en application du paragraphe 1^{er} de l'article 74/5 précité, à l'égard d'un étranger maintenu légalement dans un lieu situé aux frontières et dont seule l'opposition illicite empêche l'éloignement effectif, ne viole pas l'article 5.1, f, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Cass., 4 octobre 2017, R.G. P.17.0936.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

Recours auprès du pouvoir judiciaire – Mesure de privation de liberté – Nouvelle décision administrative sur un fondement différent – Titre autonome – Conséquence – Recours sans objet – Condition

Lorsqu'une nouvelle décision administrative se substitue, sur un fondement différent, à celle qui ordonne l'éloignement du territoire et la rétention provisoire d'un étranger à cette fin, le recours judiciaire contre la première décision devient, en principe, sans objet ; l'affirmation, par le demandeur, que la chambre des mises en accusation a mal apprécié le risque de traitements inhumains ou dégradants en cas de rapatriement ne constitue pas une illégalité qui, prêtée à la première décision privative de liberté, serait de nature à vicier par voie de conséquence la seconde (Cass., 6 décembre 2017, R.G. P.17.1153.F, *Pas.*, 2017, à sa date).

LA PROCÉDURE DEVANT LES JURIDICTIONS DE LA JEUNESSE

Protection de la jeunesse – Région bruxelloise – Commission communautaire commune relative à l'aide à la jeunesse – Ordonnance du 29 avril 2004 – Article 10 – Mesures protectionnelles – Mesure de placement – Conditions d'application

Lorsqu'il décide de prendre à l'égard d'un jeune, de sa famille ou de ses familiers l'une des mesures prévues à l'article 10 de l'ordonnance du 29 avril 2004 de l'Assemblée réunie de la Commission communautaire commune relative à l'aide à la jeunesse, au motif que le mineur adopte un comportement dangereux de la manière précisée à l'article 8, alinéa 2, de l'ordonnance précitée ou que ce jeune



est victime de négligences graves, de mauvais traitements, d'abus d'autorité ou d'abus sexuels le menaçant directement et réellement, le juge est tenu de constater au préalable l'existence concrète et actuelle de l'une de ces circonstances et la nécessité de recourir à telle mesure qu'il envisage, parmi celles que prévoit l'article 10 (Cass., 29 novembre 2017, R.G. P.17.0902.F, *Pas.*, 2017, à sa date, avec concl. M.P.).

LA PROCÉDURE DE RECOURS CONTRE UNE SANCTION ADMINISTRATIVE

Sanction administrative – Fonctionnaire sanctionnateur – Recours contre une sanction administrative – Pourvoi en cassation – Désistement

Cass., 6 septembre 2017, R.G. P.17.0571.F, *Pas.*, 2017, à sa date, avec concl. M.P. Voyez, ci-dessus, « F. Les voies de recours – Le recours en cassation ».

Patrick MANDOUX,
Conseiller honoraire à la cour d'appel de Bruxelles et maître de conférences à
l'Université libre de Bruxelles

et

Damien VANDERMEERSCH,
Avocat général à la Cour de cassation, professeur extraordinaire à l'Université
catholique de Louvain et à l'Université Saint-Louis Bruxelles

