

N° 648

2^e CH. — 2 novembre 2010
(RG P.10.1579.N).

1° POURVOI EN CASSATION. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — DÉLAIS DANS LESQUELS IL FAUT SE POURVOIR OU SIGNIFIER LE POURVOI. — ACTION PUBLIQUE. — POURVOI PRÉMATURÉ (PAS DE DÉCISION DÉFINITIVE). — PRÉVENU POURSUIVI DEVANT DIFFÉRENTS TRIBUNAUX CORRECTIONNELS DE LA MÊME COUR D'APPEL. — REQUÊTE EN RÈGLEMENT DE JUGES DÉPOSÉE PAR LE PRÉVENU. — ARRÊT DE LA COUR D'APPEL. — PAS DE CONTESTATION DE COMPÉTENCE. — IRRECEVABILITÉ DE LA REQUÊTE EN RÈGLEMENT DE JUGES. — POURVOI IMMÉDIAT. — RECEVABILITÉ.

2° RÈGLEMENT DE JUGES. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — ENTRE JURIDICTIONS DE JUGEMENT. — PRÉVENU POURSUIVI DEVANT DIFFÉRENTS TRIBUNAUX CORRECTIONNELS DE LA MÊME COUR D'APPEL. — REQUÊTE EN RÈGLEMENT DE JUGES DÉPOSÉE PAR LE PRÉVENU. — ARRÊT DE LA COUR D'APPEL. — PAS DE CONTESTATION DE COMPÉTENCE. — IRRECEVABILITÉ DE LA REQUÊTE EN RÈGLEMENT DE JUGES. — POURVOI IMMÉDIAT. — RECEVABILITÉ.

1° et 2° *N'est pas définitif au sens de l'article 416, alinéa 1^{er}, du Code d'instruction criminelle et est étranger aux cas visés au second alinéa de cet article, l'arrêt qui déclare irrecevable la requête en règlement de juges déposée par le prévenu aux motifs qu'il n'apparaît pas que les deux tribunaux se soient respectivement déclarés compétents par des décisions coulées en force de chose jugée de quelque manière que se soit; l'arrêt attaqué ne statue sur aucune contestation de compétence dès lors qu'il ne se prononce pas sur les compétences des juridictions du ressort de la cour d'appel saisies en cause du demandeur (1). (C.I.cr., art. 416 et 540.)*

(J.)

ARRÊT (traduction).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi est dirigé contre un arrêt rendu le 15 septembre 2010 par la cour d'appel d'Anvers, chambre correctionnelle.

Le demandeur ne présente aucun moyen.

Le conseiller Filip Van Volsem a fait rapport.

L'avocat général Patrick Duinslaeger a conclu.

II. LA DÉCISION DE LA COUR.

Sur la fin de non-recevoir

1. L'arrêt attaqué déclare irrecevable la requête en règlement de juges déposée par le prévenu aux motifs qu'il n'apparaît pas que les deux tribunaux se soient d'une quelconque manière déclarés compétents par des décisions passées en force de chose jugée.

(1) Cass., 21 janvier 2006, RG P.05.1655.F, *Pas.*, 2006, n° 55.

2. Cette décision ne constitue pas une décision définitive au sens de l'article 416, alinéa 1^{er}, du Code d'instruction criminelle et est étrangère aux cas visés au second alinéa de cet article. L'arrêt attaqué ne statue pas sur une contestation de compétence dès lors qu'il ne se prononce pas sur les compétences des juridictions du ressort de la cour d'appel saisies en cause du demandeur.

Le pourvoi en cassation est prématuré et, dès lors, irrecevable.

Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi; condamne le demandeur aux frais.

Du 2 novembre 2010. — 2^e ch. — Prés. M. Forrier, président de section. — Rapp. M. Van Volsem. — Concl. conf. M. Duinslaeger, avocat général.

N° 649

2^e CH. — 2 novembre 2010

(RG P.10.1645.N).

1° DROITS DE L'HOMME. — CONVENTION DE SAUVEGARDE DES DROITS DE L'HOMME ET DES LIBERTÉS FONDAMENTALES. — ARTICLE 6. — ARTICLE 6, §1^{ER}. — DROIT À UN PROCÈS ÉQUITABLE. — JURIDICTION DE JUGEMENT. — REQUÊTE DE MISE EN LIBERTÉ PROVISOIRE. — APPLICABILITÉ.

2° TRIBUNAUX. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — ACTION PUBLIQUE. — COUR D'APPEL. — MAGISTRAT DE LA COUR D'APPEL. — MEMBRE DE LA CHAMBRE DES MISES EN ACCUSATION. — DÉCISION EN APPLICATION DE L'ARTICLE 235^{TER} DU CODE D'INSTRUCTION CRIMINELLE. — RENVOI PAR LA CHAMBRE DU CONSEIL. — REQUÊTE DE MISE EN LIBERTÉ PROVISOIRE ADRESSÉE À LA JURIDICTION DE JUGEMENT. — REJET. — APPEL. — MÊME MAGISTRAT STATUANT SUR LA REQUÊTE DE MISE EN LIBERTÉ PROVISOIRE. — ADMISSIBILITÉ.

3° ORGANISATION JUDICIAIRE. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — ACTION PUBLIQUE. — COUR D'APPEL. — MAGISTRAT DE LA COUR D'APPEL. — MEMBRE DE LA CHAMBRE DES MISES EN ACCUSATION. — DÉCISION EN APPLICATION DE L'ARTICLE 235^{TER} DU CODE D'INSTRUCTION CRIMINELLE. — RENVOI PAR LA CHAMBRE DU CONSEIL. — REQUÊTE DE MISE EN LIBERTÉ PROVISOIRE ADRESSÉE À LA JURIDICTION DE JUGEMENT. — REJET. — APPEL. — MÊME MAGISTRAT STATUANT SUR LA REQUÊTE DE MISE EN LIBERTÉ PROVISOIRE. — ADMISSIBILITÉ.

4° DROITS DE LA DÉFENSE. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — ACTION PUBLIQUE. — COUR D'APPEL. — MAGISTRAT DE LA COUR D'APPEL. — MEMBRE DE LA CHAMBRE DES MISES EN ACCUSATION. — DÉCISION EN APPLICATION DE L'ARTICLE 235^{TER} DU CODE D'INSTRUCTION CRIMINELLE. — RENVOI PAR LA CHAMBRE DU CONSEIL. — REQUÊTE DE MISE EN LIBERTÉ PROVISOIRE ADRESSÉE À LA JURIDICTION DE JUGEMENT. — REJET. — APPEL. — MÊME MAGISTRAT STATUANT SUR LA REQUÊTE DE MISE EN LIBERTÉ PROVISOIRE. — NATURE SPÉCIFIQUE DU CONTRÔLE CONFORMÉMENT À L'ARTICLE 235^{ter} DU CODE D'INSTRUCTION CRIMINELLE. — CONSÉQUENCE.

1° *L'article 6, §1^{er} de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales n'est pas applicable aux décisions rendues par les juridictions de jugement lorsqu'elles ne se prononcent pas sur le*

bien-fondé de poursuites pénales engagées mais sur une requête de mise en liberté provisoire (1).

2° et 3° *Aucune disposition légale n'empêche un magistrat de la cour d'appel de siéger au sein de la juridiction de jugement statuant sur une requête de mise en liberté provisoire après avoir antérieurement statué en la même cause en tant que membre de la chambre des mises en accusation sur la régularité des méthodes particulières de recherche appliquées sur la base de l'article 235ter du Code d'instruction criminelle.*

4° *La nature spécifique du contrôle prévu à l'article 235ter du Code d'instruction criminelle empêche le prévenu d'invoquer la violation de ses droits de la défense résultant de la circonstance qu'un ou plusieurs des juges ayant effectué antérieurement le contrôle sur la régularité des méthodes particulières de recherche, statuent subséquemment sur sa requête de mise en liberté provisoire.*

(w.)

ARRÊT (traduction).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi est dirigé contre un arrêt rendu le 21 octobre 2010 par la cour d'appel d'Anvers, chambre correctionnelle.

Le demandeur présente trois moyens dans un mémoire annexé au présent arrêt.

Le conseiller Luc Van hoogenbemt a fait rapport.

L'avocat général Patrick Duinslaeger a conclu.

II. LA DÉCISION DE LA COUR.

Sur le premier moyen

1. Le moyen invoque la violation des articles 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et 27 et 30 de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, ainsi que la violation des droits de la défense : les magistrats ayant déjà pris connaissance d'un dossier lors de la phase de l'instruction pour apprécier non seulement la détention préventive mais également la régularité des méthodes particulières de recherche, ne peuvent plus statuer sur l'appel formé contre le jugement se prononçant sur la requête de mise en liberté provisoire conformément à l'article 27 de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, dès lors qu'ils ne peuvent plus faire partie de la chambre chargée des affaires correctionnelles, comme l'article 30 de la loi du 20 juillet 1990 précitée le requiert.

2. L'article 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales n'est pas applicable aux décisions rendues par les juridictions de jugement lorsqu'elles ne se prononcent pas sur le bien-fondé de poursuites pénales engagées mais sur une requête de mise en liberté provisoire.

(1) Cass., 13 septembre 1989, RG 7724, *Pas.*, 1989, n° 51; Cass., 19 janvier 1993, RG P.93.0062.N, *Pas.*, 1993, n° 73; Cass., 23 janvier 1996, RG P.96.0090.N, *Pas.*, 1996, n° 49; Cass., 2 août 2006, RG P.06.1098.N, *Pas.*, 2006, n° 379.

3. Aucune disposition légale n'empêche un magistrat de la cour d'appel de siéger au sein de la juridiction de jugement statuant sur une requête de mise en liberté provisoire après avoir antérieurement statué en la même cause en tant que membre de la chambre des mises en accusation sur la régularité des méthodes particulières de recherche appliquées sur la base de l'article 235ter du Code d'instruction criminelle.

Dans cette mesure, le moyen manque en fait.

4. Pour le surplus, la nature spécifique du contrôle prévu à l'article 235ter du Code d'instruction criminelle interdit au prévenu d'invoquer la violation de ses droits de la défense de la circonstance qu'un ou plusieurs des juges ayant effectués antérieurement le contrôle sur la régularité des méthodes particulières de recherche, décident subséquentement de sa requête de mise en liberté provisoire.

Dans cette mesure, le moyen ne peut être accueilli.

Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi; condamne le défendeur aux frais.

Du 2 novembre 2010. — 2^e ch. — Prés. M. Forrier, président de section. — Rapp. M. Van hoogenbemt. — Concl. conf. M. Duinslaeger, avocat général. — Pl. M Daeninck, du barreau d'Hasselt.

N° 650

2^e CH. — 3 novembre 2010

(RG P.10.0856.F).

1° LOIS. DÉCRETS. ORDONNANCES. ARRÊTÉS. — APPLICATION DANS LE TEMPS ET DANS L'ESPACE. — LOI ANCIENNE. — PEINE. — INCONSTITUTIONNALITÉ. — LOI NOUVELLE. — PLUS FAVORABLE. — EFFET. — RÉTROACTIVITÉ.

2° PEINE. — GÉNÉRALITÉS. PEINES ET MESURES. LÉGALITÉ. — APPLICATION DANS LE TEMPS. — LOI ANCIENNE. — PEINE. — INCONSTITUTIONNALITÉ. — LOI NOUVELLE. — PLUS FAVORABLE. — EFFET. — RÉTROACTIVITÉ.

3° CASSATION. — ETENDUE. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — ACTION PUBLIQUE. — PRÉVENU ET INculpé. — PEINE. — ANNULATION. — CULPABILITÉ. — MOTIF ÉTRANGER. — EFFET. — LIMITE.

1° et 2° *La rétroactivité de la deuxième loi, plus favorable, n'est pas mise en échec par la circonstance qu'après l'infraction et avant son jugement, l'inconstitutionnalité partielle de la peine ancienne a entraîné une impunité momentanée de l'auteur* (1). (L. du 21 décembre 2009, art. 43 et 48; L. du 22 décembre 2009, art. 45; C. pén., art. 2, al. 2.)

3° *Il n'y a pas lieu d'étendre la cassation à la décision par laquelle les juges d'appel ont déclaré l'infraction établie, lorsque l'annulation est encourue pour un motif étranger à ceux qui justifient cette décision.*

(ÉTAT BELGE, MINISTRE DES FINANCES C. C.)

(1) Voir concl. écrites contr. du ministère public.

Conclusions de M. l'avocat général Genicot :

Sur le moyen unique en ce qu'il fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir refusé d'appliquer à la prévention mise à charge du défendeur reconnue comme établie, la sanction d'amende plus légère prévue par la loi au temps de l'arrêt, en violation notamment des articles 2, al. 2, du Code pénal, 43 et 48 de la loi du 21 décembre 2009, 45, 49 et 52 de la loi du 22 décembre 2009 relative au régime général des accises.

Les faits reprochés remontent au 19 février 2005.

L'article 39, alinéa 1^{er}, de la loi du 10 juin 1997, qui leur était alors applicable incriminait l'introduction sur le territoire belge des produits visés sans en avoir acquitté au préalable les droits d'accises et la sanctionnait notamment d'une amende égale au décuple de l'accise avec un minimum de 250 €.

Cet article 39 a ensuite fait l'objet de deux arrêts consécutifs de la Cour constitutionnelle les 8 novembre 2006 et 30 octobre 2008.

Le premier, statuant sur question préjudicielle, décidait que l'article 39, al. 1^{er}, violait les articles 10 et 11, de la Constitution en ce qu'il ne permettait pas au juge pénal lorsqu'existent des circonstances atténuantes de modérer l'amende prévue par cette disposition.

Le second, du 30 octobre 2008, statuant sur un recours en annulation, annulait l'article 39, al. 1^{er}, non seulement en ce que comme dans l'arrêt précédant il ne permettait pas au juge pénal lorsqu'existaient des circonstances atténuantes de modérer l'amende prévue par cette disposition, mais aussi en ce qu'il pouvait avoir des effets disproportionnés dès lors qu'il ne prévoyait pas une amende maximale et une amende minimale. Ce second arrêt maintenait enfin, sauf à l'égard du requérant, les effets de la disposition annulée, définitivement acquis à la date de la publication de l'arrêt au *Moniteur* en application de l'article 8, al. 2 de la loi spéciale du 6 janvier 1989.

C'est donc non seulement l'absence de circonstances atténuantes, exclues en l'espèce par application de l'article 100 du C.I.C., mais aussi, en dehors des cas d'admission de ces circonstances, le caractère disproportionné d'une amende qui ne prévoyait aucune fourchette d'appréciation, qui auront justifié la censure de la Cour constitutionnelle à statuer comme elle l'a fait.

Dans le contentieux de la non discrimination des arrêts de la Cour constitutionnelle, le constat d'une lacune intrinsèque est de nature à effacer par lui-même, la discrimination constatée dans la motivation de l'arrêt et mentionnée dans le dispositif.

Pour que le juge puisse ensuite en appliquer les termes aux situations ou personnes discriminées sans complément normatif, il faut que ce constat soit cependant exprimé en des termes suffisamment précis, et qu'il se suffise en quelque sorte à lui-même, pour induire la solution adéquate (1).

Tel n'est pas le cas en l'espèce où les juges faisaient face à une telle lacune législative qu'ils se trouvaient dans l'impossibilité d'infliger *motu*

(1) Voir. M. TRAEEST, «Over het stilzwijgen van de wet en de verplichting voor het Hof van Cassatie om préjudiciële vraag te stellen aan het Grondwettelijk Hof», *R.W.*, 2008-2009, pp. 306 s. avec référence à «L'omission législative dans la jurisprudence constitutionnelle», *Rapport établi pour la Cour constitutionnelle de Belgique*, par Michel MELCHIOR, président et Claude COURTOY, référendaire.

proprio une amende de substitution, avec minimum et maximum, qu'il appartenait au législateur de fixer.

C'est ce que décide d'ailleurs l'arrêt de votre Cour du 28 octobre 2009 (1), à propos d'un problème similaire tranché cependant avant l'apparition des lois des 21 et 22 décembre 2009 :

«... A supposer que la première lacune puisse être comblée en laissant les cours et tribunaux s'attribuer le pouvoir d'admettre des circonstances atténuantes et en ignorant de la sorte la prohibition que l'article 100 du Code pénal édicte à cet égard, il reste que la seconde lacune ne paraît pas pouvoir être réparée autrement que par une intervention du législateur.

...

Il n'appartient pas au juge de fixer par lui-même, à la place du législateur, le minimum de l'amende et donc l'étendue de son propre pouvoir d'appréciation...».

Sur ces entrefaites, pour se conformer aux arrêts ainsi rendus par la Cour constitutionnelle, le législateur, a finalement, par les articles 43, de la loi du 21 décembre 2009 et 45 de celle du 22 décembre 2009, décidé de sanctionner d'une amende comprise entre 5 et 10 fois les droits élundés en cas d'infraction à la loi, alors que l'ancien article 39 alinéa premier infligeait une peine supérieure équivalente en toutes circonstances à 10 fois les droits élundés.

Les sanctions prévues par les lois des 21 et 22 décembre 2009 sont incontestablement plus favorables que celles initialement prévues par l'article 39 de la loi du 10 juillet 1997, mais le sont cependant moins que celles nées du régime de la sanction applicable après les arrêts de la Cour constitutionnelle, comme cela résulte de l'arrêt précité du 28 octobre 2009.

Cela étant posé, il reste à examiner dans ce contexte les implications de l'article 2, al. 2, du Code pénal qui, pour rappel, dispose que, si la peine établie au temps du jugement diffère de celle qui était portée au temps de l'infraction, la peine la moins forte sera appliquée.

Cet article ne renvoie qu'à deux moments distincts comme critères de référence aux lois comparables : celui de la commission des faits d'une part et celui du jugement d'autre part, sans égard à d'éventuelles modifications intermédiaires.

Je relève tout d'abord que l'absence de leur mention expresse dans le texte n'entraîne à mon sens pas nécessairement leur exclusion.

Ensuite, il serait, d'un point de vue d'équité, heurtant pour un justiciable de ne pouvoir bénéficier d'une situation intermédiaire plus favorable aux faits commis en raison seulement des aléas ou lenteurs d'une procédure qui reporterait sous l'empire d'une disposition plus défavorable le moment de l'appréciation d'une peine.

C'est d'ailleurs en ce sens que s'est déjà prononcée votre Cour dans son arrêt du 8 novembre 2005 qui confrontée à trois lois qui s'étaient successivement appliquées à des faits incriminés depuis leur commission jusqu'à leur jugement, avait retenu l'application de la loi intermédiaire car plus favorable.

Rappelant le principe que les lois pénales ne rétroagissent qu'en faveur du prévenu, l'avocat général P. Duinslaeger, dans ses conclusions précédant cet arrêt, et citant la doctrine de J. Haus, exposait que la première

(1) Cass., 28 octobre 2009, RG P.09.0837.F, *Pas.*, 2009, 624.

loi ne pouvait plus être appliquée parce que la seconde rétroagissait à l'avantage du prévenu, et que la troisième loi ne pouvait être appliquée parce qu'elle rétroagirait alors au détriment du prévenu (1).

Y-a-t-il lieu de raisonner différemment en cas de modification d'un régime légal intermédiaire qui, comme en l'espèce, résulte des arrêts de la Cour constitutionnelle des 8 novembre 2006 et 28 octobre 2008?

Sous l'angle de leurs effets, les arrêts de la Cour constitutionnelle rendus sur question préjudicielle sont, par application des articles 26 et 28, de la loi spéciale du 6 janvier 1989, revêtus, selon la doctrine de «l'autorité relative renforcée» (2) ce qui emporte que dans les autres causes qui ont le même objet qu'une question préjudicielle à laquelle il a été répondu, le juge ne peut faire application de la disposition légale que la Cour a estimée inconstitutionnelle (3).

En outre les articles 8, al. 2, et 9 de la même loi proclament l'effet *erga omnes* des arrêts d'annulation, tel que celui de la Cour constitutionnelle du 28 octobre 2008.

L'effet *erga omnes* de l'annulation de l'amende pénale résultant de l'arrêt de la Cour constitutionnelle du 28 octobre 2008 n'a-t-il pas tout autant une portée rétroactive?

Certes, on objectera que telle n'était pas l'intention du législateur, et qu'il a toujours voulu sanctionner les faits incriminés.

Dans cette optique, l'arrêt du 20 janvier 2004 de votre Cour interpelle.

Il décide que l'article 2, al. 2, du Code pénal demeure également applicable même si, entre le moment de l'infraction et le moment du jugement, aucune peine ne peut être appliquée pour cause d'incompatibilité de la loi interne avec la norme européenne (4).

Mais la situation ne me paraît pas tout à fait comparable.

Même une intention persistante d'incrimination du législateur qui s'exprime cependant sous une forme à ce point inconstitutionnelle qu'elle en invalide sous le contrôle de la Cour constitutionnelle la sanction qu'elle y appliquait, peut-elle encore dans de telles conditions être admise comme point de comparaison pour apprécier le caractère plus favorable ou non d'une disposition ultérieure en évinçant le régime intermédiaire plus favorable issu de son annulation?

Je ne le pense pas, tant pour des raisons d'équité que de cohérence avec le système dégagé par l'arrêt du 18 novembre 2005 pris dans le cas d'une succession de 3 dispositions légales consécutives.

En outre une sanction annulée par arrêt de la Cour constitutionnelle et dépourvue d'effet en dehors des cas réservés à l'article 8, al. 2 de la loi spéciale du 6 janvier 1989, peut-elle justifier qu'on la considère encore comme référent valable dans l'appréciation du caractère plus favorable ou non d'une sanction pénale édictée ultérieurement?

Dans le décours de la procédure relative à la poursuite des faits tels que ceux présentement incriminés, il s'est bien trouvé en l'espèce une période où la loi qui leur était applicable se trouvait dépourvue de toute sanction pénale par l'annulation «constitutionnelle» de la sanction,

(1) Cass., 8 novembre 2005, RG P.05.0915.N, *Pas.*, 2005, n° 572, avec concl. min. pub.

(2) F. DELPERÉE et A. RASSON-ROLAND, *La Cour d'arbitrage*, Bruxelles, Larcier, 1996, n° 91, p. 108.

(3) Art. 26 et 28, de la loi spéciale du 6 janvier 1989; Cass., 22 février 2005, P.04.1345.N, *Pas.*, 2005, p. 430, avec concl. min. pub. dans *A.C.*, n° 108.

(4) Cass., 20 janvier 2004, RG P.03.1189.N., *Pas.*, 2004, n° 30.

faveur dont les prévenus jugés après les arrêts d'annulation mais avant les lois de décembre 2009 ont d'ailleurs bénéficié comme en atteste l'arrêt de votre Cour du 28 octobre 2009.

Il me paraît dès lors difficile de justifier légalement l'application de la nouvelle peine par son caractère plus favorable que celui d'une disposition antérieure, certes concomitante à la commission des faits mais entre-temps, annulée *erga omnes*.

En rapportant dans le cas d'espèce les amendes mises à charge du prévenu par le jugement entrepris, les juges d'appel m'apparaissent avoir légalement justifié leur décision d'appliquer la loi pénale la plus favorable qui au cours de la procédure lui a été, sinon appliquée, à tout le moins applicable.

Le moyen ne peut être accueilli.

Pour le surplus je ne perçois aucun élément susceptible d'entacher la décision attaquée d'un quelconque motif de cassation.

Conclusion : rejet.

ARRÊT.

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi est dirigé contre un arrêt rendu le 22 avril 2010 par la cour d'appel de Liège, chambre correctionnelle.

Le demandeur invoque un moyen dans un mémoire annexé au présent arrêt, en copie certifiée conforme.

L'avocat général Jean-Marie Genicot a déposé des conclusions au greffe le 5 octobre 2010.

A l'audience du 3 novembre 2010, le président de section Frédéric Close a fait rapport et l'avocat général précité a conclu.

II. LA DÉCISION DE LA COUR.

L'arrêt dit qu'il n'y a pas lieu d'appliquer les peines d'amende comminées par les articles 43 et 48 de la loi du 21 décembre 2009 portant des dispositions fiscales et diverses, et 45 de la loi du 22 décembre 2009 relative au régime général d'accise.

Pour motiver ce refus, l'arrêt énonce que les dispositions nouvelles, bien que plus favorables que celles en vigueur au temps de l'infraction, font suite à un arrêt d'annulation du 30 octobre 2008 de la Cour constitutionnelle, à la suite duquel aucune amende ne peut être prononcée sur la base de la disposition annulée.

L'article 2, alinéa 2, du Code pénal prévoit que si la peine établie au temps du jugement diffère de celle qui était portée au temps de l'infraction, la peine la moins forte sera appliquée.

La rétroactivité de la deuxième loi, plus favorable, n'est pas mise en échec par la circonstance qu'après l'infraction et avant son jugement, l'inconstitutionnalité partielle de la peine ancienne a entraîné une impunité momentanée de l'auteur.

Le moyen est fondé.

Il n'y a pas lieu d'étendre la cassation à la décision par laquelle les juges d'appel ont déclaré l'infraction établie, lorsque l'annulation

est encourue, comme en l'espèce, pour un motif étranger à ceux qui justifient cette décision.

Et les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées et la décision est, sauf l'illégalité à censurer ci-après, conforme à la loi.

Par ces motifs, la Cour casse l'arrêt attaqué en tant qu'il statue sur la peine et sur la contribution au Fonds spécial d'aide aux victimes d'actes intentionnels de violence; rejette le pourvoi pour le surplus; ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge de l'arrêt partiellement cassé; Condamne le défendeur à la moitié des frais du pourvoi et le demandeur à l'autre moitié; renvoie la cause, ainsi limitée, à la cour d'appel de Bruxelles, chambre correctionnelle.

Du 3 novembre 2010. — 2^e ch. — Prés. M. le chevalier de Codt, président de section. — Rapp. M. Close, président de section. — Concl. contr. M. Genicot, avocat général. — Pl. M T'Kint, M^{me} Dubuffet, du barreau de Bruxelles et M. Erkès, du barreau de Bruxelles.

N° 651

2^e CH. — 3 novembre 2010

(RG P.10.1573.F).

APPLICATION DES PEINES. — TRIBUNAL DE L'APPLICATION DES PEINES. — LIBÉRATION CONDITIONNELLE. — RÉVOCATION. — RÉQUISITOIRE DE RÉVOCATION. — DÉLAI D'ÉPREUVE. — ÉCHÉANCE. — CONSÉQUENCE.

Si la libération conditionnelle n'a pas été révoquée avant l'expiration du délai d'épreuve, la libération, définitivement acquise au condamné, ôte au réquisitoire de révocation son objet (1). (L. du 17 mai 2006, art. 71, al. 1^{er}.)

(PROCUREUR DU ROI PRÈS LE TRIBUNAL
DE PREMIÈRE INSTANCE DE BRUXELLES C. R.)

M. l'avocat général J.-M. Genicot a dit en substance :

Sur le moyen pris d'office de la violation de l'article 187, alinéa 4, du Code d'instruction criminelle, en ce qu'il est fait reproche à la décision attaquée d'avoir reçu l'opposition du défendeur sans cependant en vérifier les conditions de recevabilité tenant à sa signification en l'espèce défailante.

Dans son arrêt du 4 mars 2009, n° 37/2009 (2), la Cour constitutionnelle dit en substance que l'article 96, de la loi du 17 mai 2006 est discriminatoire en ce qu'il ne permet pas au condamné qui n'a pas comparu de «faire opposition» à la décision du Tribunal de l'application des peines relative à la révocation d'une modalité d'exécution de sa peine.

En outre, et la précision est importante, la Cour constitutionnelle précise en son point B. 8 que : «*la lacune étant située dans le texte soumis à*

(1) Voir concl. contr. du ministère public.

(2) C. const., 4 mars 2009, n° 37/2009, M.B., 27 avril 2009.

la Cour, c'est au juge a quo qu'il appartient de mettre fin à l'inconstitutionnalité constatée par celle-ci, ce constat étant exprimé, en l'espèce, en des termes suffisamment précis et complets pour permettre que la disposition en cause soit appliquée dans le respect des articles 10 et 11 de la Constitution».

Un vide ne peut jamais se concevoir que par effet de contraste par rapport à ce dont il se trouve démuné.

La Cour constitutionnelle a de par ses attributions le pouvoir de définir, comme elle l'a fait ci-dessus, ce qui constitue une lacune juridique dans le terreau des exigences de constitutionnalité dont la disposition légale est privée.

On peut combler un vide soit avec le matériau au sein duquel il est creusé soit à l'aide d'apports extérieurs.

C'est en quelque sorte cette alternative que reproduit la distinction introduite par la Cour constitutionnelle entre lacune «simple» et «qualifiée».

En effet, la première dite «simple» constate une absence pour certains sujets de droit d'une règle s'appliquant à des sujets de droit se trouvant dans une situation comparable aux premiers, la seconde, «qualifiée», dénonce l'absence d'application de l'objet et du contenu de la norme elle-même à des sujets de droit, comparables cependant à ses destinataires (1).

La lacune «*simple ou extrinsèque*» est constituée d'un vide que l'on peut définir par référence à une ou plusieurs norme(s) environnante(s) et préexistante(s) et à laquelle (auxquelles) il suffit de se référer pour le combler, la seconde, «*qualifiée ou intrinsèque*» étant faite d'un vide dont le juge ne dispose pas encore du matériau susceptible de l'étayer.

La Cour constitutionnelle délimite donc bien le vide inconstitutionnel en l'espèce comme relevant d'une lacune simple de la première catégorie en ce que l'application des règles légales de l'opposition qui l'environne en quelque sorte devrait suffire en l'espèce à le combler.

Relevons que la Cour constitutionnelle n'entend pas voir redresser l'inégalité constatée au moyen d'un vague recours d'une nature équivalente mais par référence explicite à l'opposition que la procédure pénale définit expressément au travers des articles 187 et 188, du Code d'instruction criminelle.

Certes je partage l'inquiétude de ceux qui initialement défendaient l'idée d'une interprétation plutôt restrictive du pouvoir d'intervention du judiciaire dans le processus du comblement de la lacune (2).

Cependant, dans son arrêt du 23 septembre 2009 (3), la Cour considère implicitement (4) mais certainement qu'une intervention du législateur n'est pas nécessaire en vue de remédier à l'inconstitutionnalité dénoncée en soumettant un jugement de révocation d'une modalité d'exécution de la peine rendue par défaut par le Tribunal de l'application des peines à la voie de recours de l'opposition.

(1) Michel MELCHIOR, Président et Claude COURTOY, Référéndaire, *Rapport établi pour la Cour constitutionnelle de Belgique*, Conférence des Cours constitutionnelles européennes à VILNIUS, «L'omission législative dans la jurisprudence constitutionnelle», point C.4.

(2) *R.D.P.*, 2010, pp. 90 s., conclusions de M. l'avocat général Damien VANDERMEE-RSCH.

(3) Cass., 23 septembre 2009, RG P.09.1359.F., *Pas.*, 2009, n° 522.

(4) Gian-Franco RANERI, «Référéndaire à la Cour de Cassation», *Observations sous Cass.*, 23 septembre 2009, *J.T.*, 2000, p. 656.

En son arrêt du 14 octobre 2008 (1), rendu en audience plénière, la Cour avait déjà précisé à propos de la problématique du pourvoi immédiat contre une décision de la chambre des mises en accusation statuant sur le contrôle des méthodes particulières de recherche dans le cadre de l'article 235ter du Code d'instruction criminelle, que *«lorsque la Cour constitutionnelle constate que qu'en raison d'une lacune, les dispositions légales en matière de procédure pénale violent les articles 10 et 11 de la Constitution, il appartient au juge pénal, autant que possible, de combler cette lacune»*, le juge ne pouvant cependant combler cette lacune *«... si [elle] requiert un régime procédural totalement différent»*.

Ces arrêts de votre Cour accréditent en quelque sorte le pouvoir de la Cour constitutionnelle évoquée ci-dessus de déterminer la nature et l'ampleur du vide lacunaire qui se dessine par contraste et référence à ce que la Cour constitutionnelle considère comme relevant du caractère discriminatoire de la norme concernée.

L'ouverture d'un droit d'opposition tel que prévu par le Code d'instruction criminelle contre un jugement rendu par défaut du Tribunal de l'application des peines, ne m'apparaît pas requérir l'introduction d'un régime procédural totalement différent, ni des aménagements tout à fait innovants, pas plus que des mesures incompatibles avec le régime qui régit le fonctionnement et l'organisation du contentieux traité par le Tribunal de l'application des peines.

Il ressort des articles 187 et 188, du Code d'instruction criminelle que la recevabilité de l'opposition est en règle subordonnée à sa signification par l'huissier de justice et qu'elle constitue donc une condition de la saisine du juge dont l'examen s'avère être un préalable obligatoire.

À défaut de pareille signification dans le cas d'espèce, l'opposition était irrecevable et le Tribunal de l'application des peines ne pouvait, l'ayant reçue, la dire sans objet.

CONCLUSION.

Je conclus à la cassation sans qu'il y ait lieu d'examiner le moyen invoqué par le demandeur.

ARRÊT.

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi est dirigé contre un jugement rendu le 4 octobre 2010 par le tribunal de l'application des peines de Bruxelles.

Le demandeur présente un moyen dans un mémoire annexé au présent arrêt, en copie certifiée conforme.

Le président de section Frédéric Close a fait rapport.

L'avocat général Jean-Marie Genicot a conclu.

II. LES FAITS.

Le défendeur a été libéré conditionnellement le 14 août 2008. La date de sa libération définitive a été fixée au 21 août 2010.

Le 22 juin 2010, soit avant l'expiration du délai d'épreuve, le demandeur a sollicité la révocation de la modalité d'exécution de la peine, en faisant valoir qu'aux termes d'un jugement du 29 avril 2010

(1) Cass., 14 octobre 2008, RG P.08.1329.N., *Pas.*, 2008, n° 547.

passé en force de chose jugée, le défendeur a commis un crime ou un délit au cours du délit susdit.

Par jugement du 12 juillet 2010 statuant par défaut, le tribunal de l'application des peines a fait droit à la demande de révocation.

Sur l'opposition du défendeur, déclarée recevable, le tribunal a décidé que le réquisitoire de révocation était devenu sans objet par suite de la libération définitive intervenue entre-temps.

III. LA DÉCISION DE LA COUR.

Le demandeur fait valoir que le jugement viole l'article 65, alinéa 2, de la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe des personnes condamnées. Aux termes de la disposition invoquée, lorsqu'elle est encourue, comme en l'espèce, conformément à l'article 64, 1°, de la loi, la révocation est censée avoir débuté le jour où le crime ou le délit a été commis. Le demandeur en déduit que le défaut d'objet imputé à son réquisitoire n'est pas légalement justifié.

Mais l'article 71, alinéa 1^{er}, de la loi prévoit que le condamné est définitivement remis en liberté lorsque aucune révocation n'est intervenue durant le délai d'épreuve.

En recevant l'opposition, le tribunal de l'application des peines a mis à néant le jugement rendu par défaut le 12 juillet 2010.

Il en résulte que la libération conditionnelle n'a pas été révoquée avant l'expiration du délai d'épreuve, d'où il suit que la libération définitive, acquise au condamné, ôte au réquisitoire son objet, ainsi que le tribunal en a décidé.

Le moyen ne peut être accueilli.

Et les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées et la décision est conforme à la loi.

Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi; laisse les frais à charge de l'Etat.

Du 3 novembre 2010. — 2^e ch. — *Prés.* M. le chevalier de Codt, président de section. — *Rapp.* M. Close, président de section. — *Concl. contr.* M. Genicot, avocat général.

N° 652

2^e CH. — 3 novembre 2010

(RG P.10.1611.F).

1° JURIDICTIONS D'INSTRUCTION. — ORDONNANCE DE RENVOI. — TENTATIVE D'ASSASSINAT. — CIRCONSTANCES ATTÉNUANTES. — APPLICATION. — CORRECTIONNALISATION. — COMPÉTENCE.

2° COUPS ET BLESSURES. HOMICIDE. — VOLONTAIRES. — TENTATIVE D'ASSASSINAT. — CIRCONSTANCES ATTÉNUANTES. — APPLICATION.

3° COMPÉTENCE ET RESSORT. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — COMPÉTENCE. — TENTATIVE D'ASSASSINAT. — CIRCONSTANCES ATTÉNUANTES. — APPLICATION. — CORRECTIONNALISATION. — EFFET. — COMPÉTENCE.

4° PEINE. — CIRCONSTANCES ATTÉNUANTES. CAUSES D'EXCUSE. — TENTATIVE D'ASSASSINAT. — APPLICATION.

1°, 2°, 3° et 4° *Les juridictions d'instruction peuvent, après admission des circonstances atténuantes, renvoyer devant le tribunal correctionnel une personne soupçonnée de tentative d'assassinat* (1). (L. du 4 octobre 1867, art. 2, al. 3, 2°.)

(LE PROCUREUR GÉNÉRAL PRÈS LA COUR D'APPEL
DE BRUXELLES C. E. ET CRTS).

M. l'avocat général J.-M. Genicot a dit en substance :

QUANT À LA RECEVABILITÉ DU POURVOI EN TANT QUE DIRIGÉ CONTRE LES DÉCISIONS RENDUES SUR L'ACTION PUBLIQUE DIRIGÉE CONTRE LES DEUX PREMIERS DÉFENDEURS.

Dès lors qu'il n'apparaît pas des pièces auxquelles la Cour peut avoir égard que le pourvoi a été signifié aux premier et deuxième défendeurs, le pourvoi est irrecevable à leur égard.

Sur le moyen, dans la mesure où l'acte de signification du pourvoi envers le troisième défendeur peut être accueilli et le pourvoi déclaré recevable à son égard.

La correctionnalisation d'un crime est désormais possible par admission de circonstances atténuantes en vertu de l'article 230, de la loi du 21 décembre 2009 réformant la cour d'assises et modifiant l'article 2 de la Loi du 4 octobre 1867 sur les circonstances atténuantes dans différentes hypothèses d'une liste comportant 14 cas dont le n° 1 s'exprime de façon générale en admettant la correctionnalisation, je cite :

«1° *si la peine prévue par la loi n'excède pas 20 ans de réclusion.*
2°...»

Sur cette base, il apparaît que toutes tentatives auxquelles sont applicables les articles 52, 80 et 81 de du Code pénal et relatives à des crimes punis de la réclusion ou de la détention de 20 à 30 ans, ne sont elles-mêmes passibles que de réclusion ou de détention de 15 à 20 ans maximum, en sorte qu'en vertu du 1° de l'article précité la correctionnalisation en sera toujours permise.

Seule la tentative d'un crime lui-même punissable de la réclusion à perpétuité, susceptible d'entraîner — en application des articles 80 et 81 précités — une sanction passible de réclusion ou de détention supérieure à 20 ans, ne pourrait en vertu de la règle énoncée au n° 1 faire l'objet d'une correctionnalisation.

On peut cependant d'emblée supposer une volonté de législateur d'unifier le système des tentatives de crimes soumises au régime des articles 80 et 81 du Code pénal, en l'imaginant avoir voulu inclure dans le «2°» de l'article 2, al. 3 nouveau précisément cette tentative de crime puni d'une réclusion à perpétuité, sans lequel elle ne serait pas correctionnalisable au seul vu du libelle du 1° du même article.

Ce choix de cohérence amène donc à interpréter le point «2°» selon lequel : «*s'il s'agit d'une tentative de crime qui est punie d'une réclusion à perpétuité*», comme visant le crime lui-même puni de la réclusion à per-

(1) Voir concl. conf. du ministère public.

pétuité et non sa tentative, l'accord au féminin singulier du participe «*punie*» résultant en ce cas d'une erreur matérielle.

Deux raisons nous confortent dans cette analyse à exclure celle où le législateur aurait voulu viser la tentative punie de la perpétuité.

Tout d'abord, dans la mesure où il apparaît que les tentatives de certains crimes contre le droit international humanitaire nommément identifiés par l'article 136*septies*, 6°, du Code pénal, sont, par exception aux articles 80 et 81 du même Code, explicitement passibles de la même peine que le crime consommé, c'est-à-dire de la réclusion à perpétuité, on s'étonnerait à mon sens à juste titre de la technique adoptée par le législateur qui, pour viser uniquement et spécifiquement une telle violation, l'aurait fait sans l'identifier nommément sous le point 2° précité par référence expresse à son article propre (art. 136), alors qu'il le fait systématiquement ainsi pour chacun des autres cas d'exception correctionnalisable individuellement repris aux points 3° à 14° de l'article 230.

Ensuite, si l'on ne devait pas interpréter la disposition litigieuse comme je l'ai précisé, l'incohérence apparaîtrait encore plus flagrante sous un autre aspect : comment en effet justifier la possible correctionnalisation d'une tentative passible de la perpétuité dans le cas de crime grave contre le droit international humanitaire, alors qu'une tentative d'assassinat de droit commun, bien que passible d'une peine moins lourde, ne le serait pas par l'effet de l'application combinée des articles 80 et 81 du Code pénal et 2, al. 3, 1°, nouveau de la loi du 21 décembre 2009?

La doctrine apparaît par ailleurs entériner largement cette interprétation de l'article 2, alinéa 3, 2° nouveau de la loi du 4 octobre 1867 (1).

Le moyen qui soutient le contraire manque en droit.

Pour le surplus je ne vois pas d'élément susceptible d'entacher la décision attaquée d'un motif de cassation.

CONCLUSION.

Rejet.

ARRÊT.

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi est dirigé contre un arrêt rendu le 6 octobre 2010 par la cour d'appel de Bruxelles, chambre des mises en accusation.

Le demandeur invoque un moyen dans un mémoire annexé au présent arrêt, en copie certifiée conforme.

Le président de section chevalier Jean de Codt a fait rapport.

L'avocat général Jean-Marie Genicot a conclu.

(1) Axel DELANNAY, «Les homicides et les lésions corporelles volontaires», in *Les infractions*, vol. 2, «Les infractions contre les personnes», Larcier, 2010, p. 227; Damien DILLENBOURG, «La réforme de la cour d'assises et ses incidences sur les juridictions correctionnelles», *R.D.P.*, 2010, pp. 400-401; Adrien MASSET et Damien VANDERMERSCH, «La loi du 21 décembre 2009, relative à la réforme de la cour d'assises : première lecture critique», *J.T.*, 2010, p. 222, note 13.

II. LA DÉCISION DE LA COUR.

A. En tant que le pourvoi est dirigé contre les décisions rendues sur l'action publique exercée à charge de F. El M. et A. A. :

Il n'apparaît pas, des pièces auxquelles la Cour peut avoir égard, que le pourvoi ait été signifié à ces défendeurs.

Le pourvoi est dès lors irrecevable.

B. En tant que le pourvoi est dirigé contre la décision rendue sur l'action publique exercée à charge de M. El M. :

Le demandeur fait grief à l'arrêt de renvoyer le défendeur devant le tribunal correctionnel du chef de tentative d'assassinat, alors qu'aux termes de l'article 2, alinéa 3, 2°, de la loi du 4 octobre 1867 sur les circonstances atténuantes, pareil renvoi n'est autorisé que s'il y va d'une tentative de crime «punie» de la réclusion à perpétuité.

La disposition légale invoquée doit se lire comme autorisant la correctionnalisation de toute tentative d'un crime «puni» de la réclusion à perpétuité, et donc sanctionnée elle-même de la peine immédiatement inférieure conformément aux articles 52 et 80, alinéa 1^{er}, du Code pénal.

Le moyen se réfère, dans la rédaction du texte légal, à l'accord du participe avec le sujet plutôt qu'avec son complément mais rien n'indique que cet accord traduise la volonté du législateur et ne soit pas le fruit d'une erreur matérielle.

L'interprétation donnée par le demandeur à l'article 2, alinéa 3, 2°, précité aurait pour effet de priver cette disposition de sa portée puisque la tentative de crime ne peut pas, en règle, être punie de la réclusion à perpétuité.

Sans doute, l'article 136^{septies}, 6°, du Code pénal prévoit-il que, pour le génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre, la tentative est punie de la peine prévue pour l'infraction consommée.

Il n'apparaît cependant pas que le législateur ait voulu permettre la correctionnalisation d'une telle tentative, passible de la perpétuité, et exclure en revanche du renvoi correctionnel celle qui n'est punie que de la peine inférieure.

Les juridictions d'instruction peuvent, après admission des circonstances atténuantes, renvoyer devant le tribunal correctionnel une personne soupçonnée de tentative d'assassinat.

Soutenant le contraire, le moyen manque en droit.

Et les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées et la décision est conforme à la loi.

Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi; laisse les frais à charge de l'Etat.

Du 3 novembre 2010. — 2^e ch. — *Prés.* et *Rapp.* M. le chevalier de Codt, président de section. — *Concl. conf.* M. Genicot, avocat général.

N° 653

1^{re} CH. — 4 novembre 2010

(RG C.07.0191.F).

1° CASSATION. — GÉNÉRALITÉS. MISSION ET RAISON D'ÊTRE DE LA COUR DE CASSATION. NATURE DE L'INSTANCE. — LOI ÉTRANGÈRE. — APPLICATION. — INTERPRÉTATION. — JUGE DU FOND. — MISSION. — COUR DE CASSATION.

2° LOI ÉTRANGÈRE. — APPLICATION. — INTERPRÉTATION. — JUGE DU FOND. — MISSION. — COUR DE CASSATION.

3° MOYEN DE CASSATION. — MATIÈRE CIVILE. — INDICATIONS REQUISES. — DISPOSITIONS LÉGALES VIOLÉES. — LOI ÉTRANGÈRE. — RÈGLE DE CONFLIT APPLICABLE.

4° LOI ÉTRANGÈRE. — MOYEN DE CASSATION. — MATIÈRE CIVILE. — INDICATIONS REQUISES. — DISPOSITIONS LÉGALES VIOLÉES. — RÈGLE DE CONFLIT APPLICABLE.

1° et 2° *Lorsqu'il applique la loi étrangère, le juge du fond doit en déterminer la portée en tenant compte de l'interprétation qu'elle reçoit dans le pays dont elle émane; la Cour vérifie la conformité de la décision du juge du fond à cette interprétation; elle n'est toutefois saisie de la violation de cette loi que par le truchement de la règle de conflit (1).*

3° et 4° *Est irrecevable le moyen qui fait grief à la décision attaquée de violer diverses dispositions d'une loi étrangère et qui n'invoque pas la violation de la règle de conflit applicable (2). (C. jud., art. 1080.)*

(V. C. C. ET CRTS.)

Conclusions de M. l'avocat général délégué de Koster :

LES FAITS.

1. Les faits de la cause peuvent se résumer comme suit : le 14 mai 2001, la société de droit luxembourgeois Blue Wind Entreprises, représentée par son administrateur délégué et par la première défenderesse en cassation, a vendu à la société Euromax les parts d'une s.p.r.l. Orp Kart. La société Blue Wind Entreprises détenait ces parts pour le compte des défendeurs en cassation. Le prix de cession a été versé sur le compte bancaire luxembourgeois de la société Blue Wind Entreprises.

2. En 2003, les défendeurs ont demandé qu'il leur soit rendu compte des sommes leur revenant à la suite de la cession des parts de la s.p.r.l. Orp Kart. Estimant que les informations qui leur avaient été communiquées par le commissaire de la société Blue Wind Entreprises, le demandeur en cassation, n'étaient pas satisfaisantes et contestant les paiements de factures effectués au départ du compte de la société Blue Wind Entreprises, les défendeurs ont assigné le demandeur et sa société fiduciaire en paiement de 150.320,44 €.

3. Devant les juridictions de fond, les défendeurs en cassation ont fondé leur action sur l'article 1382 du Code civil luxembourgeois ainsi que sur

(1) et (2) Voir les concl. du M.P.

les articles 58 et 59 de la loi luxembourgeoise du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales. Ils considéraient que la responsabilité contractuelle du demandeur en cassation était engagée pour avoir violé une convention d'actionnaires conclue avec les défendeurs en cassation et que la responsabilité aquilienne du demandeur était aussi engagée «*dans la mesure où, par ses agissements, il a commis une faute en relation causale avec le préjudice subi par les concluants, à savoir la non restitution de sommes leur revenant*».

4. Par jugement par défaut rendu le 26 janvier 2005, le demandeur et sa société fiduciaire ont été condamnés au paiement de la somme de 121.424,19 €.

5. Sur opposition, le tribunal a confirmé le jugement rendu par défaut, la condamnation prononcée *in solidum* à charge du demandeur et de sa société fiduciaire qui ont interjeté appel de cette décision.

6. La Cour d'appel de Liège, par un arrêt du 9 novembre 2006, a confirmé le jugement d'instance mais a réduit les montants dus aux défendeurs.

LE MOYEN.

7. A l'encontre de cet arrêt, le demandeur présente un moyen unique subdivisé en deux branches.

8. La première branche du moyen reproche à l'arrêt attaqué de ne pas avoir répondu aux conclusions du demandeur par lesquelles il contestait l'existence dans son chef d'une faute commise en sa qualité d'administrateur de fait et en relation causale avec le préjudice allégué par les défendeurs.

9. La première branche du moyen me paraît manquer en fait. En effet, l'arrêt attaqué répond, en les écartant, aux conclusions du demandeur et, après avoir décidé que la société de droit luxembourgeois Blue Wind Entreprises avait commis des fautes dans la gestion des fonds qui lui avaient été confiés par les défendeurs, l'arrêt expose les raisons qui lui permettent de conclure que le demandeur s'est comporté comme un dirigeant de fait de cette société aux côtés de l'administrateur délégué. L'arrêt en déduit que le demandeur doit être tenu personnellement responsable de l'utilisation illicite des fonds confiés à la société Blue Wind Entreprises.

10. La seconde branche reproche à l'arrêt attaqué de s'être borné à constater que le demandeur était intervenu de manière générale dans la gestion de la société Blue Wind Entreprises en qualité d'administrateur de fait sans relever le ou les élément(s) constitutif(s) de l'existence d'une faute commise par lui en cette qualité, que ce soit sur la base de l'article 1382 du Code civil luxembourgeois ou des articles 58 et 59 de la loi luxembourgeoise du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales et, en conséquence, et en conséquence de violer les dites dispositions.

11. Les défendeurs soutiennent que cette seconde branche du moyen est manifestement irrecevable en s'appuyant sur un arrêt de votre Cour du 14 février 2005 par lequel votre Cour a dit pour droit qu'est irrecevable le moyen qui fait grief à la décision attaquée de violer diverses dispositions d'une loi étrangère et qui n'invoque pas la violation de la règle de conflit applicable (1).

(1) Cass., 14 février 2005, *Pas.*, 2005, n° 89; Cass., 18 avril 2005, *Pas.*, 2005, n° 231.

12. Récemment, la 3^{ème} chambre néerlandophone de votre Cour s'est ralliée à cette solution par un arrêt du 20 avril 2009 (1).

13. La doctrine a tant largement approuvé (2) que vigoureusement critiqué (3) la jurisprudence de la Cour.

14. Dans sa note de plaidoiries, le demandeur réplique en précisant que *«l'arrêt de votre Cour du 14 février 2005 a sur ce point été rendu sur conclusions contraires du Ministère Public. Le défendeur en cassation avait en l'occurrence, comme dans le cadre de la présente affaire, soulevé une fin de non-recevoir au moyen déduit de la violation d'une disposition de droit étranger appliquée au litige au motif que ce moyen n'invoquait pas la règle de conflit de lois rendant cette disposition applicable»*.

15. En effet, M. le Procureur général Leclercq, alors avocat général, avait considéré que *«la circonstance que le moyen unique n'invoque pas la violation d'une disposition légale de droit belge sur un conflit de lois ne me gêne (donc) pas personnellement du point de vue de la recevabilité du moyen, dès lors que n'est pas en cause le choix du droit congolais comme régissant la contestation en l'espèce. Le grief formulé est étranger à un conflit de lois (de quel conflit s'agirait-il?) et au choix fait par le juge du fond de l'application du droit congolais et non d'un autre droit. Il serait étrange, me semble-t-il, de bâtir un paradoxe sur l'assise d'un artifice»*.

16. Votre Cour ayant cependant accueilli la fin de non-recevoir opposée au moyen et confirmé ce point de vue à l'occasion de son arrêt du 18 avril 2005, le demandeur considère que *«cette solution paraît peu compatible avec la jurisprudence de Votre cour dans la mesure où elle admet que l'application de la loi étrangère par le juge du fond fait l'objet en soi d'un contrôle complet de légalité, la loi étrangère constituant une loi au sens de l'article 608 du Code judiciaire. Les arrêts rendus dans ce cadre ont accueilli ou rejeté le moyen déduit de la violation de la loi étrangère, mais aucun d'entre eux n'a considéré que le moyen était irrecevable à défaut de viser la règle de conflit rendant le droit étranger applicable au litige, du moins dans la mesure où cette question ne faisait pas l'objet du grief présenté à la Cour de cassation»*.

17. Il convient de reprendre successivement les éléments prépondérants des deux thèses en présence relative à la recevabilité du moyen pris de la méconnaissance du droit étranger et de les confronter, le cas échéant, à la jurisprudence de votre Cour.

18. Selon la thèse défendue par Maître Lucien SIMON (4), la recevabilité du moyen pris de la méconnaissance du droit étranger est subordonnée au visa, par le moyen, de la règle de conflit de loi au motif que votre Cour procède uniquement à une vérification de la conformité de la décision du juge du fond avec l'interprétation donnée à la loi étrangère dans son pays d'origine et en conséquence la censure éventuelle de la décision attaquée reposera nécessairement sur une violation de la règle de conflit de loi.

(1) Cass., 20 avril 2009, *Pas.*, 2009, n° 260.

(2) Outre l'article «précurseur» de SIMON, L. «La Cour de cassation et la loi étrangère — quelques réflexions», in *Imperat lex — Liber amicorum Pierre Marchal*, Larcier, 2003, pp. 203 s.; voir STORME, H., «Vreemd recht voor Belgische rechter», *NJW*, pp. 1154 s.

(3) J. KIRKPATRICK, «Dans les moyens de cassation en matière civile, doivent seules être indiquées les dispositions légales dont la violation est invoquée», in *Mélanges Bernard Glansdorff*, Bruylant, 2008, pp. 335 s.

(4) L. SIMON, *op. cit.*, pp. 203 s.

19. La dite thèse suggère également de ne plus qualifier la règle de droit étrangère de loi au sens de l'article 608 du Code judiciaire notamment eu égard au caractère limité du contrôle de conformité au droit étranger qu'exerce votre Cour alors qu'elle exerce un contrôle de légalité complet des lois au sens de l'article 608 du Code judiciaire.

20. Une telle suggestion me paraît cependant avoir été rejetée. En effet, votre Cour considère qu'une loi au sens de l'article 608 du Code judiciaire peut être une loi étrangère et votre Cour se reconnaît compétente pour contrôler l'application de pareille loi par le juge du fond au même titre que la loi belge. Cependant, le contrôle exercé par votre Cour constitue un contrôle de conformité restreint à la vérification de que l'interprétation que le juge du fond a donnée à la loi correspond à celle qu'elle reçoit dans le pays d'origine, sans que cette limitation quant à l'étendue limitée du contrôle exercé ne soit de nature à ôter à la loi étrangère la caractéristique de loi au sens de l'article 608 du Code judiciaire (1).

21. Enfin, la thèse établit une distinction qui mérite d'être rappelée : «lorsque le moyen se borne à critiquer d'avoir appliqué à tort la loi étrangère et non d'avoir méconnu la teneur de celle-ci, il peut être pris de la violation de la règle de conflit et des dispositions de droit belge qui auraient dû être appliquées. Par contre, si le moyen reproche une violation du droit étranger, il doit indiquer soit la disposition légale étrangère, soit la source de droit équivalente» (2).

22. Cette distinction n'a cependant pas été retenue par votre Cour dans son arrêt du 14 février 2005 dans lequel elle considère «qu'elle n'est toutefois saisie de la violation de la loi étrangère que par le truchement de la règle de conflit» (3).

23. La thèse défendue par Maître John Kirkpatrick repose, tout d'abord, sur l'analyse de la jurisprudence de votre Cour selon laquelle la loi étrangère est une loi au sens de l'article 608 du Code judiciaire, peu importe la nature du contrôle exercé par votre Cour à l'égard de la loi étrangère (4). L'argument est pertinent comme je l'ai indiqué au point 19.

24. Ensuite, la thèse procède à une analyse de la jurisprudence de votre Cour à propos de l'article 1080 du Code judiciaire pour considérer que, si le moyen doit nécessairement indiquer la disposition légale violée, il ne doit pas contenir l'article de loi en vertu duquel la disposition violée est applicable (5). De cette ultime analyse, la thèse conclut que le moyen qui reproche uniquement une violation du droit étranger ne doit pas mentionner la règle de conflit en vertu duquel ce droit est applicable dès lors que l'application de cette dernière n'est pas contestée.

25. Si l'analyse de la jurisprudence de votre Cour à propos de l'article 1080 du Code judiciaire n'appelle aucune critique, la conclusion qui en est tirée n'est pas en concordance avec l'enseignement qui se déduit de l'arrêt de votre Cour du 14 février 2005.

26. A l'issue de cette mise en perspective des deux thèses en présence et de la jurisprudence de votre Cour, il apparaît qu'une troisième voie

(1) Voir l'étude intitulée «La loi au sens de l'article 608 du Code judiciaire», in *Rapport annuel 2006* de la Cour, p. 228 et les références citées.

(2) L. SIMON, *op. cit.*, p. 203.

(3) Cass., 14 février 2005, *Pas.*, 2005, n° 89.

(4) J. KIRKPATRICK, *op. cit.*, pp. 343-344.

(5) J. KIRKPATRICK, *op. cit.*, pp. 339-341 et les références citées aussi; voir MEEUS, A., «L'indication dans les moyens de cassation des dispositions légales dont la violation est invoquée», *Mélanges P. Gérard*, Bruylant, 2002, p. 460.

est de nature à justifier l'application de la règle définie par votre Cour dans son arrêt du 14 février 2005 et confirmée par la suite.

27. Cette troisième voie suppose d'examiner ce qui justifie que votre Cour, comme elle l'a admis, n'exerce qu'un contrôle de conformité de la loi étrangère et non un contrôle complet de légalité comme cela est le cas en ce qui concerne l'application de la loi belge.

28. Reprenant l'expression utilisée par Henri Storme (1), la question se pose en terme de légitimité de l'action de votre Cour. Sans aucun doute possible, la légitimité de l'action et la mission de votre Cour ne peuvent être mise en cause lorsque votre Cour interprète la norme légale belge et en fige la signification exacte (2) dans le cadre de compétences qui est le sien et qui a été déterminé par le législateur national.

29. La légitimité quasi-absolue du pouvoir de votre Cour d'interpréter la norme nationale devient, cependant, relative lorsqu'elle s'engage sur le terrain de l'interprétation de la norme étrangère. En présence d'un élément de droit étranger, votre Cour devient, comme l'est également le juge du fond, un observateur attentif et prudent dont la mission consistera à appliquer la norme de droit étranger «sans pour autant réellement peser sur l'interprétation» que cette norme doit recevoir (3).

30. En définitive, l'application de la norme de droit étranger induit une modification de l'office du juge belge aboutissant à une restriction de sa marge de liberté dès lors qu'il «ne remplit pas une fonction identique à celle du juge étranger... (puisqu'il) ne saurait établir la portée de ce droit d'une manière qui ferait autorité sur la jurisprudence étrangère» (4).

31. Si, bien souvent «les faits et les situations sur lesquels s'exerce la compétence juridictionnelle d'un Etat sont souvent localisés sur le territoire de l'Etat qui en est saisie, l'exercice juridictionnel peut aussi s'étendre à des faits localisés ailleurs» (5). Dès lors que les normes étatiques sont, en règle, énoncées sans référence à un domaine spatial (6), l'application de la règle de conflit de lois suppose la détermination d'un facteur de rattachement qui permettra de déterminer le droit applicable à la situation (7).

32. Aux termes de ces considérations, j'estime que l'exigence, qu'a exprimée votre Cour dans son arrêt du 14 février 2005, de la mention de la règle de conflit de loi dans le moyen reposant sur une violation du droit étranger se justifie pour établir la légitimité de votre Cour à contrôler l'interprétation que donne le juge du fond d'une norme de droit étranger dans l'exercice de sa compétence juridictionnelle. Votre Cour est fondée à exercer un tel contrôle parce qu'un facteur de rattachement au droit étranger a été invoqué, implicitement ou explicitement, par les parties. La mention de la règle de conflit de loi aboutit à justifier le contrôle de conformité qu'exerce votre Cour à l'égard d'une norme émanant d'un législateur étranger.

(1) Voir STORME, H., «Vreemd recht voor Belgische rechter», *NJW*, p. 1165.

(2) WAUTELET, P., «AUX confins de la 'norme' : quelques réflexions sur le statut du droit étranger en droit international privé belge», *Liber amicorum Paul Martens*, Larcier, 2007, pp. 649 s. et spéc. p. 659.

(3) WAUTELET, P., *op. cit.*, p. 661.

(4) RIGAUX, Fr. et FALLON, M., *Droit international privé*, 3^{ème} éd., 2005, p. 269.

(5) RIGAUX, Fr. et FALLON, M., *op. cit.*, p. 39.

(6) RIGAUX, Fr. et FALLON, M., *op. cit.*, p. 38.

(7) RIGAUX, Fr. et FALLON, M., *op. cit.*, p. 83, n° 3.5 et p. 173, n° 5.3.

33. La proposition ainsi formulée vous paraîtra sans doute audacieuse mais elle semble de nature à ne pas remettre en question tant la jurisprudence de votre Cour procédant à l'assimilation de la loi étrangère à la loi au sens de l'article 608 du Code judiciaire que celle relative à l'article 1080 du Code judiciaire dès lors qu'il ne s'agit pas de viser la règle de conflit en tant qu'elle rend applicable le droit étranger. Elle ne remet pas non plus en cause le principe de contrôle de conformité de l'application de la loi étrangère tel que l'a également défini votre Cour.

34. J'estime donc que la seconde branche du moyen qui ne mentionne pas la règle de conflit de loi est irrecevable.

35. Dans l'hypothèse où votre Cour serait amenée à considérer que cette cause d'irrecevabilité n'a pas ou n'a plus lieu d'être, j'examinerai, de manière subsidiaire, le fondement de cette branche du moyen.

36. Telle qu'elle est formulée, il me semble que le moyen en cette branche pourrait être considéré comme imprécis et donc irrecevable. En effet, il suppose une violation de l'article 1382 du Code civil et des articles 58 et 59 de la loi du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales mais ne précise pas en quoi l'interprétation ou l'application qu'en a fait la décision attaquée s'écartent de l'interprétation ou l'application en vigueur et émanant des instances étrangères en l'occurrence les autorités luxembourgeoises.

37. A tout le moins, le moyen en cette branche manque en fait. Pour rappel, cette branche reproche à l'arrêt attaqué d'avoir retenu la responsabilité du demandeur sans avoir établi qu'il avait commis une faute en relation causale avec le dommage subi par les défendeurs.

38. L'arrêt attaqué retient le détournement de fonds au préjudice des défendeurs dès lors que la société Blue Wind Entreprises ne peut justifier de l'intégralité des fonds qui lui ont été confiés. Retenant la responsabilité du dirigeant légal de la société, l'arrêt recherche ensuite si le demandeur peut être considéré comme responsable des fautes commises par la société Blue Wind Entreprises. Au terme d'une analyse indicielle, l'arrêt attaqué considère que le demandeur s'est comporté comme un dirigeant de fait aux côtés de l'administrateur délégué et doit être tenu personnellement de l'utilisation illicite des fonds confiés. Ce faisant, l'arrêt attaqué identifie la faute commise par le demandeur qui se trouve en relation causale avec le préjudice allégué par les défendeurs.

CONCLUSION.

39. A titre principal, je considère que le moyen en sa première branche manque en fait et est irrecevable en sa seconde branche. A titre subsidiaire, je considère que le moyen en ses deux branches manque en fait. Dans les deux cas, je conclus au rejet du pourvoi et à la condamnation du demandeur aux dépens.

ARRÊT.

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 9 novembre 2006 par la cour d'appel de Liège.

Le conseiller Christine Matray a fait rapport.

L'avocat général délégué Philippe de Koster a conclu.

II. LE MOYEN DE CASSATION.

Le demandeur présente un moyen libellé dans les termes suivants :
Dispositions légales violées

- article 149 de la Constitution;
- article 1382 du Code civil luxembourgeois;
- articles 58 et 59 de la loi luxembourgeoise du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales.

Décisions et motifs critiqués

L'arrêt retient la responsabilité du demandeur en raison du dommage que les défendeurs prétendaient avoir subi à concurrence du prix de vente de leurs actions, prix versé sur le compte de la société de droit luxembourgeois Blue Wind Enterprises (ci-après : B.W.E.), dont, selon l'arrêt, le demandeur aurait été administrateur de fait, aux motifs que

«[Le demandeur] est-il responsable des fautes commises par B.W.E., a-t-il participé aux agissements délictueux des dirigeants de cette société et, dans l'affirmative, dans quelle mesure?

[Le demandeur] souligne qu'il n'a jamais été actionnaire de B.W.E., qu'il n'a exercé aucune fonction dirigeante au sein de cette société dont il a été le salarié du 1^{er} novembre 1999 au 28 février 2001, que c'est en sa qualité d'expert-comptable externe de la société qu'il a été en mesure de faire parvenir le 29 octobre 2002 et le 19 mai 2003 un décompte des fonds confiés par les [défendeurs] à B.W.E. et, enfin, qu'aucun paiement au départ du compte dont B.W.E. était titulaire dans les livres du Crédit Européen de Dudelange n'a été effectué par lui;

Ces explications ne sont pas convaincantes;

En effet, c'est [le demandeur] qui est à l'origine de l'"intrusion" de B.W.E. dans les affaires des [défendeurs] puisque c'est à son initiative que B.W.E. intervient en lieu et place de la société M&C-Group dont il était actionnaire majoritaire pour exécuter la convention de partage des parts sociales de Orp Kart;

Il est constant que [le demandeur] est intervenu à plusieurs reprises pour représenter B.W.E. lors de différentes opérations en Belgique, notamment à l'occasion de l'assemblée générale extraordinaire de Progester le 1^{er} septembre 1999, lors de la conclusion de la convention de crédit conclue par Progester et Orp Kart avec Fortis Banque le 9 mai 2000 et de la constitution d'un gage sur fonds de commerce consenti par Progester et Orp Kart au profit de Fortis Banque le 23 mai 2000, et, enfin, lors de la signature du contrat de transaction conclu le 26 juin 2002 avec Euromax;

Il doit encore être relevé que c'est le même [demandeur] qui, agissant en vertu des pouvoirs qui lui ont été conférés à l'occasion de la constitution de cette société, donne procuration à [la défenderesse] pour représenter la Fox Holdings Inc. lors de l'assemblée générale extraordinaire de la société anonyme Chansong, dont l'actionnaire principal est Progester, qui se tient le 18 décembre 2000 et a pour objet la modification de l'objet social et de la dénomination de la société qui devient Events Promotion;

Il existait donc bien dès avant la cession des actions de Orp Kart le 14 mai 2001 des indices de collusion entre [le demandeur] et K. H.;

Ces indices seront confirmés par la suite :

— c'est d'initiative que B.W.E. décide de payer les factures relatives aux prestations comptables et fiscales de la fiduciaire F.M.V., qui a succédé à M. V. Gestion, au profit des sociétés Progester, Orp Kart et Events Promotion; le dossier ne contenant aucune trace de réclamations adressées par F.M.V. à

ces sociétés ou à B.W.E., il est permis d'en conclure que, si ces paiements sont intervenus, c'est à l'instigation [du demandeur],

— lorsque les [défendeurs] demandent à B.W.E. des renseignements au sujet de la situation de leur compte et du montant dont ils peuvent encore disposer pour développer leurs affaires, c'est [au demandeur] qu'ils sont renvoyés,

— lorsque, après que K. H. ait disparu, des explications sont demandées [au demandeur] par le conseil des [défendeurs] au sujet de l'utilisation des fonds (mise en demeure du 23 septembre 2003), celui-ci, tout en reconnaissant 'qu'il existe un flou dans leurs relations', propose le 20 octobre 2003 de racheter par l'intermédiaire de sa fiduciaire F.M.V. la créance des [défendeurs] contre B.W.E. et H., sous déduction des prestations d'administrateurs effectuées par B.W.E. jusqu'en septembre 2002, remboursement des montants en capital avancés par B.W.E. et d'un intérêt normal sur les fonds mis à disposition;

Les éléments qui viennent d'être exposés permettent de conclure que [le demandeur] s'est comporté comme un dirigeant de fait de B.W.E. aux côtés de l'administrateur délégué K. H. Il doit dès lors être tenu personnellement de l'utilisation des fonds qui ont été confiés à B.W.E.».

Griefs

.....

Seconde branche

La responsabilité que peut encourir le cas échéant le gestionnaire de fait d'une société ne résulte pas uniquement de cette qualité mais suppose qu'il ait, sous le couvert de celle-ci, commis une faute et qu'il existe une relation causale entre celle-ci et le préjudice allégué (J.-F. GOFFIN, *Responsabilité des dirigeants de sociétés*, 2^e éd., n^{os} 50 et s.).

Par les motifs reproduits au moyen, l'arrêt se borne à constater que le demandeur était intervenu de manière générale dans la gestion de la société B.W.E. en qualité d'administrateur de fait mais ne relève aucun élément constitutif de l'existence d'une faute commise par lui en cette qualité, que ce soit sur la base de l'article 1382 du Code civil luxembourgeois ou des articles 58 et 59 de la loi luxembourgeoise du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales visés au moyen.

L'arrêt viole en conséquence ces dispositions.

III. LA DÉCISION DE LA COUR.

.....

Quant à la seconde branche

Lorsqu'il applique la loi étrangère, le juge du fond doit en déterminer la portée en tenant compte de l'interprétation qu'elle reçoit dans le pays dont elle émane.

La Cour vérifie la conformité de la décision du juge du fond à cette interprétation.

Elle n'est toutefois saisie de la violation de la loi étrangère que par le truchement de la règle de conflit.

Le moyen, qui, en cette branche, fait grief à l'arrêt de violer les articles 1382 du Code civil luxembourgeois, 58 et 59 de la loi luxembourgeoise du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales, n'invoque pas la violation de la règle de conflit applicable.

Le moyen, en cette branche, est irrecevable.

Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi; condamne le demandeur aux dépens.

Du 4 novembre 2010. — 1^{re} ch. — Prés. M. Londers, premier président. — Rapp. M^{me} Matray. — Concl. conf. M. de Koster, avocat général délégué. — Pl. MM. Heenen et Simont.

N° 654

1^{re} CH. — 4 novembre 2010

(RG C.09.0214.F).

RESPONSABILITÉ HORS CONTRAT. — FAIT. — FAUTE. — NOTION.

En considérant que les défendeurs n'ont pas commis de faute résultant d'un quelconque manquement au devoir général de prudence au motif que cette faute n'aurait pas été commise à l'égard de la demanderesse, l'arrêt ajoute à la définition de la faute une condition qui lui est étrangère. (C. civ., art. 1382 et 1383.)

(SALMONSART S.P.R.L. C. P. ET CRTS.)

ARRÊT.

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 13 novembre 2007 par la cour d'appel de Mons.

Le conseiller Didier Batselé a fait rapport.

L'avocat général délégué Philippe de Koster a conclu.

II. LE MOYEN DE CASSATION.

La demanderesse présente un moyen libellé dans les termes suivants :

Dispositions légales violées

— articles 1382 et 1383 du Code civil;

— article 149 de la Constitution.

Décisions et motifs critiqués

L'arrêt met à néant le jugement dont appel et, réformant, déboute la demanderesse des fins de son action et la condamne aux frais et dépens des deux instances.

L'arrêt fonde ces décisions sur ce que :

«L'objet de la présente cause porte sur le préjudice qu'aurait subi la [demanderesse] du fait de n'avoir pu disposer des mêmes terres litigieuses, dont elle affirme que les époux P.-C. n'auraient pas manqué de les lui donner à bail, entre le 20 octobre 1998 et la fin de la saison culturelle 2001, si les [défendeurs] n'avaient pas poursuivi de manière fautive leur occupation des lieux.

Certes, la Cour de cassation considère que la circonstance que le manquement au devoir de prudence qui s'impose à tous et qui constitue aussi la violation d'une obligation contractuelle, n'exclut pas que la responsabilité de l'auteur du dommage puisse être engagée envers les tiers avec lesquels il n'a pas contracté (cf. en ce sens Cass., 11 juin 1981, *Pas.*, 1981, 1, 1159).

L'inverse est également vrai. À savoir que, indépendamment de la faute contractuelle commise par les [défendeurs] à l'égard des époux P.-C., laquelle a été sanctionnée, il est loisible à un tiers, en l'espèce la [demanderesse], de demander la sanction et la réparation d'une faute aquilienne qui, *ipso facto*, aurait été commise à son égard.

Toutefois, dans cette perspective, les décisions déjà rendues à l'encontre des [défendeurs] dans le cadre du litige les ayant opposés à leurs propriétaires sont irrelevantes dans le cadre du présent litige.

En l'espèce, il s'agit seulement de rechercher si, en demeurant sur les terres litigieuses pendant la période considérée, les [défendeurs] ont commis en outre une faute, un manquement au devoir général de prudence qui se serait imposé à eux, dès lors qu'ils étaient sommés de les quitter, et si cette faute a engendré un dommage pour [la demanderesse], ainsi que l'ont considéré les premiers juges.

Avant d'entrer, s'il y échet, dans des considérations relatives au préjudice éventuel subi par cette dernière (perte de bénéfice d'exploitation), qui serait différent de celui dont les époux P.-C. ont obtenu la réparation (chômage locatif), c'est donc bien de la faute qu'il s'agit d'abord, et d'une faute que les [défendeurs] auraient commise à l'égard de [la demanderesse].

Il est évidemment possible, voire vraisemblable, comme cette dernière le prétend, que les terres litigieuses auraient pu lui être louées plus tôt, puisque l'intention de deux de ses fondateurs était depuis longtemps de se servir de sa personnalité morale, notamment à des fins fiscales.

On peut d'ailleurs s'étonner que des pertes d'exploitation n'aient pas été évoquées dans le cadre des litiges antérieurs.

Il reste que les [défendeurs] pouvaient légitimement ignorer ces intentions.

Ils n'ont par ailleurs commis aucune faute technique dans les modalités d'exploitation des terres litigieuses. La preuve d'une telle faute n'est en tout cas pas rapportée à suffisance de droit.

Le seul fait qu'ils aient cru, en l'occurrence à tort, pouvoir se maintenir dans les lieux loués sans titre légitime n'est, en l'espèce, pas de nature à leur être reproché par une personne juridique distincte de leurs propriétaires.

Il suit de ces considérations et constatations, lesquelles se complètent et se vérifient l'une l'autre, que la cour [d'appel] n'estime pas qu'en agissant comme ils l'ont fait, les [défendeurs] ont commis, à l'égard de [la demanderesse], un quelconque manquement à un devoir général de prudence».

Griefs

L'arrêt ne recherche pas si les défendeurs, en se maintenant sans titre ni droit sur les parcelles qui auraient dû pouvoir être exploitées par la demanderesse, ont manqué à l'obligation générale de prudence, appréciée selon le critère de l'homme normalement prudent et diligent et sanctionnée par les articles 1382 et 1383 du Code civil.

L'arrêt fonde sa décision sur le motif, exprimé à quatre reprises, que les défendeurs n'ont pas commis, à l'égard de la demanderesse, un quelconque manquement au devoir général de prudence.

Or, tout manquement au devoir général de prudence constitue une faute au sens des articles 1382 et 1383 du Code civil sans qu'il soit requis que la partie

demandant réparation de son dommage ait été protégée par la norme qui a été méconnue, ou, en d'autres termes, que ce manquement ait été commis à l'égard de cette partie.

Il suit de là que l'arrêt :

1° méconnaît la notion légale de faute extracontractuelle en ajoutant à la définition d'une telle faute, sans aucune base légale, une condition que les articles 1382 et 1383 du Code civil ne comportent pas, à savoir que le manquement au devoir général de prudence ne pourrait donner lieu à réparation que s'il a été commis à l'égard de la partie qui demande cette réparation (violation des articles 1382 et 1383 du Code civil);

2° en omettant de rechercher si le maintien à tort des défendeurs dans les lieux constituait un manquement au devoir général de prudence, ne contient pas les constatations qui doivent permettre à la Cour d'exercer le contrôle de légalité qui lui est confié et n'est, dès lors, pas régulièrement motivé (violation de l'article 149 de la Constitution).

III. LA DÉCISION DE LA COUR.

Au sens des articles 1382 et 1383 du Code civil, tout manquement au devoir général de prudence constitue une faute.

L'arrêt, qui considère que les défendeurs n'ont pas commis de faute résultant d'un quelconque manquement au devoir général de prudence au motif que cette faute n'aurait pas été commise «à l'égard de la [demanderesse]», ajoute à la définition de la faute une condition qui lui est étrangère et viole, dès lors, les articles 1382 et 1383 du Code civil.

Le moyen est fondé.

Par ces motifs, la Cour casse l'arrêt attaqué, sauf en tant qu'il reçoit l'appel; ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge de l'arrêt partiellement cassé; réserve les dépens pour qu'il soit statué sur ceux-ci par le juge du fond; renvoie la cause, ainsi limitée, devant la cour d'appel de Liège.

Du 4 novembre 2010. — 1^{re} ch. — Prés. M. Storck, président. — Rapp. M. Batsel. — Concl. conf. M. de Koster, avocat général délégué. — Pl. M. Foriers.

N° 655

1^{re} CH. — 4 novembre 2010

(RG C.09.0630.F).

SUCCESSION. — MASSE. — DROITS DE NUE-PROPRIÉTÉ. — CONJOINT SURVIVANT. — USUFRUIT. — ÉTENDUE. — CONSÉQUENCE.

Lorsque la succession comprend des droits de nue-propiété, il naît sur les biens qui en font l'objet, au profit du conjoint survivant, dans les limites de ses droits successoraux, un usufruit qui prendra effet, s'il lui survit, au décès de l'usufruitier actuel; la circonstance que la nue-propiété de ces biens soit, à la suite du décès, acquise par leur usufruitier

actuel ne porte au droit du conjoint survivant aucun préjudice. (C. civ., art. 915bis, §1^{er}, 920 et 922.)

(M. C. T.)

ARRÊT.

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 25 juin 2009 par la cour d'appel de Bruxelles.

Le président Christian Storck a fait rapport.

L'avocat général délégué Philippe de Koster a conclu.

II. LE MOYEN DE CASSATION.

La demanderesse présente un moyen libellé dans les termes suivants :

Dispositions légales violées

Articles 580, 617, 745bis, §1^{er}, alinéa 2, 745quater, §2, alinéa 1^{er}, 745series, §2, alinéa 1^{er}, 915bis, §1^{er}, 920 et 922, alinéa 1^{er}, du Code civil.

Décisions et motifs critiqués

L'arrêt dit que manque de fondement le contredit par lequel la demanderesse a revendiqué la moitié d'un droit d'usufruit portant, depuis le 23 octobre 2005, sur les biens qui figuraient en nue-propiété dans la succession de feu son époux et, en conséquence, renvoie le dossier aux notaires chargés du partage pour compléter l'état liquidatif en fonction de cette décision et pour poursuivre les opérations, en se fondant sur les motifs que :

«La succession de G. T. est échue à concurrence de la totalité en usufruit à son épouse E. F. et à concurrence de la moitié en nue-propiété à chacun de ses fils P. et J.-M.;

Selon [la demanderesse], au décès de son époux, J.-M. T., elle avait vocation à recueillir un usufruit de moitié, qui correspond à sa réserve, sur la succession de son époux, y compris sur les biens qui n'y figuraient qu'en nue-propiété, étant entendu que, sur ces derniers biens, l'usufruit successoral n'était [qu'] 'éventuel', ne pouvant être exercé qu'au décès de la première usufruitière, à savoir E. F.;

Ainsi, [la demanderesse] réclame, depuis le décès de sa belle-mère, E. F., le 23 octobre 2005, une moitié d'usufruit sur la moitié de la succession de G. T.;

La thèse de l'usufruit éventuel a été retenue par les notaires mais à tort;

L'état liquidatif ne contient pas de fondement juridique à cet égard;

Les avis manifestés par les notaires sur les contredits ne fournissent pas d'explication;

[Le défendeur] invoque à juste titre deux principes importants, qui s'opposent à la thèse de l'usufruit éventuel;

L'article 617 du Code civil dispose que l'usufruit s'éteint par la mort de l'usufruitier;

En l'occurrence, l'usufruit d'E. F. s'est éteint à son décès survenu le 23 octobre 2005. Automatiquement, la pleine propriété de la succession de G. T. a été recueillie par [le défendeur], seul héritier encore en vie;

En effet, la succession de J.-M. T. ne peut porter que sur les biens présents au jour de son décès, le 31 juillet 1996;

En application de ce principe, on ne peut conférer à un héritier, par la survenance d'un événement postérieur au décès, des droits plus importants que ceux que possédait le défunt lui-même;

L'étendue des droits du conjoint survivant se cristallise au jour du décès : il n'y a pas de raison pour ce dernier de lui reconnaître, même à terme, un droit d'usufruit sur des biens qui n'existent qu'en nue-propiété;

[La demanderesse] renvoie en conclusions à une jurisprudence et une doctrine qui, cependant, ne sont pas de nature à énerver la thèse retenue par la cour [d'appel], qui rejette l'usufruit éventuel;

En résumé, [la demanderesse] n'a pas droit à un usufruit sur la succession de son beau-père G. T.;

La décision du premier juge, qui avait statué dans le même sens, doit être confirmée sur ce point;

Ce rejet d'usufruit dans le chef de [la demanderesse] a pour conséquence que les contredits qu'elle formule à l'égard de la succession de G. T. sont devenus sans intérêt et ne doivent plus être examinés par la cour [d'appel]. Le même raisonnement était déjà tenu par le premier juge;

La demande de [la demanderesse] tendant à la conversion de l'usufruit sur le quart des biens de la succession de G. T. devient sans objet».

Griefs

1. En vertu de l'article 580 du Code civil, l'usufruit peut être établi ou purement, ou à certain jour, ou à condition.

L'article 580 du Code civil s'applique à l'usufruit régi par l'article 745*bis*, §1^{er}, alinéa 2, du Code civil, conférant au conjoint survivant du défunt laissant des successibles autres que des descendants, des enfants adoptifs ou des descendants de ceux-ci, l'usufruit du patrimoine propre du défunt.

Selon l'article 915*bis*, §1^{er}, du Code civil, le conjoint survivant recueille cet usufruit sur la moitié des biens de la succession nonobstant toute disposition contraire.

Sur la base de l'article 920 du Code civil, le conjoint survivant peut dès lors demander la réduction des dispositions à cause de mort excédant la quotité laissée disponible par son usufruit.

D'après l'article 922, alinéa 1^{er}, du Code civil, une telle réduction «se détermine en formant une masse de tous les biens existants au décès du testateur [...]. On calcule sur tous ces biens, après en avoir déduit les dettes, quelle est, eu égard à la qualité des héritiers qu'il laisse, la quotité dont il a pu disposer».

Il résulte de ces dispositions que la réserve en usufruit du conjoint survivant doit être calculée sur l'ensemble des biens du défunt, même sur ceux dont il ne possède que la nue-propiété.

Par ailleurs, l'article 617 du Code civil dispose que l'usufruit s'éteint par la mort de l'usufruitier.

En conséquence, à l'égard des biens n'appartenant au défunt qu'en nue-propiété, la réserve en usufruit du conjoint survivant peut s'exercer après le décès de celui qui jouissait de l'usufruit à l'ouverture de la succession du conjoint décédé et qui est bénéficiaire des libéralités de ce conjoint.

À dater du début de l'exercice de son usufruit par le conjoint survivant, celui-ci dispose du droit d'en exiger la conversion, par application de l'article 745*quater*, §2, du Code civil, dans un délai de cinq ans à dater de l'ouverture de la succession, le cas échéant en saisissant d'une telle demande le tribunal compétent sur le fondement de l'article 745*sexies*, §2, alinéa 1^{er}, du Code civil.

2. L'arrêt constate que la demanderesse est l'épouse survivante de J.-M. T., décédé sans laisser de descendant, et qu'il n'est pas contesté que la succession de ce dernier est recueillie à concurrence d'une moitié en usufruit par la demanderesse et, après réduction du legs universel, à concurrence de la moitié en nue-propiété et de la moitié en pleine propriété par E. F.

L'arrêt constate également que la moitié en nue-propiété de la succession de G. T. faisait partie de l'actif successoral laissé au décès de l'époux de la demanderesse, et que l'usufruit d'E. F. s'exerçant sur cette moitié s'est éteint le 23 octobre 2005.

Ces circonstances sont de nature à fonder, en application des différentes dispositions légales citées plus haut, la revendication par la demanderesse de la moitié d'un droit d'usufruit portant, depuis le 23 octobre 2005, sur les biens provenant de la succession de G. T. et, dès lors, son droit de solliciter la conversion de cet usufruit, ainsi que la prise en compte de ses droits, ainsi déterminés, dans l'état liquidatif dressé en vue du partage de la succession de son époux.

3. En considérant que la demanderesse ne pouvait bénéficier d'un tel usufruit et que, dès lors, devenait sans objet la demande tendant à la conversion de cet usufruit sur le quart des biens de la succession de G. T., l'arrêt viole l'ensemble des dispositions légales visées au moyen.

III. LA DÉCISION DE LA COUR.

Aux termes de l'article 915*bis*, §1^{er}, du Code civil, nonobstant toute disposition contraire, le conjoint survivant a droit à l'usufruit de la moitié des biens de la succession.

Les dispositions, soit entre vifs, soit à cause de mort, qui portent atteinte à cette réserve sont, conformément à l'article 920 du même code, réductibles à la quotité disponible lors de l'ouverture de la succession.

En vertu de l'article 922 de ce code, la réduction se détermine en formant une masse de tous les biens existants au décès du donateur ou du testateur et on calcule sur tous ces biens, après en avoir déduit les dettes, quelle est, eu égard à la qualité des héritiers qu'il laisse, la quotité dont il a pu disposer.

Dans cette masse doivent être inclus les droits de nue-propiété du défunt.

La nue-propiété est en effet le droit de propriété lui-même, temporairement grevé du droit de l'usufruitier sur le même bien, et, si le nu-propiétaire ne doit rien faire qui nuise à la jouissance de l'usufruitier, il ne lui est pas interdit, sous cette réserve, d'exercer les facultés inhérentes à son droit.

Lorsque la succession comprend des droits de nue-propiété, il naît sur les biens qui en font l'objet, au profit du conjoint survivant, dans les limites de ses droits successoraux, un usufruit qui prendra effet, s'il lui survit, au décès de l'usufruitier actuel.

La circonstance que la nue-propiété de ces biens soit, à la suite du décès, acquise par leur usufruitier actuel ne porte au droit d'usufruit du conjoint survivant aucun préjudice.

La consolidation qui, aux termes de l'article 617, alinéa 4, du Code civil, se produit en pareil cas n'a pour effet que de mettre fin, aussi longtemps que sont réunies sur la même tête les deux qualités d'usu-

fruitier et de nu-propriétaire, aux effets de l'usufruit de la personne en qui s'opère cette réunion.

L'arrêt constate que le mari de la demanderesse, J.-M. T., est décédé le 31 juillet 1996 en laissant pour seuls héritiers légaux et réservataires sa femme et sa mère, E. F.; que, compte tenu de ses dispositions testamentaires, sa succession a été recueillie par la demanderesse jusqu'à concurrence de la moitié en usufruit, le solde étant dévolu à sa mère; que cette succession comprenait la moitié en nue-propriété de la succession de son père, dont le défendeur, son frère, avait recueilli l'autre moitié en nue-propriété tandis qu'E. F. jouissait de l'usufruit de l'ensemble, et que celle-ci est décédée le 23 octobre 2005.

En déniant à la demanderesse le droit de réclamer depuis cette date son usufruit successoral sur la moitié de la part recueillie en nue-propriété par son mari dans la succession de son père, au motif que la succession de J.-M. T. n'a pu «porter que sur les biens présents au jour de son décès, le 31 juillet 1996», à l'exclusion «des biens qui n'exis[taient] qu'en nue-propriété», l'arrêt viole les dispositions légales précitées.

Le moyen est fondé.

Par ces motifs, la Cour, sans avoir égard à la pièce transmise au greffe par un tiers à la procédure, casse l'arrêt attaqué en tant qu'il dit sans fondement le contredit par lequel la demanderesse a revendiqué un usufruit portant depuis le 23 octobre 2005 sur la moitié des biens dont son mari avait recueilli la nue-propriété dans la succession de son père, qu'il ordonne que les opérations de partage soient poursuivies sur la base de cette décision et qu'il statue sur les dépens; ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge de l'arrêt partiellement cassé; réserve les dépens pour qu'il soit statué sur ceux-ci par le juge du fond; renvoie la cause, ainsi limitée, devant la cour d'appel de Liège.

Du 4 novembre 2010. — 1^{re} ch. — *Prés. et Rapp.* M. Storck, président. — *Concl. conf.* M. de Koster, avocat général délégué. — *Pl.* M^{me} Grégoire et M. De Bruyn.

N° 656

1^{re} CH. — 4 novembre 2010

(RG C.10.0078.F).

1° PREUVE. — MATIÈRE CIVILE. — CHARGE DE LA PREUVE. LIBERTÉ D'APPRECIATION. — MATCH DE FOOTBALL. — SÉCURITÉ. — FAITS. — SANCTION ADMINISTRATIVE. — PREUVE. — MODE. — FILM VIDÉO DÉCOUVERT SUR INTERNET. — LÉGALITÉ.

2° SPORT. — MATCH DE FOOTBALL. — SÉCURITÉ. — FAITS. — SANCTION ADMINISTRATIVE. — MODE. — APPRÉCIATION PAR LE JUGE. — FILM VIDÉO DÉCOUVERT SUR INTERNET. — LÉGALITÉ.

1° et 2° *La loi relative à la sécurité lors des matches de football ne prévoyant aucun mode particulier de preuve concernant les faits pouvant*

faire l'objet d'une sanction administrative, la preuve de ces faits peut être rapportée par tous moyens de preuve soumis à un débat contradictoire, dont le juge apprécie souverainement la valeur probante; de la circonstance que des images d'un film vidéo pouvant faire la preuve de faits sanctionnés, ont été découvertes sur un site internet, il ne peut se déduire qu'il s'agit d'un moyen de preuve illicite portant atteinte au respect de la vie privée ou au droit de défense des personnes concernées. (L. du 21 décembre 1998, art. 25.)

(ÉTAT BELGE C. V.)

ARRÊT.

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi en cassation est dirigé contre le jugement rendu le 4 novembre 2008 par le tribunal de police de Mons, statuant en dernier ressort.

Le conseiller Albert Fettweis a fait rapport.

L'avocat général délégué Philippe de Koster a conclu.

II. LE MOYEN DE CASSATION.

Le demandeur présente un moyen libellé dans les termes suivants :

Dispositions légales violées

— article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950 et approuvée par la loi du 13 mai 1955;

— article 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, fait à New York le 19 décembre 1966 et approuvé par la loi du 15 mai 1981;

— article 149 de la Constitution;

— articles 23bis, 24 et 25 de la loi du 21 décembre 1998 relative à la sécurité lors des matches de football;

— article 870 du Code judiciaire;

— articles 1315, 1341, 1349 et 1353 du Code civil;

— principe général du droit concernant la preuve en matière pénale.

Décisions et motifs critiqués

Le jugement attaqué, après avoir rejeté comme non fondées toutes conclusions plus amples ou contraires, reçoit l'appel du défendeur contre la décision administrative du 15 janvier 2008 le condamnant à une amende administrative de 850 euros et à une interdiction de stade administrative d'une durée de 24 mois sur la base des articles 23bis et 24 de la loi du 21 décembre 1998, le déclare fondé et met à néant la décision entreprise.

Il condamne en outre le demandeur aux frais et dépens de l'instance s'élevant à la somme de 400 euros.

Il fonde cette décision sur les motifs suivants :

«Vu la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire;

Vu la requête d'appel déposée au greffe du tribunal pour [le défendeur] le 14 février 2008;

Vu le dossier de pièces déposé au greffe du tribunal pour le [demandeur], direction générale de la sécurité et de la prévention, le 29 février 2008;

Vu les conclusions déposées au greffe du tribunal dans les délais fixés à l'ordonnance prononcée le 18 mars 2008 sur la base de l'article 747, §1^{er}, du Code judiciaire, pour [le défendeur] le 19 mai 2008, pour [le demandeur] les 9 avril 2008 (conclusions principales) et 12 juin 2008 (conclusions de synthèse);

Vu le dossier de pièces déposé pour le [demandeur] le 12 août 2008;

À l'audience du 7 octobre 2008, les parties ont été entendues en leurs moyens par la voix de leur conseil;

Entendu le ministère public en son avis oral;

L'action tend à voir mettre à néant la décision de sanction administrative du 15 janvier 2008, notifiée le 22 janvier 2008, infligeant [au défendeur] une amende administrative de 850 euros et une interdiction de stade d'une durée de 24 mois;

[Le défendeur] fait valoir qu'à considérer, *quod non*, les faits reprochés comme établis, rien ne permet de l'identifier comme en étant l'auteur;

Si les sanctions en matière de sécurité lors des matches de football, organisées par la loi du 21 décembre 1998, ne sont pas celles prévues en cas d'infraction pénale par le Code pénal, elles n'échappent pas au contrôle du juge;

L'action du pouvoir public sanctionnateur est, en matière de preuve, soumise aux mêmes règles que celles qui régissent l'action pénale;

Conformément aux dispositions de l'article 25 de la loi du 21 décembre 1998, l'action n'est fondée qu'en tant qu'elle est établie par un procès-verbal dressé en bonne et due forme par un fonctionnaire de police;

Le tribunal ne peut que constater qu'en l'espèce, il n'a été procédé à aucune constatation utile;

Admettre que le film vidéo (paraît-il publié sur internet, paraît-il interprété par un agent compétent (?) reviendrait à rompre avec tout système de preuve admissible dans un système démocratique...;

L'action est recevable et fondée».

Griefs

1. Le jugement attaqué décide qu'il n'a été procédé à aucune constatation utile et fonde cette décision sur les motifs que :

— l'action du pouvoir public sanctionnateur est en matière de preuve soumise aux mêmes règles que celles qui régissent l'action pénale;

— conformément aux dispositions de l'article 25 de la loi du 21 décembre 1998, l'action n'est fondée qu'en tant qu'elle est établie par un procès-verbal dressé en bonne et due forme par un fonctionnaire de police;

— admettre le film vidéo (paraît-il publié sur internet, paraît-il interprété par un agent compétent?) reviendrait à rompre avec tout système de preuve admissible dans un système démocratique.

2.1. Aux termes de l'article 25 de la loi du 21 décembre 1998, les faits sanctionnés par les articles 18 et 24 à *24quater* sont constatés dans un procès-verbal par un fonctionnaire de police, dont l'original est envoyé au fonctionnaire visé à l'article 26, §1^{er}, alinéa 1^{er}, c'est-à-dire au fonctionnaire désigné par le Roi pour imposer la sanction administrative.

Lorsque le fonctionnaire désigné par le Roi décide qu'il y a lieu d'entamer la procédure administrative, il communique, en vertu de l'article 26 de la loi du 21 décembre 1998, une copie de ce procès-verbal au contrevenant par lettre recommandée à la poste.

Les faits sanctionnés par l'article 24 de la loi du 21 décembre 1998, dont le fait prévu à l'article 23bis de cette loi reproché au défendeur, doivent ainsi être constatés dans un procès-verbal par un fonctionnaire de police.

Il n'est requis ni par la loi du 21 décembre 1998 ni par aucune autre disposition légale que le fonctionnaire de police qui dresse le procès-verbal ait personnellement constaté les faits.

Conformément aux principes relatifs à la force probante des procès-verbaux établis par les services de police, les constatations contenues dans les procès-verbaux établis sur la base de la loi du 21 décembre 1998 n'ont valeur que de simples renseignements, la loi du 21 décembre 1998 ne conférant pas une valeur probante particulière à ces procès-verbaux.

2.2. Les sanctions administratives prévues par la loi du 21 décembre 1998 peuvent être qualifiées de sanctions pénales au sens de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

La loi du 21 décembre 1998 ne prévoit pas de mode de preuve particulier vis-à-vis des faits qui peuvent être sanctionnés par une sanction administrative, de sorte qu'ils peuvent être établis par tout moyen de preuve soumis à un débat contradictoire.

En vertu du principe général du droit concernant la preuve en matière pénale, applicable en l'espèce selon le tribunal de police, si la loi n'établit pas un mode de preuve, le juge du fond apprécie souverainement, en fait, la valeur probante des faits sur lesquels il fonde sa conviction et que les parties ont librement pu contredire.

Même si, contrairement à ce que le tribunal de police décide, les règles de la preuve en matière civile étaient applicables, il résulte des articles 1315, 1341, 1349, 1353 du Code civil et 870 du Code judiciaire que les faits qui peuvent être sanctionnés par une sanction administrative peuvent également être établis par toutes voies de droit, y compris par présomptions. Le juge apprécie souverainement, en fait, la valeur probante des faits sur lesquels il fonde sa conviction et que les parties ont librement pu contredire.

Les infractions aux dispositions de la loi du 21 décembre 1998 peuvent ainsi être établies sur la base d'images d'un film vidéo publié sur internet, interprétées par le fonctionnaire de police dans le procès-verbal établi sur la base de l'article 25 de cette loi, si ce film et l'interprétation que le fonctionnaire en donne ont été soumis à un débat contradictoire. Le tribunal de police appréciera souverainement la valeur probante de ces éléments de preuve.

Aucune disposition légale ne prévoit en effet que la preuve obtenue sur la base d'un film vidéo publié sur internet est illégale, illicite ou nulle.

2.3. La circonstance que la preuve résultant d'un film vidéo publié sur internet aurait été recueillie illégalement, ne signifie en outre pas que le juge doit *ipso facto* écarter cette preuve.

Une telle preuve ne doit être écartée, outre le cas de la violation d'une forme prescrite à peine de nullité, que lorsque son obtention est entachée d'un vice de nature à lui ôter sa fiabilité ou à compromettre le droit à un procès équitable.

Il appartient au juge d'apprécier l'admissibilité d'une preuve obtenue illégalement à la lumière des articles 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, compte tenu des éléments de la cause prise dans son ensemble, y compris le mode d'obtention de la preuve et les circonstances dans lesquelles l'illicéité a été commise.

Lors de cette appréciation, le juge peut prendre en considération notamment la circonstance ou l'ensemble des circonstances suivantes : soit que l'autorité

chargée de l'information, de l'instruction et de la poursuite des infractions a ou non commis intentionnellement l'acte illicite, soit que la gravité de l'infraction dépasse de manière importante l'illicéité commise, soit que la preuve obtenue illicitement ne concerne qu'un élément matériel de l'existence de l'infraction.

Cette règle concernant les éléments de preuve illégalement ou irrégulièrement recueillis est applicable aussi bien en matière pénale qu'en matière civile, et s'applique dès lors incontestablement à la preuve des faits qui peuvent être sanctionnés par une sanction administrative sur la base de la loi du 21 décembre 1998 relative à la sécurité lors des matches de football.

Le juge apprécie souverainement quelles sont les circonstances dans lesquelles l'usage d'une preuve recueillie illégalement viole le droit à un procès équitable, pour autant que les circonstances sur lesquelles il fonde cette appréciation soient de nature à justifier sa décision.

Le juge ne justifie pas légalement sa décision d'écarter un moyen de preuve obtenu illégalement s'il ne résulte pas des motifs de sa décision qu'il a formé sa conviction à la lumière des critères ou des circonstances susmentionnés.

3. La circonstance que le fonctionnaire de police ayant dressé le procès-verbal a établi ce procès-verbal sur la base, entre autres, d'un film vidéo publié sur internet et qu'il a, dans ce procès-verbal, interprété les faits de ce film, n'implique pas que ce procès-verbal n'a pas été dressé en bonne et due forme par un fonctionnaire de police et n'est pas conforme aux dispositions de l'article 25 de la loi du 21 décembre 1998.

En décidant qu'il n'a été procédé à aucune constatation utile parce que, conformément aux dispositions de l'article 25 de la loi du 21 décembre 1998, l'action n'est fondée qu'en tant qu'elle est établie par un procès-verbal dressé en bonne et due forme par un fonctionnaire de police, le jugement attaqué viole l'article 25 de la loi du 21 décembre 1998.

4. En décidant qu'il n'a été procédé à aucune constatation utile parce que l'action du pouvoir public sanctionnateur est en matière de preuve soumise aux mêmes règles que celles qui régissent l'action pénale et qu'admettre le film vidéo (paraît-il publié sur internet, paraît-il interprété par un agent compétent (?)) reviendrait à rompre avec tout système de preuve admissible dans un système démocratique, le tribunal a écarté la preuve obtenue par un film vidéo publié sur internet, alors qu'aucune disposition légale ne prévoit qu'une telle preuve est irrégulière, illégale ou nulle et que, en vertu du principe général du droit concernant la preuve en matière pénale ainsi qu'en vertu des articles 1315, 1341, 1349, 1353 du Code civil et 870 du Code judiciaire, les faits reprochés au défendeur peuvent être établis par tout moyen de droit soumis à un débat contradictoire, dont le juge apprécie souverainement la valeur probante.

Le jugement attaqué, qui met à néant la décision administrative du 15 janvier 2008, viole partant le principe général du droit concernant la preuve en matière pénale ainsi que les articles 1315, 1341, 1349, 1353 du Code civil et 870 du Code judiciaire et, pour autant que besoin, les articles 23bis et 24 de la loi du 21 décembre 1998 relative à la sécurité lors des matches de football.

À supposer même que la preuve résultant du film vidéo eût été obtenue illégalement, *quod non*, le tribunal devait apprécier l'admissibilité de la preuve à la lumière des articles 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950 et approuvée par la loi du 13 mai 1955, et 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, fait à New York le 19 décembre 1966 et approuvé par la loi du 15 mai 1981, en tenant compte des éléments de la cause prise dans son ensemble, y compris la manière dont la preuve a été recueillie et les circonstances dans lesquelles l'illégalité aurait été commise.

En l'espèce, le tribunal de police s'est borné à constater qu'admettre le film vidéo reviendrait à rompre avec tout système de preuve admissible dans un système démocratique, sans constater que la preuve obtenue par le film vidéo a été obtenue en violation d'une forme prescrite à peine de nullité, que son obtention est entachée d'un vice de nature à lui ôter sa fiabilité ou à compromettre le droit à un procès équitable.

Le jugement attaqué viole partant les articles 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950 et approuvée par la loi du 13 mai 1955, et 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, fait à New York le 19 décembre 1966 et approuvé par la loi du 15 mai 1981, et méconnaît le principe général du droit concernant la preuve en matière pénale ainsi que les articles 1315, 1341, 1349, 1353 du Code civil et 870 du Code judiciaire et, pour autant que besoin, les articles 23bis et 24 de la loi du 21 décembre 1998 relative à la sécurité lors des matches de football.

Même s'il devait être admis, *quod non*, que le tribunal a, en constatant qu'admettre le film vidéo reviendrait à rompre avec tout système de preuve admissible dans un système démocratique, décidé que l'usage de la preuve obtenue sur la base du film vidéo violerait le droit à un procès équitable, le tribunal n'a pas précisé les éléments sur lesquels il fonde cette décision, mettant ainsi la Cour dans l'impossibilité de contrôler la légalité de cette décision. Le jugement attaqué viole partant l'article 149 de la Constitution et, pour autant que besoin, les articles 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950 et approuvée par la loi du 13 mai 1955, et 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, fait à New York le 19 décembre 1966 et approuvé par la loi du 15 mai 1981, le principe général du droit concernant la preuve en matière pénale ainsi que les articles 1315, 1341, 1349, 1353 du Code civil et 870 du Code judiciaire, et les articles 23bis et 24 de la loi du 21 décembre 1998 relative à la sécurité lors des matches de football.

III. LA DÉCISION DE LA COUR.

En vertu de l'article 25 de la loi du 21 décembre 1998 relative à la sécurité lors des matches de football, les faits sanctionnés par les articles 18 et 24 à 24quater sont constatés dans un procès-verbal par un fonctionnaire de police et l'original de ce procès-verbal est envoyé au fonctionnaire visé à l'article 26, §1^{er}, soit le fonctionnaire désigné par le Roi pour imposer, le cas échéant, la sanction administrative.

La loi ne conférant pas de valeur probante particulière à ce procès-verbal, les constatations qui y sont contenues n'ont qu'une valeur de simples renseignements.

La loi du 21 décembre 1998 ne prévoyant aucun mode particulier de preuve concernant les faits pouvant faire l'objet d'une sanction administrative, la preuve de ces faits peut être rapportée par tous moyens de preuve soumis à un débat contradictoire, dont le juge apprécie souverainement la valeur probante.

De la circonstance que les images d'un film vidéo, pouvant faire la preuve de faits sanctionnés par la loi du 21 décembre 1998, ont été découvertes sur un site internet, il ne peut se déduire qu'il s'agit d'un moyen de preuve illicite, portant atteinte au respect de la vie privée ou au droit de défense des personnes concernées.

Par la seule considération «qu'en l'espèce, il n'a été procédé à aucune constatation utile» au motif «qu'admettre [comme moyen de preuve] un

film vidéo [...] publié sur internet [...] reviendrait à rompre avec tout système de preuve admissible dans un système démocratique», le jugement attaqué ne justifie pas légalement sa décision d'écarter ce mode preuve et de mettre à néant la décision entreprise imposant au défendeur une amende administrative et une interdiction de stade.

Dans cette mesure, le moyen est fondé.

Sur les autres griefs

Il n'y a pas lieu d'examiner les autres griefs, qui ne sauraient entraîner une cassation plus étendue.

Par ces motifs, la Cour casse le jugement attaqué, sauf en tant qu'il reçoit le recours; ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge du jugement partiellement cassé; réserve les dépens pour qu'il soit statué sur ceux-ci par le juge du fond; renvoie la cause, ainsi limitée, devant le tribunal de police de Tournai.

Du 4 novembre 2010. — 1^{re} ch. — *Prés.* M. Storck, président. — *Rapp.* M. Fettweis. — *Concl. conf.* M. de Koster, avocat général délégué. — *Pl.* M^{me} Geinger.

N° 657

1^{re} CH. — 5 novembre 2010

(RG C.09.0398.N).

1° SAISIE. — SAISIE CONSERVATOIRE. — SAISIE EN MATIÈRE DE CONTREFAÇON. — DESCRIPTION. — PRÉSENCE DES PARTIES. — AUTORISATION PAR LE JUGE DES SAISIES. — REPRÉSENTANT D'UNE PARTIE. — DÉSIGNATION. — MODALITÉ.

2° MOTIFS DES JUGEMENTS ET ARRÊTS. — DIVERS. — SAISIE CONSERVATOIRE. — SAISIE EN MATIÈRE DE CONTREFAÇON. — DESCRIPTION. — PRÉSENCE DES PARTIES. — AUTORISATION PAR LE JUGE DES SAISIES. — REPRÉSENTANT D'UNE PARTIE. — DÉSIGNATION. — MODALITÉ.

1° et 2° *Le juge des saisies qui désigne le représentant d'une partie qu'il autorise à être présent lors de la description dans le cadre d'une saisie en matière de contrefaçon, peut, dans le cadre de l'appréciation de l'évaluation entre, d'une part, les intérêts du demandeur qui doit pouvoir établir une prétendue violation de ses droits de propriété intellectuelle et, d'autre part, les intérêts du prétendu contrevenant qui doit pouvoir protéger son secret de fabrication lors de la description, désigner nommément ce représentant ou, à tout le moins, d'une manière qui permet son identification* (1) (2). (C. jud., art. 1484.)

(ARISTOCRAT TECHNOLOGIES AUSTRALIA PTY LTD,
SOCIÉTÉ DE DROIT ÉTRANGER ET CRTS C. ATMO SOCIÉTÉ ANONYME.)

(1) Article 1484 du Code judiciaire avant son abrogation par l'article 33, 5°, de la loi du 10 mai 2007.

(2) Le M.P. a conclu aussi à la cassation mais sur la seconde branche du moyen unique.

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 17 novembre 2008 par la cour d'appel de Gand.

Le conseiller Beatrijs Deconinck a fait rapport.

L'avocat général Christian Vandewal a conclu.

II. LE MOYEN DE CASSATION.

Dans la requête en cassation, jointe au présent arrêt en copie certifiée conforme, les demanderesses présentent un moyen.

III. LA DÉCISION DE LA COUR.

Quant à la première branche

1. L'article 1481 du Code judiciaire, applicable en l'espèce, dispose que les possesseurs de brevets, les titulaires d'un certificat complémentaire de protection, les titulaires et demandeurs de certificats d'obtention, leurs ayants droit, les titulaires du droit d'auteur et les titulaires d'un droit voisin, y compris les titulaires du droit des producteurs de bases de données, peuvent, avec l'autorisation du juge obtenue sur requête, faire procéder, par un ou plusieurs experts, que désignera ce magistrat, à la description des appareils, machines, ouvrages, variétés, matériel de reproduction et de multiplication et tous objets et procédés, prétendus contrefaits, ainsi que des plans, documents, calculs, écrits, plantes ou parties de plantes de nature à établir la contrefaçon prétendue, et des ustensiles qui ont directement servi à la fabrication incriminée.

Cette disposition permet, afin de faciliter la preuve d'une infraction aux droits intellectuels et d'en constater l'étendue, au titulaire des droits de propriété intellectuelle, de procéder, avec l'autorisation du juge des saisies, à la description par un ou plusieurs experts des objets contrefaits et des plans, documents, calculs ou écrits qui s'y rapportent.

2. L'article 1484 du Code judiciaire, applicable en l'espèce, dispose que les parties peuvent être présentes ou représentées à la description si elles y sont spécialement autorisées par le juge des saisies.

Le juge des saisies délivre cette autorisation spéciale en tenant compte, d'une part, des intérêts du demandeur qui doit pouvoir établir une prétendue infraction à ses droits de propriété intellectuelle et, d'autre part, des intérêts du prétendu contrevenant qui doit pouvoir protéger son secret de fabrication lors de la description.

Dans le cadre de cette appréciation le juge peut décider de désigner nommément ou à tout le moins d'une façon qui permet son identification, le représentant d'une partie à laquelle il donne l'autorisation précitée.

3. En considérant que la personne qui, conformément à l'article 1484 du Code judiciaire, a obtenu l'autorisation d'être présente lors de la description, doit pouvoir être identifiée dans l'ordonnance du juge des saisies et que, lorsque ce n'est pas le cas, les constatations sont irrégulières et ne peuvent être utilisées dans le cadre de la procédure

au fond, l'arrêt viole les dispositions légales citées par le moyen, en cette branche.

Le moyen, en cette branche, est fondé.

Par ces motifs, la Cour casse l'arrêt attaqué, sauf en tant qu'il rejette la demande de la défenderesse pour cause d'appel téméraire et vexatoire; ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge de l'arrêt partiellement cassé; réserve les dépens pour qu'il soit statué sur ceux-ci par le juge du fond; renvoie la cause, ainsi limitée, devant la cour d'appel d'Anvers.

Du 5 novembre 2010. — 1^{re} ch. — Prés. M. Londers, premier président. — Rapp. M^{me} Deconinck. — Concl. conf. M. Vandewal, avocat général. — Pl. MM. Verbist et De Gryse.

N° 658

1^{re} CH. — 5 novembre 2010

(RG C.09.0486.N).

1° RESPONSABILITÉ HORS CONTRAT. — DOMMAGE. — GÉNÉRALITÉS. — GARDIEN DE LA CHOSE. — VICE DE LA CHOSE. — PERSONNE LÉSÉE. — DÉPENSES OU PRESTATIONS. — OBLIGATION CONTRACTUELLE, LÉGALE OU RÉGLEMENTAIRE. — CONSÉQUENCE. — CRITÈRE.

2° RESPONSABILITÉ HORS CONTRAT. — OBLIGATION DE RÉPARER. — CHOSSES. — GARDIEN DE LA CHOSE. — VICE DE LA CHOSE. — PERSONNE LÉSÉE. — DÉPENSES OU PRESTATIONS. — OBLIGATION CONTRACTUELLE, LÉGALE OU RÉGLEMENTAIRE. — CONSÉQUENCE. — CRITÈRE.

1° et 2° *L'existence d'une obligation contractuelle, légale ou réglementaire n'exclut pas l'existence d'un dommage au sens de l'article 1384 du Code civil, dans la mesure où il ne ressort pas du contenu ou de la portée du contrat, de la loi ou du règlement que les dépenses ou prestations qui doivent être effectuées, doivent rester définitivement à charge de ceux qui s'y sont engagés ou qui y sont obligés par la loi ou par le règlement* (1). (C. civ., art. 1384, al. 1^{er}.)

(RÉGION FLAMANDE, MINISTRE DE LA MOBILITÉ
ET DES TRAVAUX PUBLICS C. VILLE DE ALOST.)

Monsieur l'avocat général C. Vandewal a dit en substance (traduction) :

FAITS ET ANTÉCÉDENTS.

Suivant les faits relatés dans le jugement attaqué, la défenderesse fut avertie le 21 février 2006 par la police du fait qu'un trou s'était formé sur la chaussée ..., une voirie régionale, ... Un automobiliste avait déjà roulé dans le trou causant un dommage à son véhicule.

(1) Voir les conclusions du M.P.

Eu égard à l'heure tardive et à la probabilité que personne ne serait plus disponible chez la demanderesse, la défenderesse a procédé elle-même immédiatement à la réparation, compte tenu de l'obscurité.

La défenderesse a cité la demanderesse devant la justice de paix du deuxième canton de Alost en remboursement des frais de réparation du trou, soit 300 euros, majorés des intérêts et des frais.

Par jugement du 18 juin 2008, le juge de paix a déclaré la demande fondée en considérant que les frais exposés par la défenderesse constituent un dommage effectif présentant un lien de causalité direct avec le vice de la voirie du chef duquel la demanderesse est responsable.

La demanderesse a formé un pourvoi en cassation contre ce jugement rendu en premier et dernier ressort, ce pourvoi faisant l'objet de l'actuelle procédure.

LE MOYEN DE CASSATION.

Le moyen unique de cassation reproche au jugement attaqué d'avoir déclaré la demanderesse responsable en tant que gardien de la chose vicieuse pour les dépenses exposées par la défenderesse lorsqu'elle a respecté son obligation de sûreté pour les voiries situées sur son territoire.

La demanderesse invoque qu'en vertu de l'article 135, §2, alinéa 2, 1° de la Nouvelle Loi Communale, l'autorité communale ne peut ouvrir à la circulation que des voiries sûres. Cette obligation de sûreté s'applique aussi à la partie des voiries régionales se trouvant sur le territoire de l'autorité communale concernée.

La demanderesse soutient aussi que la commune ne peut recouvrer à charge d'un tiers les dépenses exposées en exécution de son obligation de sûreté que dans la mesure où le danger anormal a été créé par la faute de ce tiers.

Pas davantage qu'en tant que commune, la demanderesse ne peut invoquer à l'égard de la défenderesse, la présomption de responsabilité prévue par l'article 1384, alinéa 1^{er}, du Code civil lorsqu'un accident est causé par un concours entre un vice entachant une voirie régionale pour lequel la demanderesse est responsable, et un manquement de la commune à son obligation de sûreté, la défenderesse ne peut, lorsqu'elle a effectué des dépenses afin de respecter son obligation de sûreté, récupérer ces dépenses à charge de la demanderesse, en tant que gestionnaire de la voirie régionale, en se fondant sur la présomption de responsabilité prévue par l'article 1384, alinéa 1^{er}, du Code civil.

En faisant dès lors bénéficier la défenderesse de la présomption de responsabilité prévue par l'article 1384, alinéa 1^{er} du Code civil, et en condamnant la demanderesse au paiement des frais de réparation faits en exécution de sa propre obligation de sûreté, sans qu'aucune faute ne soit aussi établie dans le chef de la demanderesse, au sens des articles 1382 et 1383 du Code civil, en ne réparant pas le vice dans les circonstances données, le jugement viole, selon la demanderesse, les articles 1382, 1383, 1384, alinéa 1^{er}, du Code civil et 135, §2, alinéa 2, 1°, de la Nouvelle Loi Communale, codifiée par l'arrêté royal du 24 juin 1988 et ratifiée par l'article 1^{er} de la loi du 26 mai 1989.

COMMENTAIRE DU MOYEN.

L'article 1384, alinéa 1^{er}, du Code civil dispose que l'on est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais

encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre ou des choses que l'on a sous sa garde.

Cet article qui rend notamment le gardien de la chose responsable du dommage causé par le vice de la chose, instaure une présomption de responsabilité. Votre Cour a déjà considéré que cette présomption de responsabilité instaurée par l'article 1384, alinéa 1^{er}, du Code civil, n'existe qu'en faveur de la personne qui a subi directement un dommage et ne peut être invoquée que par elle (1).

La question qui se pose dans la présente cause est de savoir si la défenderesse, à laquelle incombe une obligation de sûreté qui lui est propre, peut être considérée comme une personne ayant subi directement un dommage.

Je pense que c'est à juste titre que le jugement attaqué a répondu de manière affirmative à cette question et ce, à juste titre.

Depuis les arrêts dénommés «arrêts relatifs à la continuation de paiement de la rémunération» des 19 et 20 février 2001, Votre Cour a considéré à plusieurs reprises que l'existence d'une obligation contractuelle, légale ou réglementaire n'exclut pas qu'il y ait dommage au sens de l'article 1382 du Code civil, sauf lorsqu'il ressort du contenu ou de la portée du contrat, de la loi ou du règlement que ladite dépense ou prestation à intervenir doit définitivement rester à charge de celui qui s'y est obligé ou qui doit l'exécuter en vertu de la loi ou du règlement (2).

Ainsi ces arrêts ont notamment considéré que la simple existence d'une obligation incombant à l'employeur de continuer à payer la rémunération comprenant les cotisations et les impôts en cas d'incapacité temporaire de travail, n'exclut pas nécessairement que ces paiements puissent constituer un dommage pour l'employeur. Cela vaut aussi pour les pouvoirs publics, lorsqu'ils sont statutairement tenus de payer un traitement aux fonctionnaires, dès lors que cette circonstance est étrangère à la question de savoir s'il existe un lien de causalité entre la faute commise par un tiers et le dommage résultant pour les pouvoirs publics de la circonstance qu'ils doivent continuer à payer un traitement sans bénéficier de contrepartie.

Dans ces arrêts, votre Cour a reconnu que les employeurs peuvent recouvrer certaines dépenses à charge d'un tiers qui est responsable de l'incapacité de travail d'un membre du personnel mais pas la totalité du dommage. Le juge du fond doit en effet examiner si l'employeur n'avait pas l'intention, en intervenant, de conserver ces frais pour son propre compte.

Un arrêt récent du 11 septembre 2009 a confirmé à nouveau la règle suivant laquelle l'existence d'une obligation contractuelle, légale ou réglementaire, n'exclut pas l'existence d'un dommage au sens de l'article 1382 du Code civil, pour autant qu'il n'apparaisse pas du contenu ou de la portée du contrat, de la loi ou du règlement que les dépenses ou prestations

(1) Cass. 4 juin 2007, RG C.06.0112.F, *Pas.*, 2007, n° 291; Cass., 22 octobre 2007, RG C.06.0078.F, *Pas.*, 2007, n° 497, et les conclusions de Monsieur le procureur général LECLERCQ.

(2) Cass. 19 février 2001, RG C.99.0014.N, *Pas.*, 2001, n° 97; Cass., 19 février 2001, RG C.99.0183.N, *Pas.*, 2001, n° 98; Cass. 19 février 2001, RG C.99.0228.N, *Pas.*, 2001, n° 99; Cass., 19 février 2001, RG C.00.0242.N, *Pas.*, 2001, n° 100; Cass., 20 février 2001, RG P.98.1629.N, *Pas.*, 2001, n° 101; voir aussi Cass., 1^{er} octobre 2007, RG C.06.0389.N, *Pas.*, 2007, n° 443.

supportées doivent rester définitivement à charge de ceux qui s'y sont engagés ou qui y sont obligés par la loi ou le règlement (1).

Cet arrêt concernait spécifiquement l'obligation de sûreté des services d'ordre. Ceux-ci avaient fait enlever un camion accidenté afin de ne pas mettre en danger les autres usagers de la route et avaient, pour ce faire, requis l'assistance d'un particulier conformément à l'article 42 de la loi du 5 août 1992 sur la fonction de police. L'Etat belge qui a dû payer les frais de remorquage et d'entreposage audit particulier, en a réclamé le remboursement à l'assureur de la responsabilité civile (Bureau Belge des Assureurs Automobiles) du propriétaire responsable du camion. Se fondant sur la théorie des arrêts des 19 et 20 février 2001 la Cour a considéré que la décision des juges d'appel «qu'il n'appartient pas à cet assureur de la responsabilité civile, dans le cadre de la couverture de la responsabilité civile de prendre en charge les frais qui devaient être supportés par le propriétaire du véhicule» n'est pas légalement justifiée, dès lors qu'elle était fondée sur les indications que «la circonstance que l'Etat belge a été condamné au paiement des frais de remorquage et d'entreposage relève de son rôle spécifique et de ses propres obligations», que les frais de remorquage «ne constituent pas un dommage causé à un tiers» mais «une conséquence indirecte de la faute de conduite qui n'a aucune influence que le patrimoine d'un tiers» et d'autre part que «toutefois» «l'Etat belge ne doit pas supporter finalement les frais» mais bien «le propriétaire du véhicule qui peut être considéré comme débiteur définitif». La Cour a ainsi cassé l'arrêt attaqué dans la mesure où il a exonéré l'assureur de la responsabilité civile des condamnations prononcées contre lui au profit de l'Etat belge.

Les différents arrêts des 19 et 20 février 2001 et l'arrêt précité du 11 septembre 2009 concernent tous des actions fondées sur les articles 1382 et 1383 du Code civil et donc sur une faute de la personne responsable.

Le moyen invite Votre Cour à répondre à la question de savoir si les actions fondées sur l'article 1384, alinéa 1^{er}, du Code civil, et notamment sur le vice de la chose, peuvent trouver la même solution.

Je pense qu'il y a lieu de répondre par l'affirmative à cette question.

Si on admet, comme le confirme la Cour dans sa jurisprudence, que celui qui expose des dépenses sur la base d'une obligation légale, réglementaire ou contractuelle qui lui incombe, peut subir lui-même un dommage direct pouvant être indemnisé, j'estime qu'il n'y a pas de motif raisonnable pour décider que son action ne pourrait aboutir que s'il peut établir une faute dans le chef du tiers responsable et pas lorsqu'il peut démontrer qu'un vice de la chose est à l'origine des dépenses qu'il a dû faire.

Dès lors que la commune qui a dû exposer elle-même des frais en raison de son obligation de sûreté, peut être considérée comme une personne lésée directe, rien n'empêche selon moi qu'elle invoque la présomption de responsabilité instaurée par l'article 1384, alinéa 1^{er}, du Code civil contre le gardien de la voirie vicieuse. L'application de la théorie résultant des arrêts des 19 et 20 février 2001 ne peut donc se limiter aux cas dans lesquels le tiers responsable a commis une faute au sens des articles 1382 et 1383 du Code civil (en l'espèce une négligence coupable) mais doit au contraire être étendue aux cas dans lesquels un vice de la chose est à l'origine du dommage, le gardien de la chose étant responsable de ce vice

(1) Cass., 11 septembre 2009, RG C.08.0277.F, *Pas.*, 2009, n° 493.

en raison de la présomption légale de l'article 1384, alinéa 1^{er}, du Code civil.

La règle de l'arrêt du 4 juin 2007 (1), à laquelle se réfère la demanderesse, ne peut s'appliquer en l'espèce. Il s'agissait ici d'un cas dans lequel la commune a été elle-même déclarée responsable en raison d'un manquement à son obligation de sûreté et a été condamnée *in solidum* avec la Région wallonne, en tant que gardien de la route vicieuse, à indemniser la victime. Le jugement attaqué, qui avait condamné la Région à garantir la commune à concurrence de la moitié des sommes dues à la victime, a été cassé par la Cour du chef de violation de l'article 1384, alinéa 1^{er}, du Code civil, dès lors qu'il a fait bénéficier la commune de la présomption de responsabilité.

Dans la présente cause, il ne s'agit toutefois pas d'une situation dans laquelle la commune est elle-même responsable en raison de la faute qu'elle a commise, à savoir un manquement à une obligation de sûreté lui incombant, mais simplement d'un cas dans lequel la commune avait respecté son obligation de sûreté en réparant le trou dangereux et n'avait ainsi pas commis elle-même de faute.

J'estime dès lors que, dans ces circonstances, il n'y a aucun motif de priver la défenderesse (qui n'a pas commis de faute) de la présomption de l'article 1384, alinéa 1^{er}, du Code civil.

Le jugement considère, d'une part, que les frais exposés par la défenderesse pour réparer le trou constituent un dommage présentant un lien de causalité avec le vice de la route, pour lequel la demanderesse est responsable, de sorte que la défenderesse est bien une victime directe, et, d'autre part, que la circonstance qu'une obligation de sûreté incombe à la défenderesse elle-même en vertu de l'article 135, §2, de la Nouvelle Loi Communale, n'exclut pas qu'elle puisse subir directement un dommage en raison des vices du chef desquels la demanderesse est responsable.

J'estime donc que le jugement attaqué a légalement justifié sa décision et que le moyen ne peut être accueilli.

Conclusion : rejet.

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi en cassation est dirigé contre le jugement rendu le 18 juin 2008 par le juge de paix du deuxième canton d'Alost, statuant en dernier ressort.

Le premier président Ghislain Londers a fait rapport.

L'avocat général Christian Vandewal a conclu.

II. LE MOYEN DE CASSATION.

Le demandeur présente un moyen libellé dans les termes suivants :

Dispositions légales violées

— articles 1382, 1383 et 1384, alinéa 1^{er}, du Code civil;

(1) Cass., 4 juin 2007, RG C.06.0112.F, *Pas.*, 2007, n° 291.

— article 135, §2, alinéa 2, 1° de la Nouvelle Loi Communale codifiée par l'arrêté royal du 24 juin 1988 et ratifiée par l'article 1^{er} de la loi du 26 mai 1989.

Décisions et motifs critiqués

Le jugement attaqué déclare la demande de la défenderesse recevable et fondée et condamne la demanderesse à payer à la défenderesse la somme de 300,00 euros majorée des intérêts compensatoires au taux légal à partir du 21 février 2006, majorée des intérêts judiciaires ainsi qu'aux dépens aux motifs suivants :

«La demande de la défenderesse tend à entendre condamner la demanderesse à payer à la défenderesse la somme de 300,00 euros majorée des intérêts compensatoires au taux légal à partir du 21 février 2006, majorée des intérêts judiciaires ainsi qu'aux dépens, y compris l'indemnité de procédure; par jugement exécutoire;

Le demandeur conteste la demande soutenant qu'elle est non fondée;

Attendu qu'il ressort des éléments fournis par les parties que :

— la défenderesse soutient que le 21 février 2006 la police l'a informée du fait qu'un trou s'était formé sur la chaussée (H. Hartlaan 24); eu égard à l'heure tardive personne n'était disponible chez la demanderesse de sorte que la défenderesse a fait le nécessaire pour combler ce trou afin d'assurer la sûreté des usagers de la route; le prix des travaux s'élevait à 300,00 euros; il s'agissait d'un trou de 80 cm sur 40 cm et d'une profondeur de 10 cm; (voir le procès-verbal établi le 21 février 2006 à 21 heures par la police d'Alost);

— un automobiliste a roulé dans le trou ce qui a causé un dommage à son véhicule (pneu endommagé) (voir procès-verbal de la police);

— la défenderesse présente un devis relatif au coût de la réparation (...).

Attendu qu'il ressort des éléments précités que :

— il n'est pas contesté que la Heilig Hartlaan est une voie régionale qui est sous la garde de la demanderesse;

— la taille du trou est clairement précisée par la police (...);

— ce trou était suffisamment grand pour causer un dommage ce qui ressort du fait qu'un automobiliste a endommagé son véhicule (...); le trou était situé sur la voie de circulation des véhicules (voir la déclaration de l'automobiliste), en outre, il faisait nuit (21 février 2006 à 21 heures);

— eu égard à l'heure tardive (21 heures) il est plausible que personne n'était disponible chez la demanderesse de sorte que la défenderesse a procédé immédiatement à la réparation étant donné l'obscurité; (réparation effectuée jusqu'à 23 heures).

En bref, on peut conclure que :

— la demanderesse est le gardien de la voie litigieuse;

— la taille du trou est établie à suffisance ainsi que sa situation (sur la voie de circulation des véhicules);

— le trou constituait un vice de la chose ayant un caractère suffisamment anormal, de sorte que dans certaines circonstances (obscurité) un dommage pouvait être causé (ce qui a été le cas en l'espèce);

— eu égard à l'obscurité le trou (qui avait la couleur de l'asphalte comme le reste du revêtement) était effectivement un obstacle invisible qui ne pouvait être remarqué par un usager normal et raisonnable; en outre, un usager normal ne doit s'attendre raisonnablement à rencontrer un tel obstacle à cet endroit.

Dès lors que, eu égard à l'heure tardive, la demanderesse n'était plus disponible (...) la défenderesse a été contrainte de prendre les mesures nécessaires en raison du vice de la chose, du chef duquel le demandeur est responsable; les frais exposés par la défenderesse à cet égard, constituent un dommage effectif qui présente un lien de causalité direct avec ce vice du chef duquel la demanderesse est responsable; la défenderesse est donc bien la victime directe. Ce qui n'empêche pas de considérer que la défenderesse a effectivement une obligation en ce qui concerne la sûreté en vertu des prescriptions de l'article 135, §2, de la Nouvelle Loi Communale; mais l'un n'exclut pas l'autre; ce n'est pas parce qu'une obligation de sûreté incombe à la défenderesse conformément à la Nouvelle Loi Communale, qu'elle ne peut subir un dommage direct en raison des vices dont la demanderesse est responsable; la théorie suivant laquelle l'obligation de sûreté incombant à la commune, en vertu de l'article 135, §2, de la Nouvelle Loi communale, n'est pas subordonnée aux obligations du gestionnaire de la voirie, n'est pas contraire à la thèse précitée» (...).

Griefs

1. En vertu de l'article 1384, alinéa 1^{er}, du Code civil, on est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait mais encore de celui qui est causé par le fait des choses que l'on a sous sa garde.

Celui qui, sur la base de cette disposition légale, réclame une réparation du dommage causé par la chose, doit apporter la preuve que le gardien avait une chose viciée sous sa garde, que le demandeur a subi un dommage et qu'il existe un lien de causalité entre le vice de la chose et le dommage.

La responsabilité du gardien de la chose est subordonnée à la preuve du vice de la chose, à savoir une caractéristique anormale de la chose en raison de laquelle celle-ci peut causer un dommage dans certaines circonstances. La responsabilité du gardien peut donc être retenue même s'il n'a commis aucune faute au sens des articles 1382 et 1383 du Code civil.

La présomption de responsabilité instaurée par l'article 1384, alinéa 1^{er}, du Code civil est toutefois inspirée par le souci d'offrir une protection plus efficace à ceux qui ont subi un dommage qui est causé par les choses que l'on a sous sa garde. Elle existe donc uniquement au profit de personnes qui subissent directement un dommage et elles seules peuvent l'invoquer.

2. En vertu de l'article 135, §2, alinéa 2, 1^o, de la Nouvelle Loi Communale, l'autorité communale ne peut ouvrir à la circulation que des voiries sûres.

Excepté dans les cas où une cause étrangère qui ne peut lui être imputée, l'empêche de respecter l'obligation de sûreté qui lui incombe, elle doit prévenir par des mesures adéquates, tout danger anormal portant atteinte aux prévisions raisonnables des usagers de la route qu'il soit caché ou visible. En ne le faisant pas la commune commet une faute au sens des articles 1382 et 1383 du Code civil.

L'obligation de sûreté vaut aussi pour la partie des voiries régionales qui se trouve sur le territoire de l'autorité communale concernée.

La commune ne peut recouvrer les dépenses faites en exécution de son obligation de sûreté à charge d'un tiers que dans la mesure où le danger anormal a été créé par une faute de ce tiers.

3. Il ressort des constatations du jugement attaqué que la défenderesse a soutenu avoir subi un dommage dès lors qu'elle a réparé un trou dans la chaussée d'une voirie régionale après avoir été avertie par la police de l'existence du trou et du dommage causé à un véhicule, et qu'eu égard à l'heure tardive elle n'a plus pu atteindre personne chez la défenderesse, et qu'elle a,

dès lors, procédé elle-même aux réparations. L'indemnité réclamée par la défenderesse concerne les frais de réparation résultant du comblement du trou.

Le jugement attaqué retient la responsabilité de la demanderesse en vertu de l'article 1384, alinéa 1^{er}, du Code civil par le motif que la demanderesse est le gardien de la voirie litigieuse, que le trou dans la voirie constitue un vice de la chose présentant un caractère suffisamment anormal de sorte que dans certaines circonstances, à savoir l'obscurité, un dommage pouvait être causé, et que la demanderesse est dès lors responsable de ce vice.

Se fondant sur ce motif de responsabilité, le jugement attaqué retient la responsabilité de la demanderesse du chef des frais de comblement du trou par la défenderesse, dès lors que, selon le juge de paix, ces frais constituent «un dommage effectif» qui présente «un lien de causalité direct» avec le vice en question;

Il tient compte du fait que la défenderesse est «une victime directe» qui a subi «un dommage direct» en raison du vice.

Il rejette ainsi la défense de la demanderesse soutenant que, dans le cadre de l'obligation de sûreté qui lui incombe en vertu de l'article 135, §2, de la Nouvelle Loi communale, la défenderesse qui a comblé le trou dans une voirie régionale, ne peut être considérée comme une victime directe de sorte qu'elle ne peut invoquer la responsabilité du demandeur en tant que gardien de la chose viciée (...).

4. Sur la base des constatations qu'il contient le jugement attaqué ne pouvait légalement considérer la défenderesse comme une «victime directe» qui a subi «un dommage direct» en raison du vice retenu à charge de la demanderesse.

La simple circonstance qu'en raison de l'heure tardive à laquelle plus personne n'était disponible chez la demanderesse, la défenderesse «a été contrainte de prendre les mesures adéquates» en comblant le trou «afin d'assurer la sûreté des usagers de la route», et la circonstance non contestée par les parties que la défenderesse a agi en exécution de l'obligation de sûreté qui lui incombe en vertu de l'article 135, §2, alinéa 2, 1^o, de la Nouvelle Loi communale, ne permet pas d'admettre que la défenderesse ait subi un dommage direct en raison du vice entachant la voirie.

Pas davantage qu'en tant que commune, la défenderesse peut invoquer à l'égard de la demanderesse, la présomption de responsabilité prévue par l'article 1384, alinéa 1^{er}, du Code civil lorsqu'un accident est causé par un concours entre un vice entachant une voirie régionale pour lequel la demanderesse est responsable, et un manquement de la commune à son obligation de sûreté, la défenderesse ne peut, lorsqu'elle a effectué des dépenses afin de respecter son obligation de sûreté, recouvrer ces dépenses à charge de la demanderesse, en tant que gestionnaire de la voirie régionale, en se fondant sur la présomption de responsabilité prévue par l'article 1384, alinéa 1^{er}, du Code civil.

En faisant dès lors bénéficier la défenderesse de la présomption de responsabilité prévue par l'article 1384, alinéa 1^{er}, du Code civil, et en condamnant la demanderesse au paiement des frais de réparation exposés en exécution de sa propre obligation de sûreté, sans qu'aucune faute au sens des articles 1382 et 1383 du Code civil soit aussi établie dans le chef de la demanderesse qui n'aurait pas réparé le vice dans les circonstances données, le jugement attaqué viole les articles 1382, 1383, 1384, alinéa 1^{er}, du Code civil et 135, §2, alinéa 2, 1^o, de la Nouvelle Loi Communale.

III. LA DÉCISION DE LA COUR.

1. En vertu de l'article 1384, alinéa 1^{er}, du Code civil, le gardien de la chose est responsable du dommage causé par le vice de la chose.

2. L'existence d'une obligation contractuelle, légale ou réglementaire n'exclut pas l'existence d'un dommage au sens de l'article 1384 du Code civil, dans la mesure où il ne ressort pas du contenu ou de la portée du contrat, de la loi ou du règlement que les dépenses ou prestations qui doivent être effectuées, doivent rester définitivement à charge de ceux qui s'y sont engagés ou qui y sont obligés par la loi ou par le règlement.

3. Le jugement attaqué constate que :

— le 21 février 2006, la défenderesse a été informée par la police du fait qu'un trou s'était formé dans la Heilig Hartlaan;

— ce trou était suffisamment grand pour causer un dommage et constituait un vice de la chose;

— la Heilig Hartlaan est une voirie régionale qui se trouve sous la garde de la demanderesse;

— eu égard à l'heure tardive, personne n'était disponible chez la demanderesse et la défenderesse a dû prendre elle-même immédiatement les mesures adéquates en raison de ce vice de la chose.

Le jugement considère, d'une part, que les frais exposés par la défenderesse dans le but de réparer le trou constituent un dommage présentant un lien de causalité avec ledit vice, pour lequel la demanderesse est responsable, de sorte que la défenderesse est une victime directe et, d'autre part, que la circonstance qu'une obligation de sûreté incombe à la défenderesse en vertu de l'article 135, §2, de la Nouvelle Loi communale, n'exclut pas qu'elle puisse subir un dommage direct à la suite de vices pour lesquels la demanderesse est responsable.

4. En statuant ainsi, le jugement justifie légalement sa décision que la demanderesse est tenue d'indemniser les frais de réparation réclamés par la défenderesse.

Le moyen ne peut être accueilli.

Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi; condamne la demanderesse aux dépens.

Du 5 novembre 2010. — 1^{re} ch. — *Prés. et Rapp.* M. Londers, premier président. — *Concl. conf.* M. Vandewal, avocat général. — *Pl.* M^{me} Geinger et M. De Gryse.

N° 659

1^{re} CH. — 5 novembre 2010

(RG C.09.0567.N).

1° COMMUNE. — REDEVANCES DE STATIONNEMENT APPLICABLES AUX VÉHICULES À MOTEUR. — EXÉCUTION. — CONTRAT DE CONCESSION. — ENTREPRISE DE GARDIENNAGE. — AGENTS DE GARDIENNAGE. — CONSTATATIONS. — NATURE. — IDENTIFICATION DES DÉBITEURS. — COMMUNICATION.

2° TAXES COMMUNALES, PROVINCIALES ET LOCALES. — DIVERS. — REDEVANCES DE STATIONNEMENT APPLICABLES AUX VÉHICULES À MOTEUR. — EXÉCUTION. — CONTRAT DE CONCESSION. — ENTREPRISE DE GARDIENNAGE. — AGENTS DE GARDIENNAGE. — CONSTATATIONS. — NATURE. — COMMUNE. — IDENTIFICATION DES DÉBITEURS. — COMMUNICATION.

3° VIE PRIVÉE (PROTECTION DE LA). — COMMUNE. — REDEVANCES DE STATIONNEMENT APPLICABLES AUX VÉHICULES À MOTEUR. — EXÉCUTION. — CONTRAT DE CONCESSION. — ENTREPRISE DE GARDIENNAGE. — AGENTS DE GARDIENNAGE. — CONSTATATIONS. — NATURE. — IDENTIFICATION DES DÉBITEURS. — COMMUNICATION.

1°, 2° et 3° *Sur la base des informations recueillies par les agents de gardiennage, une commune peut identifier les débiteurs des redevances de stationnement et ensuite communiquer l'identité des débiteurs qu'elle a identifiés à l'entreprise de gardiennage qui, dans le cadre d'un contrat de concession avec la commune, s'occupe du recouvrement des redevances de stationnement non payées; ce mode de fonctionnement n'implique pas que les préposés d'une entreprise de gardiennage posent un acte d'instruction* (1). (L. du 10 avril 1990, art. 1^{er}, §1^{er}, al. 1^{er}, 6, et 8, §3bis, al. 1^{er} et 2.)

(VINCI PARK BELGIUM S.A. C. CASTEUR OPTICS
& MEDICAL INSTRUMENTS S.P.R.L.)

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi en cassation est dirigé contre le jugement rendu le 22 mai 2009 par le tribunal de première instance de Bruges, statuant en degré d'appel.

Le conseiller Eric Stassijns a fait rapport.

L'avocat général Christian Vandewal a conclu.

II. LE MOYEN DE CASSATION.

Dans la requête en cassation, jointe au présent arrêt en copie certifiée conforme, la demanderesse présente un moyen.

III. LA DÉCISION DE LA COUR.

1. En vertu de l'article 1^{er}, §1^{er}, alinéa 1^{er}, 6°, de la loi du 10 avril 1990 réglementant la sécurité privée et particulière, est considérée comme entreprise de gardiennage, toute personne morale ou physique exerçant une activité consistant à fournir à des tiers, de manière permanente ou occasionnelle, des services de réalisation de constatations, se rapportant exclusivement à la situation immédiatement perceptible de biens se trouvant sur le domaine public, sur ordre de l'autorité compétente ou du titulaire d'une concession publique.

En vertu de l'article 8, §3bis, alinéa 1^{er}, de cette loi, les entreprises et services qui exercent des activités visées à l'article 1^{er}, §1^{er},

(1) Voir Cass., 29 mai 2009, RG C.08.0130.N, *Pas.*, 2009, n° 363 et les conclusions de Monsieur THJJS, avocat général, publiées à leur date dans *A.C.*

alinéa 1^{er}, 6°, ne peuvent exercer ces activités qu'après avoir été explicitement désignés à cet effet dans un acte rendu public, édicté par l'autorité mandante ou l'autorité avec laquelle l'entreprise mandante a conclu un contrat de concession.

En vertu de l'alinéa 2 de cette disposition légale, lors de l'exercice de l'activité visée à l'article 1^{er}, §1^{er}, alinéa 1^{er}, 6°, il est interdit à l'agent de gardiennage d'aller à la recherche de personnes impliquées, de témoins ou de responsables, de contrôler l'identité, de recueillir des renseignements complémentaires ou de procéder à des interrogatoires de personnes.

2. Il s'ensuit que la tâche des agents de gardiennage qui contrôlent des véhicules se trouvant sur le domaine public, se limite à faire des constatations matérielles se rapportant à la situation immédiatement perceptible de ces véhicules.

Il n'est pas permis aux agents de gardiennage de poser des actes d'instruction complémentaires en allant à la recherche des personnes impliquées, des témoins ou de responsables, en contrôlant leur identité, en recueillant des renseignements complémentaires ou en interrogeant des personnes.

3. Ces dispositions légales n'empêchent pas que, sur la base des renseignements recueillis par les agents de gardiennage, une commune identifie les débiteurs des redevances de stationnement et ensuite communique l'identité des débiteurs qu'elle a identifiés à l'entreprise de gardiennage qui, dans le cadre d'un contrat de concession avec la commune, s'occupe du recouvrement des redevances de stationnement non payées.

Cette méthode n'implique pas que les préposés d'une entreprise de gardiennage posent un acte d'instruction au sens de l'article 8, §3bis, alinéa 2.

4. Les juges d'appel ont considéré que :

— la mission de recouvrement est déjà «comprise» dans le contrat de concession;

— lors de l'identification de la personne physique ou morale qui est responsable du véhicule concerné, le préposé de la ville d'Ostende agit sur ordre et à la demande expresse de la demanderesse qui confie en effet à l'intéressé une liste des plaques d'immatriculation à identifier;

— il «ne peut être raisonnablement contesté que lorsque la demanderesse, par l'intermédiaire du préposé du concédant ville d'Ostende tente d'identifier/retrouver la personne/responsable, détenteur du véhicule concerné, il est question 'd'aller à la recherche de la personne impliquée' ou à tout le moins 'de recueillir des renseignements complémentaires' au sens de l'article 8, §3bis, alinéa 2».

5. Sur la base de ces motifs, les juges d'appel n'ont pu légalement décider que cette méthode utilisée par la demanderesse implique une violation de l'article 8, §3bis, alinéa 2, de la loi du 10 avril 1990 réglementant la sécurité privée et particulière.

Le moyen est fondé.

Par ces motifs, la Cour casse le jugement attaqué sauf en tant qu'il déclare l'appel recevable; ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge du jugement partiellement cassé; réserve les dépens pour qu'il soit statué sur ceux-ci par le juge du fond; renvoie

la cause ainsi limitée devant le tribunal de première instance de Courtrai, siégeant en degré d'appel.

Du 5 novembre 2010. — 1^{re} ch. — Prés. M. Londers, premier président. — Rapp. M. Stassijns. — Concl. conf. M. Vandewal, avocat général. — Pl. MM. Mahieu et Maes.

N° 660

1^{re} CH. — 5 novembre 2010

(RG C.10.0028.N).

1° COMMUNE. — REDEVANCES DE STATIONNEMENT APPLICABLES AUX VÉHICULES À MOTEUR. — EXÉCUTION. — INTERDICTION DE STATIONNEMENT. — CONSÉQUENCE.

2° TAXES COMMUNALES, PROVINCIALES ET LOCALES. — GÉNÉRALITÉS. — COMMUNE. — REDEVANCES DE STATIONNEMENT APPLICABLES AUX VÉHICULES À MOTEUR. — EXÉCUTION. — INTERDICTION DE STATIONNEMENT. — CONSÉQUENCE.

3° ROULAGE. — DIVERS. — COMMUNE. — REDEVANCES DE STATIONNEMENT APPLICABLES AUX VÉHICULES À MOTEUR. — EXÉCUTION. — INTERDICTION DE STATIONNEMENT. — CONSÉQUENCE

1°, 2° et 3° *Les communes ne peuvent mettre à disposition des places de stationnement à des endroits où la législation et les règlements sur la police du roulage interdisent le stationnement; les communes ne peuvent donc pas prétendre à une redevance de stationnement pour les véhicules qui se trouvent stationnés à ces endroits* (1). (L. du 22 février 1965, art. 1^{er}.)

(A.G.B. GEMEENTELIJK AUTONOOM PARKEERBEDRIJF ANTWERPEN
C. DAMICO S.P.R.L.)

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi en cassation est dirigé contre le jugement rendu le 14 mai 2009 par le juge de paix du deuxième canton d'Anvers, statuant en dernier ressort.

Le conseiller Eric Stassijns a fait rapport.

L'avocat général Christian Vandewal a conclu.

II. LE MOYEN DE CASSATION.

Dans la requête en cassation, annexée au présent arrêt en copie certifiée conforme, la demanderesse présente un moyen.

(1) Art. 1^{er} de la loi du 22 février 1965 tel qu'il a été modifié par l'article 37 de la loi du 7 février 2003.

III. LA DÉCISION DE LA COUR.

Quant à la première branche

1. L'article 1^{er} de la loi du 22 février 1965 permettant aux communes d'établir des redevances de stationnement applicables aux véhicules à moteur, tel qu'il a été modifié par l'article 37 de la loi du 7 février 2003 portant diverses dispositions en matière de sécurité routière, dispose que lorsque les conseils communaux arrêtent, conformément à la législation et aux règlements sur la police du roulage, des règlements en matière de stationnement relatifs aux stationnements à durée limitée, aux stationnements payants et aux stationnements sur les emplacements réservés aux titulaires d'une carte d'habitant, ils peuvent établir des redevances de stationnement applicables aux véhicules à moteur.

2. Il ressort de cette disposition que les communes ne peuvent mettre à disposition des places de stationnement que conformément à la législation et aux règlements sur la police du roulage.

Les communes ne peuvent mettre à disposition des places à des endroits où cette législation et ces règlements l'interdisent.

Les communes ne peuvent donc pas prétendre à une redevance de stationnement pour les véhicules qui se trouvent stationnés à des endroits où le stationnement est interdit en vertu du règlement sur la police du roulage.

Le moyen qui, en cette branche, est fondé sur une conception juridique contraire, manque en droit.

.....

Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi; condamne la demanderesse aux dépens.

Du 5 novembre 2010. — 1^{re} ch. — *Prés.* M. Londers, premier président. — *Rapp.* M. Stassijns. — *Concl. conf.* M. Vandewal, avocat général. — *Pl.* MM. De Gryse et Wouters.

N° 661

1^{re} CH. — 5 novembre 2010

(RG C.09.0634.N).

1° BENELUX. — QUESTIONS PRÉJUDICIELLES. — CONVENTION BENELUX EN MATIÈRE DE PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE. — MARQUE. — DÉPÔT. — OFFICE BENELUX DE LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE. — INTENTION DE REFUSER. — MOTIFS. — DEMANDE D'INTERPRÉTATION. — COUR DE JUSTICE BENELUX. — COUR DE CASSATION. — OBLIGATION.

2° QUESTION PRÉJUDICIELLE. — BENELUX. — CONVENTION BENELUX EN MATIÈRE DE PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE. — MARQUE. — DÉPÔT. — OFFICE BENELUX DE LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE. — INTENTION DE REFUSER. — MOTIFS. — DEMANDE D'INTERPRÉTATION. — COUR DE JUSTICE BENELUX. — COUR DE CASSATION. — OBLIGATION.

3° MARQUES. — MARQUE BENELUX. — CONVENTION BENELUX EN MATIÈRE DE PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE. — MARQUE. — DÉPÔT. — OFFICE BENELUX DE LA

PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE. — INTENTION DE REFUSER. — QUESTION PRÉJUDICIELLE. — DEMANDE D'INTERPRÉTATION. — COUR DE JUSTICE BENELUX. — COUR DE CASSATION. — OBLIGATION.

4° BENELUX. — QUESTIONS PRÉJUDICIELLES. — CONVENTION BENELUX EN MATIÈRE DE PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE. — MARQUE. — DÉPÔT. — OFFICE BENELUX DE LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE. — INTENTION DE REFUSER. — NOTIFICATION. — PAS D'INDICATION DES MOTIFS. — PAS D'OBJECTIONS DE LA PART DU DÉPOSANT. — APPEL. — POSSIBILITÉ. — DEMANDE D'INTERPRÉTATION. — COUR DE JUSTICE BENELUX. — COUR DE CASSATION. — OBLIGATION.

5° QUESTION PRÉJUDICIELLE. — BENELUX. — CONVENTION BENELUX EN MATIÈRE DE PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE. — MARQUE. — DÉPÔT. — OFFICE BENELUX DE LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE. — INTENTION DE REFUSER. — PAS D'OBJECTIONS DE LA PART DU DÉPOSANT. — NOTIFICATION. — PAS D'INDICATION DES MOTIFS. — APPEL. — POSSIBILITÉ. — DEMANDE D'INTERPRÉTATION. — COUR DE JUSTICE BENELUX. — COUR DE CASSATION. — OBLIGATION.

6° MARQUES. — MARQUE BENELUX. — CONVENTION BENELUX EN MATIÈRE DE PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE. — MARQUE. — DÉPÔT. — OFFICE BENELUX DE LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE. — INTENTION DE REFUSER. — PAS D'OBJECTIONS DE LA PART DU DÉPOSANT. — NOTIFICATION. — PAS D'INDICATION DES MOTIFS. — APPEL. — POSSIBILITÉ. — QUESTION PRÉJUDICIELLE. — DEMANDE D'INTERPRÉTATION. — COUR DE JUSTICE BENELUX. — COUR DE CASSATION. — OBLIGATION.

1°, 2° et 3° *Lorsque devant la Cour de cassation se pose une question préjudicielle pour laquelle la Cour de justice Benelux est seule compétente pour y répondre, telle que la question de savoir si l'Office Benelux de la propriété intellectuelle satisfait à l'obligation déterminée à l'article 2.11.3 de la Convention Benelux en matière de propriété intellectuelle de «lui indiquer les motifs du refus» au moment d'informer le déposant de son intention de refuser l'enregistrement en tout ou en partie par la simple indication d'un ou plusieurs motifs de refus absolus mentionnés à l'article 2.11.1 de cette Convention, la Cour pose cette question à la Cour de justice Benelux (1). (Traité du 31 mars 1965, art. 6; Conv. Benelux du 22 mars 2006, art. 2.11.1 et 2.11.3.)*

4°, 5° et 6° *Lorsque devant la Cour de cassation se posent des questions préjudicielles pour lesquelles la Cour de justice Benelux est seule compétente pour y répondre, telle que la question de savoir si le déposant est déchu du droit d'interjeter appel contre la décision de refus dès lors qu'il a omis de formuler des objections contre l'intention de l'Office Benelux de la propriété intellectuelle de refuser en tout ou en partie l'enregistrement d'une marque et, en cas de réponse positive à cette question, la question de savoir si le déposant est aussi déchu de ce droit*

(1) Le M.P. considérait qu'il suit des articles 2.11.1 et 2.11.3 de la Convention Benelux en matière de propriété intellectuelle que lors de la décision provisoire de refus, l'Office ne peut se limiter à indiquer les motifs de refus prévus à l'article 2.11.1, mais doit aussi indiquer les éléments de fait fondant l'application des motifs de refus. Il partageait, ainsi, l'opinion de F. GÖRZEN (*Handboek Merkenrecht*, éd. Bruylant, 2008, p. 129) selon lequel le délai mentionné à l'article 2.11.3 de ladite convention vise à permettre au déposant de répondre aux objections et d'éventuellement adapter son signe. Le M.P. concluait qu'en décidant en ce sens, les juges d'appel avaient légalement justifié leur décision, de sorte que cette troisième branche du moyen ne pouvait pas davantage être accueillie.

lorsque la notification de cette intention a eu lieu sans indication des motifs, la Cour pose ces questions à la Cour de justice Benelux. (Traité du 31 mars 1965, art. 6; Conv. Benelux du 25 février 2005, art. 2.11.1 et 2.11.3.)

(OFFICE BENELUX DE LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE C. V.)

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 8 septembre 2009 par la cour d'appel de Bruxelles.

Le conseiller Geert Jocqué a fait rapport.

L'avocat général Guy Dubrulle a conclu.

II. LE MOYEN DE CASSATION.

La demanderesse présente un moyen libellé dans les termes suivants :

Dispositions légales violées

- article 149 de la Constitution;
- articles 1319, 1320 et 1322 du Code civil;
- article 1138, 2°, du Code judiciaire;
- articles 2.11.1, b et c, et 2.11.3 de la Convention Benelux en matière de propriété intellectuelle (marques et dessins ou modèles), faite à La Haye le 25 février 2005, approuvée par la loi du 22 mars 2006 (*Moniteur belge*, 26 avril 2006, p. 21866);
- principe dispositif — autonomie des parties au procès (principe général du droit);
- droits de la défense (principe général du droit).

Décisions et motifs critiqués

L'arrêt attaqué :

- accueille la demande et la déclare fondée;
- annule la décision attaquée refusant l'enregistrement dans le registre Benelux des marques de la marque déposée par la [défenderesse];
- ordonne à l'Organisation Benelux de la Propriété intellectuelle d'enregistrer dans le registre Benelux des marques la marque déposée sous le numéro 1147562 pour les produits et services mentionnés lors du dépôt dans les classes 16, 41 et 44;
- condamne l'Organisation Benelux de la Propriété intellectuelle à payer les dépens (taxés à 1.386 euros pour (la défenderesse) et à zéro euro pour (la demanderesse)).

L'arrêt (pp. 10, 11, n^{os} 27-31) rejette la fin de non-recevoir opposée au recours par la demanderesse, par les motifs suivants :

«27. En ce qui concerne l'exception d'irrecevabilité du recours déduite du fait que (la défenderesse) n'a pas fait usage de la possibilité qui lui était offerte de critiquer la décision de refus provisoire, il y a lieu de considérer ce qui suit.

28. L'Office Benelux de la Propriété intellectuelle a avancé dans sa décision provisoire de refus deux motifs absolus de refus, à savoir le caractère descrip-

tif du signe déposé et 'en outre' l'absence de son caractère distinctif. Il a ajouté que la représentation graphique choisie n'obvie pas au défaut de caractère distinctif.

29. Il y a assurément lieu de déduire de la disposition de l'article 2.11.3 de la Convention Benelux en matière de propriété intellectuelle que la procédure en deux étapes par lesquelles l'on notifie d'abord un refus provisoire avant de prendre une décision définitive tend à réaliser un échange d'arguments au cours du délai fixé.

Cela suppose toutefois que l'indication des motifs mentionnée à l'article 2.11.3 ne se borne pas à renvoyer aux articles de la convention et à reproduire brièvement leur contenu, mais tend au contraire à développer un raisonnement aboutissant à la conclusion que l'un des motifs de refus existe.

Si l'Office Benelux de la Propriété intellectuelle décide qu'un signe est descriptif et/ou est dépourvu de caractère distinctif, le déposant doit pouvoir s'attendre à ce que les éléments et les circonstances de fait sur la base desquels cette conclusion est tirée soient également communiqués. Ce n'est qu'à ce moment que des arguments peuvent en effet être échangés à ce sujet. De même, ce n'est qu'à partir de cette communication qu'il apparaît que l'autorité compétente en matière de marques a effectué l'examen qui lui incombe à l'égard de chacun des motifs de refus qu'elle avance.

Le passage de l'article 2.11.3 qui fait mention d'une 'indication des motifs' ne peut donc être compris qu'en ce sens que la décision de refus provisoire doit être motivée.

30. En l'espèce, l'Office Benelux de la Propriété intellectuelle a communiqué une décision, mais les motifs qu'il indique entretiennent une totale incertitude quant aux éléments qui l'ont incité à décider que le signe déposé est descriptif, qu'il est dépourvu de caractère distinctif et que sa représentation graphique est sans incidence sur cette conclusion.

En conséquence, à défaut de motivation, (la défenderesse) n'a pas davantage été en mesure de présenter des arguments susceptibles de réfuter le raisonnement suivi.

31. Partant, même si l'on suivait (la demanderesse) en ce qu'elle allègue qu'un recours contre une décision définitive ne peut être accueilli si la décision provisoire n'a pas été critiquée, encore ne pourrait-on que constater en l'espèce qu'à défaut de motivation, (la défenderesse) n'a pas eu la possibilité de critiquer le contenu de la décision.

L'exception est rejetée».

Griefs

.....

Troisième branche

Violation des articles 2.11.1, b et c, et 2.11.3 de la Convention Benelux en matière de propriété intellectuelle.

3.1. En vertu de l'article 2.11.1 de la Convention Benelux en matière de propriété intellectuelle :

«L'Office refuse d'enregistrer une marque lorsqu'il considère que :

a) (...)

(b) la marque est dépourvue de caractère distinctif;

(c) la marque est composée exclusivement de signes ou d'indications pouvant servir, dans le commerce, pour désigner l'espèce, la qualité, la quantité, la destination, la valeur, la provenance géographique ou l'époque de la produc-

tion du produit ou de la prestation du service, ou d'autres caractéristiques de ceux-ci;

d) (...)

e) (...).

La Convention Benelux en matière de propriété intellectuelle énumère ainsi les cinq motifs amenant l'Office à refuser l'enregistrement d'une marque.

3.2. En vertu de l'article 2.11.3 de la Convention Benelux en matière de propriété intellectuelle, «l'Office informe le déposant sans délai (...) de son intention de refuser l'enregistrement (...), lui en indique les motifs et lui donne la faculté d'y répondre dans un délai à fixer par règlement d'exécution».

3.3. Ainsi, les «motifs» qui, conformément à l'article 2.11.3 de ladite convention, doivent être indiqués dans la décision provisoire de refus, sont les motifs sur lesquels se fonde le refus conformément à l'article 2.11.1 de la convention;

3.4. En l'espèce, la décision provisoire de refus du 20 décembre 2007 mentionne clairement les motifs spécifiques sur lesquels l'Office fonde le refus, à savoir les motifs mentionnés à l'article 2.11.1, b et c, de la Convention Benelux en matière de propriété intellectuelle. Ces motifs sont précisés comme suit dans la décision :

«(1) Le signe bodystyling est descriptif. Il est en effet susceptible de désigner les produits et les services cités aux classes 16, 41 et 44.

(2) Le signe est en outre dépourvu de caractère distinctif. Ce défaut de caractère distinctif du signe n'est pas compensé par la représentation graphique choisie».

3.5. En indiquant et en précisant ainsi les motifs du refus en fonction du cas concret, la décision (provisoire) de refus a satisfait à la condition, prévue par la convention, d'«indication des motifs» (article 2.11.3 de la Convention Benelux en matière de propriété intellectuelle) auxquels la déposante (la défenderesse) pouvait répondre, si elle l'estimait utile ou opportun. En ce qui concerne le second motif indiqué — le défaut de caractère distinctif -, il y a lieu de souligner que ce motif de refus découle nécessairement du premier motif indiqué et précisé, à savoir le caractère descriptif de la marque (Cour de justice, 12 février 2004, affaire C-363/99, *KPN/BMB*, considérants 67 et 85, et affaire C-265/00, *Campina/BMB*, considérant 18; Cass., 22 octobre 2009, C.08.0411.N, *Boie/Janssen Pharmaceutica*).

3.6. En exigeant que l'Office Benelux de la Propriété intellectuelle indique dans la décision provisoire de refus davantage de circonstances et d'éléments (de fait) que ceux qui y figurent (voir ci-dessus n° 3.5) (arrêt, p. 11, alinéa 3, et n° 30, alinéa 1^{er}) et développe un autre «raisonnement» (arrêt, p. 11, alinéa 2; n° 30, alinéa 2), l'arrêt ajoute à tort une condition à la notion conventionnelle d'«indication des motifs» prévue à l'article 2.11.3 de la Convention Benelux en matière de propriété intellectuelle et viole ainsi cette notion et cette disposition, ainsi que l'article 2.11.1, b et c, de la Convention Benelux en matière de propriété intellectuelle.

III. LA DÉCISION DE LA COUR.

Sur la fin de non-recevoir

1. La défenderesse soutient que le moyen est irrecevable à défaut d'intérêt étant donné que le motif critiqué n'est indiqué qu'à titre subsidiaire par les juges d'appel et que la décision rendue par les juges d'appel sur la fin de non-recevoir opposée au recours reste jus-

tifiée sur la base d'un autre motif principal, non critiqué par la demanderesse.

2. Les juges d'appel déclarent le recours formé par la défenderesse contre la décision définitive recevable au motif qu'à défaut de motivation dans la décision provisoire de refus, la défenderesse n'a pas été en mesure d'apporter des arguments contre cette décision. Ils considèrent que tel serait également le cas si l'on suivait la demanderesse en ce qu'elle allègue qu'un recours contre une décision définitive ne peut être accueilli si la décision provisoire n'a pas été critiquée.

3. Contrairement à ce que le moyen soutient, les juges d'appel ne considèrent pas que la décision de refus d'un dépôt peut toujours être contestée.

La fin de non-recevoir opposée au moyen ne peut être accueillie.

Sur le moyen

Quant à la première branche

.....

Quant à la troisième branche

9. En vertu de l'article 2.11.3 de la Convention Benelux en matière de propriété intellectuelle, l'Office informe le déposant sans délai et par écrit de son intention de refuser l'enregistrement en tout ou en partie, lui en indique les motifs et lui donne la faculté d'y répondre dans un délai à fixer par règlement d'exécution.

En vertu de l'article 2.11.1 de la même convention, l'Office peut refuser d'enregistrer une marque s'il estime qu'existe l'un des motifs absolus de refus prévus par ces dispositions.

10. Les juges d'appel considèrent que l'«indication des motifs» mentionnée à l'article 2.11.3. de la convention précitée ne peut se borner à renvoyer aux articles de la convention et à reproduire brièvement leur contenu, mais au contraire doit tendre à développer un raisonnement aboutissant à la conclusion que l'un des motifs de refus existe et qu'à défaut de motivation, la demanderesse [lire : la défenderesse] n'a pas été en mesure de présenter des arguments susceptibles de réfuter le raisonnement suivi.

11. Le moyen, en cette branche, soutient que les motifs qui, conformément à l'article 2.11.3. de la Convention Benelux en matière de propriété intellectuelle, doivent être indiqués dans la décision provisoire de refus, sont les motifs sur lesquels se fonde le refus conformément à l'article 2.11.1. et qu'en exigeant que l'Office indique dans la décision provisoire de refus les circonstances et les éléments de faits sur lesquels se fonde le refus et qu'il développe un raisonnement plus approfondi, les juges d'appel ajoutent une condition à l'article 2.11.3. de ladite convention.

12. La réponse au moyen, en cette branche, requiert l'interprétation de l'article 2.11.3. de la Convention Benelux en matière de propriété intellectuelle. La Cour de cassation est tenue de soumettre la question d'interprétation à la Cour de justice Benelux.

Par ces motifs, la Cour, sursoit à statuer et, eu égard au moyen précité de la demanderesse, demande à la Cour de justice Benelux de se prononcer sur les questions d'interprétation suivantes :

1. L'Office satisfait-il à l'obligation prévue à l'article 2.11.3. de la Convention Benelux en matière de propriété intellectuelle d'«indiquer les motifs» lorsqu'il informe le déposant de son intention de refuser l'enregistrement en tout ou en partie par la simple indication d'un ou de plusieurs des motifs de refus absolus mentionnés à l'article 2.11.1. de cette Convention?

2. Le déposant est-il déchu du droit de former un recours contre la décision de refus s'il n'a pas formulé d'objections contre l'intention de l'Office de refuser en tout ou en partie l'enregistrement?

3. En cas de réponse positive à la deuxième question, le déposant est-il aussi déchu de ce droit lorsque la notification de l'intention de refuser l'enregistrement en tout ou en partie a eu lieu sans indication de motifs?

Du 5 novembre 2010. — 1^{re} ch. — Prés. M. Londers, premier président. — Rapp. M. Jocqué. — Concl. partiellement contr. (1) M. Dubrulle, avocat général. — Pl. MM. De Gryse et Lefèbvre.

N° 662

3^e CH. — 8 novembre 2010

(RG C.09.0610.N.)

1° DEMANDE EN JUSTICE. — COLLÈGE DES BOURGMESTRE ET ÉCHEVINS. — ACTIONS JUDICIAIRES. — NOUVELLE LOI COMMUNALE. — AUTORISATION DU CONSEIL COMMUNAL. — MOMENT. — CONSÉQUENCE.

2° DEMANDE EN JUSTICE. — COLLÈGE DES BOURGMESTRE ET ÉCHEVINS. — ACTIONS JUDICIAIRES. — NOUVELLE LOI COMMUNALE. — AUTORISATION DU CONSEIL COMMUNAL. — ENTRÉE EN VIGUEUR DU DÉCRET COMMUNAL DU PARLEMENT FLAMAND DU 15 JUILLET 2005. — CONSÉQUENCE.

3° LOIS. DÉCRETS. ORDONNANCES. ARRÊTÉS. — APPLICATION DANS LE TEMPS ET DANS L'ESPACE. — COLLÈGE DES BOURGMESTRE ET ÉCHEVINS. — ACTIONS JUDICIAIRES. — NOUVELLE LOI COMMUNALE. — AUTORISATION DU CONSEIL COMMUNAL. — ENTRÉE EN VIGUEUR DU DÉCRET COMMUNAL DU PARLEMENT FLAMAND DU 15 JUILLET 2005. — CONSÉQUENCE.

1° *Sous le régime de la nouvelle loi communale, l'autorisation accordée par le conseil communal au collège des bourgmestre et échevins prévue par l'article 270, alinéa 2, de la loi pouvait être accordée jusqu'à la clôture des débats, de sorte que, sous le régime de cette même loi, l'introduction d'une action à la seule initiative du collège des bourgmestre et échevins*

(1) Voir p. 2907.

n'entraînait pas nécessairement l'irrecevabilité de l'action pour autant que l'autorisation du conseil communal ait été accordée ultérieurement et produite avant la clôture des débats (1). (Nouvelle L. communale, art. 270, al. 2, tel qu'il était applicable avant son abrogation par l'article 302, 166°, du décret communal du Parlemand flamand du 15 juillet 2005.)

2° et 3° *L'application immédiate de l'article 193, alinéa 1^{er}, du décret communal du Parlement flamand du 15 juillet 2005 implique que, depuis le 1^{er} janvier 2006 et jusqu'à la clôture des débats, le collège des bourgmestre et échevins peut ratifier l'action au sens de l'article 270, alinéa 2, de la nouvelle loi communale intentée antérieurement par la commune sans l'autorisation du conseil communal (2). (Décr. Parl. fl. du 15 juillet 2005, art. 193, al. 1^{er}.)*

(S.P.R.L. GOLF PRACTICE CLUB,
C. RÉGION FLAMANDE ET CRTS.)

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 30 juillet 2009 par la cour d'appel de Bruxelles.

Par ordonnance du 20 octobre 2010, le premier président a renvoyé la cause devant la troisième chambre.

Le conseiller Alain Smetryns a fait rapport.

L'avocat général Ria Mortier a conclu.

II. LES MOYENS DE CASSATION.

Dans la requête en cassation, jointe au présent arrêt en copie certifiée conforme, la demanderesse présente deux moyens.

III. LA DÉCISION DE LA COUR.

.....

Sur le second moyen

2. Aux termes de l'article 123, 8°, de la nouvelle loi communale, le collège des bourgmestre et échevins est chargé des actions judiciaires de la commune soit en demandant, soit en défendant.

Aux termes de l'article 270, alinéa 1^{er}, de la même loi, le collège des bourgmestre et échevins répond en justice à toute action intentée à la commune. Il intente les actions en référé et les actions possessoires; il fait tous actes conservatoires ou interruptifs de la prescription et des déchéances.

Aux termes de l'article 270, alinéa 2, de la même loi, toutes autres actions dans lesquelles la commune intervient comme demanderesse ne peuvent être intentées par le collège qu'après autorisation du conseil communal.

(1) et (2) Voir les conclusions du M.P. publiées avant cet arrêt dans A.C.

3. Sous le régime de la nouvelle loi communale, l'autorisation accordée par le conseil communal au collège des bourgmestre et échevins prévue par la loi pouvait être accordée jusqu'à la clôture des débats.

Ainsi, sous le régime de la nouvelle loi communale, l'introduction à la seule initiative du collège des bourgmestre et échevins d'une action au sens de l'article 270, alinéa 2, de la loi n'entraînait pas nécessairement l'irrecevabilité de celle-ci pourvu que l'autorisation du conseil communal ait été accordée ultérieurement et produite avant la clôture des débats.

4. Aux termes de l'article 193, alinéa 1^{er}, du décret communal du Parlement flamand du 15 juillet 2005, le collège des bourgmestre et échevins décide de toute intervention en justice au nom de la commune.

Aux termes de l'article 313, §2, 3°, du même décret, les dispositions des articles 190 à 194 entrent en vigueur le 1^{er} janvier 2006.

5. Aux termes de l'article 2 du Code civil, la loi ne dispose que pour l'avenir.

Cette règle implique que la loi nouvelle s'applique immédiatement aux situations qui naissent après son entrée en vigueur ainsi qu'aux effets futurs des situations nées sous le régime de la loi antérieure qui se produisent ou se prolongent sous l'empire de la loi nouvelle, pour autant que cette application ne porte pas atteinte à des droits déjà irrévocablement fixés.

6. L'application immédiate de l'article 193, alinéa 1^{er}, du décret communal du Parlement flamand du 15 juillet 2005 implique que, depuis le 1^{er} janvier 2006 et jusqu'à la clôture des débats, le collège des bourgmestre et échevins peut ratifier l'introduction de l'action au sens de l'article 270, alinéa 2, de la nouvelle loi communale intentée par la commune sans l'autorisation du conseil communal.

7. Le moyen, qui est fondé sur une conception juridique différente, manque en droit.

Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi; condamne la demanderesse aux dépens.

Du 8 novembre 2010. — 3^e ch. — *Prés.* M. Boes, président de section. — *Rapp.* M. Smetryns. — *Concl. conf.* M^{me} Mortier, avocat général. — *Pl.* M. Maes et M^{me} Geinger.

N° 663

2^e CH. — 9 novembre 2010

(RG P.09.1562.N).

1° PEINE. — AMENDE ET DECIMES ADDITIONNELS. — DROIT SOCIAL. — AMENDE INFLIGÉE AUTANT DE FOIS QU'IL Y A DE TRAVAILLEURS CONCERNÉS PAR L'INFRACTION. — APPLICATION.

2° SÉCURITÉ SOCIALE. — DIVERS. — FONDS DE SÉCURITÉ D'EXISTENCE. — FONDS POUR LA NAVIGATION RHÉNANE ET INTÉRIEURE. — MISSION. — LIMITES.

3° NAVIRE. NAVIGATION. — FONDS POUR LA NAVIGATION RHÉNANE ET INTÉRIEURE. — MISSION. — LIMITES.

1° Il découle de l'article 19ter de la loi du 7 janvier 1958 concernant les fonds de sécurité d'existence et de l'article 57 de la loi du 5 décembre 1968 sur les conventions collectives de travail que le nombre de personnes pour qui les cotisations afférentes à un fonds de sécurité d'existence tel que le Fonds pour la navigation rhénane et intérieure n'ont pas été versées, constitue un élément déterminant des infractions prévues aux articles 16, 1°, de ladite loi du 7 janvier 1958 et 56, 1°, de ladite loi du 5 décembre 1968 (1).

2° et 3° En application de l'article 6 de la loi du 7 janvier 1958 concernant les fonds de sécurité d'existence, le Fonds pour la navigation rhénane et intérieure, qui est un fonds de sécurité d'existence institué au sein de la Commission paritaire de la navigation intérieure en application de la loi du 5 décembre 1968 sur les conventions collectives de travail et les commissions paritaires et de ladite loi du 7 janvier 1958, est chargé de la perception et du recouvrement des cotisations dues par les employeurs intéressés sur la base de conventions collectives de travail rendues obligatoires, notamment afin de financer les avantages sociaux des travailleurs; ledit Fonds n'a pas qualité pour percevoir et recouvrer les cotisations de sécurité sociale dues en vertu de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs et ne peut dès lors fonder une action civile recevable sur des infractions à la loi du 27 juin 1969 et à l'arrêté royal du 5 novembre 2002 instaurant une déclaration immédiate de l'emploi.

(FONDS POUR LA NAVIGATION RHÉNANE ET INTÉRIEURE C. D. ET CRTS.)

ARRÊT (traduction).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi est dirigé contre un arrêt rendu le 24 septembre 2009 par la cour d'appel d'Anvers, chambre correctionnelle.

Le demandeur présente trois moyens dans un mémoire annexé au présent arrêt.

Le conseiller Koen Mestdagh a fait rapport.

Le premier avocat général Marc De Swaef a conclu.

II. LA DÉCISION DE LA COUR.

.....

Sur le deuxième moyen

8. Le moyen invoque la violation des articles 6.3.a de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 145, 182, 184 et 211 du Code d'instruction criminelle, 4 de la loi du 17 avril 1878 contenant le titre préliminaire du Code de procédure

(1) Voir Cass., 8 novembre 1978, Bull. et Pas., 1979, n° 302; Cass., 5 juin 1979, Bull. et Pas., 1979, n° 1135; Cass., 20 juin 1979, Bull. et Pas., 1979, n° 1223; Cass., 7 novembre 1979, Bull. et Pas., 1980, n° 293; Cass., 13 novembre 1979, Bull. et Pas., 1980, n° 337.

pénale, 1382 et 1383 du Code civil, ainsi que du principe général du droit relatif au respect des droits de la défense : l'arrêt ne décide pas légalement que l'action publique concernant les préventions H et K est, à défaut d'une qualification suffisamment claire, irrecevable.

9. Les défendeurs 1 et 2 sont poursuivis du chef des préventions H et K pour avoir commis une infraction à une convention collective de travail rendue obligatoire qui impose à l'employeur l'obligation de payer des cotisations au fonds de sécurité d'existence institué au sein de la Commission paritaire de la batellerie, rendues punissables à la fois en vertu de l'article 16, 1°, de la loi du 7 janvier 1958 concernant les fonds de sécurité d'existence (prévention H), (ci-après : loi du 7 janvier 1958) et en vertu de l'article 56, 1°, de la loi du 5 décembre 1968 sur les conventions collectives de travail et des commissions paritaires (prévention K).

10. En vertu de l'article 19^{ter} de la loi du 7 janvier 1958, en ce qui concerne les infractions prévues à l'article 16, 1°, l'amende est appliquée autant de fois qu'il y a eu de personnes pour qui les cotisations n'ont pas été versées, sans que le montant de l'amende puisse excéder 50.000 euros.

En vertu de l'article 57 de la loi du 5 décembre 1968, les infractions prévues à l'article 56, 1° donnent lieu à application de l'amende autant de fois qu'il y a de travailleurs occupés en violation de la convention, sans que le montant de l'amende puisse excéder 50.000 euros.

11. Il découle de ces dispositions que le nombre de personnes pour qui les cotisations n'ont pas été versées au demandeur constitue un élément déterminant de l'accusation portée contre les défendeurs 1 et 2 pour les faits H et K.

En tant qu'il soutient que la qualification suffisamment claire, requise par les articles 6.3.a de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et 182 du Code d'instruction criminelle, de l'objet des poursuites qui permet au prévenu d'exercer ses droits de défense ne requiert pas que l'ordonnance de renvoi ou la citation précise le nombre de travailleurs pour qui les cotisations n'ont pas été versées, le moyen manque en droit.

12. Pour le surplus, le moyen critique l'appréciation souveraine des faits par le juge ou demande un examen des faits pour lequel la Cour est sans pouvoir.

Dans cette mesure, le moyen est irrecevable.

Sur le troisième moyen :

13. Le moyen invoque la violation des articles 149 de la Constitution, 3 de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs, 4 de la loi du 17 avril 1878 du titre préliminaire du Code de procédure pénale, 1382 et 1383 du Code civil et, pour autant que de besoin, 2, §4, de la loi du 29 juin 1981 établissant les principes généraux de la sécurité sociale des travailleurs salariés : l'arrêt ne considère pas légalement que l'action publique concernant les préventions E et J n'est pas fondée et, par conséquent, ne décide pas légalement qu'il n'a pas le pouvoir de juridiction requis pour statuer sur l'action civile du demandeur.

14. Les défendeurs 1 et 2 sont poursuivis du chef des préventions E et J pour avoir omis de déposer à l'ONSS les déclarations Dimona et les déclarations trimestrielles justificatives des montants des cotisations de sécurité sociale dues.

15. Le demandeur est un fonds de sécurité d'existence institué au sens de la Commission paritaire de la batellerie en application de la loi du 5 décembre 1968 sur les conventions collectives de travail et les commissions paritaires et de la loi du 7 janvier 1958 concernant les fonds de sécurité d'existence.

En application de l'article 6 de la loi du 7 janvier 1958 concernant les fonds de sécurité d'existence, le demandeur est chargé de la perception et du recouvrement des cotisations dues par les employeurs intéressés sur la base de conventions collectives de travail rendues obligatoires, notamment afin de financer les avantages sociaux des travailleurs.

Le demandeur, qui n'a pas qualité pour percevoir et recouvrer les cotisations de sécurité sociale dues en vertu de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs, ne peut dès lors fonder une action civile recevable sur des infractions à la loi du 27 juin 1969 et à l'arrêté royal du 5 novembre 2002 instaurant une déclaration immédiate de l'emploi.

Dénué d'intérêt, le moyen est irrecevable.

Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi; condamne le demandeur aux frais.

Du 9 novembre 2010. — 2^e ch. — *Prés.* M. Forrier, président de section. — *Rapp.* M. Mestdagh. — *Concl. conf.* M. De Swaef, premier avocat général. — *Pl.* M^{me} Geinger et M. van Eeckhoutte.

N° 664

2^e CH. — 9 novembre 2010

(RG P.09.1915.N).

1^o COMPÉTENCE ET RESSORT. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — COMPÉTENCE. — LOIS D'ORGANISATION JUDICIAIRE, DE COMPÉTENCE ET DE PROCÉDURE. — APPLICATION DANS LE TEMPS. — PROCÈS EN COURS DEVANT UNE JURIDICTION VALABLEMENT SAISIE. — PORTÉE.

2^o LOIS. DÉCRETS. ORDONNANCES. ARRÊTÉS. — APPLICATION DANS LE TEMPS ET DANS L'ESPACE. — LOIS D'ORGANISATION JUDICIAIRE, DE COMPÉTENCE ET DE PROCÉDURE. — APPLICATION DANS LE TEMPS. — PROCÈS EN COURS DEVANT UNE JURIDICTION VALABLEMENT SAISIE. — PORTÉE.

1^o et 2^o *Les procès «en cours devant une juridiction valablement saisie» au sens de l'article 3 du Code judiciaire visent notamment les contestations qui ont été portées devant une juridiction compétente qui s'est légalement déclarée compétente; l'exception concernant les contestations valablement portées devant une juridiction avant l'entrée en vigueur de la nouvelle loi tend à fixer définitivement, nonobstant toute modification de compétence ultérieure, la compétence du premier juge qui a été léga-*

lement constatée; cela n'est pas nécessaire lorsque le premier juge a décliné sa compétence ou s'est illégalement déclaré compétent; dans ce cas, il incombe au juge d'appel de fixer sa compétence à la lumière de la nouvelle loi (1). (C. jud., art. 3.)

(L. ET CRTS, C. V. ET CRTS.)

ARRÊT (traduction).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Les pourvois sont dirigés contre un arrêt rendu le 18 novembre 2009 par la cour d'appel d'Anvers, chambre correctionnelle, statuant comme juridiction de renvoi désignée par l'arrêt de la Cour du 6 janvier 2009.

Les demandeurs sub I, IV, VI et VII présentent chacun un moyen dans un mémoire. Ces mémoires sont annexés au présent arrêt, en copie certifiée conforme.

La demanderesse sub V présente deux moyens dans un mémoire annexé au présent arrêt, en copie certifiée conforme.

Le demandeur sub II se réfère dans son mémoire aux moyens présentés par les demandeurs sub I et V.

La demanderesse sub III ne présente pas de moyen.

Le demandeur sub I se désiste sans acquiescement de son pourvoi en tant qu'il est dirigé contre la requalification par les juges d'appel du fait de la prévention F.17.

Le président de section Etienne Goethals a fait rapport.

Le premier avocat général Marc De Swaef a conclu.

II. FAITS ET ANTÉCÉDENTS.

Les demandeurs sub I à VI ont été poursuivis devant le tribunal correctionnel de Louvain notamment du chef de la prévention F.17, soit l'infraction qualifiée à l'article 314 du Code pénal, à savoir l'entrave à la liberté des enchères. Ils ont en outre été poursuivis conjointement avec le demandeur sub VII du chef d'infractions connexes à la prévention F.17.

Les demandeurs ont été condamnés par jugement rendu le 25 juin 2007 par le tribunal correctionnel de Louvain.

La cour d'appel de Bruxelles a prononcé les condamnations en degré d'appel par arrêt rendu le 30 juin 2008.

Par arrêt du 6 janvier 2009, la Cour a cassé cet arrêt.

La Cour considérait que, telle qu'elle était qualifiée, la prévention F.17 impliquait qu'un des moyens frauduleux utilisés pour entraver ou troubler la liberté des enchères ou des soumissions constituait également un faux en écritures et usage de faux non-corréctionnalisés, de sorte que c'était à tort que les juges d'appel s'étaient déclarés compétents.

La cause a été renvoyée à la cour d'appel d'Anvers.

(1) Voir Cass., 24 décembre 1973, *Pas.*, 1974, n° 447; Cass., 14 mars 1980, *Pas.*, 1980, n° 866; Cass., 16 octobre 1985, RG 4380, *Pas.*, 1986, n° 100 et la note 3.

Par l'arrêt attaqué, la cour d'appel d'Anvers décide que les faits de la prévention F.17 peuvent également être qualifiés de faux en écritures et usage de faux.

Par admission des circonstances atténuantes en application du nouvel article 3, alinéa 3, de la loi du 4 octobre 1867 sur les circonstances atténuantes, entré en vigueur le 26 juin 2008, les juges d'appel se sont déclarés compétents pour connaître des préventions. Ils ont déclaré l'arrêt exécutoire par provision et ordonné la réouverture des débats en vue de l'examen au fond.

III. LA DÉCISION DE LA COUR.

.....

Sur le moyen du demandeur sub I

4. Le moyen invoque la violation de l'article 3 du Code judiciaire : les juges d'appel décident à tort qu'ils sont compétents en application du nouvel article 3, alinéa 3, de la loi du 4 octobre 1867 sur les circonstances atténuantes qui les autorise à correctionnaliser un crime qui n'a pas été correctionnalisé antérieurement; en effet, le premier juge a rendu une décision constatant sa compétence; en conséquence, les juges d'appel devaient apprécier leur compétence conformément à la législation applicable à l'époque de l'appréciation de la compétence par le premier juge; en considérant que l'exception à l'application immédiate des nouvelles règles de compétence à la cause en cours («le correctif») est uniquement applicable lorsque le premier juge s'est «à bon droit» déclaré compétent, les juges d'appel ajoutent à l'article 3, *in fine*, du Code judiciaire une condition qu'il ne contient pas.

5. L'article 3 du Code judiciaire dispose : «*Les lois d'organisation judiciaire, de compétence et de procédure sont applicables aux procès en cours sans dessaisissement cependant de la juridiction qui, à son degré, en avait été valablement saisie et sauf les exceptions prévues par la loi.*»

6. Le procès «*en cours devant une juridiction valablement saisie*» vise notamment l'affaire portée devant le juge compétent qui constate ainsi légalement sa compétence; l'exception concernant les contestations valablement portées devant une juridiction avant l'entrée en vigueur de la nouvelle loi tend, nonobstant toutes modifications de compétence ultérieures, à fixer définitivement la compétence du premier juge dès lors qu'elle a été légalement constatée. Cela n'est pas nécessaire lorsque la première juridiction a constaté son incompétence ou s'est illégalement déclarée compétente. Dans ce cas, il incombe à la juridiction d'appel de constater sa compétence en application de la nouvelle loi.

Le moyen manque en droit.

Sur les moyens des demandeurs sub IV et VII

7. Les moyens invoquent la violation des articles 3 du Code judiciaire et 2 du Code pénal : les juges d'appel décident à tort qu'ils sont compétents en vertu du nouvel article 3, alinéa 3, de la loi du 4 octobre 1867 sur les circonstances atténuantes qui les autorise à correctionnaliser un crime qui n'a pas été correctionnalisé antérieurement; en effet, l'application immédiate des lois de compétence est limitée par «*le correctif*» prévu à l'article 3 du Code judi-

ciaire, en vertu duquel l'application immédiate ne vaut que dans la mesure où il n'a pas encore été rendu de décision sur le fond constatant la compétence; la notion de «*procès en cours*» visée à l'article 3 du Code judiciaire doit être entendue au sens d'un procès devant encore être jugé à la date de l'entrée en vigueur des nouvelles règles de compétence; ni l'article 3 du Code judiciaire, ni l'article 2 du Code pénal, ni aucune autre disposition légale ne requièrent que la décision sur le fond qui statue implicitement ou explicitement sur la compétence soit définitive et passée en force de chose jugée; en effet, il suit de l'article 3 du Code judiciaire que la notion de «*procès en cours*» vise non une décision rendue sur la compétence devenue définitive et passée en force de chose jugée, mais la décision rendue en l'instance par le juge; le «*procès en cours*» est assimilé à une instance; dès lors que le premier juge a rendu une décision sur la compétence avant l'élargissement de la compétence résultant du nouvel article 3, alinéa 3, de la loi du 4 octobre 1867 sur les circonstances atténuantes, les juges d'appel n'ont pas apprécié légalement leur compétence conformément à la nouvelle loi.

8. Ainsi qu'il ressort de la réponse au moyen du demandeur sub I, l'exception concernant les contestations valablement portées devant une juridiction avant l'entrée en vigueur de la nouvelle loi tend, nonobstant toutes modifications de compétence ultérieures, à fixer définitivement la compétence de la première juridiction dès lors qu'elle a été légalement constatée. C'est uniquement nécessaire lorsque le premier juge s'est légalement déclaré compétent en vertu de la législation applicable à l'époque, sans que cette décision doive être passée en force de chose jugée.

9. Dans la mesure où il fait valoir que les juges d'appel considèrent que la décision du premier juge sur la compétence est «*légale*» lorsqu'elle est également passée en force de chose jugée, le moyen est fondé sur une lecture erronée de l'arrêt et manque en fait.

10. Dans la mesure où il fait valoir que, lorsque le premier juge a rendu une décision sur la compétence, fût-ce illégalement, les lois de compétence applicables au premier juge sont également applicables aux juges d'appel, à l'exclusion des nouvelles lois de compétence entrées en vigueur entre-temps, le moyen manque en droit.

.....

Le contrôle d'office de la décision rendue sur l'action publique

17. Les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées et la décision est conforme à la loi.

Par ces motifs, la Cour rejette les pourvois; condamne chacun des demandeurs aux frais de son pourvoi.

Du 9 novembre 2010. — 2^e ch. — *Prés.* M. Forrier, président de section. — *Rapp.* M. Goethals, président de section. — *Concl. conf.* M. De Swaef, premier avocat général. — *Pl.* M. Van Bavel, du barreau de Bruxelles, M^{me} Hermans, du barreau de Malines, MM. Martens, du barreau de Bruxelles, et Deruyck, du barreau d'Anvers.



N° 665

2^e CH. — 9 novembre 2010

(RG P.10.0635.N).

APPEL. — MATIÈRE RÉPRESSIVE (Y COMPRIS DOUANES ET ACCISES) — EFFETS.
COMPÉTENCE DU JUGE. — APPEL LIMITÉ DU MINISTÈRE PUBLIC. — COMPÉTENCE
DU JUGE D'APPEL. — LIMITES.

Lorsqu'un prévenu est poursuivi du chef de deux préventions différentes et, soit est condamné à des peines distinctes, soit est acquitté du chef d'une des préventions et est condamné du chef de l'autre, l'appel du ministère public limité à la décision rendue sur une des préventions défère cette seule décision au juge d'appel (1). (C.I.cr., art. 202, 203 et 203bis.)

(B., C. BMW FINANCIAL SERVICES BELGIUM.)

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi est dirigé contre un arrêt rendu le 3 mars 2010 par la cour d'appel de Bruxelles, chambre correctionnelle.

Le demandeur ne présente pas de moyen.

Le conseiller Luc Van hoogenbemt a fait rapport.

Le premier avocat général Marc De Swaef a conclu.

II. LA DÉCISION DE LA COUR.

Sur le moyen soulevé d'office

Dispositions légales violées

Articles 202, 203 et 203bis du Code d'instruction criminelle.

1. Lorsqu'un prévenu est poursuivi du chef de deux préventions différentes et, soit est condamné à des peines distinctes, soit est acquitté du chef d'une des préventions et est condamné du chef de l'autre, l'appel du ministère public limité à la décision rendue sur une des préventions défère cette seule décision aux juges d'appel.

2. Le demandeur a été cité devant le tribunal correctionnel de Louvain du chef de la prévention de tentative d'extorsion (cause I). Il a ensuite été cité devant le même tribunal du chef de la prévention d'abus de confiance (cause II).

3. Par jugement du 9 juillet 2008, les deux causes ont été jointes et une enquête sociale a été ordonnée.

4. Par jugement rendu le 7 janvier 2009, le tribunal correctionnel de Louvain a acquitté le demandeur dans la cause II et l'a condamné dans la cause I. Eu égard à l'acquittement du demandeur dans la cause II, le tribunal s'est déclaré incompétent pour statuer sur l'action de la société BMW Financial Services Belgium. Le deman-

(1) Cass., 2 décembre 1987, RG 6058, *Pas.*, 1988, n° 202.

deur a ensuite été condamné à payer des dommages-intérêts et une indemnité de procédure à la S.P.R.L. Electro Formule Poorten, partie civile dans la cause I.

5. La société BMW Financial Services Belgium, partie civile dans la cause II et actuelle défenderesse, a interjeté appel de ce jugement le 9 janvier 2009. Le ministère public a également formé appel le 22 janvier 2009 en précisant que cet appel était limité à l'acquittement dans la cause II.

6. L'arrêt attaqué décide que c'est à tort que l'appel du ministère public est limité à la cause II, «*cette cause ayant été jointe à la cause I par le jugement interlocutoire du 9 juillet 2008 (...), qui n'a pas fait l'objet de recours*». Il annule ensuite le jugement dont appel, déclare le demandeur coupable dans les deux causes et le condamne à l'unanimité à une peine plus lourde.

7. Les juges d'appel ne sont toutefois pas compétents pour connaître également en degré d'appel de la décision dans la cause I, non frappée d'appel et, en conséquence, ne peuvent condamner le demandeur à une peine unique du chef des préventions confondues des causes I et II.

L'illégalité de la peine n'affecte pas la légalité de la décision sur la culpabilité rendue dans la cause II.

8. Quant à la décision sur la culpabilité rendue dans la cause II, F.P.

Par ces motifs, la Cour casse l'arrêt attaqué en tant qu'il statue à nouveau sur la cause I, en tant qu'il condamne le demandeur à une peine unique du chef des préventions confondues des causes I et II et condamne le demandeur au paiement d'une contribution au Fonds spécial pour l'aide aux victimes d'actes intentionnels de violence; ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge de l'arrêt partiellement cassé; pour le surplus, rejette le pourvoi; condamne le demandeur aux trois-quarts des frais de son pourvoi en cassation et laisse un quart des frais à charge de l'Etat; renvoie la cause II, ainsi limitée, à la cour d'appel d'Anvers; dit n'y avoir lieu à renvoi dans la cause I.

Du 9 novembre 2010. — 2^e ch. — Prés. M. Forrier, président de section. — Rapp. M. Van hoogenbemt. — Concl. conf. M. De Swaef, premier avocat général.

N° 666

2^e CH. — 10 novembre 2010

(RG P.09.1069.F).

ROULAGE. — LOI RELATIVE À LA POLICE DE LA CIRCULATION ROUTIÈRE. — DISPOSITIONS LÉGALES. — ARTICLE 33. — ARTICLE 33, §1^{ER}. — DÉLIT DE FUITE. — ÉLÉMENT MORAL. — MOMENT.

L'élément moral de l'infraction de délit de fuite doit exister au moment de la fuite (1). (L. du 16 mars 1968, art. 33, §1^{er}.)

(B.)

ARRÊT.

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi est dirigé contre un jugement rendu le 11 juin 2009 par le tribunal correctionnel de Verviers, statuant en degré d'appel.

Le demandeur invoque deux moyens dans un mémoire annexé au présent arrêt, en copie certifiée conforme.

Le conseiller Pierre Cornelis a fait rapport.

L'avocat général Raymond Loop a conclu.

II. LA DÉCISION DE LA COUR.

Sur le premier moyen

Le demandeur soutient qu'il ne pouvait être condamné du chef d'outrages à agent de la force publique (prévention G), la prescription de l'action publique étant acquise en ce qui concerne ce délit contraventionnalisé par admission de circonstances atténuantes.

En vertu de l'article 21, alinéa 4, du Titre préliminaire du Code de procédure pénale, l'action publique est prescrite après un an en cas de contraventionnalisation d'un délit.

La prescription de l'action publique exercée du chef de l'infraction reprochée, commise le 5 août 2007, a été régulièrement interrompue par l'acte d'appel du procureur du Roi daté du 25 juin 2008. Elle n'était, partant, pas acquise au moment du jugement du 11 juin 2009.

Le moyen ne peut être accueilli.

Sur le deuxième moyen

L'article 33, §1^{er}, de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière punit comme auteur de délit de fuite le

(1) Le jugement attaqué avait adopté les motifs du jugement dont appel qui, pour déclarer établie la prévention de délit de fuite, énonçait que le demandeur avait été intercepté par les policiers qui l'avaient croisé à pieds à environ deux cents mètres de l'accident lors de leur arrivée sur les lieux, que les policiers l'avaient ramené sur les lieux de l'accident et que, dans un premier temps, le demandeur avait nié que le véhicule accidenté était le sien et qu'il avait fait une telle sortie de route. Par des motifs propres, ledit jugement énonçait en outre que, s'il était concevable que le demandeur ait pu décider de quitter les lieux de l'accident compte tenu de la configuration de ceux-ci, de l'heure à laquelle l'accident s'est déroulé et de l'absence de moyen de communication, il n'en demeurait pas moins qu'en déclarant dans un premier temps aux policiers l'ayant intercepté que le véhicule accidenté n'était pas le sien et qu'il n'avait pas fait une telle sortie de route, le demandeur avait indubitablement tenté d'échapper aux constatations utiles que devaient effectuer les services de police suite à l'accident dont il était responsable. Considérant que, par ces motifs, le jugement attaqué ne dissociait nullement les éléments matériels et moral de l'infraction, le ministère public a conclu que le moyen ne pouvait pas être accueilli.

conducteur de véhicule qui, sachant que ce véhicule vient de causer ou d'occasionner un accident dans un lieu public, prend la fuite pour échapper aux constatations utiles, même si l'accident n'est pas imputable à sa faute.

L'élément moral de l'infraction doit exister au moment de la fuite.

Le jugement considère que l'intention de se soustraire aux constatations utiles se déduit de la déclaration du demandeur qui, ramené par la police sur les lieux de l'accident après s'en être éloigné, a nié être le conducteur du véhicule sinistré.

Mais le jugement relève également que le demandeur avait pu décider de quitter les lieux compte tenu de leur configuration, de l'heure et de l'absence de moyen de communication.

Le tribunal correctionnel n'a donc pas constaté que l'intention d'échapper aux constatations utiles existait au moment où le demandeur a décidé de quitter les lieux, et il n'a pas davantage constaté que la fuite a commencé à l'endroit où les agents compétents ont pu trouver l'auteur.

En dissociant ainsi les éléments matériel et moral de l'infraction, les juges d'appel n'ont pas légalement justifié leur décision.

Le moyen est fondé.

Le contrôle d'office

Les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées et la décision est, sauf l'illégalité à censurer ci-après, conforme à la loi.

Par ces motifs, la Cour casse le jugement attaqué en tant qu'il statue sur l'action publique exercée à charge du demandeur du chef de délit de fuite (prévention D) et sur la contribution au Fonds spécial pour l'aide aux victimes d'actes intentionnels de violence liée à cette condamnation; rejette le pourvoi pour le surplus; ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge du jugement partiellement cassé; condamne le demandeur aux trois quarts des frais de son pourvoi et laisse le quart restant à charge de l'Etat; renvoie la cause, ainsi limitée, au tribunal correctionnel de Huy, siégeant en degré d'appel.

Du 10 novembre 2010. — 2^e ch. — Prés. M. le chevalier de Codt, président de section. — Rapp. M. Cornelis. — Concl. non conf. M. Loop, avocat général. — Pl. M. Bailly, du barreau de Verviers.

N° 667

2^e CH. — 10 novembre 2010

(RG P.10.0791.F).

1° LOIS. DÉCRETS. ORDONNANCES. ARRÊTÉS. — LÉGALITÉ DES ARRÊTÉS ET RÈGLEMENTS. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — INCRIMINATION LÉGALE. — ARRÊTÉ D'ABROGATION. — ILLÉGALITÉ. — CONSÉQUENCE.

2° COUR CONSTITUTIONNELLE. — QUESTION PRÉJUDICIELLE. — COUR DE CASSATION. — OBLIGATION DE POSER LA QUESTION. — LIMITES.

1° *Les dispositions qui incriminent un comportement et prévoient une peine ne sont pas abrogées par un arrêté ou un règlement général, provincial ou local dont l'illégalité interdit l'application.*

2° *Lorsqu'il est invoqué devant la Cour de cassation qu'une loi viole un droit fondamental garanti de manière totalement ou partiellement analogue par une disposition du titre II de la Constitution ainsi que par une disposition de droit européen ou de droit international, il n'y a pas lieu de poser à la Cour constitutionnelle la question préjudicielle sur la compatibilité de ladite loi avec la disposition du titre II de la Constitution lorsque la Cour de cassation estime que cette disposition de la Constitution n'est manifestement pas violée. (L. spéciale du 6 janvier 1989, art. 26, §4, al. 2, 2°.)*

(P. ET P.)

ARRÊT.

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Les pourvois sont dirigés contre un arrêt rendu le 31 mars 2010 par la cour d'appel de Liège, chambre correctionnelle.

Le demandeur invoque deux moyens dans un mémoire annexé au présent arrêt, en copie certifiée conforme.

Le conseiller Alain Simon a fait rapport.

L'avocat général Raymond Loop a conclu.

II. LA DÉCISION DE LA COUR.

Sur le premier moyen

Les dispositions qui incriminent un comportement et prévoient une peine ne sont pas abrogées par un arrêté ou un règlement général, provincial ou local dont l'illégalité interdit l'application.

Procédant d'une confusion entre l'abrogation d'une disposition abrogatoire, qui ne saurait faire revivre la disposition abrogée, et l'illégalité de la première disposition, qui entraîne son inefficacité, le moyen manque en droit.

Sur le second moyen

L'arrêt ne viole pas l'article 26 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, en refusant le renvoi préjudiciel sollicité quant aux arrêtés d'application de la loi du 11 juillet 1969 relative aux matières premières pour l'agriculture, l'horticulture, la sylviculture et l'élevage. Les normes réglementaires critiquées par le demandeur ne sont, en effet, pas sujettes à renvoi, n'étant pas une loi, un décret ou une règle visée à l'article 134 de la Constitution.

L'article 2 de la loi du 11 juillet 1969 précise quels sont les pouvoirs attribués au Roi et à quelles fins ils lui sont délégués. L'article 8 décrit les comportements incriminés et l'article 9 sanctionne les infractions aux arrêtés pris en vertu de l'article 2 précité. La loi fixe également le minimum et le maximum des peines qu'elle prévoit.

Contrairement à ce que le demandeur soutient, il n'apparaît pas que le législateur ait ainsi entièrement abandonné au pouvoir exé-

cutif le soin de préciser les comportements qui peuvent constituer des infractions aux dispositions de ladite loi.

Partant, l'arrêt ne viole aucune des dispositions invoquées au moyen, en motivant le refus de poser la question préjudicielle par l'absence manifeste de violation, prévue à l'article 26, §2, 2°, alinéa 2, de la loi spéciale du 6 janvier 1989.

Le moyen ne peut être accueilli.

Sur la demande de renvoi préjudiciel formée devant la Cour

Le principe de la légalité des délits et des peines est un droit fondamental garanti de manière totalement ou partiellement analogue par les dispositions du titre II de la Constitution visées au moyen, ainsi que par l'article 7.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et par l'article 15.1 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

Les articles 12, alinéa 2, et 14 de la Constitution n'étant manifestement pas violés par les articles 2, 8 et 9 de la loi du 11 juillet 1969, il n'y a pas lieu, conformément à l'article 26, §4, alinéa 2, 2°, de la loi spéciale du 6 janvier 1989, de poser la question préjudicielle soulevée par le demandeur.

Le contrôle d'office

Les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées et les décisions sont conformes à la loi.

Par ces motifs, la Cour rejette les pourvois; condamne chacun des demandeurs aux frais de son pourvoi.

Du 10 novembre 2010. — 2° ch. — Prés. M. le chevalier de Codt, président de section. — Rapp. M. Simon. — Concl. conf. M. Loop, avocat général. — Pl. M. Deckers, du barreau de Liège.

N° 668

2° CH. — 10 novembre 2010

(RG P.10.1548.F).

CONDAMNATION AVEC SURSIS ET SUSPENSION DU PRONONCÉ DE LA CONDAMNATION. — SURSIS PROBATOIRE. — CONDITIONS PROBATOIRES. — INDEMNISATION DES PARTIES PRÉJUDICIÉES. — LÉGALITÉ.

Le juge peut imposer comme condition de probation l'obligation d'indemniser la victime (1). (L. du 29 juin 1964, art. 8, §2.)

(R.)

(1) R. CHARLES, «Suspension, sursis et probation», *R.P.D.B.*, compl. T. IV, n° 242.

ARRÊT.

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi est dirigé contre un arrêt rendu le 22 juin 2010 par la cour d'appel de Liège, chambre correctionnelle.

Le demandeur invoque un moyen dans un mémoire annexé au présent arrêt, en copie certifiée conforme.

Le conseiller Benoît Dejemeppe a fait rapport.

L'avocat général Raymond Loop a conclu.

II. LA DÉCISION DE LA COUR.

Sur le moyen

Le moyen soutient qu'en imposant, au titre de condition à la mesure de sursis qu'il prononce, l'indemnisation intégrale des parties préjudiciées, fût-ce moyennant un moratoire de paiement à arrêter en accord avec celles-ci et sous le contrôle de l'assistant de justice, l'arrêt viole l'article 8, §2, de la loi du 29 juin 1964 concernant la suspension, le sursis et la probation. Selon le demandeur, une telle condition équivaut indirectement à une contrainte par corps.

Il ressort des travaux préparatoires de la loi que le juge peut imposer comme condition de probation l'obligation d'indemniser la victime.

En outre, en vertu de l'article 12, §1^{er}, de la loi, la commission de probation peut suspendre, en tout ou en partie, les conditions fixées par la décision judiciaire, les préciser ou les adapter aux circonstances.

Il s'ensuit qu'en soumettant le sursis probatoire à la condition telle qu'ils l'ont précisée, les juges d'appel, qui n'ont pas décidé d'infliger au demandeur une peine privative de liberté au cas où il resterait en défaut d'indemniser les victimes, n'ont pas violé la disposition invoquée.

Le moyen ne peut être accueilli.

Le contrôle d'office

Les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées et la décision est conforme à la loi.

Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi; condamne le demandeur aux frais.

Du 10 novembre 2010. — 2^e ch. — *Prés.* M. le chevalier de Codt, président de section. — *Rapp.* M. Dejemeppe. — *Concl. conf.* M. Loop, avocat général. — *Pl.* M. Swennen, du barreau de Liège.

N° 669

1^{re} CH. — 12 novembre 2010

(RG F.09.0067.N).

- 1° CHOSE JUGÉE. — AUTORITÉ DE CHOSE JUGÉE. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — ETENDUE.
- 2° CHOSE JUGÉE. — AUTORITÉ DE CHOSE JUGÉE. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — PORTÉE. — A L'ÉGARD DU JUGE CIVIL.
- 3° PRINCIPES GÉNÉRAUX DU DROIT. — «*NON BIS IN IDEM*». — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — CONDITION.
- 4° PEINE. — GÉNÉRALITÉS. PEINES ET MESURES. LÉGALITÉ. — LÉGALITÉ. — PRINCIPE GÉNÉRAL DU DROIT «*NON BIS IN IDEM*». — CONDITION.
- 5° TAXE SUR LA VALEUR AJOUTÉE. — SANCTIONS. — SANCTIONS ADMINISTRATIVES. — SANCTIONS PÉNALES. — CONCOURS. — PRINCIPE GÉNÉRAL DU DROIT «*NON BIS IN IDEM*». — PRINCIPE GÉNÉRAL DU DROIT «*NON BIS IN IDEM*». — CONDITION.

1° *L'autorité de la chose jugée en matière répressive ne s'attache qu'à ce qui a été certainement et nécessairement jugé par le juge pénal, concernant l'existence de faits mis à charge du prévenu, et en prenant en considération les motifs qui sont le soutien nécessaire de la décision répressive (1).*

2° *L'autorité de la chose jugée au pénal sur le civil ne s'attache qu'aux constatations relatives à l'étendue du préjudice, dans la mesure où le préjudice ou la dette fiscale est un élément constitutif de l'infraction à propos de laquelle le juge pénal devait statuer et pouvait faire varier la qualification et la peine en fonction de l'étendue du préjudice (1).*

3°, 4° et 5° *L'application du principe «non bis in idem» ne requiert pas seulement que les nouvelles poursuites aient pour objet les mêmes faits que ceux de la cause précédemment jugée définitivement, mais en outre que les premières poursuites définitivement jugées et les secondes poursuites concernent la même personne (1). (Principe général du droit «non bis in idem».)*

(GILON S.A. C. ÉTAT BELGE, MINISTRE DES FINANCES.)

ARRÊT (traduction).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 23 décembre 2008 par la cour d'appel de Gand.

Le conseiller Eric Dirix a fait rapport.

L'avocat général Dirk Thijs a conclu.

(1) Voir les conclusions du M.P. publiées à leur date dans A.C.

II. LES MOYENS DE CASSATION.

Dans la requête en cassation, annexée au présent arrêt en copie certifiée conforme, la demanderesse présente deux moyens.

III. LA DÉCISION DE LA COUR.

Sur le premier moyen

Quant à la première branche

1. L'autorité de la chose jugée en matière répressive ne s'attache qu'à ce qui a été certainement et nécessairement jugé par le juge pénal, concernant l'existence de faits mis à charge du prévenu, et en prenant en considération les motifs qui sont le soutien nécessaire de la décision répressive.

L'autorité de la chose jugée au pénal sur le civil ne s'attache dès lors qu'aux constatations relatives à l'étendue du préjudice, dans la mesure où le préjudice ou la dette fiscale est un élément constitutif de l'infraction à propos de laquelle le juge pénal devait statuer et pouvait faire varier la qualification et la peine en fonction de l'étendue du préjudice.

2. Il ressort des pièces auxquelles la Cour peut avoir égard que le juge pénal a considéré que :

— les préventions, telles qu'elles sont décrites dans la citation, sont établies dans le chef du prévenu, étant entendu que les montants spécifiquement énoncés tant dans la prévention A.I que dans la prévention B doivent être remplacés et décrits comme 'un montant à ne pas déterminer plus précisément';

— les déclarations à l'impôt des personnes physiques témoignent du fait qu'une partie très importante des revenus n'a pas été déclarée dans l'intention manifeste d'éviter l'impôt, dès lors qu'une partie majeure du chiffre d'affaires n'a pas été déclarée, alors que des écrits étaient minutieusement tenus dont il ressort une connaissance approfondie et un suivi du déroulement quotidien des affaires;

— il appartient au juge fiscal de déterminer les montants exacts.

Par ces considérations, le juge pénal a nécessairement estimé que l'étendue du montant de la taxe sur la valeur ajoutée éludée ne relevait pas de l'objet de l'action publique.

3. C'est dès lors légalement que les juges d'appel ont considéré que les motifs et la décision sur les montants de la taxe sur la valeur ajoutée éludée n'étaient pas revêtus de l'autorité de chose jugée.

Le moyen, en cette branche, ne peut être accueilli.

Quant à la deuxième branche

4. Il ressort de la réponse à la première branche du moyen que le juge pénal ne s'est pas prononcé sur l'étendue des montants et que la décision à ce propos était réservée au juge fiscal.

5. L'autorité de chose jugée ne s'étendant pas aux motifs et à la décision sur les montants de la taxe sur la valeur ajoutée éludée, les juges d'appel peuvent librement statuer à ce propos et déclarer établi le montant total allégué de la taxe sur la valeur ajoutée éludée, mentionné dans les préventions devant le juge pénal.

Le moyen, en cette branche, ne peut être accueilli.

Quant à la troisième branche

6. Les juges d'appel ont considéré que les motifs et la décision sur les montants de la taxe sur la valeur ajoutée éludée ne sont pas revêtus de l'autorité de la chose jugée et qu'ils pouvaient dès lors librement statuer à ce propos.

Ils ont ainsi statué comme ils auraient dû le faire, indépendamment du fait de savoir s'ils ont ou non commis la violation alléguée de la foi due aux actes, de sorte que celle-ci est sans intérêt.

Le moyen, en cette branche, est irrecevable.

Quant à la quatrième branche

7. Les juges d'appel ont considéré que :

— il n'a pas échappé au juge pénal d'appel que tout a été consigné dans des carnets en dehors des dossiers officiellement contrôlables qui ont été minutieusement tenus à jour et dont il ressort une connaissance et un suivi approfondis du déroulement quotidien des affaires et que rien que la terminologie utilisée (minutieusement, connaissance et suivi approfondis) démontre la valeur des agendas;

— il est généralement admis que la valeur probante spéciale de l'article 59, §1^{er}, du Code sur la taxe sur la valeur ajoutée est limitée aux constatations matérielles et non aux conséquences tirées de ces constatations;

— le chiffre d'affaires réel ressort de la différence entre les ventes inscrites dans les agendas annuels et les recettes indiquées dans les déclarations périodiques;

— en ce qui concerne les montants admis, tels que ceux-ci devaient être déterminés par le juge fiscal, ceux-ci ont finalement été fixés par la comparaison entre les «opérations minutieusement déterminées» reprises dans les agendas et les montants repris dans les déclarations;

— les fonctionnaires ont effectué une analyse détaillée des agendas qui ont été confisqués et qui indiquent sans aucun doute le chiffre d'affaires des divers points de vente;

— les chiffres mentionnés dans le procès-verbal doivent être admis à défaut de contestation plus précise.

8. Ainsi, sur la base de leur appréciation propre, les juges d'appel se sont ralliés à l'exactitude du calcul effectué par le fonctionnaire et à la constatation dans le procès-verbal du 4 février 1992 de la T.V.A. alléguée éludée.

9. Le moyen, en cette branche, qui soutient que les juges d'appel ont accordé une valeur probante spéciale au calcul de la T.V.A. prétendument due dans le procès-verbal précité repose sur une lecture erronée de l'arrêt et manque, dès lors, en fait.

Sur le second moyen

10. L'application du principe «*non bis in idem*» ne requiert pas seulement que les nouvelles poursuites aient pour objet les mêmes faits que ceux de la cause précédemment jugée définitivement, mais en outre que les premières poursuites définitivement jugées et les secondes poursuites concernent la même personne.

11. La demanderesse s'oppose à un concours entre une sanction pénale et une sanction administrative, alors que ce n'est pas elle, mais son administrateur délégué qui a été condamné pénalement.

Le moyen ne peut être accueilli.

Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi; condamne la demanderesse aux dépens.

Du 12 novembre 2010. — 1^{re} ch. — Prés. M. Forrier, président de section. — Rapp. M. Dirix. — Concl. conf. M. Thijs, avocat général. — Pl. MM. Verbist et De Bruyn.

N° 670

1^{re} CH. — 12 novembre 2010

(RG F.09.0101.N).

1° SUCCESSION. — SUCCESSION VACANTE. — CURATEUR. — ACTES JURIDIQUES. — FORCE OBLIGATOIRE. — HÉRITIERS SE PRÉSENTANT ULTÉRIEUREMENT. — CONSÉQUENCE.

2° DROITS DE SUCCESSION. — RÉGION FLAMANDE. — PAIEMENT DES DROITS, INTÉRÊT ET AMENDE. — RESPONSABILITÉ DES HÉRITIERS. — PORTÉE.

1° *Les actes juridiques posés par le curateur en matière de successions vacantes, lient les héritiers qui se présentent ultérieurement.* (C. civ., art. 811 et 813.)

2° *Conformément à l'article 74 du Code des droits de succession, tous ceux qui ont pour mission ou qui ont assumé la charge de déposer la déclaration sont tenus envers l'Etat des droits de succession ou de mutation par décès, des intérêts et des amendes en tant qu'il a dépendu d'eux de se conformer à la loi; cette disposition n'empêche pas que les héritiers, légataires et donataires demeurent responsables des droits de succession et des intérêts dus sur ce que chacun d'eux a obtenu dans la succession.* (C. succ., art. 70, al. 1^{er}, et 74.)

(ÉTAT BELGE, MINISTRE DE FINANCES
C. V. ET CRTS.)

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 5 février 2009 par la cour d'appel de Bruxelles.

Le conseiller Eric Dirix a fait rapport.

L'avocat général Dirk Thijs a conclu.

II. LE MOYEN DE CASSATION.

Le demandeur présente un moyen, libellé dans les termes suivants :
Dispositions légales violées

— articles 70 et 74 du Code des droits de succession, inséré par l'arrêté royal n° 308 du 31 mars 1936, ratifié par la loi du 4 mai 1936 (Code des droits de succession);

— articles 803, 811, 813, 1382, 1383, 1984, 1991, 1992 et 1998 du Code civil;

— articles 1228, alinéa 1^{er} et 1230 du Code judiciaire.

Décisions et motifs critiqués

L'arrêt attaqué déclare la demande des défendeurs, formée sur appel incident, recevable et fondée dans la mesure suivante :

«Ordonne au demandeur de procéder au calcul des intérêts ayant couru du 3 janvier 1996 au 21 novembre 1996, conformément aux règles du Code des droits de succession, et de rembourser le montant des intérêts ainsi calculés, majorés des intérêts judiciaires depuis le dépôt des conclusions des défendeurs contentant l'acte d'appel incident (soit à partir du 11 mars 2004)».

Cette décision se fonde sur les motifs suivants :

«L'article 74 du Code des droits de succession dispose que le représentant des héritiers, les curateurs des successions vacantes (...) sont tenus envers l'Etat des droits de succession ou de mutation par décès, des intérêts et des amendes, en tant qu'il a dépendu d'eux de se conformer à la loi.

En cas de succession vacante pour laquelle le tribunal a désigné un administrateur provisoire, le délai pour l'introduction de la déclaration ne commence à courir pour cet administrateur provisoire qu'à partir de sa désignation. Par contre, la déclaration de vacance de la succession ne peut pas être assimilée à un changement dans la dévolution, de sorte qu'elle reste sans effet sur la date à laquelle les droits sont devenus légalement exigibles, soit sept mois après le décès.

En l'espèce, la déclaration de succession a été introduite le 21 novembre 1996, alors que le décès de feu madame G. datait du 20 septembre 1994 et que la désignation du curateur datait du 2 août 1995.

Cela signifie que les droits étaient dus sept mois après le 20 septembre 1994, soit dès le 20 avril 1995. A ce moment, le curateur n'était toutefois pas encore désigné. Cette désignation n'a eu lieu que le 2 août 1995. En outre, le curateur doit logiquement disposer du délai légal de cinq mois pour introduire la déclaration (cf. art. 40 du Code des droits de succession), soit jusqu'au 2 janvier 1996.

La circonstance que les héritiers n'ont pas donné procuration au curateur est sans pertinence en l'espèce dès lors que le curateur a été légalement désigné.

Dès lors que la déclaration n'a été introduite que le 21 novembre 1996, le curateur est tenu, en vertu de l'article 74 du Code des droits de succession, envers l'Etat des intérêts ayant couru du 3 janvier 1996 au 21 novembre 1996. Par contre, l'amende a déjà été encourue cinq mois après le décès, le curateur n'étant toutefois pas encore désigné à ce moment là.

Il y a, dès lors, lieu d'accueillir partiellement cette branche de l'appel incident et le demandeur se voit ordonner de procéder au calcul des intérêts ayant couru du 3 janvier 1996 au 21 novembre 1996, conformément aux règles du Code des droits de succession, et de rembourser le montant des intérêts ainsi calculés, majorés des intérêts judiciaires depuis le dépôt des conclusions des défendeurs contentant l'acte d'appel incident (soit à partir du 11 mars 2004)».

Griefs

1. Lorsque après l'expiration des délais pour faire inventaire et pour délibérer, personne ne se présente qui réclame une succession, qu'il n'y a pas d'héri-

tiers connus ou que les héritiers connus y ont renoncé, cette succession est, aux termes de l'article 811 du Code civil, réputée vacante.

Dans ce cas, conformément à l'article 1228, alinéa 1^{er}, du Code judiciaire, il est pourvu par le tribunal de première instance à la désignation d'un curateur sur la requête de tout intéressé ou sur la réquisition du procureur du Roi.

2. Le curateur gère et liquide la succession vacante en tant que mandataire légal des créanciers, légataires et des héritiers éventuels se présentant ultérieurement.

Les dispositions du Code civil relatives à la liquidation de l'actif et du passif par l'héritier acceptant sous bénéfice d'inventaire et les formes prescrites à l'égard de cet héritier sont applicables à la manière de gérer, au compte et à la responsabilité du curateur d'une succession vacante (articles 803, 813 du Code civil et 1230 du Code judiciaire).

3. En vertu de l'article 74 du Code des droits de succession, les représentants des héritiers, légataires et donataires, les curateurs de successions vacantes, les séquestres, les exécuteurs testamentaires et tous autres qui ont pour mission ou qui ont assumé la charge de déposer la déclaration sont tenus envers l'Etat des droits de succession ou de mutation par décès, des intérêts et des amendes, en tant qu'il a dépendu d'eux de se conformer à la loi.

En vertu de l'article 70 du même code, les héritiers, légataires et donataires sont, toutefois, tenus envers l'Etat des droits de succession ou de mutation par décès et des intérêts, chacun pour ce qu'il recueille.

4. En vertu de cet article 70 du Code des droits de succession, en cas d'une succession vacante, les héritiers qui se présentent ultérieurement sont dès lors tenus de payer les droits de succession dus sur la succession.

Les intérêts dus ensuite d'un paiement tardif des droits de succession par le curateur de la succession alors vacante peuvent également être recouverts à charge des héritiers.

En effet, le curateur intervenait en tant que mandataire légal de ces héritiers en agissant pour leur compte.

Le simple fait que le curateur est aussi tenu en vertu de l'article 74 du Code des droits de succession du paiement de ces intérêts n'empêche pas que les héritiers demeurent personnellement tenus du paiement de ces intérêts.

5. En l'espèce, la déclaration de succession n'a été introduite par le curateur que le 21 novembre 1996, alors que les droits étaient dus le 20 avril 1995, à savoir sept mois après le décès de madame G. le 20 septembre 1994. Le curateur n'ayant été désigné que le 2 août 1995, l'arrêt attaqué a considéré que le curateur aurait dû introduire la déclaration au plus tard le 2 janvier 1996, soit dans les cinq mois suivant sa désignation. Suivant l'arrêt attaqué, les intérêts étaient dès lors dus par le curateur pour la période allant du 3 janvier 1996 au 21 novembre 1996.

6. Il s'ensuit que, en sa première branche, l'arrêt attaqué n'a pu, sans violer les articles 70 et 74 du Code des droits de succession, légalement condamner le demandeur à rembourser aux défendeurs les intérêts dus en raison du paiement tardif des droits de succession, courant du 3 janvier 1996 au 21 novembre 1996, au motif que le curateur était tenu envers le demandeur de ces intérêts en vertu de l'article 74 du Code des droits de succession (violation des articles 70 et 74 du Code des droits de succession, 803, 811, 813, 1382, 1383, 1984, 1991, 1992 et 1998 du Code civil, 1228, aliéna 1^{er}, et 1230 du Code judiciaire).

7. Alors qu'en sa qualité de mandataire légal, le curateur est réputé avoir géré et liquidé la succession au nom et pour le compte des héritiers se manifestant ultérieurement, il est tenu envers ces héritiers des négligences com-

prises dans l'exécution de son mandat (articles 1382, 1383, 1991 et 1992 du Code civil).

Le demandeur reste toutefois totalement étranger à ce rapport entre le curateur et les héritiers et il ne peut, dès lors, pas lui être reproché de n'avoir pas imputé au curateur, en application de l'article 74 du Code des droits de succession, les intérêts dus en raison du paiement tardif des droits ensuite du dépôt tardif de la déclaration de succession par le curateur, mais de les avoir directement imputés aux héritiers en vertu de l'article 70 du même code.

En vertu de l'article 70 du Code des droits de succession, les héritiers ne peuvent pas se libérer envers le demandeur du paiement de ces intérêts en invoquant la faute de leur mandataire dont ils doivent répondre (articles 811, 1998 du Code civil et 1228 du Code judiciaire).

8. Il s'ensuit que, en sa seconde branche, l'arrêt attaqué n'a pu légalement condamner le demandeur à rembourser aux défendeurs les intérêts ayant couru du 3 janvier 1996 au 21 novembre 1996 et qui étaient dus en raison de la négligence du curateur, au motif que les défendeurs ne peuvent pas être tenus responsables de cette négligence de leur mandataire légal (violation des articles 70 et 74 du Code des droits de succession, 803, 811, 813, 1382, 1383, 1984, 1991, 1992 et 1998 du Code civil, 1228, alinéa 1^{er}, et 1230 du Code judiciaire).

III. LA DÉCISION DE LA COUR.

Quant à la première branche

Aux termes de l'article 811 du Code civil, lorsque après l'expiration des délais pour faire inventaire et pour délibérer, il ne se présente personne qui réclame une succession, qu'il n'y a pas d'héritier connu, ou que les héritiers connus y ont renoncé, cette succession est réputée vacante.

L'article 813 du même code dispose que le curateur désigné par le tribunal de première instance est tenu de faire constater l'état de la succession par un inventaire. Les dispositions du Code civil relatives à la liquidation de l'actif et au paiement du passif par l'héritier acceptant sous bénéfice d'inventaire, y sont applicables.

2. Les actes juridiques posés par le curateur en matière de successions vacantes lient les héritiers qui se présentent ultérieurement.

3. En vertu de l'article 70, aliéna 1^{er}, du Code des droits de succession, les héritiers, légataires et donataires sont tenus envers l'Etat des droits de succession ou de mutation par décès et des intérêts, chacun pour ce qu'il recueille.

4. Aux termes de l'article 74 du Code des droits de succession, les représentants des héritiers, légataires et donataires, les curateurs de successions vacantes, les séquestres, les exécuteurs testamentaires et tous autres qui ont pour mission ou qui ont assumé la charge de déposer la déclaration sont tenus envers l'Etat des droits de succession ou de mutation par décès, des intérêts et des amendes, en tant qu'il a dépendu d'eux de se conformer à la loi.

Cette disposition n'empêche pas que les héritiers, légataires et donataires demeurent responsables envers l'Etat des droits de succession et des intérêts dus sur ce que chacun d'eux a obtenu dans la succession.

5. Les juges d'appel ont constaté que :

— G. est décédée le 20 septembre 1994;

— le 2 août 1995, Me M. V. a été désigné comme curateur de la succession vacante de G.;

— le 21 novembre 1996, le curateur a fait une déclaration de succession pour un actif net de 29.283.920 francs, sur lequel un montant de 21.752.136 francs a été perçu à titre de droits de succession;

— cette déclaration était tardive, dès lors qu'elle devait avoir lieu avant le 20 avril 1995;

— après une investigation généalogique, les héritiers légaux, les défendeurs, ont été retrouvés et les 29 janvier et 11 mai 1999, le curateur a fait des déclarations complémentaires, ainsi qu'une demande en restitution le 3 juin 1999;

— le 31 janvier 2000, un montant de 9.7333.706 francs de droits de succession et d'intérêts a été remboursé;

— les défendeurs prétendent notamment au remboursement des intérêts du chef de paiement tardif des droits de succession.

6. Les juges d'appel ont considéré que dès lors que la déclaration a été introduite tardivement, le curateur est tenu envers l'État des intérêts dus depuis le 3 janvier 1996 jusqu'au 21 novembre 1996 et les défendeurs ont le droit d'en réclamer le remboursement au demandeur.

7. Ainsi, les juges d'appel n'ont pas légalement motivé leur décision.

Le moyen, en cette branche, est fondé.

Quant aux autres griefs

8. Les autres griefs ne sauraient entraîner une cassation plus étendue.

Par ces motifs, la Cour casse l'arrêt attaqué dans la mesure où il statue sur les intérêts dus pour la période allant du 3 janvier 1996 au 21 novembre 1996; ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge de l'arrêt partiellement cassé; réserve les dépens pour qu'il soit statué sur ceux-ci par le juge du fond; renvoie la cause, ainsi limitée, devant la cour d'appel de Gand.

Du 12 novembre 2010. — 1^{re} ch. — Prés. M. Forrier, président de section. — Rapp. M. Dirix. — Concl. conf. M. Thijs, avocat général. — Pl. M. De Bruyn.

N° 671

1^{re} CH. — 12 novembre 2010

(RG F.09.0126.N).

1° TAXE SUR LA VALEUR AJOUTÉE. — CHAMP D'APPLICATION. — SERVICES. — SERVICES DE TÉLÉCOMMUNICATION. — INTERVENTION. — QUALITÉ DE COMMISSIONNAIRE.

2° TAXE SUR LA VALEUR AJOUTÉE. — CHAMP D'APPLICATION. — SERVICES. — LIEU DU SERVICE. — SERVICES DE TÉLÉCOMMUNICATION. — CONSOMMATEUR FINAL INCONNU. — CRITÈRE DE LOCALISATION.

- 1° *Le contribuable qui achète en son nom propre des produits de télécommunication, comme des cartes pré-payées, d'une entreprise de télécommunication belge afin de les revendre en son propre nom à une société luxembourgeoise, agit en tant que commissionnaire. (Solution implicite). (Code T.V.A., art. 13, §2, et 20, §1^{er}.)*
- 2° *Le fait que le consommateur final des produits de télécommunication, comme les cartes pré-payées, était inconnu au moment de la vente des cartes à une société établie au Luxembourg n'empêche pas que celle-ci doit être considérée comme preneur de service au sens de l'article 21, §3, 7°, i, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée. (Code T.V.A., art. 21, §3, 7°, i.)*

(ÉTAT BELGE, MINISTRE DES FINANCES
C. CADSY S.A.)

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 16 décembre 2008 par la cour d'appel d'Anvers.

Le conseiller Geert Jocqué a fait apport.

L'avocat général Dirk Thijs a conclu.

II. LES MOYENS DE CASSATION.

Le demandeur présente deux moyens libellé dans les termes suivants :

Premier moyen

Dispositions légales violées

— articles 13, §2, 18, §1^{er}, alinéa 2, 3°, 20, §1^{er}, 21, §§1^{er}, 2 et 3, 7°, i, de la loi du 3 juillet 1969 créant le Code de la taxe sur la valeur ajoutée (en abrégé : C.T.V.A.), l'article 18, tant dans la version antérieure que dans la version postérieure à sa modification par la loi du 22 avril 2003, l'article 21, tant dans la version antérieure que dans la version postérieure à sa modification par la loi du 22 avril 2003, mais antérieure à sa modification par la loi du 5 décembre 2004;

— articles 1984, 1991 et 1998 du Code civil.

Décisions et motifs critiqués

L'arrêt attaqué confirme le jugement définitif par lequel le premier juge a déclaré que la demande de la défenderesse est fondée et que la contrainte décernée le 15 décembre 2003 à son égard par le receveur comptable du premier bureau des recettes de la TVA à Anvers est illégale, en a interdit l'exécution et a condamné le demandeur à restituer toutes les sommes retenues ou directement payées en vertu de la contrainte, y compris les intérêts moratoires.

L'arrêt attaqué décide que la TVA sur la vente de cartes téléphoniques par la défenderesse à la société luxembourgeoise n'était pas due en Belgique dès lors que la prestation des services a eu lieu dans le Grand-Duché de Luxembourg.

L'arrêt attaqué fonde cette décision sur les considérations suivantes :

«2.4. Il est apparu au cours des débats que les cartes téléphoniques prépayées litigieuses étaient uniquement destinées aux communications téléphoniques.

Ainsi, en l'espèce, il est manifestement question de services de télécommunications (article 18, §1^{er}, alinéa 2, 14^o, *in fine*, du C.T.V.A.; circulaire TVA n° 97/006 du 5 juin 1997, www.fisconet.fgov.be), ce que les parties ne contestent pas; (la défenderesse) marque aussi son accord sur ce point dans la mesure où il est admis qu'il s'agit de 'services' et non de livraisons, ce qui est le cas en l'espèce, voir *supra*).

2.5. (La défenderesse) ne peut être considérée comme mandataire du consommateur final dès lors que le mandat revêt un caractère *intuitu personae*, ce qui exclut qu'une personne puisse être mandataire d'un inconnu.

(La défenderesse) ne peut davantage être considérée comme mandataire de Proximus dès lors qu'elle a reçu des factures établies à son nom, qu'elle a payé ces factures (et la TVA en Belgique) et a procédé à la refacturation en son nom. Ainsi, (la défenderesse) a agi en nom propre (la situation serait différente si Proximus avait établi les factures directement au nom du preneur de (la défenderesse) et si (celle-ci) était intervenue en tant que simple intermédiaire bénéficiant d'une commission).

En revanche, (la défenderesse) a agi en qualité de commissionnaire au sens des articles 13, §2, et 20, §1^{er}, du C.T.V.A.

Cela ressort explicitement de la circulaire administrative AFER 41/2004 (E.T. 103.375) du 20 décembre 2004, point 35 :

«Dans le nouveau régime applicable à compter du 1^{er} janvier 2005, les grossistes, semi-grossistes et détaillants impliqués dans le circuit de commercialisation des cartes téléphoniques prépayées interviennent en tant qu'intermédiaires «transparents» et non plus en tant que preneurs-prestataires de prestations de télécommunication ou en tant que commissionnaires au sens des articles 13, §2, et 20, §1^{er}, du Code de la TVA».

L'article 13, §2, du C.T.V.A. dispose que :

«Est considéré comme commissionnaire, non seulement celui qui agit en son nom propre ou sous un nom social pour le compte d'un commettant, mais également l'intermédiaire à l'achat qui reçoit du vendeur, ou l'intermédiaire à la vente qui délivre à l'acheteur, à un titre quelconque, une facture, une note de débit ou tout autre écrit équivalent libellés en son propre nom».

L'article 20, §1^{er}, du C.T.V.A. dispose que :

«Sous réserve de l'application du §2 ci-après (cette réserve — qui concerne les agences de voyages et les intermédiaires en voyages — étant dénuée d'intérêt en l'espèce), lorsqu'un commissionnaire ou un intermédiaire quelconque, agissant dans les conditions prévues à l'article 13, §2, s'entremet dans des prestations de services, il est réputé avoir reçu personnellement ces services et les avoir fournis personnellement (...)».

Il ressort de ces dispositions que (la défenderesse) est réputée avoir reçu les services de Proximus et avoir fourni les services à son preneur.

2.6. (En exécution de l'article 9, alinéa 2, e, de la sixième directive 77/388/CEE du Conseil, du 17 mai 1977, en matière d'harmonisation des législations des États membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaires — Système commun de taxe sur la valeur ajoutée : assiette uniforme), l'article 21, §3, 7^o, du C.T.V.A. prévoit un critère de localisation spécifique en ce qui concerne les services de télécommunications.

Le lieu de la prestation des services est notamment réputé se situer :

'7^o à l'endroit où le preneur du service a établi le siège de son activité économique ou un établissement stable auquel la prestation de services est four-

nie ou, à défaut, le lieu de son domicile ou de sa résidence habituelle, lorsque la prestation de services est rendue à un preneur établi en dehors de la Communauté ou, pour les besoins de son activité économique, à un assujéti établi dans la Communauté mais en dehors du pays du prestataire, et pour autant que cette prestation ait pour objet :

‘(...)

‘i) des services de télécommunications;

‘(...)».

2.7. (La défenderesse) a fourni des services de télécommunications à un preneur établi au Grand-Duché de Luxembourg.

Le lieu de la prestation des services de télécommunications est le lieu où le preneur du service a établi le siège de son activité économique ou un établissement stable. Cela n'est toutefois le cas qu'à la condition [que] le preneur du service soit établi dans la Communauté mais en dehors du pays du prestataire et qu'il agisse pour les besoins de son activité économique.

Il n'est pas contesté que la S.A. Tele Audio Gruppe agissait pour les besoins de son activité économique.

Il n'est pas davantage contesté que cette société est établie en dehors du pays du prestataire des services (soit la défenderesse) mais dans la Communauté.

Ainsi, en application de l'article 21, §3, 7°, du C.T.V.A., le lieu de la prestation des services est le Grand-Duché de Luxembourg.

En conséquence, (la défenderesse) n'était pas tenue d'imputer la TVA en Belgique». (...)

Griefs

1. Aux termes de l'article 18, §1^{er}, alinéa 2, 3°, du C.T.V.A., pour l'application de la législation en matière de TVA, est notamment considérée comme une prestation de services, l'exécution d'un contrat qui a pour objet le mandat.

Le mandat est un acte par lequel une personne donne à une autre le pouvoir de faire quelque chose pour le mandant et en son nom (article 1984 du Code civil). Le mandataire est tenu d'accomplir le mandat tant qu'il en demeure chargé (article 1991 du Code civil), le mandant est tenu d'exécuter les engagements contractés par le mandataire, conformément au pouvoir qui lui a été donné (article 1998 du Code civil).

2. Aux termes de l'article 13, §2, du C.T.V.A., est considéré comme commissionnaire, non seulement celui qui agit en son nom propre ou sous un nom social pour le compte d'un commettant, mais également l'intermédiaire à l'achat qui reçoit du vendeur, ou l'intermédiaire à la vente qui délivre à l'acheteur, à un titre quelconque, une facture, une note de débit ou tout autre écrit équivalent libellés en son propre nom.

3. L'intervention de la défenderesse lors de la vente de cartes téléphoniques prépayées et rechargeables (Pay&Go) consiste à vendre des cartes téléphoniques à crédits téléphoniques déterminés sur ordre du fournisseur d'accès à Internet (Proximus).

Le bénéficiaire final de ces cartes téléphoniques est l'acheteur, détenteur d'un numéro de téléphone Proximus, qui agit en qualité de consommateur final et utilise les services de télécommunications couverts par le crédit téléphonique accordé.

Ainsi, à l'intervention de la défenderesse, le fournisseur d'accès à Internet Proximus s'engage envers le consommateur final à fournir certains services de télécommunications.

Dès lors que seul l'acheteur des cartes téléphoniques est le contractant du fournisseur d'accès à Internet Proximus, l'intervention de la défenderesse lors de la vente de ces cartes téléphoniques constitue un acte relevant du mandat visé à l'article 18, §1^{er}, alinéa 2, 3^o, du C.T.V.A., de sorte que la défenderesse ne revêt pas la qualité de commissionnaire au sens de l'article 13, §2, du C.T.V.A.

Eu égard à l'article 20, §1^{er}, du C.T.V.A., qui dispose que le commissionnaire ou l'intermédiaire quelconque qui, agissant dans les conditions prévues à l'article 13, §2, s'entremet dans des prestations de services, est réputé avoir reçu personnellement ces services et les avoir fournis personnellement, la défenderesse ne saurait être considérée comme prestataire ou preneur des services de Proximus.

4. En vertu de l'article 21, §1^{er}, du C.T.V.A., la prestation de services a lieu en Belgique lorsque l'endroit visé aux §§2 et 4 est situé en Belgique.

L'article 21, §2, énonce la règle générale suivant laquelle le lieu d'une prestation de services est réputé se situer à l'endroit où le prestataire de services a établi le siège de son activité économique ou un établissement stable à partir duquel la prestation de services est rendue ou, à défaut d'un tel siège ou d'un tel établissement stable, le lieu de son domicile ou de sa résidence habituelle.

5. Par dérogation à cette règle, l'article 21, §3, 7^o, i, prévoit un critère de localisation spécifique pour les services de télécommunications en vertu duquel le lieu de la prestation des services est notamment réputé se situer :

«à l'endroit où le preneur du service a établi le siège de son activité économique ou un établissement stable auquel la prestation de services est fournie ou, à défaut, le lieu de son domicile ou de sa résidence habituelle, lorsque la prestation de services est rendue à un preneur établi en dehors de la Communauté ou, pour les besoins de son activité économique, à un assujetti établi dans la Communauté mais en dehors du pays du prestataire».

Dès lors qu'elle rétrocède les cartes téléphoniques «en respectant en général le régime luxembourgeois de la TVA» (notamment lors de la vente aux particuliers dans le Grand-Duché de Luxembourg) (...), la société luxembourgeoise ne saurait être considérée comme le preneur des services.

Ainsi, au moment où la défenderesse vend les cartes téléphoniques à la société luxembourgeoise, le preneur/consommateur final/contractant des services est encore inconnu.

Ainsi, la disposition dérogatoire en matière de services de télécommunications visée ci-avant n'est pas applicable dès lors qu'au moment de la vente des cartes téléphoniques par la défenderesse à la société luxembourgeoise, l'endroit où le preneur/consommateur final/contractant a établi le siège de son activité économique ou, à défaut, le lieu de son domicile ou de sa résidence habituelle ne peut être localisé et qu'il ne peut être exclu que ce preneur/consommateur final/contractant est établi dans le pays du prestataire des services.

En conséquence, la règle générale en matière de localisation de la prestation de services est applicable de sorte que la vente des cartes téléphoniques prépayées et rechargeables (Pay&Go) a lieu en Belgique, où le prestataire de services-fournisseur d'accès à Internet Proximus a établi le siège de son activité économique ou un établissement stable à partir duquel il fournit les services de télécommunications.

6. Il s'ensuit que l'arrêt attaqué ne décide pas légalement qu'en ce qui concerne la vente de cartes téléphoniques, la défenderesse ne peut être considérée comme mandataire de Proximus mais doit être considérée comme com-

missionnaire au sens de l'article 13, §2, du C.T.V.A. qui, conformément à l'article 20, §1^{er}, du même code, fournit des services de télécommunications dont le preneur est établi au Grand-Duché de Luxembourg, de sorte qu'en vertu de l'article 21, §3, 7°, i, du C.T.V.A., le lieu de la prestation des services de télécommunications est situé au Grand-Duché de Luxembourg et que la défenderesse n'était pas tenue d'imputer la TVA (violation des articles 13, §2, 18, §1^{er}, alinéa 2, 3°, 20, §1^{er}, 21, §§1^{er}, 2 et 3, 7°, i, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée, 1984, 1991 et 1998 du Code civil).

7. Même dans l'hypothèse où la défenderesse pourrait être considérée comme commissionnaire au sens de l'article 13, §2, du C.T.V.A., l'arrêt attaqué ne décide pas légalement qu'en application de l'article 21, §3, du C.T.V.A., le lieu de la prestation des services de télécommunications est le Grand-Duché de Luxembourg.

Dès lors que, ainsi qu'il a été exposé ci-avant, elle rétrocède les cartes téléphoniques, la société luxembourgeoise ne saurait être considérée comme le preneur des services et seul l'acheteur, détenteur d'un numéro de téléphone Proximus, qui agit en qualité de consommateur final et utilise les services de télécommunications couverts par le crédit téléphonique accordé doit être considéré comme le preneur au sens de l'article 21, §3, 7°, i, du C.T.V.A.

Dès lors qu'au moment où la défenderesse vend les cartes téléphoniques à la société luxembourgeoise, le preneur est encore inconnu et que celui-ci ne peut être localisé qu'au moment où le crédit téléphonique de sa carte téléphonique est activé, l'arrêt attaqué ne décide pas légalement qu'en application de l'article 21, §3, 7°, i, du C.T.V.A., le lieu de la prestation des services de télécommunications est le Grand-Duché de Luxembourg (violation des articles 18, §1^{er}, alinéa 2, 3°, 20, §1^{er}, 21, §§1^{er}, 2 et 3, 7°, i, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée).

.....

III. LA DÉCISION DE LA COUR.

Sur le premier moyen

1. Aux termes de l'article 13, §2, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée, est considéré comme commissionnaire, non seulement celui qui agit en son nom propre ou sous un nom social pour le compte d'un commettant, mais également l'intermédiaire à l'achat qui reçoit du vendeur, ou l'intermédiaire à la vente qui délivre à l'acheteur, à un titre quelconque, une facture, une note de débit ou tout autre écrit équivalent libellés en son propre nom.

Aux termes de l'article 20, §1^{er}, du même code, sous réserve de l'application du §2 ci-après, non applicable en l'espèce, lorsqu'un commissionnaire ou un intermédiaire quelconque, agissant dans les conditions prévues à l'article 13, §2, s'entremet dans des prestations de services, il est réputé avoir reçu personnellement ces services et les avoir fournis personnellement.

En vertu de l'article 21, §3, 7°, dudit code, tel qu'il est applicable en l'espèce, en ce qui concerne les services de télécommunications, le lieu de la prestation des services est réputé se situer à l'endroit où le preneur du service a établi le siège de son activité économique ou un établissement stable auquel la prestation de services est fournie ou, à défaut, le lieu de son domicile ou de sa résidence habituelle, lorsque la prestation de services est rendue à un preneur établi en dehors de la Communauté ou, pour les besoins de son activité

économique, à un assujetti établi dans la Communauté mais en dehors du pays du prestataire.

2. Les juges d'appel constatent que les activités de la défenderesse consistaient notamment à acheter et vendre des produits Proximus, notamment des cartes téléphoniques prépayées ou cartes «Pay&Go», que la défenderesse achetait en nom propre auprès de Proximus et rétrocédait en nom propre à la société luxembourgeoise s.a. Tele Audio Gruppe.

Ils considèrent que la défenderesse ne peut être considérée comme mandataire du consommateur final dès lors que celui-ci est inconnu ni davantage comme mandataire de Proximus dès lors «qu'elle a reçu des factures établies à son nom, qu'elle a payé ces factures (et la TVA en Belgique) et a procédé à la refacturation en son nom».

3. Sur la base de ces constatations, les juges d'appel ont pu décider légalement que la défenderesse a agi en qualité de commissionnaire au sens des articles 13, §2, et 20, §1^{er}, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée, et non en qualité de mandataire.

Dans cette mesure, le moyen ne peut être accueilli.

4. Contrairement à ce que le moyen fait valoir, le fait que le consommateur final des cartes téléphoniques «Pay&Go» était inconnu au moment de la vente des cartes par la défenderesse à la s.a. Tele Audio Gruppe n'empêche pas que celle-ci doit être considérée comme preneur des services au sens de l'article 21, §3, 7°, i, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée.

5. Les juges d'appel constatent que la s.a. Tele Audio Gruppe est établie au Grand-Duché de Luxembourg et a agi pour les besoins de son activité économique.

Ils ont ainsi pu décider légalement que le lieu du service presté par la défenderesse est le Grand-Duché de Luxembourg.

Dans cette mesure, le moyen ne peut être accueilli.

Sur le second moyen

6. Le demandeur a invoqué devant la cour d'appel le moyen de défense exposé dans le moyen.

7. L'arrêt ne répond pas à ce moyen de défense.

Le moyen est fondé.

Par ces motifs, la Cour casse l'arrêt attaqué en tant qu'il statue sur les dépens relatifs à la citation en opposition; ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge de l'arrêt partiellement cassé; réserve les dépens pour qu'il soit statué sur ceux-ci par le juge du fond; renvoie la cause, ainsi limitée, devant la cour d'appel de Bruxelles.

Du 12 novembre 2010. — 1^{re} ch. — Prés. M. Forrier, président de section. — Rapp. M. Jocqué. — Concl. conf. M. Thijs, avocat général. — Pl. MM. De Bruyn et Van Ommeslaghe.

N° 672

1^{re} CH. — 12 novembre 2010
(RG F.09.0143.N).

ENREGISTREMENT (DROIT D'). — EXPERTISE. — JUGE DE PAIX. —
REQUÊTE. — FORMALITÉS APPLICABLES.

L'article 192 du Code des droits d'enregistrement, d'hypothèque et de greffe règle les formalités de la requête contenant la demande d'expertise adressée au juge de paix, de sorte que les règles du Code judiciaire relatives à la requête unilatérale ne sont pas applicables en l'espèce. (C. enreg., art. 192; C. jud., art. 2.)

(ÉTAT BELGE, MINISTRE DES FINANCES C. DERIMMOCO S.A.)

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi en cassation est dirigé contre le jugement rendu le 28 mai 2009 par le tribunal de première instance de Tongres, statuant en degré d'appel.

Le conseiller Geert Jocqué a fait rapport.

L'avocat général Dirk Thijs a conclu.

II. LE MOYEN DE CASSATION.

Dans la requête en cassation, jointe au présent arrêt en copie certifiée conforme, le demandeur présente un moyen.

III. LA DÉCISION DE LA COUR.

Quant à la première branche

1. En vertu de l'article 2 du Code judiciaire, les règles énoncées dans ce code s'appliquent à toutes les procédures, sauf lorsque celles-ci sont régies par des dispositions légales non expressément abrogées ou par des principes de droit dont l'application n'est pas compatible avec celle des dispositions dudit code.

Conformément à l'article 192 du Code des droits d'enregistrement, d'hypothèque et de greffe, à défaut de l'accord prévu à l'article 191 du même code, le receveur adresse au juge de paix dans le ressort duquel les immeubles sont situés une requête exposant les faits et contenant la demande d'expertise.

La requête est signifiée à la partie.

Le juge statue dans les quinze jours de la demande; il ordonne l'expertise et nomme, suivant les exigences du cas, un ou trois experts.

Il s'ensuit que les formes de la requête contenant la demande d'expertise de contrôle sont fixées par l'article 192 du Code des droits d'enregistrement, d'hypothèque et de greffe et non par les règles du Code judiciaire relatives à la requête unilatérale.

2. En décidant que la requête contenant la demande d'expertise de contrôle devait être déposée en double exemplaire conformément à l'article 1027 du Code judiciaire, le juge d'appel a violé les dispositions légales précitées.

Le moyen, en cette branche, est fondé.

Par ces motifs, la Cour casse le jugement attaqué; ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge du jugement cassé; réserve les dépens pour qu'il soit statué sur ceux-ci par le juge du fond; renvoie la cause devant le tribunal de première instance de Hasselt, siégeant en degré d'appel.

Du 12 novembre 2010. — 1^{re} ch. — Prés. M. Forrier, président de section. — Rapp. M. Jocqué. — Concl. conf. M. Thijs, avocat général. — Pl. M. De Bruyn.

N° 673

1^{re} CH. — 12 novembre 2010

(RG F.09.0146.N).

1° TAXE SUR LA VALEUR AJOUTÉE. — SANCTIONS ADMINISTRATIVES À CARACTÈRE RÉPRESSIF. — LÉGALITÉ DE LA SANCTION. — PROPORTIONNALITÉ PAR RAPPORT À L'INFRACTION. — DROIT DE CONTRÔLE DU JUGE. — OBJECTIFS.

2° TAXE SUR LA VALEUR AJOUTÉE. — SANCTIONS ADMINISTRATIVES À CARACTÈRE RÉPRESSIF. — LÉGALITÉ DE LA SANCTION. — PROPORTIONNALITÉ PAR RAPPORT À L'INFRACTION. — DROIT DE CONTRÔLE DU JUGE. — CRITÈRES D'APPRÉCIATION. — ÉLÉMENTS PERTINENTS.

1° *Le droit de contrôle du juge auquel il est demandé de contrôler une amende infligée en matière de taxe sur la valeur ajoutée ayant un caractère répressif, doit, en particulier, permettre au juge d'examiner si l'amende administrative n'est pas disproportionnée par rapport à l'infraction, de sorte que le juge peut examiner si l'administration pouvait raisonnablement infliger une amende administrative aussi élevée (1). (Code T.V.A., art. 70, §1^{er}, et 84; A.R. n° 41 du 30 janvier 1987, art. 1^{er}, dernier alinéa.)*

2° *Le juge qui constate que «lorsque l'amende de 200% est infligée en cas d'infractions concernant une somme importante due à la TVA (...) cela entraîne une amende administrative énorme (...) qui constitue une charge excessive même pour une grande entreprise» et «qu'une telle atteinte à la situation financière de l'entreprise peut mettre en péril l'existence future de la plupart des entreprises», et qui considère ensuite que l'amende infligée doit être réduite à 100%, exerce son contrôle de proportionnalité sur la base d'éléments pertinents en la cause (1). (Code*

(1) Le M.P. a conclu en sens contraire en soutenant que l'arrêt attaqué considère tout simplement que, lorsque les infractions concernent une somme importante due à la TVA, les amendes de 200% «**peuvent** mettre en péril l'existence future de **la plupart des entreprises**», sans toutefois examiner concrètement si l'entreprise de la défenderesse disposait ou non de la possibilité financière de supporter l'amende infligée de 200%; voir Cass., 11 mars 2010, RG C.09.0096.N, www.cass.be, et les conclusions du M.P. publiées à leur date dans A.C.; Cass., 15 octobre 2010, RG F.09.0081.N, www.cass.be.

T.V.A., art. 70, §1^{er}, et 84; A.R. n° 41 du 30 janvier 1987, art. 1^{er}, al. 1^{er}.)

(ÉTAT BELGE, MINISTRE DES FINANCES
C. GARAGE DOUBLET, S.P.R.L.)

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 23 septembre 2008 par la cour d'appel de Gand.

Le conseiller Eric Stassijns a fait rapport.

L'avocat général Dirk Thijs a conclu.

II. LE MOYEN DE CASSATION.

Dans la requête en cassation, annexée au présent arrêt en copie certifiée conforme, le demandeur présente un moyen.

III. LA DÉCISION DE LA COUR.

1. En vertu de l'article 70, §1^{er}, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée, pour toute infraction à l'obligation d'acquitter la taxe, il est encouru une amende égale à deux fois la taxe éludée ou payée tardivement.

1. En vertu de l'article 70, §1^{bis}, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée, quiconque a déduit indûment ou abusivement la taxe, encourt une amende égale au double du montant de cette taxe, dans la mesure où cette infraction n'est pas réprimée par le §1^{er}, alinéa 1^{er}.

En vertu de l'article 84, alinéa 3, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée, dans les limites prévues par la loi, le montant des amendes fiscales proportionnelles est fixé selon une échelle dont les graduations sont déterminées par le Roi.

Aux termes de l'article 1^{er}, dernier alinéa, de l'arrêté royal n° 41 du 30 janvier 1987 fixant le montant des amendes fiscales proportionnelles en matière de taxe sur la valeur ajoutée, les échelles de réduction des amendes fiscales proportionnelles ne sont pas applicables en cas d'infractions commises dans l'intention d'éluder ou de permettre d'éluder la taxe.

2. Le juge auquel il est demandé de contrôler une amende administrative ayant un caractère répressif au sens de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, peut examiner la légalité de cette sanction et peut, en particulier, examiner si cette sanction est conforme aux exigences impératives des conventions internationales et du droit interne, y compris les principes généraux du droit.

Ce droit de contrôle doit, en particulier, permettre au juge d'examiner si la sanction n'est pas disproportionnée par rapport à l'infraction, de sorte que le juge peut examiner si l'administration pouvait raisonnablement infliger une amende administrative aussi élevée.

A cet égard, le juge peut, en particulier, prendre en considération la gravité de l'infraction, le taux des sanctions précédemment infligées et la manière dont il a été statué dans des causes similaires, mais il doit aussi avoir égard à la mesure dans laquelle l'administration était elle-même liée quant à la sanction.

Ce droit de contrôle n'implique pas que sur la base d'une appréciation subjective de ce qu'il considère comme étant raisonnable, le juge peut annuler ou réduire des amendes pour des seules raisons d'opportunité et à l'encontre des règles légales.

3. Le juge d'appel a considéré que :

— il est manifeste que la défenderesse a coopéré sciemment à une fraude carrousel à la taxe sur la valeur ajoutée et a collaboré à de nombreuses irrégularités en matière de la taxe sur la valeur ajoutée.

— d'une part, la défenderesse facturait des véhicules qu'elle n'a jamais vus et en déduisait la taxe sur la valeur ajoutée et, d'autre part, elle vendait des véhicules à D. et V., mais rédigeait la facture au nom d'une société étrangère;

— en l'espèce, il s'agit incontestablement d'infractions commises dans l'intention d'éluder la taxe ou de permettre de l'éluder, de sorte que les réductions des amendes proportionnelles prévues aux tableaux A à J de l'arrêté royal n° 41 du 30 janvier 1987 précité ne sont pas applicables;

— cela implique que l'administration ne disposait, dans le seul cadre de l'application de la législation belge, d'aucune liberté d'appréciation et était obligée d'infliger une amende de 200 p.c. de la taxe;

— «il ne peut être perdu de vue que lorsque l'amende de 200 p.c. est infligée en cas d'infractions à la taxe sur la valeur ajoutée concernant une somme importante, comme en l'espèce, cela entraîne une amende administrative énorme qui constitue une charge excessive même pour une grande entreprise»;

— «une telle atteinte à la situation financière de l'entreprise peut mettre en péril l'existence future de la plupart des entreprises»;

— «une telle amende n'est plus proportionnelle à l'infraction et au but d'une telle amende administrative».

4. Le juge d'appel a pu légalement déduire de ces éléments que l'amende infligée était disproportionnée et devait être réduite à 100 p.c. des droits éludés.

Le moyen ne peut être accueilli.

Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi; condamne le demandeur aux dépens.

Du 12 novembre 2010. — 1^{re} ch. — Prés. M. Forrier, président de section. — Rapp. M. Stassijns. — Concl. contraires. M. Thijs, avocat général. — Pl. M. De Bruyn.

N° 674

3° CH. — 15 novembre 2010
(RG C.08.0586.F).

- 1° EXPERTISE. — MATIÈRE CIVILE. — RÉUNION D'INSTALLATION. — INDICATION. — FORMALITÉ NI SUBSTANTIELLE NI PRESCRITE À PEINE DE NULLITÉ.
- 2° PRINCIPES GÉNÉRAUX DU DROIT. — PRINCIPE GÉNÉRAL DU DROIT RELATIF AU RESPECT DES DROITS DE LA DÉFENSE. — INDEMNITÉ DE PROCÉDURE. — INDEMNITÉ POUR FRAIS DE CONSEIL. — LOI NOUVELLE. — APPLICATION AUX AFFAIRES EN COURS. — CLÔTURE DES DÉBATS AVANT LA DATE D'ENTRÉE EN VIGUEUR DE LA LOI NOUVELLE. — PRONONCIATION DE LA DÉCISION APRÈS L'ENTRÉE EN VIGUEUR. — CONSÉQUENCE.

1° *En matière d'expertise judiciaire, l'indication de la date de la réunion de l'installation, à moins que le juge n'y renonce, avec l'accord des parties ne constitue pas une formalité substantielle ou prescrite à peine de nullité.* (C. jud., art. 972, §1^{er}, avant sa modification par la loi du 30 décembre 2009.)

2° *En appliquant les dispositions légales relatives à la répétibilité des honoraires et des frais d'avocats entrées en vigueur après la clôture des débats, pour fixer le montant de l'indemnité de procédure d'appel, sans permettre aux parties de s'expliquer sur ce point, le juge méconnaît le principe général du droit relatif au respect des droits de la défense.*

(S.A. HÉRACLITE ET PARMÉNIDE C. S.P.R.L. TRIKATEL.)

ARRÊT.

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi en cassation est dirigé contre le jugement rendu le 9 janvier 2008 par le tribunal de commerce de Mons, statuant en degré d'appel.

Par ordonnance du 29 octobre 2010, le premier président a renvoyé la cause devant la troisième chambre.

Le président de section Paul Mathieu a fait rapport.

L'avocat général délégué Philippe de Koster a conclu.

II. LES MOYENS DE CASSATION.

Dans la requête en cassation, dont l'extrait est joint au présent arrêt en copie certifiée conforme, la demanderesse présente quatre moyens.

III. LA DÉCISION DE LA COUR.

.....

Sur le troisième moyen

L'article 972, §1^{er}, du Code judiciaire, tel qu'il a été modifié par la loi du 15 mai 2007 modifiant le Code judiciaire en ce qui concerne l'expertise, avant sa modification par la loi du 30 décembre 2009, pré-

voit que la décision qui ordonne l'expertise comporte l'indication de la date de la réunion d'installation, à moins que le juge n'y renonce, avec l'accord des parties. Cette formalité n'est ni substantielle ni prescrite à peine de nullité.

Son omission ne peut entraîner la cassation de la décision attaquée.

Le moyen ne peut être accueilli.

Sur le quatrième moyen

Quant à la première branche

Dans ses conclusions de synthèse déposées devant les juges d'appel, la défenderesse demandait la condamnation de la demanderesse aux frais et honoraires d'avocat qu'elle avait exposés pour sa défense et à l'indemnité de procédure qu'elle fixait à 366,40 euros. Elle excluait toutefois l'application de la loi du 21 avril 2007 relative à la répétibilité des honoraires et des frais d'avocat dès lors que «cette loi n'[était] toujours pas en vigueur». Dans ses conclusions d'appel, la demanderesse s'opposait à cette demande sans s'expliquer sur l'applicabilité de la loi nouvelle.

Il ressort des mentions du jugement attaqué que les juges d'appel ont clos les débats à l'audience du 5 décembre 2007 et qu'ils ont rendu leur décision le 9 janvier 2008.

Le jugement attaqué énonce que la question «de l'indemnité pour frais de conseil est désormais réglée par la loi du 21 avril 2007 relative à la répétibilité des honoraires et des frais d'avocat et par son arrêté royal d'exécution du 26 octobre 2007 qui est entré en vigueur le 1^{er} janvier 2008» et fixe l'indemnité de procédure d'appel à la somme de 1.500 euros.

En appliquant ces dispositions légales au litige, pour fixer le montant de l'indemnité de procédure d'appel, sans permettre aux parties de s'expliquer sur ce point, les juges d'appel ont méconnu le principe général du droit relatif au respect des droits de la défense.

Le moyen, en cette branche, est fondé.

Sur les autres griefs

Il n'y a pas lieu de répondre à la seconde branche du quatrième moyen qui ne saurait entraîner une cassation plus étendue.

Par ces motifs, la Cour casse le jugement attaqué en tant qu'il condamne la demanderesse à payer à la défenderesse une indemnité de procédure d'appel de 1.500 euros; rejette le pourvoi pour le surplus; ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge du jugement partiellement cassé; condamne la demanderesse aux deux tiers des dépens; réserve à statuer sur le surplus de ceux-ci pour qu'il y soit statué par le juge du fond; renvoie la cause, ainsi limitée, devant le tribunal de commerce de Tournai, siégeant en degré d'appel.

Du 15 novembre 2010. — 3^e ch. — *Prés.* et *Rapp.* M. Mathieu, président de section. — *Concl. conf.* M. de Koster, avocat général délégué. — *Pl.* M^{mes} Oosterbosch et Geinger.

N° 675

3° CH. — 15 novembre 2010

(RG C.10.0165.F).

1° PRESCRIPTION. — DIVERS. — VOIRIE. — CHEMIN VICINAL. — IMPRESCRIPTIBILITÉ. — USAGE PUBLIC. — NOTION.

2° VOIRIE. — CHEMIN VICINAL. — PRESCRIPTION. — IMPRESCRIPTIBILITÉ. — USAGE PUBLIC. — NOTION.

1° et 2° *Les chemins vicinaux visés à l'article 12 de la loi du 10 avril 1841 sont imprescriptibles aussi longtemps qu'ils servent à l'usage public; restreint illégalement la notion d'usage public au sens dudit article 12, le juge qui considère que, par usage public d'un chemin, on entend le passage habituel du public et non les actes de passage accidentels et isolés.* (L. du 10 avril 1841, art. 10 et 12; C. civ., art. 2226.)

(COMMUNE DE FRASNES-LEZ-ANVAING C. D. ET CRTS.)

ARRÊT.

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi en cassation est dirigé contre le jugement rendu le 10 novembre 2009 par le tribunal de première instance de Tournai, statuant en degré d'appel.

Par ordonnance du 29 octobre 2010, le premier président a renvoyé la cause devant la troisième chambre.

Le conseiller Sylviane Velu a fait rapport.

L'avocat général délégué Philippe de Koster a conclu.

II. LE MOYEN DE CASSATION.

La demanderesse présente un moyen libellé dans les termes suivants :

Dispositions légales violées

— articles 10 et 12 de la loi du 10 avril 1841 sur les chemins vicinaux;

— article 2226 du Code civil;

— article 149 de la Constitution.

Décisions et motifs critiqués

Le jugement attaqué réforme le jugement dont appel et «dit qu'il n'existe plus de chemin public, sentier vicinal ni de sentier communal bordant la parcelle de terre appartenant [au premier défendeur], sise à front de la rue Ponchaux à Wattripont (Frasnes-lez-Anvaing), cadastrée au lieu-dit 'Village' section A n° 296/H pour une contenance de 16 ares 77 centiares», dit ce jugement opposable aux deuxième et troisième défendeurs, délaisse à la demanderesse ses propres dépens exposés dans les deux instances et la condamne aux dépens exposés dans les deux instances par le premier défendeur.

Il fonde ces décisions sur ce que :

La demanderesse n'établit «pas la preuve de l'existence du sentier n° 6 litigieux établi conformément aux dispositions de la loi du 10 avril 1841 sur les chemins vicinaux, par son inscription dans l'Atlas des chemins vicinaux de la

commune et suivant le tracé repris dans cet Atlas. Les seuls plans qu'elle produit sur lesquels le sentier est figuré ne sont pas datés et n'indiquent pas d'où ils proviennent.

Le rapport du service voyer de la province de Hainaut du 5 février 2002 ne revêt par ailleurs aucune force contraignante, celui-ci ne tenant notamment pas compte de la prescription éventuelle de la portion de sentier longeant la ferme (appartenant actuellement [aux deuxième et troisième défendeurs]) dont il considère qu'il est encore existant.

A cet égard, les deux seuls éléments vantés par la [demanderesse] consistent, d'une part, dans les courriers [des deuxième et troisième défendeurs] qui invoquent l'existence d'un sentier communal pour en tirer argument dans le cadre d'un litige de voisinage les opposant [au premier défendeur] et, d'autre part, dans une pétition signée par de nombreuses personnes domiciliées dans toute la Belgique et notamment [les deuxième et troisième défendeurs], demandant que «le sentier communal n° 6 situé à Arc-Wattripont [...] soit laissé libre d'accès» et ce, en se référant à la décision du collège échevinal obligeant [le premier défendeur] à poser un tourniquet ou une porte.

Ces seules pièces n'indiquent pas que le sentier serait encore emprunté ni aurait encore été emprunté récemment (hormis par [les deuxième et troisième défendeurs] à titre privé) et ne mettent donc pas en échec la démonstration faite par [le premier défendeur], sur la base des présomptions précises et concordantes énumérées ci-dessus, de la disparition du sentier n° 6 litigieux depuis 1896.

En l'absence d'indice suffisamment plausible de l'usage public de la portion du sentier n° 6 litigieuse depuis 1896, les considérations qui précèdent suffisent à démontrer la prescription extinctive de l'ancienne assiette du chemin n° 6 litigieux sans qu'il soit nécessaire de recourir à des enquêtes à ce sujet».

Griefs

Aux termes de l'article 2226 du Code civil, on ne peut prescrire le domaine des choses qui ne sont point dans le commerce.

L'ordonnance de la députation permanente qui arrête définitivement les plans communaux servira de titre pour la prescription de 10 et 20 ans (article 10 de la loi du 10 avril 1841).

Les chemins vicinaux sont imprescriptibles aussi longtemps qu'ils servent à l'usage public (article 12 de la loi du 10 avril 1841).

Première branche

Le jugement attaqué fonde la prescription extinctive de l'ancienne assiette du chemin n° 6 litigieux sur ce que les pièces produites par la demanderesse «n'indiquent pas que le sentier serait encore emprunté ni aurait encore été emprunté récemment (hormis par [les deuxième et troisième défendeurs] à titre privé)...».

Or, il est contradictoire de décider que le sentier n'était plus emprunté tout en constatant qu'il l'est encore, fût-ce à titre privé, par les deuxième et troisième défendeurs.

En raison de cette contradiction, le jugement attaqué n'est ni régulièrement motivé (violation de l'article 149 de la Constitution) ni légalement justifié (violation des articles 2226 du Code civil et 12 de la loi du 10 avril 1841).

Seconde branche

Les chemins vicinaux sont imprescriptibles aussi longtemps qu'ils servent à l'usage public (article 12 de la loi du 10 avril 1841).

Les actes de passage accidentels et isolés peuvent, eussent-ils même un caractère privé, constituer un tel usage public.

Le jugement attaqué, en refusant d'avoir égard aux actes de passage effectués à titre privé par les deuxième et troisième défendeurs et en admettant, pour ce motif, la prescription extinctive de l'ancienne assiette du sentier litigieux, restreint illégalement la notion d'usage public visée à l'article 12 de la loi du 10 avril 1841 (violation dudit article 12) et n'est par suite pas légalement justifié (violation des dispositions, autres que l'article 149 de la Constitution, visées au moyen et spécialement dudit article 12).

III. LA DÉCISION DE LA COUR.

Quant à la seconde branche

En vertu de l'article 12 de la loi du 10 avril 1841 sur les chemins vicinaux, les chemins vicinaux, tels qu'ils sont reconnus et maintenus par les plans généraux d'alignement et de délimitation, sont imprescriptibles aussi longtemps qu'ils servent à l'usage public, sans préjudice aux droits acquis antérieurement à ladite loi.

Les actes de passage accidentels et isolés peuvent constituer un usage public au sens de cette disposition.

Le jugement attaqué considère que les pièces produites par la demanderesse «n'indiquent pas que le sentier serait encore emprunté ni [qu'il] aurait encore été emprunté récemment, hormis par les [deuxième et troisième défendeurs] à titre privé».

En n'ayant pas égard aux actes de passage effectués par ces défendeurs au seul motif qu'ils présentaient un caractère privé, le jugement attaqué ne justifie pas légalement sa décision d'admettre «la prescription extinctive de l'ancienne assiette du chemin n° 6 litigieux».

Le moyen, en cette branche, est fondé.

Sur les autres griefs

Il n'y a pas lieu d'examiner la première branche du moyen, qui ne saurait entraîner une cassation plus étendue.

Par ces motifs, la Cour casse le jugement attaqué, sauf en tant qu'il reçoit l'appel; ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge du jugement partiellement cassé; réserve les dépens pour qu'il soit statué sur ceux-ci par le juge du fond; renvoie la cause, ainsi limitée, devant le tribunal de première instance de Mons, siégeant en degré d'appel.

Du 15 novembre 2010. — 3^e ch. — *Prés.* M. Mathieu, président de section. — *Rapp.* M^{me} Velu. — *Concl. conf.* M. de Koster, avocat général délégué. — *Pl.* M. Foriers.

N° 676

3^e CH. — 15 novembre 2010

(RG S.09.0106.F).

SÉCURITÉ SOCIALE. — DIVERS. — ENTREPRENEUR PRINCIPAL. — SOUS-TRAITANCE. — OBLIGATION D'INFORMATION. — MÉCONNAISSANCE. — SANCTION. — FAITS COMMIS SOUS L'EMPIRE D'UNE LOI ABROGÉE. — LOI NOUVELLE. — APPLICATION DE LA LOI LA PLUS DOUCE. — CONDITIONS.

Une loi nouvelle qui, tout en abrogeant la loi antérieure, ne renonce pas au but de celle-ci ou qui incrimine un fait dans les mêmes conditions que la loi abrogée peut être appliquée aux faits commis sous l'empire de la loi antérieure; si la loi nouvelle, sans renoncer au but de la loi abrogée, incrimine le fait dans d'autres conditions que celle-ci, elle ne peut toutefois être appliquée aux faits commis sous l'empire de la loi antérieure qu'aux conditions les plus favorables à l'assujetti. (A.R. du 26 décembre 1998, art. 30bis.)

(O.N.S.S. C. S.P.R.L. TRABAT.)

ARRÊT.

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 11 juin 2009 par la cour du travail de Mons.

Le conseiller Alain Simon a fait rapport.

L'avocat général délégué Philippe de Koster a conclu.

II. LE MOYEN DE CASSATION.

Le demandeur présente un moyen libellé dans les termes suivants :

Dispositions légales violées

— article 30ter, §§4, 5 et 6, B, de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs;

— article 43 de la loi du 26 juillet 1996 portant modernisation de la sécurité sociale et assurant la viabilité des régimes légaux des pensions;

— article 30bis, §§7, alinéa 1^{er}, et 8, de la loi du 27 juin 1969 précitée, tel qu'il a été revu par l'article 1^{er} de l'arrêté royal du 26 décembre 1998 portant des mesures en vue d'adapter la réglementation relative à la responsabilité solidaire pour les dettes sociales et fiscales en application de l'article 43 de la loi du 26 juillet 1996 portant modernisation de la sécurité sociale et assurant la viabilité des régimes légaux des pensions;

— article 2, alinéa 2, du Code pénal;

— principe général du droit de l'application de la loi nouvelle la plus douce;

— articles 702, 3^o, et 1138, 2^o et 3^o, du Code judiciaire;

— article 149 de la Constitution.

Décisions et motifs critiqués

L'arrêt dit non fondée l'action du demandeur en paiement de la somme de 3.031.650 francs, à majorer des intérêts compensatoires à dater du 2 août 1994

et des intérêts judiciaires, en application de l'article 30ter, §6, de la loi du 27 juin 1969, aux motifs que

«L'article 30ter de la loi du 27 juin 1969, avant son abrogation, au 1^{er} janvier 1999, par l'article 2 de l'arrêté royal du 26 décembre 1998, lequel a été confirmé par l'article 2, 4°, de la loi du 23 mars 1999, imposait à tout entrepreneur principal l'obligation de :

— article 30ter, §4 : tenir sur chaque chantier une liste journalière répertoriant tous les travailleurs qui y sont occupés; le paragraphe 6, A, sanctionne le non-respect de cette obligation, ainsi que la tenue incorrecte ou incomplète de la liste journalière, d'une amende égale au triple des cotisations éludées, elle-même multipliée par le nombre de travailleurs ou de mentions en cause;

— article 30ter, §5 : communiquer à l'Office national de sécurité sociale, avant le début de tout chantier, les informations nécessaires pour en évaluer l'importance et, le cas échéant, en identifier les sous-traitants; le paragraphe 6, B, sanctionne le non-respect de cette obligation d'une amende allant de 5 p.c. du montant total des travaux non déclarés (amende minimale) à 5 p.c. du montant total des travaux qui lui sont concédés sur le chantier en cause (amende maximale);

[...] L'article 22 de la loi-programme du 6 juillet 1989 a introduit dans l'article 30ter les obligations relatives à la tenue des documents sociaux, aux renseignements que le sous-traitant doit communiquer à l'entrepreneur principal et aux informations qui doivent être fournies à l'Office national de sécurité sociale. Il est prévu que l'entrepreneur qui ne satisfait pas aux obligations du paragraphe 5 est redevable d'une somme équivalente à 5 p.c. du montant total des travaux qui lui sont concédés sur le chantier en cause;

[...] Il importe de qualifier la nature de la somme réclamée par [le demandeur] en vertu de l'article 30ter, §6, de la loi du 27 juin 1969 en vue de tirer les conséquences de son abrogation au 1^{er} janvier 1999;

[Le demandeur] invoque un arrêt de la Cour de cassation du 3 mai 1999 (*Bull.*, 1999, 620) qui a décidé que cette somme ne constitue pas une sanction pénale mais une indemnité forfaitaire de réparation à laquelle ne s'appliquent pas les dispositions de l'article 2 du Code pénal;

La Cour constitutionnelle a été amenée ultérieurement à se prononcer sur cette qualification dans le cadre d'une question préjudicielle posée par la cour du travail d'Anvers (deux arrêts du 14 septembre 2001), laquelle se fondait sur une interprétation de l'article 30ter selon laquelle la somme dont il imposait le paiement serait une indemnité forfaitaire de nature civile;

Par arrêt du 6 novembre 2002 (rôle 157/2002), la Cour constitutionnelle relève que la mesure qui fait l'objet de la question préjudicielle s'inscrit dans un ensemble de mesures destinées à lutter contre des pratiques constituant à la fois des fraudes sociales et des fraudes fiscales et qui perturbent gravement la concurrence, principalement dans le secteur de la construction;

La Cour constitutionnelle en conclut qu'une telle sanction, qui a un caractère répressif dominant, ne peut être considérée comme une sanction civile et décide que, dans cette interprétation, qui permet d'attribuer à la mesure en cause une qualification compatible avec la notion de sanction pénale telle qu'elle se dégage des principes généraux du droit pénal et de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, l'article 30ter, §6, ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec les articles 144 et 145 de la Constitution et avec l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales;

La Cour de cassation a (ensuite) décidé que [...], quoique la sanction prévue par [l'article 154 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage] ne soit pas une peine au sens de l'article 2, alinéa 2, du Code pénal, cette disposition, de même que 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 consacrent le principe général du droit de l'application de la loi nouvelle plus douce. La Cour de cassation en conclut que ce principe, qui déroge au principe de la non-rétroactivité de la loi, suffit à justifier légalement la décision d'appliquer l'arrêté royal du 29 juin 2000 (Cass., 14 mars 2005, *J.T.T.*, 2005, 224);

En conséquence, l'article 30^{ter} de la loi du 27 juin 1969 ayant été abrogé au 1^{er} janvier 1999 par l'article 2 de l'arrêté royal du 26 décembre 1998, il n'y a plus lieu à condamnation de la [défenderesse] et ce, par application de l'article 2 du Code pénal, sinon du principe général du droit de l'application de la loi nouvelle la plus douce».

Griefs

S'il est vrai que l'article 30^{ter} de la loi du 27 juin 1969 a été abrogé par l'arrêté royal du 26 décembre 1998, l'obligation de communiquer au demandeur avant de commencer les travaux toutes les informations exactes nécessaires destinées à en évaluer la nature et l'importance et la sanction d'une amende de 5 p.c. du montant total des travaux en cas de non-respect de cette obligation figuraient à l'article 30^{ter}, §§5 (l'obligation) et 6, B (la sanction), et figurent toujours à l'article 30^{bis}, §§7 et 8, de la loi du 27 juin 1969, revu par l'arrêté royal du 26 décembre 1998 qui a abrogé l'article 30^{ter} :

«§7. Avant de commencer les travaux, l'entrepreneur, à qui le commettant a fait appel, doit communiquer, selon les modalités à fixer par le Roi, à l'Office national [de sécurité sociale] toutes les informations exactes nécessaires destinées à en évaluer la nature et l'importance ainsi qu'à en identifier le commettant et, le cas échéant, les sous-traitants, à quelque stade que ce soit.

§8. L'entrepreneur ou celui qui y est assimilé qui ne se conforme pas aux obligations du paragraphe 7, alinéa 1^{er}, est redevable à l'Office national [de sécurité sociale] d'une somme équivalente à 5 p.c. du montant total des travaux, non compris la taxe sur la valeur ajoutée, qui n'ont pas été déclarés à l'Office national».

L'arrêt devait dès lors faire application de ces dispositions nonobstant l'abrogation de l'article 30^{ter} par l'arrêté royal du 26 décembre 1998.

Aux termes du rapport au Roi précédant cet arrêté royal, l'article 30^{ter} est abrogé «vu l'intégration des articles 30^{bis} et 30^{ter} dans une disposition unique» (article 2).

Le rapport précise à ce propos que «l'article 1^{er} [de l'arrêté royal du 26 décembre 1998] revoit l'article 30^{bis} de la loi du 27 juin 1969 et intègre quelques principes révisés de l'article 30^{ter}». Ainsi, «les paragraphes 7 à 11 [de l'article 30^{bis} révisé] reprennent les dispositions qui figuraient déjà dans les articles 30^{bis} et 30^{ter}».

Lorsqu'une loi pénale nouvelle règle la même matière que la loi qu'elle abroge et qu'elle punit le même fait que la loi abrogée, le juge est tenu d'appliquer la loi nouvelle aux faits commis sous l'empire de la loi ancienne, sous la seule réserve qu'il ne peut appliquer une sanction plus sévère.

L'arrêt ne constate ni que le fait qui est à la base de l'action du demandeur, à savoir essentiellement l'absence de communication, avant le début du chantier, des informations destinées à en évaluer l'importance, ne serait plus punissable ni que l'article 30^{bis} prévoirait une sanction plus sévère que

l'article 30ter abrogé en cas de non-respect des obligations qu'il édicte. Il relève seulement qu'étant donné le caractère répressif de la sanction édictée par l'article 30ter, l'abrogation de celui-ci rétroagit par application de l'article 2, alinéa 2, du Code pénal.

Vainement dirait-on que l'action du demandeur était fondée sur «l'application de l'article 30ter, §6, de la loi du 27 juin 1969».

Dans la mesure même où le contenu de l'article 30ter a été pour l'essentiel intégré dans l'article 30bis par l'arrêté royal du 26 décembre 1998 abrogeant l'article 30ter, il appartenait à la cour du travail de faire application, comme dit plus haut, de l'article 30bis.

Elle devait d'autant plus le faire que le juge est tenu, en vertu des articles 702, 3°, et 1138, 2° et 3°, du Code judiciaire, de déterminer et d'appliquer la norme juridique qui régit la demande portée devant lui.

Vainement aussi objecterait-on que l'obligation de tenir une liste journalière des travailleurs occupés sur le chantier n'est pas reprise par l'article 30bis.

Comme le constate l'arrêt, l'action du demandeur contre la défenderesse reposait sur un double motif :

1. la non-teneur d'une liste journalière de tous les travailleurs occupés sur le chantier;
2. l'absence de communication au demandeur, avant le début du chantier, «des informations destinées à en évaluer l'importance et, le cas échéant, à en identifier les sous-traitants, à quelque stade que ce soit».

Conformément à l'article 30bis, §8, précité, cette dernière infraction justifiait à elle seule l'accueil tout au moins partiel de l'action du demandeur et la condamnation de la défenderesse au paiement d'une amende égale à 5 p.c. du montant des travaux non déclarés.

Il s'ensuit que la décision qui dit non fondée l'action du demandeur au motif que, l'article 30ter de la loi du 27 juin 1969 ayant été abrogé au 1^{er} janvier 1999, il n'y a plus lieu à condamnation de la défenderesse et ce, par application de l'article 2 du Code pénal et du principe général du droit de l'application de la loi nouvelle la plus douce, n'est pas légalement justifiée (violation de l'ensemble des dispositions légales citées en tête du moyen).

III. LA DÉCISION DE LA COUR.

L'arrêt énonce que, lors d'un contrôle effectué le 28 juin 1993, «il a été constaté que la [défenderesse] n'avait pas respecté les obligations prévues par les paragraphes 4 et 5 de l'article 30ter de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs, à savoir : 1. tenir, sur chaque chantier qui se rapporte à des activités énumérées à l'article 1^{er} de la loi du 6 avril 1960 concernant l'exécution de travaux de construction, une liste journalière de tous les travailleurs qui y sont occupés et 2. communiquer [au demandeur], avant le début de tout chantier, les informations nécessaires destinées à en évaluer l'importance et, le cas échéant, à en identifier les sous-traitants, à quelque stade que ce soit», et que l'action du demandeur, mue par une citation du 21 mai 1996 tend à la condamnation de la défenderesse au paiement des sommes dues «en application de l'article 30ter, §6, de la loi du 27 juin 1969» en cas de manquement à ces obligations.

Pour dire cette action non fondée, après avoir observé que l'article 30ter a été abrogé à partir du 1^{er} janvier 1999 par l'article 2

de l'arrêté royal du 26 décembre 1998 portant des mesures en vue d'adapter la réglementation relative à la responsabilité solidaire pour les dettes sociales et fiscales en application de l'article 43 de la loi du 26 juillet 1996 portant modernisation de la sécurité sociale et assurant la viabilité des régimes légaux des pensions, confirmé par l'article 2, 4°, de la loi du 23 mars 1999 portant confirmation et modification de divers arrêtés royaux pris en application de la loi du 26 juillet 1996, l'arrêt considère que les mesures prévues au paragraphe 6 dudit article 30ter ne peuvent, dès lors, plus être appliquées en vertu, soit de l'article 2 du Code pénal, si elles constituent des peines, soit du principe général du droit de l'application de la loi nouvelle la plus douce, si elles constituent des sanctions administratives.

S'il abroge l'article 30ter, l'arrêté royal du 26 décembre 1998 introduit dans l'article 30bis de la loi du 27 juin 1969 un paragraphe 7 qui maintient, en règle, à partir du 1^{er} janvier 1999, à charge de l'entrepreneur, les obligations que lui imposait l'article 30ter, §5, et un paragraphe 8 qui édicte la sanction du non-respect de celles-ci.

Une loi nouvelle qui, tout en abrogeant la loi antérieure, ne renonce pas au but de celle-ci ou qui incrimine un fait dans les mêmes conditions que la loi abrogée peut être appliquée aux faits commis sous l'empire de la loi antérieure; si la loi nouvelle, sans renoncer au but de la loi abrogée, incrimine le fait dans d'autres conditions que celle-ci, elle ne peut toutefois être appliquée aux faits commis sous l'empire de la loi antérieure qu'aux conditions les plus favorables à l'assujetti.

En se bornant à constater que l'article 30ter, §§5 et 6, a été abrogé, l'arrêt ne justifie pas légalement sa décision de dire non fondée la demande du demandeur en ce qu'elle tendait à l'application d'une sanction pour des faits qui, commis sous l'empire de cet article 30ter, étaient incriminés par le paragraphe 5 de celui-ci et le sont, en règle, par l'article 30bis, §7, tel qu'amendé par l'arrêté royal du 26 décembre 1998.

Le moyen est fondé.

Par ces motifs, la Cour casse l'arrêt attaqué, sauf en tant qu'il reçoit l'appel; ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge de l'arrêt partiellement cassé; réserve les dépens pour qu'il soit statué sur ceux-ci par le juge du fond; renvoie la cause, ainsi limitée, devant la cour du travail de Bruxelles.

Du 15 novembre 2010. — 3^e ch. — Prés. M. Mathieu, président de section. — Rapp. M. Simon. — Concl. conf. M. de Koster, avocat général délégué. — Pl. M. De Bruyn.

N° 677

2^e CH. — 16 novembre 2010

(RG P.10.1673.N).

1^o EXTRADITION. — LOI DU 15 MARS 1784 SUR LES EXTRADITIONS. — ÉTRANGERS. — NOTION.

- 2° ETRANGERS. — NOTION. — LOI DU 15 MARS 1784 SUR LES EXTRADITIONS.
- 3° EXTRADITION. — ETRANGERS. — LOI DU 15 MARS 1784 SUR LES EXTRADITIONS. — ARTICLE 1^{ER}, §1^{ER}, ALINÉA 1^{ER}. — PORTÉE.
- 4° ETRANGERS. — LOI DU 15 MARS 1784 SUR LES EXTRADITIONS. — ARTICLE 1^{ER}, §1^{ER}, ALINÉA 1^{ER}. — PORTÉE.
- 5° QUESTION PRÉJUDICIELLE. — COUR CONSTITUTIONNELLE. — OBLIGATION DE POSER UNE QUESTION PRÉJUDICIELLE. — EXCEPTION. — ARTICLE 26, §2, ALINÉA 3, DE LA LOI SPÉCIALE DU 6 JANVIER 1989 SUR LA COUR CONSTITUTIONNELLE. — DÉFAUT DE VIOLATION MANIFESTE DE LA CONSTITUTION. — APPRÉCIATION. — PORTÉE.
- 6° COUR CONSTITUTIONNELLE. — QUESTION PRÉJUDICIELLE. — OBLIGATION DE POSER UNE QUESTION PRÉJUDICIELLE. — EXCEPTION. — ARTICLE 26, §2, ALINÉA 3, DE LA LOI SPÉCIALE DU 6 JANVIER 1989 SUR LA COUR CONSTITUTIONNELLE. — DÉFAUT DE VIOLATION MANIFESTE DE LA CONSTITUTION. — APPRÉCIATION. — PORTÉE.
- 7° EXTRADITION. — MANDAT D'ARRÊT EN VUE D'EXTRADITION. — EXEQUATUR. — PROCÉDURE. — NATURE. — EFFET.
- 8° QUESTION PRÉJUDICIELLE. — COUR CONSTITUTIONNELLE. — EXTRADITION. — MANDAT D'ARRÊT EN VUE D'EXTRADITION. — EXEQUATUR. — PROCÉDURE. — NATURE. — EFFET.
- 9° COUR CONSTITUTIONNELLE. — QUESTION PRÉJUDICIELLE. — EXTRADITION. — MANDAT D'ARRÊT EN VUE D'EXTRADITION. — EXEQUATUR. — PROCÉDURE. — NATURE. — EFFET.
- 10° EXTRADITION. — DOUBLE INCRIMINATION. — APPRÉCIATION PAR LE JUGE DE L'ÉTAT REQUIS. — ETENDUE.
- 11° JURIDICTIONS D'INSTRUCTION. — EXTRADITION. — DOUBLE INCRIMINATION. — APPRÉCIATION PAR LE JUGE DE L'ÉTAT REQUIS. — ETENDUE.
- 1° et 2° *Les étrangers, au sens de l'article 1^{er} de la loi du 15 mars 1874 sur les extraditions, sont tous ceux qui ne possèdent pas la nationalité belge (1).*
- 3° et 4° *La circonstance que les articles 7, §1^{er}, du Titre préliminaire du Code de procédure pénale et 6, 4°, et 8 de la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen assimilent aux Belges, pour l'application de ces dispositions, respectivement les non-Belges ayant leur résidence principale sur le territoire du Royaume et les non-Belges résidant en Belgique, ne permet pas de restreindre la notion d'étranger au sens de l'article 1^{er}, §1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi du 15 mars 1874 aux étrangers résidant en dehors de la Belgique.*
- 5° et 6° *En application de l'article 26, §2, alinéa 3, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, une juridiction dont la décision est susceptible de pourvoi en cassation n'est pas tenue de poser la question préjudicielle si la loi, le décret ou la règle visée à l'article 134 de la Constitution ne viole manifestement pas une règle ou un article de la Constitution visés au paragraphe 1^{er} de cet article; l'appréciation du défaut de violation manifeste requiert nécessairement un examen*

(1) Cass., 30 juin, 1987, RG 1573, *Pas.*, 1987, n° 658.

prima facie de la prétendue violation (1). (Loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, art. 26, §2, alinéa 3.)

7°, 8° et 9° *La procédure d'exequatur d'un mandat d'arrêt en vue d'extradition est une procédure qui est urgente et a un caractère provisoire au sens de l'article 26, §3, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, de sorte qu'une juridiction n'est pas tenue de poser une question préjudicielle concernant la compatibilité des dispositions de la loi du 15 mars 1874 sur les extraditions avec la Constitution.* (Loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, art. 26, §3.)

10° et 11° *Selon les articles 1^{er}, §2, de la loi du 15 mars 1874 sur les extraditions et 2, §1^{er} de la Convention européenne d'extradition du 13 décembre 1957, les faits pouvant donner lieu à extradition doivent être punissables tant en vertu du droit belge qu'en vertu de la législation de l'Etat requérant; la juridiction d'instruction doit donc, sans examiner la culpabilité, vérifier si les faits, quelle que soit leur qualification, tombent sous le coup de la loi pénale dans les deux législations* (2).

(v.)

ARRÊT (traduction).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi est dirigé contre l'arrêt rendu le 18 octobre 2010 par la cour d'appel d'Anvers, chambre des mises en accusation.

Le demandeur présente quatre moyens dans un mémoire annexé au présent arrêt, en copie certifiée conforme.

Le conseiller Filip Van Volsem a fait rapport.

L'avocat général Marc Timperman a conclu.

II. LA DÉCISION DE LA COUR.

Sur le premier moyen

1. Le moyen invoque la violation de l'article 7 de la loi du 17 avril 1878 contenant le Titre préliminaire du Code de procédure pénale et des articles 1^{er}, 2, 3, 5, 5bis et 10 de la loi du 15 mars 1874 sur les extraditions: l'arrêt attaqué méconnaît la notion d'étranger en l'interprétant restrictivement; ceux qui ont une résidence permanente en Belgique ne sont pas des étrangers au sens de la loi du 15 mars 1874 sur les extraditions.

2. Selon l'article 1^{er}, §1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi du 15 mars 1874, le gouvernement peut, pour l'exécution des traités conclus avec les Etats étrangers sur la base de la réciprocité, accorder l'extradition d'étrangers qui, comme auteurs, coauteurs ou complices, sont poursuivis pour une infraction aux lois pénales.

Au sens de cette loi, les étrangers sont tous ceux qui ne possèdent pas la nationalité belge.

(1) Voir : Cass., 22 juin 2004, RG P.04.0397.N, *Pas.*, 2004, n° 347.

(2) Voir : Cass., 11 avril 2000, RG P.00.0407.N, *Pas.*, 2000, n° 246.

La circonstance que les articles 7, §1^{er}, de la loi du 17 avril 1878 et 6, 4°, et 8 de la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen assimilent aux Belges, pour l'application de ces dispositions, respectivement les non-Belges ayant leur résidence principale sur le territoire du Royaume et les non-Belges résidant en Belgique, ne permet pas de restreindre la notion d'étranger au sens de l'article 1^{er}, §1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi du 15 mars 1874 aux étrangers résidant en dehors de la Belgique.

Le moyen, qui se fonde sur une thèse juridique différente, manque en droit.

Sur le deuxième moyen

3. Le moyen invoque la violation de l'article 26, §2, alinéa 3, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle : l'arrêt attaqué ne se borne pas à un examen *prima facie* de la question préjudicielle présentée, mais l'examine de manière approfondie et détaillée, à différents niveaux; l'arrêt attaqué s'arroge ainsi une compétence réservée à la Cour constitutionnelle.

4. Si une question préjudicielle au sens de l'article 26, §1^{er}, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 est soulevée devant une juridiction, celle-ci doit, conformément à l'article 26, §2, alinéa 1^{er}, de cette loi, poser cette question préjudicielle à la Cour constitutionnelle.

En application de l'article 26, §2, alinéa 3, précité, une juridiction dont la décision est susceptible de pourvoi en cassation n'est toutefois pas tenue de poser la question préjudicielle si la loi, le décret ou la règle visée à l'article 134 de la Constitution ne viole manifestement pas une règle ou un article de la Constitution visés au §1^{er} de cet article.

L'appréciation du défaut de violation manifeste requiert nécessairement un examen *prima facie* de la prétendue violation.

5. Le demandeur a soutenu devant les juges d'appel qu'ils étaient tenus de poser à la Cour constitutionnelle la question préjudicielle suivante : «Les articles 1^{er}, 2, 3, 5, 5bis et 10 de la loi du 15 mars 1874 sur les extraditions violent-ils les articles 10 et 11 de la Constitution dans l'interprétation selon laquelle la notion d'étranger exclut les non-Belges ayant une résidence principale en Belgique, étant donné que tout comme les personnes de nationalité belge, les non-Belges ayant une résidence principale en Belgique sont protégés spécifiquement par les articles 6, 4°, et 8 de la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen?».

6. L'arrêt attaqué décide, par la motivation qu'il contient (points 3.2.3.1.-3.2.3.4), de ne pas poser cette question préjudicielle. Par ces motifs, l'arrêt attaqué a pu, sans s'arroger quelque compétence que ce soit de la Cour constitutionnelle, décider que les dispositions mentionnées ne violent manifestement pas les dispositions constitutionnelles invoquées. La décision de ne pas poser la question préjudicielle proposée est légalement justifiée.

Le moyen ne peut être accueilli.

7. Le demandeur demande à la Cour de poser la question préjudicielle proposée aux juges d'appel.

8. Selon l'article 26, §3, de la loi spéciale du 6 janvier 1989, une juridiction n'est pas tenue de poser une question préjudicielle lorsque la demande est urgente et que le prononcé au sujet de cette demande

n'a qu'un caractère provisoire, sauf s'il existe un doute sérieux quant à la compatibilité d'une loi, d'un décret ou d'une règle visée à l'article 134 de la Constitution avec une des règles ou un des articles de la Constitution visés à l'article 26, §1^{er}, et qu'il n'y a pas de demande ou de recours ayant le même objet qui soit pendant devant la Cour constitutionnelle.

9. La procédure d'exequatur d'un mandat d'arrêt en vue d'extradition est une procédure qui est urgente et a un caractère provisoire au sens de l'article 26, §3, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle.

La question préjudicielle ne sera pas posée.

Sur le troisième moyen

10. Le moyen invoque la violation des articles 375 du Code pénal, 1^{er}, §2, 3 de la loi du 15 mars 1874 sur les extraditions et 2 de la Convention européenne d'extradition du 13 décembre 1957 : l'arrêt attaqué ne répond pas aux moyens de défense du demandeur en ce qui concerne l'absence de l'élément constitutif du défaut de consentement pour l'infraction de viol; une simple référence à une contrainte éventuelle ne permet pas de conclure que l'élément constitutif qu'est le défaut de consentement est concrètement présent.

11. Selon les articles 1^{er}, §2, de la loi du 15 mars 1874 et 2.1 de la Convention précitée, les faits pouvant donner lieu à extradition doivent être punissables tant en vertu du droit belge qu'en vertu de la législation de l'Etat requérant. La juridiction d'instruction doit donc, sans examiner la culpabilité, vérifier si les faits, quelle que soit leur qualification, tombent sous le coup de la loi pénale dans les deux législations.

12. Par les motifs qu'il énonce (points 3.4.1-3.4.5), l'arrêt attaqué considère que la condition de la double incrimination est remplie. L'arrêt attaqué a pu, lors de l'examen, déduire du recours éventuel à la contrainte par une personne qui a autorité sur la victime, un défaut de consentement dans le chef de celle-ci.

Le moyen ne peut être accueilli.

.....

Contrôle d'office

14. Les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées et la décision est conforme à la loi.

Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi; condamne le demandeur aux frais.

.....

Du 16 novembre 2010. — 2^e ch. — *Prés.* M. Forrier, président de section. — *Rapp.* M. Van Volsem. — *Concl. conf.* M. Timperman, avocat général. — *Pl.* M. Decaigny, du barreau d'Anvers.



N° 678

2^e CH. — 16 novembre 2010

(RG P.10.1730.N).

1° MANDAT D'ARRÊT EUROPÉEN. — POURVOI EN CASSATION. — MOYENS DE CASSATION. — FORME ET DÉLAI. — REQUÊTE NON DÉPOSÉE EN MÊME TEMPS QUE LE POURVOI EN CASSATION AU GREFFE DE LA COUR D'APPEL. — CONSÉQUENCE.

2° POURVOI EN CASSATION. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — FORMES. — FORME ET DÉLAI PRÉVUS POUR LE DÉPÔT DES MÉMOIRES ET DES PIÈCES. — MANDAT D'ARRÊT EUROPÉEN. — MOYENS DE CASSATION. — REQUÊTE NON DÉPOSÉE EN MÊME TEMPS QUE LE POURVOI EN CASSATION AU GREFFE DE LA COUR D'APPEL. — CONSÉQUENCE.

3° MOYEN DE CASSATION. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — PIÈCES À JOINDRE. — MANDAT D'ARRÊT EUROPÉEN. — REQUÊTE NON DÉPOSÉE EN MÊME TEMPS QUE LE POURVOI EN CASSATION AU GREFFE DE LA COUR D'APPEL. — CONSÉQUENCE.

4° MANDAT D'ARRÊT EUROPÉEN. — EXÉCUTION. — POUVOIR D'APPÉRIATION DE LA JURIDICTION D'INSTRUCTION. — LIMITES.

5° JURIDICTIONS D'INSTRUCTION. — MANDAT D'ARRÊT EUROPÉEN. — EXÉCUTION. — POUVOIR D'APPÉRIATION. — LIMITES.

6° MANDAT D'ARRÊT EUROPÉEN. — EXÉCUTION. — LÉGALITÉ. — RÉGULARITÉ. — APPÉRIATION. — AUTORITÉ JUDICIAIRE D'ÉMISSION.

7° MANDAT D'ARRÊT EUROPÉEN. — CONTENU. — PORTÉE. — OBJET.

1°, 2° et 3° *La requête contenant les moyens de cassation qui n'a pas été déposée au greffe de la cour d'appel en même temps que le pourvoi en cassation ne peut avoir valeur de mémoire au sens de l'article 18, §2, de la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen, et est irrecevable même si elle est parvenue avec le dossier au greffe de la Cour dans le délai imparti* (1) (2). (Loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen, art. 18, §2.)

4° et 5° *Il n'appartient pas aux juridictions d'instruction qui se prononcent sur l'exécution du mandat d'arrêt européen d'en apprécier la légalité et la régularité, mais uniquement l'exécution conformément au prescrit des articles 3 à 8 de la loi du 19 décembre 2003* (3). (Loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen, art. 2, §4, et 3 à 8.)

(1) Le texte néerlandais de l'article 18, §2 de la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen est rédigé comme suit : «(...) De middelen van het cassatieberoep kunnen worden omschreven hetzij in de akte ervan, hetzij in een daartoe neergelegd geschrift, hetzij in een memorie die op de griffie van het Hof moet worden ontvangen ten laatste de vijfde dag te rekenen van instelling van het cassatieberoep». Ce texte s'écarte de ce qui est prévu à l'article 31, §3, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive dont s'inspire toutefois l'article 18, §2 la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen. La version est la suivante : «(...) Les moyens de cassation peuvent être décrits soit dans l'acte de pourvoi, soit dans un écrit déposé à cette occasion, soit dans un mémoire qui doit parvenir au greffe de la Cour de cassation au plus tard le cinquième jour après la date du pourvoi». La version française reflète donc mieux l'intention du législateur

(2) Voir : Cass., 26 août 2008, RG P.08.1321.N, *Pas.*, 2008, n° 436.

(3) Cass., 25 janvier 2005, RG P.05.0065.N, *A.C.*, 2005, n° 51; Cass., 21 septembre 2005, RG P.05.1270.N, *Pas.*, 2005, n° 450; Cass., 21 août 2007, RG P.07.1268.N, *Pas.*, 2007, n° 376; Cass., 17 juin 2008, RG P.08.0914.N, *Pas.*, 2008, n° 378; Cass., 14 juillet 2009, RG P.09.1041.N, *Pas.*, 2009, n° 455.

6° *La légalité et la régularité du mandat d'arrêt européen sont appréciées, dans le cas de son exécution, par l'autorité judiciaire d'émission à laquelle la personne recherchée est livrée* (1).

7° *L'article 2, §4, de la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen qui mentionne les informations figurant au mandat d'arrêt européen n'est pas prescrit à peine de nullité; il suffit que le mandat d'arrêt européen soit rédigé de manière à permettre aux juridictions d'instruction d'apprécier si les conditions prévues pour son exécution par les articles 3 à 8 de cette loi ont été respectées* (2). (Loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen, art. 2, §4, et 3 à 8.)

(PROCUREUR GÉNÉRAL PRÈS LA COUR D'APPEL DE GAND C. A.)

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi est dirigé contre l'arrêt rendu le 4 novembre 2010 par la cour d'appel de Gand, chambre des mises en accusation.

Le demandeur présente des griefs dans une requête.

Le conseiller Koen Mestdagh a fait rapport.

L'avocat général Marc Timperman a conclu.

II. LA DÉCISION DE LA COUR.

Sur la recevabilité de la requête

1. En vertu de l'article 18, §2, de la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen, les moyens de cassation peuvent être proposés soit dans l'acte de pourvoi, soit dans un écrit déposé à cette occasion, soit dans un mémoire qui doit parvenir au greffe de la Cour de cassation au plus tard le cinquième jour après la date du pourvoi.

2. Le pourvoi en cassation a été formé le 5 novembre 2010.

La requête contenant les moyens de cassation qui a été déposée au greffe de la cour d'appel de Gand le 8 novembre 2010 et, dès lors, non simultanément avec le pourvoi en cassation, ne peut avoir valeur de mémoire au sens de l'article 18, §2, précité, même si elle est parvenue avec le dossier au greffe de la Cour dans le délai imparti.

La requête est irrecevable.

Sur le moyen d'office

Dispositions légales violées

— articles 16, §1^{er}, alinéa 2 et 17, §4, alinéa 1^{er}, de la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen.

(1) Voir : Cass., 25 janvier 2005, RG P.05.0065.N, *Pas.*, 2005, n° 51; Cass., 21 septembre 2005, RG P.05.1270.F, *Pas.*, 2005, n° 450; Cass., 14 juillet 2009, RG P.09.1041.N, *Pas.*, 2009, n° 455.

(2) Cass., 28 septembre 2010, RG P.10.1512.N (inédit); Voir : Cass., 8 décembre 2004, RG P.04.1562.F, *A.C.*, 2004, n° 603 et Cass., 17 juin 2008, RG P.08.0914.N, *A.C.*, 2008, n° 378.

3. L'article 16, §1^{er}, alinéa 2, de la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen, dispose que la chambre du conseil qui doit statuer sur l'exécution du mandat d'arrêt européen vérifie à cette fin si :

1° les conditions de l'article 3 sont remplies;

2° il n'y a pas lieu d'appliquer une des causes de refus prévues aux articles 4 à 6;

3° dans le cas où le mandat d'arrêt européen porte sur un fait contenu dans la liste de l'article 5, §2, les comportements, tels qu'ils sont décrits dans le mandat d'arrêt européen, correspondent bien à ceux repris dans cette liste;

4° il y a lieu de demander les garanties prévues aux articles 7 et 8.

En vertu de l'article 17, §4, alinéa 1^{er}, de la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen, la chambre des mises en accusation qui statue sur l'appel formé contre la décision de la chambre du conseil procède aux vérifications prévues à l'article 16, §1^{er}, alinéa 2.

Ainsi, les juridictions d'instruction qui statuent sur l'exécution du mandat d'arrêt européen n'ont pas à apprécier la légalité et la régularité dudit mandat, mais uniquement son exécution conformément au prescrit des articles 3 à 8 de la loi précitée.

La légalité et la régularité du mandat d'arrêt européen sont appréciées, dans le cas de son exécution, par l'autorité judiciaire d'émission à laquelle la personne recherchée est livrée.

4. L'article 2, §4, de la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen mentionne les informations que le mandat d'arrêt européen contient.

Cette disposition n'est pas prévue à peine de nullité. Il suffit que le mandat d'arrêt européen soit rédigé de manière à permettre aux juridictions d'instruction d'apprécier si les conditions prévues pour son exécution par les articles 3 à 5 de cette loi ont été respectées.

5. L'arrêt déclare que le mandat d'arrêt européen délivré à charge du défendeur n'est pas exécutoire. Il fonde sa décision sur le motif que «la condition de délivrance d'un mandat d'arrêt européen telle que requise par l'article 2, §4, 5°, de la loi n'est pas remplie de manière satisfaisante en raison de ce que le mandat d'arrêt européen n'a pas décrit le degré de participation [du défendeur] à l'infraction», sans constater que les conditions prévues aux articles 3 à 5 de la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen n'ont pas été respectées.

Cette décision n'est pas légalement justifiée.

Par ces motifs, la Cour casse l'arrêt attaqué; ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge de l'arrêt cassé; laisse les frais à charge de l'Etat; renvoie la cause à la cour d'appel de Gand, chambre des mises en accusation, autrement composée.

.....

Du 16 novembre 2010. — 2° ch. — Prés. M. Forrier, président de section. — Rapp. M. Mestdagh. — Concl. conf. M. Timperman, avocat général. — Pl. M. Van Hende, du barreau de Gand.



N° 679

2^e CH. — 17 novembre 2010

(RG P.09.0885.F).

PREUVE. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — ADMINISTRATION DE LA PREUVE. — ACTION CIVILE FONDÉE SUR UNE INFRACTION. — DÉFENSE OU EXCEPTION DÉDUITE DE L'EXISTENCE D'UNE CONVENTION. — EXIGENCE D'UN ÉCRIT. — APPLICATION. — TIERS À LA CONVENTION.

L'exigence d'un écrit et la prohibition de prouver par témoins outre ou contre le contenu aux actes, prévues à l'article 1341 du Code civil, ne concernent que les parties à ces actes et non les tiers; cette disposition n'empêche pas le défendeur à l'action civile fondée sur une infraction de prouver, par toute voie de droit, l'existence d'une convention à laquelle il n'est pas partie mais dont il peut déduire le bien-fondé d'une défense ou d'une exception (1).

(ASSOCIATION DE PRÉVOYANCE ET D'ASSURANCES S.A.
ET CRTS C. FONDS COMMUN DE GARANTIE AUTOMOBILE ET CRTS.)

ARRÊT.

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Les pourvois sont dirigés contre un jugement rendu le 10 octobre 2008 par le tribunal correctionnel de Tournai, statuant en degré d'appel.

La demanderesse invoque un moyen dans un mémoire annexé au présent arrêt, en copie certifiée conforme.

Le conseiller Pierre Cornelis a fait rapport.

L'avocat général Damien Vandermeersch a conclu.

II. LA DÉCISION DE LA COUR.

Sur le moyen

Le jugement considère que l'assureur, qui invoque la cession du véhicule par le prévenu à sa mère et en déduit l'existence d'un vol d'usage, ne rapporte pas la preuve de cette défense de la manière prescrite par l'article 1341 du Code civil.

Le jugement relève que l'assureur se fonde uniquement sur les déclarations des parties et les circonstances entourant l'achat du véhicule, alors que la disposition légale précitée exige un écrit, compte tenu de la valeur de la chose, et prohibe la preuve par témoignage ou présomption contre et outre le contenu des actes écrits.

L'exigence d'un écrit et la prohibition de prouver par témoins outre ou contre le contenu aux actes, prévues à l'article 1341 du Code civil, ne concernent que les parties à ces actes et non les tiers.

(1) Voir Cass., 25 mai 1992, RG 9304, *Pas.*, 1992, n° 502.

La disposition légale invoquée par les juges d'appel n'empêche pas le défendeur à l'action civile fondée sur une infraction de prouver, par toute voie de droit, l'existence d'une convention à laquelle il n'est pas partie mais dont il peut déduire le bien-fondé d'une défense ou d'une exception.

Le moyen est fondé.

Par ces motifs, la Cour casse le jugement attaqué en tant qu'il statue sur les actions civiles exercées contre la société anonyme Association de Prévoyance et d'Assurances et le Fonds commun de garantie automobile; rejette les pourvois de M. S. et G. B.; ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge du jugement partiellement cassé; condamne le Fonds commun de garantie automobile, M. S. et G. B., chacun, à un tiers des frais du pourvoi de la demanderesse; condamne M. S. et G. B., chacun, aux frais de son pourvoi; renvoie la cause, ainsi limitée, au tribunal correctionnel de Charleroi, siégeant en degré d'appel.

Du 17 novembre 2010. — 2° ch. — *Prés.* M. le chevalier de Codt, président de section. — *Rapp.* M. Cornelis. — *Concl. conf.* M. Vandermeersch, avocat général. — *Pl.* MM. T'Kint et Mahieu.

N° 680

2° CH. — 17 novembre 2010

(RG P.10.0776.F).

1° ACTION CIVILE. — JUGE PÉNAL. — COMPÉTENCE. — ACTION CIVILE POUVANT ÊTRE DÉFÉRÉE À LA JURIDICTION RÉPRESSIVE. — NOTION.

2° COMPÉTENCE ET RESSORT. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — ACTION CIVILE (RÈGLES PARTICULIÈRES). — JUGE PÉNAL. — COMPÉTENCE. — ACTION CIVILE POUVANT ÊTRE DÉFÉRÉE À LA JURIDICTION RÉPRESSIVE. — NOTION.

3° ACTION CIVILE. — JUGE PÉNAL. — COMPÉTENCE. — ACTION CIVILE POUVANT ÊTRE DÉFÉRÉE À LA JURIDICTION RÉPRESSIVE. — PAIEMENT D'INDU PAR LE PRÉVENU. — RÉPÉTITION DE L'INDU.

4° COMPÉTENCE ET RESSORT. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — ACTION CIVILE (RÈGLES PARTICULIÈRES). — JUGE PÉNAL. — COMPÉTENCE. — ACTION CIVILE POUVANT ÊTRE DÉFÉRÉE À LA JURIDICTION RÉPRESSIVE. — PAIEMENT D'INDU PAR LE PRÉVENU. — RÉPÉTITION DE L'INDU.

5° RÉPÉTITION DE L'INDU. — ACTION CIVILE EXERCÉE DEVANT LE JUGE PÉNAL. — PAIEMENT D'INDU PAR LE PRÉVENU. — RÉPÉTITION. — JUGE PÉNAL. — COMPÉTENCE.

1° et 2° *L'action civile que la loi permet de poursuivre en même temps et devant les mêmes juges que l'action publique est celle qui tend à la réparation du dommage causé par une infraction; les actions pouvant résulter d'infractions mais n'ayant pas pour objet la réparation du préjudice qu'elles ont causé, ne sont pas déférées aux juridictions répressives* (1). (L. du 17 avril 1878, art. 3.)

(1) Voir Cass., 29 mai 2002, RG P.02.0323.F, *Pas.*, 2002, n° 326.

3° à 5° *L'obligation de restitution consacrée par l'article 1235 du Code civil ne trouve pas sa cause dans l'infraction mais dans l'absence de dette résultant, notamment, du fait d'avoir payé plus que ce qui était dû; de la circonstance que le calcul de l'indemnité due par l'auteur de l'infraction suppose la prise en compte des provisions éventuellement versées, il ne résulte pas qu'en cas de paiement indu par le prévenu, il appartiendrait à la juridiction répressive de statuer sur sa demande en restitution (1).*

(P. ET CRTS C. H. ET CRTS.)

ARRÊT.

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Les pourvois sont dirigés contre un jugement rendu le 2 avril 2010 par le tribunal correctionnel de Huy, statuant en degré d'appel.

Les demandeurs M. P. et société anonyme Piron invoquent un moyen dans un mémoire annexé au présent arrêt, en copie certifiée conforme.

Le président de section chevalier Jean de Codt a fait rapport.

L'avocat général Damien Vandermeersch a conclu.

II. LES FAITS.

Les deux premiers demandeurs ont été condamnés à indemniser l'auteur des parties civiles des conséquences d'un accident de la circulation.

Par jugement du 4 septembre 1998, le tribunal correctionnel a accordé à la victime de l'accident, à titre provisionnel, une rente mensuelle destinée à couvrir l'intégralité des frais liés à sa condition de tétraplégique.

La victime étant entrée en maison de repos le 1^{er} août 2001, le tribunal de police a décidé, par jugement du 8 mai 2006, que la rente n'était plus due depuis cette date et que les sommes versées du 1^{er} août 2001 au 31 janvier 2006 constituaient, sous déduction du coût de la maison de repos, un paiement indu susceptible de répétition. Ce jugement réservait à statuer sur le montant de l'indu et sur la réclamation de la mutuelle qui, ayant versé des sommes à l'institution hébergeant la victime, en postulait le remboursement aux demandeurs.

Ce jugement fut confirmé le 23 mai 2008 par le tribunal correctionnel de Huy après que les défendeurs, héritiers de la victime, eurent repris l'instance.

Les dispositions que le jugement attaqué contient portent, d'une part, sur la réclamation de la mutuelle contre le prévenu et son employeur et, d'autre part, sur la demande formée par ces derniers contre les trois premiers défendeurs.

Les juges d'appel ont dit cette dernière demande irrecevable.

(1) Voir Cass., 26 juin 1998, RG F.97.0071.F, *Pas.*, 1998, n° 344.

III. LA DÉCISION DE LA COUR.

A. Sur les pourvois du prévenu et de la partie civilement responsable :

1. En tant que les pourvois sont dirigés contre la décision déclarant irrecevable la demande en répétition d'indu :

Sur le moyen

L'action civile que la loi permet de poursuivre en même temps et devant les mêmes juges que l'action publique est celle qui, aux termes de l'article 3 du titre préliminaire du Code de procédure pénale, tend à la réparation du dommage causé par une infraction.

Les actions pouvant résulter d'infractions mais n'ayant pas pour objet la réparation du préjudice qu'elles ont causé, ne sont pas déférées aux juridictions répressives.

L'obligation de restitution consacrée par l'article 1235 du Code civil ne trouve pas sa cause dans l'infraction mais dans l'absence de dette résultant, notamment, du fait d'avoir payé plus que ce qui était dû.

De la circonstance que le calcul de l'indemnité due par l'auteur de l'infraction suppose la prise en compte des provisions éventuellement versées, il ne résulte pas qu'en cas de paiement indu par le prévenu, il appartiendrait à la juridiction répressive de statuer sur sa demande en restitution.

Le moyen manque en droit.

Par ces motifs, la Cour décrète le désistement des pourvois de M. P. et de la société anonyme Piron en tant qu'ils sont dirigés contre la décision qui, rendue sur l'action civile exercée par la mutualité Sécurex, invite les parties à mettre la cause en état et remet celle-ci *sine die*; rejette les pourvois pour le surplus; condamne chacun des demandeurs aux frais de son pourvoi.

Du 17 novembre 2010. — 2^e ch. — Prés. et Rapp. M. le chevalier de Codt, président de section. — Concl. conf. M. Vandermeersch, avocat général. — Pl. M^{me} Oosterbosch et M. Kirkpatrick.

N° 681

2^e CH. — 17 novembre 2010

(RG P.10.0863.F).

1° INFRACTION. — GÉNÉRALITÉS. NOTION. ELÉMENT MATÉRIEL. ELÉMENT MORAL. UNITÉ D'INTENTION. — HARCÈLEMENT. — ÉLÉMENTS CONSTITUTIFS.

2° FRAIS ET DÉPENS. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — PROCÉDURE DEVANT LE JUGE DU FOND. — CONDAMNATION À L'INDEMNITÉ DE PROCÉDURE. — DÉTERMINATION DU MONTANT. — CRITÈRE. — MONTANT RÉCLAMÉ. — SURÉVALUATION. — CONSÉQUENCE.

1° *L'abus réprimé par l'article 442bis du Code pénal peut consister dans une agressivité récurrente manifestée par des comportements dont*

l'auteur sait ou doit savoir qu'ils sont susceptibles d'entraîner des conséquences dommageables sur la vie privée de la victime, et, partant, d'affecter gravement sa tranquillité.

2° Nonobstant le prescrit de l'arrêté royal du 26 octobre 2007 fixant le tarif des indemnités de procédure, le juge peut calculer l'indemnité de procédure sur la base du montant alloué plutôt que du montant demandé, si ce dernier résulte soit d'une surévaluation manifeste que n'aurait pas commise le justiciable normalement prudent et diligent, soit d'une majoration effectuée de mauvaise foi, dans le seul but d'intégrer artificiellement le montant de la demande à la tranche supérieure. (C. jud., art. 1022.)

(K. C. D.)

ARRÊT.

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi est dirigé contre un arrêt rendu le 14 avril 2010 par la cour d'appel de Bruxelles, chambre correctionnelle.

Le demandeur invoque trois moyens dans un mémoire annexé au présent arrêt, en copie certifiée conforme.

Le président de section chevalier Jean de Codt a fait rapport.

L'avocat général Damien Vandermeersch a conclu.

II. LA DÉCISION DE LA COUR.

A. En tant que le pourvoi est dirigé contre la décision rendue sur l'action publique :

Sur le premier moyen

En tant qu'il requiert pour son examen la vérification des éléments de fait de la cause, pour laquelle la Cour est sans pouvoir, le moyen est irrecevable.

Pour le surplus, les juges d'appel ne se sont pas limités à relever l'existence d'une ou de plusieurs discussions tendues entre deux personnes s'affrontant sur un sujet précis. L'arrêt indique en effet que le demandeur voulait obtenir le départ de son locataire et que, pour le faire déménager, il s'est montré agressif, violent et menaçant lors des discussions répétées qu'il a eues avec lui.

L'abus réprimé par l'article 442bis du Code pénal peut consister dans une agressivité récurrente manifestée par des comportements dont l'auteur sait ou doit savoir qu'ils sont susceptibles d'entraîner des conséquences dommageables sur la vie privée de la victime, et, partant, d'affecter gravement sa tranquillité, ce que l'arrêt constate.

Les juges d'appel n'ont dès lors pas violé la disposition légale précitée en la déclarant applicable aux faits tels qu'ils les ont décrits.

Le moyen ne peut être accueilli.

.....

Le contrôle d'office

Les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées et la décision est conforme à la loi.

B. En tant que le pourvoi est dirigé contre la décision rendue sur l'action civile :

Sur le troisième moyen

Le demandeur a été condamné à payer au défendeur les indemnités de procédure prévues par l'article 1022 du Code judiciaire et que la cour d'appel a fixées sur la base des montants réclamés par le défendeur en première instance et en appel.

Le moyen fait valoir que l'article 2 de l'arrêté royal du 26 octobre 2007 fixant le tarif des indemnités de procédure viole les articles 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, et 13 de la Constitution, en tant qu'il abandonne à la partie civile la détermination du montant de l'indemnité de procédure, puisque celle-ci est calculée par tranche en fonction de la hauteur de la demande.

Le droit garanti par l'article 13 de la Constitution signifie uniquement que toute personne doit être jugée suivant des règles de compétence et de procédure objectivement fixées et ne peut être citée devant une juridiction autre que celle prévue par la loi. Cette disposition constitutionnelle n'impose pas le calcul de l'indemnité de procédure d'après le montant alloué par le juge.

Nonobstant le prescrit de l'arrêté royal précité, le juge peut calculer l'indemnité de procédure sur la base du montant alloué plutôt que du montant demandé, si ce dernier résulte soit d'une surévaluation manifeste que n'aurait pas commise le justiciable normalement prudent et diligent, soit d'une majoration effectuée de mauvaise foi, dans le seul but d'intégrer artificiellement le montant de la demande à la tranche supérieure.

La sanction de l'abus de droit met le débiteur de l'indemnité de procédure à l'abri d'une condamnation dictée par la seule prétention du créancier.

L'arrêté royal du 26 octobre 2007 ne méconnaît dès lors pas le droit à un procès équitable.

Le moyen manque en droit.

Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi; condamne le demandeur aux frais.

Du 17 novembre 2010. — 2^e ch. — *Prés.* et *Rapp.* M. le chevalier de Codt, président de section. — *Concl. conf.* M. Vandermeersch, avocat général. — *Pl.* M. Vergauwen, du barreau de Bruxelles et M^{me} Venet, du barreau de Bruxelles.

N° 682

2^e CH. — 17 novembre 2010

(RG P.10.1676.F).

1° ETRANGERS. — MESURE D'ÉLOIGNEMENT DU TERRITOIRE. — MESURE PRIVATIVE DE LIBERTÉ. — RECOURS AUPRÈS DU POUVOIR JUDICIAIRE. — JURIDICTIONS D'INSTRUCTION. — CHAMBRE DES MISES EN ACCUSATION. — REMISE EN LIBERTÉ. — POURVOI EN CASSATION. — POURVOI DE L'ÉTAT BELGE. — ORDONNANCE DE RÉFÉRÉ ORDONNANT ENTRE-TEMPS LA REMISE EN LIBERTÉ. — INCIDENCE.

2° POURVOI EN CASSATION. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — DÉCISIONS CONTRE LESQUELLES ON PEUT SE POURVOIR. — ACTION PUBLIQUE. — DÉFAUT D'INTÉRÊT. DÉFAUT D'OBJET. — ETRANGERS. — MESURE D'ÉLOIGNEMENT DU TERRITOIRE. — MESURE PRIVATIVE DE LIBERTÉ. — RECOURS AUPRÈS DU POUVOIR JUDICIAIRE. — JURIDICTIONS D'INSTRUCTION. — CHAMBRE DES MISES EN ACCUSATION. — REMISE EN LIBERTÉ. — POURVOI DE L'ÉTAT BELGE. — ORDONNANCE DE RÉFÉRÉ ORDONNANT ENTRE-TEMPS LA REMISE EN LIBERTÉ. — INCIDENCE.

3° ETRANGERS. — MESURE D'ÉLOIGNEMENT DU TERRITOIRE. — MESURE PRIVATIVE DE LIBERTÉ. — RECOURS AUPRÈS DU POUVOIR JUDICIAIRE. — JURIDICTIONS D'INSTRUCTION. — ETENDUE DU CONTRÔLE.

4° JURIDICTIONS D'INSTRUCTION. — ETRANGERS. — MESURE D'ÉLOIGNEMENT DU TERRITOIRE. — MESURE PRIVATIVE DE LIBERTÉ. — RECOURS AUPRÈS DU POUVOIR JUDICIAIRE. — ETENDUE DU CONTRÔLE.

5° ETRANGERS. — MESURE D'ÉLOIGNEMENT DU TERRITOIRE. — MESURE PRIVATIVE DE LIBERTÉ. — RECOURS AUPRÈS DU POUVOIR JUDICIAIRE. — JURIDICTIONS D'INSTRUCTION. — OBJET DU CONTRÔLE.

6° JURIDICTIONS D'INSTRUCTION. — ETRANGERS. — MESURE D'ÉLOIGNEMENT DU TERRITOIRE. — MESURE PRIVATIVE DE LIBERTÉ. — RECOURS AUPRÈS DU POUVOIR JUDICIAIRE. — OBJET DU CONTRÔLE.

7° ETRANGERS. — MESURE D'ÉLOIGNEMENT DU TERRITOIRE. — MESURE PRIVATIVE DE LIBERTÉ. — RECOURS AUPRÈS DU POUVOIR JUDICIAIRE. — JURIDICTIONS D'INSTRUCTION. — ETENDUE DU CONTRÔLE.

8° JURIDICTIONS D'INSTRUCTION. — ETRANGERS. — MESURE D'ÉLOIGNEMENT DU TERRITOIRE. — MESURE PRIVATIVE DE LIBERTÉ. — RECOURS AUPRÈS DU POUVOIR JUDICIAIRE. — ETENDUE DU CONTRÔLE.

9° POUVOIRS. — SÉPARATION DES POUVOIRS. — ETRANGERS. — MESURE D'ÉLOIGNEMENT DU TERRITOIRE. — MESURE PRIVATIVE DE LIBERTÉ. — RECOURS AUPRÈS DU POUVOIR JUDICIAIRE. — ETENDUE DU CONTRÔLE.

1° et 2° *La mise en liberté de l'étranger ordonnée par le juge statuant en référé ne prive pas d'objet le pourvoi de l'Etat belge dirigé contre l'arrêt de la chambre des mises en accusation statuant sur une demande de remise en liberté dès lors que la juridiction de référé statue au provisoire et que la privation de liberté de l'étranger reste soumise, quant au fond, à l'examen de légalité institué par l'article 72 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.*

3° et 4° *Lorsqu'elles sont saisies d'un recours de l'étranger contre une mesure privative de liberté en vue de son éloignement du territoire, les juridictions d'instruction se bornent à vérifier si la mesure ainsi que la*

décision d'éloignement qui en est le soutien sont conformes à la loi, sans pouvoir se prononcer sur leur opportunité (1).

5° et 6° *Le contrôle de légalité porte sur la validité formelle de l'acte, notamment quant à l'existence de sa motivation et au point de vue de sa conformité tant aux règles de droit international ayant des effets directs dans l'ordre interne, qu'à la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers; le contrôle implique également la vérification de la réalité et de l'exactitude des faits invoqués par l'autorité administrative, le juge examinant si la décision s'appuie sur une motivation que n'entache aucune erreur manifeste d'appréciation en fait (2).*

7° à 9° *L'article 237, alinéa 3, du Code pénal ainsi que le principe constitutionnel de la séparation des pouvoirs interdisent à la juridiction d'instruction de censurer la mesure au point de vue de ses mérites, de sa pertinence ou de son efficacité.*

(ÉTAT BELGE C. O.)

ARRÊT.

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi est dirigé contre un arrêt rendu le 14 octobre 2010 par la cour d'appel de Liège, chambre des mises en accusation.

Le demandeur invoque deux moyens dans un mémoire annexé au présent arrêt, en copie certifiée conforme.

Le président de section chevalier Jean de Codt a fait rapport.

L'avocat général Damien Vandermeersch a conclu.

II. LA DÉCISION DE LA COUR.

Sur la fin de non-recevoir opposée au pourvoi par le défendeur à l'audience

La mise en liberté invoquée par le défendeur sur la base d'une ordonnance de référé rendue le 15 novembre 2010, n'enlève pas au pourvoi de l'Etat belge son objet. Cette décision émane en effet d'une juridiction qui statue au provisoire, alors que la privation de liberté de l'étranger reste soumise, quant au fond, à l'examen de légalité institué par l'article 72 de la loi du 15 décembre 1980.

La fin de non-recevoir ne peut, dès lors, être accueillie.

Sur le premier moyen

Lorsqu'elles sont saisies d'un recours de l'étranger contre une mesure privative de liberté en vue de son éloignement du territoire, les juridictions d'instruction se bornent à vérifier si la mesure ainsi que la décision d'éloignement qui en est le soutien sont conformes à la loi, sans pouvoir se prononcer sur leur opportunité.

(1) Cass., 4 novembre 2009, RG P.09.1457.F, *Pas.*, 2009, n° 638.

(2) Voir Cass., 18 avril 2007, RG P.07.0320.F, *Pas.*, 2007, n° 190 et Cass., 4 novembre 2009, RG P.09.1457.F, *Pas.*, 2009, n° 638.

Le contrôle de légalité porte sur la validité formelle de l'acte, notamment quant à l'existence de sa motivation et au point de vue de sa conformité tant aux règles de droit international ayant des effets directs dans l'ordre interne, qu'à la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

Le contrôle implique également la vérification de la réalité et de l'exactitude des faits invoqués par l'autorité administrative, le juge examinant si la décision s'appuie sur une motivation que n'entache aucune erreur manifeste d'appréciation ou de fait.

L'article 237, alinéa 3, du Code pénal ainsi que le principe constitutionnel de la séparation des pouvoirs interdisent à la juridiction d'instruction de censurer la mesure au point de vue de ses mérites, de sa pertinence ou de son efficacité.

Il ressort des pièces de la procédure que le défendeur a fait l'objet d'un ordre de quitter le territoire délivré le 21 septembre 2010 avec décision de remise à la frontière et privation de liberté à cette fin.

L'acte se réfère à l'article 7, alinéa 1^{er}, 11°, de la loi du 15 décembre 1980 et s'appuie sur un arrêté ministériel de renvoi dont le défendeur a fait l'objet le 30 mai 2007, et dont l'autorité administrative dit qu'il n'a été ni suspendu ni rapporté.

La requête de mise en liberté déposée pour le défendeur le 24 septembre 2010 fait valoir que l'arrêté susdit a cessé de produire ses effets en raison de l'adhésion, à l'Union européenne, du pays d'origine du défendeur. Celui-ci soutient également avoir droit au séjour, par application de l'article 10 de la loi du 15 décembre 1980, ensuite de son mariage avec une ressortissante belge. Il invoque enfin qu'ayant eu un enfant en Belgique, il y a développé une vie familiale dans laquelle sa détention constitue une ingérence prohibée par l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Dans l'avis remis à la chambre des mises en accusation, le ministère public a conclu au rejet des moyens invoqués par le défendeur. Il a estimé que l'adhésion de son pays à l'Union européenne n'entraînait pas la caducité d'un arrêté de renvoi fondé, comme en l'espèce, sur l'atteinte à l'ordre public visée à l'article 20 de la loi. Il a fait valoir que le mariage allégué ne créait pas l'admission de plein droit au séjour, prévue à l'article 10, §1^{er}. Il a soutenu que la mesure litigieuse était motivée conformément à l'article 62 et que la privation de liberté imposée au demandeur correspondait à celle prévue à l'article 7, alinéa 3.

L'arrêt attaqué se borne à énoncer que «les conditions requises par la loi pour le maintien du requérant à la disposition de l'Office des étrangers ne sont plus actuellement réunies en l'espèce».

Cette énonciation ne permet pas de discerner quelle est l'illégalité censurée par la chambre des mises en accusation et ne met dès lors pas la Cour en mesure de vérifier si la juridiction d'instruction a observé les limites assignées à son contrôle par l'article 72, alinéa 2, de la loi, ou si elle s'est immiscée dans un contrôle d'opportunité que cette disposition ne lui attribue pas.

A cet égard, le moyen est fondé.

Il n'y a pas lieu d'examiner le second moyen qui ne pourrait entraîner une cassation sans renvoi.

Par ces motifs, la Cour casse l'arrêt attaqué; ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge de l'arrêt cassé; condamne le défendeur aux frais; renvoie la cause à la cour d'appel de Liège, chambre des mises en accusation, autrement composée.

Du 17 novembre 2010. — 2^e ch. — *Prés.* et *Rapp.* M. le chevalier de Codt, président de section. — *Concl. conf.* M. Vandermeersch, avocat général. — *Pl.* M^{me} Derriks, du barreau de Bruxelles et M. Fiorentino, du barreau de Liège.

N° 683

1^{re} CH. — 18 novembre 2010
(RG F.09.0078.F).

IMPÔTS SUR LES REVENUS. — ÉTABLISSEMENT DE L'IMPÔT. — RÉCLAMATIONS. — INSTRUCTION PAR UN FONCTIONNAIRE. — RÉCOLTE RÉGULIÈRE DE RENSEIGNEMENTS. — TRANSMISSION À UN CONTRÔLEUR CHARGÉ DE LA TAXATION D'UN AUTRE EXERCICE D'IMPOSITION. — LÉGALITÉ.

Il suit des articles 335 et 336 du Code des impôts sur les revenus 1992 que le fonctionnaire chargé sur la base de l'article 374, alinéa 1^{er}, du même code, d'instruire une réclamation relative à un exercice d'imposition peut transmettre au contrôleur responsable de la taxation pour un autre exercice les renseignements régulièrement recueillis lors de son instruction (1). (C.I.R. 1992, art. 374, al. 1^{er}.)

(C.P. ET CRTS, ÉTAT BELGE, MINISTRE DES FINANCES.)

Conclusions de M. l'avocat général Henkes :

I. MOYEN.

A. Exposé

1. Le moyen est pris de la violation de l'article 374, alinéa 1^{er}, du Code des impôts sur les revenus 1992.

Il est dirigé contre la décision de l'arrêt attaqué de mettre à néant le jugement entrepris annulant la cotisation à l'impôt des personnes physiques de l'exercice d'imposition 1996 pour le motif que c'est à tort que le premier juge a considéré que le fonctionnaire chargé d'instruire la réclamation relative à l'exercice 1997 avait commis un détournement de pouvoir en invitant le contrôle des contributions directes compétent à réexaminer les charges professionnelles relatives à l'exercice 1996 sur la base des renseignements ce fonctionnaire lui a communiqué.

2. Les demandeurs soutiennent que «*si, en vertu de l'article 374, alinéa 1^{er}, du Code des impôts sur les revenus 1992, l'inspecteur chargé de l'instruction*

(1) Voir les conclusions du ministère public.

d'une réclamation dispose des moyens de preuve et des pouvoirs conférés à l'administration par les articles 315 à 319, 322 à 330, 333 à 336, 339 à 343 et 346 du Code des impôts sur les revenus 1992, c'est aux fins d'assurer l'instruction de la réclamation (article 374, alinéa 1^{er} in limine).

Il s'ensuit que l'inspecteur délégué ne pouvait transmettre au contrôleur les renseignements recueillis dans le cadre de l'instruction de la réclamation.

Dès lors, la cours d'appel n'a pu, sans violer l'article 374, alinéa 1^{er}, du Code des impôts sur les revenus 1992, considérer que l'inspecteur chargé de l'instruction de la réclamation avait légalement transmis au contrôleur copie de la lettre qu'il adressait aux demandeurs dans le cadre de l'instruction de la réclamation.

En effet, en agissant comme il l'a fait, l'inspecteur a usé de pouvoirs qui lui sont conférés à des fins autres que celles pour lesquelles ces pouvoirs lui sont conférés».

B. Discussion

3. Le moyen manque en droit.

En vertu de l'article 374, alinéa 1^{er}, du Code des impôts sur les revenus 1992, aux fins d'assurer l'instruction de la réclamation, un fonctionnaire de l'administration des contributions directes, d'un grade supérieur à celui de contrôleur, dispose des moyens de preuve et des pouvoirs conférés à l'administration par les articles 315 à 318, 322 à 330, 333 à 336, 339 à 343 et 346 à 350.

Aux termes de l'article 335 de ce code, tout agent d'une administration fiscale de l'Etat, régulièrement chargé d'effectuer, chez une personne physique ou morale, un contrôle ou une enquête se rapportant à l'application d'un impôt déterminé, est de plein droit habilité à prendre, rechercher ou recueillir tous renseignements propres à assurer l'exacte perception de tous autres impôts dus par cette personne.

L'article 336 du même code dispose que tout renseignement, pièce, procès-verbal ou acte, découvert ou obtenu dans l'exercice de ses fonctions par un agent d'une administration de l'Etat, peut être invoqué par l'Etat pour la recherche de toutes sommes dues en vertu des lois.

4. Il suit de ces dispositions que le fonctionnaire chargé, sur la base de l'article 374, alinéa 1^{er}, précité, d'instruire une réclamation relative à un exercice d'imposition, peut transmettre au contrôleur responsable de la taxation pour un autre exercice les renseignements régulièrement recueillis lors de son instruction.

II. CONCLUSION.

5. Rejet.

ARRÊT.

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 11 décembre 2008 par la cour d'appel de Mons.

Le conseiller Gustave Steffens a fait rapport.

L'avocat général André Henkes a conclu.

II. LE MOYEN DE CASSATION.

Les demandeurs présentent un moyen libellé dans les termes suivants :

Disposition légale violée

Article 374, alinéa 1^{er}, du Code des impôts sur les revenus 1992

Décisions et motifs critiqués

L'arrêt constate que le contrôle des contributions directes, territorialement compétent, a été invité, par le fonctionnaire chargé d'instruire une réclamation relative à l'exercice 1997, à réexaminer les charges professionnelles relatives à l'exercice litigieux et ce, sur la base des renseignements communiqués par cet inspecteur.

Il considère cependant que l'article 374, alinéa 1^{er}, n'empêche pas un inspecteur chargé de l'instruction d'une réclamation de communiquer les renseignements qu'il a régulièrement recueillis à son collègue chargé d'établir un autre impôt ou, comme en l'espèce, le même impôt relatif à un autre exercice, ceci aux motifs qu'«en vertu de l'article 374, alinéa 1^{er}, du Code des impôts sur les revenus 1992, le fonctionnaire instructeur disposait des moyens de preuve et des pouvoirs conférés à l'administration par les articles 315 à 319, 322 à 330, 333 à 336, 339 à 343 et 346 [dudit code]».

L'arrêt considère donc que l'inspecteur chargé de l'instruction d'une réclamation pouvait transmettre, en application des articles 335 et 336 du Code des impôts sur les revenus 1992, les renseignements par lui recueillis dans le cadre de ses fonctions au fonctionnaire compétent pour rectifier une déclaration afférente à l'exercice précédent.

Griefs

Si, en vertu de l'article 374, alinéa 1^{er}, du Code des impôts sur les revenus 1992, l'inspecteur chargé de l'instruction d'une réclamation dispose des moyens de preuve et des pouvoirs conférés à l'administration par les articles 315 à 319, 322 à 330, 333 à 336, 339 à 343 et 346 du Code des impôts sur les revenus 1992, c'est aux fins d'assurer l'instruction de la réclamation (article 374, alinéa 1^{er} *in limine*).

Il s'ensuit que l'inspecteur délégué ne pouvait transmettre au contrôleur les renseignements recueillis dans le cadre de l'instruction de la réclamation.

Dès lors, l'arrêt n'a pu, sans violer l'article 374, alinéa 1^{er}, du Code des impôts sur les revenus 1992, considérer que l'inspecteur chargé de l'instruction de la réclamation avait légalement transmis au contrôleur copie de la lettre qu'il adressait aux demandeurs dans le cadre de l'instruction de la réclamation.

En effet, en agissant comme il l'a fait, l'inspecteur a usé de pouvoirs qui lui sont conférés à des fins autres que celles pour lesquelles ces pouvoirs lui sont conférés.

III. LA DÉCISION DE LA COUR.

Sur le moyen

Aux termes de l'article 374, alinéa 1^{er}, du Code des impôts sur les revenus 1992, aux fins d'assurer l'instruction de la réclamation, un fonctionnaire de l'administration des contributions directes, d'un grade supérieur à celui de contrôleur, dispose des moyens de preuve et des pouvoirs conférés à l'administration par les articles 315 à 318, 322 à 330, 333 à 336, 339 à 343 et 346 à 350.

Aux termes de l'article 335 de ce code, applicable en l'espèce, tout agent d'une administration fiscale de l'État, régulièrement chargé

d'effectuer, chez une personne physique ou morale, un contrôle ou une enquête se rapportant à l'application d'un impôt déterminé, est de plein droit habilité à prendre, rechercher ou recueillir tous renseignements propres à assurer l'exacte perception de tous autres impôts dus par cette personne.

En vertu de l'article 336 du même code, applicable en l'espèce, tout renseignement, pièce, procès-verbal ou acte, découvert ou obtenu dans l'exercice de ses fonctions par un agent d'une administration fiscale de l'État, peut être invoqué par l'État pour la recherche de toute somme due en vertu des lois d'impôts.

Il suit de ces dispositions que le fonctionnaire chargé, sur la base de l'article 374, alinéa 1^{er}, précité, d'instruire une réclamation relative à un exercice d'imposition peut transmettre au contrôleur responsable de la taxation pour un autre exercice les renseignements régulièrement recueillis lors de son instruction.

Le moyen, qui soutient le contraire, manque en droit.

Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi; condamne les demandeurs aux dépens.

Du 18 novembre 2010. — 1^{re} ch. — Prés. M. Mathieu, président de section. — Rapp. M. Steffens. — Concl. conf. M. Henkes, avocat général. — Pl. MM. Michel, du barreau de Charleroi et T'Kint.

N° 684

1^{re} CH. — 18 novembre 2010

(RG F.09.0106.F).

1° SOCIÉTÉS. — SOCIÉTÉS COMMERCIALES. — SOCIÉTÉS COOPÉRATIVES. — SOCIÉTÉ COOPÉRATIVE À RESPONSABILITÉ ILLIMITÉE. — ACTE CONSTITUTIF. — MENTION «BON POUR ENGAGEMENT ILLIMITÉ ET SOLIDAIRE». — NÉCESSITÉ. — ABSENCE. — CONSÉQUENCE.

2° IMPÔTS SUR LES REVENUS. — DROITS, EXÉCUTION ET PRIVILÈGES DU TRÉSOR PUBLIC. — EXÉCUTION. — SOCIÉTÉ COOPÉRATIVE À RESPONSABILITÉ ILLIMITÉE. — ASSOCIÉ. — REDEVABLE. — RECOUVREMENT ET EXÉCUTION À SA CHARGE.

1° *Il ressort de l'article 147, alinéas 2 et 3, des lois coordonnées sur les sociétés commerciales et de ses travaux préparatoires que la mention «bon pour engagement illimité et solidaire» n'est exigée que pour l'inscription dans le registre de nouveaux associés et que son absence ne peut affecter la validité des engagements pris par les fondateurs dans l'acte constitutif d'une telle société (1). (L. coord. soc. com., art. 147.)*

2° *Étant tenu personnellement de payer l'impôt établi au nom de la société coopérative à responsabilité illimitée, l'associé est un redevable de l'impôt, à charge duquel l'administration peut exercer les droits que la loi lui confère en vue de recouvrer l'impôt (2).*

(ÉTAT BELGE, MINISTRE DES FINANCES, C. O.C. ET CRTS.)

(1) et (2) Voir les conclusions du ministère public.

Conclusions de M. l'avocat général Henkes :

I. FAITS DE LA CAUSE ET ANTÉCÉDENTS DE LA PROCÉDURE.

1. Le défendeur est associé d'une société coopérative à responsabilité illimitée et solidaire. Celle-ci reste en défaut de payer ses cotisations à l'impôt des sociétés. L'Etat belge entend poursuivre le recouvrement des sommes restant dues à charge du défendeur, sur base du titre exécutoire établi au nom de la société.

2. Dans le premier arrêt attaqué, du 12 juillet 2007, la cour d'appel de Bruxelles refuse de faire droit à cette prétention, au motif, en substance, que le titre exécutoire établi au nom de la société ne pourrait servir de base à des mesures d'exécution à charge de l'associé.

La cour d'appel motive son refus comme suit : «*À tort, [le demandeur] soutient que le titre exécutoire qu'il détient à charge de la société Nettoyage Perfect enrôlée à l'impôt des sociétés peut être 'étendu automatiquement' à l'associé d'une société coopérative à responsabilité illimitée, et donc débiteur solidaire des dettes de la société sur pied de l'ancien article 147 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales.*

Ainsi que l'a décidé à bon droit le premier juge, rien ne fonde légalement une telle extension, les arrêts de la (Cour) cités par [le demandeur] concernant le conjoint marié.

En matière d'impôts sur les revenus, c'est le rôle qui est le titre légal de perception rendu exécutoire par le directeur des contributions.

C'est un acte authentique par lequel l'administration se crée un titre contre le contribuable et manifeste sa volonté d'exiger le paiement de l'impôt et l'exécutoire est un ordre au redevable de payer l'impôt réclamé sous peine d'y être contraint.

En l'espèce, il est constant que les titres exécutoires (dont les avertissements ne sont pas déposés devant la cour [d'appel]), les rôles, sont établis au nom d'un seul redevable, la société coopérative, pour des impôts des sociétés et des amendes administratives.

En principe, le rôle qui a été rendu exécutoire à charge d'un contribuable déterminé ne confère pas au receveur le droit de poursuivre, sans un autre titre, le recouvrement du même impôt sur les biens d'un tiers, mais seulement à charge du contribuable au nom duquel le rôle est libellé.

Il existe des dispositions spéciales, déroatoires du droit commun qui instituent des exceptions à ce principe et dont l'existence ne fait que confirmer le principe.

Mais aucune disposition du Code des impôts sur les revenus tel qu'il est applicable à l'imputation litigieuse ne prévoit la possibilité de recouvrer l'impôt des sociétés sur la base d'un rôle exécutoire établi au nom de la société coopérative contribuable, à charge d'un tiers personne physique, en l'espèce un débiteur solidaire en vertu du droit des sociétés.

L'administration ne bénéficie des privilèges du préalable et de l'exécution d'office qu'à condition qu'elle se soit décernée un titre et qu'elle ait été en mesure de le faire. Le titre qu'elle s'est décernée à l'encontre d'un contribuable déterminé ne peut l'habiliter à recouvrer le même impôt sur les biens d'un tiers, sauf exception expresse prévue par le législateur.

Tel n'était pas le cas au moment où elle a procédé à l'imputation contestée, l'article 393, §2 nouveau, du Code des impôts sur les revenus 1992 n'ayant été introduit que par une loi du 24 avril 2007, entrée en vigueur le 18 mai 2007».

Avant de statuer plus en avant sur la demande subsidiaire de l'Etat, tendant à obtenir un titre exécutoire judiciaire contre le défendeur, la cour d'appel surseoit à statuer de manière à permettre aux parties d'apporter la preuve d'une série d'éléments.

3. Dans le second arrêt attaqué, du 30 mai 2008, la cour d'appel décide que la qualité d'associé du défendeur n'est pas établie et refuse dès lors de le condamner au paiement de la dette sur cette base. Dans le même arrêt, elle refuse également de condamner le défendeur sur la base de la théorie de l'apparence ou en application des règles régissant la responsabilité extra-contractuelle.

Elle considère que *«Les parties conviennent toutes deux, après vérification au tribunal de commerce, qu'il n'y a jamais eu de liste des associés déposée par la société coopérative à responsabilité illimitée et solidaire Nettoyage Perfect au registre des personnes morales du tribunal de commerce de Bruxelles (publicité destinée aux tiers), ce dont l'organe de gestion était responsable, pas plus que de tenue de registre des associés (destiné aux associés), ce qui confirme les affirmations [du défendeur], selon lesquelles il n'avait jamais signé de registre des associés.»*

Il est d'autre part avéré que, sur l'acte constitutif de la société, [le défendeur] n'a pas fait précéder sa signature de la mention manuscrite légale obligatoire 'bon pour engagement illimité et solidaire'.

Selon le droit des sociétés, [le défendeur] n'est dès lors pas valablement engagé par sa signature de l'acte constitutif de la société litigieuse.

À défaut de cette mention particulière, [le demandeur] ne démontre dès lors pas à suffisance de droit, dans le chef [du défendeur], la qualité d'associé de la société Nettoyage Perfect, tenu solidairement et de manière illimitée aux dettes de celle-ci.»

II. MOYENS.

4. Le demandeur présente trois moyens.

Les deux premiers sont dirigés contre l'arrêt du 30 mai 2008 en ce qu'il décide que la qualité d'associé du défendeur n'est pas établie et qu'aucun titre exécutoire ne peut être décerné contre lui de ce chef.

Le troisième moyen est dirigé contre l'arrêt du 12 juillet 2007 et critique la décision de la cour d'appel de ne pas autoriser l'Etat à poursuivre l'associé d'une société coopérative à responsabilité illimitée et solidaire sur base du titre établi au nom de cette dernière.

A. Premier moyen

1. Exposé

5. Le moyen, en sa seconde branche, reproche à l'arrêt attaqué de violer les articles 144, 145 et 147, al. 3, des lois coordonnées sur les sociétés commerciales, en décidant que l'acte de constitution d'une société coopérative à responsabilité illimitée et solidaire n'engage son signataire que si la signature de celui-ci est précédée de la mention «bon pour engagement illimité et solidaire».

Il fait valoir que *«L'article 147, alinéas 2 et 3, des lois coordonnées sur les sociétés commerciales dispose : L'organe compétent pour la gestion est chargé des inscriptions. Les inscriptions s'effectuent sur la base des documents probants qui sont datés et signés. Elles s'effectuent dans l'ordre de leur date.»*

En ce qui concerne les sociétés coopératives à responsabilité illimitée, la signature dont il est question à l'alinéa précédent n'engage son auteur qu'à la condition qu'elle soit précédée de la mention manuscrite 'bon pour engagement illimité et solidaire'.

Il est admis qu'en ce qui concerne les associés fondateurs, le document probant sur la base duquel s'effectue l'inscription au registre des associés est un exemplaire original de l'acte constitutif de la société (H. DU FAUX, Les sociétés coopératives», Rép. not., tome XII, livre V, p. 76, n° 61), ce que reconnaît l'arrêt du 12 juillet 2007.

Cela étant, l'exigence de la mention du «bon pour ...» a trait à la tenue du registre des associés et non à la constitution de la société elle-même. Elle ne vise que l'exemplaire de l'acte constitutif qui doit servir de document probant et être conservé en annexe du registre des associés afin de rendre aisée la consultation de ce dernier et sa vérification (Cf. Doc. parl., Sénat, 1990-1991, n° 1374/1, 69) et non l'acte constitutif lui-même. Il ne pouvait, dès lors, être tiré aucun enseignement de l'absence de cette mention dans la version de l'acte constitutif qui a été soumise à la cour d'appel, étant l'acte qui a été enregistré le 10 décembre 1993 et publié par extraits aux annexes du Moniteur belge.

Comme l'a indiqué celle-ci dans son arrêt du 12 juillet 2007, il n'est pas contesté que les mentions obligatoires sont reprises dans l'acte de constitution de la société Nettoyage Perfect et [le défendeur] apparaît bien comme le troisième associé fondateur de la société. Au vu des pièces dont la cour [d'appel] a pu avoir connaissance, rien ne lui permettait de modifier cette appréciation.

Dès lors qu'il se déduit des arrêts attaqués que l'acte de constitution d'une société coopérative à responsabilité illimitée doit satisfaire aux exigences de l'article 147, alinéa 3, des lois coordonnées sur les sociétés commerciales, ceux-ci ajoutent aux articles 144 et 145 de ces lois, lesquels fixent les mentions obligatoires que doit contenir l'acte de constitution d'une société coopérative à responsabilité illimitée et solidaire, et violent ces dispositions».

2. Discussion

6. Le moyen, en cette branche, est fondé.

Les articles 144 et 145 des lois coordonnées énumèrent les conditions de forme de l'acte constitutif. Ils ne prévoient nulle part que l'acte doit comprendre la mention litigieuse «bon pour engagement illimité et solidaire».

En revanche, elle est imposée par l'article 147, lequel traite du registre des associés.

En son alinéa 2, ce texte dispose que l'organe compétent pour la gestion de la société est chargé des inscriptions dans le registre, et qu'il effectue ces inscriptions sur base de documents probants qui sont datés et signés. L'alinéa 3, quant à lui, prévoit qu'en ce qui concerne les sociétés coopératives à responsabilité illimitée et solidaire, la signature n'engage l'auteur desdits documents qu'à la condition qu'elle soit précédée de la mention manuscrite «bon pour engagement illimité et solidaire».

Il ressort de ce texte et de ses travaux préparatoires que si l'article 147, alinéa 3, prévoit bien une obligation de mention, celle-ci ne concerne que «les documents probants qui sont datés et signés» sur la base desquels s'effectue l'inscription dans le registre des associés, et non l'acte constitutif de la société. Autrement dit, cette mention n'est exigée que pour l'inscription dans le registre de nouveaux associés et son absence

est sans incidence sur la validité des engagements pris par les fondateurs dans l'acte constitutif d'une telle société.

B. Troisième moyen

1. Exposé

7. Le moyen est dirigé contre la décision de la cour d'appel coulée dans son premier arrêt du 12 juillet 2007 de ne pas autoriser l'Etat à poursuivre l'associé d'une société coopérative à responsabilité illimitée et solidaire sur base du titre établi au nom de cette dernière.

Il est pris de la violation de l'article 1200 du Code civil, des articles 352, spécialement alinéa 2, du Code des sociétés et 141, spécialement alinéa 3, des lois sur les sociétés commerciales, coordonnées par l'arrêté royal du 30 novembre 1935, de l'article 366 du Code des impôts sur les revenus 1992 et des articles 133, spécialement alinéa 1^{er}, 154 et 165 de l'arrêté royal du 27 avril 1993 d'exécution du Code des impôts sur les revenus 1992.

8. Il fait valoir :

« Dans son arrêt du 14 juin 2007, (la) Cour de cassation a décidé précisément le contraire :

'L'article 352, alinéa 2, du Code des sociétés (anciennement l'article 141, §3, des lois coordonnées sur les sociétés commerciales) dispose que, lorsqu'une société coopérative a opté pour la responsabilité illimitée des associés, ceux-ci répondent personnellement et solidairement des dettes sociales.

En vertu de l'article 1200 du Code civil, chaque débiteur obligé solidairement peut être contraint pour la totalité de la dette.

Etant tenu personnellement de payer l'impôt établi au nom de la société coopérative à responsabilité illimitée, l'associé est un redevable de l'impôt, à charge duquel l'administration peut exercer les droits que la loi confère en vue de recouvrer l'impôt.

L'arrêt, qui considère qu'aucune disposition du Code des impôts sur les revenus ne prévoit la possibilité de recouvrer l'impôt des sociétés sur la base d'un rôle exécutoire établi au nom de la société coopérative contribuable, à charge d'un tiers personne physique, en l'espèce un débiteur solidaire en vertu du droit des sociétés, ne justifie pas légalement sa décision'.

Il se déduit de cet arrêt que l'associé d'une société coopérative à responsabilité illimitée est redevable, au sens de l'article 133 de l'arrêté royal d'exécution du Code des impôts sur les revenus 1992, de l'impôt enrôlé au nom de la société et, par voie de conséquence, que le receveur est en droit de poursuivre le recouvrement de cet impôt à charge de l'associé, sur la base du rôle. Dès qu'une personne possède la qualité de redevable d'un impôt, même enrôlé à charge d'une autre personne, elle aussi redevable du même impôt, le rôle sort ses pleins effets, tant au point de vue des voies de recours que du point de vue de l'obligation au paiement de la dette.

Le receveur dispose donc des mêmes droits à l'égard de l'associé d'une société coopérative à responsabilité illimitée à l'égard de la société elle-même à charge de laquelle l'impôt a été enrôlé.

Cette règle avait déjà été retenue par [un] arrêt antérieur du 16 septembre 2004.

En décidant le contraire, l'arrêt ne justifie donc pas légalement sa décision».

2. Discussion

a) Fin de non-recevoir

9. Les défendeurs opposent au moyen une fin de non-recevoir déduite de ce que, si les deux premiers moyens dirigés contre l'arrêt du 30 mai 2008 sont rejetés, les considérations vainement attaquées par eux justifient légalement la décision attaquée, de sorte que le troisième moyen devient sans intérêt, et donc irrecevable.

10. La fin de non-recevoir n'est pas fondée.

Le demandeur a en effet intérêt à demander la cassation de la décision relative à l'exécution à charge de l'associé sur la base du titre établi au nom de la société, dès lors que l'on casse, sur la base du premier moyen, la décision qui refuse au défendeur la qualité d'associé.

b) Sur le fond

11. Le moyen est fondé.

Par arrêt du 14 juin 2007 (1), la Cour, saisie par le même demandeur dans une cause analogue jugée par la même cour d'appel, a considéré, sur mes conclusions écrites conformes :

«L'article 352, alinéa 2, du Code des sociétés dispose que, lorsqu'une société coopérative a opté pour la responsabilité illimitée des associés, ceux-ci répondent personnellement et solidairement des dettes sociales.

En vertu de l'article 1200 du Code civil, chaque débiteur obligé solidairement peut être contraint pour la totalité de la dette.

Etant tenu personnellement de payer l'impôt établi au nom de la société coopérative à responsabilité illimitée, l'associé est un redevable de l'impôt, à charge duquel l'administration peut exercer les droits que la loi lui confère en vue de recouvrer l'impôt».

En conséquence, elle a décidé :

«L'arrêt, qui considère qu'aucune disposition du Code des impôts sur les revenus ne prévoit la possibilité de recouvrer l'impôt des sociétés sur la base d'un rôle exécutoire établi au nom de la société coopérative contribuable, à charge d'un tiers personne physique, en l'espèce un débiteur solidaire en vertu du droit des sociétés, ne justifie pas légalement sa décision».

Par identité de motif en droit, une décision identique se recommande en l'espèce.

III. CONCLUSION.

12. Cassation de l'arrêt attaqué du 12 juillet 2007, sauf en tant qu'il reçoit les appels et dit l'appel incident non fondé.

Cassation de l'arrêt attaqué du 30 mai 2008, sauf en tant qu'il dit non fondée la demande du demandeur en dommages et intérêts.

(1) Cass., 14 juin 2007, RG F.06.0044.F, Pas., 2007, n° 328 et les conclusions du M.P., pp. 1221 s.

ARRÊT.

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi en cassation est dirigé contre les arrêts rendus le 12 juillet 2007 et le 30 mai 2008 par la cour d'appel de Bruxelles.

Le conseiller Gustave Steffens a fait rapport.

L'avocat général André Henkes a conclu.

II. LES MOYENS DE CASSATION.

Le demandeur présente trois moyens dont les premier et troisième sont libellés dans les termes suivants :

Premier moyen

Dispositions légales violées

— article 1315 du Code civil;

— article 870 du Code judiciaire;

— articles 144 et 145 des lois sur les sociétés commerciales, coordonnées par l'arrêté royal du 30 novembre 1935.

Décisions et motifs critiqués

L'arrêt attaqué du 30 mai 2008 considère que

«Les parties conviennent toutes deux, après vérification au tribunal de commerce, qu'il n'y a jamais eu de liste des associés déposée par la société coopérative à responsabilité illimitée et solidaire Nettoyage Perfect au registre des personnes morales du tribunal de commerce de Bruxelles (publicité destinée aux tiers), ce dont l'organe de gestion était responsable, pas plus que de tenue de registre des associés (destiné aux associés), ce qui confirme les affirmations [du défendeur], selon lesquelles il n'avait jamais signé de registre des associés.

Il est d'autre part avéré que, sur l'acte constitutif de la société, [le défendeur] n'a pas fait précéder sa signature de la mention manuscrite légale obligatoire 'bon pour engagement illimité et solidaire'.

Selon le droit des sociétés, [le défendeur] n'est dès lors pas valablement engagé par sa signature de l'acte constitutif de la société litigieuse.

À défaut de cette mention particulière, [le demandeur] ne démontre dès lors pas à suffisance de droit, dans le chef [du défendeur], la qualité d'associé de la société Nettoyage Perfect, tenu solidairement et de manière illimitée aux dettes de celle-ci.

Il n'est en conséquence pas fondé à solliciter un titre à l'encontre [du défendeur], sur la base de sa qualité d'associé solidaire et responsable de manière illimitée des dettes d'impôt de la société, qui résulterait des statuts».

Griefs

L'arrêt n'a pu déduire des éléments du dossier dont la cour d'appel disposait que la mention «bon pour engagement illimité et solidaire» dont question à l'article 147, alinéa 3, des lois coordonnées sur les sociétés commerciales (actuellement 357, §3, alinéa 2, du Code des sociétés) faisait défaut.

L'arrêt fonde cette déduction sur l'inexistence présumée du registre des associés et sur l'absence de la mention précitée sur l'acte de constitution de la société Nettoyage Perfect.

Première branche

Suivant l'arrêt, les parties conviennent toutes deux, après vérification au tribunal de commerce, qu'il n'y a jamais eu de liste des associés déposée par la société Nettoyage Perfect au registre des personnes morales du tribunal de commerce de Bruxelles (publicité destinée aux tiers), ce dont l'organe de gestion était responsable, pas plus que de tenue de registre des associés (destiné aux associés), ce qui confirme les affirmations [du défendeur] selon lesquelles il n'avait jamais signé de registre des associés».

Ce disant, l'arrêt étend à tort au registre des associés les constatations que la cour d'appel a pu faire relativement à la liste des associés.

En effet, suivant les termes de l'article 147 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales (actuellement article 357, §1^{er}, du Code des sociétés), ce registre est conservé au siège social de la société et rien, hormis les déclarations unilatérales [du défendeur], ne permettait à la [cour d'appel] de se prononcer quant à son existence ou son inexistence.

Si un tel registre existait et si la mention du «bon pour...» figurait bel et bien sur le document probant qui doit y être annexé, il aurait, bien entendu, été de l'intérêt de l'associé de ne pas le déposer.

Aussi, le non-dépôt de cette pièce essentielle ne pouvait pas conduire la cour d'appel à avaliser les affirmations unilatérales [du défendeur] mais devait, au contraire, jouer en faveur [du demandeur].

En décidant qu'il n'y a jamais eu de registre des associés en se fondant sur les seules déclarations unilatérales [du défendeur], l'arrêt du 30 mai 2008 méconnaît les articles 1315 du Code civil et 870 du Code judiciaire, les principes généraux du droit de la preuve ainsi que les droits de défense [du demandeur], lequel ne peut évidemment pas se prononcer quant à la présence ou l'absence de mentions d'une pièce non versée aux débats.

Seconde branche

L'article 147, alinéas 2 et 3, des lois coordonnées sur les sociétés commerciales dispose : «L'organe compétent pour la gestion est chargé des inscriptions. Les inscriptions s'effectuent sur la base des documents probants qui sont datés et signés. Elles s'effectuent dans l'ordre de leur date.

En ce qui concerne les sociétés coopératives à responsabilité illimitée, la signature dont il est question à l'alinéa précédent n'engage son auteur qu'à la condition qu'elle soit précédée de la mention manuscrite 'bon pour engagement illimité et solidaire'».

Il est admis qu'en ce qui concerne les associés fondateurs, le document probant sur la base duquel s'effectue l'inscription au registre des associés est un exemplaire original de l'acte constitutif de la société (H. DU FAUX, «Les sociétés coopératives», *Rép. not.*, tome XII, livre V, p. 76, n° 61), ce que reconnaît l'arrêt du 12 juillet 2007.

Cela étant, l'exigence de la mention du «bon pour ...» a trait à la tenue du registre des associés et non à la constitution de la société elle-même. Elle ne vise que l'exemplaire de l'acte constitutif qui doit servir de document probant et être conservé en annexe du registre des associés afin de rendre aisée la consultation de ce dernier et sa vérification (Cf. *Doc. parl.*, Sénat, 1990-1991, n° 1374/1, 69) et non l'acte constitutif lui-même. Il ne pouvait, dès lors, être tiré aucun enseignement de l'absence de cette mention dans la version de l'acte constitutif qui a été soumise à la cour d'appel, étant l'acte qui a été enregistré le 10 décembre 1993 et publié par extraits aux annexes du *Moniteur belge*.

Comme l'a indiqué celle-ci dans son arrêt du 12 juillet 2007, il n'est pas contesté que les mentions obligatoires sont reprises dans l'acte de constitution de la société Nettoyage Perfect et [le défendeur] apparaît bien comme le troisième associé fondateur de la société. Au vu des pièces dont la cour [d'appel] a pu avoir connaissance, rien ne lui permettait de modifier cette appréciation.

Dès lors qu'il se déduit des arrêts attaqués que l'acte de constitution d'une société coopérative à responsabilité illimitée doit satisfaire aux exigences de l'article 147, alinéa 3, des lois coordonnées sur les sociétés commerciales, ceux-ci ajoutent aux articles 144 et 145 de ces lois, lesquels fixent les mentions obligatoires que doit contenir l'acte de constitution d'une société coopérative à responsabilité illimitée et solidaire, et violent ces dispositions.

Troisième moyen

Dispositions légales violées

- article 1200 du Code civil;
- articles 352, spécialement alinéa 2, du Code des sociétés et 141, spécialement §3, des lois sur les sociétés commerciales, coordonnées par l'arrêté royal du 30 novembre 1935;
- article 366 du Code des impôts sur les revenus 1992;
- articles 133, spécialement alinéa 1^{er}, 154 et 165 de l'arrêté royal du 27 avril 1993 d'exécution du Code des impôts sur les revenus 1992.

Décisions et motifs critiqués

L'arrêt attaqué du 12 juillet 2007 considère :

«À tort, [le demandeur] soutient que le titre exécutoire qu'il détient à charge de la société Nettoyage Perfect enrôlée à l'impôt des sociétés peut être 'étendu automatiquement' à l'associé d'une société coopérative à responsabilité illimitée, et donc débiteur solidaire des dettes de la société sur pied de l'ancien article 147 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales.

Ainsi que l'a décidé à bon droit le premier juge, rien ne fonde légalement une telle extension, les arrêts de la (Cour) cités par [le demandeur] concernant le conjoint marié.

En matière d'impôts sur les revenus, c'est le rôle qui est le titre légal de perception rendu exécutoire par le directeur des contributions.

C'est un acte authentique par lequel l'administration se crée un titre contre le contribuable et manifeste sa volonté d'exiger le paiement de l'impôt et l'exécutoire est un ordre au redevable de payer l'impôt réclamé sous peine d'y être contraint.

En l'espèce, il est constant que les titres exécutoires (dont les avertissements ne sont pas déposés devant la cour [d'appel]), les rôles, sont établis au nom d'un seul redevable, la société coopérative, pour des impôts des sociétés et des amendes administratives.

En principe, le rôle qui a été rendu exécutoire à charge d'un contribuable déterminé ne confère pas au receveur le droit de poursuivre, sans un autre titre, le recouvrement du même impôt sur les biens d'un tiers, mais seulement à charge du contribuable au nom duquel le rôle est libellé.

Il existe des dispositions spéciales, dérogoires du droit commun qui instituent des exceptions à ce principe et dont l'existence ne fait que confirmer le principe.

Mais aucune disposition du Code des impôts sur les revenus tel qu'il est applicable à l'imputation litigieuse ne prévoit la possibilité de recouvrer l'impôt des sociétés sur la base d'un rôle exécutoire établi au nom de la société coopérative contribuable, à charge d'un tiers personne physique, en l'espèce un débiteur solidaire en vertu du droit des sociétés.

L'administration ne bénéficie des privilèges du préalable et de l'exécution d'office qu'à condition qu'elle se soit décernée un titre et qu'elle ait été en mesure de le faire. Le titre qu'elle s'est décernée à l'encontre d'un contribuable déterminé ne peut l'habiliter à recouvrer le même impôt sur les biens d'un tiers, sauf exception expresse prévue par le législateur.

Tel n'était pas le cas au moment où elle a procédé à l'imputation contestée, l'article 393, §2 nouveau, du Code des impôts sur les revenus 1992 n'ayant été introduit que par une loi du 24 avril 2007, entrée en vigueur le 18 mai 2007».

Griefs

Dans son arrêt du 14 juin 2007, la Cour de cassation a décidé précisément le contraire :

«L'article 352, alinéa 2, du Code des sociétés (anciennement l'article 141, §3, des lois coordonnées sur les sociétés commerciales) dispose que, lorsqu'une société coopérative a opté pour la responsabilité illimitée des associés, ceux-ci répondent personnellement et solidairement des dettes sociales.

En vertu de l'article 1200 du Code civil, chaque débiteur obligé solidairement peut être contraint pour la totalité de la dette.

Etant tenu personnellement de payer l'impôt établi au nom de la société coopérative à responsabilité illimitée, l'associé est un redevable de l'impôt, à charge duquel l'administration peut exercer les droits que la loi confère en vue de recouvrer l'impôt.

L'arrêt, qui considère qu'aucune disposition du Code des impôts sur les revenus ne prévoit la possibilité de recouvrer l'impôt des sociétés sur la base d'un rôle exécutoire établi au nom de la société coopérative contribuable, à charge d'un tiers personne physique, en l'espèce un débiteur solidaire en vertu du droit des sociétés, ne justifie pas légalement sa décision».

Il se déduit de cet arrêt que l'associé d'une société coopérative à responsabilité illimitée est redevable, au sens de l'article 133 de l'arrêté royal d'exécution du Code des impôts sur les revenus 1992, de l'impôt enrôlé au nom de la société et, par voie de conséquence, que le receveur est en droit de poursuivre le recouvrement de cet impôt à charge de l'associé, sur la base du rôle. Dès qu'une personne possède la qualité de redevable d'un impôt, même enrôlé à charge d'une autre personne, elle aussi redevable du même impôt, le rôle sort ses pleins effets, tant au point de vue des voies de recours que du point de vue de l'obligation au paiement de la dette.

Le receveur dispose donc des mêmes droits à l'égard de l'associé d'une société coopérative à responsabilité illimitée qu'à l'égard de la société elle-même à charge de laquelle l'impôt a été enrôlé.

Cette règle avait déjà été retenue par [un] arrêt antérieur du 16 septembre 2004.

En décidant le contraire, l'arrêt ne justifie donc pas légalement sa décision.

III. LA DÉCISION DE LA COUR.

Sur le premier moyen

Quant à la seconde branche

Les articles 144 et 145 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales, applicables en l'espèce, énumèrent les conditions de forme de l'acte constitutif. Ils ne prévoient pas que l'acte doit comprendre la mention litigieuse «bon pour engagement illimité et solidaire».

En vertu de l'article 147, alinéas 2 et 3, des mêmes lois coordonnées, les inscriptions dans le registre des associés d'une société coopérative à responsabilité illimitée et solidaire s'effectuent sur la base de documents probants datés et signés; cette signature n'engage son auteur qu'à la condition qu'elle soit précédée de la mention manuscrite précitée.

Il ressort de ces textes et des travaux préparatoires de l'article 147 que cette mention n'est exigée que pour l'inscription dans le registre de nouveaux associés et que son absence ne peut affecter la validité des engagements pris par les fondateurs dans l'acte constitutif d'une telle société.

L'arrêt attaqué du 30 mai 2008, qui, pour décider que, «selon le droit des sociétés, le [défendeur] n'est [...] pas valablement engagé par sa signature de l'acte constitutif de la société», considère qu'«il est [...] avéré que, sur l'acte constitutif de la société, le [défendeur] n'a pas fait précéder sa signature de la mention manuscrite légale obligatoire 'bon pour engagement illimité et solidaire'», viole les dispositions précitées.

Le moyen, en cette branche, est fondé.

Sur le troisième moyen

Sur la fin de non-recevoir opposée au moyen par les défendeurs et déduite du défaut d'intérêt

Compte tenu de la décision de la Cour sur le premier moyen, le troisième moyen n'est pas dépourvu d'intérêt.

La fin de non-recevoir ne peut être accueillie.

Sur le fondement du moyen

L'article 141, §3, des lois coordonnées sur les sociétés commerciales, applicable à la cause, dispose que, lorsqu'une société coopérative a opté pour la responsabilité illimitée des associés, ceux-ci répondent personnellement et solidairement des dettes sociales.

En vertu de l'article 1200 du Code civil, chaque débiteur obligé solidairement peut être contraint pour la totalité de la dette.

Étant tenu personnellement de payer l'impôt établi au nom de la société coopérative à responsabilité illimitée, l'associé est un redevable de l'impôt, à charge duquel l'administration peut exercer les droits que la loi lui confère en vue de recouvrer l'impôt.

L'arrêt attaqué du 12 juillet 2007, qui considère qu'«aucune disposition du Code des impôts sur les revenus 1992, tel qu'il était applicable lors de l'imputation litigieuse, ne prévoit la possibilité de recouvrer l'impôt des sociétés sur la base d'un rôle exécutoire établi au nom de la société coopérative contribuable, à charge d'un tiers personne physique, en l'espèce un débiteur solidaire en vertu du droit des sociétés», ne justifie pas légalement sa décision.

Le moyen est fondé.

Sur les autres griefs

Il n'y a pas lieu d'examiner les autres griefs, qui ne sauraient entraîner une cassation plus étendue.

Par ces motifs, la Cour casse l'arrêt attaqué du 12 juillet 2007, sauf en tant qu'il statue sur l'appel incident; casse l'arrêt attaqué du 30 mai 2008, sauf en tant qu'il dit non fondée la demande du demandeur en dommages et intérêts; ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge des arrêts partiellement cassés; réserve les dépens pour qu'il soit statué sur ceux-ci par le juge du fond; renvoie la cause, ainsi limitée, devant la cour d'appel de Mons.

Du 18 novembre 2010. — 1^{re} ch. — Prés. M. Mathieu, président de section. — Rapp. M. Steffens. — Concl. conf. M. Henkes, avocat général. — Pl. MM. T'Kint et Deklerck, du barreau de Bruxelles.

N° 685

1^{re} CH. — 18 novembre 2010

(RG F.09.0125.F).

PRESCRIPTION. — MATIÈRE FISCALE. — INTERRUPTION. — AMENDES. — RECOUVREMENT. — CITATION EN JUSTICE. — CONCLUSIONS DU DEMANDEUR. — DÉPÔT AU GREFFE. — CONTENU. — PORTÉE. — CONSÉQUENCE.

Justifie légalement sa décision que le dépôt des conclusions de la partie demanderesse n'a pas interrompu la prescription du recouvrement des amendes litigieuses, l'arrêt qui considère que cette partie n'a «formulé aucune demande dont l'accueil lui aurait permis de poursuivre le recouvrement des amendes litigieuses dans ses conclusions déposées avant le 25 octobre 1991» et que les conclusions du demandeur «se limitent à demander de déclarer non fondées les demandes de la défenderesse» (1). (C. civ., art. 2244.)

(ÉTAT BELGE, MINISTRE DES FINANCES,
C. S.A. ÉTABLISSEMENTS VICTOR TAMINES.)

Conclusions de M. l'avocat général Henkes :

I. FAITS DE LA CAUSE ET ANTÉCÉDENTS DE LA PROCÉDURE.

1. Suivant les constatations de l'arrêt attaqué, le 11 septembre 1986, procès-verbal a été rédigé à charge de la défenderesse, qui exerce une activité de grossiste en vins et boissons spiritueuses et est inscrite à ce titre à la taxe sur la valeur ajoutée, pour la délivrance de factures irrégulières, l'absence de conservation de bons de commandes et de notes de dépôt en consignation, ainsi que l'absence de communication de feuilles de route; ce procès-verbal comprend un relevé de régularisation relatif aux amendes dues pour lesdites irrégularités.

La défenderesse «fit valoir son désaccord sur les irrégularités constatées et signa, le 24 octobre 1986, une renonciation au temps couru de la prescription»; par la suite, et après réduction des amendes précitées, elle saisit le premier juge d'une action afin de dire pour droit qu'aucun droit,

(1) Voir les conclusions contraires du ministère public.

ni amende, ni intérêt n'est dû sur la base du procès-verbal précité, ni sur la base d'aucun autre dressé en cours d'instance.

Le premier juge déboute la défenderesse en cassation.

2. Sur appel de cette dernière, l'arrêt attaqué décide, conformément au moyen soutenu pour la première fois devant les juges d'appel, «*que l'action en recouvrement des amendes réclamées par [le demandeur] sur la base du procès-verbal du 11 septembre 1986 est prescrite*», pour les motifs suivants :

«*C'est également en vain que [le demandeur] soutient que les conclusions qu'il a déposées devant le premier juge valent citation interruptive de la prescription au sens de l'article 2244 du Code civil, dès lors que [le demandeur] — qui ne dispose d'aucun titre exécutoire pour le recouvrement des taxes litigieuses — n'y a formulé aucune demande dont l'accueil lui aurait permis de poursuivre le recouvrement de ces amendes dans ses conclusions déposées avant le 25 octobre 1991. Le dépôt des conclusions [du demandeur], qui se limitent à demander de déclarer non fondées les demandes de la [défenderesse], n'a donc pas davantage pu avoir pour effet d'interrompre la prescription du recouvrement des amendes litigieuses*».

II. MOYENS.

3. Le pourvoi de l'Etat comporte deux moyens, qui sont dirigés contre les deux motifs précités.

A. Exposé

4. Le premier moyen fait grief à l'arrêt attaqué de violer l'article 2244 du Code civil en décidant que les conclusions que le demandeur a déposées devant le premier juge ne valent pas citation interruptive d'instance au sens de l'article 2244 du Code civil.

Il fait valoir qu'«*Au sens de l'article 2244 du Code civil, le concept de 'citation en justice' doit s'interpréter comme toute demande d'une partie tendant à faire reconnaître en justice l'existence d'un droit menacé (H. DE PAGE, Traité élémentaire de droit civil belge, 2^e éd., Bruxelles, Bruylant, tome VII, 1957, p. 1064, n° 1172).*

La demande formée par une des parties par voie de conclusions dans le cours d'une instance a le même effet que la citation pour interrompre la prescription, parce qu'elle constitue la manifestation en justice de l'intention de ne pas perdre le droit en litige.

Des conclusions prises par l'administration fiscale peuvent constituer une demande rentrant dans l'acception générique de la «citation en justice» visée à l'article 2244 du Code civil, parce que son droit ne peut être amené à dépérir pendant l'instance où elle entend le faire reconnaître.

Les conclusions déposées avant le 25 octobre 1991 par le demandeur au greffe du tribunal de première instance dans le cadre du litige fiscal introduit contre les amendes litigieuses forment, dès lors, un acte d'interruption civile émanant du titulaire du droit menacé, équivalent à une citation en justice.

En effet, lesdites conclusions tendaient à entendre

'— déclarer la demande non fondée et débouter la [défenderesse] de son action;

— condamner la [défenderesse] aux dépens de l'instance'.

En application de l'article 2244 du Code civil, la prescription du recouvrement a été interrompue par le dépôt des conclusions du demandeur au greffe du tribunal de première instance à Bruxelles et a été ensuite suspendue durant

toute l'instance en justice jusqu'à la prononciation de l'arrêt de la cour d'appel de Bruxelles le 29 mai 2009».

B. Discussion

5. Le moyen est fondé.

6. Dans un arrêt du 19 juin 1924 (*Pas.*, 1924, I, 411) la Cour énonce «*qu'il était déjà de règle avant le Code civil 'que la demande formée par l'une des parties dans le cours d'une instance a le même effet que l'assignation pour interrompre la prescription', parce qu'elle constitue la manifestation en justice de l'intention de ne pas perdre le droit en litige*».

Elle en déduit que le moyen, aux termes duquel l'Etat, doté d'un titre exécutoire, n'interrompt pas la prescription en déposant des conclusions au cours de l'instance mue par le contribuable, est dénué de fondement.

7. Cette décision n'a fait l'objet d'aucun commentaire particulier en doctrine (1).

Il est à noter que MM. F. Stevenart et J.E. Beenaert écrivent, en 1995, prenant appui sur l'arrêt précité de 1924, que «*les conclusions prises par l'Etat belge, suite au recours fiscal du contribuable, équivalent citation en justice et interrompent, de ce fait, la prescription du recouvrement de la dette d'impôt*» (2).

Ces auteurs ajoutent, a propos de l'arrêt qu'ils commentent, que «*ce sont donc bien les conclusions prises par l'Etat belge sur le recours fiscal, assimilées à une 'citation en justice' au sens de l'article 2244 du C.C., qui interrompent la prescription (...). Le Ministre des finances a d'ailleurs explicitement approuvé cette solution, conforme au texte et à l'esprit de la loi civile (et fiscale) en matière de prescription*».

8. En l'espèce, en concluant en cours d'instance devant le juge d'appel au rejet d'une action du contribuable tendant à prévenir qu'une amende lui soit infligée, le demandeur a manifesté son intention de ne pas perdre le droit de l'infliger.

Par conséquent, ces conclusions ont le même effet que l'assignation pour interrompre la prescription de ce droit.

Partant, l'arrêt, qui décide que «*le dépôt des conclusions [du demandeur], qui se limitent à demander de déclarer non fondées les demandes [de la défenderesse], n'a donc pas davantage pu avoir pour effet d'interrompre la prescription du recouvrement des amendes litigieuses*», viole l'article 2244, alinéa 1^{er}, précité.

(1) Consultez DE PAGE, qui en 1957 indique que «*toute demande (en italique) tendant à faire reconnaître en justice le droit menacé est interruptive de prescription, qu'elle soit formée : (...) d) par conclusions*». Cependant, dans la note en bas de page qui accompagne ce texte, il laisse entendre que ce que l'on vise par là sont les demandes additionnelles ou reconventionnelles (*Traité*, t. VII, 2^e éd., 1957, p. 1064); cons. aussi W. WILMS, qui évoque à plusieurs reprises l'interruption par le biais de conclusions (*Dagvaarding en verjaring*, Anvers, Maklu, 1990, p. 7, n° 4; p. 27, n° 41; p. 42, n° 63; p. 45, n° 71). Si, dans le premier extrait visé ici, il décrit les conclusions comme interrompant la prescription lorsqu'elles tendent à «*het betwiste recht te doen vaststellen*», il indique plus loin que les conclusions interrompent lorsqu'elles contiennent une demande.

(2) F. STEVENART MEEUS et J.-E. BEERNAERT, note sous Bruxelles, 20 mai 1994, *R.G.F.*, 1995, p. 68.

III. CONCLUSION.

9. Cassation de l'arrêt attaqué.

ARRÊT.

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 29 mai 2009 par la cour d'appel de Bruxelles.

Le conseiller Gustave Steffens a fait rapport.

L'avocat général André Henkes a conclu.

II. LES MOYENS DE CASSATION.

Le demandeur présente deux moyens libellés dans les termes suivants :

Premier moyen

Disposition légale violée

Article 2244 du Code civil

Décisions et motifs critiqués

Après avoir notamment constaté que, le 11 septembre 1986, procès-verbal a été rédigé à charge de la défenderesse, qui exerce une activité de grossiste en vins et boissons spiritueuses et est inscrite à ce titre à la taxe sur la valeur ajoutée, relevant diverses irrégularités, étant la délivrance de factures irrégulières, l'absence de conservation de bons de commandes et de notes de dépôt en consignation ainsi que l'absence de communication de feuilles de route, que la défenderesse «fit valoir son désaccord sur les irrégularités constatées et signa, le 24 octobre 1986, une renonciation au temps couru de la prescription», l'arrêt dit pour droit «que l'action en recouvrement des amendes réclamées par [le demandeur] sur la base du procès-verbal du 11 septembre 1986 est prescrite» par les motifs suivants :

«C'est également en vain que [le demandeur] soutient que les conclusions qu'il a déposées devant le premier juge valent citation interruptive de la prescription au sens de l'article 2244 du Code civil, dès lors que [le demandeur] — qui ne dispose d'aucun titre exécutoire pour le recouvrement des taxes litigieuses — n'y a formulé aucune demande dont l'accueil lui aurait permis de poursuivre le recouvrement de ces amendes dans ses conclusions déposées avant le 25 octobre 1991. Le dépôt des conclusions [du demandeur], qui se limitent à demander de déclarer non fondées les demandes de la [défenderesse], n'a donc pas davantage pu avoir pour effet d'interrompre la prescription du recouvrement des amendes litigieuses».

Griefs

Au sens de l'article 2244 du Code civil, le concept de «citation en justice» doit s'interpréter comme toute demande d'une partie tendant à faire reconnaître en justice l'existence d'un droit menacé (H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, 2^e éd., Bruxelles, Bruylant, tome VII, 1957, p. 1064, n° 1172).

La demande formée par une des parties par voie de conclusions dans le cours d'une instance a le même effet que la citation pour interrompre la prescription, parce qu'elle constitue la manifestation en justice de l'intention de ne pas perdre le droit en litige.

Des conclusions prises par l'administration fiscale peuvent constituer une demande rentrant dans l'acception générique de la « citation en justice » visée à l'article 2244 du Code civil, parce que son droit ne peut être amené à déperir pendant l'instance où elle entend le faire reconnaître.

Les conclusions déposées avant le 25 octobre 1991 par le demandeur au greffe du tribunal de première instance dans le cadre du litige fiscal introduit contre les amendes litigieuses forment, dès lors, un acte d'interruption civile émanant du titulaire du droit menacé, équivalent à une citation en justice.

En effet, lesdites conclusions tendaient à entendre

« — déclarer la demande non fondée et débouter la [défenderesse] de son action;

— condamner la [défenderesse] aux dépens de l'instance ».

En application de l'article 2244 du Code civil, la prescription du recouvrement a été interrompue par le dépôt des conclusions du demandeur au greffe du tribunal de première instance à Bruxelles et a été ensuite suspendue durant toute l'instance en justice jusqu'à la prononciation de l'arrêt de la cour d'appel de Bruxelles le 29 mai 2009.

L'arrêt n'a donc pu, sans violer la disposition légale visée, décider que les conclusions que le demandeur a déposées devant le premier juge ne valent pas citation interruptive d'instance au sens de l'article 2244 du Code civil.

Second moyen

Disposition légale violée

Article 83 du Code de la taxe sur la valeur ajoutée, tel qu'il était en vigueur avant sa modification par la loi du 15 mars 1999

Décisions et motifs critiqués

Après avoir notamment constaté que, le 11 septembre 1986, procès-verbal a été rédigé à charge de la défenderesse, qui exerce une activité de grossiste en vins et boissons spiritueuses et est inscrite à ce titre à la taxe sur la valeur ajoutée, relevant diverses irrégularités, étant la délivrance de factures irrégulières, l'absence de conservation de bons de commandes et de notes de dépôt en consignation ainsi que l'absence de communication de feuilles de route, que la défenderesse « fit valoir son désaccord sur les irrégularités constatées et signa, le 24 octobre 1986, une renonciation au temps couru de la prescription », l'arrêt dit pour droit « que l'action en recouvrement des amendes réclamées par (le demandeur) sur la base du procès-verbal du 11 septembre 1986 est prescrite » par les motifs suivants :

« L'acte interruptif dont se prévaut (le demandeur) en l'espèce est la renonciation au temps couru de la prescription signée le 24 octobre 1986. L'instance en justice mue devant le premier juge en juin 1989, bien avant que la prescription quinquennale soit acquise, n'avait manifestement pas pour objet de remettre en cause la validité de cette renonciation au temps couru de la prescription ni, de manière plus générale, de soumettre la question de la prescription de l'action en recouvrement des amendes litigieuses mais uniquement d'entendre dire pour droit qu'aucun droit ni amende n'est dû sur la base des procès-verbaux litigieux.

L'instance mue devant le premier juge n'a donc pas pu avoir pour effet de prolonger l'effet interruptif de la renonciation au temps couru de la prescription ».

Griefs

L'article 83 ancien du Code de la taxe sur la valeur ajoutée était rédigé comme suit :

«Les prescriptions, tant pour le recouvrement que pour la restitution de la taxe, des intérêts et des amendes fiscales, sont interrompues de la manière et dans les conditions prévues par les articles 2244 et suivants du Code civil. En ce cas, une nouvelle prescription, susceptible d'être interrompue de la même manière, est acquise cinq ans après le dernier acte interruptif de la précédente prescription, s'il n'y a instance en justice.

La renonciation au temps couru de la prescription et la notification de la contrainte de la manière prévue par l'article 85, §1^{er}, sont assimilées, quant à leurs effets, aux actes interruptifs visés à l'alinéa précédent».

L'instance en justice, quelle qu'elle soit et quelle qu'en soit l'issue, constitue une cause légale de suspension de la prescription pour autant qu'elle se rapporte à un acte interruptif de la prescription.

En considérant que, pour constituer une cause légale de suspension de la prescription, l'instance en justice doit se rapporter à la renonciation au temps couru de la prescription, la cour d'appel de Bruxelles ajoute au texte de l'article 83, ancien, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée, une condition qui n'y figure pas.

Il ressort du texte de l'ancien article 83, §1^{er}, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée, qu'un acte interruptif préalable doit avoir été posé et que l'instance en justice (quelle qu'elle soit et quelle qu'en soit l'issue) introduite en temps utile, après cet acte interruptif, empêche l'acquisition de cette prescription.

Il suffit pour qu'une instance suspende la prescription au sens de l'article 83, §1^{er}, ancien, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée, qu'elle ait trait à la créance d'impôt, ce qui est le cas en la cause.

La disposition légale litigieuse n'impose aucunement que l'instance en justice se rapporte à la renonciation au temps couru de la prescription.

L'introduction par le redevable d'un recours tendant à contester l'établissement de la taxe de manière à ne pas devoir la payer a donc pour effet d'empêcher la prescription des droits du Trésor tant que l'instance en justice relative à l'établissement de la taxe n'est pas terminée.

Le Code de la taxe sur la valeur ajoutée, par la disposition visée, organise deux phases successives de prescription.

La prescription initiale qui, en règle, est de cinq ans est interrompue de la manière et dans les conditions prévues par les articles 2244 suivants du code civil.

La loi fiscale ajoute deux autres actes interruptifs. La prescription est interrompue par la renonciation au temps couru de la prescription et par la notification ou la signification de la contrainte.

L'interruption ainsi réalisée de la prescription initiale donne naissance à une prescription nouvelle acquise cinq ans après l'acte interruptif de la prescription initiale.

La nouvelle prescription de cinq ans n'est toutefois pas acquise en cas d'instance en justice.

En vertu de la disposition visée (§2), la renonciation au temps couru de la prescription est assimilée quant à ses effets aux actes interruptifs visés à l'article 2244 du code civil.

Dès lors, suite à la renonciation au temps couru de la prescription signée par la défenderesse en date du 24 octobre 1986, le délai initial de prescription a été interrompu en faveur du demandeur et un nouveau délai de prescription de cinq ans a pris cours. Cette nouvelle prescription, susceptible d'être inter-

rompue de la même manière, est acquise cinq ans après le dernier acte interruptif de la précédente prescription, s'il n'y a instance en justice.

Or une instance en justice a été introduite par la citation de la défenderesse en date du 29 juin 1989.

L'introduction de l'instance a donc eu pour effet de suspendre le cours de cette nouvelle prescription.

En considérant que l'instance mue devant le premier juge n'a pas pu avoir pour effet de prolonger l'effet interruptif de la renonciation au temps couru de la prescription car ladite instance n'avait manifestement pas pour objet de remettre en cause la validité de la renonciation au temps couru de la prescription ni, de manière plus générale, de soumettre la question de l'action en recouvrement des amendes litigieuses mais uniquement d'entendre dire pour droit qu'aucun droit ni amende n'est dû sur la base des procès-verbaux litigieux, l'arrêt viole l'article 83, ancien, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée.

III. LA DÉCISION DE LA COUR.

Sur le premier moyen

En vertu de l'article 2244, alinéa 1^{er}, du Code civil, une citation en justice interrompt la prescription.

Par citation au sens de cette disposition, il faut entendre toute demande d'une partie tendant à faire reconnaître en justice l'existence d'un droit menacé.

Le dépôt de conclusions au greffe de la juridiction saisie interrompt la prescription au profit de la partie qui a conclu à condition que ces conclusions contiennent une demande tendant à faire reconnaître en justice l'existence de son droit.

L'arrêt considère que le demandeur n'a «formulé aucune demande dont l'accueil lui aurait permis de poursuivre le recouvrement des amendes [litigieuses] dans ses conclusions déposées avant le 25 octobre 1991» et que les conclusions du demandeur «se limitent à demander de déclarer non fondées les demandes de [la défenderesse]».

Il justifie ainsi légalement sa décision que le dépôt des conclusions du demandeur n'a pas interrompu la prescription du recouvrement des amendes litigieuses.

Le moyen ne peut être accueilli.

Sur le second moyen

L'article 83, alinéa 1^{er}, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée, dans sa version applicable au litige, dispose que les prescriptions, tant pour le recouvrement que pour la restitution de la taxe, des intérêts et des amendes fiscales, sont interrompues de la manière et dans les conditions prévues par les articles 2244 et suivants du Code civil. En ce cas, une nouvelle prescription, susceptible d'être interrompue de la même manière, est acquise cinq ans après le dernier acte interruptif de la précédente prescription, s'il n'y a instance en justice.

L'article 85, §2, de ce code prévoit notamment que la notification de la contrainte décernée par le fonctionnaire chargé du recouvrement interrompt le délai de prescription pour le recouvrement de la

taxe et de ses accessoires et permet au redevable de faire opposition à l'exécution de la contrainte de la manière prévue à l'article 89.

En vertu de l'article 89, alinéa 2, l'exécution de la contrainte ne peut être interrompue que par une opposition motivée, formée par le redevable, avec citation en justice.

Il se déduit de ces dispositions et de l'article 2251 du Code civil, aux termes duquel la prescription court contre toutes personnes, à moins qu'elles ne soient dans quelque exception établie par la loi, que l'instance en justice visée à l'article 83, alinéa 1^{er}, précité peut être, soit l'instance qui serait introduite par l'État belge, soit l'opposition du redevable à la contrainte délivrée par l'État.

Le moyen, qui revient à soutenir que l'instance visée à l'article 83, alinéa 1^{er}, est toute instance en justice qui a trait à une créance d'impôt, y compris le recours introduit par le redevable tendant à contester l'établissement de la taxe lorsque aucune contrainte n'a été délivrée, manque en droit.

Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi; condamne le demandeur aux dépens.

Du 18 novembre 2010. — 1^{re} ch. — Prés. M. Mathieu, président de section. — Rapp. M. Steffens. — Concl. contr. M. Henkes, avocat général. — Pl. M. T'Kint.

N° 686

3^e CH. — 22 novembre 2010

(RG C.09.0302.N).

1° AVOCAT. — ORDRE DES BARREAUX NÉERLANDOPHONES. — RÈGLEMENT DE L'ORDRE DES BARREAUX NÉERLANDOPHONES DE BELGIQUE DU 21 NOVEMBRE 2007 RELATIF À L'ACCEPTATION DE MANDATS JUDICIAIRES. — ARTICLE 1^{ER}. — PORTÉE.

2° FAILLITE ET CONCORDATS. — GÉNÉRALITÉS. — INSOLVABILITÉ. — CRÉANCES MUTUELLES DE PLUSIEURS FAILLIS. — MÊME CURATEUR. — CONSÉQUENCE.

1° *L'article 1^{er} du règlement de l'Ordre des barreaux néerlandophones de Belgique du 21 novembre 2007 relatif à l'acceptation de mandats judiciaires porte non sur la désignation par le tribunal d'un avocat en qualité de curateur mais sur les obligations déontologiques incombant à celui-ci au cours de ce mandat.* (Règlement de l'Ordre des barreaux néerlandophones du 21 novembre 2007, art. 1^{er}.)

2° *La seule circonstance que plusieurs des faillis à l'égard desquels un seul et même curateur a été désigné ont des créances les uns envers les autres n'implique pas qu'il existe dans le chef du curateur un conflit d'intérêts au sens de l'article 30 de la loi du 8 août 1997 sur les faillites, qui ferait obstacle à sa désignation.* (L. du 8 août 1997, art. 30.)

(S.C.S. CITY GARDENS 5 ET CRTS,
C. S.A. DEXIA BANQUE BELGIQUE ET CRTS.)

ARRÊT (traduction).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 29 janvier 2009 par la cour d'appel d'Anvers.

Par ordonnance du 26 octobre 2010, le premier président a renvoyé la cause devant la troisième chambre.

Le conseiller Eric Dirix a fait rapport.

L'avocat général Ria Mortier a conclu.

II. LES MOYENS DE CASSATION.

Dans la requête en cassation, jointe au présent arrêt en copie certifiée conforme, les demanderesses présentent trois moyens.

III. LA DÉCISION DE LA COUR.

.....

Sur le deuxième moyen

.....

Quant à la seconde branche

3. L'article 1^{er} du règlement de l'Ordre des barreaux néerlandophones de Belgique du 21 novembre 2007 relatif à l'acceptation de mandats judiciaires règle non la désignation par le tribunal d'un avocat en qualité de curateur mais les obligations déontologiques incombant à celui-ci au cours de ce mandat.

Dans cette mesure, le moyen, en cette branche, est irrecevable.

4. La seule circonstance que plusieurs des faillis à l'égard desquels un seul et même curateur a été désigné aient des créances les uns sur les autres n'implique pas qu'il y ait, dans le chef du curateur, un conflit d'intérêts au sens de l'article 30 de la loi du 8 août 1997 sur les faillites, qui ferait obstacle à sa désignation.

Dans la mesure où il est fondé sur une conception juridique contraire, le moyen, en cette branche, manque en droit.

.....

Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi; condamne les demanderesses aux dépens.

Du 22 novembre 2010. — 3^e ch. — Prés. M. Boes, président de section. — Rapp. M. Dirix. — Concl. conf. M^{me} Mortier, avocat général. — Pl. M. Maes et M^{mes} Baets, et Geinger.



N° 687

3^e CH. — 22 novembre 2010

(RG S.09.0092.N).

1° CONTRAT DE TRAVAIL. — FIN. — LICENCIEMENT ABUSIF. — OUVRIERS. — LICENCIEMENT ABUSIF. — MOTIF AYANT UN LIEN AVEC L'APTITUDE OU LA CONDUITE DE L'OUVRIER. — CARACTÈRE MANIFESTEMENT DÉRAISONNABLE. — CONSÉQUENCE.

2° CONTRAT DE TRAVAIL. — FIN. — LICENCIEMENT ABUSIF. — APTITUDE OU CONDUITE DE L'OUVRIER. — APPRÉCIATION. — MISSION DU JUGE. — CONTRÔLE DE LA COUR.

1° *Il ressort de la genèse de la loi que les règles relatives au licenciement abusif visent à interdire tout licenciement pour des motifs manifestement déraisonnables, de sorte qu'un licenciement pour un motif lié à l'aptitude ou la conduite de l'ouvrier est abusif si le motif est manifestement déraisonnable* (1). (L. du 3 juillet 1978, art. 63.)

2° *Il appartient au juge du fond d'apprécier si la conduite ou l'aptitude à l'origine du licenciement de l'ouvrier constitue un motif légitime de licenciement alors que la Cour examine seulement si, à cette occasion, le juge n'a pas méconnu la notion juridique de «licenciement abusif» qui est soumise à son contrôle* (1). (L. du 3 juillet 1978, art. 63.)

(A.S.B.L. ECONET VLAAMS BRABANT, C. B.)

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 31 mars 2008 par la cour du travail de Bruxelles.

Le président de section Robert Boes a fait rapport.

L'avocat général Ria Mortier a conclu.

II. LE MOYEN DE CASSATION.

La demanderesse présente un moyen dans sa requête.

Disposition légale violée

Article 63 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail.

Décisions et motifs critiqués

Par la décision attaquée, la cour du travail a déclaré l'appel du défendeur fondé quant à la demande tendant à obtenir une indemnité pour licenciement abusif. La cour du travail a annulé la décision rendue à cet égard par le tribunal du travail et, statuant à nouveau, a condamné la demanderesse au paiement d'une somme de 9.988,86 euros. La cour du travail a rendu cette décision par les constatations et les motifs qu'elle a retenus, considérés comme ici intégralement reproduits, plus spécialement :

«Le licenciement abusif

(1) Voir les conclusions contraires du M.P. publiées avant cet arrêt dans A.C.

Aux termes de l'article 63 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, est considéré comme licenciement abusif, le licenciement d'un ouvrier engagé pour une durée indéterminée effectué pour des motifs qui n'ont aucun lien avec l'aptitude ou la conduite de l'ouvrier ou qui ne sont pas fondés sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise, de l'établissement ou du service.

En principe, la législation belge en matière de contrat de travail ne requiert pas que l'employeur motive le licenciement.

Les motifs du licenciement ne doivent pas nécessairement être notifiés au moment du licenciement.

Il suffit qu'ils soient notifiés et établis après que le travailleur licencié a invoqué le caractère abusif du licenciement et ce, même en cours de procédure. En effet, l'application de l'article 63 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail est subordonnée au fait que le travailleur invoque le caractère abusif du licenciement.

En cas de contestation, il incombe à l'employeur d'apporter la preuve des motifs de licenciement prévus par la loi.

Les déclarations unilatérales de l'employeur ne peuvent servir de preuve.

L'employeur est tenu d'apporter la preuve des motifs justifiant le licenciement.

À cette fin, il est tenu de soumettre à l'appréciation du juge tous les éléments utiles à l'exercice de sa mission de contrôle.

En effet, le juge doit pouvoir vérifier si les motifs invoqués existent réellement et ne sont pas faux ou fictifs.

Toutefois, dans les limites de l'article 63 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, l'employeur dispose d'une certaine latitude dans la direction de l'entreprise, dans la prise de décisions en matière de licenciement et dans l'appréciation de leur opportunité.

Cette appréciation doit être effectuée à la lumière des circonstances spécifiques du licenciement.

L'employeur est tenu non seulement 1) d'apporter la preuve des motifs du licenciement mais aussi 2) d'apporter la preuve que seuls les motifs invoqués sont à l'origine et ont donné lieu au licenciement.

Le juge peut considérer que le lien de causalité n'est pas établi lorsque l'intervalle entre le comportement invoqué et le licenciement est trop important.

Le fait d'exiger un avertissement préalable au licenciement concernant le comportement du travailleur pour que le licenciement ne puisse être considéré comme abusif revient à ajouter une condition que l'article 63 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail ne prévoit pas. Toutefois, le défaut d'avertissement peut révéler ou susciter la présomption qu'il n'existe pas de lien de causalité entre le licenciement et le motif invoqué. En effet, un employeur n'omettra pas d'avertir ou de sommer un travailleur dont le comportement le contrarie au point de vouloir licencier celui-ci pour ce motif.

En l'espèce, (la cour du travail) constate que deux avertissements ont été notifiés, notamment à l'occasion des refus en novembre 2003 et mai 2004 de transporter des membres du personnel et du matériel avec un véhicule de l'entreprise. Ce comportement précède de plus de trois ans et de plus de deux ans le licenciement qui a été notifié au mois de mars 2006 et (la demanderesse) n'apporte pas la preuve que ce comportement est la cause du licenciement. A chaque fois, (le défendeur) a réfuté et contesté les avertissements. (La demanderesse) tenait manifestement à conserver un bon ouvrier. En outre,

le rapport du conseil d'entreprise fait état de quelques problèmes concernant la remorque destinée au transport ovin (défaut de contrôle technique) et le 'tacot jaune' du Limbourg dont le certificat d'immatriculation est périmé (voir également le rapport du conseil d'entreprise du 17 mars 2005 — relevé des véhicules (...): 'certains points doivent être réexaminés et certains véhicules doivent être vendus'). Ainsi, plusieurs véhicules prêtaient manifestement à discussion et le comportement ponctuel du (défendeur) doit être apprécié à la lumière des circonstances précitées.

Le refus de travailler opposé le 10 février 2006 par (le défendeur) constitue dans son chef une réaction justifiée par la volonté de ne pas travailler à l'extérieur, dans la neige, avec de simples gants d'amateur. Cette réaction du (défendeur), qui est ouvrier et attend depuis longtemps la fourniture de bons gants (voir ci-après), n'est pas excessive. En outre, il y a lieu de relever que, nonobstant son dissentiment, (le défendeur) est néanmoins sorti pour entamer et achever ses tâches.

Il ressort du rapport du conseil d'entreprise du 17 novembre 2005 que les travailleurs avaient demandé lors du conseil d'entreprise du 17 mars 2005 que les gants 'd'amateur' soient remplacés par de solides gants d'hiver et que l'employeur avait consenti à ce changement (voir le rapport du conseil d'entreprise: 'Wim et Yves tenteront de dénicher des gants de meilleure qualité mais à bon prix. Ceux-ci pourraient être commandés lors de la commande globale').

(La cour du travail) considère qu'il est établi que (le défendeur) a été licencié en repréailles à son refus de travailler, raisonnable et justifié, du 10 février 2006.

Le défaut du (défendeur) d'avertir son employeur de sa maladie le 9 novembre 2004 même est médicalement justifié et précède en outre le licenciement d'un délai trop long pour être en relation causale avec celui-ci.

Au mois de février 2006, (le défendeur) est tombé malade; après avoir averti son employeur le jour même, il a justifié son absence par un certificat médical, mais a omis (...) de l'avertir de sa prolongation; il a cependant envoyé le 21 février un certificat médical couvrant la période du 18 février au 24 février inclus. Il est manifeste, dès lors qu'il ressort des termes de sa lettre recommandée du 21 février 2006, plus spécialement des termes 'nous espérons qu'un tel incident ne se reproduira pas' et 'un prochain avertissement', que (la demanderesse) considère ce défaut de communication comme 'un premier avertissement' et non comme la cause du licenciement.

(La demanderesse) énumère en outre plusieurs griefs qui seraient révélateurs d'un problème de comportement. L'échange de correspondance concernant la conduite du véhicule a eu lieu en 2003-2004 et le lien de causalité n'est pas établi, d'autant plus que (le défendeur) a finalement conduit ce véhicule.

La lettre recommandée envoyée le 2 novembre 2005 par (le défendeur) n'établit pas qu'(il) manquerait aux consignes de sécurité, ni qu'il médirait de (la demanderesse) en présence de clients.

(La demanderesse) fait valoir que le licenciement du (défendeur) s'impose pour le bon fonctionnement de l'entreprise. (La cour du travail) répète qu'eu égard aux circonstances précitées, ni le refus de travailler justifié ni le défaut d'avertissement concernant la prolongation du congé de maladie n'influent sur le bon fonctionnement de l'entreprise.

Le rapport établi le 1^{er} mars 2006 par Monsieur V. est très vague, ne précise ni la date ni le lieu de rédaction et est critiqué comme inexact sur certains points, de sorte qu'il n'apporte pas, en soi, la preuve des allégations de (la demanderesse). L'offre de preuve par témoins est rejetée pour les mêmes motifs.

Par les motifs précités, (la demanderesse) n'apporte pas la preuve du fait que le licenciement du (défendeur) s'impose pour le bon fonctionnement de l'entreprise. Le défaut d'avertissement du 21 février n'établit pas davantage la nécessité de licencier.

L'appel est fondé. C'est à bon droit que (le défendeur) réclame une indemnité pour licenciement abusif s'élevant à six mois de rémunération, soit une somme de 9.988,86 euros, non contestée par (la demanderesse).

Griefs

1. Aux termes de l'article 63, alinéa 1^{er}, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, est considéré comme licenciement abusif pour l'application de l'article, le licenciement d'un ouvrier engagé pour une durée indéterminée effectué pour des motifs qui n'ont aucun lien avec l'aptitude ou la conduite de l'ouvrier ou qui ne sont pas fondés sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise, de l'établissement ou du service.

Aux termes du deuxième alinéa du même article, en cas de contestation, la charge de la preuve des motifs du licenciement invoqués incombe à l'employeur. À cette occasion, l'employeur peut également apporter la preuve de motifs autres que les motifs initialement invoqués mais, s'il n'établit pas de motif valable, le licenciement sera considéré comme abusif.

Aux termes du troisième alinéa du même article, sans préjudice de l'article 39, §1^{er}, de la loi, l'employeur qui licencie abusivement un ouvrier engagé pour une durée indéterminée est tenu de payer à cet ouvrier une indemnité correspondant à la rémunération de six mois, sauf si une autre indemnisation est prévue par une convention collective de travail rendue obligatoire par le Roi.

2. Il ressort des constatations de fait de la cour du travail que le défendeur travaillait au service de la demanderesse en qualité d'ouvrier et qu'il a été licencié par lettre recommandée du 1^{er} mars 2006.

Statuant sur le licenciement abusif invoqué par le défendeur, la (cour du travail) a considéré que :

— la demanderesse n'apporte pas la preuve que les refus de conduire le véhicule de l'entreprise opposés en novembre 2003 et mai 2004 constituent la cause du licenciement;

— le refus de travailler opposé le 10 février 2006 par le défendeur constitue une réaction justifiée par la volonté de refuser de travailler à l'extérieur, dans la neige, avec de simples gants d'amateur qui n'est pas excessive dans son chef;

— le défendeur a été licencié en représailles à son refus de travailler, raisonnable et justifié, du 10 février 2006;

— le défaut du défendeur d'avertir son employeur de sa maladie le 9 novembre 2004 même est médicalement justifié et précède le licenciement d'un délai trop long pour être en relation causale avec celui-ci;

— la demanderesse ne considère pas l'omission du défendeur de l'avertir de la prolongation du congé de maladie au mois de février 2006 comme la cause du licenciement;

— le lien de causalité entre l'échange de correspondance en 2003-2004 concernant la conduite du véhicule et le licenciement n'est pas davantage établi;

— il n'est pas établi que le défendeur ne respecte pas les consignes de sécurité ou médit de la demanderesse en présence de clients;

— ni le refus de travailler justifié ni le défaut d'avertissement concernant la prolongation du congé de maladie n'influent sur le bon fonctionnement de l'entreprise;

— le rapport établi le 1^{er} mars 2006 par Monsieur V. est très vague, ne précise ni la date ni le lieu de rédaction et est critiqué comme inexact sur certains points, de sorte qu'il n'apporte pas la preuve des allégations de la demanderesse;

— la demanderesse n'apporte pas la preuve du fait que le licenciement du défendeur s'impose pour le bon fonctionnement de l'entreprise et le défaut d'avertissement du 21 février 2006 n'établit pas davantage la nécessité de licencier.

Par ces motifs, la Cour du travail n'a pas légalement déclaré que l'appel du défendeur est fondé quant au licenciement abusif invoqué. En effet, elle a expressément considéré qu'il est établi que le défendeur a été licencié en représailles à son refus de travailler — refus qu'elle considère comme raisonnable et justifié.

Un refus de travailler relève incontestablement de la conduite du défendeur.

Dès lors qu'il suit de l'article 63, alinéa 1^{er}, de la loi du 3 juillet 1978 que le licenciement d'un ouvrier engagé pour une durée indéterminée effectué pour des motifs qui ont un lien avec son aptitude ou sa conduite n'est pas abusif, le licenciement d'un ouvrier lié à un refus de travailler — celui-ci fût-il raisonnable et justifié — n'est pas abusif. La circonstance que le refus de travailler est étranger au bon fonctionnement de l'entreprise est sans incidence à cet égard. Ainsi, la cour du travail n'a pas légalement déclaré que l'appel du défendeur sur ce point est fondé (violation de l'article 63 de la loi du 3 juillet 1978).

Conclusion

La cour du travail n'a pas légalement décidé que c'est à bon droit que le défendeur réclame une indemnité pour licenciement abusif et, en conséquence, n'a pas légalement condamné la demanderesse au paiement d'une indemnité pour licenciement abusif s'élevant à six mois de rémunération, soit une somme de 9.988,86 euros (violation de l'article 63 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail).

III. LA DÉCISION DE LA COUR.

1. Aux termes de l'article 63 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, est considéré comme licenciement abusif pour l'application de l'article, le licenciement d'un ouvrier engagé pour une durée indéterminée effectué pour des motifs qui n'ont aucun lien avec l'aptitude ou la conduite de l'ouvrier ou qui ne sont pas fondés sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise, de l'établissement ou du service.

2. Il ressort de la genèse de la loi que les règles en matière de licenciement abusif visent à interdire tout licenciement pour des motifs manifestement déraisonnables.

Il s'ensuit qu'un licenciement pour un motif lié à l'aptitude ou à la conduite de l'ouvrier est abusif si le motif est manifestement déraisonnable.

3. Il appartient au juge du fond d'apprécier si la conduite ou l'aptitude à l'origine du licenciement de l'ouvrier constitue un motif légitime de licenciement. La Cour se limite à examiner si, à cette occasion, le juge n'a pas méconnu la notion juridique de «licenciement abusif» qui est soumise à son contrôle.

4. Le moyen, qui est tout entier fondé sur la thèse que, quelle que soit la nature de la conduite de l'ouvrier, dès qu'il est lié à cette

conduite, le licenciement n'est pas abusif au sens de l'article 63 de la loi du 3 juillet 1978 et, en conséquence, le juge n'est pas tenu d'apprécier si ladite conduite constitue un motif de licenciement valable, manque en droit.

Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi; condamne la demanderesse aux dépens.

Du 22 novembre 2010. — 3^e ch. — *Prés. et Rapp.* M. Boes, président de section. — *Concl. conf.* M^{me} Mortier, avocat général. — *Pl.* MM. van Eeckhoutte et Wouters.

N° 688

2^e CH. — 23 novembre 2010

(RG P.10.0583.N).

1° MOYEN DE CASSATION. — GÉNÉRALITÉS. — VIOLATION DE LA FOI DUE À UNE PIÈCE. — RECEVABILITÉ. — CONDITION.

2° MOYEN DE CASSATION. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — ÉLÉMENT EN FAIT. — VIOLATION DE LA FOI DUE À UN DOCUMENT. — DOCUMENT QUI NE FIGURE PAS PARMIS LES PIÈCES AUXQUELLES LA COUR PEUT AVOIR ÉGARD.

3° PREUVE. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — PREUVE LITTÉRALE. — FOI DUE AUX ACTES. — VIOLATION. — MOYEN DE CASSATION. — RECEVABILITÉ. — CONDITION.

1°, 2° et 3° *La Cour peut décider qu'un juge viole la foi due à une certaine pièce sous réserve que ce document figure parmi les pièces auxquelles la Cour peut avoir égard* (1). (C. civ., art. 1319, 1320 et 1322.)

(M. ET CRTS C. B. ET CRTS.)

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Les pourvois en cassation sont dirigés contre le jugement rendu le 5 mars 2010 par le tribunal correctionnel d'Audenarde.

Le demandeur I.1 présente six moyens dans un mémoire annexé au présent arrêt, en copie certifiée conforme.

Le demandeur II présente quatre moyens dans un mémoire annexé au présent arrêt, en copie certifiée conforme.

Le demandeur 1.2 ne présente aucun moyen.

Le président de section Edward Forrier a fait rapport.

L'avocat général Patrick Duinslaeger a conclu.

(1) Voir Cass., 4 mars 1969, *Bull. et Pas.*, 1969, I, n° 592; Cass., 13 janvier 1970, *Bull. et Pas.*, 1970, I, n° 401; Cass., 17 février 1972, *Bull. et Pas.*, 1972, I, n° 560; Cass., 8 février 1974, *Bull. et Pas.*, 1974, I, n° 597; Cass., 9 avril 1976, *Bull. et Pas.*, 1976, I, n° 889; Cass., 13 octobre 1981, *Bull. et Pas.*, 1982, I, n° 221; Cass., 6 novembre 2008, RG F.07.0026.F, *Pas.*, 2008, n° 617; Cass., 28 mai 2009, RG F.08.0092.F, *Pas.*, 2008, n° 358.

II. LA DÉCISION DE LA COUR.

.....

Sur le sixième moyen du demandeur I.1

18. Le moyen invoque la violation des articles 1319, 1320, 1322 et 1382 du Code civil : les juges d'appel ont accordé, du chef du dommage moral subi par les enfants A.S. et A.S., une indemnité supérieure au dommage réellement subi; ils ont violé la foi due au tableau indicatif 2008, tel qu'il a été publié dans le «Nieuw Juridisch Weekblad», 2008, p. 717, numéro 5.

19. Afin que la Cour puisse apprécier si un juge viole la foi due à une pièce déterminée, il est requis que ce document figure parmi les pièces auxquelles la Cour peut avoir égard.

20. Aucun tableau indicatif ne figure parmi lesdites pièces et il n'apparaît pas que les parties aient produit ce tableau devant les juges d'appel.

Dans cette mesure, le moyen manque en fait.

21. Le surplus du moyen est entièrement déduit de la violation de la foi due, alléguée vainement.

Dans cette mesure, le moyen est irrecevable.

.....

Par ces motifs, la Cour casse le jugement attaqué en tant :

— qu'il omet de se prononcer sur l'action civile dirigée par le demandeur I.1 contre le défendeur I.7;

— qu'il déclare non fondée l'action civile dirigée par le demandeur I.1 contre la défenderesse I.8;

— qu'il se prononce sur les frais relatifs à ces actions civiles du demandeur I.1;

Rejette le pourvoi pour le surplus; condamne les demandeurs I aux cinq sixièmes de leur pourvoi et les défendeurs I.7 et I.8 au dernier sixième; condamne le demandeur II aux frais de son pourvoi; renvoie la cause, ainsi limitée, au tribunal correctionnel de Gand, siégeant en degré d'appel.

Du 23 novembre 2010. — 2^e ch. — *Prés. et Rapp.* M. Forrier, président de section. — *Concl. conf.* M. Duinslaeger, avocat général. — *Pl.* M. Nelissen Grade et M^{me} Geinger.



N° 689

2^e CH. — 23 novembre 2010

(RG P.10.1371.N).

1° MANDAT D'ARRÊT EUROPÉEN. — PRINCIPE DE SPÉCIALITÉ. — ETENDUE.

2° MANDAT D'ARRÊT EUROPÉEN. — PRINCIPE DE SPÉCIALITÉ. — FAITS PUNISSABLES ÉNONCÉS DANS LE MANDAT D'ARRÊT. — FAITS PUNISSABLES CONNUS AU MOMENT DE L'ÉMISSION DU MANDAT D'ARRÊT. — ÉLÉMENTS ULTÉRIEUREMENT RÉVÉLÉS PAR L'INSTRUCTION. — PRÉCISION DES FAITS PUNISSABLES. — CONDITION.

3° PEINE. — AUTRES PEINES. — CONFISCATION. — CONFISCATION SPÉCIALE. — ÉLÉMENTS PATRIMONIAUX. — ARTICLES 42, 3° ET 43BIS, AL. 1^{ER} DU CODE PÉNAL. — RÉQUISITIONS ÉCRITES DU MINISTÈRE PUBLIC. — JONCTION À LA PROCÉDURE. — MOMENT.

4° PEINE. — AUTRES PEINES. — CONFISCATION. — CONFISCATION SPÉCIALE. — ÉLÉMENTS PATRIMONIAUX. — ARTICLES 42, 3° ET 43BIS, AL. 1^{ER} DU CODE PÉNAL. — CONDITION DES RÉQUISITIONS ÉCRITES DU MINISTÈRE PUBLIC. — RÉQUISITOIRE ORAL ACTÉ DANS LE PROCÈS-VERBAL D'AUDIENCE. — RECEVABILITÉ.

1° et 2° *L'étendue de la garantie offerte par le principe de la spécialité est déterminée par les faits énoncés dans le mandat d'arrêt européen; une demande de remise se fonde sur cette information connue selon l'avancement de l'instruction au moment de la demande et de l'émission du mandat d'arrêt européen, mais l'instruction peut ultérieurement révéler des éléments permettant de préciser les faits punissables qui ont initialement justifié l'émission du mandat d'arrêt européen, dans la mesure où ils concernent les faits énoncés dans le mandat d'arrêt européen.* (L. du 19 décembre 2003, art. 37, §1^{er}.)

3° et 4° *Les réquisitions écrites tendant à la confiscation, visées à l'article 43bis, alinéa 1^{er}, du Code pénal, ne peuvent être jointes à la procédure que préalablement au jugement ou à l'arrêt, de telle sorte que le prévenu peut en prendre connaissance et y opposer sa défense; un réquisitoire oral dont le contenu est régulièrement constaté dans le procès-verbal d'audience peut suffire à permettre à un prévenu de faire valoir ses droits de défense* (1). (C. pén., art. 42, 3°, et 43, al. 1^{er}.)

(B. ET CRTS.)

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Les pourvois sont dirigés contre un arrêt rendu le 17 juin 2010 par la cour d'appel d'Anvers, chambre correctionnelle.

Le demandeur I G.B. présente un moyen.

Le demandeur II F.S. présente un moyen dans un mémoire annexé au présent arrêt, en copie certifiée conforme.

Le demandeur IV.1 T.N. et le demandeur IV.2 C.T. présentent respectivement un moyen dans un mémoire similaire annexé au présent arrêt, en copie certifiée conforme.

Le demandeur V L.G. présente un moyen dans un mémoire annexé au présent arrêt, en copie certifiée conforme.

Le demandeur IX.1 R.W. présente un moyen dans un mémoire annexé au présent arrêt, en copie certifiée conforme.

La demanderesse IX.3 M.R. présente un moyen dans un mémoire annexé au présent arrêt, en copie certifiée conforme.

Les autres demandeurs ne présentent aucun moyen.

Le conseiller Luc Van Hoogenbemt a fait rapport.

L'avocat général Patrick Duinslaeger a conclu.

(1) Voir Cass., 16 décembre 2008, RG P.08.1268.N, *Pas.*, 2008, n° 735.

II. LA DÉCISION DE LA COUR.

.

Sur le moyen du demandeur IX.1

15. Le moyen invoque la violation des articles 2 et 37 de la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen : l'absence dans le mandat d'arrêt européen du 9 mars 2007 des précisions légalement requises concernant le moment, le lieu de la commission de l'infraction et le degré de participation du demandeur à celle-ci, ne permettent pas aux juges d'appel d'admettre que les faits mis à charge du demandeur entrent dans les limites de la compétence des autorités judiciaires belges, que le principe de spécialité impose au jugement du demandeur en vue de sa protection en Belgique.

16. L'article 37, §1^{er}, de la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen dispose qu'«Une personne qui a été remise sur la base d'un mandat d'arrêt européen émis par une autorité judiciaire belge ne peut être poursuivie, condamnée ou privée de liberté pour une infraction commise avant sa remise autre que celle qui a motivé sa remise».

En vertu de l'article 2, §4, 5°, de ladite loi, le mandat d'arrêt européen doit contenir la description des circonstances dans lesquelles l'infraction a été commise, y compris le moment et le lieu de sa commission et le degré de participation à l'infraction de la personne recherchée.

17. L'étendue de la garantie offerte par le principe de la spécialité est déterminée par les faits énoncés dans le mandat d'arrêt européen.

Une demande de remise se fonde sur cette information connue selon l'avancement de l'instruction au moment de la demande et de l'émission du mandat d'arrêt européen. Les éléments ultérieurement recueillis au cours de l'instruction peuvent préciser les faits punissables qui ont initialement justifié l'émission du mandat d'arrêt européen, dans la mesure où ils concernent les faits énoncés dans le mandat d'arrêt européen.

Le juge constate de manière souveraine si les faits pour lesquels un prévenu est poursuivi sont les faits pour lesquels la remise a été autorisée. La Cour examine uniquement si les faits constatés de manière souveraine par le juge permettent de justifier la déduction qu'il en tire en droit.

18. Par leurs propres motifs et par adoption des motifs du premier juge, les juges d'appel ont considéré que «la remise a eu lieu à la suite du commerce illégal de haschisch après la découverte de plusieurs conteneurs dans lesquels une grande quantité de haschisch était dissimulée, en se référant implicitement aux actes préparatoires qui s'étendent nécessairement dans le temps tel qu'il ressortait de l'instruction préalable et des écoutes téléphoniques selon lesquelles il y a eu des contacts entre M. et le demandeur et auxquelles il est fait expressément référence dans ce mandat d'arrêt européen».

En décidant que la période d'incrimination du chef des préventions A et C de la cause B.III ne doit pas être limitée au 26 février 2007, les juges d'appel n'ont pas déduit des faits constatés par eux des conséquences qui seraient sans aucun lien avec ces faits ou qui ne seraient susceptibles, sur leur fondement, d'aucune justification.

Le moyen ne peut être accueilli.

Sur le moyen de la demanderesse IX.3

19. Le moyen invoque la violation des articles 42 et 43bis du Code pénal : la confiscation infligée a été requise oralement et non par écrit.

20. L'article 43bis du Code pénal dispose que : «La confiscation spéciale s'appliquant aux choses visées à l'article 42, 3°, pourra toujours être prononcée par le juge, mais uniquement dans la mesure où elle est requise par écrit par le procureur du Roi».

Les réquisitions écrites tendant à la confiscation ne peuvent être jointes à la procédure que préalablement au jugement ou à l'arrêt, de telle sorte que le prévenu peut en prendre connaissance et leur opposer sa défense.

Un réquisitoire oral dont le contenu est régulièrement constaté dans le procès-verbal d'audience peut suffire à permettre à un prévenu de faire valoir ses droits de défense.

21. Il ressort des pièces auxquelles la Cour peut avoir égard qu'à l'audience de la cour d'appel d'Anvers du 20 mai 2010, le ministère public a requis, en présence du demandeur et de son conseil, la confiscation du bien immobilier situé en France «sur la base de l'article 42.3° du Code pénal», ce réquisitoire étant acté dans le procès-verbal de ladite audience (farde 46/46, sous-farde 2010/co/246, pièce 46) et que le demandeur n'a requis aucun sursis pour répondre à ce réquisitoire.

Ainsi, les juges d'appel ont pu légalement prononcer la confiscation du bien immobilier, en vertu de l'article 42, 3°, du Code pénal.

Le moyen ne peut être accueilli.

Le contrôle d'office

Les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées et la décision est conforme à la loi.

Par ces motifs, la Cour casse l'arrêt attaqué en tant qu'il déclare le demandeur II coupable du chef des faits mis à sa charge et le condamne à une peine et au paiement d'une cotisation au Fonds spécial d'aide aux victimes d'actes intentionnels de violence et aux frais; ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge de l'arrêt partiellement cassé; rejette les pourvois pour le surplus; laisse les frais du pourvoi du demandeur II à charge de l'État; condamne chacun des demandeurs aux frais de son pourvoi; renvoie la cause, ainsi limitée, à la cour d'appel de Bruxelles.

Du 23 novembre 2010. — 2^e ch. — *Prés.* M. Forrier, président de section. — *Rapp.* M. Van Hoogenbemt. — *Concl. conf.* M. Duinslaeger, avocat général. — *Pl.* M^{me} Verjauw, du barreau d'Anvers, MM. Parvoens, du barreau de Tongres, Delbrouck, du barreau d'Hasselt, Vandemeulebroucke, du barreau d'Anvers, et M. Wouters.

N° 690

2^e CH. — 23 novembre 2010

(RG P.10.1428.N).

- 1° ART DE GUÉRIR. — MÉDICAMENTS (Y COMPRIS STUPÉFIANTS). — STUPÉFIANTS. — INFRACTION. — CANNABIS. — USAGE PERSONNEL. — RÉPRESSION. — CONSÉQUENCE. — AUTRES INFRACTIONS.
- 2° INFRACTION. — DIVERS. — STUPÉFIANTS. — INFRACTION. — CANNABIS. — USAGE PERSONNEL. — RÉPRESSION. — CONSÉQUENCE. — AUTRES INFRACTIONS.
- 3° ART DE GUÉRIR. — MÉDICAMENTS (Y COMPRIS STUPÉFIANTS). — STUPÉFIANTS. — INFRACTION. — CANNABIS. — CULTURE DE PLANTES DE CANNABIS. — CONDITION.
- 4° INFRACTION. — DIVERS. — STUPÉFIANTS. — INFRACTION. — CANNABIS. — CULTURE DE PLANTES DE CANNABIS. — CONDITION.
- 5° ART DE GUÉRIR. — MÉDICAMENTS (Y COMPRIS STUPÉFIANTS). — STUPÉFIANTS. — INFRACTION. — CANNABIS. — CULTURE DE PLANTES DE CANNABIS. — QUANTITÉ DE PLANTES. — PERTINENCE.
- 6° INFRACTION. — DIVERS. — STUPÉFIANTS. — INFRACTION. — CANNABIS. — CULTURE DE PLANTES DE CANNABIS. — QUANTITÉ DE PLANTES. — PERTINENCE.
- 7° DROITS DE L'HOMME. — CONVENTION DE SAUVEGARDE DES DROITS DE L'HOMME ET DES LIBERTÉS FONDAMENTALES. — ARTICLE 6. — ARTICLE 6, §3. — ARTICLE 6, §3.C. — DROITS DE LA DÉFENSE. — DROIT À L'ASSISTANCE D'UN AVOCAT. — INTERPRÉTATION PAR LA COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME. — PORTÉE.
- 8° DROITS DE LA DÉFENSE. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — ARTICLE 6, §3.C. — DROIT À L'ASSISTANCE D'UN AVOCAT. — INTERPRÉTATION PAR LA COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME. — PORTÉE.
- 9° DROITS DE L'HOMME. — CONVENTION DE SAUVEGARDE DES DROITS DE L'HOMME ET DES LIBERTÉS FONDAMENTALES. — ARTICLE 6. — ARTICLE 6, §3. — ARTICLE 6, §3.C. — DROITS DE LA DÉFENSE. — DROIT À L'ASSISTANCE D'UN AVOCAT. — RESTRICTION. — CONDITION.
- 10° DROITS DE LA DÉFENSE. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — ARTICLE 6, §3.C. — DROIT À L'ASSISTANCE D'UN AVOCAT. — RESTRICTION. — CONDITION.
- 11° DROITS DE L'HOMME. — CONVENTION DE SAUVEGARDE DES DROITS DE L'HOMME ET DES LIBERTÉS FONDAMENTALES. — ARTICLE 6. — ARTICLE 6, §3. — ARTICLE 6, §3.C. — AUDITION DE POLICE EN COURS D'INSTRUCTION. — PAS DE POSSIBILITÉ D'ÊTRE ASSISTÉ D'UN AVOCAT. — DÉCLARATION À CHARGE. — UTILISATION EN VUE DE LA CONDAMNATION. — CONSÉQUENCE.
- 12° DROITS DE LA DÉFENSE. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — ARTICLE 6, §3.C. — AUDITION DE POLICE EN COURS D'INSTRUCTION. — PAS DE POSSIBILITÉ D'ÊTRE ASSISTÉ D'UN AVOCAT. — DÉCLARATION À CHARGE. — UTILISATION EN VUE DE LA CONDAMNATION. — CONSÉQUENCE.
- 13° DROITS DE L'HOMME. — CONVENTION DE SAUVEGARDE DES DROITS DE L'HOMME ET DES LIBERTÉS FONDAMENTALES. — ARTICLE 6. — ARTICLE 6, §3. — ARTICLE 6, §3.C. — AUDITION DE POLICE EN COURS D'INSTRUCTION. — PAS DE POSSIBILITÉ D'ÊTRE ASSISTÉ D'UN AVOCAT. — DÉCLARATION À CHARGE. — UTILISATION EN VUE DE LA CONDAMNATION. — CONSÉQUENCE. — IMPACT SUR LE TRAITEMENT ÉQUITABLE DE LA CAUSE. — CONDITION.
- 14° DROITS DE LA DÉFENSE. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — ARTICLE 6, §3.C. — AUDITION DE POLICE EN COURS D'INSTRUCTION. — PAS DE POSSIBILITÉ

D'ÊTRE ASSISTÉ D'UN AVOCAT. — DÉCLARATION À CHARGE. — UTILISATION EN VUE DE LA CONDAMNATION. — CONSÉQUENCE. — IMPACT SUR LE TRAITEMENT ÉQUITABLE DE LA CAUSE. — CONDITION.

15° DROITS DE L'HOMME. — CONVENTION DE SAUVEGARDE DES DROITS DE L'HOMME ET DES LIBERTÉS FONDAMENTALES. — ARTICLE 6. — ARTICLE 6, §1^{ER}. — AUDITION DE POLICE EN COURS D'INSTRUCTION. — PAS DE POSSIBILITÉ D'ÊTRE ASSISTÉ D'UN AVOCAT. — AUTRES GARANTIES LÉGALES POUR L'INCUPLÉ ET LE PRÉVENU. — SOLUTIONS EFFECTIVES ET ADAPTÉES AU DÉFAUT D'ASSISTANCE. — CONSÉQUENCE.

16° DROITS DE LA DÉFENSE. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — ARTICLE 6, §3.C. — AUDITION DE POLICE EN COURS D'INSTRUCTION. — PAS DE POSSIBILITÉ D'ÊTRE ASSISTÉ D'UN AVOCAT. — AUTRES GARANTIES LÉGALES POUR L'INCUPLÉ ET LE PRÉVENU. — SOLUTIONS EFFECTIVES ET ADAPTÉES AU DÉFAUT D'ASSISTANCE. — CONSÉQUENCE.

17° DROITS DE L'HOMME. — CONVENTION DE SAUVEGARDE DES DROITS DE L'HOMME ET DES LIBERTÉS FONDAMENTALES. — ARTICLE 6. — ARTICLE 6, §1^{ER}. — DROIT À UN PROCÈS ÉQUITABLE. — ATTEINTE POSSIBLE. — AUDITION SANS L'ASSISTANCE D'UN AVOCAT. — MISSION DU JUGE.

18° DROITS DE LA DÉFENSE. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — ARTICLE 6, §3.C. — ATTEINTE POSSIBLE. — AUDITION SANS L'ASSISTANCE D'UN AVOCAT. — MISSION DU JUGE.

1° et 2° *Les articles 26bis, 2°, et 28 de l'arrêté royal du 31 décembre 1930 réglementant les substances soporifiques et stupéfiantes, et relatif à la réduction des risques et à l'avis thérapeutique, qui fixent une peine moins lourde du chef d'importation, de fabrication, de transport, d'acquisition et de détention de substances soporifiques et stupéfiantes en ce qui concerne le cannabis, ainsi que de culture de plantes de cannabis pour l'usage personnel, ne font pas obstacle au caractère punissable des infractions relatives au cannabis commises pour un usage autre que l'usage personnel* (1). (L. du 24 février 1921, art. 2bis et 2ter; A.R. du 31 décembre 1930, art. 26bis, 2°, 3°, 4° et 28.)

3° à 6° *La culture de plantes à vocation stupéfiante est punie par le seul fait de la culture, quelle que soit la quantité de cette culture et sans distinction entre la culture faite pour usage personnel et celle faite pour autrui; la question de la quantité de stupéfiants est seulement pertinente lorsqu'il s'agit d'usage personnel, dès lors que cette circonstance peut diminuer la peine, mais lorsque la culture est destinée à l'usage d'autrui, la quantité de cette culture est sans pertinence pour sa répression* (1).

7° à 10° *Le droit d'être assisté d'un avocat consacré à l'article 6, §3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, tel que l'interprète la Cour européenne des Droits de l'Homme, implique que l'assistance d'un avocat doit être accordée durant l'intégrité de l'information, sous réserve de la démonstration, à la lumière des circonstances particulières de la cause, de raisons impérieuses ayant conduit à restreindre ce droit; même dans ce cas, une telle restriction, quelle qu'en soit sa justification, ne peut restreindre illégalement les droits du prévenu consacrés aux articles 6, §1^{er} et 6, §3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales* (1).

(1) Voir les conclusions du M.P., publiées à leur date dans A.C.

11° et 12° *En principe, il y a atteinte aux droits de la défense et au droit à un procès équitable lorsque des déclarations à charge faites durant une audition de police sans possibilité d'être assisté d'un avocat sont utilisées en vue d'une condamnation (1).* (Conv. D.H., art. 6, §3.c.)

13° et 14° *De la circonstance que des déclarations à charge faites durant une audition de police sans possibilité d'être assisté d'un avocat sont utilisées en vue d'une condamnation ne résulte pas automatiquement l'impossibilité définitive d'examiner de manière équitable la cause d'un inculpé, ensuite prévenu, car lorsque le juge n'utilise pas les déclarations à titre de preuve déterminante, qu'il n'est manifestement pas fait usage d'abus ou de contrainte et que le prévenu ne s'est pas trouvé dans une position vulnérable au moment de l'audition et durant l'instruction ou qu'une solution effective et adaptée a été apportée à la position vulnérable du prévenu, le caractère équitable du procès reste garanti (1).*

15° et 16° *Les formalités prescrites par l'article 47bis du Code d'instruction criminelle pour l'audition du prévenu, la brièveté du délai constitutionnel de privation de liberté, la remise immédiate à l'inculpé, au moment de la signification du mandat d'arrêt, de toutes les pièces visées aux articles 16, §7, et 18, §2, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, le droit de l'inculpé de communiquer immédiatement et librement avec son avocat, conformément à l'article 20, §1^{er} et 5, de la loi précitée, la consultation du dossier avant de comparaître devant la juridiction d'instruction, régie par l'article 21, §3, de ladite loi, ainsi que les droits visés notamment aux articles 61ter, 61quater, 61quinquies, 127, 135, 136 et 235bis du Code d'instruction criminelle, la consultation du dossier et la libre communication du prévenu avec son avocat durant la procédure devant le juge du fond, peuvent globalement représenter des solutions effectives et adaptées au défaut d'assistance d'un avocat au cours de l'audition de police; en effet, elles permettent au prévenu d'exercer pleinement ses droits de défense et garantissent son droit à un procès équitable (1).*

17° et 18° *Il appartient au juge, à la lumière des éléments concrets de la cause, de vérifier si le défaut d'assistance d'un avocat lors d'une audition de police ou par le juge d'instruction, a irrémédiablement porté atteinte au droit à un procès équitable et aux droits de défense de l'inculpé, ensuite prévenu ou accusé, et si les déclarations qu'il a faites sans être assisté d'un avocat ont eu un impact tel sur le déroulement du procès que son caractère équitable ne peut plus être démontré (1).*

(P. ET CRTS.)

ARRÊT (traduction).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Les pourvois sont dirigés contre l'arrêt rendu le 25 juin 2010 par la cour d'appel d'Anvers, chambre correctionnelle.

Le demandeur I présente deux moyens dans un mémoire annexé au présent arrêt, en copie certifiée conforme.

(1) Voir les conclusions du M.P., publiées à leur date dans A.C.

Le demandeur II présente trois moyens dans un mémoire annexé au présent arrêt, en copie certifiée conforme.

Le conseiller Paul Maffei a fait rapport.

L'avocat général Patrick Duinslaeger a conclu.

II. LA DÉCISION DE LA COUR.

.....

Sur le premier moyen du demandeur II

Quant à la première branche

2. Le moyen, en cette branche, invoque la violation des articles 7 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 15 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, 12, 14 de la Constitution, 2bis de la loi du 21 février 1921 concernant le trafic des substances vénéneuses, soporifiques, stupéfiantes, psychotropes, désinfectantes ou antiseptiques et des substances pouvant servir à la fabrication illicite de substances stupéfiantes et psychotropes, 26bis et 28 de l'arrêté royal du 31 décembre 1930 réglementant les substances soporifiques et stupéfiantes, et relatif à la réduction des risques et à l'avis thérapeutique (plus loin : arrêté royal du 31 décembre 1930) : l'arrêt décide, à tort, que la culture de plantes de cannabis est également punissable lorsque celle-ci n'est pas destinée pour l'usage personnel; la culture de plantes, dont les substances visées par la loi du 21 février 1921 peuvent provenir, est seulement punissable dans la mesure où il s'agit de cannabis et de culture pour l'usage personnel.

3. Les articles 26bis, 2°, et 28 de l'arrêté royal du 31 décembre 1930, qui fixent une peine moins lourde du chef d'importation, de fabrication, de transport, d'acquisition et de détention de substances soporifiques et stupéfiantes en ce qui concerne le cannabis, ainsi que de culture de plantes de cannabis pour l'usage personnel, ne font pas obstacle au caractère punissable des infractions relatives au cannabis commises pour un usage autre que l'usage personnel.

Le moyen, en cette branche, manque en droit.

Quant à la seconde branche

4. Le moyen, en cette branche, invoque la violation des articles 7 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 15 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, 12, 14 de la Constitution, 2bis de la loi du 21 février 1921, 26bis et 28 de l'arrêté royal du 31 décembre 1930 : l'arrêt déclare, à tort, le demandeur coupable du chef de culture de plantes de cannabis pour l'usage d'autrui; ni cette loi ni l'arrêté royal du 31 décembre 1930 ne révèlent un critère permettant de distinguer la culture pour l'usage personnel et celle pour l'usage d'autrui, critère pourtant nécessaire pour justifier légalement le taux de la peine dans le cadre de l'article 28 de l'arrêté royal du 31 décembre 1930.

Le moyen, en cette branche, demande qu'il plaise à la Cour, poser à la Cour constitutionnelle la question préjudicielle suivante :

« Dans quelle mesure les articles 1^{er} et 2bis de la loi du 24 février 1921 concernant le trafic des substances vénéneuses, soporifiques, stupéfiantes, psychotropes, désinfectantes ou antiseptiques et des substances pouvant

servir à la fabrication illicite de substances stupéfiantes et psychotropes, interprétés en ce sens qu'ils attribuent au pouvoir exécutif une délégation du pouvoir législatif pour déterminer à partir de quel moment une culture de plantes de cannabis est destinée à l'usage d'autrui et non personnel, sans qu'il lui soit imposé de fixer une quantité déterminée, sont-ils compatibles avec les articles 7 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 15 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, 12 et 14 de la Constitution?»

5. La culture de plantes à vocation stupéfiante est punie par le seul fait de la culture, quelle que soit la quantité de cette culture et sans distinction entre la culture faite pour usage personnel et celle faite pour autrui. La question de la quantité de stupéfiants est seulement pertinente lorsqu'il s'agit d'usage personnel, dès lors que cette circonstance peut diminuer la peine, mais lorsque la culture est destinée à l'usage d'autrui, la quantité de cette culture est sans pertinence pour sa répression.

Le moyen, en cette branche, manque en droit.

6. La Cour ne pose pas la question préjudicielle qui est déduite d'une conception juridique erronée.

.....

Sur le troisième moyen du demandeur II

10. Le moyen invoque la violation de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales : l'arrêt déclare, à tort, le demandeur coupable du chef des faits mis à sa charge sur la base de la déclaration qu'il a faite le 23 mai 2007, en l'absence de son conseil; de ce fait, il a été porté irrémédiablement atteinte aux droits de défense du demandeur et au droit à un procès équitable.

11. Le droit d'être assisté d'un avocat consacré à l'article 6.3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, tel que l'interprète la Cour européenne des droits de l'homme, implique que l'assistance d'un avocat doit être accordée durant l'intégralité de l'information, sous réserve de la démonstration, à la lumière des circonstances particulières de la cause, de raisons impérieuses justifiant de restreindre ce droit. Même dans ce cas, une telle restriction, quelle qu'en soit sa justification, ne peut restreindre illégalement les droits du prévenu consacrés aux articles 6.1 et 6.3 de la Convention.

12. En principe, il y a atteinte aux droits de la défense et au droit à un procès équitable lorsque des déclarations auto-accusatrices faites durant une audition de police sans possibilité d'être assisté d'un avocat sont utilisées pour fonder une condamnation.

13. De cette circonstance ne résulte cependant pas automatiquement l'impossibilité définitive d'examiner de manière équitable la cause d'un inculpé, ensuite prévenu. Lorsque le juge n'utilise pas les déclarations à titre de preuve déterminante, qu'il n'est manifestement pas fait usage d'abus ou de contrainte et que le prévenu ne s'est pas trouvé dans une position vulnérable au moment de l'audition et durant l'instruction ou qu'il a été remédié de manière effective et adaptée à cette position, le caractère équitable du procès reste garanti.

14. Le fait que la législation belge ne prévoit pas l'assistance d'un avocat pendant l'audition par les services de police, doit s'apprécier à la lumière de l'ensemble des garanties légales que cette même législation offre au prévenu pour préserver ses droits de défense et son droit à un procès équitable.

15. Les formalités prescrites par l'article 47bis du Code d'instruction criminelle pour l'audition du prévenu, la brièveté du délai constitutionnel de privation de liberté, la remise immédiate à l'inculpé, au moment de la signification du mandat d'arrêt, de toutes les pièces visées aux articles 16, §7, et 18, §2, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, le droit de l'inculpé de communiquer immédiatement et librement avec son avocat, conformément à l'article 20, §§1^{er} et 5, de la loi précitée, la consultation du dossier avant de comparaître devant la juridiction d'instruction, régie par l'article 21, §3, de ladite loi, ainsi que les droits visés notamment aux articles 61ter, 61quater, 61quinquies, 127, 135, 136 et 235bis du Code d'instruction criminelle, la consultation du dossier et la libre communication du prévenu avec son avocat durant la procédure devant le juge du fond, peuvent globalement représenter des solutions effectives et adaptées au défaut d'assistance d'un avocat au cours de l'audition de police. En effet, elles permettent au prévenu d'exercer pleinement ses droits de défense et garantissent son droit à un procès équitable.

16. Dans la mesure où il se fonde sur l'hypothèse que le défaut d'assistance d'un avocat pendant l'audition de police porte toujours irrémédiablement atteinte aux droits de la défense et au droit à un procès équitable, le moyen manque en droit.

17. Il appartient au juge, à la lumière des éléments concrets de la cause, de vérifier si le défaut d'assistance d'un avocat lors d'une audition de police ou par le juge d'instruction, a irrémédiablement porté atteinte au droit à un procès équitable et aux droits de défense de l'inculpé, ensuite prévenu ou accusé.

18. L'arrêt constate que :

— *«le demandeur a déjà fait le choix d'un conseil lors de sa présentation devant le juge d'instruction le 27 avril 2007;*

— *cet avocat l'a assisté dans la suite de la procédure, par exemple lors des comparutions devant la chambre du conseil et devant la chambre des mises en accusation, dans le cadre de la détention préventive;*

— *le 23 mai 2007, le (demandeur II) a déjà été assisté d'un avocat et a eu la possibilité, ainsi que son avocat, de consulter le dossier».*

Sur la base de ces constatations, l'arrêt décide ensuite : *«Le fait que le prévenu n'ait pas été assisté d'un avocat lors de l'audition même par les services de polices, ne peut donc nullement constituer une [violation] des droits de la défense».*

Cette décision est légalement justifiée.

19. En outre, il y a lieu de vérifier si les déclarations faites par le demandeur sans être assisté d'un avocat, ont eu un impact tel sur le déroulement du procès que son caractère équitable ne peut plus être démontré.

Par ses propres motifs et en adoptant les motifs du jugement dont appel, l'arrêt déclare le demandeur coupable du chef des faits mis à sa charge sur la base des observations effectuées au cours de l'instruction, des résultats de la perquisition et de l'expertise menée.

D'une part, aucun de ces éléments n'a été soustrait à la contradiction des parties, d'autre part, la déclaration contestée faite à l'occasion de l'expertise menée sur la voiture du demandeur n'a pas été déterminante pour asseoir la conviction des juges d'appel et pour la condamnation qui s'ensuivit.

20. Il en résulte que l'arrêt ne viole pas les droits de défense du demandeur, ni son droit à un procès équitable.

Dans cette mesure, le moyen ne peut être accueilli.

Le contrôle d'office

21. Les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées et la décision est conforme à la loi.

Par ces motifs, la Cour rejette les pourvois; condamne chacun des demandeur aux frais de son pourvoi.

Du 23 novembre 2010. — 2^e ch. — *Prés.* M. Forrier, président de section. — *Rapp.* M. Maffei. — *Concl. conf.* M. Duinslaeger, avocat général. — *Pl.* M. Grootjans, du barreau d'Anvers.

N° 691

2^e CH. — 23 novembre 2010

(RG P.10.1643.N).

1° JURIDICTIONS D'INSTRUCTION. — CHAMBRE DU CONSEIL. — RÈGLEMENT DE LA PROCÉDURE. — INCULPÉ ET PARTIE CIVILE. — DEMANDE ADRESSÉE AU JUGE D'INSTRUCTION VISANT L'ACCOMPLISSEMENT D'ACTES D'INSTRUCTION COMPLÉMENTAIRES. — ACHÈVEMENT DE L'INSTRUCTION. — NOUVELLE DEMANDE VISANT L'ACCOMPLISSEMENT D'ACTES D'INSTRUCTION COMPLÉMENTAIRES. — RECEVABILITÉ.

2° INSTRUCTION EN MATIÈRE RÉPRESSIVE. — CLÔTURE DE L'INSTRUCTION. — RÉQUISITOIRE EN RÈGLEMENT DE LA PROCÉDURE. — INCULPÉ ET PARTIE CIVILE. — DEMANDE ADRESSÉE AU JUGE D'INSTRUCTION VISANT L'ACCOMPLISSEMENT D'ACTES D'INSTRUCTION COMPLÉMENTAIRES. — ACHÈVEMENT DE L'INSTRUCTION. — NOUVELLE DEMANDE VISANT L'ACCOMPLISSEMENT D'ACTES D'INSTRUCTION COMPLÉMENTAIRES. — RECEVABILITÉ.

3° JUGE D'INSTRUCTION. — CLÔTURE DE L'INSTRUCTION. — RÉQUISITOIRE EN RÈGLEMENT DE LA PROCÉDURE. — INCULPÉ ET PARTIE CIVILE. — DEMANDE ADRESSÉE AU JUGE D'INSTRUCTION VISANT L'ACCOMPLISSEMENT D'ACTES D'INSTRUCTION COMPLÉMENTAIRES. — ACHÈVEMENT DE L'INSTRUCTION. — NOUVELLE DEMANDE VISANT L'ACCOMPLISSEMENT D'ACTES D'INSTRUCTION COMPLÉMENTAIRES. — RECEVABILITÉ.

4° JURIDICTIONS D'INSTRUCTION. — CHAMBRE DES MISES EN ACCUSATION. — CONTRÔLE DE LA RÉGULARITÉ DES MÉTHODES PARTICULIÈRES DE RECHERCHE D'OBSERVATION ET D'INFILTRATION. — PORTÉE.

5° JURIDICTIONS D'INSTRUCTION. — CHAMBRE DES MISES EN ACCUSATION. — CONTRÔLE DE LA RÉGULARITÉ DES MÉTHODES PARTICULIÈRES DE RECHERCHE D'OBSERVATION ET D'INFILTRATION. — INFLUENCE SUR LE RÈGLEMENT DE LA PROCÉDURE.

6° JURIDICTIONS D'INSTRUCTION. — CHAMBRE DES MISES EN ACCUSATION. — CONTRÔLE DE LA RÉGULARITÉ DES MÉTHODES PARTICULIÈRES DE RECHERCHE D'OBSERVATION ET D'INFILTRATION. — ARRÊT CONSTATANT LA RÉGULARITÉ DES MÉTHODES PARTICULIÈRES DE RECHERCHE. — POURVOI EN CASSATION. — CONVOCATION DEVANT LA CHAMBRE DU CONSEIL EN VUE DU RÈGLEMENT DE LA PROCÉDURE. — CONVOCATION ANTÉRIEURE À LA DÉCISION RENDUE SUR LE POURVOI EN CASSATION. — INFLUENCE SUR LA POSSIBILITÉ DE DEMANDER DES ACTES D'INSTRUCTION COMPLÉMENTAIRES.

1°, 2° et 3° *L'article 127, §3, du Code d'instruction criminelle n'accorde pas aux parties qui ont introduit avant leur comparution devant la juridiction d'instruction une demande visant l'accomplissement d'actes d'instruction complémentaires conformément à l'article 61quinquies du Code d'instruction criminelle ou qui, bien qu'elles en aient eu la possibilité, ont omis de le faire contrairement aux autres parties, le droit de faire suspendre une seconde fois le règlement de la procédure en demandant à nouveau au juge d'instruction l'accomplissement d'actes d'instruction complémentaires, même différents; hormis le cas où le ministère public modifie son réquisitoire en règlement de la procédure, sur la base du résultat des actes d'instruction complémentaires précédemment demandés, le droit de demander l'accomplissement d'actes d'instruction complémentaires durant le délai précédant l'audience en règlement de la procédure est un droit qui ne peut être exercé qu'une seule fois (1).*

4° *Le contrôle par la chambre des mises en accusation de la mise en œuvre des méthodes particulières de recherche d'observation et d'infiltration visé à l'article 235ter, §1^{er}, du Code d'instruction criminelle, ne vise qu'à vérifier si, à la lumière des éléments du dossier confidentiel, les prescriptions des articles 47sexies, 47septies, 47octies et 47novies, du Code d'instruction criminelle relatives à ces méthodes particulières de recherche ont été observées et si les procès-verbaux joints au dossier répressif relatifs à la mise en œuvre des méthodes particulières de recherche comportent les indications imposées et si celles-ci correspondent aux éléments du dossier répressif, mais ne concerne nullement l'examen de la régularité ou de l'exhaustivité de l'instruction pénale proprement dite (1).*

5° et 6° *Le contrôle des méthodes particulières de recherche d'observation et d'infiltration mises en œuvre en application de l'article 235ter du Code d'instruction criminelle, implique qu'il ne peut être procédé au règlement de la procédure tant que n'est pas achevé ce contrôle, qui comprend le pourvoi en cassation formé contre l'arrêt de la chambre des mises en accusation ayant effectué ce contrôle; par contre, il ne résulte cependant pas de cette disposition légale, ni de l'article 127 dudit code que la procédure en règlement de la procédure ne peut être lancée en convoquant déjà les parties à l'audience devant la chambre du conseil, avec pour conséquence que les parties peuvent à cet instant faire usage de la possibilité offerte à l'article 127, §3, d'introduire une demande visant l'accomplissement d'actes d'instruction complémentaires; n'y fait pas obstacle le fait qu'un pourvoi en cassation a été formé contre l'arrêt ayant effectué le contrôle conformément à l'article 235ter du Code d'instruction criminelle sans avoir encore fait l'objet d'une décision définitive (1).*

(H.)

(1) Voir les conclusions du M.P., publiées à leur date dans A.C.

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi est dirigé contre un arrêt rendu le 12 octobre 2010 par la cour d'appel d'Anvers, chambre des mises en accusation.

Le demandeur présente un moyen dans un mémoire annexé au présent arrêt, en copie certifiée conforme.

Le conseiller Luc Van Hoogenbemt a fait rapport.

L'avocat général Patrick Duinslaeger a conclu.

II. LA DÉCISION DE LA COUR.

Sur la recevabilité du pourvoi

1. Un inculpé ne peut former un pourvoi en cassation immédiat contre l'arrêt de la chambre des mises en accusation rendu sur son appel de l'ordonnance de la chambre du conseil l'ayant renvoyé au tribunal correctionnel qu'à la condition qu'il ait pu interjeter appel de cette ordonnance.

2. L'arrêt déclare recevable l'appel formé par le demandeur contre l'ordonnance l'ayant renvoyé au tribunal correctionnel, dans la mesure où le demandeur soutient que la procédure devant la chambre du conseil, dans le cadre du règlement de la procédure, s'est déroulée de manière irrégulière faute d'avoir été suspendue en application de l'article 127, §3, du Code d'instruction criminelle, comme il l'avait demandé par conclusions écrites devant la chambre du conseil.

Dans cette mesure, le pourvoi est recevable.

3. Pour le surplus, l'arrêt déclare l'appel irrecevable parce qu'il n'est pas satisfait aux conditions de recevabilité prévues à l'article 135, §2, du Code d'instruction criminelle.

Dans cette mesure, le pourvoi est irrecevable.

Sur le moyen

4. Le moyen invoque la violation des articles 127 et 235^{ter} du Code d'instruction criminelle : n'est pas légalement justifiée la décision selon laquelle une demande d'actes d'instruction complémentaires ne peut entraîner la suspension du règlement de la procédure sur la base de la constatation que cette demande n'avait pas été déposée préalablement à une audience précédente la chambre du conseil qui s'était tenue avant qu'une décision définitive ne soit rendue sur le contrôle des méthodes particulières de recherche.

5. L'article 127, §3, du Code d'instruction criminelle dispose que l'inculpé et la partie civile peuvent demander au juge d'instruction, dans le délai fixé au §2 dudit article, l'accomplissement d'actes d'instruction complémentaires, conformément à l'article 61^{quinquies} du Code d'instruction criminelle. Dans ce cas, le règlement de la procédure est suspendu. Lorsque la demande a été définitivement traitée, l'affaire est à nouveau fixée devant la chambre du conseil suivant les formes et les délais prévus au §2.

L'article 127, §3, du Code d'instruction criminelle n'accorde pas aux parties qui ont introduit avant leur comparution devant la juridiction d'instruction une demande visant l'accomplissement d'actes

d'instruction complémentaires conformément à l'article 61quinquies du Code d'instruction criminelle ou qui, bien qu'elles en aient eu la possibilité, ont omis de le faire contrairement aux autres parties, le droit de faire suspendre une seconde fois le règlement de la procédure en demandant à nouveau au juge d'instruction l'accomplissement d'actes d'instruction complémentaires, même s'ils sont différents.

Hormis le cas où le ministère public modifie son réquisitoire du règlement de la procédure, sur la base du résultat des actes d'instruction complémentaires précédemment demandés, le droit de demander l'accomplissement d'actes d'instruction complémentaires durant le délai précédant l'audience du règlement de la procédure, est un droit qui ne peut être exercé qu'une seule fois.

Dans cette mesure, le moyen manque en droit.

6. En vertu de l'article 235ter, §1^{er}, alinéa 3, du Code d'instruction criminelle, lorsque le juge d'instruction communique son dossier au procureur du Roi en vertu de l'article 127, §1^{er}, alinéa 1^{er}, la chambre des mises en accusation examine, sur la réquisition du ministère public, la régularité des méthodes particulières de recherche d'observation et d'infiltration qui ont été appliquées dans le cadre de l'instruction ou de l'information qui l'a précédée.

Le contrôle par la chambre des mises en accusation de la mise en œuvre des méthodes particulières de recherche d'observation et d'infiltration prévu à l'article 235ter, §1^{er}, du Code d'instruction criminelle, ne vise qu'à vérifier si, à la lumière des éléments du dossier confidentiel, les prescriptions des articles 47series, 47septies, 47octies et 47novies du Code d'instruction criminelle relatives à ces méthodes particulières de recherche ont été observées, si les procès-verbaux joints au dossier répressif relatifs à la mise en œuvre de ces méthodes particulières de recherche comportent les indications qu'elle doivent comporter et si celles-ci correspondent aux éléments du dossier confidentiel.

Ce contrôle n'a du reste aucun rapport avec l'examen de la régularité ou de l'exhaustivité de l'instruction pénale proprement dite.

7. Le contrôle des méthodes particulières de recherche d'observation et d'infiltration mises en œuvre en application de l'article 235ter du Code d'instruction criminelle, implique que le règlement de la procédure ne peut avoir lieu tant que n'est pas achevé ce contrôle, qui intègre le pourvoi en cassation formé contre l'arrêt de la chambre des mises en accusation ayant effectué ce contrôle.

Par contre, il ne résulte cependant pas de cette disposition légale ni de l'article 127 dudit code que le règlement de la procédure ne peut commencer dès la convocation des parties à l'audience de la chambre du conseil, avec pour conséquence que les parties peuvent alors faire usage de la possibilité offerte à l'article 127, §3, d'introduire une demande visant l'accomplissement d'actes d'instruction complémentaires. N'y fait pas obstacle le fait qu'un pourvoi en cassation a été formé contre l'arrêt qui a effectué le contrôle conformément à l'article 235ter du Code d'instruction criminelle sans avoir encore fait l'objet d'une décision définitive.

Dans cette mesure, le moyen manque également en droit.

8. Les juges d'appel ont constaté :

— que, par arrêt du 24 juin 2010, la chambre des mises en accusation a constaté la régularité des méthodes particulières de recherche d'observation et d'infiltration;

— que les pourvois formés contre cet arrêt ont été rejetés par les arrêts rendus les 27 juillet et 21 septembre 2010 par la Cour;

— que les parties ont été citées à comparaître à l'audience de la chambre du conseil du 9 juillet 2010 en vue du règlement de la procédure;

— que la procédure a alors été suspendue ensuite de la demande des autres parties visant à l'accomplissement d'actes d'instruction complémentaires;

— qu'après l'accomplissement de ces actes d'instruction complémentaires, les parties furent citées une seconde fois à comparaître à l'audience de la chambre du conseil du 24 septembre 2010 en vue du règlement de la procédure;

— que, le 23 septembre 2010, le demandeur a adressé au juge d'instruction une demande visant l'accomplissement d'actes d'instruction complémentaires.

Ils ont ensuite décidé :

— qu'il ne résulte pas du texte de la loi que la procédure du règlement de la procédure ne peut débiter avant qu'une décision soit rendue sur le pourvoi en cassation dirigé contre l'arrêt de la chambre des mises en accusation relatif au contrôle des méthodes particulières de recherche d'observation et d'infiltration, en application de l'article 235^{ter} du Code d'instruction criminelle;

— que les parties ne peuvent adresser au juge d'instruction qu'une seule demande visant l'accomplissement d'actes d'instruction complémentaires et que, contrairement aux autres parties, le demandeur a négligé la possibilité qu'il lui en avait été offerte;

— que, par ordonnance du 29 septembre 2010, la chambre du conseil a finalement procédé au règlement de la procédure après qu'il fut définitivement satisfait à la condition préalable du contrôle des méthodes particulières de recherche par la chambre des mises en accusation.

Ainsi, ils ont légalement justifié leur décision selon laquelle le règlement de la procédure ne devait pas être une nouvelle fois suspendu.

Dans cette mesure, le moyen ne peut être accueilli.

Le contrôle d'office

9. Les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées et la décision est conforme à la loi.

Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi; condamne le demandeur aux frais.

Du 23 novembre 2010. — 2^e ch. — *Prés.* M. Forrier, président de section. — *Rapp.* M. Van Hoogenbemt. — *Concl. conf.* M. Duinslaeger, avocat général. — *Pl.* MM. Van Steenbrugge et Meese, du barreau de Gand.

N° 692

2° CH. — 24 novembre 2010

(RG P.10.1145.F).

1° PEINE. — AUTRES PEINES. — PEINE DE TRAVAIL. — PRÉVENU. — CONSENTEMENT. — CONDITION SUBSTANTIELLE.

2° CASSATION. — ETENDUE. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — ACTION PUBLIQUE. — PRÉVENU ET INculpÉ. — PEINE DE TRAVAIL. — CONSENTEMENT. — ABSENCE. — ILLÉGALITÉ. — NULLITÉ DE LA PEINE. — ETENDUE. — LIMITES.

1° *Le juge ne peut prononcer une peine de travail que si le prévenu y consent, soit personnellement, soit par l'intermédiaire de son avocat; prévue notamment aux fins d'assurer l'exécution de la peine, cette condition est substantielle (1). (C. pén., art. 37ter, §3, al. 1^{er}.)*

2° *L'illégalité résultant de l'absence de consentement du prévenu à se voir infliger une peine de travail qui lui est imposée, entraîne l'annulation des décisions prononcées sur l'ensemble de la peine et sur la contribution au Fonds spécial d'aide aux victimes d'actes intentionnels de violence; il n'y a pas lieu d'étendre la cassation à la décision par laquelle les juges d'appel ont déclaré les infractions établies, dès lors que l'annulation est encourue pour un motif qui est étranger à ceux qui justifient cette décision.*

(V. C. G. ET CRTS.)

ARRÊT.

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi est dirigé contre un arrêt rendu le 28 mai 2010 par la cour d'appel de Bruxelles, chambre correctionnelle.

Le président de section Frédéric Close a fait rapport.

L'avocat général Jean-Marie Genicot a conclu.

II. LA DÉCISION DE LA COUR.

A. En tant que le pourvoi est dirigé contre la décision rendue sur l'action publique :

Sur le moyen pris, d'office, de la violation de l'article 37ter, §3, alinéa 1^{er}, du Code pénal :

Il résulte de cette disposition que le juge ne peut prononcer une peine de travail que si le prévenu y consent, soit personnellement soit par l'intermédiaire de son avocat. Prévue notamment aux fins d'assurer l'exécution de la peine, cette condition est substantielle.

Il n'apparaît d'aucune pièce à laquelle la Cour peut avoir égard que le demandeur ait donné son consentement à une peine de travail.

(1) Comp. consentement requis en cas de suspension du prononcé de la condamnation; Cass., 31 mai 1995, RG P.94.0968.F, *Bull.* et *Pas.*, 1995, n° 269; Cass., 12 novembre 1996, RG P.95.0950.N, *Bull.* et *Pas.*, 1996, n° 430.

Cette illégalité entraîne l'annulation des décisions prononcées sur l'ensemble de la peine et sur la contribution au Fonds spécial d'aide aux victimes d'actes intentionnels de violence, mais il n'y a pas lieu d'étendre la cassation à la décision par laquelle les juges d'appel ont déclaré les infractions établies, dès lors que l'annulation est encourue pour un motif étranger à ceux qui justifient cette décision.

Pour le surplus, les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées et la décision est conforme à la loi.

B. En tant que le pourvoi est dirigé contre les décisions rendues sur les actions civiles exercées par les défendeurs :

Le demandeur ne fait valoir aucun moyen.

Par ces motifs, la Cour casse l'arrêt attaqué en tant qu'il inflige une peine au demandeur et le condamne au paiement d'une contribution au Fonds spécial d'aide aux victimes d'actes intentionnels de violence; rejette le pourvoi pour le surplus; ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge de l'arrêt partiellement cassé; condamne le demandeur aux trois quarts des frais de son pourvoi et laisse le quart restant de ceux-ci à charge de l'Etat; renvoie la cause, ainsi limitée, à la cour d'appel de Mons, chambre correctionnelle.

Du 24 novembre 2010. — 2^e ch. — *Prés. et Rapp.* M. Close, président de section. — *Concl. conf.* M. Genicot, avocat général.

N° 693

1^{re} CH. — 26 novembre 2010

(RG C.08.0335.N).

MARCHÉS PUBLICS (TRAVAUX. FOURNITURES. SERVICES). —
DEMANDE DE RÉVISION DU CONTRAT. — FORME.

Les réclamations et requêtes de l'adjudicataire pour obtenir la révision du marché ou des dommages-intérêts, doivent, sous peine de déchéance, être introduites par écrit au plus tard soixante jours de calendrier après la réception provisoire de l'ensemble des travaux; cette introduction par écrit peut avoir lieu par lettre recommandée portant la date de sa remise auprès des services de la poste (1). (Arr. min. du 14 octobre 1964, art. 16, D, al. 1^{er}, 2^o.)

(ALGEMENE ONDERNEMINGEN AERTS S.A.

C. COMMUNAUTÉ FLAMANDE, REPRÉSENTÉE, PAR LE MINISTRE
DES FINANCES, DU BUDGET, DE L'INNOVATION, DES MEDIAS
ET DE L'URBANISME.)

(1) Voir Cass., 10 octobre 1985, RG n° 7277, *Pas.*, 1986, n° 82; voir aussi M.-A. FLAMME, *Praktische Commentaar bij de reglementering van de Overheidsopdrachten*, Tome 2, 1996-1997, Confédération Nationale de la Construction, Bruxelles, pp. 446-447.

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 4 mars 2008 par la cour d'appel de Bruxelles.

Le président de section Robert Boes a fait rapport.

L'avocat général délégué André van Ingelgem a conclu.

II. LES MOYENS DE CASSATION.

Dans la requête en cassation, jointe au présent arrêt en copie certifiée conforme, la demanderesse présente trois moyens.

III. LA DÉCISION DE LA COUR.

Sur le premier moyen

Quant à la cinquième branche

1. En vertu de l'article 16, A, de l'arrêté ministériel du 14 octobre 1964 relatif aux clauses contractuelles, administratives et techniques constituant le cahier général des charges des marchés de l'État, l'adjudicataire peut se prévaloir de faits qu'il impute à l'administration ou à ses agents et qui lui occasionneraient un retard ou un préjudice, en vue d'obtenir, le cas échéant, la prolongation des délais d'exécution, la révision ou la résiliation du marché et des dommages-intérêts.

2. En vertu de l'article 16, D, alinéa 1^{er}, 2^o de cet arrêté ministériel, les réclamations et requêtes de l'adjudicataire doivent, sous peine de déchéance, être introduites par écrit au plus tard soixante jours de calendrier après la réception provisoire de l'ensemble des travaux.

Cette introduction par écrit peut avoir lieu par lettre recommandée portant la date de sa remise auprès des services de la poste.

3. L'arrêt attaqué constate que la réception provisoire a eu lieu le 17 décembre 1985, que, par lettre recommandée du 13 février 1986, la demanderesse a réclamé la révision du marché et que cette lettre recommandée a été reçue par la défenderesse le 18 février 1985 (lire : 1986).

4. L'arrêt attaqué, qui considère ensuite que la demande de révision, qui a été reçue plus de soixante jours de calendrier après la réception provisoire des travaux, est tardive, dès lors, irrecevable, ne justifie pas légalement sa décision.

Le moyen, en cette branche, est fondé.

.....

Par ces motifs, la Cour casse l'arrêt attaqué en tant qu'il déclare irrecevable la demande de révision de prix introduite conformément aux articles 16A et 15F de l'arrêté ministériel du 14 octobre 1964 relatif aux clauses contractuelles, administratives et techniques constituant le cahier général des charges des marchés de l'État, du chef de tardiveté de la requête de la demanderesse tendant à la révision des prix, dans la mesure où, par confirmation du jugement dont appel, il statue sur le point de départ du cours des intérêts sur les

frais d'études et en tant qu'il statue sur les dépens; ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge de l'arrêt partiellement cassé; réserve les dépens pour qu'il soit statué sur ceux-ci par le juge du fond; renvoie la cause, ainsi limitée, devant la cour d'appel d'Anvers.

Du 26 novembre 2010. — 1^{re} ch. — *Prés.* et *Rapp.* M. Boes, président de section. — *Concl. conf.* M. Van Ingelgem, avocat général délégué. — *Pl.* M. Verbist.

N° 694**1^{re} CH. — 26 novembre 2010**

(RG C.09.0273.N).

1° VENTE. — VÉHICULES AUTOMOBILES NEUFS. — BON DE COMMANDE. — CONDITIONS GÉNÉRALES DE VENTE. — INDICATION DES INFORMATIONS ESSENTIELLES. — NON-RESPECT DES DISPOSITIONS. — NULLITÉ. — CHARGE DE LA PREUVE.

2° PREUVE. — MATIÈRE CIVILE. — CHARGE DE LA PREUVE. LIBERTÉ D'APPRECIATION. — VÉHICULES AUTOMOBILES NEUFS. — BON DE COMMANDE. — CONDITIONS GÉNÉRALES DE VENTE. — INDICATION DES INFORMATIONS ESSENTIELLES. — NON-RESPECT DES DISPOSITIONS. — NULLITÉ. — CHARGE DE LA PREUVE.

1° et 2° *L'article 5 de l'arrêté royal du 9 juillet 2000 relatif aux informations essentielles et aux conditions générales de vente devant figurer sur le bon de commande des véhicules automobiles neufs impose, en vue de protéger l'acheteur, une nullité relative en cas de non-respect des dispositions de l'arrêté royal du 9 juillet 2000, l'acheteur souhaitant invoquer cette nullité doit démontrer que l'ajout ou la modification aux dispositions de l'arrêté royal supprime ou réduit directement ou indirectement les droits qu'il tient de ces dispositions légales* (1). (Arr. roy. du 9 juillet 2000, art. 5.)

(D. C. LOKERS AUTOBEDRIJF S.A.)

ARRÊT (*traduction*).**I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.**

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 19 novembre 2008 par la cour d'appel de Gand.

Le conseiller Beatrijs Deconinck a fait rapport.

L'avocat général délégué André Van Ingelgem a conclu.

(1) Voir Cass., 26 mai 2006, RG C.05.0378.F, *Pas.*, 2006, n° 293 (contrat d'organisation de voyage).

II. LES MOYENS DE CASSATION.

Dans la requête en cassation, annexée au présent arrêt en copie certifiée conforme, le demandeur présente un moyen.

III. LA DÉCISION DE LA COUR.

.....

Quant à la seconde branche

Quant à la première sous-branche

8. Aux termes de l'article 5 de l'arrêté royal du 9 juillet 2000 relatif aux informations essentielles et aux conditions générales de vente devant figurer sur le bon de commande des véhicules automobiles neufs, tout ajout ou modification aux présentes dispositions qui supprime ou réduit, directement ou indirectement, les droits que l'acheteur tient de celles-ci ou des dispositions légales, particulièrement celles résultant de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur, est interdit et nul.

9. Cet article impose ainsi en vue de protéger l'acheteur une nullité relative en cas de non-respect des dispositions de l'arrêté royal du 9 juillet 2000, à charge pour l'acheteur, souhaitant invoquer cette nullité, de démontrer que l'ajout ou la modification aux dispositions de l'arrêté royal supprime ou réduit, directement ou indirectement, les droits qu'il tient de ces dispositions légales.

10. Le moyen, en cette sous-branche, qui revient tout entier à considérer que tout ajout ou modification aux dispositions de l'arrêté royal entraîne d'office la nullité de la clause sans qu'il faille examiner si les droits de l'acheteur sont directement ou indirectement supprimés ou réduits, manque en droit.

.....

Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi; condamne le demandeur aux dépens.

Du 26 novembre 2010. — 1^{re} ch. — Prés. M. Boes, président de section. — Rapp. M^{me} Deconinck. — Concl. conf. M. Van Ingelgem, avocat général délégué. — Pl. MM. Lefèbvre et van Eeckhoutte.



N° 695

1^{re} CH. — 26 novembre 2010
(RG C.09.0362.N).

1° ECONOMIE. — LOI DU 30 DÉCEMBRE 1970 SUR L'EXPANSION ÉCONOMIQUE. — REVENTE DU BIEN EN QUESTION. — ACCORD DE L'AUTORITÉ. — CONDITION.

2° VENTE. — LOI DU 30 DÉCEMBRE 1970 SUR L'EXPANSION ÉCONOMIQUE. — REVENTE DU BIEN EN QUESTION. — ACCORD DE L'AUTORITÉ. — CONDITION.

1° et 2° *Il ne ressort pas de la disposition de l'article 32, §1^{er}, de la loi du 30 décembre 1970 sur l'expansion économique qu'en vertu de l'alinéa 3*

de cet article l'autorité peut subordonner son accord à la revente du bien en question, à la cession par le revendeur de la plus-value réalisée.
(L. du 30 décembre 1970, art. 32, §1^{er}, al. 3.)

(VILLE DE BERINGEN, REPRÉSENTÉE PAR SON COLLÈGE
DES BOURGMESTRE ET ÉCHEVINS C. DEMOCO MANAGEMENT
& INVESTMENT S.A. ET CRTS.)

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 24 février 2009 par la cour d'appel d'Anvers.

Le conseiller Eric Dirix a fait rapport.

L'avocat général délégué André Van Ingelgem a conclu.

II. LE MOYEN DE CASSATION.

Dans la requête en cassation, jointe au présent arrêt en copie certifiée conforme, la demanderesse présente un moyen.

III. LA DÉCISION DE LA COUR.

Quant à la première branche

1. L'article 32, §1^{er}, de la loi du 30 décembre 1970 sur l'expansion économique dispose que lorsqu'une personne de droit public a bénéficié de l'aide de l'Etat pour l'acquisition, l'aménagement ou l'équipement des terrains à usage de l'industrie, de l'artisanat ou des services, ces terrains sont mis à la disposition des utilisateurs par location ou par vente.

En cas de vente, l'acte authentique doit contenir des clauses précisant :

1. l'activité économique qui devra être exercée sur le terrain ainsi que les autres conditions de son utilisation;

2. que la personne de droit public ou l'Etat représenté par les Ministres ayant les Affaires économiques ou l'Economie régionale et les Travaux publics dans leurs attributions, pourra racheter le terrain au cas où l'utilisateur cesse l'activité économique visée au 1° ou au cas où il ne respecte pas les autres conditions d'utilisation.

Toutefois, moyennant l'accord de la personne de droit public, l'utilisateur pourra revendre le bien, l'acte de revente devant contenir les clauses ci-dessus mentionnées.

2. Il ne ressort pas de cette disposition que l'autorité puisse subordonner son accord à la revente du bien en cause en vertu de l'article 32, §1^{er}, alinéa 3, de la loi du 30 décembre 1970, à la cession par le revendeur de la plus-value réalisée.

Le moyen qui, en cette branche, est fondé sur une conception juridique différente, manque en droit.

Quant à la seconde branche

3. Les juges d'appel qui ont reproduit le texte de l'article 32, §1^{er}, de la loi du 30 décembre 1970 ont considéré qu'il ressort de l'article précité que les limitations à la propriété avaient exclusivement pour objectif la permanence de l'activité économique et qu'en cas de revente, cet objectif est atteint lorsque la clause précitée est reprise dans l'acte de revente.

Ils ont en outre considéré qu'il s'ensuit que la demanderesse invoque à tort les dispositions de la loi du 30 décembre 1970 pour justifier son refus de donner son accord à la vente, sauf moyennant le paiement de la plus-value du terrain.

4. Cette considération fonde la décision des juges d'appel.

Le moyen, en cette branche, qui critique un motif surabondant est irrecevable.

Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi; condamne la demanderesse aux dépens.

Du 26 novembre 2010. — 1^{re} ch. — Prés. M. Boes, président de section. — Rapp. M. Dirix. — Concl. conf. M. Van Ingelgem, avocat général délégué. — Pl. MM. Wouters et Verbist.

N° 696

1^{re} CH. — 26 novembre 2010

(RG C.09.0584.N).

PREUVE. — MATIÈRE CIVILE. — CHARGE DE LA PREUVE. LIBERTÉ D'APPRECIATION. — PREUVE D'UN FAIT NÉGATIF. — APPRÉCIATION PAR LE JUGE. — LIMITES.

Le juge peut, certes, considérer que la preuve d'un fait négatif ne doit pas être apportée avec la même rigueur que celle d'un fait affirmatif, mais il ne peut dispenser de cette preuve la partie demanderesse (1); il ne suffit, dès lors, pas qu'une partie rende simplement plausible un fait négatif qu'elle a invoqué. (C. jud., art. 870.)

(S.P.R.L. MAGIC MIRRORS
C. S.P.R.L. SPIEGELTENTEN KLESSENS WILLY)

ARRÊT (traduction).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 27 mai 2009 par la cour d'appel d'Anvers.

Le conseiller Eric Dirix a fait rapport.

L'avocat général délégué André Van Ingelgem a conclu.

(1) Cass., 16 décembre 2004, RG C.03.0407.N, Pas., 2004, n° 616.

II. LE MOYEN DE CASSATION.

Dans la requête en cassation, jointe au présent arrêt en copie certifiée conforme, le demandeur présente un moyen.

III. LA DÉCISION DE LA COUR.

Quant à la première branche

1. En vertu de l'article 4, alinéa 1^{er}, de la loi du 26 juin 2003 relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine, le président du tribunal de première instance ou, le cas échéant, le président du tribunal de commerce, constate l'existence et ordonne la cessation de tout enregistrement abusif d'un nom de domaine par une personne ayant son domicile ou son établissement en Belgique, et de tout enregistrement abusif d'un nom de domaine enregistré sous «le domaine be».

En vertu de l'article 4, alinéa 2, de la loi du 26 juin 2003, est considéré comme un enregistrement abusif d'un nom de domaine le fait de faire enregistrer, par une instance agréée officiellement à cet effet, par le truchement ou non d'un intermédiaire, sans avoir ni droit ni intérêt légitime à l'égard de celui-ci, et dans le but de nuire à un tiers ou d'en tirer indûment profit, un nom de domaine qui soit est identique, soit ressemble au point de créer un risque de confusion, notamment, à une marque, à une indication géographique ou une appellation d'origine, à un nom commercial, à une œuvre originale, à une dénomination sociale ou dénomination d'une association, à un nom patronymique ou à un nom d'entité géographique appartenant à autrui.

2. En vertu de l'article 870 du Code judiciaire, chacune des parties a la charge de prouver les faits qu'elle allègue.

Le juge peut décider à cet égard que la preuve d'un fait négatif ne doit pas être apportée avec la même rigueur que celle d'un fait affirmatif, mais il ne peut dispenser de cette preuve la partie demanderesse.

Il ne suffit, dès lors, pas qu'une partie rende simplement plausible un fait négatif qu'elle a invoqué.

3. Il ressort de ces deux dispositions que celui qui introduit une demande tendant à faire constater et cesser l'enregistrement abusif d'un nom de domaine doit prouver que :

— le titulaire de l'enregistrement n'a aucun droit ni intérêt légitime à ce nom de domaine;

— l'enregistrement a eu lieu dans le but de nuire à des tiers ou d'en tirer indûment profit;

— un nom de domaine a été enregistré qui est identique ou qui ressemble au point de créer un risque de confusion avec une autre marque protégée, telles que celles énumérées à l'article 4, alinéa 2, de la loi du 26 juin 2003.

4. Les juges d'appel ont considéré que «la demanderesse (...) qui affirme (...) que la condition d'application est remplie (...) doit apporter la preuve que la défenderesse n'avait aucun droit ni intérêt légitime à l'enregistrement et que l'enregistrement a eu lieu dans le but de nuire à un tiers ou d'en tirer indûment profit».

5. Les juges d'appel qui, après avoir examiné les pièces à conviction produites par les parties, ont considéré que «compte tenu de l'ensemble de ces éléments (...) ceux-ci démontrent à suffisance que l'enregistrement n'a pas eu lieu de mauvaise foi (...) et qu'il ne peut être décidé que la défenderesse a procédé à l'enregistrement sans aucun droit ni intérêt légitime et pas davantage qu'elle avait l'intention de nuire à la demanderesse et d'en tirer indûment profit», ont légalement justifié leur décision.

Le moyen, en cette branche, ne peut être accueilli.

Quant à la seconde branche

6. En énonçant les éléments de fait reproduits par le moyen, en cette branche, sur lesquels ils ont fondé leur décision, les juges d'appel ont rejeté les autres éléments de fait contraires et différents invoqués dans les conclusions et ont répondu de manière motivée aux conclusions d'appel précitées de la demanderesse dans lesquelles elle énonçait pour quelle raison aucune cession du nom ou de la marque commerciale de la demanderesse ne pouvait être déduite du contrat du 14 août 1997.

Dans cette mesure, le moyen, en cette branche, manque en fait.

7. Le contrat du 14 août 1997, auquel la Cour peut avoir égard, énonce : «(...) cession à la défenderesse du droit à d'autres droits éventuels et/ou licences et brevets».

8. Les juges d'appel qui ont considéré que «dans le cadre de ce contrat il a été fait référence à une cession de tous ses droits et/ou licences ou brevets éventuels à la défenderesse» n'interprètent nullement ces termes du contrat d'une manière inconciliable avec ceux-ci.

Le moyen, en cette branche, manque en fait.

9. Dans la mesure où, en cette branche, le moyen invoque que l'arrêt déduit du contrat du 14 août 1997 que la demanderesse avait cédé son nom commercial et sa marque Magic Mirrors à la défenderesse, il manque en fait dès lors que l'arrêt ne contient pas une telle décision.

10. En décidant que le dépôt par la défenderesse de la marque Nostalgie Magic a eu lieu bien avant l'entrée en vigueur de la loi du 26 juin 2003 et que la demanderesse ne s'y est pas opposée et en fondant leur décision sur le fait qu'il est suffisamment clair que l'enregistrement n'a pas eu lieu de mauvaise foi, les juges d'appel ont rejeté et répondu à la défense invoquée par le moyen en cette branche suivant laquelle le défaut d'opposition contre le dépôt était sans pertinence.

Dans cette mesure, le moyen, en cette branche, manque en fait.

11. Les juges d'appel qui ont considéré que «à l'audience (...) la demanderesse (...) n'a pas sérieusement contesté que la dénomination «magic mirrors» en anglais, est entendu comme une appellation générique dans les pays étrangers dans ce secteur pour le terme «palais des glaces» et qui ont décidé ensuite, sur la base de ce même élément, qu'il est suffisamment clair que l'enregistrement n'a pas eu lieu de mauvaise foi, ont rejeté et répondu à la défense visée par le moyen, en cette branche, qui a invoqué que l'agissement de la défenderesse doit être considéré comme une forme de concurrence

déloyale notamment parce que l'enregistrement n'a été introduit que pour détourner les visiteurs vers le site web de la défenderesse.

Le moyen, en cette branche, manque en fait.

12. Dans la mesure où le moyen, en cette branche, invoque aussi la violation des articles 4 et 5 de la loi du 26 juin 2003, il est déduit de la violation invoquée en vain des autres dispositions légales citées par le moyen, en cette branche.

Dans cette mesure, le moyen, en cette branche, est irrecevable.

Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi; condamne la demanderesse aux dépens.

Du 26 novembre 2010. — 1^{re} ch. — Prés. M. Boes, président de section. — Rapp. M. Dirix. — Concl. conf. M. Van Ingelgem, avocat général délégué. — Pl. M. De Gryse et M^{me} Geinger.

N° 697

1^{re} CH. — 26 novembre 2010

(RG C.10.0006.N).

1° GAGE. — DÉTENTEUR DU GAGE. — POSSESSION. — PROTECTION. — CONDITIONS. — WARRANT. — ÉMETTEUR. — DÉTENTEUR DU WARRANT. — APPLICABILITÉ. — POSSESSION DE BONNE FOI. — CONDITIONS. — OBLIGATION.

2° POSSESSION. — DÉTENTEUR DU GAGE. — POSSESSION. — PROTECTION. — CONDITIONS. — WARRANT. — ÉMETTEUR. — DÉTENTEUR DU WARRANT. — APPLICABILITÉ. — POSSESSION DE BONNE FOI. — CONDITIONS. — OBLIGATION.

1° et 2° *En vertu de l'article 2279, alinéa 1^{er}, du Code civil, le détenteur du gage est protégé lorsqu'il peut croire que les biens donnés en gage ont été remis par le propriétaire ou par une personne pouvant disposer des biens dans le cadre d'un gage (1); la règle s'applique aussi à l'émetteur du warrant (2) et au détenteur du warrant; le détenteur du gage n'est pas de bonne foi lorsqu'il savait ou devait savoir que le bailleur de gage n'avait pas le pouvoir de donner en gage; excepté circonstances particulières, aucune obligation d'examen n'incombe au détenteur du gage. (C. civ., art. 2279, al. 1^{er}.)*

(GMBH PROXXON WERKZEUG, SOCIÉTÉ COMMERCIALE
DE DROIT ALLEMAND C. FORTIS BANQUE ET CRTS.)

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 10 septembre 2009 par la cour d'appel d'Anvers;

Le conseiller Eric Dirix a fait rapport.

(1) Voir Cass., 21 mars 2003, RG C.01.0134.N, *Pas.*, 2003, n° 190.

(2) Cass., 12 février 2004, RG C.01.0121.N, *Pas.*, 2004, n° 76.

L'avocat général délégué André Van Ingelgem a conclu.

II. LES MOYENS DE CASSATION.

Dans la requête en cassation, annexée au présent arrêt en copie certifiée conforme, la demanderesse présente deux moyens.

III. LA DÉCISION DE LA COUR.

Sur le premier moyen

1. En décidant que «*la prétendue invraisemblance de la dépossession ainsi créée (...) demeure non établie*» et «*qu'il n'est pas démontré que les conventions n'ont pas été respectées comme convenu*», les juges d'appel n'ont pas mis à charge de la demanderesse la preuve de l'existence de la dépossession.

Dans cette mesure, le moyen ne peut être accueilli.

2. Les juges d'appel n'ont pas fondé leur décision sur la prétendue violation de la charge de la preuve mais sur les constatations de fait qu'ils ont énoncées sous les numéros 5 à 13 inclus de l'arrêt, et notamment sur le fait que l'espace dans lequel les marchandises données en gage étaient entreposées formait un magasin distinct, séparé des autres espaces commerciaux de la s.p.r.l. Present Handel qui n'étaient accessibles que par des portes qui étaient verrouillées, que des pancartes affichées sur les murs extérieurs indiquaient clairement que des marchandises placées sous warrant y étaient entreposées et que la s.p.r.l. Present Handel n'avait pas librement accès au magasin, même si les portes d'accès n'étaient pas fermées.

Le moyen, qui est fondé sur une lecture erronée de l'arrêt, manque en fait.

Sur le second moyen

3. En vertu de l'article 2279, alinéa 1^{er}, du Code civil, le détenteur du gage est protégé lorsqu'il peut croire que les marchandises données en gage ont été remises par le propriétaire ou par une personne pouvant disposer des marchandises dans le cadre d'un gage. La règle s'applique aussi à celui qui émet le warrant ou qui détient le warrant.

Le détenteur du gage n'est pas de bonne foi lorsqu'il savait ou devait savoir que le bailleur de gage n'avait pas le pouvoir de donner en gage.

Sauf circonstances particulières, il ne pèse sur le détenteur du gage en cause aucune obligation de vérification.

4. L'arrêt constate que :

— les marchandises ont été placées sous warrant par la s.p.r.l. Present Handel auprès de la sixième défenderesse au profit des banques (première à quatrième défenderesses inclus);

— il n'existe aucune indication que la s.p.r.l. Present Handel ne pouvait disposer des marchandises;

— la s.p.r.l. Present Handel a déclaré aux banques avoir délivré les marchandises à la sixième défenderesse libres de toute charge, en vue de leur mise en gage;

— la sixième défenderesse n'avait aucun droit de regard sur le flux continu des paiements effectués par la s.p.r.l. Present Handel à la demanderesse.

5. Les juges d'appel qui ont considéré, sur la base de ces constatations, qu'aucune obligation de vérification relative à l'existence éventuelle d'une réserve de propriété sur la marchandise placée sous warrant n'incombait aux banques et à la sixième défenderesse, ont légalement justifié leur décision.

Le moyen ne peut être accueilli.

Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi; condamne la demanderesse aux dépens.

Du 26 novembre 2010. — 1^{re} ch. — *Prés.* M. Boes, président de section. — *Rapp.* M. Dirix. — *Concl. conf.* M. Van Ingelgem, avocat général délégué. — *Pl.* MM. Wouters, Van Ommeslaghe et M^{me} Geinger.

N° 698

3^e CH. — 29 novembre 2010

(RG S.09.0062.F).

CITATION. — MATIÈRE CIVILE. — DÉLAI. — NON-RESPECT. — NULLITÉ. — CITATION AYANT RÉALISÉ LE BUT QUE LA LOI LUI ASSIGNE. — NOTION. — JUGEMENT PAR DÉFAUT. — OPPOSITION.

L'arrêt attaqué qui constate que nonobstant le non-respect du délai fixé pour la citation prescrit à peine de nullité par les articles 55, 3°, 707, alinéa 1^{er}, 709 et 710, alinéa 1^{er}, du Code judiciaire, un jugement condamnant la partie citée a été rendu par défaut et que la partie citée a formé opposition audit jugement, ne peut légalement décider, pour réformer le jugement qui, sur cette opposition, a déclaré nulle la citation originaire, que cette citation a réalisé le but que la loi lui assigne, étant d'attirer la partie citée devant le tribunal en vue de mener devant cette juridiction une procédure contradictoire et respectueuse des droits de la défense (1). (C. jud., art. 55, 3°, 707, al. 1^{er}, 709, 710, al. 1^{er}, et 867.)

(RÉPUBLIQUE D'AFRIQUE DU SUD C. G.)

Conclusions de M. le procureur général J.F. Leclercq :

1. Je suis d'avis que le premier moyen est fondé.

L'article 710, alinéa 1^{er}, du Code judiciaire dispose que «les délais fixés pour les citations sont prescrits à peine de nullité».

Dans sa version applicable à la cause, l'article 867 du même code prévoit que le non-respect des délais prescrits à peine de nullité ne peut entraîner la nullité s'il est établi par les pièces de la procédure que l'acte a réalisé le but que la loi lui assigne.

(1) Voir les concl. du M.P.; C. jud., art. 867 dans sa version antérieure à la L. du 26 avril 2007.

L'arrêt attaqué constate que la défenderesse n'a pas respecté le délai de citation, prescrit à peine de nullité, de huit jours augmenté de quatre-vingt jours. Il considère néanmoins que le non-respect de ce délai n'entraîne pas la nullité de la citation en l'espèce, par application de l'article 867 précité, alors pourtant que la demanderesse avait fait défaut devant le tribunal du travail, avant de faire opposition.

La cour du travail a tenu le raisonnement suivant : «le jugement par défaut initial, provoqué par le non-respect du délai de citation, n'empêche pas la citation originaire de réaliser le but que la loi lui assigne lorsque comme en l'espèce, après ce jugement par défaut, la cause fait l'objet d'un débat contradictoire et respectueux des droits de la défense devant le même juge, sur opposition, les dépens de la procédure d'opposition étant mis à charge de la partie qui l'a provoquée en ne respectant pas le délai de citation».

Selon moi, l'arrêt attaqué ne peut, sans violer les dispositions indiquées dans le moyen, à la fois considérer que «le jugement par défaut initial (a été) provoqué par le non-respect (par la défenderesse) du délai de citation» et que «la citation originaire (a) réalisé le but que la loi lui assigne». Il y a eu défaut par le fait de la défenderesse. La citation originaire n'a donc pas réalisé le but légalement assigné. En outre, le déroulement d'un débat contradictoire ultérieur n'est pas la suite de la citation originaire mais la suite de l'opposition laquelle est distincte de la citation originaire.

Je me résume. L'arrêt attaqué qui, comme en l'espèce, constate que nonobstant le non-respect du délai fixé pour la citation prescrit à peine de nullité par les articles 55, 3°, 707, alinéa 1^{er}, 709 et 710, alinéa 1^{er}, du Code judiciaire, un jugement condamnant la partie citée a été rendu par défaut et que la partie citée a formé opposition audit jugement, ne peut légalement décider, pour réformer le jugement qui, sur cette opposition, a déclaré nulle la citation originaire, que cette citation a réalisé le but que la loi lui assigne, étant d'attirer la partie citée devant le tribunal en vue de mener devant cette juridiction une procédure contradictoire et respectueuse des droits de la défense (1). (C. jud., art. 55, 3°, 707, al. 1^{er}, 709, 710, al. 1^{er}, et 867).

2. Il y a lieu de casser l'arrêt attaqué sauf en tant qu'il dit l'appel recevable.

3. Il apparaît sans intérêt d'examiner *le second moyen* qui ne pourrait entraîner une cassation plus étendue.

Conclusion : cassation partielle.

ARRÊT.

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 16 mars 2009 par la cour du travail de Bruxelles sous le numéro 49.250 du rôle général.

Le président Christian Storeck a fait rapport.

Le procureur général Jean-François Leclercq a conclu.

(1) C. jud., art. 867 dans sa version antérieure à la L. du 26 avril 2007.

II. LES MOYENS DE CASSATION.

La demanderesse présente deux moyens dont le premier est libellé dans les termes suivants :

Dispositions légales violées

Articles 55, 707, 709, 710, 860, 861, 862, §1^{er}, 1°, 867 (avant sa modification par la loi du 26 avril 2007) et 1047 du Code judiciaire.

Décisions et motifs critiqués

L'arrêt déclare l'appel recevable et fondé, réforme le jugement entrepris, dit la demande originaire de la défenderesse recevable et fondée et condamne la demanderesse à payer à la défenderesse la somme de 15.458,19 euros brut à titre d'indemnité de licenciement abusif, augmentée des intérêts légaux de retard à partir du 1^{er} septembre 2003. L'arrêt met à charge de la défenderesse les dépens d'opposition devant le tribunal du travail (ainsi que les dépens de la demande en déclaration d'arrêt commun) et met à charge de la demanderesse les autres dépens, liquidés pour la défenderesse à 2.836,02 euros.

L'arrêt fonde sa décision quant à la régularité de la citation sur les motifs exposés aux pages 5 à 11, parmi lesquels figurent les motifs suivants relatifs à la nullité éventuelle de la citation pour ne pas avoir respecté le délai de citation :

«Le non-respect du délai de citation prescrit à peine de nullité n'entraîne pas la nullité de la citation en l'espèce (article 867 du Code judiciaire);

[La défenderesse] n'a pas respecté le délai de citation, prescrit à peine de nullité, de huit jours augmenté de quatre-vingts jours (articles 55, 707 et 710 du Code judiciaire);

Les pièces de la procédure établissent toutefois que la citation de mars 2004 a réalisé le but que la loi lui assigne. Ce but était en effet d'attirer la [demanderesse] devant le tribunal du travail de Bruxelles (c'est dans ce but que le Code judiciaire prolonge le délai de citation, et la procédure contradictoire sur opposition a été introduite le 4 octobre 2004, c'est-à-dire plus de quatre-vingt-huit jours après mars 2004), en vue de mener devant cette juridiction une procédure contradictoire et respectueuse des droits de la défense (la [demanderesse] a pu s'exprimer de la manière la plus complète devant le tribunal du travail, qui a pris la cause en délibéré le 28 septembre 2006, puis devant la cour du travail, qui a pris la cause en délibéré le 12 janvier 2009);

Le jugement par défaut initial, provoqué par le non-respect du délai de citation, n'empêche pas la citation originaire de réaliser le but que la loi lui assigne lorsque, comme en l'espèce, après ce jugement par défaut, la cause fait l'objet d'un débat contradictoire et respectueux des droits de la défense devant le même juge, sur opposition, les dépens de la procédure d'opposition étant mis à charge de la partie qui l'a provoquée en ne respectant pas le délai de citation».

Griefs

Aux termes de l'article 710 du Code judiciaire, les délais fixés pour les citations sont prescrits à peine de nullité.

Selon l'article 707 du Code judiciaire, le délai ordinaire des citations pour ceux qui ont leur domicile ou leur résidence en Belgique est de huitaine. L'article 709 de ce code dispose que, pour les personnes qui n'ont ni domicile, ni résidence, ni domicile élu en Belgique, le délai est augmenté ainsi qu'il est dit à l'article 55, sauf lorsque la citation leur est signifiée à personne en Belgique.

Lorsque la loi prévoit qu'à l'égard de la partie qui n'a ni domicile, ni résidence, ni domicile élu en Belgique, il y a lieu d'augmenter les délais qui lui

sont impartis, cette augmentation est, suivant l'article 55 du même code, de quatre-vingts jours lorsqu'elle réside dans une autre partie du monde que l'Europe.

L'arrêt constate, sans être critiqué, que la défenderesse n'a pas respecté le délai de citation, prescrit à peine de nullité, de huit jours augmenté de quatre-vingts jours.

Aux termes de l'article 860, alinéa 1^{er}, du Code judiciaire, quelle que soit la formalité omise ou irrégulièrement accomplie, aucun acte de procédure ne peut être déclaré nul si la nullité n'est pas formellement prononcée par la loi.

L'article 861 de ce code dispose que le juge ne peut déclarer nul un acte de procédure que si l'omission ou l'irrégularité dénoncée nuit aux intérêts de la partie qui invoque l'exception.

L'article 862, §1^{er}, 1°, du même code précise que la règle énoncée à l'article 861 n'est pas applicable à l'omission ou à l'irrégularité concernant les délais prévus à peine de déchéance ou de nullité. Ainsi, lorsque la partie demanderesse ne respecte pas le délai de citation, la citation pourra être déclarée nulle sans que la partie défenderesse ne doive prouver que cette irrégularité a nui à ses intérêts.

L'article 867 du Code judiciaire, avant sa modification par la loi du 26 avril 2007, dispose toutefois que l'omission ou l'irrégularité de la forme d'un acte, y compris le non-respect des délais prescrits à peine de nullité ou de la mention d'une formalité, ne peut entraîner la nullité, s'il est établi par les pièces de la procédure que l'acte a réalisé le but que la loi lui assigne (ou que la formalité non mentionnée a, en réalité, été remplie).

L'arrêt constate 1. qu'en mars 2004, l'huissier de justice requis par la défenderesse a fait signifier à la demanderesse une citation à comparaître le 19 avril 2004 devant le tribunal du travail de Bruxelles, 2. que ce tribunal a rendu un jugement par défaut le 10 juin 2004, 3. que, le 30 juillet 2004, la demanderesse a fait opposition contre ce jugement, et 4. qu'après un débat contradictoire sur opposition, le tribunal du travail a rendu le 20 octobre 2006 un jugement qui ensuite a été frappé d'appel par la défenderesse. L'arrêt reconnaît que ledit jugement par défaut a été provoqué par le non-respect du délai de citation.

Aux termes de l'article 1047 du Code judiciaire, tout jugement par défaut peut être frappé d'opposition, sauf les exceptions prévues par la loi (premier alinéa), et l'opposition est signifiée par exploit d'huissier de justice contenant citation à comparaître devant le juge qui a rendu le jugement par défaut (deuxième alinéa).

Ainsi, la cause dans laquelle un jugement par défaut est intervenu à la suite du non-respect du délai de citation ne peut faire l'objet d'un débat contradictoire et respectueux des droits de la défense que lorsque la partie à l'égard de laquelle le jugement par défaut a été rendu fait opposition et, plus particulièrement, signifie son acte d'opposition par exploit d'huissier de justice tout en citant la partie originairement demanderesse à comparaître devant le juge qui a rendu le jugement par défaut. La comparution des parties et le déroulement d'un débat contradictoire et respectueux des droits de la défense sont dès lors la suite d'un acte de procédure posé par la partie originairement citée et distinct de la citation originaire.

L'arrêt n'a dès lors pu légalement décider que la citation originaire a réalisé le but que la loi lui assigne et que la citation originaire ne devait pas être déclarée nulle.

L'arrêt viole partant toutes les dispositions légales mentionnées au moyen.

III. LA DÉCISION DE LA COUR.

Sur le premier moyen

Aux termes de l'article 710, alinéa 1^{er}, du Code judiciaire, les délais fixés pour les citations sont prescrits à peine de nullité.

En vertu de l'article 867 du même code, le non-respect de ces délais ne peut toutefois entraîner la nullité s'il est établi par les pièces de la procédure que l'acte a réalisé le but que la loi lui assigne.

L'arrêt constate que le délai de citation ordinaire de huitaine prévu à l'article 707, alinéa 1^{er}, du Code judiciaire était en l'espèce augmenté de quatre-vingts jours par application de l'article 55, 3^o, de ce code et qu'«en mars 2004, [la défenderesse] a fait signifier à la [demanderesse] une citation à comparaître le 19 avril 2004 devant le tribunal du travail» qui, statuant par défaut, a rendu le 10 juin 2004 un jugement condamnant la demanderesse, et considère que «[la défenderesse] n'a pas respecté le délai de citation prescrit à peine de nullité».

L'arrêt, qui constate que la demanderesse a formé opposition au jugement précité du 10 juin 2004, n'a pu légalement décider, pour réformer le jugement qui, sur cette opposition, a déclaré nulle la citation originale, que celle-ci «a réalisé le but que la loi lui assigne, [étant] d'attirer la [demanderesse] devant le tribunal du travail en vue de mener devant cette juridiction une procédure contradictoire et respectueuse des droits de la défense».

Le moyen est fondé.

Il n'y a pas lieu d'examiner le second moyen, qui ne saurait entraîner une cassation plus étendue.

Par ces motifs, la Cour casse l'arrêt attaqué, sauf en tant qu'il reçoit l'appel; ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge de l'arrêt partiellement cassé; réserve les dépens pour qu'il soit statué sur ceux-ci par le juge du fond; renvoie la cause, ainsi limitée, devant la cour du travail de Liège.

Du 29 novembre 2010. — 3^e ch. — *Prés. et Rapp.* M. Storck, président. — *Concl. conf.* M. Leclercq, procureur général. — *Pl.* M^{me} Geinger.

N° 699

3^e CH. — 29 novembre 2010

(RG S.09.0082.F).

SÉCURITÉ SOCIALE. — INDÉPENDANTS. — STATUT SOCIAL. — COTISATIONS. — CALCUL. — REVENUS PROFESSIONNELS. — REVENUS PROFESSIONNELS À PRENDRE EN CONSIDÉRATION. — ADMINISTRATION DES CONTRIBUTIONS DIRECTES. — CONSÉQUENCE.

Les revenus professionnels sur lesquels sont calculées les cotisations des assujettis au statut social des travailleurs indépendants, sont notamment composés, aux conditions légales et réglementaires prévues, des revenus professionnels communiqués par l'administration des contributions

directes; la juridiction du travail ne peut remettre en question ni le montant de ces revenus professionnels ainsi communiqués ni la qualification de ces revenus sur la base de laquelle a été enrôlé l'impôt (1). (A.R. n° 38 du 27 juillet 1967, art. 11, §§1^{er} et 2, al. 1^{er} et 6; A.R. du 19 décembre 1967, art. 33.)

(I.N.A.S.T.I. C. M. ET CRTS.)

ARRÊT.

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 14 mai 2008 par la cour du travail de Liège, section de Neufchâteau.

Le conseiller Alain Simon a fait rapport.

Le procureur général Jean-François Leclercq a conclu.

II. LE MOYEN DE CASSATION.

Le demandeur présente un moyen libellé dans les termes suivants :
Dispositions légales violées

— article 159 de la Constitution;

— article 581, spécialement 1° et 2°, du Code judiciaire;

— article 11, spécialement §§1^{er} et 2, de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants, modifié par la loi du 9 juin 1970, tel que cet article (et spécialement ses paragraphes 1^{er} et 2) fut successivement applicable au calcul des cotisations exigibles en vertu d'une activité de travailleur indépendant exercée du deuxième trimestre 1999 au premier trimestre 2003, c'est-à-dire 1. tel qu'il avait été modifié en dernier lieu par l'article 3 de l'arrêté royal du 18 novembre 1996 portant des dispositions financières et diverses concernant le statut social des travailleurs indépendants en application du titre VI de la loi du 26 juillet 1996 portant modernisation de la sécurité sociale et assurant la viabilité des régimes légaux des pensions et de l'article 3 de la loi du 26 juillet 1996 visant à réaliser les conditions budgétaires de la participation de la Belgique à l'Union économique et monétaire européenne, mais avant sa modification par l'article 63 de la loi-programme du 2 août 2002, 2. tel qu'il avait été modifié en dernier lieu par l'article 63 de la loi-programme du 2 août 2002, mais avant sa modification par l'article 2 de la loi-programme (I) du 24 décembre 2002, et 3. tel qu'il avait été modifié en dernier lieu par l'article 2 de la loi-programme (I) du 24 décembre 2002;

— article 12, spécialement §2, de l'arrêté royal n° 38 précité, tel qu'il fut successivement applicable au calcul des cotisations exigibles en vertu d'une activité de travailleur indépendant exercée du deuxième trimestre 1999 au premier trimestre 2003, c'est-à-dire 1. tel qu'il avait été modifié en dernier lieu par l'article 4 de l'arrêté royal du 18 novembre 1996 portant des dispositions financières et diverses concernant le statut social des travailleurs indépendants en application du titre VI de la loi du 26 juillet 1996 portant modernisation de la sécurité sociale et assurant la viabilité des régimes légaux des pensions et de l'article 3 de la loi du 26 juillet 1996 visant à réaliser les conditions budgétaires de la participation de la Belgique à l'Union économique et

(1) Cass., 22 octobre 2007, RG S.06.0005.F, *Pas.*, 2007, n° 498.

monétaire européenne, mais avant sa modification par l'article 1^{er} de l'arrêté royal du 20 juillet 2000 portant exécution de la loi du 26 juin 2000 relative à l'introduction de l'euro dans la législation concernant les matières visées à l'article 78 de la Constitution en ce qui concerne l'agriculture et les classes moyennes, 2. tel qu'il avait été modifié en dernier lieu par l'article 1^{er} de l'arrêté royal du 20 juillet 2000 précité, mais avant sa modification par l'article 3 de la loi-programme (I) du 24 décembre 2002 et 3. tel qu'il avait été modifié en dernier lieu par l'article 3 de la loi-programme (I) du 24 décembre 2002;

— article 33 de l'arrêté royal du 19 décembre 1967 portant règlement général en exécution de l'arrêté royal n° 38, tel qu'il était en vigueur 1. après sa modification par l'article 4 de l'arrêté royal du 23 décembre 1996, mais avant sa modification par l'article 1^{er} de l'arrêté royal du 7 février 2003 portant exécution de la loi-programme (I) du 24 décembre 2002 concernant la simplification de la structure des cotisations du statut social des travailleurs indépendants, et 2. tel qu'il était en vigueur après sa modification par l'article 1^{er} de l'arrêté royal du 7 février 2003.

Décisions et motifs critiqués

Après avoir constaté, en substance, que, depuis le deuxième trimestre de 1999 jusqu'au premier trimestre de 2003, le défendeur était gérant de la société privée à responsabilité limitée défenderesse, ayant son siège social en Belgique, et exerçait donc à ce titre une activité indépendante; que, parallèlement, pendant la même période, il était occupé comme travailleur salarié par une société luxembourgeoise et que ses salaires étaient taxés au Grand-Duché; que, dans sa déclaration à l'impôt des personnes physiques, il a déclaré par erreur, au titre de revenus d'indépendant taxables en Belgique, les rémunérations payées par la société luxembourgeoise et imposables au Grand-Duché de Luxembourg; que ces revenus ont été soumis définitivement à l'impôt à ce titre en Belgique; que le demandeur a calculé les cotisations sociales d'indépendant dues par le défendeur pour les trois derniers trimestres de 1999, les quatre trimestres des années 2000, 2001 et 2002 et le premier trimestre de 2003 sur la base des revenus déclarés fiscalement par celui-ci et retenus par l'administration, l'arrêt, réformant la décision du premier juge, déboute le demandeur de son action tendant au paiement desdites cotisations sociales ainsi calculées.

L'arrêt fonde cette décision sur les motifs suivants :

1. «L'article 11 de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants dispose que :

'§1^{er}. Les cotisations des assujettis sont exprimées par un pourcentage des revenus professionnels.

§2. Par revenus professionnels au sens du paragraphe 1^{er}, il y a lieu d'entendre les revenus professionnels bruts, diminués des frais professionnels et, le cas échéant, des pertes professionnelles, fixés conformément à la législation relative à l'impôt sur les revenus, dont l'assujetti a bénéficié en qualité de travailleur indépendant durant la période au cours de laquelle il était assujetti au présent arrêté' (...);

Les juridictions du travail ne peuvent 'rectifier ou interpréter un revenu établi pour une année déterminée par l'administration des contributions'. Dès lors, la juridiction du travail ne peut remettre en question ni le montant des revenus communiqués par cette administration (Cass., 14 janvier 2002) ni la qualification de ces revenus (Cass., 22 octobre 2007) (...);

C'est ainsi que, 'si une erreur a été commise par l'administration ou par le contribuable lui-même, les juridictions du travail ne peuvent la rectifier que pour autant que celle-ci ne porte pas sur le montant des revenus, sur la qua-

lification de ceux-ci (en l'espèce, revenus professionnels) et sur la taxation (globale ou distincte). En effet, en agissant dans cette limite, les juridictions du travail ne modifient pas l'assiette et le calcul de l'impôt et n'empiètent donc pas sur les pouvoirs de l'administration compétente».

2. «Par ailleurs, une décision administrative illégale ne peut être appliquée par le juge, fût-elle même définitive.

En effet, les tribunaux n'appliquent les arrêtés que pour autant qu'ils soient conformes aux lois, en telle sorte qu'il leur incombe, sur le fondement de l'article 159 de la Constitution, de vérifier la légalité interne et externe de tout acte administratif sur lequel est fondée une demande, une défense ou une exception, sans se limiter à l'examen des irrégularités évidentes ou manifestes.

L'article 159 vise tout acte administratif, y compris celui à portée individuelle».

3. En l'espèce, «l'administration fiscale belge a, à la suite d'une déclaration erronée (du demandeur), taxé dans le chef de celui-ci des revenus professionnels au titre d'indépendant pour une activité salariée exercée au Grand-Duché et sur lesquels il a été taxé dans ce pays (...). Il s'agit manifestement d'une erreur commise par l'administration fiscale qui ne peut taxer en Belgique au titre de revenus indépendants des revenus salariés déjà taxés au Grand-Duché de Luxembourg. La double taxation est illégale. Par conséquent, les juridictions sociales n'ont pas à tenir compte de cette décision illégale, fût-elle définitive en l'absence de recours.

En l'absence de tout revenu au titre de travailleur indépendant au cours de années 1999 à 2003, la demande visant à la condamnation à verser des cotisations sociales à titre complémentaire n'est pas fondée».

Griefs

L'article 11 de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants, dans ses versions successives applicables aux périodes litigieuses, prévoit, d'une part, que le montant de la cotisation trimestrielle s'exprime en pourcentage des revenus professionnels (§1^{er}) et, d'autre part, qu'il y a lieu d'entendre par revenus professionnels, pour l'application de la règle précitée, les revenus professionnels bruts diminués des dépenses ou charges professionnelles et, le cas échéant, des pertes professionnelles, «fixés conformément à la législation relative à l'impôt sur les revenus dont l'assujetti a bénéficié en qualité de travailleur indépendant» (§2).

Le même article prévoit en outre que l'administration des contributions directes est tenue de fournir à l'Institut national d'assurances sociales pour travailleurs indépendants les renseignements nécessaires en vue de la fixation du montant des cotisations.

L'article 33 de l'arrêté royal du 19 décembre 1967 portant règlement général en exécution de l'arrêté royal n° 38, dans ses versions successives applicables aux périodes litigieuses, modifié par l'arrêté royal du 7 février 1989, dispose que «les revenus professionnels» constituant l'assiette des cotisations «sont les revenus professionnels» afférents au pénultième exercice d'imposition avant l'année de perception des cotisations, «communiqués par l'administration des contributions directes conformément» à la disposition déjà citée de l'arrêté royal n° 38 (l'article 11, §2) qui oblige cette administration à communiquer à l'Institut national d'assurances sociales pour travailleurs indépendants les renseignements nécessaires en vue de la fixation des cotisations.

Il ressort des dispositions précitées que les revenus professionnels à prendre en considération pour le calcul des cotisations sont ceux qui sont fixés par l'administration des contributions directes ou, en cas de contestation, ceux

qui sont reconnus à la fin du litige par l'autorité ou la juridiction saisies du recours fiscal.

Il n'appartient à la juridiction du travail, statuant sur la contestation relative aux obligations résultant des lois et règlements en matière de statut social, sur pied de l'article 581, 1° et 2°, du Code judiciaire, ni de modifier le montant des revenus qui a servi de base au calcul de l'impôt ni de modifier les qualifications retenues par l'administration fiscale ou, en cas de recours du contribuable contre l'imposition, par le directeur ou le juge qui a statué sur celui-ci à titre définitif. En cette matière, les juridictions du travail n'ont donc pas un pouvoir de pleine juridiction.

Ce n'est que dans le cadre du recours du contribuable contre l'imposition enrôlée à sa charge que le contrôle de la légalité de l'acte administratif individuel que constitue l'enrôlement peut être effectué par le pouvoir judiciaire, qui ne pourra assurément, en ce cas, reconnaître un effet à l'enrôlement jugé illégal. Ce n'est que dans ce cadre que l'article 159 de la Constitution peut être invoqué.

L'arrêt, qui constate que l'administration des contributions directes a, conformément aux déclarations fiscales du défendeur, imposé celui-ci sur des revenus professionnels provenant d'une activité indépendante exercée en Belgique, et que ces impositions n'ont fait l'objet d'aucun recours, n'a pu dès lors légalement décider qu'aucun revenu professionnel d'indépendant n'avait été perçu par le défendeur durant cette période et que, dès lors, les cotisations sociales réclamées par le demandeur n'étaient pas dues.

III. LA DÉCISION DE LA COUR.

En vertu des articles 11, §§1^{er} et 2, de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants et 33 de l'arrêté royal du 19 décembre 1967 portant règlement général en exécution dudit arrêté royal n°38, dans les différents états de ces textes au cours de la période litigieuse, les revenus professionnels qui doivent être pris en considération pour le calcul des cotisations des assujettis au statut social des travailleurs indépendants s'entendent des revenus professionnels bruts qui sont, aux conditions légales et réglementaires prévues par ces dispositions, fixés par l'administration des contributions directes et communiqués par celle-ci à l'Institut national d'assurances sociales pour travailleurs indépendants ou, en cas de contestation, de ceux qui sont reconnus à l'issue du litige par l'autorité ou la juridiction saisie du recours fiscal.

La juridiction du travail, statuant sur la contestation relative aux obligations résultant des lois et règlements en matière de statut social, ne peut remettre en question ni le montant des revenus professionnels, au sens de l'article 11 de l'arrêté royal n° 38, fixé conformément à la législation relative à l'impôt sur les revenus, ni la qualification de ces revenus sur la base de laquelle a été enrôlé l'impôt.

L'article 159 de la Constitution, qui dispose que les cours et tribunaux n'appliqueront les arrêtés et règlements généraux, provinciaux et locaux qu'autant qu'ils seront conformes aux lois, n'a pas pour effet de dispenser le juge d'appliquer aux faits dont il est saisi les dispositions de l'article 11, §§1^{er} et 2, de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967.

L'arrêt constate que «l'administration fiscale a retenu pour l'année 2000 un revenu de 23.364,59 euros (après déduction des charges forfaitaires)».

taires) au titre de revenus de dirigeant d'entreprise dont le débiteur est la société luxembourgeoise qui occupe [le défendeur].

En considérant, pour dispenser le défendeur du paiement des cotisations d'assujetti au statut social des travailleurs indépendants, qu'«il s'agit manifestement d'une erreur commise par l'administration fiscale qui ne peut taxer en Belgique au titre de revenus indépendants des revenus salariés déjà taxés au Grand-Duché du Luxembourg, [et que] la double taxation est illégale; [que], par conséquent, les juridictions sociales n'ont pas à tenir compte de cette décision illégale, fût-elle définitive en l'absence de recours», l'arrêt viole les dispositions visées au moyen.

Celui-ci est fondé.

Par ces motifs, la Cour casse l'arrêt attaqué en tant que, disant en grande partie fondé l'appel du défendeur, il réforme le jugement entrepris, et qu'il statue sur les dépens; ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge de l'arrêt partiellement cassé; réserve les dépens pour qu'il soit statué sur ceux-ci par le juge du fond; renvoie la cause, ainsi limitée, devant la cour du travail de Bruxelles.

Du 29 novembre 2010. — 3^e ch. — Prés. M. Storck, président. — Rapp. M. Simon. — Concl. conf. M. Leclercq, procureur général. — Pl. M. Kirkpatrick.

N° 700

3^e CH. — 29 novembre 2010

(RG S.09.0114.F).

1° CONSEIL D'ENTREPRISE ET COMITÉ DE SÉCURITÉ ET D'HYGIÈNE. — TRAVAILLEURS PROTÉGÉS. — LICENCIEMENT PARTICULIER. — MOTIF GRAVE. — VOL.

2° CONTRAT DE TRAVAIL. — FIN. — MOTIF GRAVE. — VOL.

1° et 2° *Motive régulièrement et justifie légalement sa décision de ne pas admettre de motif grave de licenciement, l'arrêt attaqué qui considère, sans être critiqué, que le seul fait allégué par l'employeur comme constitutif de motif grave est un vol et qui exclut, en l'absence d'intention frauduleuse, que le travailleur a commis ce vol.* (L. du 19 mars 1991, art. 2, §1^{er}, 4 et 7; L. du 3 juillet 1978, art. 35.)

(S.A. ACCOR HOTELS BELGIUM C. A. ET CRTS.)

ARRÊT.

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 17 septembre 2009 par la cour du travail de Bruxelles.

Le président Christian Storck a fait rapport.

Le procureur général Jean-François Leclercq a conclu.

II. LE MOYEN DE CASSATION.

La demanderesse présente un moyen libellé dans les termes suivants :

Dispositions légales violées

— articles 2, §1^{er}, 4 et 7 de la loi du 19 mars 1991 portant un régime de licenciement particulier pour les délégués du personnel aux conseils d'entreprise et aux comités de sécurité, d'hygiène et d'embellissement des lieux de travail, ainsi que pour les candidats délégués du personnel;

— article 35 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail;

— article 149 de la Constitution.

Décisions et motifs critiqués

L'arrêt déclare l'appel fondé, met à néant le jugement entrepris et, statuant à nouveau sur la demande d'autorisation de licencier la [première] défenderesse pour motif grave, dit cette demande non fondée et en déboute la demanderesse, délaisse à la demanderesse les frais de la citation et la condamne à payer à la [première] défenderesse les indemnités de procédure des deux instances, par l'ensemble de ses motifs, et en particulier par les motifs suivants :

«III.5.3. [...]L'élément matériel de l'infraction est donc établi;

III.5.4. Par contre, concernant l'existence de l'élément moral du vol, la décision des premiers juges ne peut être suivie;

En effet, tout en constatant que les explications fournies par [la première défenderesse] présentent 'une vraisemblance suffisante', le tribunal du travail, en ayant égard à ces éléments 'pris dans leur ensemble et à travers leur enchaînement chronologique', a estimé pouvoir tirer avec certitude la manifestation de l'intention frauduleuse de [la première défenderesse];

Ce faisant, le tribunal du travail a méconnu les éléments à décharge indiquant l'absence d'intention frauduleuse et, notamment :

— le fait que [la première défenderesse] n'a pas emporté le tee-shirt à son domicile (ce qu'elle aurait pu faire sans difficulté) mais l'a laissé dans son casier (ceci contredisant, en outre, l'affirmation contenue dans la lettre du 10 avril 2009 au syndicat, selon laquelle 'il est évident que la seule intention de [la première défenderesse] était d'emporter le tee-shirt à son domicile');

— le fait que [la première défenderesse] a elle-même indiqué où se trouvait le tee-shirt et a donné son autorisation pour que son casier soit ouvert en son absence;

— le fait que [la première défenderesse] n'a pas eu l'occasion de signaler elle-même le fait à la gouvernante le lendemain après-midi, ayant été interpellée par téléphone dès le matin;

— l'absence de tout antécédent mettant en cause l'honnêteté de [la première défenderesse];

III.5.5. La cour du travail est d'avis que l'intention de [la première défenderesse] de voler le tee-shirt de la cliente de l'hôtel n'est pas établie et qu'à tout le moins, il subsiste un doute raisonnable à ce sujet;

Il est tout à fait crédible, en effet, ainsi que l'admet d'ailleurs le tribunal du travail, que [la première défenderesse] ait emporté le sac en plastique litigieux en quittant la chambre 118 pour satisfaire à l'usage qui veut que ces sacs soient récupérés par les femmes de chambre afin d'être réutilisés (pratique confirmée par l'attestation collective versée au dossier de [la première défenderesse]). Le simple fait d'avoir pris le sac en plastique ne démontre pas que [la première défenderesse] a eu immédiatement conscience qu'il n'était pas vide et qu'elle a voulu s'approprier son contenu, pas plus que le fait

qu'elle l'ait mis dans son casier à la fin de sa journée, vu l'heure tardive et l'absence de la gouvernante et de la responsable du 'house keeping';

Dans ces conditions, le motif grave invoqué, à savoir le vol, n'est pas établi et c'est à tort que le jugement entrepris a autorisé le licenciement sans préavis ni indemnité».

Griefs

En vertu de l'article 2, §1^{er}, de la loi du 19 mars 1991 portant un régime de licenciement particulier pour les délégués du personnel aux conseils d'entreprise et aux comités de sécurité, d'hygiène et d'embellissement des lieux de travail, ainsi que pour les candidats délégués du personnel, les délégués du personnel ainsi que les candidats délégués du personnel ne peuvent être licenciés que pour un motif grave préalablement admis par la juridiction du travail.

En vertu de l'article 4 de cette loi, l'employeur qui envisage de licencier, pour motif grave, un délégué du personnel ou un candidat délégué du personnel doit l'en informer par une lettre recommandée à la poste. L'employeur doit y faire mention de tous les faits dont il estime qu'ils rendraient définitivement impossible toute collaboration professionnelle.

L'article 7 de la même loi dispose que les faits invoqués à l'appui d'une demande d'autorisation de licenciement pour motif grave ne peuvent être différents de ceux qui ont été notifiés conformément à l'article 4.

L'article 35 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail énonce que chacune des parties peut résilier le contrat de travail pour motif grave, sans préavis ou avant l'expiration du terme. Est considérée comme motif grave toute faute grave rendant immédiatement et définitivement impossible toute collaboration professionnelle entre l'employeur et le travailleur.

Par lettre du 10 avril 2009, la demanderesse a informé la [première] défenderesse de son intention de la licencier pour motif grave, lui reprochant des manquements ayant rompu la confiance et rendant définitivement impossible toute collaboration future. L'arrêt relève que la demanderesse indiquait que la [première] défenderesse s'était rendue coupable du vol d'un objet appartenant à une cliente de l'hôtel et disposait :

«En effet, le 6 avril 2009, vous avez nettoyé la chambre de [la] cliente occupant la chambre 118 depuis le 4 avril 2009 et avez emporté deux objets appartenant à [cette] cliente et se trouvant dans la chambre de cette dernière; il s'agissait d'une boîte à chaussures vide de la marque 'Repetto' et d'un sac en plastique contenant un tee-shirt blanc de marque 'Manoukian' fraîchement acquis par la cliente.

Il convient de souligner que [cette cliente] devait encore séjourner à l'hôtel jusqu'au lendemain. Vous n'étiez donc pas sans savoir que la chambre ne devait pas être vidée.

Conformément à la procédure interne des objets trouvés, vous avez déposé la boîte à chaussures vide dans le bureau de la gouvernante.

Par contre, vous avez déposé le sac plastique contenant le tee-shirt dans votre casier personnel se trouvant au vestiaire. Il est évident que votre seule intention était d'emporter le tee-shirt à votre domicile».

En ses conclusions additionnelles et de synthèse d'appel, la demanderesse fondait, sur ces faits, sa demande tendant à s'entendre autoriser à licencier la [première] défenderesse pour motif grave. Elle indiquait ainsi notamment :

«En emportant un objet se trouvant dans la chambre d'une cliente et en le mettant dans son propre casier, [la première défenderesse] a manifestement abusé de cette confiance, [la demanderesse] étant en droit d'attendre de la part de [la première défenderesse] une honnêteté sans faille ni limite.

[La première défenderesse] n'a pas trouvé un objet perdu ou oublié dans les couloirs ou dans les toilettes communes de l'hôtel sans savoir à qui il appartenait.

[La première défenderesse] a immédiatement pu prendre conscience de ce qu'il s'agissait du tee-shirt appartenant à [une] cliente de l'hôtel. [La première défenderesse] a délibérément mis un objet appartenant à une cliente dans son casier personnel alors que d'autres possibilités s'offraient à elle.

La poursuite de toute collaboration professionnelle avec [la première défenderesse] s'avère eu égard à ce qui précède totalement inconcevable et impossible».

L'arrêt établit que la [première] défenderesse a soustrait le sac litigieux comprenant un tee-shirt blanc de la possession [d'une] cliente de l'hôtel de la demanderesse, et cela, contre le gré de [cette] cliente.

Il se borne ensuite à considérer que l'élément intentionnel du vol ne serait pas établi et, pour ce seul motif, déclare non fondée la demande de la demanderesse tendant à s'entendre autoriser à licencier la [première] défenderesse pour motif grave.

Ce faisant, l'arrêt ne se prononce pas sur l'ensemble des faits soulevés par la demanderesse et justifiant selon elle un licenciement pour motif grave.

L'arrêt ayant constaté la soustraction par la [première] défenderesse d'un sac en plastique contenant un tee-shirt, étant en la possession d'une cliente de l'hôtel géré par la demanderesse, ainsi que le dépôt de ce sac dans le casier de la [première] défenderesse, il lui incombait de déterminer si, sur la base de ces faits, le lien de confiance unissant la demanderesse et [cette] défenderesse était effectivement rompu et si, en conséquence, ces faits avaient rendu définitivement impossible toute collaboration professionnelle entre les parties.

En se bornant à constater que l'élément moral de l'infraction pénale de vol n'était pas établi, sans décider si l'ensemble des faits soulevés par la demanderesse, et constatés par lui, rendaient définitivement impossible toute collaboration professionnelle entre la demanderesse et la [première] défenderesse, indépendamment du fait que ces circonstances constitueraient ou non l'infraction pénale de vol, l'arrêt n'est pas légalement motivé. Il viole en effet les articles 2, §1^{er}, 4 et 7 de la loi du 19 mars 1991 portant un régime de licenciement particulier pour les délégués du personnel aux conseils d'entreprise et aux comités de sécurité, d'hygiène et d'embellissement des lieux de travail, ainsi que pour les candidats délégués du personnel, ainsi que l'article 35 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail.

Il ne répond, par ailleurs, pas aux conclusions additionnelles et de synthèse d'appel de la demanderesse suivant lesquelles le fait pour la première défenderesse d'avoir emporté un sac appartenant à une cliente de la chambre d'hôtel de cette dernière, et de l'avoir déposé dans son casier, avait rendu impossible toute collaboration professionnelle entre la demanderesse et la défenderesse, et justifiait partant un licenciement pour motif grave. Il viole ainsi l'article 149 de la Constitution.

III. LA DÉCISION DE LA COUR.

Après avoir rappelé qu'en vertu des dispositions des articles 4 et 7 de la loi du 19 mars 1991 portant un régime de licenciement particulier pour les délégués du personnel aux conseils d'entreprise et aux comités de sécurité, d'hygiène et d'embellissement des lieux de travail, ainsi que pour les candidats délégués du personnel, «la saisine» de la juridiction du travail appelée à statuer sur l'admission d'un motif grave de licenciement d'un travailleur auquel s'applique cette

loi est limitée «aux seuls faits notifiés en application de l'article 4, §1^{er}», de celle-ci, l'arrêt considère, sans être critiqué, qu'«à la lecture des lettres recommandées du 10 avril 2009 notifiées [aux défenderesses] conformément [audit] article 4, §1^{er}, [...] le tribunal du travail a correctement identifié un seul fait allégué par [la demanderesse] comme constitutif de motif grave, à savoir le vol, [le] 6 avril 2009, dans la chambre [d'une] cliente de l'hôtel, d'un sac en plastique [...] contenant un tee-shirt blanc de la marque 'Manoukian' qui a été retrouvé dans le casier de [la première défenderesse] le 7 avril 2009».

Dès lors, en excluant, en l'absence d'intention frauduleuse, que la première défenderesse ait commis ce vol, l'arrêt répond aux conclusions de la demanderesse, motive régulièrement et justifie légalement sa décision de ne pas admettre de motif grave de licenciement.

Le moyen ne peut être accueilli.

Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi; condamne la demanderesse aux dépens.

Du 29 novembre 2010. — 3^e ch. — *Prés. et Rapp.* M. Storck, président. — *Concl. conf.* M. Leclercq, procureur général. — *Pl.* M. Mahieu.

N° 701

3^e CH. — 29 novembre 2010

(RG S.10.0012.F).

1° LOIS. DÉCRETS. ORDONNANCES. ARRÊTÉS. — APPLICATION DANS LE TEMPS ET DANS L'ESPACE. — APPLICATION DANS LE TEMPS. — MATIÈRE CIVILE. — DÉCISION. — PRONONCIATION.

2° JUGEMENTS ET ARRÊTS. — MATIÈRE CIVILE. — PROCÉDURE EN MATIÈRE SOCIALE. — DÉCISION. — PRONONCIATION. — LOIS. — APPLICATION DANS LE TEMPS.

1° et 2° *Lorsque, en matière d'accident du travail, le 1^{er} septembre 2007, la cause, telle qu'elle restait à juger par la cour du travail, n'était pas fixée et n'avait fait l'objet ni d'un calendrier de procédure ni d'une demande de fixation, l'arrêt doit être prononcé par le président de la formation collégiale qui l'a rendu* (1). (C. jud., art. 782bis, al. 1^{er}; L. du 26 avril 2007, art. 24 et 31.)

(M. C. S.A. AXA BELGIUM.)

ARRÊT.

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 19 octobre 2009 par la cour du travail de Bruxelles.

(1) Voir Cass. 24 septembre 2008, RG P.08.0494.F, *Pas.*, 2008, n° 499; Cass., 26 février 2010, RG F.09.0010.F, *Pas.*, 2010, n° 135, avec concl. de M. HENKES, avocat général.

Le président Christian Storck a fait rapport.
Le procureur général Jean-François Leclercq a conclu.

II. LE MOYEN DE CASSATION.

Le demandeur présente un moyen libellé dans les termes suivants :

Dispositions légales violées

— article 31 de la loi du 26 avril 2007 modifiant le Code judiciaire en vue de lutter contre l'arriéré judiciaire;

— articles 779, 782, avant leur modification par la loi du 26 avril 2007 modifiant le Code judiciaire en vue de lutter contre l'arriéré judiciaire, et 782bis du Code judiciaire.

Décisions et motifs critiqués

L'arrêt attaqué déclare l'appel du demandeur non fondé et confirme le jugement entrepris en ce qui concerne le taux d'incapacité permanente ainsi que les dépens de première instance.

Par confirmation du jugement entrepris, l'arrêt attaqué condamne la défenderesse à payer au demandeur, à la suite de l'accident du travail dont il a été victime le 23 août 2000, les indemnités et allocations forfaitaires sur la base d'une incapacité permanente partielle de 18 p.c. à partir du 1^{er} janvier 2003, date de la consolidation, et fixe l'allocation annuelle à 4.392,03 euros à partir de cette date.

L'arrêt attaqué mentionne qu'il a ainsi été «arrêté par M. Delange, conseiller, Y. Gauthy, conseiller social au titre d'employeur, P. Leveque, conseiller social au titre de travailleur ouvrier, assistés de A. De Clerck, greffier», mention suivie des signatures des conseillers Delange, Gauthy et Leveque et du greffier De Clerck, «et prononcé à l'audience publique de la sixième chambre de la cour du travail de Bruxelles, le dix-neuf octobre deux mille neuf, où étaient présents M. Delange, conseiller, Ch. Everard, greffier», mention suivie des signatures du conseiller Delange et du greffier Everard.

Griefs

En vertu de l'article 31 de la loi du 26 avril 2007 modifiant le Code judiciaire en vue de lutter contre l'arriéré judiciaire, les modifications apportées aux articles 779 et 782 de ce code ainsi que l'insertion en celui-ci d'un article 782bis valent à tout degré de juridiction pour les causes qui, à la date du 1^{er} septembre 2007, n'étaient pas encore fixées, dans lesquelles aucun calendrier de procédure n'avait été fixé ou pour lesquelles aucune demande de fixation n'avait été introduite.

En l'espèce, un arrêt avait déjà été rendu par la cour du travail de Bruxelles le 19 février 2007. Il résulte de cet arrêt que l'affaire fut déjà plaidée à l'audience publique du 22 janvier 2007.

Dès lors que l'affaire fut déjà plaidée le 22 janvier 2007 et qu'un arrêt fut rendu le 19 février 2007, la cause avait incontestablement, en degré d'appel, déjà été fixée avant le 1^{er} septembre 2007.

L'arrêt attaqué devait dès lors être prononcé, sauf remplacement par ordonnance présidentielle prise en application de l'article 779, alinéa 2, du Code judiciaire, applicable avant son abrogation par la loi du 26 avril 2007, par les trois magistrats qui, ayant assisté à toutes les audiences, avaient participé au délibéré conformément à l'article 779 du Code judiciaire, d'application avant sa modification par ladite loi du 26 avril 2007 et ce, à peine de nullité.

Aux termes de l'article 782 du Code judiciaire dans sa version applicable avant l'entrée en vigueur de la loi du 26 avril 2007, le jugement est signé par les juges qui l'ont prononcé et par le greffier.

L'arrêt attaqué, qui, selon les mentions figurant à sa dernière page, selon les mentions de la feuille d'audience du 19 octobre 2009 dont une copie certifiée conforme par le greffier est annexée au pourvoi et selon les mentions du procès-verbal de l'audience du 19 octobre 2009 qui fait partie du dossier de la procédure, fut prononcé à l'audience publique du 19 octobre 2009 par le conseiller Delange et non par les trois magistrats qui ont assisté aux débats de la cause et participé au délibéré, viole partant les articles 779 et 782 du Code judiciaire, applicables avant leur modification par la loi du 26 avril 2007 modifiant le Code judiciaire en vue de lutter contre l'arriéré judiciaire, 31 de la loi du 26 avril 2007 modifiant le Code judiciaire en vue de lutter contre l'arriéré judiciaire et, pour autant que de besoin, 782bis du Code judiciaire.

III. LA DÉCISION DE LA COUR.

Tant la feuille et le procès-verbal d'audience que l'arrêt attaqué constatent que celui-ci a été prononcé le 19 octobre 2009 par le seul magistrat présidant la chambre qui l'a rendu, en l'absence des autres juges composant cette chambre.

En vertu de l'article 31 de la loi du 26 avril 2007 modifiant le Code judiciaire en vue de lutter contre l'arriéré judiciaire, les dispositions de cette loi qui modifient les articles 779 et 782 dudit code et y insèrent un article 782bis s'appliquent, à tout degré de juridiction, aux causes qui, à la date du 1^{er} septembre 2007, n'étaient pas fixées, dans lesquelles aucun calendrier de procédure n'avait été fixé ou pour lesquelles aucune demande de fixation n'avait été introduite, la mise en état et les fixations ultérieures étant sollicitées conformément aux dispositions de la loi nouvelle.

Il ressort des pièces auxquelles la Cour peut avoir égard que, après que la cour du travail eut rendu le 19 février 2007 un premier arrêt recevant l'appel du demandeur et ordonnant un complément d'expertise et que l'expert eut le 30 juin 2008 déposé son rapport complémentaire, les parties ont échangé des conclusions et ont ensuite, par une lettre conjointe du 16 janvier 2009, demandé sur la base de l'article 750 du Code judiciaire la fixation de la cause qui a été plaidée à l'audience du 25 septembre 2009.

Il s'ensuit que, le 1^{er} septembre 2007, la cause, telle qu'elle restait à juger par la cour du travail, n'était pas fixée et n'avait fait l'objet ni d'un calendrier de procédure ni d'une demande de fixation.

L'arrêt attaqué, qui, conformément à l'article 782bis, alinéa 1^{er}, du Code judiciaire tel qu'il devait dès lors s'appliquer à la cause, a été prononcé par le président de la formation collégiale qui l'a rendu, ne viole aucune des dispositions légales visées au moyen.

Celui-ci ne peut être accueilli.

Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi; vu l'article 68 de la loi du 10 avril 1971 sur les accidents du travail, condamne la défenderesse aux dépens.

Du 29 novembre 2010. — 3^e ch. — *Prés.* et *Rapp.* M. Storck, président. — *Concl. conf.* M. Leclercq, procureur général. — *Pl.* M^{me} Geinger et M. Kirkpatrick.

N° 702

2^e CH. — 30 novembre 2010

(RG P.10.0619.N).

ROULAGE. — LOI RELATIVE À LA POLICE DE LA CIRCULATION ROUTIÈRE. — DISPOSITIONS LÉGALES. — ARTICLE 42. — INCAPACITÉ PHYSIQUE DE CONDUIRE UN VÉHICULE À MOTEUR. — DÉCHÉANCE DU DROIT DE CONDUIRE. — NATURE. — APPRÉCIATION PAR LE JUGE. — NORMES MINIMALES DE L'ANNEXE 6 DE L'ARRÊTÉ ROYAL DU 23 MARS 1998 RELATIF AU PERMIS DE CONDUIRE. — INFLUENCE.

La déchéance du droit de conduire prévue à l'article 42 de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière, est une mesure de sûreté qu'il y a lieu de prononcer en sus de la peine et que le juge fonde sur son appréciation souveraine; il n'est pas exclu qu'une personne qui satisfait aux normes minimales relatives à l'usage d'alcool que prévoit l'annexe 6 de l'arrêté royal du 23 mars 1998 relatif au permis de conduire, soit reconnue par le juge incapable de conduire un véhicule à moteur au sens de l'article 42 de la loi du 16 mars 1968 (1).

(E.)

ARRÊT (traduction).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi est dirigé contre le jugement rendu le 26 février 2010 par le tribunal correctionnel de Bruges, statuant en degré d'appel.

La demanderesse invoque un moyen dans une requête annexée au présent arrêt, en copie certifiée conforme.

Le président de section Edward Forrier a fait rapport.

Le premier avocat général Marc De Swaef a conclu.

II. LA DÉCISION DE LA COUR.

Sur le moyen

1. Le moyen invoque la violation des articles 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 42 de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière, et N6.IV.2.1 - N.6.IV.2.3 des annexes de l'arrêté royal du 23 mars 1998 relatif au permis de conduire, ainsi que la méconnaissance des droits de la défense : les juges d'appel ont décidé, à tort, que la demanderesse était physiquement incapable de conduire un véhicule à moteur au sens de l'article 42 de la loi du 16 mars 1968 et que les normes minimales de l'annexe 6 de l'arrêté royal du 23 mars 1998 revêtent une autre connotation.

2. L'article 42 de la loi du 16 mars 1968 dispose : «*La déchéance du droit de conduire doit être prononcée si, à l'occasion d'une condamnation pour infraction à la police de la circulation routière ou pour accident de*

(1) Voir les conclusions du M.P., publiées à leur date dans A.C.

roulage imputable au fait personnel de son auteur, le coupable est reconnu physiquement ou psychiquement incapable de conduire un véhicule à moteur; dans ce cas, la déchéance est prononcée, soit à titre définitif, soit pour un terme équivalant à la durée probable de l'incapacité, selon que celle-ci sera démontrée devoir être permanente ou paraître provisoire».

3. Cette déchéance est une mesure de sûreté qu'il y a lieu de prononcer en sus de la peine et que le juge fonde sur son appréciation souveraine.

4. L'article N6 des annexes de l'arrêté royal du 23 mars 1968 fixe les normes minimales et les attestations concernant l'aptitude physique et psychique à la conduite d'un véhicule à moteur. Cette annexe décrit les troubles fonctionnels et affections éliminatoires et les normes médicales auxquelles le candidat au permis de conduire ou à la licence d'apprentissage et le titulaire d'un permis de conduire doivent satisfaire.

5. L'article N6.IV.2.1 à N6.IV.2.3 des annexes de l'arrêté royal du 23 mars 1998 dispose : «2.1. *Le médecin détermine l'aptitude à la conduite et la durée de validité de celle-ci.* 2.2. *Le candidat en état de dépendance vis-à-vis de l'alcool, ou qui ne peut s'abstenir de consommer de l'alcool lors de la conduite d'un véhicule à moteur est inapte à la conduite.* 2.3. *Le candidat qui a été en état de dépendance à l'égard de l'alcool peut néanmoins être déclaré apte à la conduite au terme d'une période prouvée d'abstinence d'au moins six mois. La durée de validité de l'aptitude à la conduite ne peut excéder trois ans».*

6. Il résulte des dispositions légales susmentionnées qu'il n'est pas exclu qu'une personne qui satisfait aux normes minimales relatives à l'usage d'alcool que prévoit l'annexe 6 de l'arrêté royal du 23 mars 1998, soit reconnue par le juge incapable de conduire un véhicule à moteur au sens de l'article 42 de la loi du 16 mars 1968.

7. Les juges d'appel ont décidé que les résultats positifs aux examens médicaux et psychologiques signifient certes que l'intéressé satisfait aux normes minimales fixées à l'annexe 6 de l'arrêté royal du 23 mars 1998, mais que cela ne correspond pas nécessairement tout à fait à l'incapacité physique ou psychique mentionnée à l'article 42 de la loi du 16 mars 1968. Ils ont constaté qu'ensuite de son examen approfondi pratiqué sur la demanderesse, le psychiatre judiciaire Baecke a constaté que la dépendance à l'alcool lui a causé un très lourd préjudice, tant du point de vue psycho-organique que social et qu'à ce jour, son abstinence n'est pas stable.

Partant, les juges d'appel ont légalement justifié leur décision.

Le moyen ne peut être accueilli.

Sur l'examen d'office de la décision rendue sur l'action publique

8. Les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées et la décision est conforme à la loi.

Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi; condamne la demanderesse aux frais.

Du 30 novembre 2010. — 2^e ch. — *Prés.* et *Rapp.* M. Forrier, président de section. — *Concl. conf.* M. De Swaef, premier avocat général. — *Pl.* M. Brondel, du barreau de Brugge.

N° 703

2^e CH. — 30 novembre 2010

(RG P.10.0964.N).

ROULAGE. — LOI RELATIVE À LA POLICE DE LA CIRCULATION ROUTIÈRE. — DISPOSITIONS LÉGALES. — ARTICLE 67. — ARTICLE 67^{TER}. — TRACTEUR AVEC SEMI-REMORQUE. — APPLICATION.

L'article 67ter de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière s'applique également à la combinaison d'un tracteur et de son semi-remorque.

(G.)

ARRÊT (traduction).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi est dirigé contre le jugement rendu le 29 avril 2010 par le tribunal correctionnel de Gand, statuant en degré d'appel.

Le demandeur présente un grief dans une requête annexée au présent arrêt, en copie certifiée conforme.

Le président de section Edward Forrier a fait rapport.

Le premier avocat général Marc De Swaef a conclu.

II. LA DÉCISION DE LA COUR.

Sur le grief

1. Le grief invoque la violation de l'article 67^{ter}, alinéas 1^{er} et 2, de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière : les juges d'appel ont décidé, à tort, qu'un tracteur et sa semi-remorque constituent un véhicule à moteur au sens de l'article 67^{ter} de la loi du 16 mars 1968.

2. L'article 67^{ter} de la loi du 16 mars 1968 dispose : «*Lorsqu'une infraction à la présente loi et à ses arrêtés d'exécution est commise avec un véhicule à moteur, immatriculé au nom d'une personne morale, les personnes physiques qui représentent la personne morale en droit sont tenues de communiquer l'identité du conducteur au moment des faits ou, s'ils ne la connaissent pas, de communiquer l'identité de la personne responsable du véhicule.*

Cette communication doit avoir lieu dans les quinze jours de l'envoi de la demande de renseignements jointe à la copie du procès-verbal.

Si la personne responsable du véhicule n'était pas le conducteur au moment des faits, elle est également tenue de communiquer l'identité du conducteur selon les modalités définies ci-dessus.

Les personnes physiques qui représentent la personne morale en droit en tant que titulaire de la plaque d'immatriculation ou en tant que détenteur du véhicule sont tenues de prendre les mesures nécessaires en vue d'assurer le respect de cette obligation.

3. Contrairement à l'hypothèse du grief, cette disposition s'applique également à la combinaison d'un tracteur et de sa semi-remorque.

Le grief manque en droit.

Sur l'examen d'office de la décision rendue sur l'action publique

4. Les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées et la décision est conforme à la loi.

Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi; condamne le demandeur aux frais.

Du 30 novembre 2010. — 2^e ch. — *Prés. et Rapp.* M. Forrier, président de section. — *Concl. conf.* M. De Swaef, premier avocat général. — *Pl.* M. Cansse, du barreau de Gand.

N° 704

2^e CH. — 30 novembre 2010

(RG P.10.1735.N).

1° ETRANGERS. — MESURE PRIVATIVE DE LIBERTÉ. — DÉCISIONS DES JURIDICTIONS D'INSTRUCTION. — ARTICLE 149 DE LA CONSTITUTION. — APPLICATION.

2° CONSTITUTION. — CONSTITUTION 1994 (ARTICLES 100 À FIN). — ARTICLE 149. — ETRANGERS. — MESURE PRIVATIVE DE LIBERTÉ. — DÉCISIONS DES JURIDICTIONS D'INSTRUCTION. — APPLICATION.

3° JURIDICTIONS D'INSTRUCTION. — ETRANGERS. — MESURE PRIVATIVE DE LIBERTÉ. — DÉCISIONS. — ARTICLE 149 DE LA CONSTITUTION. — APPLICATION.

4° ETRANGERS. — MESURE ADMINISTRATIVE PRIVATIVE DE LIBERTÉ. — RECOURS AUPRÈS DU POUVOIR JUDICIAIRE. — NATURE DE LA PROCÉDURE. — CONSÉQUENCE. — QUESTION PRÉJUDICIELLE.

5° COUR CONSTITUTIONNELLE. — ETRANGERS. — MESURE ADMINISTRATIVE PRIVATIVE DE LIBERTÉ. — RECOURS AUPRÈS DU POUVOIR JUDICIAIRE. — NATURE DE LA PROCÉDURE. — CONSÉQUENCE. — QUESTION PRÉJUDICIELLE.

6° QUESTION PRÉJUDICIELLE. — ETRANGERS. — MESURE ADMINISTRATIVE PRIVATIVE DE LIBERTÉ. — RECOURS AUPRÈS DU POUVOIR JUDICIAIRE. — NATURE DE LA PROCÉDURE. — CONSÉQUENCE. — QUESTION PRÉJUDICIELLE.

1°, 2° et 3° *L'article 149 de la Constitution ne s'applique pas aux décisions des juridictions d'instruction statuant sur le maintien d'une mesure privative de liberté prise en application de l'article 72 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers* (1).

4°, 5° et 6° *La procédure du recours introduite par un étranger contre une mesure administrative de privation de liberté, en application de l'article 71, alinéa 1^{er}, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, est une*

(1) Cass., 4 août 2009, RG P.09.1130.N, *Pas.*, 2009, n° 460.

procédure urgente à caractère provisoire au sens de l'article 26, §3, de la Loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle (1).

(A. C. L'ÉTAT BELGE, SECRÉTAIRE D'ÉTAT
À LA POLITIQUE DE MIGRATION ET D'ASILE.)

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR.

Le pourvoi est dirigé contre l'arrêt rendu le 4 novembre 2010 par la cour d'appel de Gand, chambre des mises en accusation.

Le demandeur présente un moyen dans un mémoire annexé au présent arrêt, en copie certifiée conforme.

Le conseiller Koen Mestdagh a fait rapport.

Le premier avocat général Marc De Swaef a conclu.

II. LA DÉCISION DE LA COUR.

Sur le moyen

Quant à la première branche

1. Le moyen, en cette branche, invoque la méconnaissance de la présomption d'innocence : malgré le fait que le demandeur nie la prétendue falsification de visa dans le passeport présenté antérieurement et que n'est pas révélée la suite donnée au procès-verbal qui fut dressé du chef d'usage de documents d'identité non valides, l'arrêt constate que le demandeur s'est incontestablement rendu coupable de faux en écritures.

2. Lorsqu'en application de l'article 71 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, l'étranger introduit un recours contre une mesure administrative de privation de liberté, les juridictions d'instruction sont tenues d'examiner si les mesures privatives de liberté ou d'éloignement du territoire sont conformes à la loi. De plus, elles doivent vérifier la réalité et l'exactitude des faits invoqués par l'autorité administrative. La circonstance qu'un fait invoqué par l'autorité administrative puisse être qualifié infraction, n'y change rien.

Dans la mesure où il se fonde sur l'hypothèse que la chambre des mises en accusation ne peut vérifier si l'étranger a commis l'acte punissable invoqué durant l'instruction pénale, le moyen, en cette branche, manque en droit.

3. Le simple fait que la décision du juge diffère de l'allégation d'une partie dans ses conclusions, ne constitue pas une méconnaissance de la présomption d'innocence.

Dans cette mesure, le moyen, en cette branche, manque également en droit.

4. Pour le surplus, le moyen, en cette branche, contredit entièrement l'appréciation des faits par le juge ou exige de procéder à un examen des faits pour lequel la Cour est sans compétence.

(1) Cass., 30 avril 2008, RG P.08.0596.F, *Pas.*, 2008, n° 263.

Dans cette mesure, le moyen, en cette branche, est irrecevable.

Quant à la seconde branche

5. Le moyen, en cette branche, invoque la violation des articles 149 de la Constitution et 72, alinéa 2, de la loi du 15 décembre 1980 : l'arrêt qui, sans indication du fondement juridique, refuse de poser à la Cour constitutionnelle la question préjudicielle soulevée, est ainsi insuffisamment motivé; la mention de l'urgence de la décision à prendre ne peut justifier ce refus.

Le demandeur demande une nouvelle fois à la Cour de poser à la Cour constitutionnelle la question préjudicielle suivante :

«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 viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution, lus conjointement avec les articles 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, 'en tant qu'une personne privée de liberté dans le cadre de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers doit se justifier devant une juridiction d'instruction appelée à se prononcer uniquement sur la légalité de la décision prise, alors qu'une personne privée de liberté dans le cadre de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive doit se justifier devant une juridiction d'instruction appelée à apprécier tant la légalité que l'opportunité?»

6. L'article 149 de la Constitution ne s'applique pas aux décisions des juridictions d'instruction statuant sur le maintien d'une mesure privative de liberté prise en application de l'article 72 de la loi du 15 décembre 1980.

Dans la mesure où il invoque la violation de cette disposition, le moyen, en cette branche, manque en droit.

7. Selon l'article 26, §3, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, une juridiction n'est pas tenue de poser une question préjudicielle lorsque la demande est urgente et que le prononcé au sujet de cette demande n'a qu'un caractère provisoire, ni au cours d'une procédure d'examen du maintien de la détention préventive, sauf s'il existe un doute sérieux quant à la compatibilité d'une loi, d'un décret ou d'une règle visée à l'article 134 de la Constitution avec une des règles ou un des articles de la Constitution visés à l'article 26, §1^{er}, et qu'il n'y a pas de demande ou de recours ayant le même objet qui soit pendant devant la Cour constitutionnelle.

8. La procédure du recours introduit par un étranger contre une mesure administrative de privation de liberté, en application de l'article 71, alinéa 1^{er}, de la loi du 15 décembre 1980, est une procédure urgente à caractère provisoire au sens de l'article 26, §3, de la loi spéciale du 6 janvier 1989.

9. L'arrêt décide que, compte tenu de l'urgence de la décision à prendre concernant la privation de liberté, il ne peut être accédé à la demande de poser à la Cour constitutionnelle la question préjudicielle soulevée. Ainsi, l'arrêt motive sa décision et la justifie légalement.

Dans cette mesure, le moyen, en cette branche, ne peut être accueilli.

10. Pour les motifs énoncés ci-devant, il n'y a pas davantage lieu de poser à la Cour la question préjudicielle soulevée.

Le contrôle d'office

11. Les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées et la décision est conforme à la loi.

Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi; condamne le demandeur aux frais.

Du 30 novembre 2010. — 2^e ch. — *Prés.* M. Forrier, président de section. — *Rapp.* M. Mestdagh. — *Concl. conf.* M. De Swaef, premier avocat général. — *Pl.* M. Colman, du barreau de Termonde.

ERRATUM

Dans la *Pasicrisie Belge* de 2010, il y a lieu d'insérer un feuillet entre les pages 1776 et 1777, relatif à l'arrêt n° 403 du 8 juin 2010 (RG P.10.0561.N), reprenant le texte suivant :

À la page 1777, le résumé repris sous 1° et 2° doit être remplacé par le texte suivant :

1° et 2° *L'article 8, alinéa 3, de la loi du 29 juin 1964 concernant la suspension, le sursis et la probation prévoit que le délai d'épreuve prend cours à compter de la date de l'arrêt qui impose le délai d'épreuve : tel est également le cas lorsque cet arrêt fait l'objet d'un pourvoi en cassation, à la condition que le pourvoi soit rejeté.*

À la page 1778, le texte de la traduction de l'arrêt doit, au point 3, être remplacé par le texte suivant :

3. L'article 8, alinéa 3, de la loi concernant la suspension, le sursis et la probation prévoit que le délai d'épreuve prend cours à compter de la date de l'arrêt qui impose le délai d'épreuve. Tel est également le cas lorsque cet arrêt fait l'objet d'un pourvoi en cassation, à la condition que le pourvoi soit rejeté.

TABLE DES MATIÈRES

(Pages 2857 à 3050.)

- Action civile.** — Juge pénal. — Compétence. — Action civile pouvant être déferée à la juridiction répressive. — Notion. I, 2964
- Action civile.** — Juge pénal. — Compétence. — Action civile pouvant être déferée à la juridiction répressive. — Paiement d'indu par le prévenu. — Répétition de l'indu. I, 2964
- Appel.** — Matière répressive (y compris douanes et accises) — Effets. Compétence du juge. — Appel limité du ministère public. — Compétence du juge d'appel. — Limites. I, 2921
- Application des peines.** — Tribunal de l'application des peines. — Libération conditionnelle. — Révocation. — Réquisitoire de révocation. — Délai d'épreuve. — Echéance. — Conséquence. I, 2865
- Art de guérir.** — Médicaments (y compris stupéfiants). — Stupéfiants. — Infraction. — Cannabis. — Culture de plantes de cannabis. — Quantité de plantes. — Pertinence. I, 3005
- Art de guérir.** — Médicaments (y compris stupéfiants). — Stupéfiants. — Infraction. — Cannabis. — Culture de plantes de cannabis. — Condition. I, 3005
- Art de guérir.** — Médicaments (y compris stupéfiants). — Stupéfiants. — Infraction. — Cannabis. — Usage personnel. — Répression. — Conséquence. — Autres infractions. I, 3005
- Avocat.** — Ordre des barreaux néerlandophones. — Règlement de l'Ordre des barreaux néerlandophones de Belgique du 21 novembre 2007 relatif à l'acceptation de mandats judiciaires. — Article 1^{er}. — Portée. I, 2993
- Benelux.** — Questions préjudicielles. — Convention Benelux en matière de propriété intellectuelle. — Marque. — Dépôt. — Office Benelux de la propriété intellectuelle. — Intention de refuser. — Motifs. — Demande d'interprétation. — Cour de justice Benelux. — Cour de cassation. — Obligation. I, 2906
- Benelux.** — Questions préjudicielles. — Convention Benelux en matière de propriété intellectuelle. — Marque. — Dépôt. — Office Benelux de la propriété intellectuelle. — Intention de refuser. — Notification. — Pas d'indication des motifs. — Pas d'objections de la part du déposant. — Appel. — Possibilité. — Demande d'interprétation. — Cour de justice Benelux. — Cour de cassation. — Obligation. I, 2907
- Cassation.** — Etendue. — Matière répressive. — Action publique. — Prévenu et inculpé. — Peine de travail. — Consentement. — Absence. — Illégalité. — Nullité de la peine. — Etendue. — Limites. I, 3016
- Cassation.** — Etendue. — Matière répressive. — Action publique. — Prévenu et inculpé. — Peine. — Annulation. — Culpabilité. — Motif étranger. — Effet. — Limite. I, 2860
- Cassation.** — Généralités. Mission et raison d'être de la Cour de cassation. Nature de l'instance en cassation. — Loi étrangère. — Application. — Interprétation. — Juge du fond. — Mission. — Cour de cassation. I, 2872
- Chose jugée.** — Autorité de chose jugée. — Matière répressive. — Etendue. I, 2928
- Chose jugée.** — Autorité de chose jugée. — Matière répressive. — Portée. — A l'égard du juge civil. I, 2928
- Citation.** — Matière civile. — Délai. — Non-respect. — Nullité. — Citation ayant réalisé le but que la loi lui assigne. — Notion. — Jugement par défaut. — Opposition. I, 3027
- Commune.** — Redevances de stationnement applicables aux véhicules à moteur. — Exécution. — Interdiction de stationnement. — Conséquence. I, 2905
- Commune.** — Redevances de stationnement applicables aux véhicules à moteur. — Exécution. — Contrat de concession. — Entreprise de gardiennage. — Agents de gardiennage. — Constatations. — Nature. — Identification des débiteurs. — Communication. I, 2902
- Compétence et ressort.** — Matière répressive. — Action civile (règles particulières). — Juge pénal. — Compétence. — Action civile pouvant être déferée à la juridiction répressive. — Notion. I, 2964
- Compétence et ressort.** — Matière répressive. — Action civile (règles particulières). — Juge pénal. — Compétence. — Action civile pouvant être déferée à la juridiction répressive. — Paiement d'indu par le prévenu. — Répétition de l'indu. I, 2964
- Compétence et ressort.** — Matière répressive. — Compétence. — Lois d'organisation judiciaire, de compétence et de procédure. — Application

- dans le temps. — Procès en cours devant une juridiction valablement saisie. — Portée. I, 2917
- Compétence et ressort.** — Matière répressive. — Compétence. — Tentative d'assassinat. — Circonstances atténuantes. — Application. — Correctionnalisation. — Effet. — Compétence. I, 2868
- Condamnation avec sursis et suspension du prononcé de la condamnation.** — Sursis probatoire. — Conditions probatoires. — Indemnisation des parties préjudiciées. — Légalité. I, 2926
- Conseil d'entreprise et comité de sécurité et d'hygiène.** — Travailleurs protégés. — Licenciement particulier. — Motif grave. — Vol. I, 3036
- Constitution.** — Constitution 1994 (articles 100 à fin). — Article 149. — Etrangers. — Mesure privative de liberté. — Décisions des juridictions d'instruction. — Application. I, 3046
- Contrat de travail.** — Fin. — Licenciement abusif. — Aptitude ou conduite de l'ouvrier. — Appréciation. — Mission du juge. — Contrôle de la Cour. I, 2995
- Contrat de travail.** — Fin. — Licenciement abusif. — Ouvriers. — Licenciement abusif. — Motif ayant un lien avec l'aptitude ou la conduite de l'ouvrier. — Caractère manifestement déraisonnable. — Conséquence. I, 2995
- Contrat de travail.** — Fin. — Motif grave. — Vol. I, 3036
- Coups et blessures. Homicide.** — Volontaires. — Tentative d'assassinat. — Circonstances atténuantes. — Application. I, 2868
- Cour constitutionnelle.** — Etrangers. — Mesure administrative privative de liberté. — Recours auprès du pouvoir judiciaire. — Nature de la procédure. — Conséquence. — Question préjudicielle. I, 3046
- Cour constitutionnelle.** — Question préjudicielle. — Cour de cassation. — Obligation de poser la question. — Limites. I, 2924
- Cour constitutionnelle.** — Question préjudicielle. — Extradition. — Mandat d'arrêt en vue d'extradition. — Exequatur. — Procédure. — Nature. — Effet. I, 2956
- Cour constitutionnelle.** — Question préjudicielle. — Obligation de poser une question préjudicielle. — Exception. — Article 26, §2, alinéa 3, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle. — Défaut de violation manifeste de la Constitution. — Appréciation. — Portée. I, 2956
- Demande en justice.** — Collège des bourgmestre et échevins. — Actions judiciaires. — Nouvelle loi communale. — Autorisation du conseil communal. — Moment. — Conséquence. I, 2912
- Demande en justice.** — Collège des bourgmestre et échevins. — Actions judiciaires. — Nouvelle loi communale. — Autorisation du conseil communal. — Entrée en vigueur du décret communal du Parlement flamand du 15 juillet 2005. — Conséquence. I, 2912
- Droits de l'homme.** — Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. — Article 6. — Article 6, §1^{er}. — Audition de police en cours d'instruction. — Pas de possibilité d'être assisté d'un avocat. — Autres garanties légales pour l'inculpé et le prévenu. — Solutions effectives et adaptées au défaut d'assistance. — Conséquence. I, 3006
- Droits de l'homme.** — Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. — Article 6. — Article 6, §1^{er}. — Audition de police en cours d'instruction. — Pas de possibilité d'être assisté d'un avocat. — Déclaration à charge. — Utilisation en vue de la condamnation. — Conséquence. — Impact sur le traitement
- Droit à un procès équitable. — Atteinte possible. — Audition sans l'assistance d'un avocat. — Mission du juge. I, 3006
- Droits de l'homme.** — Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. — Article 6. — Article 6, §1^{er}. — Droit à un procès équitable. — Juridiction de jugement. — Requête de mise en liberté provisoire. — Applicabilité. I, 2858
- Droits de l'homme.** — Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. — Article 6. — Article 6, §3. — Article 6, §3.c. — Audition de police en cours d'instruction. — Pas de possibilité d'être assisté d'un avocat. — Déclaration à charge. — Utilisation en vue de la condamnation. — Conséquence. I, 3005
- Droits de l'homme.** — Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. — Article 6. — Article 6, §3. — Article 6, §3.c. — Droits de la défense. — Droit à l'assistance d'un avocat. — Restriction. — Condition. I, 3005
- Droits de l'homme.** — Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. — Article 6. — Article 6, §3. — Article 6, §3.c. — Droits de la défense. — Droit à l'assistance d'un avocat. — Interpétation par la Cour européenne des Droits de l'Homme. — Portée. I, 3005
- Droits de l'homme.** — Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. — Article 6. — Article 6, §3. — Article 6, §3.c. — Audition de police en cours d'instruction. — Pas de possibilité d'être assisté d'un avocat. — Déclaration à charge. — Utilisation en vue de la condamnation. — Conséquence. — Impact sur le traitement

équitable de la cause. —
Condition. I, 3005

Droits de la défense. —
Matière répressive. —
Article 6, §3.c. — Droit à
l'assistance d'un avocat. —
Interprétation par la Cour
européenne des Droits de
l'Homme. — Portée. I, 3005

Droits de la défense. —
Matière répressive. —
Article 6, §3.c. — Droit à
l'assistance d'un avocat. —
Restriction. — Condition.
I, 3005

Droits de la défense. — Matière
répressive. — Action
publique. — Cour d'appel. —
Magistrat de la cour
d'appel. — Membre de la
chambre des mises en accusa-
tion. — Décision en appli-
cation de l'article 235ter du
Code d'instruction crimi-
nelle. — Renvoi par la
chambre du conseil. —
Requête de mise en liberté
provisoire adressée à la
juridiction de jugement. —
Rejet. — Appel. — Même
magistrat statuant sur la
requête de mise en liberté
provisoire. — Nature spéci-
fique du contrôle conformé-
ment à l'article 235ter du
Code d'instruction crimi-
nelle. — Conséquence. I, 2858

Droits de la défense. —
Matière répressive. —
Article 6, §3.c. — Atteinte
possible. — Audition sans
l'assistance d'un avocat. —
Mission du juge. I, 3006

Droits de la défense. —
Matière répressive. —
Article 6, §3.c. — Audition
de police en cours d'ins-
truction. — Pas de possi-
bilité d'être assisté d'un
avocat. — Autres garan-
ties légales pour l'inculpé
et le prévenu. — Solutions
effectives et adaptées au
défaut d'assistance. —
Conséquence. I, 3006

Droits de la défense. —
Matière répressive. —
Article 6, §3.c. — Audition
de police en cours d'ins-
truction. — Pas de possi-
bilité d'être assisté d'un
avocat. — Déclaration à

charge. — Utilisation en
vue de la condamnation.
— Conséquence. I, 3005

Droits de la défense. —
Matière répressive. —
Article 6, §3.c. — Audition
de police en cours d'ins-
truction. — Pas de possi-
bilité d'être assisté d'un
avocat. — Déclaration à
charge. — Utilisation en
vue de la condamnation.
— Conséquence. — Impact
sur le traitement équi-
table de la cause. —
Condition. I, 3005

Droits de succession. — Région
flamande. — Paiement des
droits, intérêt et amende.
— Responsabilité des héri-
tiers. — Portée. I, 2931

Economie. — Loi du 30
décembre 1970 sur l'expan-
sion économique. —
Revente du bien en ques-
tion. — Accord de l'auto-
rité. — Condition. I, 3020

Enregistrement (droit d'). —
Expertise. — Juge de paix.
— Requête. — Formalités
applicables. I, 2942

Etrangers. — Loi du 15 mars
1784 sur les extraditions.
— Article 1^{er}, §1^{er},
alinéa 1^{er}. — Portée. I, 2956

Etrangers. — Mesure admi-
nistrative privative de
liberté. — Recours auprès
du pouvoir judiciaire. —
Nature de la procédure. —
Conséquence. — Question
préjudicielle. I, 3046

Etrangers. — Mesure d'éloi-
gnement du territoire. —
Mesure privative de
liberté. — Recours auprès
du pouvoir judiciaire. —
Juridictions d'instruction.
— Chambre des mises en
accusation. — Remise en
liberté. — Pourvoi en cas-
sation. — Pourvoi de l'Etat
belge. — Ordonnance de
référé ordonnant entre-
temps la remise en liberté.
— Incidence. I, 2969

Etrangers. — Mesure d'éloi-
gnement du territoire. —
Mesure privative de liberté.
— Recours auprès du pou-
voir judiciaire. — Juridic-

tions d'instruction. — Eten-
due du contrôle. I, 2969

Etrangers. — Mesure d'éloi-
gnement du territoire. —
Mesure privative de liberté.
— Recours auprès du pou-
voir judiciaire. — Juridic-
tions d'instruction. — Eten-
due du contrôle. I, 2969

Etrangers. — Mesure d'éloi-
gnement du territoire. —
Mesure privative de liberté.
— Recours auprès du pou-
voir judiciaire. — Juridic-
tions d'instruction. —
Objet du contrôle. I, 2969

Etrangers. — Mesure priva-
tive de liberté. — Déci-
sions des juridictions
d'instruction. — Article
149 de la Constitution. —
Application. I, 3046

Etrangers. — Notion. — Loi
du 15 mars 1784 sur les
extraditions. I, 2956

Expertise. — Matière civile. —
Réunion d'installation. —
Indication. — Formalité ni
substantielle ni prescrite à
peine de nullité. I, 2946

Extradition. — Double incrim-
ination. — Appréciation
par le juge de l'Etat
requis. — Eten due. I, 2956

Extradition. — Etrangers. —
Loi du 15 mars 1784 sur les
extraditions. — Article 1^{er},
§1^{er}, alinéa 1^{er}. — Portée.
I, 2956

Extradition. — Loi du
15 mars 1784 sur les extra-
ditions. — Etrangers. —
Notion. I, 2955

Extradition. — Mandat
d'arrêt en vue d'extradi-
tion. — Exequatur. — Pro-
cédure. — Nature. — Effet.
I, 2956

Faillite et concordats. —
Généralités. — Insolvabi-
lité. — Créances mutuelles
de plusieurs faillis. —
Même curateur. — Consé-
quence. I, 2993

Frais et dépens. — Matière
répressive. — Procédure
devant le juge du fond. —
Condamnation à l'indem-
nité de procédure. —
Détermination du montant.

— Critère. — Montant réclamé. — Surévaluation. — Conséquence. I, 2966

Gage. — Détenteur du gage. — Possession. — Protection. — Conditions. — Warrant. — Emetteur. — Détenteur du warrant. — Applicabilité. — Possession de bonne foi. — Conditions. — Obligation. I, 3025

Impôts sur les revenus. — Droits, exécution et privilèges du Trésor public. — Exécution. — Société coopérative à responsabilité illimitée. — Associé. — Redevable. — Recouvrement et exécution à sa charge. I, 2975

Impôts sur les revenus. — Eta- blissement de l'impôt. — Réclamations. — Instruc- tion par un fonctionnaire. — Récolte régulière de renseignements. — Transmis- sion à un contrôleur chargé de la taxation d'un autre exercice d'imposition. — Légalité. I, 2972

Infraction. — Divers. — Stu- péfiants. — Infraction. — Cannabis. — Culture de plantes de cannabis. — Quantité de plantes. — Pertinence. I, 3005

Infraction. — Divers. — Stu- péfiants. — Infraction. — Cannabis. — Culture de plantes de cannabis. — Condition. I, 3005

Infraction. — Divers. — Stu- péfiants. — Infraction. — Cannabis. — Usage person- nel. — Répression. — Conséquence. — Autres infractions. I, 3005

Infraction. — Généralités. Notion. Élément matériel. Élément moral. Unité d'intention. — Harcèle- ment. — Éléments consti- tutifs. I, 2966

Instruction en matière répres- sive. — Clôture de l'ins- truction. — Réquisitoire en règlement de la procédure. — Inculpé et partie civile. — Demande adressée au juge d'instruction visant l'accomplissement d'actes

d'instruction complémen- taires. — Achèvement de l'instruction. — Nouvelle demande visant l'accom- plissement d'actes d'ins- truction complémentaires. — Recevabilité. I, 3011

Juge d'instruction. — Clôture de l'instruction. — Réquisitoire en règlement de la procé- dure. — Inculpé et partie civile. — Demande adressée au juge d'instruction visant l'accomplissement d'actes d'instruction complémen- taires. — Achèvement de l'instruction. — Nouvelle demande visant l'accomplis- sement d'actes d'instruction complémentaires. — Receva- bilité. I, 3011

Jugements et arrêts. — Matière civile. — Procé- dure en matière sociale. — Décision. — Prononcia- tion. — Lois. — Applica- tion dans le temps. I, 3040

Juridictions d'instruction. — Chambre des mises en accusation. — Contrôle de la régularité des méthodes particulières de recherche d'observation et d'infiltra- tion. — Arrêt constatant la régularité des méthodes particulières de recherche. — Pourvoi en cassation. — Convocation devant la chambre du conseil en vue du règlement de la procé- dure. — Convocation anté- rieure à la décision rendue sur le pourvoi en cassa- tion. — Influence sur la possibilité de demander des actes d'instruction complémentaires. I, 3012

Juridictions d'instruction. — Chambre des mises en accusation. — Contrôle de la régularité des méthodes particulières de recherche d'observation et d'infiltra- tion. — Influence sur le règlement de la procédure. I, 3011

Juridictions d'instruction. — Chambre des mises en accusation. — Contrôle de la régularité des méthodes particulières de recherche d'observation et d'infiltra- tion. — Portée. I, 3011

Juridictions d'instruction. — Chambre du conseil. — Règlement de la procédure. — Inculpé et partie civile. — Demande adressée au juge d'instruction visant l'accomplissement d'actes d'instruction complémen- taires. — Achèvement de l'instruction. — Nouvelle demande visant l'accom- plissement d'actes d'ins- truction complémentaires. — Recevabilité. I, 3011

Juridictions d'instruction. — Etrangers. — Mesure d'éloignement du terri- toire. — Mesure privative de liberté. — Recours auprès du pouvoir judi- ciaire. — Etendue du contrôle. I, 2969

Juridictions d'instruction. — Etrangers. — Mesure d'éloignement du terri- toire. — Mesure privative de liberté. — Recours auprès du pouvoir judi- ciaire. — Etendue du contrôle. I, 2969

Juridictions d'instruction. — Etrangers. — Mesure d'éloignement du terri- toire. — Mesure privative de liberté. — Recours auprès du pouvoir judi- ciaire. — Objet du contrôle. I, 2969

Juridictions d'instruction. — Etrangers. — Mesure pri- vative de liberté. — Déci- sions. — Article 149 de la Constitution. — Applica- tion. I, 3046

Juridictions d'instruction. — Extradition. — Double incrimination. — Appré- ciation par le juge de l'Etat requis. — Etendue. I, 2956

Juridictions d'instruction. — Mandat d'arrêt européen. — Exécution. — Pouvoir d'appréciation. — Limites. I, 2960

Juridictions d'instruction. — Ordonnance de renvoi. — Tentative d'assassinat. — Circonstances atténuantes. — Application. — Correc- tionnalisation. — Compé- tence. I, 2868

Loi étrangère. — Application. — Interprétation. — Juge du fond. — Mission. — Cour de cassation. I, 2872

Loi étrangère. — Moyen de cassation. — Matière civile. — Indications requises. — Dispositions légales violées. — Règle de conflit applicable. I, 2872

Lois. Décrets. Ordonnances. Arrêtés. — Application dans le temps et dans l'espace. — Application dans le temps. — Matière civile. — Décision. — Prononciation. I, 3040

Lois. Décrets. Ordonnances. Arrêtés. — Application dans le temps et dans l'espace. — Collège des bourgmestre et échevins. — Actions judiciaires. — Nouvelle loi communale. — Autorisation du conseil communal. — Entrée en vigueur du décret communal du Parlement flamand du 15 juillet 2005. — Conséquence. I, 2912

Lois. Décrets. Ordonnances. Arrêtés. — Application dans le temps et dans l'espace. — Loi ancienne. — Peine. — Inconstitutionnalité. — Loi nouvelle. — Plus favorable. — Effet. — Rétroactivité. I, 2860

Lois. Décrets. Ordonnances. Arrêtés. — Application dans le temps et dans l'espace. — Lois d'organisation judiciaire, de compétence et de procédure. — Application dans le temps. — Procès en cours devant une juridiction valablement saisie. — Portée. I, 2917

Lois. Décrets. Ordonnances. Arrêtés. — Légalité des arrêtés et règlements. — Matière répressive. — Incrimination légale. — Arrêté d'abrogation. — Illégalité. — Conséquence. I, 2924

Mandat d'arrêt européen. — Exécution. — Légalité. — Régularité. — Appréciation. — Autorité judiciaire d'émission. I, 2960

Mandat d'arrêt européen. — Exécution. — Pouvoir d'appréciation de la juridiction d'instruction. — Limites. I, 2960

Mandat d'arrêt européen. — Pourvoi en cassation. — Moyens de cassation. — Forme et délai. — Requête non déposée en même temps que le pourvoi en cassation au greffe de la cour d'appel. — Conséquence. I, 2960

Mandat d'arrêt européen. — Contenu. — Portée. — Objet. I, 2960

Mandat d'arrêt européen. — Principe de spécialité. — Faits punissables énoncés dans le mandat d'arrêt. — Faits punissables connus au moment de l'émission du mandat d'arrêt. — Éléments ultérieurement révélés par l'instruction. — Précision des faits punissables. — Condition. I, 3001

Mandat d'arrêt européen. — Principe de spécialité. — Étendue. I, 3001

Marchés publics (Travaux. Fournitures. Services). — Demande de révision du contrat. — Forme. I, 3017

Marques. — Marque Benelux. — Convention Benelux en matière de propriété intellectuelle. — Marque. — Dépôt. — Office Benelux de la propriété intellectuelle. — Intention de refuser. — Pas d'objections de la part du déposant. — Notification. — Pas d'indication des motifs. — Appel. — Possibilité. — Question préjudicielle. — Demande d'interprétation. — Cour de justice Benelux. — Cour de cassation. — Obligation. I, 2907

Marques. — Marque Benelux. — Convention Benelux en matière de propriété intellectuelle. — Marque. — Dépôt. — Office Benelux de la propriété intellectuelle. — Intention de refuser. — Question préjudicielle. — Demande d'interprétation. — Cour

de justice Benelux. — Cour de cassation. — Obligation. I, 2906

Motifs des jugements et arrêtés. — Divers. — Saisie conservatoire. — Saisie en matière de contrefaçon. — Description. — Présence des parties. — Autorisation par le juge des saisies. — Représentant d'une partie. — Désignation. — Modalité. I, 2892

Moyen de cassation. — Généralités. — Violation de la foi due à une pièce. — Recevabilité. — Condition. I, 3000

Moyen de cassation. — Matière civile. — Indications requises. — Dispositions légales violées. — Loi étrangère. — Règle de conflit applicable. I, 2872

Moyen de cassation. — Matière répressive. — Élément en fait. — Violation de la foi due à un document. — Document qui ne figure pas parmi les pièces auxquelles la Cour peut avoir égard. I, 3000

Moyen de cassation. — Matière répressive. — Pièces à joindre. — Mandat d'arrêt européen. — Requête non déposée en même temps que le pourvoi en cassation au greffe de la cour d'appel. — Conséquence. I, 2960

Navire. Navigation. — Fonds pour la navigation rhénane et intérieure. — Mission. — Limites. I, 2915

Organisation judiciaire. — Matière répressive. — Action publique. — Cour d'appel. — Magistrat de la cour d'appel. — Membre de la chambre des mises en accusation. — Décision en application de l'article 235ter du Code d'instruction criminelle. — Renvoi par la chambre du conseil. — Requête de mise en liberté provisoire adressée à la juridiction de jugement. — Rejet. — Appel. — Même magistrat statuant sur la requête de mise en liberté

- provisoire. — Admissibilité. I, 2858
- Peine.** — Amende et decimes additionnels. — Droit social. — Amende infligée autant de fois qu'il y a de travailleurs concernés par l'infraction. — Application. I, 2914
- Peine.** — Autres peines. — Confiscation. — Confiscation spéciale. — Eléments patrimoniaux. — Articles 42, 3^e et 43bis, al. 1^{er} du Code pénal. — Condition des réquisitions écrites du ministère public. — Réquisitoire oral acté dans le procès-verbal d'audience. — Recevabilité. I, 3002
- Peine.** — Autres peines. — Confiscation. — Confiscation spéciale. — Eléments patrimoniaux. — Articles 42, 3^e et 43bis, al. 1^{er} du Code pénal. — Réquisitions écrites du ministère public. — Jonction à la procédure. — Moment. I, 3002
- Peine.** — Autres peines. — Peine de travail. — Prévenu. — Consentement. — Condition substantielle. I, 3016
- Peine.** — Circonstances atténuantes. Causes d'excuse. — Tentative d'assassinat. — Application. I, 2869
- Peine.** — Généralités. Peines et mesures. Légalité. — Application dans le temps. — Loi ancienne. — Peine. — Inconstitutionnalité. — Loi nouvelle. — Plus favorable. — Effet. — Rétroactivité. I, 2860
- Peine.** — Généralités. Peines et mesures. Légalité. — Légalité. — Principe général du droit «non bis in idem». — Condition. I, 2928
- Possession.** — Détenteur du gage. — Possession. — Protection. — Conditions. — Warrant. — Emetteur. — Détenteur du warrant. — Applicabilité. — Possession de bonne foi. — Conditions. — Obligation. I, 3025
- Pourvoi en cassation.** — Matière répressive. — Décisions contre lesquelles on peut se pourvoir. — Action publique. — Défaut d'intérêt. Défaut d'objet. — Etrangers. — Mesure d'éloignement du territoire. — Mesure privative de liberté. — Recours auprès du pouvoir judiciaire. — Juridictions d'instruction. — Chambre des mises en accusation. — Remise en liberté. — Pourvoi de l'Etat belge. — Ordonnance de référé ordonnant entre-temps la remise en liberté. — Incidence. I, 2969
- Pourvoi en cassation.** — Matière répressive. — Délais dans lesquels il faut se pourvoir ou signifier le pourvoi. — Action publique. — Pourvoi prématuré (pas de décision définitive). — Prévenu poursuivi devant différents tribunaux correctionnels de la même cour d'appel. — Requête en règlement de juges déposée par le prévenu. — Arrêt de la cour d'appel. — Pas de contestation de compétence. — Irrecevabilité de la requête en règlement de juges. — Pourvoi immédiat. — Recevabilité. I, 2857
- Pourvoi en cassation.** — Matière répressive. — Formes. — Forme et délai prévus pour le dépôt des mémoires et des pièces. — Mandat d'arrêt européen. — Moyens de cassation. — Requête non déposée en même temps que le pourvoi en cassation au greffe de la cour d'appel. — Conséquence. I, 2960
- Pouvoirs.** — Séparation des pouvoirs. — Etrangers. — Mesure d'éloignement du territoire. — Mesure privative de liberté. — Recours auprès du pouvoir judiciaire. — Etendue du contrôle. I, 2969
- Prescription.** — Divers. — Voirie. — Chemin vicinal. — Imprescriptibilité. — Usage public. — Notion. I, 2948
- Prescription.** — Matière fiscale. — Interruption. — Amendes. — Recouvrement. — Citation en justice. — Conclusions du demandeur. — Dépôt au greffe. — Contenu. — Portée. — Conséquence. I, 2986
- Preuve.** — Matière civile. — Charge de la preuve. Liberté d'appréciation. — Match de football. — Sécurité. — Faits. — Sanction administrative. — Preuve. — Mode. — Film vidéo découvert sur internet. — Légalité. I, 2886
- Preuve.** — Matière civile. — Charge de la preuve. Liberté d'appréciation. — Preuve d'un fait négatif. — Appréciation par le juge. — Limites. I, 3022
- Preuve.** — Matière civile. — Charge de la preuve. Liberté d'appréciation. — Véhicules automobiles neufs. — Bon de commande. — Conditions générales de vente. — Indication des informations essentielles. — Non-respect des dispositions. — Nullité. — Charge de la preuve. I, 3019
- Preuve.** — Matière répressive. — Administration de la preuve. — Action civile fondée sur une infraction. — Défense ou exception déduite de l'existence d'une convention. — Exigence d'un écrit. — Application. — Tiers à la convention. I, 2963
- Preuve.** — Matière répressive. — Preuve littérale. — Foi due aux actes. — Violation. — Moyen de cassation. — Recevabilité. — Condition. I, 3000
- Principes généraux du droit.** — Principe général du droit relatif au respect des droits de la défense. — Indemnité de procédure. — Indemnité pour frais de conseil. — Loi nouvelle. — Application aux affaires en cours. — Clôture des débats avant la date d'entrée en vigueur de la loi nouvelle. — Prononciation de la décision après

l'entrée en vigueur. —
Conséquence. I, 2946

Principes généraux du droit. — «Non bis in idem». — Matière répressive. — Condition. I, 2928

Question préjudicielle. — Cour constitutionnelle. — Obligation de poser une question préjudicielle. — Exception. — Article 26, §2, alinéa 3, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle. — Défaut de violation manifeste de la Constitution. — Appréciation. — Portée. I, 2956

Question préjudicielle. — Benelux. — Convention Benelux en matière de propriété intellectuelle. — Marque. — Dépôt. — Office Benelux de la propriété intellectuelle. — Intention de refuser. — Motifs. — Demande d'interprétation. — Cour de justice Benelux. — Cour de cassation. — Obligation. I, 2906

Question préjudicielle. — Benelux. — Convention Benelux en matière de propriété intellectuelle. — Marque. — Dépôt. — Office Benelux de la propriété intellectuelle. — Intention de refuser. — Pas d'objections de la part du déposant. — Notification. — Pas d'indication des motifs. — Appel. — Possibilité. — Demande d'interprétation. — Cour de justice Benelux. — Cour de cassation. — Obligation. I, 2907

Question préjudicielle. — Cour constitutionnelle. — Extradition. — Mandat d'arrêt en vue d'extradition. — Exequatur. — Procédure. — Nature. — Effet. I, 2956

Question préjudicielle. — Etrangers. — Mesure administrative privative de liberté. — Recours auprès du pouvoir judiciaire. — Nature de la procédure. — Conséquence. — Question préjudicielle. I, 3046

Règlement de juges. — Matière répressive. — Entre juridictions de jugement. — Prévenu poursuivi devant différents tribunaux correctionnels de la même cour d'appel. — Requête en règlement de juges déposée par le prévenu. — Arrêt de la cour d'appel. — Pas de contestation de compétence. — Irrecevabilité de la requête en règlement de juges. — Pourvoi immédiat. — Recevabilité. I, 2857

Répétition de l'indu. — Action civile exercée devant le juge pénal. — Paiement d'indu par le prévenu. — Répétition. — Juge pénal. — Compétence. I, 2964

Responsabilité hors contrat. — Dommage. — Généralités. — Gardien de la chose. — Vice de la chose. — Personne lésée. — Dépenses ou prestations. — Obligation contractuelle, légale ou réglementaire. — Conséquence. — Critère. I, 2894

Responsabilité hors contrat. — Fait. — Faute. — Notion. I, 2880

Responsabilité hors contrat. — Obligation de réparer. — Choses. — Gardien de la chose. — Vice de la chose. — Personne lésée. — Dépenses ou prestations. — Obligation contractuelle, légale ou réglementaire. — Conséquence. — Critère. I, 2894

Roulage. — Divers. — Commune. — Redevances de stationnement applicables aux véhicules à moteur. — Exécution. — Interdiction de stationnement. — Conséquence I, 2905

Roulage. — Loi relative à la police de la circulation routière. — Dispositions légales. — Article 33. — Article 33, §1^{er}. — Délit de fuite. — Élément moral. — Moment. I, 2922

Roulage. — Loi relative à la police de la circulation routière. — Dispositions légales. — Article 42. — Incapacité physique de

conduire un véhicule à moteur. — Déchéance du droit de conduire. — Nature. — Appréciation par le juge. — Normes minimales de l'annexe 6 de l'arrêté royal du 23 mars 1998 relatif au permis de conduire. — Influence. I, 3043

Roulage. — Loi relative à la police de la circulation routière. — Dispositions légales. — Article 67. — Article 67^{ter}. — Tracteur avec semi-remorque. — Application. I, 3045

Saisie. — Saisie conservatoire. — Saisie en matière de contrefaçon. — Description. — Présence des parties. — Autorisation par le juge des saisies. — Représentant d'une partie. — Désignation. — Modalité. I, 2892

Sécurité sociale. — Divers. — Entrepreneur principal. — Sous-traitance. — Obligation d'information. — Méconnaissance. — Sanction. — Faits commis sous l'empire d'une loi abrogée. — Loi nouvelle. — Application de la loi la plus douce. — Conditions. I, 2951

Sécurité sociale. — Divers. — Fonds de sécurité d'existence. — Fonds pour la navigation rhénane et intérieure. — Mission. — Limites. I, 2914

Sécurité sociale. — Indépendants. — Statut social. — Cotisations. — Calcul. — Revenus professionnels. — Revenus professionnels à prendre en considération. — Administration des contributions directes. — Conséquence. I, 3031

Sociétés. — Sociétés commerciales. — Sociétés coopératives. — Société coopérative à responsabilité illimitée. — Acte constitutif. — Mention «bon pour engagement illimité et solidaire». — Nécessité. — Absence. — Conséquence. I, 2975

Sport. — Match de football. — Sécurité. — Faits. — Sanction administrative.

- Mode. — Appréciation par le juge. — Film vidéo découvert sur internet. — Légalité. I, 2886
- Succession.** — Masse. — Droits de nue-propriété. — Conjoint survivant. — Usufruit. — Etendue. — Conséquence. I, 2882
- Succession.** — Succession vacante. — Curateur. — Actes juridiques. — Force obligatoire. — Héritiers se présentant ultérieurement. — Conséquence. I, 2931
- Taxe sur la valeur ajoutée.** — Champ d'application. — Services. — Lieu du service. — Services de télécommunication. — Consommateur final inconnu. — Critère de localisation. I, 2935
- Taxe sur la valeur ajoutée.** — Champ d'application. — Services. — Services de télécommunication. — Intervention. — Qualité de commissionnaire. I, 2935
- Taxe sur la valeur ajoutée.** — Sanctions administratives à caractère répressif. — Légalité de la sanction. — Proportionnalité par rapport à l'infraction. — Droit de contrôle du juge. — Critères d'appréciation. — Eléments pertinents. I, 2943
- Taxe sur la valeur ajoutée.** — Sanctions administratives à caractère répressif. — Légalité de la sanction. —
- Proportionnalité par rapport à l'infraction. — Droit de contrôle du juge. — Objectifs. I, 2943
- Taxe sur la valeur ajoutée.** — Sanctions. — Sanctions administratives. — Sanctions pénales. — Concours. — Principe général du droit «non bis in idem». — Principe général du droit «non bis in idem». — Condition. I, 2928
- Taxes communales, provinciales et locales.** — Divers. — Redevances de stationnement applicables aux véhicules à moteur. — Exécution. — Contrat de concession. — Entrepris de gardiennage. — Agents de gardiennage. — Constatations. — Nature. — Commune. — Identification des débiteurs. — Communication. I, 2903
- Taxes communales, provinciales et locales.** — Généralités. — Commune. — Redevances de stationnement applicables aux véhicules à moteur. — Exécution. — Interdiction de stationnement. — Conséquence. I, 2905
- Tribunaux.** — Matière répressive. — Action publique. — Cour d'appel. — Magistrat de la cour d'appel. — Membre de la chambre des mises en accusation. — Décision en application de l'article 235ter du Code
- d'instruction criminelle. — Renvoi par la chambre du conseil. — Requête de mise en liberté provisoire adressée à la juridiction de jugement. — Rejet. — Appel. — Même magistrat statuant sur la requête de mise en liberté provisoire. — Admissibilité. I, 2858
- Vente.** — Loi du 30 décembre 1970 sur l'expansion économique. — Revente du bien en question. — Accord de l'autorité. — Condition. I, 3020
- Vente.** — Véhicules automobiles neufs. — Bon de commande. — Conditions générales de vente. — Indication des informations essentielles. — Non-respect des dispositions. — Nullité. — Charge de la preuve. I, 3019
- Vie privée (protection de la).** — Commune. — Redevances de stationnement applicables aux véhicules à moteur. — Exécution. — Contrat de concession. — Entrepris de gardiennage. — Agents de gardiennage. — Constatations. — Nature. — Identification des débiteurs. — Communication. I, 2903
- Voirie.** — Chemin vicinal. — Prescription. — Imprescriptibilité. — Usage public. — Notion. I, 2948