N° 211

3e CH. — **2 avril 2012**
(RG C.10.0512.F).

LOUAGE DE CHOSES. — BAIL À FERME. — FIN (CONGÉ. PROLONGATION. RÉINTÉGRATION, ETC). — CONGÉ. — CONGÉ DONNÉ PAR LE BAILLEUR. — CONGÉ CADUC. — NOUVEAU CONGÉ. — DÉLAI. — CALCUL.

Le délai d'un an au moins, pendant lequel un nouveau congé ne peut être donné par un bailleur à ferme après un précédent congé non validé, prend cours le lendemain de la date du congé antérieur pour se terminer un an plus tard, à veille de quantième (1). (L. du 4 novembre 1969, art. 12.8, al. 1er)

(V. ET CRTS C. V.)

M. le procureur général J.F. Leclercq a dit en substance :

J'incline à penser, pour des raisons de cohérence juridique, que le premier moyen est fondé.

Le jugement attaqué viole l'article 12.8, alinéa 1er, de la loi du 4 novembre 1969.

En effet, selon moi, le délai d'un an au moins, pendant lequel un nouveau congé ne peut être donné par un bailleur à ferme après un précédent congé non validé, prend cours le lendemain de la date du congé antérieur pour se terminer un an plus tard, à veille de quantième (2) (L. du 4 novembre 1969, art. 12.8, al. 1er).

Conclusion : cassation

ARRÊT.

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR

Le pourvoi en cassation est dirigé contre le jugement rendu le 31 mars 2010 par le tribunal de première instance de Huy, statuant en degré d'appel.

Par ordonnance du 19 mars 2012, le premier président a renvoyé la cause devant la troisième chambre.

Le conseiller Sylviane Velu a fait rapport.

Le procureur général Jean-François Leclercq a conclu.

II. LES MOYENS DE CASSATION

Les demandeurs présentent deux moyens, dont le premier est libellé dans les termes suivants :

Dispositions légales violées

— article 12 de la loi du 4 novembre 1969 sur le bail à ferme ;
— articles 52 à 54 du Code judiciaire.

(1) Voir les concl. du M.P.
(2) Voir V. RENIER et P. RENIER, *Le bail à ferme*, *Rép. not.*, Tome VIII – Les Baux, Livre II, Bruxelles, Larcier, 1992, n° 194 ; E. STASSIJNS, *Pacht*, A.P.R., E. Story-Scientia, 1997, n° 300.

Décisions et motifs critiqués

Le jugement attaqué décide que le congé signifié le 14 septembre 2007 aux demandeurs est valide, par tous ses motifs réputés ici intégralement reproduits et, spécialement, par les motifs que :

« Par exploit du 14 septembre 2006 du ministère de l'huissier de justice suppléant V. M., instrumentant en remplacement de Maître F. B., (la défenderesse) a fait signifier (aux demandeurs) un congé concernant diverses parcelles de terre agricole situées à Braives, en vue d'en permettre l'exploitation par son conjoint, S. V.

(La défenderesse) expose que ce congé s'est révélé caduc parce qu'elle a déposé la requête d'invitation en conciliation tardivement et qu'elle a donc fait signifier un nouveau congé aux mêmes personnes concernant les mêmes parcelles et pour le même motif, par exploit du 14 septembre 2007 du ministère de l'huissier de justice suppléant V. M., instrumentant en remplacement de Maître F. B.

Ce congé indiquait qu'il sortirait ses effets moyennant un délai de préavis de trois ans prenant cours le 15 septembre 2007 pour se terminer le 14 septembre 2010.

(...) Le premier juge a dit l'action recevable et fondée. Il a donc validé le congé et a autorisé la (défenderesse) à faire procéder à l'expulsion (des demandeurs) et de tous occupants de leur chef des parcelles requises et détaillées dans le congé à partir du 15 septembre 2010.

(...) Il est exact et il n'est d'ailleurs pas contesté que le premier congé donné le 14 septembre 2006 était caduc, la requête d'invitation en conciliation ayant été déposée le 19 janvier 2007, soit plus de trois mois après l'envoi du congé.

Dans cette hypothèse, l'article 12.8 de la loi sur le bail à ferme dispose que : "Si, en application de la disposition prévue au 4, un congé est devenu caduc ou s'il n'a pas été validé, un nouveau congé ne peut être donné pour quelque motif que ce soit avant un an au moins à dater de la notification du congé caduc ou du congé déclaré irrégulier en la forme. Ce délai est porté à trois ans si la validation du congé est refusée par le juge pour manque de fondement du motif invoqué".

Selon les (demandeurs), un nouveau congé ne pouvait donc en l'espèce être donné que le 15 septembre 2007 au plus tôt, en vertu des articles 52 et suivants du Code judiciaire, selon lesquels le délai d'un an se compte de quantième à veille de quantième, la date de départ étant le jour suivant l'acte ou l'événement qui fait commencer celui-ci.

(La défenderesse), suivie en cela par le premier juge, objecte à bon droit qu'en vertu de la loi, ce qui lui était interdit, c'était de donner un nouveau congé avant le 14 septembre 2007.

Elle ajoute que le raisonnement des (demandeurs) est basé sur les dispositions du Code judiciaire qui règlent la computation des délais de procédure, ce que n'est pas le délai pour donner congé, en dehors de toute procédure du reste.

Le congé donné le 14 septembre 2007 est donc recevable ».

Griefs

En vertu de l'article 12.8 de la loi sur le bail à ferme, si un congé est devenu caduc pour n'avoir pas été suivi, dans un délai de trois mois, d'une demande de validation, un nouveau congé ne peut être donné, pour quelque motif que ce soit, avant un an au moins à dater de la notification du congé caduc.

Le délai d'un an prévu par cette disposition se calcule conformément aux articles 52 et suivants du Code judiciaire, de sorte que :

— il se compte de minuit à minuit et est calculé depuis le lendemain du jour de l'acte ou de l'événement qui y donne cours et comprend tous les jours, même le samedi, le dimanche et les jours fériés légaux (article 52 du Code judiciaire) ;

— il comprend le jour de l'échéance. Toutefois lorsque ce jour est un samedi, un dimanche ou un jour férié légal, le jour de l'échéance est reporté au plus prochain jour ouvrable (article 53 du Code judiciaire) ;

— il se compte de quantième à veille de quantième lorsqu'il est établi en mois ou en années (article 54 du Code judiciaire).

En l'espèce, un premier congé fut signifié le 14 septembre 2006. Ce congé étant devenu caduc pour n'avoir pas été suivi dans un délai de trois mois d'un appel en conciliation, la défenderesse ne pouvait signifier un second congé aux demandeurs avant un an au moins à dater de la signification du congé caduc. Par application des articles 52 à 54 du Code judiciaire, le point de départ du délai d'un an est le lendemain du jour de la signification du premier congé, soit le lendemain du 14 septembre 2006, le 15 septembre 2006. S'agissant d'un délai en année, il devait se compter de quantième à veille de quantième, soit du 15 septembre 2006 au 14 septembre 2007. Le jour de l'échéance, soit le 14 septembre 2007, étant compris dans le délai, le premier jour utile pour donner un nouveau congé était le 15 septembre 2007. Par conséquent, le congé signifié le 14 septembre 2007 était prématuré et partant non valide. En décidant que « le congé donné le 14 septembre 2007 est donc recevable », le jugement attaqué viole l'article 12.8 de la loi sur le bail à ferme ainsi que les articles 52 à 54 du Code judiciaire.

III. La décision de la Cour

Sur le premier moyen

Aux termes de l'article 12.8, alinéa 1er, de la loi sur les baux à ferme, si, en application de la disposition prévue au 4, un congé est devenu caduc ou s'il n'a pas été validé, un nouveau congé ne peut être donné pour quelque motif que ce soit avant un an au moins à dater de la notification du congé caduc ou du congé déclaré irrégulier en la forme.

Le délai d'un an prévu par cette disposition se compte de minuit à minuit et est calculé depuis le lendemain du jour de la signification du congé caduc ou déclaré irrégulier en la forme lorsque ce congé a été donné de cette manière, il comprend le jour de l'échéance et il se compte de quantième à veille de quantième.

Le jugement attaqué constate qu'un premier congé a été signifié aux demandeurs par la défenderesse le 14 septembre 2006 et que, ce congé étant devenu caduc pour n'avoir pas été suivi dans un délai de trois mois d'un appel en conciliation, la défenderesse leur a fait signifier un nouveau congé le 14 septembre 2007.

Le délai d'un an que devait respecter la défenderesse a pris cours le lendemain du 14 septembre 2006, soit le 15 septembre 2006 à zéro heure, et a expiré le vendredi 14 septembre 2007, veille de quantième, à minuit.

Le jugement attaqué, qui déclare valable le congé donné le 14 septembre 2007, soit avant l'expiration du délai ainsi calculé, viole l'article 12.8, alinéa 1er, de la loi sur les baux à ferme.

Le moyen 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 Liège, siégeant en degré d'appel.

Du 2 avril 2012. — 3e ch. — *Prés.* M. Fettweis, président de section. — *Rapp.* Mme Velu. — *Concl. conf.* M. Leclercq, procureur général. — *Pl.* Mme Oosterbosch et M. Mahieu.

N° 212

2e CH. — **3 avril 2012**

(RG P.10.0973.N).

1° PREUVE. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — ADMINISTRATION DE LA PREUVE. — PREUVE OBTENUE À L'ÉTRANGER. — RÉGULARITÉ. — CONTRÔLE. — CONNAISSANCE DU DOSSIER DE L'INSTRUCTION FAITE À L'ÉTRANGER.

2° MATIÈRE RÉPRESSIVE. — ADMINISTRATION DE LA PREUVE. — PREUVE OBTENUE À L'ÉTRANGER. — RÉGULARITÉ. — CONTRÔLE. — NÉCESSITÉ DE JOINDRE LES PIÈCES DU DOSSIER DE L'INSTRUCTION FAITE À L'ÉTRANGER. — APPRÉCIATION PAR LE JUGE DU FOND. — PORTÉE.

3° DROITS DE LA DÉFENSE. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — ACTION PUBLIQUE. — PREUVE OBTENUE À L'ÉTRANGER. — CONTRÔLE DE LA RÉGULARITÉ. — DEMANDE DU PRÉVENU DE JOINDRE LE DOSSIER DE L'INSTRUCTION FAITE À L'ÉTRANGER. — APPRÉCIATION PAR LE JUGE DU FOND. — PORTÉE.

4° DROITS DE L'HOMME. — CONVENTION DE SAUVEGARDE DES DROITS DE L'HOMME ET DES LIBERTÉS FONDAMENTALES. — ARTICLE 6. — ARTICLE 6, § 1er. — DROIT À UN PROCÈS ÉQUITABLE. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — ACTION PUBLIQUE. — PREUVE OBTENUE À L'ÉTRANGER. — CONTRÔLE DE LA RÉGULARITÉ. — DEMANDE DU PRÉVENU DE JOINDRE LE DOSSIER DE L'INSTRUCTION FAITE À L'ÉTRANGER. — APPRÉCIATION PAR LE JUGE DU FOND. — PORTÉE.

1° *Le juge peut apprécier l'existence des circonstances visées à l'article 13 de la loi du 9 décembre 2004 sur l'entraide judiciaire internationale en matière pénale et modifiant l'article 90*ter *du Code d'instruction criminelle, sur la base de tous les éléments qui lui ont été régulièrement soumis et que les parties ont pu contredire, sans qu'il soit requis qu'il prenne connaissance du dossier de l'instruction faite à l'étranger* (1).

2°, 3° et 4° *Le juge décide si l'appréciation de l'existence des circonstances visées à l'article 13 de la loi du 9 décembre 2004 sur l'entraide judiciaire internationale en matière pénale et modifiant l'article 90*ter *du Code d'instruction criminelle requiert la jonction de pièces autres que celles relevant du dossier de procédure pénale belge ; lors de cette appréciation il doit veiller à ce que le prévenu ne soit pas privé de la possibilité de contester* in concreto *les preuves obtenues à l'étranger et que ses droits de défense ne soient ainsi pas violés.*

(D. ET CRTS)

---

(1) Voir Cass. 23 mai 2000, RG P.00.0377.N, *Pas.* 2000, n° 315 ; Cass. 6 avril 2005, RG P.05.0218.F, *Pas.* 2005, n° 206 et les conclusions de Monsieur l'avocat général Vandermeersch.

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR

Les pourvois sont dirigés contre l'arrêt rendu le 28 avril 2010 par la cour d'appel d'Anvers, chambre correctionnelle.

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

Les demanderesses II présentent chacune un moyen dans des mémoires annexés au présent arrêt, en copie certifiée conforme.

Le conseiller Filip Van Volsem a fait rapport.

L'avocat général Patrick Duinslaeger a conclu.

II. LA DÉCISION DE LA COUR

. . . . . .

Sur le deuxième moyen du demandeur I

2. Le moyen invoque la violation de l'article 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ainsi que des principes généraux du droit relatif au respect des droits de la défense et de l'admissibilité, la légalité et la fiabilité dans la recherche des preuves : l'arrêt considère, à tort, qu'il n'est ni nécessaire ni opportun de prendre connaissance des mesures d'écoute néerlandaises ; de cette manière, l'arrêt prive le demandeur du contrôle de la validité de ces mesures et de vérifier si les règles de la procédure en vigueur ont été respectées lors du recueil des éléments de preuve à sa charge.

3. Selon l'article 13 de la loi du 9 décembre 2004 sur l'entraide judiciaire internationale en matière pénale et modifiant l'article 90*ter* du Code d'instruction criminelle, des éléments de preuve recueillis à l'étranger ne peuvent être utilisés dans le cadre d'une procédure menée en Belgique :

— lorsqu'ils ont été irrégulièrement recueillis et que l'irrégularité découle, selon le droit de l'État dans lequel l'élément de preuve a été recueilli, de la violation d'une règle de forme prescrite à peine de nullité ou que l'irrégularité entache la fiabilité de la preuve ;

— dont l'utilisation viole le droit à un procès équitable.

4. Le juge peut effectuer cette appréciation sur la base de tous les éléments qui lui ont été régulièrement soumis et que les parties ont pu contredire, sans qu'il soit requis qu'il prenne connaissance du dossier de l'instruction faite à l'étranger.

Le juge décide si cette appréciation requiert la jonction de pièces autres que celles relevant du dossier de procédure pénale belge. Lors de cette appréciation, il doit veiller à ce que le prévenu ne soit pas privé de la possibilité de contester *in concreto* les preuves obtenues à l'étranger et que ses droits de défense ne soient ainsi pas violés.

5. L'appréciation de la régularité d'une mesure d'écoute étrangère peut être effectuée à la lumière de la décision de l'autorité étrangère compétente pour procéder à cette mesure et des pièces d'exécution de cette

décision ou d'une décision d'une autorité judiciaire étrangère compétente constatant la régularité de la mesure d'écoute et de sa mise en œuvre.

6. L'arrêt fonde l'appréciation de la régularité des éléments de preuve, recueillis par la mesure d'écoute mise en œuvre aux Pays-Bas, et le rejet de la demande de jonction au dossier de la décision de cette mesure, essentiellement sur les éléments mêmes de preuve néerlandais et sur le courrier de l'officier de justice du 30 juillet 2002 octroyant, en réponse à la demande belge d'entraide du 2 juillet 2002, l'autorisation d'utiliser comme preuves les pièces néerlandaises.

Ainsi, l'arrêt ne permet pas au demandeur de contester *in concreto* la régularité des éléments de preuve recueillis par une mesure d'écoute néerlandaise et viole les droits de défense du demandeur.

Le moyen est fondé.

Sur les autres moyens du demandeur I

7. Il n'y a pas lieu de répondre à ces moyens, qui ne sauraient entraîner une cassation sans renvoi.

Sur les moyens des demanderesses II

8. Ensuite de la cassation à prononcer ci-après, les pourvois des demanderesses II sont devenus sans objet. Il n'y a pas lieu de répondre à leurs moyens.

Par ces motifs, la Cour, casse l'arrêt attaqué ; ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge de l'arrêt cassé, rejette les pourvois des demanderesses II ; laisse les frais du pourvoi en cassation du demandeur I à charge de l'État ; condamne les demanderesses II aux frais de leur pourvoi, renvoie la cause à la cour d'appel de Bruxelles.

Du 3 avril 2012. — 2e ch. — *Prés.* M. Goethals, président de section. — *Rapp.* M. Van Volsem. — *Concl. contraires* (1) M. Duinslaeger, avocat général. — *Pl.* M. Van Bavel, avocat au barreau de Bruxelles.

N° 213

2e CH. — **3 avril 2012**

(RG P.10.2021.N).

1° RECEL. — BLANCHIMENT. — ELÉMENTS CONSTITUTIFS. — PROVENANCE OU ORIGINE ILLÉGALE. — DÉTERMINATION.

2° PEINE. — AUTRES PEINES. — CONFISCATION. — AVANTAGES PATRIMONIAUX TIRÉS DIRECTEMENT DE L'INFRACTION. — TRAVAILLEUR RÉSIDANT ILLÉGALEMENT DANS LE PAYS. — REVENUS PRODUITS PAR UNE OCCUPATION ILLÉGALE. — APPLICATION.

---

(1) Le M.P. a considéré que le premier moyen du demandeur était irrecevable dès lors qu'il ne critiquait pas tous les motifs de l'arrêt attaqué. Le second moyen du demandeur I ne pouvait pas être accueilli selon le M.P. dès lors que le refus motivé de joindre le dossier étranger ne constituait pas en soi une violation des droits de la défense ou du droit à un procès équitable et dès lors que par les motifs qu'ils invoquent les juges d'appel ont légalement justifié leur décision que la connaissance des pièces complémentaires du dossier néerlandais n'était pas nécessaire.

1° et 2° *Pour déclarer une personne coupable du chef d'infraction à l'article 505, alinéa 1er, 3) et 4° du Code pénal, il est requis que la provenance ou l'origine illégale des biens soit établie, sans qu'il soit requis que le juge connaisse l'infraction précise, à la condition que, sur la base des données de fait, il puisse exclure toute provenance ou origine légale ; les revenus obtenus par un travailleur résidant illégalement dans le pays et provenant d'une occupation illégale ne constituent pas nécessairement des avantages patrimoniaux illégaux de sorte que les revenus tirés de cet emploi ne sont, dès lors pas nécessairement des avantages patrimoniaux tirés directement d'une infraction* (1).

(S. ET CRTS C. CENTRE POUR L'ÉGALITÉ DES CHANCES ET LA LUTTE CONTRE LE RACISME)

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR

Les pourvois en cassation sont dirigés contre l'arrêt rendu le 17 novembre 2010 par la cour d'appel d'Anvers.

Les demandeurs I présentent trois moyens dans un mémoire annexé au présent arrêt, en copie certifiée conforme.

Le demandeur II invoque un moyen 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 DEVANT LA COUR

. . . . . .

Sur le troisième moyen des demandeurs I.1 et I.2 et le moyen du demandeur II

Quant à la première branche

9. Le moyen, en cette branche, invoque la violation des articles 149 de la Constitution, 42, 1°, et 505 du Code pénal : l'arrêt fonde le constat de la provenance illégale des fonds faisant l'objet des actes de blanchiment déclarés établis sur la constatation que ces fonds, d'une part, sont tirés d'un trafic d'êtres humains et, d'autre part, constituent les « revenus illégaux d'Indiens résidant en Belgique » ; à cet égard, l'arrêt considère que les fonds faisant l'objet de la prévention de blanchiment déclarée établie dans le chef des demandeurs sont des avantages patrimoniaux illégaux, étant donné qu'il s'agit de revenus illégaux tirés d'une occupation illégale ; l'arrêt suppose erronément que tous les revenus tirés d'une occupation illégale sont *ipso facto* des avantages patrimoniaux illégaux ; les motifs de l'arrêt attaqué ne permettent pas de vérifier dans quelle mesure les juges d'appel ont considéré les fonds faisant l'objet des infractions de blanchiment déclarées établies soit comme des avantages

(1) Cass. 25 septembre 2001, RG P.01.0725.N, *Pas*. 2001, n° 493 ; Cass. 29 septembre 2010, P.10.0566.N, *Pas*. 2010, n° 559.

patrimoniaux illégaux tirés du trafic d'êtres humains, soit comme des avantages patrimoniaux illégaux tirés d'une occupation illégale.

10. Les infractions de blanchiment visées à l'article 505, alinéa 1er, 3° et 4°, du Code pénal concernent les biens visés à l'article 42, 3°, du même code, à savoir les avantages patrimoniaux tirés directement de l'infraction, les biens et valeurs qui leur ont été substitués et aux revenus de ces avantages investis.

11. Pour déclarer une personne coupable du chef d'infraction à l'article 505, alinéa 1er, 3° et 4°, du Code pénal, il faut que la provenance ou l'origine illégale des choses soit établie. Il n'est pas requis que le juge connaisse l'infraction précise, à la condition que, sur la base des données de fait, il puisse exclure toute provenance ou origine légale.

12. Les revenus obtenus par un travailleur résidant illégalement dans le pays et provenant d'une occupation illégale ne constituent pas nécessairement des avantages patrimoniaux illégaux. Les revenus tirés de cet emploi ne sont, dès lors, pas nécessairement des avantages patrimoniaux tirés directement d'une infraction.

13. L'arrêt déclare les demandeurs coupables du chef des faits qualifiés sous la prévention II.a), deuxième et troisième tirets, en la cause portant le numéro de notice 55.F1.1797/07 (infraction visée à l'article 505, alinéa 1er, 3° et 4°, du Code pénal), sur la base de la constatation « que l'argent transféré de Belgique en Inde via le système Hawala sont des revenus illégaux d'Indiens résidant illégalement en Belgique et des produits du trafic d'êtres humains ». Il conclut à l'illégalité des revenus précités au motif « que les revenus en question tirés d'une occupation illégale (...) concernent des avantages patrimoniaux tirés directement d'une infraction, même si cette infraction n'est punissable que dans le chef de l'employeur. De plus, les travailleurs concernés résident illégalement dans le pays ».

14. Ces motifs ne permettent pas de déterminer dans quelle mesure l'arrêt considère que les fonds faisant l'objet des infractions de blanchiment déclarées établies sont tirés du trafic punissable d'êtres humains ou d'une occupation illégale. Ainsi, la déclaration de culpabilité du chef de la prévention II.a), deuxième et troisième tirets, en la cause portant le numéro de notice 55.F1.1797/07, n'est pas régulièrement motivée.

Le moyen, en cette branche, est fondé.

. . . . . .

Par ces motifs, la Cour, casse l'arrêt attaqué en tant qu'il : – déclare les demandeurs coupables du chef des préventions II.a), deuxième et troisième tirets, en la cause portant le numéro de notice 55.F1.1797/07 ; – les condamne à une peine et au paiement d'une somme à titre de contribution ; ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge de l'arrêt partiellement cassé ; rejette les pourvois pour le surplus ; condamne les demandeurs à la moitié des frais et laisse l'autre moitié à charge de l'État, renvoie la cause, ainsi limitée, à la cour d'appel de Gand.

Du 3 avril 2012. — 2e ch. — *Prés.* M. Goethals, président de section. — *Rapp.* M. Maffei. — *Concl. conf.* M. Duinslaeger, avocat général. — *Pl.* M. Verstraeten, avocat au barreau de Bruxelles.

N° 214

2e CH. — **3 avril 2012**
(RG P.11.2095.N).

1° PREUVE. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — ADMINISTRATION DE LA PREUVE. — PREUVE OBTENUE ILLÉGALEMENT. — ADMISSIBILITÉ. — APPRÉCIATION PAR LE JUGE DU FOND. — CRITÈRES.

2° PREUVE. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — ADMINISTRATION DE LA PREUVE. — PREUVE OBTENUE ILLÉGALEMENT. — ADMISSIBILITÉ. — APPRÉCIATION PAR LE JUGE DU FOND. — EXCLUSION DE LA PREUVE. — LIMITES.

3° PREUVE. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — ADMINISTRATION DE LA PREUVE. — PREUVE OBTENUE ILLÉGALEMENT. — ADMISSIBILITÉ. — APPRÉCIATION PAR LA JURIDICTION D'INSTRUCTION. — CRITÈRES.

4° JURIDICTIONS D'INSTRUCTION. — CHAMBRE DES MISES EN ACCUSATION. — EXAMEN DE LA RÉGULARITÉ DE LA PROCÉDURE. — PREUVE ILLÉGALE. — NÉCESSITÉ D'APURER LA PROCÉDURE. — APPRÉCIATION. — CRITÈRES.

5° JURIDICTIONS D'INSTRUCTION. — DEMANDE DE LEVÉE D'UN ACTE D'INSTRUCTION PAR UN TIERS-INTÉRESSÉ. — REJET DE LA DEMANDE PAR LE JUGE D'INSTRUCTION. — APPEL DU REQUÉRANT. — CHAMBRE DES MISES EN ACCUSATION. — EXAMEN DE LA RÉGULARITÉ DE LA PROCÉDURE. — PREUVE ILLÉGALE. — NÉCESSITÉ D'APURER LA PROCÉDURE. — APPRÉCIATION. — CRITÈRES GÉNÉRAUX ET PARTICULIERS.

6° INSTRUCTION EN MATIÈRE RÉPRESSIVE. — PERQUISITION ET SAISIE. — DEMANDE DE LEVÉE DE LA SAISIE PAR UN TIERS-INTÉRESSÉ. — REJET DE LA DEMANDE PAR LE JUGE D'INSTRUCTION. — APPEL DU REQUÉRANT. — CHAMBRE DES MISES EN ACCUSATION. — EXAMEN DE LA RÉGULARITÉ DE LA PROCÉDURE. — PREUVE ILLÉGALE. — NÉCESSITÉ D'APURER LA PROCÉDURE. — APPRÉCIATION. — CRITÈRES GÉNÉRAUX ET PARTICULIERS.

1°, 2°, 3° et 4° *Sauf dans le cas de la violation d'une formalité prescrite à peine de nullité, la pièce irrégulière ne peut être retirée du dossier que si le juge constate que l'irrégularité de la preuve la prive de sa crédibilité et de sa fiabilité ou met en péril le droit à un procès équitable, mais la crédibilité et la fiabilité de la preuve ne peuvent être examinés par la juridiction d'instruction dès lors que cela concerne l'appréciation de la valeur probante qui revient exclusivement au juge du fond ; il s'ensuit que lorsque la juridiction d'instruction constate qu'un acte d'instruction est irrégulier, elle doit examiner même d'office si l'irrégularité résulte d'une formalité prescrite à peine de nullité et met en péril le droit à un procès équitable* (1) (2).

5° et 6° *Lorsque la juridiction d'instruction statue conformément à l'article 61*quater *du Code d'instruction criminelle et décide, ensuite du contrôle effectué en application de l'article 235*bis *de ce même Code, que l'acte*

---

(1) Voir les concl. du M.P. publiées à leur date dans *A.C.*
(2) B. DE SMET, *Nietigheden in het Strafproces*, Intersentia, 2011, 77.

*d'instruction est irrégulier mais que cette irrégularité ne résulte pas d'une formalité prescrite à peine de nullité et ne met pas en péril le droit à un procès équitable, elle doit néanmoins examiner aussi si l'on se trouve dans un des cas visés à l'article 61*quater, *§ 3, du Code d'instruction criminelle ; cela implique que la juridiction d'instruction peut rejeter la demande si elle décide que les nécessités de l'instruction le requièrent, si la levée de l'acte d'instruction met en péril le droit des parties ou des tiers, si la levée de l'acte constitue un danger pour les personnes ou les biens ou si la loi prévoit la restitution ou la confiscation des biens en question mais, dans le cas contraire, elle peut ordonner la levée de la saisie* (1).

(V. ET CRTS C. D. ET CRTS)

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR

Les pourvois en cassation sont dirigés contre l'arrêt rendu le 29 novembre 2011 par la cour d'appel de Bruxelles, chambre des mises en accusation, statuant en tant que juridiction de renvoi ensuite de l'arrêt rendu le 5 avril 2011 par la Cour.

Les demandeurs présentent quatre moyens dans un mémoire annexé au présent arrêt, en copie certifiée conforme.

L'avocat général Patrick Duinslaeger a déposé des conclusions écrites au greffe, le 8 mars 2012.

Le conseiller Paul Maffei a fait rapport.

L'avocat général Patrick Duinslaeger a conclu.

II. LES ANTÉCÉDENTS DE LA PROCÉDURE

En application de l'article 61*quater* du Code d'instruction criminelle, la demanderesse a déposé le 15 juillet 2010 une requête visant à lever la saisie de tout ce qui avait été saisi au cours des perquisitions du 24 mai 2010.

Par ordonnance du 30 juillet 2010, le juge d'instruction a rejeté cette demande.

Les défendeurs ont interjeté appel de cette ordonnance et demandé également à la chambre des mises en cassation d'examiner la régularité de la procédure.

Le ministère public a requis que seule la demande des défendeurs en levée des saisies exécutées à Malines le 24 juin 2010 dans les locaux du palais archiépiscopal de Malines et au domicile du défendeur 2, ainsi qu'en annulation des actes d'instruction y subséquents, soit déclarée fondée. Il a également requis que les procès-verbaux relatifs à ces actes d'instruction soient déposés au greffe.

L'arrêt de la chambre des mises en accusation du 9 septembre 2010 déclare irrecevable la demande des défendeurs tendant à l'examen de la régularité de la procédure. Il déclare également irrecevable la demande

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

des défendeurs en levée de la saisie de documents et d'objets effectuée chez des tiers.

Pour le surplus, cet arrêt ordonne la levée des saisie effectuées le 24 juin 2010 à Malines dans les locaux du palais épiscopal et au domicile et dans les bureaux du défendeur 2, prononce la nullité desdits actes d'instruction et de ceux, y subséquents, effectués jusqu'au jour du prononcé et ordonne que les pièces déclarées nulles soient écartées du dossier et déposées au greffe du tribunal de première instance.

Les demandeurs 1 à 5 ont formé un pourvoi en cassation contre cet arrêt.

Par arrêt P.10.1535.N du 12 octobre 2010, la Cour casse l'arrêt rendu le 9 septembre 2010 par la chambre des mises en accusation en tant qu'il :

— ordonne la levée des saisies de documents et objets effectuées le 24 juin 2010 à Malines dans les locaux du palais épiscopal, ainsi qu'au domicile et dans les bureaux du demandeur 2 ;

— prononce la nullité desdits actes d'instruction et de ceux, y subséquents, effectués jusqu'au jour du prononcé ;

— ordonne que les pièces déclarées nulles soient écartées du dossier et déposées au greffe du tribunal de première instance.

Par ce même arrêt, la Cour rejette le pourvoi en cassation pour le surplus et renvoie la cause, ainsi limitée, à la cour d'appel de Bruxelles, chambre des mises en accusation, autrement composée.

Ensuite de ce renvoi, l'arrêt rendu le 22 décembre 2010 par la chambre des mises en accusation se prononce notamment ainsi qu'il suit :

— il déclare irrecevable la demande des défendeurs tendant à l'examen de la régularité de la procédure dès lors que cette demande a déjà fait l'objet d'une décision définitive et que ce point ne fait pas partie du renvoi ;

— il dit pour droit n'y a avoir lieu d'entendre le juge d'instruction ;

— il prononce la nullité de la saisie des pièces mentionnées sous les références K0007 « Nonciature/1 » et K0010 « Nonciature/2 » sur la liste intitulée « Dossier Calice » comportant la mention manuscrite « Inventaire "archive" Archevêché », déposées à l'audience de la chambre des mises en accusation du 7 septembre 2010, ainsi que des actes d'instruction, reposant sur ces pièces, effectués jusqu'à la date de l'arrêt ;

— il confirme l'ordonnance dont appel moyennant la modification suivant laquelle sont ordonnées la levée de la saisie et la restitution des pièces mentionnées sous les références K007 « Nonciature/1 » et K0010 « Nonciature/2 » sur la liste intitulée « Dossier Calice » comportant la mention manuscrite « Inventaire "archive" Archevêché », déposées à l'audience de la chambre des mises en accusation du 7 septembre 2010, ainsi que des actes d'instruction, y subséquents, effectués jusqu'à la date de l'arrêt ;

Les défendeurs ont formé un pourvoi en cassation contre cet arrêt.

Par arrêt P.11.0085.N du 5 avril 2011, la Cour casse l'arrêt rendu le 22 décembre 2011 par la chambre des mises en accusation en tant qu'il statue sur les perquisitions effectuées dans le palais épiscopal de Malines

et au domicile et dans les bureaux du défendeur 2, ainsi que sur les saisies qui y ont été pratiquées.

Par ce même arrêt, la Cour rejette le pourvoi en cassation pour le surplus et renvoie la cause, ainsi limitée, à la cour d'appel de Bruxelles, chambre des mises en accusation, autrement composée.

L'arrêt attaqué a été rendu ensuite de ce renvoi.

III. La décision de la Cour

. . . . . .

Sur le premier moyen

Quant à la première branche

3. Le moyen invoque la violation des articles 131 et 235*bis* du Code d'instruction criminelle : l'arrêt déclare nulles les perquisitions effectuées dans le palais épiscopal de Malines et au domicile et dans les bureaux du défendeur 2, ainsi que les actes d'instruction y subséquents, et ordonne également que les pièces déclarées nulles soient écartées du dossier et déposées au greffe, sans toutefois vérifier si cette irrégularité sans rapport avec une formalité prescrite à peine de nullité entache la fiabilité de la preuve ou porte atteinte au caractère équitable du procès ; le juge ne peut exclure une preuve sauf s'il constate qu'il s'agit d'une violation d'une formalité prescrite à peine de nullité, si l'irrégularité a entaché la fiabilité de la preuve ou si l'utilisation de la preuve constitue une atteinte au droit à un procès équitable.

4. Lorsqu'elle constate une irrégularité, une omission ou une cause de nullité affectant un acte d'instruction ou l'obtention de la preuve, la juridiction d'instruction prononce, s'il y a lieu, la nullité de l'acte qui en est entaché.

5. Sauf dans le cas de la violation d'une formalité prescrite à peine de nullité, la pièce irrégulière ne peut être écartée du dossier que si le juge constate que l'irrégularité met en péril le droit à un procès équitable.

6. Par contre, la fiabilité et la crédibilité de la preuve ne peuvent être examinées par la juridiction d'instruction dès lors que cela relève de l'appréciation de la valeur probante, qui incombe exclusivement au juge du fond.

7. Il s'ensuit que, lorsque la juridiction d'instruction constate qu'un acte d'instruction est irrégulier, elle doit examiner même d'office si l'irrégularité résulte d'une formalité prescrite à peine de nullité et met en péril le droit à un procès équitable.

8. En outre, lorsque la juridiction d'instruction statue conformément à l'article 61*quater* du Code d'instruction criminelle et décide, ensuite du contrôle effectué en application de l'article 235*bis* de ce même code, que l'acte d'instruction est irrégulier mais que cette irrégularité ne résulte pas d'une formalité prescrite à peine de nullité et ne met pas en péril le droit à un procès équitable, elle devra néanmoins aussi examiner si l'on se trouve dans l'un des cas visés à l'article 61*quater*, § 3, du Code d'instruction criminelle. Cela implique que la juridiction d'instruction peut rejeter la demande si elle décide que les nécessités de l'instruction

le requièrent, si la levée de l'acte d'instruction compromet les droits des parties ou des tiers, si la levée de l'acte constitue un danger pour les personnes ou les biens ou si la loi prévoit la restitution ou la confiscation des biens en question. Par contre, dans le cas contraire, elle peut ordonner la levée de la saisie.

9. L'arrêt prononce la nullité des perquisitions pratiquées le 24 juin 2010 au palais épiscopal de Malines et au domicile et dans les bureaux du défendeur 2, ainsi que des saisies de tous les documents et objets, qui en ont résulté et des actes d'instruction fondés sur ceux-ci et effectués jusqu'à la date de l'arrêt. Il ordonne que les pièces déclarées nulles soient retirées du dossier et déposées au greffe du tribunal de première instance de Bruxelles. Par les motifs qu'il contient, l'arrêt n'examine toutefois pas si l'irrégularité des perquisitions et des saisies résulte de la violation d'une formalité prescrite à peine de nullité et met en péril le droit à un procès équitable. Ainsi, la décision ordonnant que les pièces relatives aux perquisitions et saisies soient écartées et déposées au greffe n'est pas légalement justifiée.

Le moyen, en cette branche, est fondé.

. . . . . .

Par ces motifs, la Cour, casse l'arrêt attaqué en tant qu'il : — déclare que les pièces relatives aux perquisitions et saisies effectuées le 24 juin 2010 au palais archiépiscopal de Malines et au domicile et dans les bureaux du défendeur 2 soient retirées du dossier et déposées au greffe du tribunal de première instance de Bruxelles ; — déclare nuls les actes d'instruction effectués jusqu'à la date du prononcé de l'arrêt attaqué et fondés sur les éléments obtenus ensuite des perquisitions déclarées nulles et ordonne que les pièces y afférentes soient écartées du dossier et déposées au greffe du tribunal de première instance de Bruxelles, ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge de l'arrêt partiellement cassé, rejette les pourvois pour le surplus ; condamne les demandeurs et les défendeurs respectivement à la moitié des frais, dit pour droit n'y avoir lieu à renvoi en tant que la cassation concerne la décision rendue sur, d'une part, l'annulation des actes d'instruction effectués jusqu'à la date du prononcé de l'arrêt attaqué et fondés sur les éléments obtenus ensuite des perquisitions déclarées nulles et, d'autre part, les pièces concernant ces actes d'instruction à écarter du dossier et leur dépôt au greffe, renvoie pour le surplus la cause, ainsi limitée, à la cour d'appel de Bruxelles, chambre des mises en accusation, composée autrement que les 9 septembre 2010, 22 décembre 2010 et 29 novembre 2011.

Du 3 avril 2012. — 2e ch. — *Prés.* et *Rapp.* M. Maffei, président faisant fonction. — *Concl. conf.* M. Duinslaeger, avocat général. — *Pl.* MM. Van Steenbrugge et Meese, avocats au barreau de Gand et Keuleneer, avocat au barreau de Bruxelles.

N° 215

2e CH. — **3 avril 2012**
(RG P.12.0533.N).

1° ACTION PUBLIQUE. — COMPÉTENCE DES JURIDICTIONS BELGES. — INFRACTION COMMISE À L'ÉTRANGER. — INFRACTION COMMISE CONTRE UN ÉTRANGER. — RÉQUISITIONS DU MINISTÈRE PUBLIC. — NOTION.

2° COMPÉTENCE ET RESSORT. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — COMPÉTENCE. — INFRACTION COMMISE À L'ÉTRANGER. — INFRACTION COMMISE CONTRE UN ÉTRANGER. — AVIS OFFICIEL PRÉALABLE. — NOTION.

3° ACTION PUBLIQUE. — COMPÉTENCE DES JURIDICTIONS BELGES. — INFRACTION COMMISE À L'ÉTRANGER. — INFRACTION COMMISE CONTRE UN ÉTRANGER. — AVIS OFFICIEL PRÉALABLE. — NOTION.

4° COMPÉTENCE ET RESSORT. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — COMPÉTENCE. — INFRACTION COMMISE À L'ÉTRANGER. — INFRACTION COMMISE CONTRE UN ÉTRANGER. — AVIS OFFICIEL PRÉALABLE. — NOTION.

5° MANDAT D'ARRÊT EUROPÉEN. — PORTÉE. — CONSÉQUENCE.

6° EXTRADITION. — MANDAT D'ARRÊT INTERNATIONAL. — PORTÉE. — CONSÉQUENCE.

1° et 2° *Une réquisition du ministère public au sens de l'article 7, § 2, du Titre préliminaire du Code de procédure pénale constitue une réquisition qui tend à la poursuite devant les juridictions belges en raison d'un crime ou d'un délit commis contre un étranger en dehors du territoire du Royaume ; la réquisition faite par le ministère public au juge d'instruction afin de rendre une ordonnance visée à l'article 11 de la loi du 19 décembre 2004 relative au mandat d'arrêt européen relativement à une personne qui fait l'objet d'un mandat d'arrêt européen, ne constitue pas une telle réquisition.*

3°, 4°, 5° et 6° *Un avis officiel au sens de l'article 7, § 2, du Titre préliminaire du Code de procédure pénale constitue un avis par lequel une autorité étrangère dénonce à l'autorité belge un fait punissable commis sur son territoire afin qu'elle ait la possibilité d'exercer des poursuites pénales du chef de ce fait ; par un mandat d'arrêt européen décerné en vue de l'exécution d'une peine privative de liberté, l'autorité judiciaire d'émission n'indique pas vouloir déléguer les poursuites pénales à l'autorité d'exécution de sorte qu'un mandat d'arrêt européen ne constitue pas un avis officiel au sens de l'article 7, § 2, du Titre préliminaire du Code de procédure pénale* (1).

(D.)

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR

Le pourvoi est dirigé contre l'arrêt rendu le 22 mars 2012 par la cour d'appel d'Anvers, chambre des mises en accusation, statuant en tant que

(1) Cass. 11 mai 2004, RG P.04.0660.N, *Pas.* 2004, n° 252 et les conclusions du M.P. publiées à leur date dans *A.C.* ; Cass. 27 mai 2008, RG P.08.0783.N, *Pas.* 2008, n° 322.

juridiction de renvoi ensuite de l'arrêt rendu le 2 novembre 2011 par la Cour.

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

Le conseiller Filip Van Volsem a fait rapport.

L'avocat général Patrick Duinslaeger a conclu.

II. La décision de la Cour

Sur le moyen

Le moyen invoque la violation des articles 7 de la loi du 17 avril 1878 contenant le Titre préliminaire du Code de procédure pénale, 4, 4°, de la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen, 1319, 1320 et 1322 du Code civil : à l'occasion de l'examen de la condition d'application de l'article 4, 4°, de la loi du 19 décembre 2003 requérant la compétence des juridictions belges, l'arrêt considère, à tort, qu'il n'y a pas eu réquisition du ministère public ni davantage plainte préalable de la personne offensée ou de sa famille, ou avis officiel donné à la Belgique par l'autorité du pays où l'infraction a été commise ; l'arrêt interprète l'article 7, § 2, du titre préliminaire du Code de procédure pénale en ce sens que l'article 4, 4°, de la loi du 19 décembre 2003 n'est pas applicable en cas de remise en vue de l'exécution de la peine ; la réquisition adressée par le ministère public au juge d'instruction le 24 mai 2011 doit être considérée comme une réquisition du ministère public au sens de l'article 7, § 2, précité ; dans le cadre de la loi du 19 décembre 2003, le mandat d'arrêt européen doit en soi être considéré comme un avis officiel donné à l'autorité belge au sens de l'article 7, § 2 ; en statuant autrement, l'arrêt méconnaît la foi due à la réquisition du ministère public du 24 mai 2011 et au mandat d'arrêt européen.

Pour apprécier s'il a été satisfait à la condition de la compétence des juridictions belges, l'arrêt ne renvoie pas à la réquisition du ministère public du 24 mai 2011. Il ne saurait, dès lors, méconnaître la foi due à cette réquisition.

Dans cette mesure, le moyen manque en fait.

L'article 4, 4°, de la loi du 19 décembre 2003 dispose que l'exécution du mandat d'arrêt européen est refusée lorsqu'il y a prescription de l'action publique et que les faits relèvent de la compétence des juridictions belges.

L'appréciation de la compétence des juridictions belges n'est pas subordonnée au fait que le mandat d'arrêt européen tende à la mise en mouvement de l'action publique ou qu'il tende à l'exécution d'une peine privative de liberté ou d'une mesure de sûreté.

Déduit de la conception juridique erronée que cette appréciation doit s'effectuer autrement si le mandat d'arrêt européen tend à l'exécution d'une peine privative de liberté, le moyen manque, dans cette mesure, en droit.

L'article 7, § 1er, du titre préliminaire dispose que tout Belge ou toute personne ayant sa résidence principale sur le territoire du Royaume qui, hors du territoire du Royaume, se sera rendu coupable d'un fait qualifié

crime ou délit par la loi belge pourra être poursuivi en Belgique si le fait est puni par la législation du pays où il a été commis.

L'article 7, § 2, alinéa 1er, dispose que si l'infraction a été commise contre un étranger, la poursuite ne pourra avoir lieu que sur réquisition du ministère public et devra, en outre, être précédée d'une plainte de l'étranger offensé ou de sa famille ou d'un avis officiel donné à l'autorité belge par l'autorité du pays où l'infraction a été commise.

6. Une réquisition du ministère public au sens de l'article 7, § 2, constitue une réquisition qui tend à la poursuite devant les juridictions belges en raison d'un crime ou d'un délit commis contre un étranger en dehors du territoire du Royaume.

La requête adressée par le ministère public au juge d'instruction afin qu'il rende une ordonnance visée à l'article 11 de la loi du 19 décembre 2003 à l'égard d'une personne qui fait l'objet d'un mandat d'arrêt européen, ne constitue pas une telle réquisition.

Dans cette mesure, le moyen, qui est déduit d'une autre prémisse juridique, manque en droit.

7. Un avis officiel au sens de l'article 7, § 2, constitue un avis par lequel une autorité étrangère dénonce à l'autorité belge un fait punissable commis sur son territoire afin qu'elle ait la possibilité d'exercer des poursuites pénales du chef de ce fait.

Par un mandat d'arrêt européen décerné en vue de l'exécution d'une peine privative de liberté, l'autorité judiciaire d'émission n'indique pas vouloir confier les poursuites pénales à l'autorité d'exécution. Un mandat d'arrêt européen ne constitue, dès lors, pas un avis officiel au sens de l'article 7, § 2.

Dans cette mesure, le moyen, qui repose sur une autre conception juridique, manque en droit.

Le contrôle d'office

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 le demandeur aux frais.

Du 3 avril 2012. — 2e ch. — *Prés.* M. Goethals, président de section. — *Rapp.* M. Van Volsem. — *Concl. conf.* M. Duinslaeger, avocat général. — *Pl.* M. Souidi, avocat au barreau d'Anvers.

N° 216

2e CH. — **4 avril 2012**
(RG P.11.1869.F).

1° ROULAGE. — LOI RELATIVE À LA POLICE DE LA CIRCULATION ROUTIÈRE. — DISPOSITIONS LÉGALES. — ARTICLE 59. — IMPRÉGNATION ALCOOLIQUE. — TEST ET ANALYSE DE L'HALEINE. — ERREUR DANS LA CITATION DU TEXTE DE LA NORME APPLICABLE. — ANALYSE DE L'HALEINE. — VALEUR PROBANTE.

2° MATIÈRE RÉPRESSIVE. — Preuve littérale. — Valeur probante. — Roulage. — Loi relative à la police de la circulation routière. — Dispositions légales. — Article 59. — Imprégnation alcoolique. — Test et analyse de l'haleine. — Erreur dans la citation du texte de la norme applicable. — Analyse de l'haleine.

3° ROULAGE. — Loi relative à la police de la circulation routière. — Dispositions légales. — Article 59. — Imprégnation alcoolique. — Test et analyse de l'haleine. — Appareils utilisés. — Testeur d'haleine ou analyseur d'haleine. — Approbation de modèle. — Liste des appareils dont le modèle est approuvé. — Défaut de publication au Moniteur belge. — Valeur probante légale des constatations.

4° PREUVE. — Matière répressive. — Preuve littérale. — Valeur probante. — Roulage. — Loi relative à la police de la circulation routière. — Dispositions légales. — Article 59. — Imprégnation alcoolique. — Test et analyse de l'haleine. — Appareils utilisés. — Testeur d'haleine ou analyseur d'haleine. — Approbation de modèle. — Liste des appareils dont le modèle est approuvé. — Défaut de publication au Moniteur belge. — Valeur probante légale des constatations.

5° ROULAGE. — Loi relative à la police de la circulation routière. — Dispositions légales. — Article 59. — Imprégnation alcoolique. — Test et analyse de l'haleine. — Protocole de mesure. — Résultat de l'analyse. — Texte « bon fonctionnement vérifié ».

6° PREUVE. — Matière répressive. — Preuve littérale. — Valeur probante. — Roulage. — Loi relative à la police de la circulation routière. — Dispositions légales. — Article 59. — Imprégnation alcoolique. — Test et analyse de l'haleine. — Protocole de mesure. — Résultat de l'analyse. — Texte « bon fonctionnement vérifié ».

1° et 2° *L'erreur dans la citation du texte de la norme applicable au test de l'haleine n'ôte pas à l'analyse de l'haleine sa valeur probante légale s'il apparaît que les formes garantissant la qualité intrinsèque de la preuve et prévues par l'arrêté royal en vigueur à la date des faits, ont été respectées* (1). (A.R. du 16 mars 1968 portant coordination des lois relatives à la police de la circulation routière, art. 59 ; A.R. du 21 avril 2007 relatif aux appareils de test et aux appareils d'analyse d'haleine)

3° et 4° *Si l'article 13 de l'arrêté royal du 21 avril 2007 relatif aux appareils de test et aux appareils d'analyse de l'haleine impose la publication au* Moniteur belge *de la liste des appareils dont le modèle est approuvé, il ne subordonne pas à cette publication la valeur probante légale des constatations opérées à l'aide d'appareils ayant reçu l'approbation prescrite* (A.R. du 16 mars 1968 portant coordination des lois relatives à la police de la circulation routière, art. 59 ; A.R. du 21 avril 2007 relatif aux appareils de test et aux appareils d'analyse d'haleine, art. 13).

5° et 6° *La mention « bon fonctionnement vérifié » apposée sur le ticket d'analyse de l'haleine ne doit pas apparaître deux fois à peine de déchéance de la valeur probante légale de l'analyse ; cette mention indiquée après le*

(1) La Cour a en outre rendu à la même date deux autres arrêts statuant dans le même sens (RG P.11.1759.F et RG P.11.1870.F).

résultat de l'analyse de l'haleine satisfait à l'exigence réglementaire. (A.R. du 16 mars 1968 portant coordination des lois relatives à la police de la circulation routière, art. 59 ; A.R. du 21 avril 2007 relatif aux appareils de test et aux appareils d'analyse d'haleine, art. 3.10, annexe 2)

(C.)

ARRÊT.

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR

Le pourvoi est dirigé contre un jugement rendu le 4 octobre 2011 par le tribunal correctionnel de Mons, statuant en degré d'appel.

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

Le conseiller Gustave Steffens a fait rapport.

L'avocat général Raymond Loop a conclu.

II. LA DÉCISION DE LA COUR

Sur le premier moyen

Le demandeur fait valoir que la régularité de la preuve de l'imprégnation alcoolique mise à sa charge ne peut pas être vérifiée parce que le procès-verbal atteste le respect des formalités prescrites par un arrêté royal abrogé, sans mentionner le texte réglementaire qui l'a remplacé, en l'espèce l'arrêté royal du 21 avril 2007 relatif aux appareils de test et aux appareils d'analyse de l'haleine.

Mais l'erreur dans la citation du texte de la norme applicable n'ôte pas à l'analyse de l'haleine sa valeur probante légale s'il apparaît que les formes garantissant la qualité intrinsèque de la preuve et prévues à l'arrêté royal en vigueur à la date des faits, ont été respectées, ce que le jugement constate.

Le moyen ne peut être accueilli.

Sur le deuxième moyen

Le demandeur réitère devant la Cour la défense suivant laquelle l'appareil utilisé pour mesurer le taux d'imprégnation alcoolique n'a été approuvé qu'après la date de l'infraction, lorsque le *Moniteur belge* a publié la liste reprenant ce modèle et son approbation.

Le jugement constate que le ticket d'analyse de l'haleine signé par l'agent verbalisateur ainsi que le certificat de vérification produit par le ministère public, mentionnent un numéro d'approbation valable jusqu'au 9 août 2008, alors que l'infraction aurait été commise le 3 juillet 2008.

Si l'article 13 de l'arrêté royal du 21 avril 2007 impose la publication au *Moniteur* de la liste des appareils dont le modèle est approuvé, il ne subordonne pas à cette publication la valeur probante légale des constatations opérées à l'aide d'appareils ayant reçu l'approbation prescrite.

En écartant pour ces motifs la défense reprise au moyen, les juges d'appel ont légalement justifié leur décision.

Le moyen ne peut être accueilli.

Sur le troisième moyen

Le jugement ne donne pas, du ticket d'analyse auquel il se réfère, une interprétation inconciliable avec son contenu, puisque ce document, reproduit par le jugement dont appel, ne fait apparaître qu'une seule fois la mention « bon fonctionnement vérifié », ce que la décision attaquée constate.

Contrairement à ce que le demandeur soutient, ladite mention ne doit pas apparaître deux fois à peine de déchéance de la valeur probante légale de l'analyse.

Le jugement énonce que cette mention se trouve indiquée après le résultat de l'analyse de l'haleine, ce qui satisfait à l'exigence réglementaire.

Ainsi les juges d'appel ont légalement justifié leur décision.

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 4 avril 2012. — 2e ch. — *Prés.* Chevalier de Codt, président de section. — *Rapp.* M. Steffens. — *Concl. conf.* M. Loop, avocat général. — *Pl.* MM. C. Redko et J. Redko, avocats au barreau de Mons.

N° 217

2e CH. — **4 avril 2012**

(RG P.11.2085.F).

1° ROULAGE. — CODE DE LA ROUTE DU 1er DÉCEMBRE 1975. — DISPOSITIONS RÉGLEMENTAIRES. — ARTICLE 19. — ARTICLE 19, § 1er. — PORTÉE.

2° ROULAGE. — CODE DE LA ROUTE DU 1er DÉCEMBRE 1975. — DISPOSITIONS RÉGLEMENTAIRES. — ARTICLE 19. — ARTICLE 19, § 3. — PORTÉE.

3° PEINE. — EMPRISONNEMENT SUBSIDIAIRE. — AMENDE IMPAYÉE. — REMPLACEMENT. — DÉCHÉANCE DU DROIT DE CONDUIRE. — PEINE SUBSIDIAIRE SPÉCIFIQUE. — APPLICATION. — LIMITATION.

1° et 2° *L'article 19.1 du Code de la route, qui prévoit qu'avant de tourner à gauche, il faut s'assurer de pouvoir le faire sans danger pour les autres usagers et particulièrement en tenant compte des possibilités de ralentissement de ceux qui suivent, et l'article 19.3 dudit Code, qui précise que le conducteur tournant à gauche doit indiquer son intention suffisamment à temps et se porter vers la gauche sans gêner les usagers venant en sens inverse, n'autorisent pas le conducteur à n'amorcer son déport vers la*

gauche que dans le carrefour et ne lui permettent pas de retarder jusqu'à cet instant l'allumage des clignoteurs ; l'indication du virage à gauche et le déport qui l'accompagne doivent être réalisés suffisamment à temps de manière à éviter la mise en danger des autres usagers, ce qui implique d'avoir vérifié leur éventuelle survenance (1). (A.R. du 1er décembre 1975 portant règlement général sur la police de la circulation routière et l'usage de la voie publique, art. 19, §§ 1er et 3)

3° *Le remplacement, par une déchéance du droit de conduire, de l'amende impayée est une peine subsidiaire que l'article 69*bis *de la loi relative à la police de la circulation routière prévoit pour les infractions à cette loi ainsi qu'aux arrêtés pris pour son exécution ; les amendes frappant les délits du Code pénal ne peuvent pas être assorties de cette peine subsidiaire spécifique* (2). (C. pén., art. 40 ; Loi relative à la police de la circulation routière, art. 69*bis*)

(M. c. P.)

ARRÊT.

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR

Le pourvoi est dirigé contre un jugement rendu le 19 septembre 2011 par le tribunal correctionnel de Dinant, statuant en degré d'appel.

Le demandeur invoque 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 Raymond Loop a conclu.

II. LA DÉCISION DE LA COUR

A. *En tant que le pourvoi est dirigé contre la décision de condamnation rendue sur l'action publique exercée à charge du demandeur*

1. du chef de la prévention de coups ou blessures involontaires, conséquences d'un accident de la circulation

Sur le moyen

Il est reproché au jugement d'interpréter les articles 19.1 et 19.3 du Code de la route comme imposant au conducteur ayant l'intention de tourner à gauche l'obligation de faire fonctionner, avant le carrefour, les feux indicateurs de direction. Selon le moyen, cette obligation ne naît avant le carrefour que si le conducteur se porte vers la gauche. Elle n'existe donc pas, d'après le demandeur, en l'absence d'un tel mouvement.

L'article 19.1 du Code de la route prévoit qu'avant de tourner à gauche, il faut s'assurer de pouvoir le faire sans danger pour les autres usagers et particulièrement en tenant compte des possibilités de ralentissement de ceux qui suivent.

(1) Voir Cass. 11 mars 2009, RG P.08.1520.F, *Pas*. 2009, n° 189.
(2) Voir Cass. 2 juin 2010, RG P.10.0150.F, *Pas*. 2010, n° 385.

L'article 19.3 précise que le conducteur tournant à gauche doit indiquer son intention suffisamment à temps et se porter vers la gauche sans gêner les usagers venant en sens inverse.

Les dispositions légales précitées n'autorisent pas le conducteur à n'amorcer son déport vers la gauche que dans le carrefour et elles ne lui permettent pas de retarder jusqu'à cet instant l'allumage des clignoteurs.

L'indication du virage à gauche et le déport qui l'accompagne doivent être réalisés suffisamment à temps de manière à éviter la mise en danger des autres usagers, ce qui implique d'avoir vérifié leur éventuelle survenance.

Le juge du fond peut estimer que ces précautions n'ont pas été prises ou ne l'ont été que tardivement soit, comme en l'espèce, dans le carrefour.

Le jugement attaqué constate qu'à aucun moment le conducteur n'a regardé dans son rétroviseur, qu'il ne s'est pas assuré, avant d'aborder le carrefour, qu'il pouvait effectuer sa manœuvre sans danger, qu'il n'a fait fonctionner son clignoteur qu'une fois arrivé dans le carrefour, sans manifester son intention par un déport significatif, et que le défendeur n'a pu être que légitimement surpris lorsque le convoi a commencé à virer à gauche.

Ces constatations justifient légalement la décision suivant laquelle le demandeur a contrevenu aux articles 19.1 et 19.3 du Code de la route.

Le moyen ne peut être accueilli.

*Sur le moyen pris, d'office, de la violation des articles 40 du Code pénal et 69*bis *de la loi relative à la police de la circulation routière*

Le remplacement, par une déchéance du droit de conduire, de l'amende impayée est une peine subsidiaire que l'article 69*bis* de la loi relative à la police de la circulation routière prévoit pour les infractions à cette loi ainsi qu'aux arrêtés pris pour son exécution.

Les amendes frappant les délits du Code pénal ne peuvent pas être assorties de cette peine subsidiaire spécifique.

En condamnant le demandeur à une peine d'amende de septante-cinq euros majorée des décimes additionnels avec sursis de deux ans ou une déchéance du droit de conduire subsidiaire de quarante-cinq jours assortie du même sursis, le jugement viole les dispositions légales visées au moyen.

Pour le surplus, les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées et la décision est conforme à la loi.

2. du chef d'infraction relative au contrôle technique

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 le jugement attaqué en tant qu'il condamne le demandeur à une déchéance subsidiaire du droit de conduire du chef de la prévention de coups ou blessures involontaires ; 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'État ; renvoie la cause, ainsi limitée, au tribunal correctionnel de Namur, siégeant en degré d'appel.

Du 4 avril 2012. — 2e ch. — *Prés.* Chevalier Jean de Codt, président de section. — *Rapp.* M. Close, président de section. — *Concl. conf.* M. Loop, avocat général. — *Pl.* M. De Bruyn et Mme Oosterbosch.

N° 218

2e CH. — **4 avril 2012**

(RG P.12.0128.F).

COUR D'ASSISES. — COMPOSITION DE LA COUR ET DU JURY. — COMPOSITION DU JURY. — MAXIMUM DEUX TIERS DES JURÉS DU MÊME SEXE. — PORTÉE.

La règle du maximum des deux tiers des jurés du même sexe a pour but d'assurer la proportion visée uniquement au moment de la composition du jury ; elle ne s'applique pas à la désignation des jurés suppléants ni au remplacement d'un juré effectif par un juré suppléant (1). (C.I.cr., art. 289, § 3)

(K. ET CRTS C. S.)

ARRÊT.

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR

Les pourvois d'A. sont dirigés contre un arrêt rendu le 16 avril 2010 par la cour d'appel de Bruxelles, chambre des mises en accusation, et contre les arrêts des 8, 10 et 11 octobre 2011 de la cour d'assises de l'arrondissement administratif de Bruxelles-Capitale. Les pourvois d'A. El H. sont dirigés contre les trois arrêts précités de la même cour d'assises.

A. K. 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

A. *Sur le pourvoi formé par A. K. contre l'arrêt qui, rendu le 16 avril 2010 par la chambre des mises en accusation de la cour d'appel de Bruxelles*,

1. renvoie le demandeur devant la cour d'assises de l'arrondissement administratif de Bruxelles-Capitale :

Le pourvoi du condamné contre l'arrêt de renvoi à la cour d'assises, formé en même temps que le pourvoi contre l'arrêt de condamnation

---

(1) *Doc. parl.*, Ch. des Représ., n° 52 2127/008, 29 octobre 2009, p. 83 ; A. MASSET et D. VANDERMEERSCH, « La loi du 21 décembre 2009 relative à la réforme de la cour d'assises : première lecture critique » ; *J.T.*, 2010, p. 227 ; H. BOSLY, D. VANDERMEERSCH et M.-A. BEERNAERT, *Droit de la procédure pénale*, 6e édition, La Charte, 2010, p. 1165.

dans les quinze jours de la prononciation de cet arrêt, ne défère à la Cour ni la violation des lois relatives à la compétence de la chambre des mises en accusation et de la cour d'assises, ni l'examen des nullités visées par les articles 252 et 416, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle.

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

2. confirme la prise de corps et son exécution immédiate :

En raison du rejet, à prononcer ci-après, du pourvoi dirigé contre elle, la décision de condamnation acquiert force de chose jugée, de sorte que le pourvoi dirigé contre la prise de corps devient sans objet.

B. *Sur les pourvois formés par A. K. contre les arrêts de motivation et de condamnation rendus respectivement les 8 et 10 octobre 2011 par la cour d'assises*

Sur le moyen

Pris de la violation de l'article 289, § 3, du Code d'instruction criminelle et du droit à un procès équitable, le moyen soutient que le demandeur a été jugé par un jury irrégulièrement formé dès lors que, après le remplacement de membres effectifs par des jurés suppléants au cours de la session, ce jury ne comptait plus qu'un quart de femmes au moment de la clôture des débats.

La disposition précitée s'énonce comme suit : « Le jury est valablement constitué dès l'instant où douze jurés ont été désignés. Lors de la composition du jury, au maximum deux tiers de ses membres sont du même sexe. Ensuite, le président de la cour d'assises tire au sort le nombre de jurés suppléants déterminé en exécution de l'article 124 du Code judiciaire ».

Il ressort des travaux préparatoires comme du texte de la loi que celle-ci a pour but d'assurer la proportion visée uniquement au moment de la composition du jury. La règle du maximum des deux tiers ne s'applique dès lors pas à la désignation des jurés suppléants ni au remplacement d'un juré effectif par un juré suppléant.

Dans cette mesure, le moyen manque en droit.

Pour le surplus, la violation du droit à un procès équitable garanti par l'article 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales est entièrement déduite de celle, vainement invoquée, de l'article 289, § 3, précité.

À cet égard, le moyen ne peut être accueilli.

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 ses pourvois.

Du 4 avril 2012. — 2e ch. — *Prés.* Chevalier De Codt, président de section. — *Rapp.* M. Dejemeppe. — *Concl. conf.* M. Loop, avocat général. — *Pl.* M. Lefebvre, avocat au barreau de Bruxelles.

N° 219

1re CH. — **5 avril 2012**

(RG C.11.0430.N).

1° ARBITRAGE. — CONTRAT. — LITIGE. — LOI ÉTRANGÈRE. — CLAUSE D'ARBITRAGE. — REJET PAR LE JUGE. — POSSIBILITÉ. — MOTIF.

2° COMMERCE. — COMMERÇANT. — CONTRAT D'AGENCE COMMERCIALE. — LOI DU 13 AVRIL 1995 RELATIVE AU CONTRAT D'AGENCE COMMERCIALE. — BUT.

3° COMMERCE. — COMMERÇANT. — CONTRAT D'AGENCE COMMERCIALE. — LOI DU 13 AVRIL 1995 RELATIVE AU CONTRAT D'AGENCE COMMERCIALE. — UNION EUROPÉENNE. — ARTICLES 3 ET 7.2 DE LA CONVENTION DU 19 JUIN 1980 SUR LA LOI APPLICABLE AUX OBLIGATIONS CONTRACTUELLES. — ARTICLE 2 DE LA DIRECTIVE 86/653/CEE DU CONSEIL DU 18 DÉCEMBRE 1986. — DROIT IMPÉRATIF. — PROTECTION PLUS ÉTENDUE QUE LE MINIMUM PRÉVU PAR LA DIRECTIVE. — DROIT D'UN AUTRE ÉTAT-MEMBRE. — APPLICABILITÉ. — INTERPRÉTATION. — COUR DE JUSTICE. — COUR DE CASSATION. — QUESTION PRÉJUDICIELLE. — OBLIGATION.

4° UNION EUROPÉENNE. — QUESTIONS PRÉJUDICIELLES. — ARTICLES 3 ET 7.2 DE LA CONVENTION DU 19 JUIN 1980 SUR LA LOI APPLICABLE AUX OBLIGATIONS CONTRACTUELLES. — ARTICLE 2 DE LA DIRECTIVE 86/653/CEE DU CONSEIL DU 18 DÉCEMBRE 1986. — CONTRAT D'AGENCE COMMERCIALE. — DROIT IMPÉRATIF. — PROTECTION PLUS ÉTENDUE QUE LE MINIMUM PRÉVU PAR LA DIRECTIVE. — DROIT D'UN AUTRE ÉTAT-MEMBRE. — APPLICABILITÉ. — INTERPRÉTATION. — COUR DE JUSTICE. — COUR DE CASSATION. — QUESTION PRÉJUDICIELLE. — OBLIGATION.

5° QUESTION PRÉJUDICIELLE. — UNION EUROPÉENNE. — ARTICLES 3 ET 7.2 DE LA CONVENTION DU 19 JUIN 1980 SUR LA LOI APPLICABLE AUX OBLIGATIONS CONTRACTUELLES. — ARTICLE 2 DE LA DIRECTIVE 86/653/CEE DU CONSEIL DU 18 DÉCEMBRE 1986. — CONTRAT D'AGENCE COMMERCIALE. — LOI DU 13 AVRIL 1995 RELATIVE AU CONTRAT D'AGENCE COMMERCIALE. — DROIT IMPÉRATIF. — PROTECTION PLUS ÉTENDUE QUE LE MINIMUM PRÉVU PAR LA DIRECTIVE. — DROIT D'UN AUTRE ÉTAT-MEMBRE. — APPLICABILITÉ. — INTERPRÉTATION. — COUR DE JUSTICE. — COUR DE CASSATION. — QUESTION PRÉJUDICIELLE. — OBLIGATION.

1° *Les dispositions de l'article 2, alinéas 1er et 3, de la Convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères, signée à New York le 10 juin 1958 et approuvée par la loi du 5 juin 1975, n'excluent pas que le juge qui est saisi d'un litige au sujet d'un contrat soumis à la loi étrangère par la volonté des parties, rejette l'application de la clause d'arbitrage valable conformément à cette loi étrangère ; un tel rejet ne peut toutefois être prononcé que sur la base d'une règle de droit de la loi du for qui considère que l'objet du litige ne peut être soumis à un arbitrage* (1). (Convention du 10 juin 1958, art. 2, al. 1er et 3)

---

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

2° *Il ressort de l'article 27 de la loi du 13 avril 1995 relative au contrat d'agence commerciale ainsi que de la genèse de cette loi que l'objectif est d'offrir à l'agent qui a son établissement principal en Belgique la protection des dispositions impératives de la loi belge, quel que soit le droit applicable au contrat* (1). (L. du 13 avril 1995, art. 27)

3°, 4° et 5° *Lorsqu'un moyen soulève devant la Cour la question de savoir si, compte tenu de la qualification en droit belge des articles 18, 20 et 21 critiqués de la loi du 13 avril 1995 relative au contrat d'agence commerciale en tant que dispositions de droit impératif particulier au sens de l'article 7.2 de la Convention du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles, les articles 3 et 7.2 de cette Convention combinés ou non à la directive 86/653/CEE du Conseil du 18 décembre 1986 relative à la coordination des droits des États membres concernant les agents commerciaux indépendants, doivent être interprétés en ce sens qu'ils permettent que les dispositions de droit impératif particulier du pays du juge qui offrent une protection lus étendue que le minimum prévu par la directive 86/653/CEE, soient appliquées au contrat même s'il apparaît que le droit applicable au contrat est le droit d'un autre État membre de l'Union européenne implémentant aussi la protection minimum qui est offert par ladite directe 86/653/CEE, la Cour soumet à la Cour de justice de l'Union européenne une demande d'interprétation de ces dispositions* (2). (L. du 13 avril 1995, art. 18, 20 et 21 ; Conv. du 18 décembre 1986, art. 3 et 7.2 et directive 86/653/CEE du Conseil du 18 décembre 1986)

(United Antwerpen maritime agencies en abrégé UNAMAR s.a. c. Navigation maritime bulgare, société de droit bulgare)

Arrêt (*traduction*).

I. La procédure devant la Cour

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 23 décembre 2010 par la cour d'appel d'Anvers.

Le 6 mars 2012, l'avocat général Guy Dubrulle a déposé des conclusions écrites

Le conseiller Alain Smetryns a fait rapport.

L'avocat général Guy Dubrulle a conclu.

II. Les faits

Un contrat d'agence écrit a été conclu entre la demanderesse et la défenderesse, qui est une société bulgare, à partir de 2005 en vue de l'exploitation d'un service régulier de conteneurs Bulcon appartenant à la défenderesse. Ce contrat d'agence commerciale a été prolongé une ultime fois jusqu'au 31 mars 2009 par un contrat du 22 décembre 2008.

Ce contrat prévoyait qu'il était régi par le droit bulgare et que tout litige concernant le contrat serait tranché par la chambre d'arbitrage de la Chambre bulgare de commerce et d'industrie à Sofia.

(1) et (2) Voir les concl. du M.P. publiées à leur date dans *A.C.*

La demanderesse, qui estimait qu'il avait été mis fin de manière illégale au contrat d'agence commerciale, a cité le 25 février 2009 la défenderesse devant le tribunal de commerce d'Anvers afin d'obtenir le paiement de diverses indemnités prévues par la loi du 13 avril 1995 relative au contrat d'agence commerciale, à savoir une indemnité compensatoire de préavis, une indemnité d'éviction et une indemnité complémentaire du chef de licenciement de personnel, soit au total 849.557,05 euros.

Le 13 mars 2009, la défenderesse a, à son tour, cité la demanderesse devant le tribunal de commerce d'Anvers afin d'obtenir le paiement d'arriérés de fret pour un montant de 327.207,87 euros.

Après avoir joint les deux causes, le tribunal de commerce d'Anvers a décidé, dans un jugement du 12 mai 2009, qu'en ce qui concerne la demande de paiement d'indemnités introduite par la demanderesse, le déclinatoire de juridiction opposé par la défenderesse et déduit de l'existence d'une clause d'arbitrage n'était pas fondé.

Le tribunal de commerce a décidé dans ce jugement du 12 mai 2009 que :

— l'article 27 de la loi belge du 13 avril 1995 relative au contrat d'agence commerciale est une règle de rattachement immédiate, applicable et unilatérale qui exclut le choix du droit étranger ;

— la loi du 13 avril 1995 ne relève certes pas de l'ordre public international belge mais il y a lieu de l'appliquer ;

— les litiges qui relèvent du champ d'application de la loi du 13 avril 1995 ne sont, dès lors, pas susceptibles de faire l'objet d'un arbitrage à moins que le contrat d'agence commerciale prévoie l'application du droit belge ou d'un droit étranger équivalent ;

— dès lors que le contrat conclu entre les parties est soumis au droit bulgare et qu'il n'apparaît pas, suivant ce droit, que les règles de droit contenues dans la directive 86/653/CEE s'appliquent aux agents commerciaux qui concluent des contrats de fourniture de services, les déclinatoires de compétence opposés par la défenderesse manquent en droit.

Le 24 juin 2009, la défenderesse a interjeté appel contre le jugement précité et a invoqué que le tribunal aurait dû se déclarer sans juridiction en application de la clause d'arbitrage.

Dès lors que la demanderesse n'avait pas prolongé la garantie bancaire à première demande de 250.000 euros stipulée dans le contrat d'agence commerciale, la défenderesse a, en outre, cité la demanderesse en référé afin d'obtenir le paiement de cette somme.

Cette demande a été accueillie par l'ordonnance rendue le 13 mai 2009 par le président du tribunal de commerce d'Anvers, confirmée par l'arrêt de la cour d'appel d'Anvers du 28 octobre 2009.

Dans un arrêt du 23 décembre 2010, la cour d'appel d'Anvers a statué sur l'appel formé contre le jugement du 12 mai 2009.

La cour d'appel condamne la demanderesse au paiement du solde des frets s'élevant à 77.207,87 euros majoré des intérêts de retard au taux légal et aux dépens.

La cour d'appel déclare, en outre, fondé le déclinatoire de juridiction opposé par la défenderesse et se déclare sans pouvoir pour statuer sur la

demande de paiement d'indemnités dirigée par la demanderesse contre la défenderesse.

III. Le moyen de cassation

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

IV. La décision de la Cour

1. L'article 2, alinéa 1er, de la Convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères, signée à New York le 10 juin 1958, approuvée par la loi du 5 juin 1957 dispose que chacun des États contractants reconnaît la convention écrite par laquelle les parties s'obligent à soumettre à un arbitrage tous les différends ou certains de ces différends qui se sont élevés ou pourraient s'élever entre elles au sujet d'un rapport de droit déterminé, contractuel ou non contractuel, portant sur une question susceptible d'être réglée par voie d'arbitrage.

L'article 2, alinéa 3, de ladite convention dispose que le tribunal d'un État contractant, saisi d'un litige sur une question au sujet de laquelle les parties ont conclu une convention au sens du présent article, renverra les parties à l'arbitrage, à la demande de l'une d'elles, à moins qu'il ne constate que ladite convention est caduque, inopérante ou non susceptible d'être appliquée.

2. Ces dispositions conventionnelles n'excluent pas que le juge qui est saisi d'un litige concernant une convention soumise par la volonté des parties à une loi étrangère, rejette l'application d'une clause d'arbitrage valable conformément à cette loi étrangère. Un tel rejet ne peut toutefois être prononcé que sur la base d'une règle de droit de la loi du for qui considère que l'objet du litige ne peut être soumis à un arbitrage.

3. L'article 18 de la loi du 13 avril 1995 relative au contrat d'agence commerciale dispose que :

§ 1er. Lorsque le contrat d'agence est conclu pour une durée indéterminée ou pour une durée déterminée avec faculté de dénonciation anticipée, chacune des parties peut y mettre fin en respectant un préavis.

La durée du préavis est d'un mois pendant la première année du contrat.

Après la première année, la durée du délai de préavis sera augmentée d'un mois par année supplémentaire commencée sans que ce délai puisse excéder six mois et sans préjudice des dispositions de l'alinéa 3. Les parties ne peuvent convenir de délais de préavis plus courts.

Si les parties conviennent d'un délai plus long que celui qui est prévu par l'alinéa 2, le délai de préavis à respecter par le commettant ne peut pas être plus court que celui qui est imposé à l'agent commercial.

§ 2. La résiliation est notifiée par la remise à l'autre partie d'un écrit qui indique le début et la durée du préavis. La notification peut également être faite soit par lettre recommandée à la poste, sortissant ses effets le troisième jour ouvrable suivant la date de son expédition, soit par exploit d'huissier de justice. Sauf stipulation contraire, la fin du délai de préavis doit coïncider avec la fin d'un mois civil.

§ 3. La partie qui résilie le contrat sans invoquer un des motifs prévus à l'article 19, alinéa 1er, ou sans respecter le délai de préavis fixé au § 1er, alinéa 2, est tenue de payer à l'autre partie une indemnité égale à la rémunération en cours correspondant soit à la durée du préavis, soit à la partie de ce délai restant à courir.

Lorsque la rémunération de l'agent commercial consiste en tout ou en partie en commissions, la rémunération en cours est calculée sur base de la moyenne mensuelle des commissions méritées pendant les douze mois qui précèdent la date de cessation du contrat ou, le cas échéant, les mois qui précèdent la date de cessation du contrat.

§ 4. Par dérogation à l'article 19, alinéa 1er, dans une institution du secteur des assurances, des établissements de crédit ou des marchés réglementés de valeurs mobilières où un organe de concertation paritaire a été créé, le contrat d'agence commerciale conclu avec un agent commercial élu à cet organe ne peut, au cours de toute la durée de son mandat, être résilié unilatéralement par le commettant. Il en va de même du contrat d'agence commerciale conclu avec la personne morale dont le gérant ou l'administrateur délégué a été élu représentant des agents commerciaux.

Par dérogation à l'alinéa précédent, le contrat d'agence commerciale peut être résilié par le commettant s'il démontre que la résiliation est fondée sur des critères économiques objectifs qui sont appliqués de la même manière à tous ses agents commerciaux, notamment si le plan d'entreprise convenu d'un commun accord n'est pas réalisé dans une mesure substantielle et que l'agent commercial ne peut justifier cette absence de réalisation par des faits objectifs.

Si le contrat est résilié par le commettant en l'absence de manquement grave de l'agent commercial au sens de l'article 19, alinéa 1er, ou sans qu'il soit démontré que la résiliation se fonde sur les critères économiques objectifs visés à l'alinéa 2, le commettant doit à l'agent commercial une indemnité spéciale dont le montant équivaut à dix-huit mois de rémunération et qui est calculée conformément au § 3, sans préjudice des autres droits que la loi confère à l'agent commercial en raison de la résiliation du contrat d'agence commerciale. Ces dispositions restent applicables pendant une période de six mois à compter de la fin du mandat au sein de l'organe de concertation paritaire. Le mandat prend fin à la date de la première réunion de l'organe de concertation paritaire nouvellement élu.

§ 5. En outre, le contrat d'agence commerciale conclu avec un agent commercial candidat à l'organe de concertation paritaire ne peut être résilié unilatéralement par le commettant à partir du dépôt de la candidature et jusqu'à la première réunion de l'organe de concertation paritaire nouvellement élu. Il en va de même du contrat d'agence commerciale conclu avec la personne morale dont le gérant ou l'administrateur délégué a posé sa candidature en tant que représentant des agents commerciaux.

Par dérogation à l'alinéa précédent, le contrat d'agence commerciale peut être résilié sans préavis par le commettant pour cause de circons-

tance exceptionnelle ou de manquement grave de l'agent commercial au sens de l'article 19, alinéa 1er.

Si, en application de l'alinéa précédent, le commettant a résilié le contrat sans préavis sans qu'il y ait circonstance exceptionnelle ou manquement grave de l'agent commercial au sens de l'article 19, alinéa 1er, le commettant est tenu de payer à l'agent commercial une indemnité spéciale dont le montant est égal à une année de rémunération calculée conformément au § 3, sans préjudice des autres droits que la loi reconnaît à l'agent commercial en cas de cessation du contrat d'agence commerciale.

L'article 20 de la loi du 13 avril 1995 relative au contrat d'agence commerciale dispose que :

« Article 20. Après la cessation du contrat, l'agent commercial a droit à une indemnité d'éviction lorsqu'il a apporté de nouveaux clients au commettant ou a développé sensiblement les affaires avec la clientèle existante, pour autant que cette activité doive encore procurer des avantages substantiels au commettant. Si le contrat prévoit une clause de non-concurrence, le commettant est réputé, sauf preuve contraire, recevoir des avantages substantiels.

Le montant de l'indemnité est fixé en tenant compte tant de l'importance du développement des affaires que de l'apport de clientèle.

L'indemnité ne peut dépasser le montant d'une année de rémunération, calculé d'après la moyenne des cinq dernières années, ou, si la durée du contrat est inférieure à cinq ans, d'après la moyenne des années précédentes.

L'indemnité n'est pas due :

1° si le commettant a mis fin au contrat en raison d'un manquement grave prévu à l'article 19, alinéa 1er, imputable à l'agent ;

2° si l'agent a mis fin au contrat, à moins que cette cessation ne soit due à un motif prévu à l'article 19, alinéa 1er, imputable au commettant ou qui soit la conséquence de l'âge, l'infirmité ou la maladie de l'agent commercial en raison desquels la poursuite de ses activités ne peut raisonnablement plus être exigée de lui ;

3° lorsque, selon un accord avec le commettant, l'agent commercial ou ses héritiers cèdent à un tiers les droits et obligations qu'ils détiennent en vertu du contrat d'agence.

L'agent perd le droit à l'indemnité s'il n'a pas notifié au commettant, dans un délai d'un an à compter de la cessation du contrat, qu'il veut faire valoir ses droits ».

L'article 21 de la loi du 13 avril 1995 relative au contrat d'agence commerciale dispose que :

« Article 21 : Pour autant que l'agent commercial ait droit à l'indemnité d'éviction visée à l'article 20 et que le montant de cette indemnité ne couvre pas l'intégralité du préjudice réellement subi, l'agent commercial peut, mais à charge de prouver l'étendue du préjudice allégué, obtenir en plus de cette indemnité, des dommages et intérêts à concurrence de la différence entre le montant du préjudice réellement subi et celui de cette indemnité ».

4. Il ressort de la genèse de la loi que les dispositions précitées de la loi du 13 avril 1995 relative au contrat d'agence commerciale, qui transpose en droit belge la directive 86/653/CEE du Conseil du 18 décembre 1986 relative à la coordination des droits des États membres concernant les agents commerciaux indépendants, doivent être considérées comme des dispositions de droit impératif et ce, en raison du caractère impératif de la directive.

5. L'article 27 de la loi du 13 avril 1995 relative au contrat d'agence commerciale dispose que :

« Sous réserve de l'application des conventions internationales auxquelles la Belgique est partie, toute activité d'un agent commercial ayant son établissement principal en Belgique relève de la loi belge et de la compétence des tribunaux belges ».

6. Il ressort de cette disposition et de la genèse de la loi que l'objectif est d'offrir à l'agent qui a son établissement principal en Belgique la protection des dispositions impératives de la loi belge, quel que soit le droit applicable au contrat.

7. En vertu de l'article 3 de la Convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles, le contrat peut être régi par la loi choisie par les parties.

L'article 7.2 de la même convention dispose qu'elle ne pourra porter atteinte à l'application des règles de la loi du pays du juge qui régissent impérativement la cause quelle que soit la loi applicable au contrat.

8. La décision qu'il y a lieu de rendre requiert nécessairement une interprétation desdites dispositions conventionnelles pour laquelle la Cour de justice est compétente.

La question se pose plus particulièrement de savoir si, compte tenu de la qualification en droit belge des articles 18, 20 et 21 critiqués de la loi du 13 avril 1995 relative au contrat d'agence commerciale en tant que dispositions de droit impératif particulier au sens de l'article 7.2 de la Convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles, les articles 3 et 7.2 de cette convention, lus ou non en combinaison avec la directive 86/653/CEE du Conseil du 18 décembre 1986 relative à la coordination des droits des États membres concernant les agents commerciaux indépendants, doivent être interprétés en ce sens qu'ils permettent que les dispositions de droit impératif particulier du pays du juge qui offrent une protection plus étendue que le minimum imposé par la directive 86/653/CEE soient appliquées au contrat même s'il apparaît que le droit applicable au contrat est le droit d'un autre État membre de l'Union européenne organisant aussi la protection minimum qui est offerte par ladite directive 86/653/CEE.

Par ces motifs, la Cour, sursoit à statuer jusqu'à ce que la Cour de justice de l'Union européenne ait statué sur la question suivante : « Compte tenu de la qualification en droit belge des articles 18, 20 et 21 critiqués de la loi du 13 avril 1995 relative au contrat d'agence commerciale en tant que dispositions de droit impératif particulier au sens de l'article 7.2 de la Convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles, les articles 3 et 7.2 de cette convention,

lus ou non en combinaison avec la directive 86/653/CEE du Conseil du 18 décembre 1986 relative à la coordination des droits des États membres concernant les agents commerciaux indépendants, doivent-ils être interprétés en ce sens qu'ils permettent que les dispositions de droit impératif particulier du pays du juge qui offrent une protection plus étendue que le minimum imposé par la directive 86/653/CEE soient appliquées au contrat même s'il apparaît que le droit applicable au contrat est le droit d'un autre État membre de l'Union européenne organisant aussi la protection minimum qui est offerte par ladite directive ? ».

Du 5 avril 2012. — 1re ch. — *Prés.* M. Stassijns, conseiller faisant fonction de président. — *Rapp.* M. Smetrijns. — *Concl. conf.* M. Dubrulle, avocat général. — *Pl.* MM. Verbist et De Baets.

N° 220

1re CH. — **5 avril 2012**

(RG D.11.0009.N).

1° AVOCAT. — MATIÈRE DISCIPLINAIRE. — CONSEIL DE DISCIPLINE. — DÉCLARATION. — BÂTONNIER. — QUALITÉ. — INSTANCE JUDICIAIRE.

2° DROITS DE L'HOMME. — CONVENTION DE SAUVEGARDE DES DROITS DE L'HOMME ET DES LIBERTÉS FONDAMENTALES. — ARTICLE 6. — ARTICLE 6, § 1er. — INSTANCE JUDICIAIRE. — AVOCAT. — MATIÈRE DISCIPLINAIRE. — CONSEIL DE DISCIPLINE. — DÉCLARATION. — BÂTONNIER. — QUALITÉ.

1° et 2° *Lorsque le bâtonnier saisit le conseil de discipline d'une affaire disciplinaire après avoir reçu et examiné une plainte contre un avocat de son Ordre ou avoir désigné un enquêteur à cette fin ou après avoir commencé ne instruction d'office ou sur les dénonciations écrites du procureur général et décide qu'il existe des motifs de faire comparaître l'avocat en question devant le conseil de discipline, il agit en tant qu'organe de l'Ordre mais sans être une instance judiciaire au sens de l'article 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales* (1). (C. jud., art. 458, § 1er et 2 et CEDH, art. 6.1)

(B. C. PROCUREUR GÉNÉRAL PRÈS LA COUR D'APPEL DE BRUXELLES)

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR

Le pourvoi en cassation est dirigé contre la décision rendue le 17 mars 2011 par le conseil de discipline d'appel de l'Ordre des avocats.

Le conseiller Beatrijs Deconinck a fait rapport.

L'avocat général Guy Dubrulle a conclu.

---

(1) Cass. 24 juin 2004, RG D.02.0022.N, *Pas.* 2004, n° 355 ; voir Cass. 18 mai 2006, RG D.05.0015.N, *Pas.* 2006, n° 281 et les conclusions du M.P. publiées à leur date dans *A.C.*

II. Le moyen de cassation

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

III. La décision de la Cour

. . . . . .

Sur le deuxième moyen

8. En vertu de l'article 459, § 1er, du Code judiciaire tel qu'il a été modifié par la loi du 21 juin 2006, après qu'en vertu de l'article 458, §§ 1er et 2, du Code judiciaire, le bâtonnier a reçu et examiné une plainte ou a désigné un enquêteur à cet effet ou après qu'il a procédé à une enquête d'office ou sur les dénonciations écrites du procureur général, le conseil de discipline connaît des affaires disciplinaires à l'initiative du bâtonnier de l'avocat concerné. Lorsqu'il estime qu'il y a lieu de faire comparaître l'avocat devant le conseil de discipline, le bâtonnier transmet le dossier ainsi que sa décision motivée au président du conseil de discipline.

Le bâtonnier agit, en l'espèce, en tant qu'organe de l'Ordre mais sans être une instance judiciaire au sens de l'article 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Le moyen qui est entièrement fondé sur une autre conception juridique, manque en droit.

Sur le troisième moyen

Quant à la première branche

9. Le moyen, en cette branche, n'explique pas comment et pour quel motif la circonstance que, lors de l'audition du bâtonnier, la demanderesse n'a pas encore pu prendre connaissance de toutes les pièces du dossier disciplinaire et qu'elle a dû ajouter elle-même des pièces utiles au dossier, empêche qu'elle ait pu bénéficier d'un procès équitable devant le conseil de discipline et le conseil de discipline d'appel.

Le moyen, en cette branche, est irrecevable à défaut de précision.

Quant à la seconde branche

10. Il n'est pas contradictoire de constater, d'une part, que le dossier disciplinaire était régulièrement constitué lors de la clôture de la phase d'instruction et, d'autre part, qu'il pouvait néanmoins être complété dans le courant de la procédure disciplinaire proprement dite.

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

. . . . . .

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

Du 5 avril 2012. — 1re ch. — *Prés.* et *Rapp.* Mme Deconinck, conseiller f.f. de président. — *Concl. conf.* M. Dubrulle, avocat général. — *Pl.* M. Grégoire.

N° 221

1re CH. — **5 avril 2012**

(RG D.11.0010.N).

1° ART DE GUÉRIR. — EXERCICE DE L'ART DE GUÉRIR. — MÉDECIN. — DÉLIVRANCE DE MÉDICAMENTS. — CONDITIONS. — NON-RESPECT. — EXCEPTION. — NATURE.

2° ART DE GUÉRIR. — MÉDICAMENTS (Y COMPRIS STUPÉFIANTS). — MÉDECIN. — DÉLIVRANCE DE MÉDICAMENTS. — CONDITIONS. — NON-RESPECT. — EXCEPTION. — NATURE.

3° MÉDECIN. — DÉLIVRANCE DE MÉDICAMENTS. — CONDITIONS. — NON-RESPECT. — EXCEPTION. — NATURE.

1°, 2° et 3° *L'exception prévue par l'article 4, § 2, 2° de l'arrêté royal n° 78 du 10 novembre 1967 relatif à l'exercice des professions des soins de santé n'implique pas une cause de justification* (1). (A.R. du 10 novembre 1967, art. 4, § 2, 2°)

(B. C. ORDRE DES MÉDECINS)

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR

Le pourvoi en cassation est dirigé contre la décision rendue le 21 février 2011 par le conseil d'appel de l'Ordre des médecins.

Le 6 mars 2012 l'avocat général Guy Dubrulle a déposé des conclusions écrites.

Le conseiller Beatrijs Deconinck a fait rapport et l'avocat général Guy Dubrulle a été entendu en ses conclusions.

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

1. L'article 4, § 2, 2°, de l'arrêté royal n° 78 du 10 novembre 1967 relatif à l'exercice des professions des soins de santé dispose que les délivrances dont il est question à cet article ne tombent pas sous l'application des dispositions du § 1er.

2. Cette exception ne constitue pas une cause de justification.

Le moyen qui repose sur l'affirmation contraire, manque en droit.

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

Du 5 avril 2012. — 1re ch. — *Prés.* M. Stassijns, conseiller f.f. de président. — *Rapp.* Mme Deconinck. — *Concl. conf.* M. Dubrulle, avocat général. — *Pl.* M. Verbist.

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

N° 222

2e CH. — **10 avril 2012**
(RG P.12.0584.N).

1° JUGE D'INSTRUCTION. — COMMUNICATION TÉLÉPHONIQUE. — CONFIRMATION. — CONDITION.

2° DÉTENTION PRÉVENTIVE. — MANDAT D'ARRÊT. — INTERROGATOIRE PRÉALABLE PAR LE JUGE D'INSTRUCTION. — DROITS DE LA DÉFENSE. — INOBSERVATION POUR CAUSE DE FORCE MAJEURE. — CONSÉQUENCE.

3° DROITS DE LA DÉFENSE. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — MANDAT D'ARRÊT. — INTERROGATOIRE PRÉALABLE PAR LE JUGE D'INSTRUCTION. — INOBSERVATION POUR CAUSE DE FORCE MAJEURE. — CONSÉQUENCE.

4° DÉTENTION PRÉVENTIVE. — ARRESTATION. — CONCERTATION AVEC UN AVOCAT ET ASSISTANCE DE CELUI-CI. — AUDITION. — NOTION.

5° DROITS DE L'HOMME. — CONVENTION DE SAUVEGARDE DES DROITS DE L'HOMME ET DES LIBERTÉS FONDAMENTALES. — GÉNÉRALITÉS. — ARRESTATION. — CONCERTATION AVEC UN AVOCAT ET ASSISTANCE DE CELUI-CI. — AUDITION. — NOTION.

6° AVOCAT. — ARRESTATION. — CONCERTATION AVEC UN AVOCAT ET ASSISTANCE DE CELUI-CI. — AUDITION. — NOTION.

7° INSTRUCTION EN MATIÈRE RÉPRESSIVE. — ARRESTATION. — CONCERTATION AVEC UN AVOCAT ET ASSISTANCE DE CELUI-CI. — AUDITION. — NOTION.

1° *Aucune disposition légale ne requiert que le juge d'instruction doive demander la confirmation par fax ou courriel des informations obtenues par téléphone.*

2° et 3° *L'interrogatoire du suspect par le juge d'instruction, préalable à la délivrance d'un mandat d'arrêt, constitue une formalité substantielle relative aux droits de la défense ; le mandat d'arrêt est néanmoins régulièrement délivré lorsque l'obligation légale d'audition préalable n'a pu être observée pour cause de force majeure* (1). (L. du 20 juillet 1990, art. 16, § 2)

4°, 5°, 6° et 7° *L'audition visée à l'article 47*bis *du Code d'instruction criminelle, avant laquelle le suspect a le droit de se concerter confidentiellement avec un avocat de son choix en vertu de l'article 2*bis, *§ 1er, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, et lors de laquelle, ayant lieu dans le délai visé aux articles 1er, 1°, 2, 12 ou 15*bis, *il a le droit à être assistée de son avocat en vertu de l'article 2*bis, *§ 2, de ladite loi du 20 juillet 1990, représente toute audition effectuée par une personne ou instance compétente, dans le cadre de l'action publique et relativement à un fait pouvant donner lieu à une sanction au sens de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.* (C.I.cr., art. 47*bis* ; L. du 20 juillet 1990, art. 2*bis*, § 1er et 2)

8°, 9° et 10° *Lorsque une aide médicale urgente s'avère nécessaire et que la personne concernée révèle elle-même des informations, soit de sa propre initiative, soit en réponse au questionnement permettant de déterminer le type*

(1) Cass. 6 septembre 2011, RG P.11.1536.N, *Pas*. 2001, n° 454.

*d'aide qui s'impose, il ne s'agit pas d'une audition au sens des articles 47*bis *du Code d'instruction criminelle et 2*bis, *§§ 1er et 2, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive.* (C.I.cr., art. 47*bis* ; L. 20 juillet 1990, art. 2*bis*, § 1er et 2)

(E.)

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR

Le pourvoi est dirigé contre un arrêt rendu le 29 mars 2012 par la cour d'appel de Bruxelles, chambre des mises en accusation.

La demanderesse 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 Guy Dubrulle a conclu.

II. LA DÉCISION DE LA COUR

Sur le moyen

Quant à la première branche

1. Le moyen, en cette branche, invoque la violation des articles 149 de la Constitution et 16, § 2, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, ainsi que la violation de la foi due à un procès-verbal : dans ses conclusions, la demanderesse a invoqué que la force majeure ayant empêché l'interrogatoire préalable par le juge d'instruction, à défaut duquel l'inculpé est mis en liberté, n'est pas établie à suffisance par un procès-verbal qui reproduit une conversation téléphonique du juge d'instruction avec une personne qu'il admet être le médecin légiste ; le juge d'instruction aurait dû demandé une confirmation par fax ou par courriel.

2. L'article 149 de la Constitution n'est pas applicable en matière de détention préventive.

Dans cette mesure, le moyen, en cette branche, manque en droit.

3. Aucune disposition légale ne requiert que le juge d'instruction doive demander la confirmation par fax ou courriel des informations obtenues par téléphone.

Dans la mesure où il est déduit d'une autre prémisse juridique, le moyen, en cette branche, manque en droit.

4. Dans la mesure où il invoque la violation de la foi due « à un procès-verbal qui reproduit une conversation téléphonique » sans préciser le procès-verbal auquel les juges d'appel auraient méconnu la foi due, le moyen, en cette branche, est imprécis et partant, irrecevable.

5. L'interrogatoire du suspect par le juge d'instruction, préalable à la délivrance d'un mandat d'arrêt, constitue une formalité substantielle relative aux droits de la défense. Le mandat d'arrêt est néanmoins régulièrement délivré lorsque l'obligation légale d'audition préalable n'a pu être observée pour cause de force majeure.

6. Le juge apprécie en fait si les circonstances invoquées constituent un cas de force majeure. La Cour a pour seule compétence d'examiner si le juge a pu déduire légalement ou non la force majeure des circonstances qu'il prend en considération.

7. Se référant au mandat d'arrêt et à l'ordonnance de la chambre du conseil, les juges d'appel ont constaté que la demanderesse n'a certes pas été entendue par le juge d'instruction, préalablement à la délivrance d'un mandat d'arrêt, mais que :

— la demanderesse a atterri à l'aéroport avec probablement nombre de boulettes de stupéfiants, plus précisément de la cocaïne, dans le corps, ce que les résultats du test urinaire ont confirmé ;

— la demanderesse, compte tenu des circonstances mortellement dangereuses de la présence éventuelle d'une grande quantité de drogue dans le corps, a été immédiatement transférée, sur ordre du procureur du Roi, à l'infirmerie de la prison, sans être entendue par la police ;

— le juge d'instruction a désigné un médecin qui l'a informé par téléphone, après examen de la demanderesse, qu'elle avait expulsé un certain nombre de boulettes, mais que son corps en contenait encore de nombreuses, et qu'elle ne pouvait encore être entendue à ce moment, de même qu'elle ne pouvait être interrogée qu'après un délai de quarante-huit heures suivant l'expulsion de la dernière boulette.

Les juges d'appel ont pu légalement décider sur la base de ces constatations de fait, qu'en raison de la force majeure, la demanderesse ne pouvait être entendue par le juge d'instruction préalablement à la délivrance d'un mandat d'arrêt et que le mandat d'arrêt décerné en ces circonstances, n'est pas entaché d'irrégularité.

Dans cette mesure, le moyen, en cette branche, ne peut être accueilli.

Quant à la seconde branche

8. Le moyen, en cette branche, invoque la violation des articles 149 de la Constitution, 47*bis* du Code d'instruction criminelle et 2*bis*, §§ 1er et 2, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive : l'arrêt ne répond pas à l'argument de la demanderesse selon lequel « une audition aurait en réalité dû être effectuée par les services de police, dès lors que des déclarations ont été faites entre les constatations des verbalisateurs, qui vont clairement plus loin que la réponse à la question de savoir si (la demanderesse) avait ingurgité des boulettes » ; le caractère spontané de ces déclarations n'a pas été précisé.

9. L'article 149 de la Constitution n'est pas applicable en matière de détention préventive.

Dans cette mesure, le moyen, en cette branche, manque en droit.

10. L'audition visée à l'article 47*bis* du Code d'instruction criminelle, avant laquelle le suspect a le droit de se concerter confidentiellement avec un avocat de son choix en vertu de l'article 2*bis*, § 1er, de la loi du 20 juillet 1990, et lors de laquelle, il a le droit dans le délai visé aux articles 1er, 1°, 2, 12 ou 15*bis*, d'être assisté de son avocat en vertu de l'article 2*bis*, § 2, de ladite loi du 20 juillet 1990, est toute audition effectuée par une personne ou instance compétente, dans le cadre de l'action

publique et relativement à un fait pouvant donner lieu à une sanction au sens de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Cependant, lorsqu'une aide médicale urgente s'avère nécessaire et que soit de sa propre initiative, soit sur demande la personne concernée fournit elle-même des informations, permettant de déterminer le type d'aide qui s'impose, il ne s'agit pas d'une audition au sens des articles de loi énoncés dans le moyen, en cette branche.

Dans la mesure où il est déduit d'une autre prémisse juridique, le moyen, en cette branche, manque en droit.

11. En adoptant les motifs de l'ordonnance attaquée, l'arrêt répond à la défense de la demanderesse.

Dans cette mesure, le moyen, en cette branche, manque en fait.

12. Pour le surplus, le moyen, en cette branche, oblige la Cour à procéder à un examen des faits pour lequel elle est sans pouvoir.

Dans cette mesure, le moyen, en cette branche, est irrecevable.

Le contrôle d'office

13. 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 10 avril 2012. — 2e ch. — *Prés.* Chevalier de Codt, président de section. — *Rapp.* M. Van hoogenbemt. — *Concl. conf.* M. Dubrulle, avocat général. — *Pl.* M. François, avocat au barreau de Bruxelles.

N° 223

2e CH. — **10 avril 2012**

(RG P.12.0593.N).

1° RÉCUSATION. — Suspicion légitime. — Notion. — Mission de la Cour appelée à se prononcer sur la récusation.

2° RÉCUSATION. — Inimitié capitale. — Notion.

3° RÉCUSATION. — Suspicion légitime. — Inimitié capitale. — Avocat du requérant. — Conseiller suppléant en sa qualité d'avocat. — Inimitié naturelle. — Indépendance. — Conséquence.

1° *La suspicion légitime suppose que le juge n'est pas en mesure de se prononcer de manière indépendante et impartiale en une cause ou qu'un doute légitime s'est élevé dans l'opinion publique sur son aptitude à se prononcer de cette manière ; la Cour est tenue de vérifier si les présomptions qu'une partie prétend nourrir peuvent objectivement se justifier.* (C. jud., art. 828, 1°)

2° *L'inimitié capitale peut se déduire d'un faisceau de circonstances desquelles ressort que le juge peut, par l'attitude adoptée à l'égard d'une des parties ou*

de l'avocat qui la représente ou l'assiste, compromettre ou avoir compromis la sérénité et l'objectivité de l'examen de la cause (1). (C. jud., art. 828, 12°)

3° *Le fait d'une quelconque tension ou « inimitié naturelle » entre l'avocat du requérant et un conseiller suppléant, en sa qualité d'avocat, lesquels se sont opposés en une cause autre que celle faisant l'objet de la récusation, ce qui se produit parfois en salle d'audience parmi les membres de cette corporation, fût-ce ou non simulé, ne saurait avoir pour conséquence que le magistrat suppléant ne disposerait plus en la cause en examen sur laquelle se penche son ancien opposant, de l'indépendance requise pour statuer en toute objectivité.* (C. jud., art. 828, 1° et 12°)

(A.)

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR

La demande de récusation annexée au présent arrêt, en copie certifiée conforme, vise la récusation de H. R., conseiller suppléant à la cour d'appel de Gand, en la cause n° 922/11 pendante notamment à charge du demandeur devant cette cour.

Le 2 avril 2012, ce magistrat suppléant a déposé la déclaration prescrite à l'article 836, alinéa 2, du Code judiciaire, par lequel il refuse de s'abstenir.

Le conseiller Luc Van hoogenbemt a fait rapport.

L'avocat général Guy Dubrulle a conclu.

II. LA DÉCISION DE LA COUR

1. La demande a été déposée le 29 mars 2012 au greffe de la cour d'appel de Gand et a été signée par un avocat inscrit depuis plus de dix ans au barreau.

2. La demande se fonde sur l'article 828, 1° et 12°, du Code judiciaire : le demandeur invoque la suspicion légitime à l'égard du magistrat concerné et l'inimitié capitale entre ce dernier et le conseil du demandeur.

Le demandeur allègue qu'au cours des débats tenus devant la cour d'assises en une autre cause à charge d'une personne autre que le demandeur, ensuite d'une procédure en récusation introduite par H. R., en sa qualité de conseil de l'accusé, une inimitié capitale s'est élevée entre le conseil du demandeur qui défendait alors les intérêts des proches, et H. R.

Le demandeur invoque qu'il ressort des pièces jointes à la demande de récusation que :

— le conseil du demandeur a déclaré au cours des débats devant la cour d'assises « qu'en récusant le président de la cour (d'assises), H. R "crachait sur la tombe de R.", à savoir la victime, et que H. R. s'est présenté, à tort, comme une sorte de "Robin des Bois en toge", propos relayés par la presse » ;

(1) Cass. 29 septembre 2006, RG P.06.0843.N, *Pas.* n° 452, avec les conclusions de M. l'avocat général délégué Cornelis.

— des suites de ce procès en assises, H. R. a développé une animosité et une rancune tant à l'égard de Me P. V. E. qu'à l'égard de Me N. V. E.

3. En vertu de l'article 828, 1°, du Code judiciaire, tout juge peut être récusé s'il y a suspicion légitime.

L'article 828, 12°, du Code judiciaire dispose que tout juge peut être récusé s'il y a inimitié capitale entre lui et l'une des parties.

4. La suspicion légitime suppose que le juge n'est pas en mesure de se prononcer de manière indépendante et impartiale en une cause ou qu'un doute légitime s'est élevé dans l'opinion publique sur son aptitude à se prononcer de cette manière. La Cour est tenue de vérifier si les suspicions qu'une partie prétend nourrir peuvent objectivement se justifier.

L'inimitié capitale peut se déduire d'un faisceau de circonstances desquelles il ressort que le juge peut, par l'attitude adoptée à l'égard d'une des parties ou de l'avocat qui la représente ou l'assiste, compromettre ou avoir compromis la sérénité et l'objectivité de l'examen de la cause.

5. La Cour constate qu'il ressort des articles de journaux joints à l'acte en récusation que les dires dont le demandeur prétend notamment devoir déduire la suspicion légitime ou l'inimitié capitale, n'émanent pas du magistrat, mais du conseil du demandeur en récusation.

Le fait d'une quelconque tension ou « inimitié capitale » entre l'avocat du demandeur et H. R. en sa qualité d'avocat, lesquels se sont opposés en une cause autre que celle faisant l'objet de la récusation, ce qui se produit parfois en salle d'audience parmi les membres de cette corporation, fût-ce ou non simulé, ne saurait avoir pour conséquence que H. R., magistrat suppléant, ne disposerait plus en la cause en examen sur laquelle se penche son ancien contradicteur, de l'indépendance requise pour statuer en toute objectivité.

6. La Cour décide que le magistrat visé par la récusation, dispose encore de l'impartialité requise pour statuer en toute objectivité.

La Cour ne déduit pas davantage des circonstances avancées, une inimitié capitale faisant craindre la possibilité que soit compromis l'examen serein de la cause du demandeur par le conseiller suppléant H. R.

Enfin, la Cour, informée à suffisance des circonstances invoquées, décide qu'il n'y a pas lieu d'accéder à la demande d'audition de témoins.

Il n'y a pas matière à récusation.

Par ces motifs, la Cour, rejette la demande de récusation ; désigne l'huissier K. C., dont le bureau se trouve à 1030 Schaerbeek, Avenue de Roodebeek 27, pour signifier l'arrêt aux parties dans les vingt-quatre heures ; condamne le demandeur en récusation aux frais.

Du 10 avril 2012. — 2e ch. — *Prés.* Chevalier de Codt, président de section. — *Rapp.* M. Van hoogenbemt. — *Concl. conf.* M. Dubrulle, avocat général. — *Pl.* M. Gillis, avocat au barreau de Gand.

N° 224

2e CH. — **10 avril 2012**
(RG P.12.0604.F).

1° DÉTENTION PRÉVENTIVE. — MANDAT D'ARRÊT. — PRIVATION DE LIBERTÉ. — DÉLAI DE VINGT-QUATRE HEURES. — POINT DE DÉPART.

2° DÉTENTION PRÉVENTIVE. — ARRESTATION. — SUSPECT DÉJÀ DÉTENU POUR AUTRE CAUSE. — SIGNIFICATION D'UNE DÉCISION DE PRIVATION DE LIBERTÉ. — MANDAT D'ARRÊT. — DÉLAI DE PLUS DE VINGT-QUATRE HEURES. — EFFET. — MOMENT.

3° DÉTENTION PRÉVENTIVE. — MANDAT D'ARRÊT. — ARRESTATION. — SUSPECT DÉJÀ DÉTENU POUR AUTRE CAUSE. — DÉLIVRANCE DU MANDAT D'ARRÊT. — DÉLAI DE PLUS DE VINGT-QUATRE HEURES. — EFFET. — MOMENT.

4° DÉTENTION PRÉVENTIVE. — ARRESTATION. — SUSPECT DÉJÀ DÉTENU POUR AUTRE CAUSE. — PRIVATION DE LIBERTÉ. — OBLIGATION. — MANDAT D'ARRÊT PLUS DE VINGT-QUATRE HEURES APRÈS. — CONVENTION DE SAUVEGARDE DES DROITS DE L'HOMME ET DES LIBERTÉS FONDAMENTALES. — ARTICLE 5. — CONSTITUTION (1994). — ARTICLE 12. — EFFET.

5° DÉTENTION PRÉVENTIVE. — MANDAT D'ARRÊT. — SUSPECT DÉJÀ DÉTENU POUR AUTRE CAUSE. — ARRESTATION. — OBLIGATION. — MANDAT D'ARRÊT PLUS DE VINGT-QUATRE HEURES APRÈS. — CONVENTION DE SAUVEGARDE DES DROITS DE L'HOMME ET DES LIBERTÉS FONDAMENTALES. — ARTICLE 5. — CONSTITUTION (1994). — ARTICLE 12. — EFFET.

6° DROITS DE L'HOMME. — CONVENTION DE SAUVEGARDE DES DROITS DE L'HOMME ET DES LIBERTÉS FONDAMENTALES. — ARTICLE 5. — ARTICLE 5, § 1er. — SUSPECT DÉJÀ DÉTENU POUR AUTRE CAUSE. — ARRESTATION. — OBLIGATION. — MANDAT D'ARRÊT PLUS DE VINGT-QUATRE HEURES APRÈS. — EFFET.

7° CONSTITUTION. — CONSTITUTION 1994 (ART. 1 À 99). — ARTICLE 12. — SUSPECT DÉJÀ DÉTENU POUR AUTRE CAUSE. — ARRESTATION. — OBLIGATION. — MANDAT D'ARRÊT PLUS DE VINGT-QUATRE HEURES APRÈS. — EFFET.

8° DÉTENTION PRÉVENTIVE. — ARRESTATION. — DROIT À L'ASSISTANCE D'UN AVOCAT. — VIOLATION. — SANCTION.

9° DÉTENTION PRÉVENTIVE. — ARRESTATION. — DÉCLARATIONS. — DROIT À L'ASSISTANCE D'UN AVOCAT. — VIOLATION. — CONVENTION DE SAUVEGARDE DES DROITS DE L'HOMME ET DES LIBERTÉS FONDAMENTALES. — ARTICLE 6.1. — PROCÈS ÉQUITABLE. — CONSÉQUENCE.

10° DROITS DE L'HOMME. — CONVENTION DE SAUVEGARDE DES DROITS DE L'HOMME ET DES LIBERTÉS FONDAMENTALES. — ARTICLE 6. — ARTICLE 6, § 1er. — PROCÈS ÉQUITABLE. — ARRESTATION. — DÉCLARATIONS. — DROIT À L'ASSISTANCE D'UN AVOCAT. — VIOLATION. — CONSÉQUENCE.

1° *Le délai de vingt-quatre heures avant l'expiration duquel un mandat d'arrêt doit, s'il y a lieu, être décerné, prend cours à partir du moment où le suspect ne dispose plus, à la suite de l'intervention de l'agent de la force publique, de la liberté d'aller et de venir* (1). (L. du 20 juillet 1990, art. 2, 5°)

(1) Voir Cass. 31 mai 2011, RG P.11.0971.N, *Pas.* 2011, n° 369.

2° et 3° *La liberté d'aller et de venir ne saurait être retirée au suspect déjà détenu pour autre cause ; la signification d'une décision qui l'en priverait en vue d'être entendu est superflue ; pareille signification ne saurait entraîner la nullité d'un mandat d'arrêt décerné plus de vingt-quatre heures après qu'elle a été faite ; il suffit que ce mandat soit délivré immédiatement après l'interrogatoire que le juge d'instruction effectue au moment choisi par lui comme étant le plus opportun.* (L. du 20 juillet 1990, art. 2, 5°)

4°, 5°, 6° et 7° *Les articles 12 de la Constitution et 5 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales n'obligent pas la police à priver de liberté un suspect déjà détenu pour autre cause ; un mandat d'arrêt décerné plus de vingt-quatre heures après n'est pas nul au vœu de ces dispositions.* (Conv. D.H., art. 5, Const. 1994, art. 12)

8° *L'irrecevabilité des poursuites n'est pas la seule sanction possible d'une violation de l'article 2*bis *de la loi du 20 juillet 1990 instituant, pour quiconque est privé de sa liberté, le droit à l'assistance d'un avocat dès ce moment* (1). (L. du 20 juillet 1990, art. 2*bis*)

9° et 10° *Il peut être conclu à l'absence de violation de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales s'il apparaît que les déclarations initiales faites par le prévenu, consenties, après la privation de sa liberté, sans l'assistance d'un avocat n'ont pas été utilisées dans la suite de la procédure* (2). (Conv. D.H., art. 6 ; L. 20 juillet 1990, art. 2*bis*)

(A.)

ARRÊT.

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR

Les pourvois sont dirigés contre un arrêt rendu le 30 mars 2012 par la cour d'appel de Mons, chambre des mises en accusation.

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

Le conseiller Françoise Roggen a fait rapport.

L'avocat général Guy Dubrulle a conclu.

II. LA DÉCISION DE LA COUR

Sur le pourvoi formé le 30 mars 2012 au greffe de la cour d'appel

Sur le premier moyen

Le demandeur fait valoir qu'en violation de l'article 2 de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, le mandat d'arrêt lui a été signifié plus de vingt-quatre heures après la privation de liberté. Selon le moyen, ce délai s'impose nonobstant la circonstance que l'inculpé est détenu pour autre cause.

Le délai de vingt-quatre heures avant l'expiration duquel un mandat d'arrêt doit, s'il y a lieu, être décerné, prend cours à partir du moment

(1) et (2) Voir Cass. 7 mars 2012, RG P.12.0321.F, *Pas.* 2012, n° 154.

où le suspect ne dispose plus, à la suite de l'intervention de l'agent de la force publique, de la liberté d'aller et de venir.

Cette liberté ne saurait être retirée au suspect déjà détenu pour autre cause. La signification d'une décision qui l'en priverait en vue d'être entendu est superflue.

Pareille signification ne saurait entraîner la nullité d'un mandat d'arrêt décerné plus de vingt-quatre heures après qu'elle a été faite. Il suffit que ce mandat soit délivré immédiatement après l'interrogatoire que le juge d'instruction effectue au moment choisi par lui comme étant le plus opportun.

Les articles 12 de la Constitution et 5 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales n'obligent pas la police à priver de liberté un suspect déjà détenu pour autre cause. Un mandat d'arrêt décerné plus de vingt-quatre heures après n'est pas nul au vœu de ces dispositions.

Le moyen manque en droit.

Sur le second moyen

Contrairement à ce que le demandeur soutient, l'irrecevabilité des poursuites n'est pas la seule sanction possible d'une violation de l'article 2*bis* de la loi du 20 juillet 1990 instituant le droit à l'assistance d'un avocat.

Il peut en effet être conclu à l'absence de violation de l'article 6 de la Convention notamment s'il apparaît que les déclarations initiales consenties sans cette assistance n'ont pas été utilisées dans la suite de la procédure.

Le moyen manque en droit.

Le contrôle d'office

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

Sur le pourvoi formé le 31 mars 2012 auprès du directeur de l'établissement pénitentiaire

En matière répressive, une partie ne peut, en règle, se pourvoir une seconde fois contre une même décision, même si le second pourvoi est formé avant qu'il soit statué sur le premier.

Le pourvoi est irrecevable.

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

Du 10 avril 2012. — 2e ch. — *Prés.* Chevalier de Codt, président de section. — *Rapp.* Mme Roggen. — *Concl. conf.* M. Dubrulle, avocat général. — *Pl.* M. Verbrigghe, avocat au barreau de Mons.

N° 225

1re CH. — **13 avril 2012**
(RG F.09.0056.F).

1° TAXE SUR LA VALEUR AJOUTÉE. — INFRACTION AU C.T.V.A. — PREUVE. — PROCÈS-VERBAL. — DÉSACCORD DU REDEVABLE. — CONTESTATION SUR L'APPLICATION DU C.T.V.A. — TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — COMPÉTENCE MATÉRIELLE. — POUVOIR DE JURIDICTION DES COURS ET TRIBUNAUX.

2° TRIBUNAUX. — MATIÈRE FISCALE. — T.V.A. — INFRACTION AU C.T.V.A. — PREUVE. — PROCÈS-VERBAL. — DÉSACCORD DU REDEVABLE. — CONTESTATION SUR L'APPLICATION DU C.T.V.A. — TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — COMPÉTENCE MATÉRIELLE. — POUVOIR DE JURIDICTION DES COURS ET TRIBUNAUX.

3° POUVOIRS. — POUVOIR JUDICIAIRE. — MATIÈRE FISCALE. — T.V.A. — INFRACTION AU C.T.V.A. — PREUVE. — PROCÈS-VERBAL. — DÉSACCORD DU REDEVABLE. — CONTESTATION SUR L'APPLICATION DU C.T.V.A. — TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — COMPÉTENCE MATÉRIELLE. — POUVOIR DE JURIDICTION DES COURS ET TRIBUNAUX.

4° DEMANDE EN JUSTICE. — ACTION EN JUSTICE. — MATIÈRE FISCALE. — T.V.A. — AMENDES. — PROCÈS-VERBAL. — DEMANDE EN ANNULATION. — INTÉRÊT NÉ ET ACTUEL. — RECEVABILITÉ. — CONDITIONS.

5° TAXE SUR LA VALEUR AJOUTÉE. — CONTESTATION SUR L'APPLICATION DU C.T.V.A. — RECOURS ADMINISTRATIF PRÉALABLE. — NOTION.

1°, 2° et 3° *Lorsqu'un redevable de la taxe sur la valeur ajoutée marque son désaccord sur un procès-verbal établi par l'administration fiscale sur la base de l'article 59, § 1er, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée, il naît entre ce redevable et ladite administration une contestation sur l'application de ce code ; cette contestation relève de la compétence matérielle du tribunal de première instance et, partant, du pouvoir de juridiction des cours et tribunaux* (1). (C. jud., art. 569, al. 1er, 32°)

4° *Est légalement justifiée, la décision qu'un redevable a un intérêt né et actuel à agir en annulation de procès-verbaux prévoyant des amendes, sans attendre la notification d'une contrainte, dès l'instant où ses observations sur ces procès-verbaux ont été rejetées et que le dossier a été transmis au chef d'office du contrôle T.V.A. afin qu'il fixe les amendes dues* (2). (C. jud., art. 17 et 18)

5° *L'article 84, alinéas 1er et 2, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée n'organise, pas un recours administratif préalable au sens de l'article 1385*undecies *du Code judiciaire, dès lors qu'il n'oblige pas le redevable à s'adresser au ministre des Finances avant d'agir en justice et ne lui impose aucune condition de forme ou de délai à respecter pour ce faire ; pareil recours n'est pas davantage organisé en vertu de cet article 84* (3). (C.T.V.A., art. 84, al. 1er et 2, C. jud., art. 1385*undecies*)

(ÉTAT BELGE, MINISTRE DES FINANCES C. S.P.R.L. CAMPENAIRE)

(1), (2) et (3) Voir les concl. du M.P.

Conclusions de M. l'avocat général Henkes :

I. La procédure devant la Cour

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 3 mars 2006 par la cour d'appel de Mons (2004/RG/265).

Rapporteur : Madame le conseiller Sylviane Velu.

II. Faits de la cause et antécédents de la procédure

1. L'administration de la T.V.A., à l'occasion d'un contrôle, a constaté des irrégularités dans la comptabilité de la défenderesse.

En application de l'article 70, § 2 du Code de la T.V.A. et 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 administrations fiscales compétentes vont dresser des procès-verbaux mettant à charge de l'assujetti des amendes égales au double des taxes dues.

2. La défenderesse, sans attendre qu'une contrainte soit délivrée par l'administration fiscale, porte l'affaire devant le tribunal fiscal afin d'obtenir l'annulation des procès-verbaux et des amendes fiscales qu'ils visaient, en raison des irrégularités les entachant et, subsidiairement, la réduction des amendes en raison de leur caractère excessif.

3. Devant le premier juge, comme en appel, l'administration fiscale conteste la possibilité pour le contribuable de saisir le juge fiscal avant qu'une contrainte n'ait été décernée.

À l'inverse, les juges du fond, de manière unanime, ont rejeté cette position du fisc. Pour eux, les dispositions des articles 17, 18, 569, 32° et 632 du Code judiciaire n'excluent pas qu'une contestation relative à l'application de la loi fiscale puisse être soumise au juge, avant même qu'une contrainte ne soit décernée (A).

4. Par ailleurs, avant d'introduire son action, la défenderesse a demandé à l'administration de revoir son point de vue, sur la base de l'article 84, alinéa 1er, du Code T.V.A.

Cette disposition prévoit que « la solution des difficultés qui peuvent s'élever relativement à la perception de la taxe avant l'introduction des instances appartient au Ministre des Finances ».

Le rejet de cette requête a amené le contribuable à porter l'affaire devant les tribunaux.

Cependant, l'action judiciaire a été introduite plus de trois mois après le refus de l'administration de revoir sa position.

5. Or, selon l'administration, en vertu de l'article 1385*undecies*, alinéa 2, du Code judiciaire, la demande aurait dû être formée, à peine d'irrecevabilité, dans un délai de 3 mois.

L'article 1385*undecies*, alinéa premier, prévoit que « contre l'administration fiscale, et dans les contestations visées à l'article 569, alinéa 1er, 32°, l'action n'est admise que si le demandeur a introduit préalablement le recours administratif organisé par ou en vertu de la loi ». L'alinéa 2 précise que « l'action est introduite (...), à peine de déchéance, au plus tard dans un délai de trois mois à partir de la notification de la décision relative au recours administratif ».

6. Les juges d'appel ont également rejeté ce raisonnement. Ils considèrent, d'une part, que le recours prévu par l'article 84 du Code T.V.A. n'est pas un recours « organisé » au sens de l'article 1385*undecies*, alinéa 1er, du Code judiciaire et, d'autre part, que le litige qu'ils doivent trancher ne concerne pas la perception de la taxe (hypothèse visée par l'article 84 précité), mais le fondement d'amendes fiscales que l'administration entend appliquer (B).

III. Examen des moyens

7. Le pourvoi comporte deux moyens : le premier, divisé en cinq branches, critique la décision exposée ci-dessus sous le litera (A). Le second, divisé en deux branches, critique la décision exposée au litera (B).

A) *Premier moyen*

8. Le premier moyen, qui est pris de la violation des articles 2, 8, 9, 17, 18, 569, alinéa 1er, 32°, et 632 du Code judiciaire, 59, § 1er, 83, § 1er, 84, spécialement alinéa 1er, 85, 89, spécialement alinéa 2, de la loi du 3 juillet 1969 créant le Code de la taxe sur la valeur ajoutée, 144, 145 et 172 de la Constitution, 9 de l'arrêté du Régent du 18 mars 1831, du principe général du droit administratif de la continuité des services impliquant la reconnaissance du « principe du préalable » et des articles 1318, 1319 et 1320 du Code civil, est divisé en cinq branches.

1) Première, deuxième et quatrième branches

a) Exposé

9. En ces trois branches, le moyen repose tout entier sur la considération qu'en vertu des articles 144 et 145 de la Constitution, un litige ne peut entrer dans les attributions du pouvoir judiciaire que s'il constitue une contestation relative à des droits civils ou politiques, et qu'en matière de la T.V.A., une contestation relative à des droits subjectifs ne se concevrait qu'à partir du moment où l'État s'est délivré le titre qui établit et rend exécutoire la dette fiscale, de sorte que :

(a) « le tribunal de première instance n'a "compétence", ou plus exactement pouvoir juridictionnel, qu'en ce qui concerne les contestations qui visent, en matière de T.V.A., une contrainte rendue exécutoire, qu'elles concernent le principe même de la taxe, son assiette, les conditions de son établissement, la validité des preuves rapportées quant à son existence et son étendue, ou ses accessoires, tels intérêts, amendes et frais », et

(b) tant les procès-verbaux confectionnés par les fonctionnaires des directions de recherche que ceux, subséquents, par lesquels le fonctionnaire compétent en ce domaine, évalue le montant de la taxe et/ou des amendes et qui, annexés ensuite à la contrainte, en forment le complément indispensable mais non indépendant, ne constituent pas le titre exécutoire d'une imposition établie à tort qui est susceptible de faire l'objet d'un recours devant le tribunal compétent en vertu des articles 569, alinéa 1er et 632 du Code judiciaire, seule la contrainte, en matière de T.V.A., constitue un acte juridique fiscal individuel pouvant faire l'objet d'un recours, organisé par l'article 89 du Code de la T.V.A., devant les

juridictions de l'ordre judiciaire, les procès-verbaux de constat n'étant pas, en soi, de tels actes et ne pouvant donner lieu à une contestation en matière « civile » au sens des articles 144 et 145 de la Constitution, et *a fortiori* en matière fiscale en l'absence de contrainte, et que

(c) « le redevable n'a pas un intérêt né et actuel à contester les procès-verbaux dressés en vertu de l'article 59, § 1er, CTVA en l'absence d'une contrainte car ces procès-verbaux, confectionnés par des fonctionnaires qui n'ont pas compétence pour établir la dette d'impôt, la rendre exécutoire, fixer les amendes et les réduire, seul le Ministre des Finances ou ceux qu'il mandate ayant ce pouvoir en vertu de l'article 9 de l'arrêté du Régent du 18 mars 1831, ne fixent pas la taxe et/ou les amendes et ne manifestent pas la décision de l'administration de délivrer contrainte à défaut de payement volontaire, seule la notification de la contrainte concrétisant l'intention du fisc de récupérer la créance du Trésor ».

10. Partant, selon le demandeur, l'arrêt attaqué, qui admet qu'un litige relatif aux procès-verbaux litigieux peut être porté devant le tribunal fiscal,

— (première branche), violerait, d'une part, les articles 144 et 145 de la Constitution, en considérant que rentre dans les attributions du pouvoir judiciaire un litige qui ne porte pas sur des droits subjectifs, et, d'autre part, les articles 8, 9, 569, 32° et 632 du Code judiciaire, en interprétant erronément ces dispositions qui règlent la compétence des juridictions (au sein du pouvoir judiciaire) comme des dispositions qui régissent la répartition des attributions entre les pouvoirs constitutionnels ;

— (deuxième branche), violerait les articles 144, 145 et 172 de la Constitution, 59, § 1er, 85 et 89 du Code T.V.A., 9 de l'arrêté du Régent du 18 mars 1831 et 8, 9, 569, alinéa 1er, 32° et 632 du Code judiciaire, en décidant à tort que des procès-verbaux en matière de T.V.A. sont susceptibles de donner lieu à une contestation relative à des droits civils ou politiques, au sens des articles 144 et 145 de la Constitution, alors que seules ces contestations pourraient être déférées au pouvoir judiciaire ;

— (quatrième branche), violerait les articles 17, 18 du Code judiciaire, 59, § 1er, 83, § 1er, 84, 85, 89, spécialement alinéa 2 du Code de la T.V.A. et 9 de l'arrêté du Régent du 18 mars 1831.

b) Discussion

11. En ces trois branches, le moyen manque en droit.

12. En vertu de l'article 569, al. 1er, 32° du Code judiciaire, inséré par la loi du 23 mars 1999 relative à l'organisation judiciaire en matière fiscale, le tribunal de première instance est compétent pour connaître « de toute action relative à l'application d'une loi d'impôt ».

À propos de cette disposition, l'exposé des motifs de la loi précitée contient les explications suivantes :

« Cet article constitue le noyau de la réforme proposée : l'intégration du contentieux fiscal au pouvoir judiciaire, plus précisément aux compétences particulières et exclusives du tribunal de première instance.

La terminologie est empruntée à l'article 632 du Code judiciaire. À l'instar de ce qui est admis depuis toujours pour l'application de l'article

précité, la notion de "loi d'impôt" doit être comprise dans sa signification matérielle, à savoir tout prescrit général et contraignant en matière fiscale, que ce soit une loi fédérale, un décret, une ordonnance ou un règlement.

L'emploi de la notion de "contestations relatives à l'application d'une loi d'impôt" comme critère de compétence absolue a encore pour conséquence que le pouvoir judiciaire pourra statuer sur la légalité de toute application individuelle d'une norme fiscale. Certains actes juridiques fiscaux et individuels — comme l'octroi ou le non-octroi de prolongations de délais (article 311 du C.I.R. 92), l'octroi ou le non-octroi d'un sursis de paiement (article 10 de la loi du 15 mai 1846, actuel article 66 des lois coordonnées sur la comptabilité nationale), l'octroi ou le non-octroi du sursis de paiement de "l'impôt incontestablement dû" (article 410, alinéa 3, du C.I.R. 92), la non-exonération des intérêts de retard (article 417 du C.I.R.) et l'exigence d'une caution personnelle ou d'une garantie réelle (article 420 du C.I.R. 92) — n'ont pu jusqu'à présent être contestés que devant le Conseil d'État, à défaut d'une compétence particulière du pouvoir judiciaire en cette matière.

Les actes juridiques fiscaux normatifs, quant à eux, pourront, comme auparavant, être contestés exclusivement devant la Cour d'Arbitrage ou le Conseil d'État, selon qu'il s'agit d'une loi formelle (article 142 de la Constitution ; article 1er de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'Arbitrage) ou d'un règlement (article 14 des lois coordonnées sur le Conseil d'État).

Il n'empêche que la légalité d'une norme fiscale peut être indirectement contestée devant un juge ordinaire, notamment lorsque cette norme constitue le fondement d'actes juridiques fiscaux individuels qui font l'objet d'une contestation directe (respectivement article 142 de la Constitution et article 26 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'Arbitrage, d'une part, et article 159 de la Constitution, d'autre part).

Conformément aux articles 17 et 18, premier alinéa, du Code judiciaire, un recours ne pourra évidemment être introduit que dans la mesure où le demandeur a un intérêt né et actuel pour le faire. Ceci signifie que, outre les cas précités qui désormais ne relèvent plus de la compétence du Conseil d'État, l'action du contribuable contre le fisc ne peut être admise que pour contester une imposition qui a été établie et rendue exécutoire à tort ou pour exiger le remboursement d'un impôt payé indûment » (1).

13. Prenant appui sur cette explication, le Conseil d'État, saisi d'un recours formé par un contribuable contre une décision par laquelle le directeur des contributions directes avait rejeté une demande d'exonération des intérêts de retard, a décidé qu'il n'était plus compétent pour connaître de ce type de décision (2).

---

(1) Projet de loi relatif au contentieux en matière fiscale (n° 1341/1) et Projet de loi relatif à l'organisation judiciaire en matière fiscale (n° 1342/1), Exposé des motifs, *Doc. parl.*, 1341/1-97/98 et 1342/1-97/98, s.o. 1997-1998, pp. 35-36.

(2) C.E., arrêt n° 180.334 du 3 mars 2008. Jurisprudence constante ; v. not. C.E., arrêt n° 84.689 du 17 janvier 2000 : « (...) l'intention du législateur est de limiter la compétence du Conseil d'État aux 'actes juridiques fiscaux normatifs' et de faire relever toutes les autres contestations de la compétence du pouvoir judiciaire et, en conséquence, que

Il avait déjà antérieurement considéré, qu'afin de déterminer ce qu'il y avait lieu d'entendre par « contestations relatives à l'application d'une loi d'impôt », il convenait de lire cette disposition en combinaison avec l'article 632 du même Code, remplacé par l'article 7 de la loi du 23 mars 1999 précitée, qui est rédigé comme suit : « Art. 632. Toute contestation relative à l'application d'une loi d'impôt est de la compétence du juge qui siège au siège de la cour d'appel dans le ressort duquel est situé le bureau où la perception a été ou doit être faite ou, si la contestation n'a aucun lien avec la perception d'un impôt, dans le ressort duquel est établi le service d'imposition qui a pris la disposition contestée (...) », et qu'il pouvait se déduire de cette lecture conjointe « que le législateur distingue explicitement les contestations liées à la perception d'un impôt des contestations qui n'ont "aucun lien avec la perception d'un impôt" (1) et qu'il entend, par conséquent, donner l'interprétation la plus large qui soit à la notion de "disposition contestée" ; qu'en conséquence, une contestation relative à l'application d'une loi d'impôt devrait également pouvoir se concevoir de la manière la plus large qui soit », de sorte qu'il en résulte que « les termes "application d'une loi d'impôt" sont tout à fait généraux, en sorte que la compétence du tribunal de première instance n'est pas limitée aux litiges portant sur la perception même de l'impôt » (2).

14. En matière de taxe sur la valeur ajoutée, la contrainte constitue non seulement le titre de la taxation concrétisant la dette fiscale à défaut de paiement spontané et inconditionnel de la taxe due mais aussi l'acte valant titre exécutoire nécessaire au recouvrement de la dette fiscale (3).

D'autres diront que la contrainte en matière d'imposition indirecte a une double fonction : elle matérialise l'existence de la dette et, en ce sens, a une fonction déclarative de la créance dont se prévaut l'administration (4), et qu'elle constitue, en outre, « un titre légal de perception de l'impôt, le titre exécutoire au sens de l'article 1494 du Code judiciaire » (5) ; ou encore qu'« en matière de T.V.A., [la contrainte] est à la fois le titre de la taxation et le premier acte de poursuite pour le recouvrement des sommes dues à ce titre » (6). D'autres diront encore que c'est à la fois un acte d'établissement de l'impôt et un acte de recouvrement de celui-ci (7).

---

cette compétence particulière et exclusive du tribunal de première instance en ce qui concerne les contestations relatives aux actes juridiques fiscaux individuels exclut la compétence résiduelle générale du Conseil d'État » (point 2.7).

(1) Je souligne.

(2) C.E., arrêt n° 84.689 du 17 janvier 2000, points 2.3 et s.

(3) Cass. 9 mars 2006, RG C.04.0284.N, *Pas*. 2006, n° 140 et *www.cassonline.be*. La Cour a énoncé la même définition dans un autre arrêt du 9 mars 2006, RG C.04.0303.N, *www.cassonline.be* et *Pas*. 2006, n° 141.

(4) N. Pirotte, *Le recouvrement fiscal*, Kluwer, p. 8.

(5) G. de Leval, *La réforme fiscale et le droit d'exécution*, CUP, vol. XXX, p. 331.

(6) E. Boigelot, « Le recouvrement de l'impôt », in *La nouvelle procédure fiscale et sa pratique*, Édition du jeune barreau de Bruxelles, 1999, p. 196.

(7) V. aussi Tiberghien, *o.c.*, 5970, p. 1010 : la contrainte est « le premier acte de poursuite pour le recouvrement de la T.V.A, des intérêts, des amendes fiscales et des accessoires ».

15. Toutes ces définitions ont en commun le mérite de bien mettre en lumière la circonstance que la contrainte, dont la délivrance n'est pas facultative dans le chef de l'administration fiscale compétente (1), est — sans surprise — un acte administratif (2) fiscal parmi d'autres relatifs à la taxation de l'assujetti à la T.V.A.

Ainsi, notamment, il est précédé par d'autres, qui ne sont pas moins importants, tant en droit qu'en fait, et qui, incontestablement, peuvent être source de droits et de préjudices, ainsi que l'illustre parfaitement la présente cause.

16. Est-ce à dire que ces actes administratifs fiscaux autres que, notamment, la contrainte, sont susceptibles d'un contrôle judiciaire immédiat, sans le passage obligé par un recours administratif préalable ?

Certes, « le droit de s'adresser au juge en matière fiscale ne doit pas être à ce point étendu qu'il permette au juge de se saisir d'office de toute contestation d'ordre juridique (sur les conséquences juridiques d'éléments de fait, sur l'application du droit, sur les conséquences de droit) qui pourrait lui être soumise. Le droit d'accès à un juge n'est en conséquence pas toujours un droit absolu ; les limitations sont admises pour autant qu'elles n'atteignent pas l'essence même de ce droit (voy. Cour européenne des droits de l'homme, 21 février 1975, Golder, considérant 38 ; 27 février 1980, Deweer, considérant 49 ; 28 juin 1984, Campbell et F'ell, considérant 90 ; 28 mai 1985, Ashingdanne, considérant 57 ; 8 juillet 1986, Lithgow, considérant 194 ; 27 août 1991, Philis, considérant 59 ; 16 décembre 1992, De Geouffre de la Pradelle, considérant 28 ; 21 septembre 1994, Fayed, considérant 65). De même, il n'est pas exigé en droit que toute personne se défende, il suffit qu'elle puisse se défendre. Du redevable d'un impôt, il faut s'attendre qu'il agisse avec diligence (*vigilantibus, non dormientibus, subveniunt iura*), précisément pour éviter que l'administration ne répare pas ses fautes et que le pouvoir judiciaire soit submergé de litiges inutiles » (3).

17. Toutefois, à défaut de dispositions légales réduisant formellement la notion de « contestations relatives à l'application d'une loi d'impôt » visée à l'article 569, al. 1er, 32°, du Code judiciaire, au contrôle de la légalité de la seule contrainte rendue exécutoire, en ce compris le principe même de la taxe, son assiette, les conditions de son établissement, la validité des preuves rapportées quant à son existence et son étendue, ou ses accessoires, tels les intérêts, les amendes et les frais, l'affirmation du demandeur, et les développements y afférant dans sa requête en cassation, que toute contestation qui ne porterait pas sur cette légalité serait irrecevable et que seule la contrainte, en matière de T.V.A.,

(1) La délivrance d'une contrainte en matière de T.V.A. n'est pas une faculté pour le fisc : l'administration fiscale compétente est tenue de décerner une contrainte en recouvrement de la taxe, des amendes, des intérêts et frais accessoires lorsque l'assujetti persiste à contester, notamment dans la phase administrative de la procédure, la taxe fixée au terme du procès-verbal rédigé par le fonctionnaire compétent (v. Cass. 9 mars 2006, RG C.04.0284.N et RG C.04.0313.N, *Pas*. 2006, nos 140 et 141).

(2) Cass. 20 mars 2008, RG F.07.0016.F, *Pas*. 2008, no 194 et *www.cassonline.be*.

(3) Projet de loi relatif au contentieux en matière fiscale (no 1341/1) et Projet de loi relatif à l'organisation judiciaire en matière fiscale (no 1342/1), Exposé des motifs, *Doc. parl.*, 1341/1-97/98 et 1342/1-97/98, s.o. 1997-1998, p. 38.

constituerait un acte juridique fiscal individuel pouvant faire l'objet d'un recours, organisé par l'article 89 du Code de la T.V.A., devant les juridictions de l'ordre judiciaire, les procès-verbaux de constat n'étant pas, en soi, de tels actes et ne pouvant donner lieu à une contestation en matière « civile » au sens des articles 144 et 145 de la Constitution, et, *a fortiori*, en matière fiscale, en l'absence de contrainte, ne me paraissent pas, au regard de la formulation large de cette nouvelle compétence du tribunal de première instance et à la lumière de l'exposé des motifs précités ainsi que de la lecture qu'en fait le Conseil d'État, reposer sur un fondement juridique convaincant.

18. La doctrine, au demeurant, me paraît assez unanimement donner de l'étendue de la compétence en matière de la T.V.A. du tribunal fiscal une définition plus large que celle retenue par le demandeur.

Ainsi l'on peut recenser A. Decroës, qui écrit que : « Si la compétence du tribunal de première instance est évidemment maintenue dans la nouvelle procédure, celui-ci peut dorénavant être saisi dès qu'une contestation en matière de lois d'impôts existe. Une telle contestation peut parfaitement exister avant que la contrainte soit notifiée, dès le moment où la position administrative résulte d'un acte quelconque contre lequel le contribuable émet un grief. Il pourra s'agir, par exemple, de la notification d'un procès-verbal par lequel l'administration estime pouvoir réclamer un certain montant de taxes et amendes » (1).

De même Tiberghien soutient « qu'un assujetti ne doit pas attendre la contrainte pour engager une procédure devant le tribunal » (2).

H. Louveaux et P. Vandermotten (3) relèvent, en y opinant, du moins implicitement, que « en matière de T.V.A., il a été décidé que la possibilité de saisir le tribunal ne se limite pas à l'hypothèse où une contrainte a été décernée et que le procès-verbal notifié à l'assujetti est susceptible de lui faire grief, de telle sorte qu'il a intérêt à en demander l'annulation sans attendre la contrainte (Civ. Liège, 29 octobre 2001, RG, n°s 01/2993/A et 01/2994/A ; Civ. Mons, 14 fév. 2002, RG n° 2000/2515/A et 2001/2405/A) ».

19. Par conséquent, la recevabilité d'une action judiciaire, qui, comme en l'espèce, concerne des procès-verbaux infligeant des amendes à un assujetti, ne doit s'examiner, je pense, qu'au regard, d'une part, des articles 17 et 18 du Code judiciaire et, au besoin, d'autre part, au visa de l'article 1385*undies* du même Code combiné avec l'article 84 du Code de la T.V.A.

20. Ces deux dernières dispositions constituant, le cas échéant, un éventuel frein spécifique à un recours judiciaire immédiat contre un acte administratif fiscal préalable, je l'examine en premier lieu.

---

(1) A. Decroës, « La procédure judiciaire fiscale », *J.D.F.*, 2000, pp. 271 et 272. Je souligne.

(2) Tiberghien, *Manuel de droit fiscal*, Larcier, Bruxelles, éd. 2006, n° 5971.1, p. 1011. En ce sens, H. Vandebergh, « Naar de rechtbank zonder dwangbevel inzake BTW ? », *T.F.R.*, 2004, pp. 843-847 ; *id.*, Th. Afschrift et I. Galson, « La procédure fiscale après les lois des 15 et 23 mars 1999 », *J.T.*, 1999, p. 505.

(3) H. Louveaux et P. Vandermotten, « La nouvelle procédure judiciaire devant les juges du fond en matière de "contestations relatives à l'application d'une loi d'impôt" » (Examen de jurisprudence), *R.G.C.F.*, 2002/1, p. 10.

L'article 1385*undies*, alinéa 1er, du Code judiciaire, dispose que « contre l'Administration fiscale, et dans les contestations visées à l'article 569, alinéa 1er, 32°, l'action n'est admise que si le demandeur a introduit préalablement le recours administratif organisé par ou en vertu de la loi ».

L'article 84 du Code de la T.V.A, énonce que « la solution des difficultés qui peuvent s'élever relativement à la perception de la taxe avant l'introduction des instances appartient au Ministre des Finances ».

Le Ministre des Finances conclut les transactions avec les redevables, pourvu qu'elles n'impliquent pas exemption ou modération d'impôt.

Dans les limites prévues par la loi, le montant des amendes fiscales proportionnelles prévues par le présent Code ou par les arrêtés pris pour son exécution, est fixé selon une échelle dont les graduations sont déterminées par le Roi ».

21. Faut-il considérer, comme le soutient le demandeur dans ses développements relatifs aux deux premières branches du moyen, que « le recours administratif fondé sur l'article 84 du CTVA possède le caractère d'un "recours administratif préalable", dès lors qu'il précède le recours juridictionnel, qui lui ne peut alors être introduit que par une opposition à l'exécution de la contrainte, celle-ci étant décernée lorsque la procédure transactionnelle n'a pu aboutir, de sorte qu'en application du privilège du préalable et du droit de décerner la contrainte qui l'accompagne dont l'administration bénéficie, c'est le débiteur qui met en œuvre la procédure contradictoire (application combinée des articles 85, § 2, 3° et § 3 et 89, alinéa 2, du CTVA » et que ce recours « constitue la seule voie permettant de contester spécialement les procès-verbaux de constat en l'absence de toute contrainte » (p. 18) et « cet article 84 du CTVA prévoit une procédure facultative du règlement amiable d'un litige fiscal en matière de T.V.A. ; (...) elle constitue la seule voie permettant de contester spécialement les procès-verbaux de constat en l'absence de toute contrainte » (*id.*) ?

Je ne le pense pas.

22. Il y a, d'abord, peut-être, un argument de texte : l'article 84 du Code de la T.V.A vise « la solution des difficultés qui peuvent s'élever relativement à la perception de la taxe ». En l'espèce il s'agit de procès-verbaux infligeant des amendes. Est-ce, au sens strict, une difficulté liée à la perception de la taxe ?

23. Ensuite, et plus fondamentalement, selon l'exposé des motifs précités, « le nouvel article 1385*undecies* du Code judiciaire permet d'appliquer un principe du contentieux administratif développé par la jurisprudence de la section d'administration du Conseil d'État : le citoyen ne peut s'adresser au juge — dans la mesure où cela s'avère encore nécessaire et précisément pour cette raison — qu'après avoir lui-même épuisé les voies de recours mises à sa disposition auprès de l'administration » (1).

Toutefois :

— « À la demande de M. Leterme, le Ministre confirme qu'il n'existe pas de procédure administrative de recours formalisée en matière de

(1) Projet de loi, *o.c.*, p. 37.

T.V.A.. En d'autres termes, le contribuable peut s'adresser directement au juge.

M. Olaerts indique qu'à l'heure actuelle, il existe cependant *de facto* une petite procédure "officieuse" de réclamation en matière de T.V.A. qui n'est toutefois pas organisée par la loi. Il estime qu'il conviendrait d'officialiser cette procédure à l'avenir » (1) :

— « M. Leterme (...) rappelle que l'article 1385*undecies* (nouveau) dispose en son alinéa 3 qu'"hormis ce qui concerne les sanctions administratives, le requérant ne peut soumettre au juge des griefs qui n'ont été ni formulés dans son recours administratif, ni examinés d'office par l'instance administrative de recours que pour autant qu'ils invoquent une contravention à la loi ou une violation des formes de procédure prescrites à peine de nullité".

Dans son avis du 23 janvier 1997, confirmé par son avis rendu d'urgence le 9 février 1998, le Conseil d'État a considéré que l'application restreinte du concept de "grief nouveau" à l'occasion du transfert du premier degré d'instance de l'ordre administratif vers l'ordre judiciaire limite l'action judiciaire et n'est donc pas conforme à la notion de pleine juridiction telle que définie par la Cour européenne des droits de l'homme (2) ;

— « Terloops merk ik op dat er voor de BTW geen administratieve bezwarenprocedure bestaat of ontworpen zal worden. De belastingplichtige kan zich uis inzake BTW rechtstreeks tot de rechter wenden » (3) ;

— « En T.V.A., le recours administratif préalable n'est pas obligatoire. Nous ne sommes donc pas dans la même situation qu'en impôts directs » (4).

24. Tout cela fait écrire à Monsieur le Professeur Van Orshoven, qui conclut à l'inexistence d'un préalable administratif obligatoire organisé au sens de l'article 1385*undies* précité en matière de T.V.A. : « wat de Minister kennelijk bedoelde is dat er inzake BTW – en hetzelfde geldt voor de andere indirecte belastingen – geen dergelijk administratief beroep is georganiseerd » (5).

Et l'on ne voit pas davantage pourquoi le préalable administratif facultatif en cause serait, en dehors de l'hypothèse d'une opposition à contrainte, la seule voie de contestation de procès-verbaux infligeant des amendes, comme le soutient le demandeur.

25. Le caractère facultatif et inorganisé du recours visé à l'article 84 du Code T.V.A. est confirmé par la Doctrine :

— A. Decroës : « En matière d'impôts indirects, il n'existe en règle aucun recours administratif organisé. Le contribuable peut dès lors saisir directement le tribunal de première instance. Les possibilités "officieuses" de régler les conflits au niveau de l'administration ne peuvent être considé-

(1) Projet de loi relatif au contentieux en matière fiscale, Projet de loi relatif à l'organisation judiciaire en matière fiscale, (...), Rapport (Commission des finances et du budget), *Doc. parl.*, s.o. 1997/98, n° 1341/17, p. 85.

(2) *Id.*, p. 52.

(3) Ch. Repr., Ann. Parl., s.o. 1997-1998, 22/04/1998 – après-midi, 8515.

(4) Ministre MAYSTADT, *id.*, 8522.

(5) P. VAN ORSHOVEN, in B. PETERS (ed.), *De hervorming van de fiscale procedure*, Maklu, pp. 222 à 227, spéc., p. 225.

rées comme un recours administratif organisé. Ainsi, la procédure "officieuse" de réclamation en matière de T.V.A. existe en vertu de la loi mais n'est pas organisée par ou en vertu de la loi » (1).

— J.-P. Bours : « En matière d'impôts indirects (T.V.A., droits d'enregistrement et de succession, etc.), aucun recours administratif préalable n'est prévu. Les travaux préparatoires précisent toutefois "que l'on s'efforcera de réaliser le plus grand parallélisme possible" entre impôts directs et T.V.A. au niveau de la procédure de réclamation. Rien n'est cependant prévu à ce jour ; l'article 1385*undecies* dispose que l'action devant les tribunaux n'est admise "que si le demandeur a introduit préalablement le recours administratif organisé par ou en vertu de la loi". Un arrêté Royal sera donc vraisemblablement pris ultérieurement régissant la procédure administrative de réclamation en la matière » (2).

26. L'administration fiscale elle-même considère que :

« La procédure de recours administrative est facultative pour tout assujetti : aucune disposition légale ne l'oblige à soumettre le litige préalablement à l'administration » (3). Et, dans une circulaire du 26 mai 2000, elle enseigne que « la loi du 23 mars 1999 ne fixe pas le délai dans lequel l'action doit être introduite auprès du tribunal de première instance, si ce n'est dans le cas où un recours administratif préalable est "organisé par ou en vertu de la loi"(*). Le fait que le recours administratif continue à échapper, en matière de taxe sur la valeur ajoutée, à cette organisation "par ou en vertu de la loi", laisse, en pratique, au demandeur la faculté d'intenter son action à tout moment utile » !

27. Reste la condition générale de recevabilité de toute action judiciaire : l'action ne peut être admise que si le demandeur a qualité et intérêt pour la former (Code judiciaire, article 17) et l'intérêt doit être né et actuel. L'action peut être admise lorsqu'elle a été intentée, même à titre déclaratoire, en vue de prévenir la violation d'un droit gravement menacé (même Code, article 18).

L'intérêt est le résultat ou l'avantage, matériel ou moral, effectif et non théorique, que le demandeur en justice veut se voir reconnaître par le juge auquel il soumet sa prétention (4). Il doit être licite (5), direct et personnel (6), né et actuel (7). L'intérêt à agir s'apprécie au moment où la demande est introduite (8).

28. Qu'en est-il en l'espèce ?

Pour rappel, en application de l'article 70, § 2, du Code de la T.V.A. et de l'arrêté royal n° 41 du 30 janvier 1987 fixant le montant des amendes

(1) A. Decroës, « La procédure judiciaire fiscale », *J.D.F.*, 2000, pp. 285 et 286.

(2) J.-P. Bours, « La réforme de la procédure fiscale. Synthèse (historique, bilan, lacunes,...) », in *La nouvelle procédure fiscale*, CUP, Volume XXX, Tome i — 26 mars 1999, p. 272.

(3) Commentaires T.V.A., n° 84112.

(4) A. Fettweis, *Manuel de procédure civile*, Liège, ULg, 1987, n° 27.

(5) Cass. 7 octobre 2003, RG P.03.0422.N, *Pas.* 2003, n° 482 et *www.cassonline.be*.

(6) Cass. 4 avril 2005, RG C.04.0336.F et C.04.0351.F, *Pas.* 2005, n° 194 et les conclusions de Monsieur le premier avocat général Jean-François Leclercq.

(7) Cass. 29 février 1996, RG, C.93.0511.N, *www.cassonline.be*.

(8) Cass. 24 avril 2003, RG C.00.0567.F et C.01.0004.F, *Pas.* 2003, n° 261 et *www.cassonline.be*.

fiscales proportionnelles en matière de taxe sur la valeur ajoutée, les administrations fiscales compétentes ont dressé des procès-verbaux mettant à charge de l'assujetti des amendes égales au double des taxes dues.

Affirmer, comme le fait le demandeur, que « le redevable n'a pas un intérêt né et actuel à contester les procès-verbaux dressés en vertu de l'article 59, § 1er, CTVA en l'absence d'une contrainte car ces procès-verbaux, confectionnés par des fonctionnaires qui n'ont pas compétence pour établir la dette d'impôt, la rendre exécutoire, fixer les amendes et les réduire, seul le Ministre des Finances ou ceux qu'il mandate ayant ce pouvoir en vertu de l'article 9 de l'arrêté du Régent du 18 mars 1831, ne fixent pas la taxe et/ou les amendes et ne manifestent pas la décision de l'administration de délivrer contrainte à défaut de payement volontaire, seule la notification de la contrainte concrétisant l'intention du fisc de récupérer la créance du Trésor » (requête, p. 13) ne convainc pas.

S'il me paraît difficile de nier que la notification au requérant des sanctions infligées par l'administration via les procès-verbaux litigieux et le désaccord de l'assujetti constituent une contestation relative à une loi d'impôt, dont l'objet peut être soumis au tribunal même avant qu'une contrainte soit décernée (voir ci-dessus), il me paraît tout autant difficile de nier que cet acte administratif fiscal, de par sa nature particulière, affecte la situation juridique de l'assujetti, qu'il modifie l'ordonnancement juridique le concernant et qu'il est susceptible de lui faire grief.

Partant, l'assujetti ainsi sanctionné a un intérêt, au sens des articles 17 et 18 précité, à contester cet acte devant le juge fiscal.

Et tel est bien la conclusion des juges d'appel lorsqu'ils énoncent qu'« en l'occurrence, il tombe sous le sens que la [défenderesse], dès l'instant où ses observations sur les procès-verbaux prévoyant les amendes avaient été rejetées et que le dossier avait été transmis "au chef d'office du contrôle T.V.A. afin qu'il fixe les amendes dues", avait un intérêt né et actuel à agir en annulation desdits procès-verbaux, sans attendre la notification d'une contrainte ».

2) Troisième branche

a) Exposé

29. En cette branche, le moyen fait grief à l'arrêt attaqué, qui décide que l'exception d'irrecevabilité soulevée par le demandeur doit être rejetée parce que « c'est à tort qu'(il) voudrait restreindre (la) compétence (des tribunaux de l'ordre judiciaire), en matière de taxe sur la valeur ajoutée, aux seuls cas où une contrainte a été décernée » dès lors qu'« aucun texte ne permet de considérer qu'en la même matière, la compétence des tribunaux de l'ordre judiciaire serait limitée aux actes de l'administration qui, avant les lois de réforme des procédures fiscales de mars 1999, étaient susceptibles d'annulation par le Conseil d'État », de donner des conclusions du demandeur une interprétation qui n'est pas conciliable avec leurs termes et, en tout cas, leur prête une portée qu'elles ne revêtent pas, violant ainsi la foi qui leur est due (méconnaissance des articles 1318, 1319 et 1320 du Code civil), dès lors qu'il n'y avait pas soutenu que la compétence des tribunaux judiciaires, en matière fiscale

et, singulièrement, dans le domaine de la taxe sur la valeur ajoutée, serait limitée aux actes de l'administration qui, avant la réforme de la procédure fiscale, étaient susceptibles d'annulation par le Conseil d'État mais qu'il s'était borné à souligner que les procès-verbaux dressés conformément à l'article 59, § 1er du Code n'étaient pas susceptibles de faire l'objet d'un recours en annulation devant le Conseil d'État et que, ne constituant pas un titre qui établirait la taxe (ou l'amende) et permettrait sa perception, ils ne peuvent davantage être attaqués, en l'absence de contrainte, devant les tribunaux de l'ordre judiciaire compétents en vertu de l'article 569, alinéa 1er, 32°, lu conjointement avec l'article 632 du même Code, puisqu'ils ne concernent pas une contestation portant sur une imposition établie et rendue exécutoire à tort.

b) Discussion

30. Le moyen, en cette branche, est irrecevable, parce que dénué d'intérêt pour la cassation, dès lors que, la prétendue violation de la foi due aux conclusions du demandeur fût-elle vérifiée, elle serait sans incidence sur la décision de reconnaître le pouvoir de juridiction du premier juge et de la cour d'appel puisque l'arrêt attaqué considère que, le tribunal de première instance ayant, en vertu des articles 569, alinéa 1er, 32°, et 632 du Code judiciaire, « compétence pour connaître de toute contestation relative à l'application d'une loi d'impôt, même si cette contestation n'a pas de lien avec la perception d'un impôt, c'est à tort que [le demandeur] voudrait restreindre cette compétence, en matière de taxe sur la valeur ajoutée, aux seuls cas où une contrainte a été décernée ».

3) Cinquième branche

a) Exposé

31. En cette branche, le moyen soutient que l'arrêt attaqué viole les articles 59, § 1er, 84, 85, § 2, 89 du Code T.V.A. et le principe du droit administratif de la continuité des services octroyant à l'administration fiscale le privilège du préalable, dès lors qu'en permettant au redevable d'intenter une action en annulation d'un procès-verbal, les juges d'appel conféreraient au redevable le droit d'empêcher l'administration de se donner à elle-même un titre exécutoire qui seul est revêtu des effets prévus par l'article 85, § 2, du Code T.V.A.

b) Discussion

32. Le moyen, en cette branche, ne peut être accueilli, dès lors que l'arrêt attaqué considère que, par la circonstance que le premier juge a déclaré la demande de la défenderesse recevable, « il n'a pas été fait obstacle au privilège dont l'administration bénéficie » et que « celle-ci a du reste poursuivi la procédure en décernant deux contraintes à charge de [la défenderesse], avec les effets qui s'y attachent ».

B) Second moyen

33. Ce moyen, qui est divisé en deux branches, est pris de la violation de l'article 1385*undecies*, alinéa 2, du Code judiciaire, des articles 83, § 1er, 84,

85, et 89 du Code T.V.A., des articles 2024, 2025 et 2026 du Code des taxes assimilées au timbre, avant l'abrogation de celui-ci par la loi du 19 décembre 2006, des articles 219, alinéas 1er et 2, 220 et 221 du Code des droits d'enregistrement, d'hypothèque et de greffe, des articles 63 et 64 de la loi du 22 frimaire An VII, de l'article 9 de l'arrêté du Régent organique de l'administration des finances du 8 mars 1831 et article 149 de la Constitution.

34. En sa première branche, le moyen est dirigé contre la décision de l'arrêt attaqué qu'il n'y a pas lieu de faire application de l'article 1385*undecies*, alinéa 1er, du Code judiciaire et qui soutient que le recours prévu par l'article 84 du Code de la T.V.A. est un recours organisé par ou en vertu d'une loi, au sens de l'article 1385*undecies*, alinéa 1er, du Code judiciaire.

Le moyen, en cette branche, manque en droit, ainsi qu'il ressort de la réponse donnée aux première, deuxième et quatrième branches du premier moyen.

35. En sa seconde branche, le moyen est pris de la violation de l'article 149 de la Constitution et fait grief à l'arrêt attaqué de ne pas statuer sur le moyen que le demandeur, dans ses conclusions, déduisait du non-respect du délai de trois mois prévu par l'article 1385*undecies*, alinéa 2, dans lequel la défenderesse aurait dû, selon lui, introduire son action.

Le moyen, en cette branche, manque en fait. L'arrêt attaqué considère que la procédure utilisée par la défenderesse, prévue par l'article 84 du Code T.V.A., n'est pas organisée par ou en vertu de la loi, au sens de l'article 1385*undecies*, alinéa 1er, du Code judiciaire. Il s'en déduit, de manière implicite mais certaine, que pour les juges d'appel, cette procédure n'est pas de nature à obliger la défenderesse à introduire son action dans les trois mois suivant la décision administrative rendue dans le cadre de cette procédure. L'arrêt attaqué répond donc aux conclusions du demandeur.

IV. Conclusion

36. Rejet.

Arrêt.

I. La procédure devant la Cour

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 3 mars 2006 par la cour d'appel de Mons.

Le 16 mars 2012, l'avocat général André Henkes a déposé des conclusions au greffe.

Le conseiller Sylviane Velu a fait rapport et l'avocat général André Henkes a été entendu en ses conclusions.

II. Les moyens de cassation

Le demandeur présente deux moyens libellés dans les termes suivants :

Premier moyen

Dispositions légales violées

— articles 2, 8, 9, 17, 18, 569, alinéa 1er, 32°, et 632 du Code judiciaire ;

— articles 59, § 1er, 83, § 1er, 84, spécialement alinéa 1er, 85, 89, spécialement alinéa 2, de la loi du 3 juillet 1969 créant le Code de la taxe sur la valeur ajoutée ;

— articles 144, 145 et 172 de la Constitution ;

— article 9 de l'arrêté du Régent du 18 mars 1831 ;

— principe général du droit administratif de la continuité des services impliquant la reconnaissance du principe du préalable ;

— articles 1318, 1319 et 1320 du Code civil.

Décisions et motifs critiqués

L'arrêt, par confirmation du jugement dont appel, dit l'action originaire de la défenderesse, mue par citation du 8 octobre 2002, recevable et partiellement fondée et compense les dépens de l'instance d'appel aux motifs que :

« (L'article 569, alinéa 1er, 32o, du Code judiciaire), complété par l'article 632 du même Code, donne compétence, pour connaître des contestations relatives à l'application d'une loi d'impôt, au tribunal de première instance du lieu du siège de la cour d'appel dans lequel est situé le bureau où la perception a été ou doit être faite ou, si la contestation n'a aucun lien avec la perception d'un impôt, dans le ressort duquel est établi le service d'imposition qui a pris la disposition contestée ; le tribunal ayant ainsi compétence pour connaître de toute contestation relative à l'application d'une loi d'impôt, c'est à tort que (le demandeur) voudrait restreindre cette compétence, en matière de taxe sur la valeur ajoutée, aux seuls cas où une contrainte a été décernée ; aucun texte ne permet de considérer qu'en la même matière, la compétence des tribunaux de l'ordre judiciaire serait limitée aux actes de l'administration qui, avant les lois de réforme des procédures fiscales de mars 1999, étaient susceptibles d'annulation par le Conseil d'État ; c'est à tort également que (le demandeur) prétend que l'intérêt à agir, au sens des articles 17 et 18 du Code judiciaire, suppose, selon les travaux préparatoires desdites lois de mars 1999, "une imposition qui a été établie et rendue exécutoire à tort", par le rôle en matière d'impôts directs ou par la contrainte en matière de taxe sur la valeur ajoutée ; au contraire, l'exposé des motifs mentionne, à titre d'exemples des nouvelles compétences du tribunal de première instance, une série de contestations avec l'administration fiscale qui sont antérieures à tout enrôlement, tel le refus d'un délai supplémentaire pour la rentrée de la déclaration (...) ; en l'occurrence, il tombe sous le sens que (la défenderesse), dès l'instant où ses observations sur les procès-verbaux prévoyant les amendes avaient été rejetées et que le dossier était transmis "au chef (de l')office du contrôle de la taxe sur la valeur ajoutée afin qu'il fixe les amendes dues", avait un intérêt né et actuel à agir en annulation desdits procès-verbaux, sans attendre la notification d'une contrainte ».

Griefs

Première branche

L'article 569, alinéa 1er, 32o, du Code judiciaire, lu conjointement avec l'article 632 du même code, attribue certes compétence à quelques tribunaux de première instance pour connaître des « contestations relatives à l'application d'une loi d'impôt », notamment en ce qui concerne certains actes juridiques individuels qui relevaient antérieurement de la compétence du Conseil d'État et, par ailleurs et spécialement, en matière d'impôts directs, pour tous les recours contre les décisions des directeurs régionaux qui n'exercent plus aucune fonction juridictionnelle.

Néanmoins, c'est uniquement comme « critère de compétence » que la loi a utilisé la notion de « contestation relative à l'application d'une loi d'impôt » ; pour le surplus, un recours ne saurait être valablement introduit devant les

tribunaux de l'ordre judiciaire et relever de leur pouvoir juridictionnel que dans la mesure où il peut être déféré au tribunal et où le demandeur à l'action a un intérêt né et actuel à agir immédiatement, ce qui implique que l'imposition a été établie et rendue exécutoire à tort ou que la demande tend au remboursement d'un impôt payé indûment.

Le tribunal de première instance ne peut connaître d'une action intentée par un contribuable que dans la mesure où elle porte sur une dette fiscale déjà matérialisée par une contrainte notifiée ou signifiée au redevable, la dette fiscale qui peut être contestée devant la juridiction de l'ordre judiciaire devant être établie et rendue exécutoire à tort. Or, en matière de taxe sur la valeur ajoutée, c'est la contrainte, et elle seule, qui constitue à la fois le titre administratif exécutoire que l'administration peut se décerner à elle-même et le premier acte de poursuite pour le recouvrement de la taxe, des intérêts, des amendes fiscales et des accessoires, et qui équivaut au rôle en matière d'impôts directs.

Aussi, en toute hypothèse, le tribunal de première instance n'a « compétence », ou plus exactement pouvoir juridictionnel, qu'en ce qui concerne les contestations qui visent, en matière de taxe sur la valeur ajoutée, une contrainte rendue exécutoire, qu'elles concernent le principe même de la taxe, son assiette, les conditions de son établissement, la validité des preuves rapportées quant à son existence et son étendue, ou ses accessoires, tels intérêts, amendes et frais.

Il s'ensuit qu'en décidant, alors qu'il n'était pas contesté que l'action de la défenderesse n'avait pas pour objet la contestation d'une contrainte rendue exécutoire, mais la validité de procès-verbaux préalables, ceux-ci ne constituant pas un titre qui établit et rend exécutoire la dette fiscale, que le tribunal de première instance de Mons, compétent en matière de contestations relatives à l'application d'une loi d'impôt, avait été valablement saisi de l'action intentée par la défenderesse alors qu'aucune contrainte n'avait été à ce moment délivrée sur leur fondement, l'arrêt viole les articles 144 et 145 de la Constitution en reconnaissant aux juridictions judiciaires un pouvoir qu'elles ne possèdent pas, 8, 9, 569, alinéa 1er, 32°, et 632 du Code judiciaire en confondant la compétence d'attribution et le pouvoir juridictionnel des cours et tribunaux.

Deuxième branche

En vertu de l'article 59, § 1er, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée, qui dispose que l'administration est autorisée à prouver selon les règles et par tous les moyens de droit commun, témoins et présomptions compris, à l'exception du serment, et, en outre, par les procès-verbaux des agents (compétents) toute infraction ou toute pratique abusive aux dispositions de ce code ou prise pour son exécution, de même que tout fait quelconque qui établit ou concourt à établir l'exigibilité de la taxe ou d'une amende, et que les procès-verbaux font foi jusqu'à preuve du contraire, les procès-verbaux dressés par les fonctionnaires compétents constituent un mode de preuve – parmi d'autres – de la taxe ou des amendes mais nullement un titre établissant une taxe dont le recouvrement pourrait être, de la sorte, poursuivi, seule la contrainte visée par l'article 85, § 1er, du même Code formant le titre administratif exécutoire, le rôle et le premier acte de poursuite : elle établit la dette d'impôt et constitue le titre légal de perception de l'impôt que l'administration se délivre à elle-même en vertu du privilège du préalable.

Les procès-verbaux confectionnés par les fonctionnaires des directions de recherche n'établissent pas la taxation. En vertu de l'article 9 de l'arrêté du Régent du 18 mars 1831, c'est le ministre des Finances ou les personnes qu'il mandate qui approuvent les procès-verbaux visés à l'article 59, § 1er, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée, établissent la taxe et décident de l'infliction d'une amende et de sa remise éventuelle en fonction des constatations contenues dans

les procès-verbaux, seule la loi pouvant autoriser la remise d'une taxe au sens large, conformément à l'article 172 de la Constitution.

Ceux-ci ne constituent pas le titre exécutoire d'une imposition établie à tort qui est susceptible de faire l'objet d'un recours devant le tribunal compétent en vertu des articles 569, alinéa 1er, et 632 du Code judiciaire, la recevabilité d'une demande s'appréciant au jour de l'introduction de la cause devant la juridiction ; seule la contrainte, en matière de taxe sur la valeur ajoutée, constitue un acte juridique fiscal individuel pouvant faire l'objet d'un recours, organisé par l'article 89 du Code de la taxe sur la valeur ajoutée, devant les juridictions de l'ordre judiciaire, les procès-verbaux de constat n'étant pas, en soi, de tels actes et ne pouvant donner lieu à une contestation en matière « civile » au sens des articles 144 et 145 de la Constitution, et *a fortiori* en matière fiscale en l'absence de contrainte.

Et cela vaut aussi bien pour les procès-verbaux qui constatent l'infraction reprochée à l'assujetti qu'en ce qui concerne ceux, subséquents, par lesquels le fonctionnaire compétent en ce domaine évalue le montant de la taxe ou des amendes et qui, annexés ensuite à la contrainte, en forment le complément indispensable mais non indépendant, ni les uns ni les autres ne constituant l'acte individuel fiscal établissant la taxe et ne pouvant, en soi, faire l'objet d'un recours devant le tribunal.

Il s'ensuit que l'arrêt, qui décide que l'action qui tendait à l'annulation des procès-verbaux préalables, introduite en l'absence de la notification d'une contrainte, est néanmoins recevable et relève de la compétence des tribunaux en matière fiscale, viole les articles 59, § 1er, 85 et 89, spécialement alinéa 2, [du Code de la taxe sur la valeur ajoutée], 9 de l'arrêté du Régent du 18 mars 1831, 144, 145 et 172 de la Constitution, et les articles 8, 9, 569, alinéa 1er, 32°, et 632 du Code judiciaire.

Troisième branche

Par ses conclusions d'appel, le demandeur, après avoir rappelé que « l'article 569, alinéa 1er, 32° nouveau, du Code judiciaire, lu conjointement avec les articles 632 et 1385*decies* nouveaux du même Code, a eu pour effet, en matière de taxe sur la valeur ajoutée, de permettre de contester devant les juridictions ordinaires certains actes juridiques individuels qui relevaient de la compétence du Conseil d'État, à défaut d'une compétence particulière du pouvoir judiciaire en la matière (...) », avait fait valoir que, « en ce que le législateur lie la compétence du tribunal de première instance à la localisation du bureau de recette, une contestation en matière d'impôts directs doit concerner une dette d'impôt rendue liquide par l'envoi d'un avertissement-extrait de rôle ; que le premier acte de poursuite en matière d'impôts directs est la contrainte en matière de taxe sur la valeur ajoutée et que la contestation doit alors porter, dans ce dernier impôt, sur une dette fiscale déjà matérialisée par une contrainte notifiée ou signifiée au redevable » [...] et que

« 3° Limitation de la compétence du Conseil d'État

[...] Avant la réforme des procédures fiscales (...), en l'absence d'une compétence générale d'attribution des contestations en matière de taxe sur la valeur ajoutée conférée par la loi aux tribunaux ordinaires, le Conseil d'État partait d'une lecture stricte des articles 84 et suivants du Code de la taxe sur la valeur ajoutée, plus particulièrement des articles 85, 89 et 90 de ce Code, pour considérer que seuls les litiges ayant pour objet des réclamations de sommes, soit les contestations relatives à l'exigibilité, au recouvrement, à la perception et à la restitution de la taxe sur la valeur ajoutée, relevaient de la compétence des tribunaux ordinaires, laquelle excluait celle du Conseil d'État (...) ; le Conseil d'État doit se déclarer incompétent pour connaître d'un recours en annulation lorsque la loi a organisé, devant les autorités judiciaires, un recours contentieux

de nature à aboutir à un effet équivalent (...) ; l'introduction d'un numéro 32 sous le premier alinéa de l'article 569 du Code judiciaire a eu essentiellement pour but d'attribuer le contentieux fiscal aux juridictions judiciaires, plus précisément aux compétences particulières et exclusives du tribunal de première instance, et de ne maintenir une compétence du Conseil d'État qu'à l'égard des actes juridiques fiscaux normatifs (projet de loi relatif à l'organisation judiciaire en matière fiscale, exposé des motifs, commentaire de l'article 4, Ch. repr., sess. ord. 1997-1998, *Doc. parl.*, n° 1342/1, pp. 35-36) ; (...) analysant conjointement les articles 4 et 7 de la loi du 23 mars 1999 relative à l'organisation judiciaire en matière judiciaire et l'exposé des motifs de cette loi, le Conseil d'État en a du reste déduit que le législateur a entendu donner l'interprétation la plus large qui soit de la notion de "disposition contestée", que l'intention du législateur a été de limiter la compétence du Conseil d'État aux actes juridiques normatifs et de faire relever toutes les autres contestations de la compétence du pouvoir judiciaire et qu'en conséquence, la compétence particulière et exclusive du tribunal de première instance en ce qui concerne les contestations relatives aux actes juridiques fiscaux individuels exclut la compétence résiduelle générale du Conseil d'État (...) ; avant les lois de réforme des procédures fiscales de mars 1999, lorsqu'un procès-verbal visé à l'article 59, § 1er, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée constatait une contravention à la législation en matière de taxe sur la valeur ajoutée ou un fait qui établissait ou concourait à établir la débition de la taxe ou d'une amende ou formait la base légale d'une contrainte et des poursuites engagées par l'État, ce procès-verbal n'était pas susceptible d'annulation devant le Conseil d'État ».

Le demandeur n'a donc pas soutenu que la compétence des tribunaux judiciaires, en matière fiscale et, singulièrement, dans le domaine de la taxe sur la valeur ajoutée, serait limitée aux actes de l'administration qui, avant la réforme de la procédure fiscale, étaient susceptibles d'annulation par le Conseil d'état. Il s'est borné à souligner que les procès-verbaux dressés conformément à l'article 59, § 1er, du code n'étaient pas susceptibles de faire l'objet d'un recours en annulation devant le Conseil d'État et que, ne constituant pas un titre qui établirait la taxe (ou l'amende) et permettrait sa perception, ils ne peuvent davantage être attaqués, en l'absence de contrainte, devant les tribunaux de l'ordre judiciaire compétents en vertu de l'article 569, alinéa 1er, 32°, lu conjointement avec l'article 632 du même Code, puisqu'ils ne concernent pas une contestation portant sur une imposition établie et rendue exécutoire à tort.

Il s'ensuit que l'arrêt, qui décide que l'exception d'irrecevabilité soulevée par le demandeur doit être rejetée parce que « c'est à tort qu'(il) voudrait restreindre (la) compétence (des tribunaux de l'ordre judiciaire), en matière de taxe sur la valeur ajoutée, aux seuls cas où une contrainte a été décernée » dès lors qu'« aucun texte ne permet de considérer qu'en la même matière, la compétence des tribunaux de l'ordre judiciaire serait limitée aux actes de l'administration qui, avant les lois de réforme des procédures fiscales de mars 1999, étaient susceptibles d'annulation par le Conseil d'État », donne des conclusions du demandeur une interprétation qui n'est pas conciliable avec leurs termes et, en tout cas, leur prête une portée qu'elles ne revêtent pas, violant ainsi la foi qui leur est due (violation des articles 1318, 1319 et 1320 du Code civil).

Quatrième branche

En matière fiscale, l'intérêt personnel, né et actuel exigé par les articles 17 et 18 du Code judiciaire pour que l'action, qui doit être nécessairement intentée par le redevable, puisse être déclarée recevable, exige qu'elle porte sur une contestation relative à une imposition qui a été établie et rendue exécutoire à tort, ce qui implique nécessairement que la taxe soit enrôlée.

Et, singulièrement en ce qui concerne la taxe sur la valeur ajoutée, l'administration fiscale doit décerner, dans les meilleurs délais, une contrainte, seule la notification ou la signification de celle-ci permettant à l'assujetti de soumettre ses contestations au juge ; aussi longtemps que la contrainte n'a pas été décernée et notifiée (ou signifiée), le redevable est dans l'impossibilité de contester en justice l'exigibilité des sommes dont l'administration le prétend débiteur, la contestation ne pouvant tendre qu'à l'annulation du titre exécutoire de la dette individuelle concrétisée uniquement par la contrainte.

Le redevable n'a pas un intérêt né et actuel à contester les procès-verbaux dressés en vertu de l'article 59, § 1er, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée en l'absence d'une contrainte car ces procès-verbaux, confectionnés par des fonctionnaires qui n'ont pas compétence pour établir la dette d'impôt, la rendre exécutoire, fixer les amendes et les réduire, seul le ministre des Finances ou ceux qu'il mandate ayant ce pouvoir en vertu de l'article 9 de l'arrêté du Régent du 18 mars 1831, ne fixent pas la taxe ou les amendes et ne manifestent pas la décision de l'administration de délivrer contrainte à défaut de payement volontaire, seule la notification de la contrainte concrétisant l'intention du fisc de récupérer la créance du trésor.

À l'inverse de la contrainte, le procès-verbal préalable ne contient aucune mise en demeure du débiteur et ne constitue pas un titre qui, menaçant le redevable, permet au fisc de recourir à des mesures conservatoires ou exécutoires. Il ne cause donc pas grief et n'ouvre pas un recours immédiat à l'assujetti, à défaut d'intérêt né et actuel, la notification des procès-verbaux n'ouvrant pas de « litige » entre ce dernier et l'administration ; car, aussi longtemps que les prétentions du fisc ne se concrétisent pas par une contrainte, il ne peut être question que de « difficultés » concernant la perception des droits, amendes, intérêts et accessoires au sens de l'article 84 du Code de la taxe sur la valeur ajoutée, qui donnent ouverture, certes, à un recours administratif, mais ne constituent pas des contestations relatives à un impôt fixé et rendu exécutoire à tort.

Il s'ensuit que l'arrêt qui, par confirmation du jugement dont appel et par les motifs visés au moyen, dit que la défenderesse fait valoir un intérêt né et actuel à l'action en annulation des procès-verbaux préalables, intentée avant la notification de toute contrainte, en sorte que sa demande est recevable, ne justifie pas légalement cette décision et viole les articles 17, 18 du Code judiciaire, 59, § 1er, 83, § 1er, 84, 85, 89, spécialement alinéa 2, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée et 9 de l'arrêté du Régent du 18 mars 1831.

Cinquième branche

L'administration fiscale dispose du privilège dit du préalable, qui lui permet de se délivrer à elle-même un titre lui permettant, dès lors qu'elle bénéficie en outre du privilège de « l'exécution d'office », de poursuivre le recouvrement de la créance fiscale, seule la contrainte constituant ce titre.

Ce n'est qu'à partir du moment où la contrainte a été notifiée ou signifiée à l'assujetti que celui-ci peut contester la validité ou le montant de la taxe et de ses accessoires concrétisés par le titre que le fisc s'est délivré.

Permettre au redevable d'intenter une action en annulation d'un procès-verbal de constat alors qu'aucune contrainte n'a encore été notifiée ou signifiée, a pour effet de lui conférer le droit d'empêcher l'administration de se donner à elle-même un titre exécutoire qui seul est revêtu des effets prévus par l'article 85, § 2, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée.

Il s'ensuit que l'arrêt, qui décide que l'assujetti est recevable à solliciter l'annulation d'un procès-verbal préalable en matière de taxe sur la valeur ajoutée en l'absence de toute notification ou signification préalable d'une contrainte, viole les articles 59, § 1er, 84, 85, § 2, 89 du Code de la taxe sur la valeur ajoutée et le

principe du droit administratif de la continuité des services octroyant à l'administration fiscale le privilège du préalable.

Second moyen

Dispositions légales violées

— article 1385*undecies*, alinéa 2, du Code judiciaire ;

— articles 83, § 1er, 84, 85 et 89 du Code de la taxe sur la valeur ajoutée ;

— articles 2024, 2025 et 2026 du Code des taxes assimilées au timbre, avant l'abrogation de celui-ci par la loi du 19 décembre 2006 ;

— articles 219, alinéas 1er et 2, 220 et 221 du Code des droits d'enregistrement, d'hypothèque et de greffe ;

— articles 63 et 64 de la loi du 22 frimaire an VII ;

— article 9 de l'arrêté du Régent organique de l'administration des finances du 8 mars 1831 ;

— article 149 de la Constitution.

Décisions et motifs critiqués

L'arrêt confirme le jugement dont appel, déclare la demande originaire de la défenderesse recevable et fondée en tant qu'elle tendait à l'annulation des procès-verbaux des 14 et 16 janvier 2002 et compense les dépens de l'appel, aux motifs que :

« Enfin, il n'y a pas lieu de faire application de l'article 1385*undecies*, alinéa 1er, du Code judiciaire ; (...) si l'article 84 du Code de la taxe sur la valeur ajoutée prévoit que la solution des difficultés qui peuvent s'élever relativement à la perception de la taxe avant l'introduction des instances appartient au ministre des Finances, il ne s'agit pas d'un recours organisé par ou en vertu de la loi, aucun délai de recours n'étant notamment prévu, ni aucune forme imposée (...) ; en outre, le litige ne concerne pas "la perception de la taxe" mais le fondement des amendes fiscales que l'administration entend appliquer ».

Griefs

Première branche

En matière de taxe sur la valeur ajoutée, il existe un recours administratif préalable institué par l'article 84 du Code de la taxe sur la valeur ajoutée qui trouve son origine dans l'article 63 de la loi du 22 frimaire an VII, non expressément abrogée. L'article 84 du Code de la taxe sur la valeur ajoutée est aussi issu de l'article 2024 du Code des taxes assimilées au timbre : il organise donc un recours administratif préalable en matière de taxe sur la valeur ajoutée.

Or, en droit public, contrairement à ce qu'affirme l'arrêt, il suffit qu'un recours administratif soit prévu par la loi pour qu'il constitue un « recours organisé » par ou en vertu de la loi, étant indifférent que ce recours soit obligatoire ou facultatif, un recours étant organisé « par ou en vertu de la loi » dès qu'il est prévu par la loi, sans autres conditions.

Contrairement à ce qu'affirme l'arrêt, l'article 84 du Code de la taxe sur la valeur ajoutée organise un recours administratif préalable aussi longtemps qu'aucune contrainte n'a été délivrée et notifiée à l'assujetti.

Par ailleurs, cette même disposition confère au fisc le droit de résoudre les difficultés que fait naître la perception de la taxe. Cela se déduit nécessairement de l'article 2024 du Code des taxes assimilées aux timbres qui vise les « instances administratives ». Selon cette dernière disposition, le recouvrement des taxes est poursuivi et les instances sont introduites et jugées comme en matière d'enregistrement, c'est-à-dire conformément à l'article 219, alinéas 1er et 2, du Code des droits d'enregistrement, d'hypothèque et de greffe.

Et si, en vertu de l'article 172, alinéa 2, de la Constitution, il ne peut être accordé de remise en matière d'impôts, sauf lorsque la loi le prévoit, tel n'est évidemment pas le cas en ce qui concerne les amendes fiscales, qui peuvent être appliquées et, éventuellement, remises par le ministre des Finances, et lui seul, ou par les fonctionnaires qu'il mandate expressément à cet effet, et ce, en vertu de l'article 9 de l'arrêté du Régent n° 78 du 8 mars 1831. L'article 84 du Code de la taxe sur la valeur ajoutée, lu en combinaison avec cet article, constitue une disposition en matière de perception de l'impôt.

Contrairement à ce que décide l'arrêt, l'article 84 du Code de la taxe sur la valeur ajoutée, lu en combinaison avec les articles 83, § 1er, 85 et 89 du même Code, organise un recours administratif pour tout ce qui est antérieur à la contrainte, auquel, à cet égard, l'assujetti doit recourir, sans pouvoir intenter, aussi longtemps qu'une contrainte au sens de l'article 85 dudit Code n'a pas été décernée et ne lui a pas été notifiée, une action devant le pouvoir judiciaire ; étant obligé, pour tous les autres actes que la contrainte, de recourir à cette procédure, l'assujetti est, en tout cas, tenu d'introduire, à peine d'irrecevabilité, son recours dans les trois mois prévus par l'article 1385*undecies*, alinéa 2, du Code judiciaire, ce que la défenderesse n'a pas fait, ainsi que l'admet l'arrêt.

D'autre part, l'arrêt n'a pu davantage légalement décider que le recours de la défenderesse était recevable, dès lors que cette demande était dirigée contre des procès-verbaux qui, se bornant à constater l'existence d'infractions et à calculer la taxe ou les amendes, n'avaient donné lieu à aucune contrainte, seul acte susceptible d'ouvrir un recours devant les juridictions de l'ordre judiciaire, suivant les articles 85 et 89 du Code de la taxe sur la valeur ajoutée, qui renvoient aux articles 2025 et 2026 du Code des taxes assimilées au timbre, lesquels prévoyaient que « le premier acte de poursuite pour le recouvrement des droits ou amendes fiscales et des accessoires est une contrainte » et que « l'exécution de la contrainte ne peut être interrompue que par une opposition formée par le redevable et motivée, avec assignation en justice ».

Ces dispositions sont inspirées des articles 219, 220 et 221 du Code des droits d'enregistrement auxquels elles renvoyaient expressément avant leur modification par l'article 8 de la loi du 13 juin 1951 modifiant le Code des taxes assimilées aux timbres, qui eux-mêmes trouvaient leur origine dans l'article 64, alinéa 1er, de la loi sur l'enregistrement du 22 frimaire an VII, non expressément abrogée, lequel ne permettait pas au débiteur du droit de porter sa contestation devant les tribunaux aussi longtemps qu'une contrainte n'avait pas été décernée et signifiée.

Il en va de même, actuellement, en ce qui concerne la contestation des taxes et des amendes fiscales réclamées en matière de taxe sur la valeur ajoutée, laquelle implique que le débiteur ne peut diriger sa demande qu'à l'encontre d'une contrainte notifiée ou signifiée.

En décidant le contraire, par confirmation du jugement dont appel, par les motifs visés au moyen, et en déclarant l'action de la défenderesse recevable, l'arrêt ne justifie pas légalement sa décision et viole toutes les dispositions visées au moyen, sauf l'article 149 de la Constitution.

Seconde branche

Dans ses conclusions d'appel, le demandeur avait fait valoir que :

« Selon l'opinion majoritaire des commentateurs des lois de réforme des procédures fiscales de mars 1999, lorsqu'un recours administratif facultatif est organisé par une disposition fiscale, sans être toutefois formellement organisé par ou en vertu de la disposition concernée (aucun délai de recours n'est prévu, aucune forme n'est imposée, etc.), les contestations relatives à cette disposition fiscale devant le tribunal de première instance exigeraient préalablement que

le requérant ait mis en œuvre cette disposition en introduisant son recours administratif, dans le respect de la procédure prévue par l'article 1385*undecies* nouveau du Code judiciaire et que ce ne serait que dans les situations où aucun recours administratif n'est prévu par ou en vertu d'une disposition de la loi fiscale qu'une action pourrait être introduite directement devant le tribunal de première instance.

Le recours facultatif prévu en matière de taxe sur la valeur ajoutée par l'article 85 [lire 84] du Code de la taxe sur la valeur ajoutée est un recours organisé par une disposition fiscale, sans être formellement organisé par ou en vertu de cette disposition.

Une tendance juridictionnelle considère que l'utilisation du recours administratif en matière de taxe sur la valeur ajoutée le soumet au délai de trois mois prévu par l'article 1385*undecies*, alinéa 2, du Code judiciaire.

Lorsque l'assujetti a utilisé la possibilité du recours administratif, avant l'introduction de l'instance, cette utilisation le soumet au délai de trois mois prévu par l'article 1385*undecie*s, alinéa 2, du Code judiciaire, comme le relèvent la doctrine et la jurisprudence.

(La défenderesse) a adressé une requête le 27 février 2002 au service de recherche de Mons, cette requête a été rejetée de manière motivée par l'inspecteur principal, chef de service, dans une réponse du 11 mars 2002 et (la défenderesse) a cité le 8 octobre 2002 ce fonctionnaire devant le premier juge.

Encore qu'il y ait lieu de considérer que cette action est irrecevable car n'étant pas introduite contre une contrainte, (la défenderesse) aurait dû introduire son action dans les trois mois de l'envoi de la lettre de rejet, selon la doctrine et la jurisprudence, à peine de déchéance.

La citation de (la défenderesse) a été signifiée largement hors du délai de trois mois susvisé.

Le délai de trois mois dont il s'agit est un délai préfix qui ne peut être ni abrégé ni prolongé par les parties, il expire de plein droit même contre le gré des parties, il ne peut faire de leur part l'objet d'un abandon et il est d'ordre public.

Le non-respect du délai de trois mois prévu par l'article 1385*undecies*, alinéa 2, du Code judiciaire est sanctionné par l'irrecevabilité de la demande.

Si l'on s'en tient à l'analyse doctrinale et jurisprudentielle, il faut considérer que, (la défenderesse) ayant introduit sa demande hors du délai légal de trois mois, sa demande doit donc être déclarée irrecevable ».

Par aucune considération et spécialement par les motifs rappelés au moyen, pas plus que par celles aux termes desquelles il rejetait l'exception de nullité de la citation introductive d'instance tirée de l'article 1385*undecies*, alinéa 3, du Code judiciaire, l'arrêt ne répond à la défense circonstanciée qu'invoquait le demandeur en se fondant sur l'article 1385*undecies*, alinéa 2, du même code et par laquelle il opposait la tardiveté de l'action de la défenderesse intentée après l'échéance du délai prévu par cette disposition.

L'arrêt n'est donc pas régulièrement motivé et viole l'article 149 de la Constitution.

III. La décision de la Cour

Sur le premier moyen

Quant aux première et deuxième branches réunies

Suivant l'article 59, § 1er, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée, l'administration est autorisée à prouver selon les règles et par tous les moyens de droit commun, témoignages et présomptions compris, à

l'exception du serment, et, en outre, par les procès-verbaux du service public fédéral des Finances, toute infraction ou toute pratique abusive aux dispositions de ce code ou prises pour son exécution, de même que tout fait quelconque qui établit ou qui concourt à établir l'exigibilité de la taxe ou d'une amende, et les procès-verbaux font foi jusqu'à preuve du contraire.

Lorsque le redevable marque son désaccord sur un procès-verbal établi par l'administration sur la base de cette disposition, il naît entre ce redevable et l'administration une contestation sur l'application du Code de la taxe sur la valeur ajoutée.

En vertu de l'article 569, alinéa 1er, 32o, du Code judiciaire, qui dispose que le tribunal de première instance connaît des contestations relatives à l'application d'une loi d'impôt, cette contestation relève de la compétence matérielle du tribunal de première instance et, partant, du pouvoir de juridiction des cours et tribunaux.

Le moyen, qui, en ces branches, soutient que ce tribunal ne peut connaître que des contestations de contraintes rendues exécutoires ou de demandes de remboursement d'une taxe payée indûment, manque en droit.

. . . . . .

Quant à la quatrième branche

En vertu de l'article 17 du Code judiciaire, l'action ne peut être admise si le demandeur n'a pas qualité et intérêt pour la former.

Suivant l'article 18 de ce Code, l'intérêt doit être né et actuel et l'action peut être admise lorsqu'elle est intentée, même à titre déclaratoire, en vue de prévenir la violation d'un droit gravement menacé.

L'arrêt considère que « l'exposé des motifs [de la loi du 23 mars 1999 relative à l'organisation judiciaire en matière fiscale qui a modifié les articles 569, alinéa 1er, et 632 du Code judiciaire] mentionne à titre d'exemples des nouvelles compétences du tribunal de première instance une série de contestations avec l'administration fiscale qui sont antérieures à tout enrôlement, tel le refus d'un délai supplémentaire pour la rentrée de la déclaration », et qu'« en l'occurrence, il tombe sous le sens que la [défenderesse], dès l'instant où ses observations sur les procès-verbaux prévoyant les amendes avaient été rejetées et que le dossier avait été transmis "au chef de l'office du contrôle de la taxe sur la valeur ajoutée afin qu'il fixe les amendes dues", avait un intérêt né et actuel à agir en annulation desdits procès-verbaux, sans attendre la notification d'une contrainte ».

Ainsi l'arrêt ne viole ni les articles 17 et 18 précités ni aucune des dispositions légales visées au moyen, en cette branche.

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

Quant à la cinquième branche

L'arrêt considère que, par le fait que le premier juge a déclaré la demande de la défenderesse recevable, « il n'a pas été fait obstacle au privilège dont l'administration bénéficie » et que « celle-ci a du reste

poursuivi la procédure en décernant deux contraintes à charge de [la défenderesse], avec les effets qui s'y attachent ».

Par ces considérations, l'arrêt ne viole ni les dispositions légales ni le principe général du droit relatif à la continuité du service public visés au moyen, en cette branche.

En cette branche, le moyen ne peut être accueilli.

Sur le second moyen

Quant à la première branche

L'article 1385*undecies* du Code judiciaire dispose, en son alinéa 1er, que, contre l'administration fiscale, et dans les contestations visées à l'article 569, alinéa 1er, 32o, l'action n'est admise que si le demandeur a introduit préalablement le recours administratif organisé par ou en vertu de la loi et, en son alinéa 2, que l'action est introduite au plus tôt six mois après la date de réception du recours administratif au cas où ce recours n'a pas fait l'objet d'une décision et, à peine de déchéance, au plus tard dans un délai de trois mois à partir de la notification de la décision relative au recours administratif.

Conformément à l'article 84, alinéas 1er et 2, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée, la solution des difficultés qui peuvent s'élever relativement à la perception de la taxe avant l'introduction des instances appartient au ministre des Finances et celui-ci conclut les transactions avec les redevables, pourvu qu'elles n'impliquent pas exemption ou modération d'impôt.

Cette dernière disposition n'oblige pas le redevable, qui conteste l'application du Code de la taxe sur la valeur ajoutée, à soumettre au ministre des Finances les difficultés qu'elle vise et ne lui impose aucune condition de forme ou de délai pour ce faire. Elle n'organise, dès lors, pas un recours administratif préalable au sens de l'article 1385*undecies* précité.

Pareil recours n'est pas davantage organisé en vertu de cet article 84.

Le moyen, qui, en cette branche, soutient le contraire, manque en droit.

Quant à la seconde branche

L'arrêt énonce qu'« il n'y a pas lieu de faire application ici de l'article 1385*undecies*, alinéa 1er, du Code judiciaire », dès lors que le recours prévu par l'article 84 du Code de la taxe sur la valeur ajoutée n'est pas un recours organisé par ou en vertu de la loi et qu'« en outre, le litige ne concerne pas "la perception de la taxe" mais le fondement d'amendes fiscales que l'administration entend appliquer ».

L'arrêt n'était pas tenu de répondre aux conclusions du demandeur qui soutenaient que la demande de la défenderesse était irrecevable comme tardive en application de l'article 1385*undecies*, alinéa 2, du Code judiciaire, ce moyen étant devenu sans pertinence en raison de la décision de l'arrêt de ne pas appliquer l'article 1385*undecies*, alinéa 1er, du Code judiciaire.

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

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

Du 13 avril 2012. — 1re ch. — *Prés.* M. Fettweis, président de section. — *Rapp.* Mme Velu. — *Concl. conf.* M. Henkes, avocat général. — *Pl.* MM. T'Kint et D'Août, avocats au barreau de Liège.

N° 226

3e CH. — **16 avril 2012**

(RG C.11.0602.F).

JUGEMENTS ET ARRÊTS. — MATIÈRE CIVILE. — GÉNÉRALITÉS. — SIGNATURE DU JUGEMENT PAR LES JUGES QUI ONT RENDU LA DÉCISION. — ABSENCE. — IMPOSSIBILITÉ DE SIGNER. — JUSTIFICATION. — ABSENCE. — VALIDITÉ DE LA DÉCISION.

Lorsqu'une décision rendue par une chambre collégiale n'est signée que par deux des juges qui l'ont rendue et par le greffier et a été prononcée par l'un de ces juges, en vertu d'une ordonnance de remplacement du premier président constatant l'empêchement légitime du président de la chambre de le prononcer, mais sans cependant que l'impossibilité dans laquelle ce dernier se serait trouvé de signer l'arrêt soit justifiée conformément à l'article 785, alinéa 1er, du Code judiciaire, l'absence de signature de ce magistrat entraîne par application de l'article 779, du même Code la nullité de l'arrêt. (C. jud., art. 779, 782, al. 1er, 782*bis*, et 785, al. 1er)

(D. ET CRTS. C. COMMUNAUTÉ FRANÇAISE).

ARRÊT.

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 1er mars 2011 par la cour d'appel de Mons.

Par ordonnance du 22 mars 2012, le premier président a renvoyé la cause devant la troisième chambre.

Le président Christian Storck a fait rapport.

L'avocat général délégué Michel Palumbo a conclu.

II. LE MOYEN DE CASSATION

Les demandeurs présentent un moyen libellé dans les termes suivants :

Dispositions légales violées

Articles 779, 782, alinéa 1er, 782*bis*, 785, alinéa 1er, et 1042 du Code judiciaire.

Décisions et motifs critiqués

L'arrêt, qui déboute les demandeurs de leur demande et les condamne aux frais et dépens des deux instances, y compris l'indemnité de procédure de base de 2.000 euros par instance, indique qu'il a été rendu par monsieur G., président de la chambre, madame M.-C. O., président, et madame F. T., conseiller, mais porte les seules signatures de madame le président O., de madame le conseiller T. et du greffier tandis que la prononciation le 1er mars 2011 est attestée par madame le président O., désignée pour remplacer monsieur le président G. pour la prononciation, et par le greffier.

Griefs

L'article 779 du Code judiciaire prévoit que le jugement ne peut être rendu que par le nombre prescrit de juges et que ceux-ci doivent avoir assisté à toutes les audiences de la cause. L'article 782, alinéa 1er, du même Code dispose qu'avant sa prononciation, le jugement est signé par les juges qui l'ont rendu et par le greffier et l'article 785, alinéa 1er, prévoit que, si le président ou un des juges se trouve dans l'impossibilité de signer le jugement, le greffier en fait mention au bas de l'acte. La décision est alors valable sous la signature des autres membres du siège qui l'ont rendue.

Il se déduit de ces dispositions que seule la signature de tous les magistrats ayant rendu la décision ou, à défaut, la mention prévue à l'article 785, alinéa 1er, garantit l'authenticité et l'intangibilité de la décision qui sera prononcée par le président seul ou son remplaçant.

En vertu de l'article 782*bis* du Code judiciaire, le jugement est prononcé par le président de la chambre qui l'a rendu, même en l'absence des autres juges. L'alinéa 2 de cette disposition prévoit que, lorsque le président de la chambre est légitimement empêché de prononcer le jugement au délibéré duquel il a participé, le président de la juridiction peut désigner un autre juge pour le remplacer au moment de la prononciation.

L'arrêt constate que monsieur le président G. a participé au délibéré mais ne porte ni sa signature ni la mention du greffier constatant l'impossibilité de signer de ce magistrat. La seule mention de l'ordonnance constatant l'empêchement de monsieur le président G. à l'audience de prononcé du 1er mars 2011 et désignant son remplaçant à cet effet ne constitue nullement la constatation d'un empêchement de signer.

Il s'ensuit que l'arrêt est nul pour violer toutes les dispositions visées au moyen.

III. La décision de la Cour

Aux termes de l'article 782, alinéa 1er, du Code judiciaire, avant sa prononciation, le jugement est signé par les juges qui l'ont rendu et par le greffier.

L'article 785, alinéa 1er, de ce Code dispose que, si le président ou un des juges se trouve dans l'impossibilité de signer le jugement, le greffier en fait mention au bas de l'acte et la décision est valable sous la signature des autres membres du siège qui l'ont prononcée.

En vertu de l'article 782*bis*, alinéa 1er, du même Code, le jugement est prononcé par le président de la chambre qui l'a rendu, même en l'absence des autres juges.

Toutefois, poursuit le second alinéa de cet article, lorsque le président de la chambre est légitimement empêché de prononcer le jugement, le président de la juridiction peut désigner un autre juge pour le remplacer au moment de la prononciation.

L'arrêt, rendu par une chambre collégiale de la cour d'appel, n'est signé que par deux des juges qui l'ont rendu et par le greffier, et a été prononcé par l'un de ces juges.

Il constate que le président de la chambre, légitimement empêché de le prononcer, a été remplacé à cette fin par cet assesseur en vertu d'une ordonnance du premier président dont il fait mention.

L'impossibilité dans laquelle se serait trouvé le président de la chambre de signer l'arrêt n'est en revanche pas justifiée conformément à l'article 785, alinéa 1er, du Code judiciaire.

L'absence de la signature de ce magistrat entraîne, par application de l'article 779 du Code judiciaire, la nullité de l'arrêt.

Le moyen est fondé.

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

Du 16 avril 2012. — 3e ch. — *Prés.* et *Rapp.* M. Storck, président. — *Concl. conf.* M. Palumbo, avocat général délégué. — *Pl.* Mme Oosterbosch et M. Mahieu.

N° 227

3e CH. — **16 avril 2012**

(RG S.11.0059.F).

1° RÈGLEMENT COLLECTIF DE DETTES. — ADMISSION. — LITIGE RELATIF AU PATRIMOINE. — POURVOI EN CASSATION. — MÉDIATEUR DE DETTES. — MISE À LA CAUSE. — OBLIGATION. — RECEVABILITÉ.

2° POURVOI EN CASSATION. — MATIÈRE CIVILE. — PERSONNES AYANT QUALITÉ POUR SE POURVOIR OU CONTRE LESQUELLES ON PEUT OU ON DOIT SE POURVOIR. — DEMANDEURS ET DÉFENDEURS. — RÈGLEMENT COLLECTIF DE DETTES. — ADMISSION. — LITIGE RELATIF AU PATRIMOINE. — MÉDIATEUR DE DETTES. — MISE À LA CAUSE. — OBLIGATION. — RECEVABILITÉ.

1° et 2° *Il résulte des articles 1675/7, § 1er, alinéa 1er et 1675/9, § 1er, 4°, du Code judiciaire que le patrimoine du requérant, au moment de son admission au règlement collectif de dettes, est constitué en une masse sur laquelle l'exercice des droits du requérant est transféré au médiateur de dettes ; dès lors qu'il se rapporte à un litige relatif au patrimoine, constitué en masse, du requérant, le pourvoi qui n'a pas mis à la cause devant la Cour le médiateur de dettes, est irrecevable.* (C. jud., art. 1675/7, § 1er, al. 1er et 1675/9, § 1er, 4°)

(S.A. AVEVE C. S. ET CRTS.)

ARRÊT.

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 7 février 2011 par la cour du travail de Liège, section de Namur.

Le président Christian Storck a fait rapport.

L'avocat général délégué Michel Palumbo a conclu.

II. LA DÉCISION DE LA COUR

Sur la fin de non-recevoir opposée d'office au pourvoi par le ministère public conformément à l'article 1097 du Code judiciaire et déduite de ce qu'il n'est pas dirigé contre le médiateur de dettes

En vertu de l'article 1675/7, § 1er, alinéa 1er, du Code judiciaire, la décision d'admissibilité au règlement collectif de dettes fait naître une situation

de concours entre les créanciers et a pour conséquence l'indisponibilité du patrimoine du requérant.

Conformément à l'article 1675/9, § 1er, 4°, du même Code, la décision d'admissibilité est notifiée aux débiteurs concernés avec le texte de l'article 1675/7, en les informant que, dès la réception de la décision, tout paiement doit être effectué entre les mains du médiateur de dettes.

Il résulte de ces dispositions que le patrimoine du requérant, au moment de son admission au règlement collectif de dettes, est constitué en une masse sur laquelle l'exercice des droits du requérant est transféré au médiateur de dettes.

Le pourvoi est dirigé contre la décision de l'arrêt qui, par confirmation du jugement entrepris, prévoit, sur la base de l'article 1675/13 du Code judiciaire, un plan de règlement judiciaire comportant une remise partielle de dette en capital sans ordonner la vente de l'immeuble appartenant au défendeur.

Dès lors qu'il se rapporte à un litige relatif au patrimoine, constitué en masse, du défendeur, le médiateur de dettes devait être appelé à la cause devant la Cour, ce qui n'a pas été le cas.

Dans cette mesure, la fin de non-recevoir est fondée.

Et le rejet du pourvoi prive d'intérêt les demandes en déclaration d'arrêt commun.

Par ces motifs, la Cour, rejette le pourvoi et les demandes en déclaration d'arrêt commun ; condamne la demanderesse aux dépens.

Du 16 avril 2012. — 3e ch. — *Prés.* et *Rapp.* M. Storck, président. — *Concl. conf.* M. Palumbo, avocat général délégué. — *Pl.* M. Verbist.

N° 228

2e CH. — **17 avril 2012**

(RG P.11.0975.N).

1° DROITS DE L'HOMME. — Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. — Article 6. — Article 6, § 1er. — Droit à un procès équitable. — Droit à l'assistance d'un avocat. — Interprétation de la Cour européenne des droits de l'homme. — Portée. — Limitation. — Condition.

2° AVOCAT. — Instruction en matière répressive. — Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. — Article 6. — Article 6.1. — Droit à un procès équitable. — Droit à l'assistance d'un avocat. — Interprétation de la Cour européenne des droits de l'homme. — Portée. — Limitation. — Condition.

3° INSTRUCTION EN MATIÈRE RÉPRESSIVE. — Droit pénal social. — Inspection du travail. — Inspecteurs sociaux. — Compétences. — Portée. — Conséquence. — Audition moyennant l'assistance d'un avocat.

4° TRAVAIL. — Divers. — Droit pénal social. — Inspection du travail. — Inspecteurs sociaux. — Compétences. — Portée. — Conséquence. — Audition moyennant l'assistance d'un avocat.

1° et 2° *Le droit à un procès équitable garanti par l'article 6.1 Conv.D.H., tel qu'interprété par la Cour européenne des droits de l'homme, exige uniquement que l'accès à un avocat soit accordé à un suspect lorsqu'il est entendu par la police, dans la mesure où il se trouve dans une position vulnérable* (1).

3° et 4° *Il résulte des articles 3 à 9 de la loi du 16 novembre 1972 concernant l'inspection du travail qui déterminent les compétences des inspecteurs sociaux que ces derniers n'ont pas la possibilité de priver de liberté les personnes soumises à leur surveillance ou d'employer contre elles d'autres mesures coercitives, de sorte que la compétence restreinte ainsi octroyée aux inspecteurs sociaux n'a pas en soi pour conséquence qu'un employeur entendu par un inspecteur social se trouve dans une position vulnérable et doive bénéficier de l'assistance d'un conseil lors de l'audition.*

(D.)

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 7 avril 2011 par la cour d'appel de Gand, chambre correctionnelle.

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

Le conseiller Koen Mestdagh a fait rapport.

L'avocat général Marc Timperman a conclu.

II. LA DÉCISION DE LA COUR

. . . . . .

Sur le premier moyen

2. Le moyen invoque la violation de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ainsi que des droits de la défense, du droit à un procès équitable et du droit à l'assistance d'un avocat : l'arrêt qui considère à tort que les droits de défense du demandeur n'ont pas été violés en raison du défaut d'assistance d'un avocat lors de son audition par les différents inspecteurs sociaux, au motif qu'il y aurait renoncé et qu'il n'a pas davantage été privé de liberté, conclut au bien-fondé des poursuites en ayant égard aux déclarations auto-incriminantes que le demandeur, à défaut d'assistance d'un conseil, a mésestimées.

3. L'arrêt ne considère pas que le demandeur a renoncé au droit à l'assistance d'un conseil. Il constate uniquement que le demandeur n'a pas usé de la possibilité qui lui était offerte de demander l'assistance d'un avocat et d'invoquer son droit au silence.

Dans cette mesure, le moyen se fonde sur une lecture erronée de l'arrêt et manque ainsi en fait.

4. Le droit à un procès équitable garanti par l'article 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales,

(1) Voir : Cass. 28 février 2012, RG P.11.1802.N, *Pas*. 2012, n° 138.

tel qu'interprété par la Cour européenne des droits de l'homme, requiert uniquement que l'accès à un avocat soit accordé à un suspect lors de son audition par la police, dans la mesure où il se trouve dans une position vulnérable.

En tant qu'il est déduit d'une autre prémisse juridique, le moyen manque en droit.

5. Il résulte des articles 3 à 9 de la loi du 16 novembre 1972 concernant l'inspection du travail qui déterminent les compétences des inspecteurs sociaux que ceux-ci n'ont pas la possibilité de priver de liberté les personnes soumises à leur surveillance ou d'employer contre eux d'autres mesures coercitives. La compétence limitée ainsi octroyée aux inspecteurs sociaux n'a pas en soi pour conséquence qu'un employeur entendu par un inspecteur social se trouve dans une position vulnérable.

6. Par les motifs que l'arrêt contient (p. 14, points 25 et 26), les juges d'appel ont constaté que le demandeur ne s'est jamais trouvé dans une position vulnérable lors des diverses auditions par les différents inspecteurs sociaux. Par ce motif, ils ont légalement considéré que les droits de la défense n'ont pas été violés du fait qu'il n'a pas bénéficié de l'assistance d'un conseil lors de son audition par l'inspection sociale.

En tant qu'il soutient que l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales a été violé du fait que, lors de l'appréciation de la culpabilité, il a été tenu compte des déclarations faites par le demandeur sans l'assistance d'un conseil, 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 17 avril 2012. — 2e ch. — *Prés*. M. Goethals, président de section. — *Rapp*. M. Mestdagh. — *Concl. conf*. M. Timperman, avocat général. — *Pl*. M. Van Cauteur, avocat au barreau de Gand.

N° 229

2e CH. — **17 avril 2012**
(RG P.11.1300.N).

1° INFRACTION. — DIVERS. — HARCÈLEMENT. — INTENTEMENT DE L'ACTION PUBLIQUE. — CONDITION. — PLAINTE. — NOTION.

2° INFRACTION. — ESPÈCES. — DIVERS. — INFRACTION SUR PLAINTE. — HARCÈLEMENT. — INTENTEMENT DE L'ACTION PUBLIQUE. — CONDITION. — PLAINTE. — NOTION.

3° ACTION PUBLIQUE. — HARCÈLEMENT. — INTENTEMENT DE L'ACTION PUBLIQUE. — CONDITION. — PLAINTE. — NOTION.

4° INFRACTION. — Divers. — Harcèlement. — Dénonciation. — Plainte. — Condition.

5° INFRACTION. — Espèces. — Divers. — Infraction sur plainte. — Harcèlement. — Dénonciation. — Plainte. — Condition.

6° INFRACTION. — Divers. — Harcèlement. — Existence d'une plainte. — Appréciation souveraine par le juge du fond.

7° INFRACTION. — Espèces. — Divers. — Infraction sur plainte. — Harcèlement. — Appréciation souveraine par le juge du fond.

8° APPRÉCIATION SOUVERAINE PAR LE JUGE DU FOND. — Infraction de harcèlement. — Existence d'une plainte.

9° CASSATION. — De la compétence de la Cour de cassation. — Divers. — Matière répressive. — Infraction de harcèlement. — Existence d'une plainte. — Appréciation souveraine par le juge du fond. — Contrôle marginal. — Limite.

1°, 2° et 3° *La plainte de la personne qui se prétend harcelée, au titre de condition nécessaire pour la poursuite de l'infraction de harcèlement définie à l'article 442*bis *du Code pénal, consiste en ce que cette personne dénonce le fait aux autorités en faisant savoir qu'elle souhaite que l'auteur de l'infraction soit poursuivi pénalement.* (C. pén., art. 442*bis*)

4° et 5° *Même si aucune formalité spéciale n'est requise, la seule dénonciation de l'infraction ne constitue pas une plainte au sens de l'article 442bis, alinéa 2, du Code pénal si la personne lésée par l'infraction ne demande pas sans ambiguïté l'intentement de poursuites pénales* (1) (2). (C. pén., art. 442*bis*)

6°, 7°, 8° et 9° *Le juge constate souverainement en fait l'existence d'une plainte du chef d'infraction de harcèlement ; la Cour peut uniquement vérifier si, des faits qu'ils ont constatés, les juges d'appel n'ont pas déduit des conséquences sans aucun lien avec eux ou qui ne seraient susceptibles, sur leur fondement, d'aucune justification* (3).

(R. c. B. et crts.)

Arrêt (*traduction*).

I. La procédure devant la Cour

Le pourvoi est dirigé contre un arrêt rendu le 23 juin 2011 par la cour d'appel d'Anvers, chambre des mises en accusation.

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

Le conseiller Luc Van hoogenbemt a fait rapport.

L'avocat général Marc Timperman a conclu.

II. La décision de la Cour

. . . . . .

(1) Voir : Cass. 11 mars 2008, RG P.08.0011.N, *Pas.* 2008, n° 170.

(2) et (3) Voir : Cass. 1er juin 2010, RG P.10.0155.N, *Pas.* 2010, n° 381.

Sur le troisième moyen

14. Le moyen soutient qu'il y avait lieu de déclarer irrecevable l'action publique exercée du chef des préventions B et C : le harcèlement est une infraction sur plainte ; dans leur dénonciation respective du 5 septembre 2008, ni le premier défendeur, ni la seconde défenderesse n'ont déposé une plainte « *expressis verbis* » à charge de la demanderesse du chef de harcèlement (prévention B) ; ils ont uniquement demandé que la demanderesse soit sommée de laisser les défendeurs tranquilles.

15. En tant qu'il n'indique pas pourquoi l'action publique exercée du chef de la prévention C serait irrecevable, le moyen est irrecevable à défaut de précision.

16. L'article 442*bis*, alinéa 2, du Code pénal dispose que le délit de harcèlement ne pourra être poursuivi que sur la plainte de la personne qui se prétend harcelée.

La plainte consiste en ce que la personne qui se prétend harcelée, dénonce le fait aux autorités en faisant savoir qu'elle souhaite la poursuite pénale de l'auteur de l'infraction.

Même si aucune formalité spécifique n'est requise, la seule dénonciation de l'infraction ne constitue pas une plainte au sens de l'article 442*bis*, alinéa 2, précité si la personne lésée par l'infraction ne demande pas sans ambiguïté l'engagement de poursuites pénales.

17. Le juge le constate souverainement en fait.

En tant qu'il critique cette appréciation par le juge ou oblige la Cour à procéder à un examen des faits pour lequel elle est sans pouvoir, le moyen est irrecevable. La Cour peut uniquement vérifier si les juges d'appel ne déduisent pas des faits qu'ils ont constatés des conséquences qui leur sont étrangères ou qu'ils ne peuvent justifier.

18. Les juges d'appel ont constaté que :

— dans le procès-verbal initial (pièce 30), une telle plainte du chef de harcèlement a bien été déposée par les défendeurs ;

— il ressort de la rédaction du procès-verbal initial précité dans lequel le verbalisateur a pris acte d'une « brève relation des faits » que les défendeurs ont formellement émis le souhait de déposer une plainte du chef de harcèlement.

Ils ont considéré que la dénonciation des défendeurs constitue une plainte par laquelle la personne lésée par l'infraction demande sans ambiguïté l'engagement de poursuites pénales au motif qu'il ressort de l'audition de la seconde défenderesse (pièce 22) qu'elle indique expressément souhaiter que la demanderesse soit sommée de les laisser tout à fait tranquilles.

Ainsi, les juges d'appel n'ont pas légalement justifié leur décision.

Dans cette mesure, le moyen est fondé.

L'examen d'office

19. 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 statue sur la prévention B ; rejette le pourvoi pour le surplus ; ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge de l'arrêt partiellement cassé ; condamne la demanderesse aux deux tiers des frais et laisse le surplus à charge de l'État ; renvoie la cause, ainsi limitée, à la cour d'appel d'Anvers, chambre des mises en accusation, autrement composée.

Du 17 avril 2012. — 2e ch. — *Prés.* M. Goethals, président de section. — *Rapp.* M. Van hoogenbemt. — *Concl. contraires* M. Timperman, avocat général. — *Pl.* M. Janssens, avocat au barreau de Termonde.

N° 230

2e CH. — **17 avril 2012**
(RG P.11.1403.N).

1° OPPOSITION. — Décisions susceptibles d'opposition.

2° ACTION CIVILE. — Action civile *ex delicto*. — Traitement devant la juridiction ayant statué sur l'action publique. — Demande de jugement contradictoire par la partie la plus diligente. — Partie défaillante. — Partie négligeant de conclure. — Conséquence.

3° OPPOSITION. — Action civile *ex delicto*. — Traitement devant la juridiction ayant statué sur l'action publique. — Demande de jugement contradictoire par la partie la plus diligente. — Partie défaillante. — Partie négligeant de conclure. — Conséquence.

4° DROITS DE L'HOMME. — Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. — Article 6. — Article 6, § 1er. — Droit d'accès à un juge. — Action civile *ex delicto*. — Traitement devant la juridiction ayant statué sur l'action publique. — Fixation de délais pour conclure et fixation de cause par le juge. — Partie non comparante et négligeant de déposer des conclusions. — Décision. — Possibilité d'opposition. — Condition.

5° OPPOSITION. — Action civile *ex delicto*. — Traitement devant la juridiction ayant statué sur l'action publique. — Fixation de délais pour conclure et fixation de cause par le juge. — Partie non comparante et négligeant de déposer des conclusions. — Décision. — Possibilité d'obtenir ultérieurement un permis de régularisation. — Pas de possibilité d'opposition. — Compatibilité avec le droit d'accès à un juge.

1° *L'opposition n'est possible que contre un jugement rendu par défaut et non contre un jugement contradictoire.* (C.I.cr., art. 187)

2° et 3° *Le procédure de mise en état, prévue à l'article 4, alinéas 3 à 12, du Titre préliminaire du Code de procédure pénale, permet à la partie la plus diligente de requérir au jour fixé un jugement contradictoire de sorte que la partie qui ne comparaît pas et néglige de conclure dans le délai fixé par le juge ne dispose pas de la possibilité de faire opposition.* (L. du 17 avril 1878, art. 4)

4° et 5° *L'article 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ne requiert pas qu'une partie qui a été régulière-*

ment convoquée et à qui la possibilité a été offerte de conclure conformément aux dispositions de l'article 4, alinéas 3 à 12, du Titre préliminaire du Code de procédure pénale, mais ne comparaît pas, ni n'est représentée par un conseil, et néglige de conclure dans les délais, doive encore se voir offrir la possibilité de faire opposition contre la décision qui a ainsi été rendue.

(M. c. O.V. IMEA s.p.r.l., Intercommunale maatschappij voor Energievoorziening Anvers)

Arrêt (*traduction*).

I. La procédure devant la Cour

Le pourvoi est dirigé contre un arrêt rendu le 28 juin 2011 par la cour d'appel d'Anvers, chambre correctionnelle.

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 Marc Timperman a conclu.

II. La décision de la Cour

Quant à la première branche

Le moyen, en cette branche, invoque la violation des articles 4 du titre préliminaire du Code de procédure pénale, 186 et 187 du Code d'instruction criminelle, ainsi que la méconnaissance du principe général du droit relatif au respect des droits de la défense : lorsque la partie lésée choisit d'introduire son action civile devant le juge pénal, ce sont les règles du droit de la procédure pénale qui s'appliquent ; la personne condamnée par défaut peut, conformément à l'article 187 du Code d'instruction criminelle, former opposition ; les pièces du procès font apparaître que le demandeur n'a jamais été présent en personne à quelque audience que ce soit, ni représenté par un avocat ; par conséquent, il n'a jamais pu mener un débat contradictoire ; le fait que l'arrêt du 30 mars 2010 était « contradictoire » ne fait pas obstacle au droit du demandeur de former opposition.

L'article 4, alinéa 11, du titre préliminaire du Code de procédure pénale dispose : « Sauf accord des parties ou l'exception visée à l'article 748, § 2, du Code judiciaire, les conclusions communiquées après l'expiration des délais déterminés à l'alinéa 10 sont d'office écartées des débats. Au jour fixé, la partie la plus diligente peut requérir un jugement contradictoire ».

L'article 187, alinéa 1er, du Code d'instruction criminelle dispose que le condamné par défaut pourra faire opposition au jugement dans les quinze jours qui suivent celui de sa signification.

L'opposition n'est possible que contre un jugement rendu par défaut et non contre un jugement contradictoire.

Le mode de mise en état, prévu à l'article 4, alinéas 3 à 12, du titre préliminaire du Code de procédure pénale, permet à la partie la plus diligente de requérir au jour fixé un jugement contradictoire. La partie

qui ne comparaît pas et néglige de conclure dans le délai fixé par le juge ne dispose plus de la possibilité de faire opposition.

Le moyen, en cette branche, qui repose sur une autre conception juridique, manque, dans cette mesure, en droit.

3. La cour d'appel constate souverainement que :

— le demandeur a été informé, par pli du 23 octobre 2009 à son domicile, de la suite de la procédure et a reçu en annexe une copie de la disposition de l'article 4 du titre préliminaire du Code de procédure pénale ;

— une copie de la requête de la défenderesse a été portée à la connaissance du demandeur par pli judiciaire du 12 novembre 2009 ;

— ce pli avec accusé de réception a été remis au demandeur en personne le 17 novembre 2009 ;

— par ordonnance du 7 décembre 2009, les parties ont été informées des délais pour conclure et de la date d'audience ;

— une copie de cette ordonnance a été délivrée le 11 décembre 2009 par pli judiciaire du 8 décembre 2009 avec accusé de réception au domicile du demandeur ;

— à l'audience fixée pour les plaidoiries, le demandeur n'a pas comparu, ni été représenté malgré sa convocation régulière, et la défenderesse a demandé l'application de l'article 4, alinéa 11, du titre préliminaire du Code de procédure pénale.

Ainsi, les juges d'appel ont légalement justifié leur décision selon laquelle l'arrêt du 30 mars 2010 est un arrêt contradictoire et que l'opposition formée par le demandeur est irrecevable.

Dans cette mesure, le moyen, en cette branche, ne peut être accueilli.

. . . . . .

Quant à la troisième branche

Le moyen, en cette branche, invoque la violation de l'article 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales : le fait que la partie préjudiciée qui introduit son action civile devant le juge pénal, conformément à l'article 4, alinéa 11, du titre préliminaire du Code de procédure pénale, peut systématiquement exclure la voie de recours qu'est l'opposition lorsque la partie qui a prétendument commis l'acte dommageable est défaillante à l'audience, entraîne une atteinte absolue au droit d'accès à un juge.

L'article 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ne requiert pas qu'une partie qui a été régulièrement convoquée et à qui la possibilité a été offerte de conclure conformément aux dispositions de l'article 4, alinéas 3 à 12, du titre préliminaire du Code de procédure pénale, mais ne comparaît pas, ni n'est représentée par un conseil, et néglige de conclure dans les délais, doive encore se voir offrir la possibilité de faire opposition contre la décision ainsi rendue.

Le moyen, en cette branche, manque en droit.

9. En statuant dans ce sens, les juges d'appel ont légalement justifié leur décision.

Dans cette mesure, le moyen, en cette branche, ne saurait être accueilli.

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

Du 17 avril 2012. — 2e ch. — *Prés.* M. Goethals, président de section. — *Rapp.* M. Van hoogenbemt. — *Concl. conf.* M. Timperman, avocat général. — *Pl.* M. Souidi, avocat au barreau d'Anvers.

N° 231

2e CH. — **17 avril 2012**
(RG P.11.1697.N).

1° PEINE. — GÉNÉRALITÉS. — PEINES ET MESURES. — LÉGALITÉ. — DÉLIT PUNISSABLE D'EMPRISONNEMENT ET D'AMENDE. — PEINE DE TRAVAIL AVEC PEINE D'EMPRISONNEMENT SUBSIDIAIRE PRONONCÉE À L'ENCONTRE DU PRÉVENU DÉCLARÉ COUPABLE. — PAS D'AMENDE. — PAS DE CIRCONSTANCES ATTÉNUANTES. — CONSÉQUENCE.

2° PEINE. — AUTRES PEINES. — PEINE DE TRAVAIL. — DÉLIT PUNISSABLE D'EMPRISONNEMENT ET D'AMENDE. — PEINE DE TRAVAIL AVEC PEINE D'EMPRISONNEMENT SUBSIDIAIRE PRONONCÉE À L'ENCONTRE DU PRÉVENU DÉCLARÉ COUPABLE. — PAS D'AMENDE. — PAS DE CIRCONSTANCES ATTÉNUANTES. — LÉGALITÉ.

1° et 2° *Prononce une peine illégale, le juge qui déclare un prévenu coupable d'un délit puni d'un emprisonnement et d'une amende, et ne prononce ensuite à son encontre qu'une peine de travail avec une peine d'emprisonnement subsidiaire, sans toutefois le condamner à la peine accessoire d'une amende ou sans prendre en considération des circonstances atténuantes* (1).

(PROCUREUR GÉNÉRAL PRÈS LA COUR D'APPEL D'ANVERS C. A.)

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR

Le pourvoi est dirigé contre un arrêt rendu le 21 septembre 2011 par la cour d'appel d'Anvers, chambre correctionnelle.

Le demandeur présente un moyen dans une requête annexée au présent arrêt, en copie certifiée conforme.

Le conseiller Luc Van hoogenbemt a fait rapport.

L'avocat général Marc Timperman a conclu.

II. LA DÉCISION DE LA COUR

Sur le moyen

Le moyen invoque la violation des articles 1, 2, 3, 7, 37*ter*, 38, 40, 392, 398, alinéa 1er, et 399, alinéa 1er, du Code pénal : l'arrêt condamne

(1) Voir : Cass. 12 février 2003, RG P.02.1530.F, *A.C.* 2003, n° 102.

le défendeur du chef du délit prévu à l'article 399, alinéa 1er, du Code pénal, à une peine de travail de cent quarante heures sans amende accessoire ; cette peine ne peut toutefois être prononcée qu'à titre de peine principale, en l'espèce au lieu d'une peine d'emprisonnement de deux mois à deux ans, et il n'est pas prononcé d'amende de cinquante à deux cents euros prévue à l'article 399, alinéa 1er, du Code pénal, à savoir une peine accessoire rendue obligatoire par cet article ; ainsi, la peine prononcée est illégale.

L'article 37*ter*, § 1er, première phrase, du Code pénal dispose : « Lorsqu'un fait est de nature à entraîner une peine de police ou une peine correctionnelle, le juge peut condamner à titre de peine principale à une peine de travail. Le juge prévoit, dans les limites des peines prévues pour l'infraction et par la loi en fonction de sa saisine, une peine d'emprisonnement ou une amende qui peut être applicable en cas de non-exécution de la peine de travail ».

L'article 399, alinéa 1er, du Code pénal dispose que si les coups ou les blessures ont causé une maladie ou une incapacité de travail personnel, le coupable sera puni d'un emprisonnement de deux mois à deux ans et d'une amende de cinquante euros à deux cents euros.

Les juges d'appel ont déclaré le défendeur coupable du chef de l'infraction prévue à l'article 399, alinéa 1er, du Code pénal.

Ils n'ont ensuite prononcé à son encontre qu'une peine de travail de cent quarante heures (avec une peine d'emprisonnement subsidiaire de sept mois), sans toutefois le condamner à la peine accessoire d'une amende et sans admettre des circonstances atténuantes.

Les juges d'appel ont ainsi infligé au défendeur une peine illégale.

Le moyen est fondé.

Le contrôle d'office :

5. L'illégalité de la peine n'entache pas la légalité de la déclaration de culpabilité.

6. 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 en tant qu'il statue sur la peine infligée au défendeur et sur la 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 ; rejette le pourvoi pour le surplus ; condamne le défendeur à la moitié des frais du pourvoi et laisse l'autre moitié à charge de l'État ; renvoie la cause, ainsi limitée, à la cour d'appel de Bruxelles.

Du 17 avril 2012. — 2e ch. — *Prés.* M. Goethals, président de section. — *Rapp.* M. Van hoogenbemt. — *Concl. conf.* M. Timperman, avocat général.

N° 232

2e CH. — **17 avril 2012**

(RG P.12.0240.N).

1° JURIDICTIONS D'INSTRUCTION. — Chambre des mises en accusation. — Contrôle de l'application de l'observation comme méthode particulière de recherche. — Observation fondée ou dérivée d'une observation pratiquée dans un autre dossier répressif. — Conséquence.

2° INSTRUCTION EN MATIÈRE RÉPRESSIVE. — Observation comme méthode particulière de recherche. — Chambre des mises en accusation. — Contrôle de l'application de l'observation. — Observation fondée ou dérivée d'une observation pratiquée dans un autre dossier répressif. — Conséquence.

3° JURIDICTIONS D'INSTRUCTION. — Chambre des mises en accusation. — Contrôle de l'application de l'observation comme méthode particulière de recherche. — Observation fondée ou dérivée d'une observation pratiquée dans un autre dossier répressif. — Autre dossier répressif encore à l'instruction. — Pas de consultation totale ou partielle d'un dossier répressif non clôturé. — Contrôle de l'application de l'observation comme méthode particulière de recherche dans un dossier répressif non clôturé. — Étendue.

4° INSTRUCTION EN MATIÈRE RÉPRESSIVE. — Observation comme méthode particulière de recherche. — Chambre des mises en accusation. — Contrôle de l'application de l'observation. — Observation fondée ou dérivée d'une observation pratiquée dans un autre dossier répressif. — Autre dossier répressif encore à l'instruction. — Pas de consultation totale ou partielle d'un dossier répressif non clôturé. — Contrôle de l'application de l'observation comme méthode particulière de recherche dans un dossier répressif non clôturé. — Étendue.

5° JURIDICTIONS D'INSTRUCTION. — Chambre des mises en accusation. — Contrôle de l'application de l'observation comme méthode particulière de recherche. — Observation fondée ou dérivée d'une observation pratiquée dans un autre dossier répressif. — Conclusions. — Défense relative à la régularité de l'observation pratiquée dans un dossier répressif non clôturé. — Défense relative à l'impact sur la régularité de l'observation pratiquée dans un dossier dérivé. — Conséquence.

6° INSTRUCTION EN MATIÈRE RÉPRESSIVE. — Observation comme méthode particulière de recherche. — Chambre des mises en accusation. — Contrôle de l'application de l'observation comme méthode particulière de recherche. — Observation fondée ou dérivée d'une observation pratiquée dans un autre dossier répressif. — Conclusions. — Défense relative à la régularité de l'observation pratiquée dans un dossier répressif non clôturé. — Défense relative à l'impact sur la régularité de l'observation pratiquée dans un dossier dérivé. — Conséquence.

1° et 2° *La chambre des mises en accusation qui doit examiner conformément à l'article 235*ter *du Code d'instruction criminelle la régularité de l'observation comme méthode particulière de recherche pratiquée dans un dossier répressif, fondée ou dérivée d'une observation pratiquée comme méthode particulière*

de recherche pratiquée dans un autre dossier répressif, est également tenue à cette fin d'apprécier la régularité de l'observation comme méthode particulière de recherche pratiquée dans ce dernier dossier répressif (1).

3° et 4° *La chambre des mises en accusation qui doit examiner conformément à l'article 235*ter *du Code d'instruction criminelle la régularité de l'observation comme méthode particulière de recherche pratiquée dans un dossier répressif, fondée ou dérivée d'une observation pratiquée comme méthode particulière de recherche pratiquée dans un autre dossier répressif concernant une instruction qui n'a pas encore été transmise par le juge d'instruction au procureur du Roi conformément à l'article 127, § 1er, alinéa 1er, du Code d'instruction criminelle et le procureur général étant d'avis que, dans le cadre du contrôle, visé à l'article 235*ter *du même Code, de la régularité de l'observation comme méthode particulière de recherche pratiquée dans le premier dossier, il ne peut être accordé de consultation totale ou partielle du dossier répressif non clôturé, doit effectuer son contrôle de ce dernier dossier au moyen, d'une part, des procès-verbaux et des décisions écrites du magistrat compétent visés à l'article 47*septies, *§ 2, alinéas 2 et 3, dont les parties peuvent prendre connaissance et qu'elles peuvent contredire, et, d'autre part, du dossier confidentiel visé à l'article 41*septies, *§ 1er, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle* (2).

5° et 6° *La chambre des mises en accusation qui, conformément à l'article 235*ter *du Code d'instruction criminelle, doit examiner la régularité de l'observation comme méthode de recherche pratiquée dans un dossier répressif, fondée ou dérivée d'une observation pratiquée comme méthode particulière de recherche dans un autre dossier répressif, est tenue de répondre aux remarques avancées par les parties dans les conclusions quant à la régularité de l'observation comme méthode particulière de recherche pratiquée dans le dossier répressif non clôturé et leur impact sur la régularité de l'observation comme méthode particulière de recherche dans le dossier dérivé* (3).

(G.)

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR

Le pourvoi I est dirigé contre un arrêt rendu le 24 janvier 2012 par la cour d'appel de Gand, chambre des mises en accusation (n° K/126/12) (ci-après arrêt I).

Le pourvoi II est dirigé contre l'arrêt rendu le 24 janvier 2012 par la cour d'appel de Gand, chambre des mises en accusation (n° K/127/12) (ci-après arrêt II), statuant en tant que juridiction de renvoi ensuite de l'arrêt rendu par la Cour le 13 décembre 2011.

Le demandeur présente trois moyens dans deux mémoires similaires annexés au présent arrêt, en copie certifiée conforme.

Le conseiller Filip Van Volsem a fait rapport.

L'avocat général Marc Timperman a conclu.

---

(1), (2) et (3) Voir les conclusions du ministère public, publiées à leur date dans *A.C.*, n° 232.

II. La décision de la Cour

Sur la recevabilité des pourvois

L'arrêt I a été rendu en application de l'article 235*quater* du Code d'instruction criminelle dans le dossier de blanchiment GE.27.98.3278/09. Il constate la régularité de la méthode particulière de recherche d'observation mise en œuvre.

L'arrêt I n'est pas une décision définitive et ne statue pas davantage dans l'un des cas visés à l'article 416, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle.

Le pourvoi I est irrecevable.

2. L'arrêt II déclare irrecevable la demande, fondée sur l'article 235*ter* du Code d'instruction criminelle, tendant à l'examen de la régularité de la méthode particulière de recherche d'observation dans le dossier de blanchiment GE.27.98.3278/09, au motif que ce dossier n'a pas encore été communiqué au procureur du Roi pour réquisitoire final.

Dans cette mesure, l'arrêt II n'est pas une décision définitive et ne statue pas davantage dans l'un des cas visés à l'article 416, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle.

Dans cette mesure, le pourvoi II est, dans cette mesure, irrecevable.

Le moyen d'office

Disposition légale violée

Article 235*bis* du Code d'instruction criminelle

3. La chambre des mises en accusation appelée à examiner conformément à l'article 235*ter* du Code d'instruction criminelle la régularité de la méthode particulière de recherche d'observation mise en œuvre dans un dossier répressif, fondée sur ou déduite d'une méthode particulière de recherche d'observation mise en œuvre dans un autre dossier répressif, est également tenue à cette fin d'apprécier la régularité de la méthode particulière de recherche d'observation mise en œuvre dans cet autre dossier.

4. Si ce dernier dossier concerne une instruction judiciaire qui n'a pas encore été transmise par le juge d'instruction au procureur du Roi, conformément à l'article 127, § 1er, alinéa 1er, du Code d'instruction criminelle et que le procureur général est d'avis que, dans le cadre du contrôle, visé à l'article 235*ter* du même code, de la régularité de la méthode particulière de recherche d'observation mise en œuvre dans le premier dossier, le droit de consulter intégralement ou partiellement le dossier répressif non clôturé ne peut être accordé aux parties, le contrôle par la chambre des mises en accusation doit être effectué au moyen, d'une part, des procès-verbaux et des décisions écrites du magistrat compétent visés à l'article 47*septies*, § 2, alinéas 2 et 3, dont les parties peuvent prendre connaissance et qu'elles peuvent contredire, et, d'autre part, du dossier confidentiel visé à l'article 47*septies*, § 1er, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle.

5. La chambre des mises en accusation est tenue de répondre aux observations formulées par les parties dans leurs conclusions quant à la

régularité de la méthode particulière de recherche d'observation mise en œuvre dans le dossier répressif non clôturé et à leur impact sur la régularité de la méthode particulière de recherche d'observation dans l'autre dossier.

6. L'arrêt considère que :

— la chambre des mises en accusation a, en application de l'article 235*quater* du Code d'instruction criminelle, pris connaissance du dossier confidentiel en la cause GE.27.98.3278/09, en rapport avec la jonction de copies certifiées conformes, en application de l'article 47*septies*, § 2, dernier alinéa, du Code d'instruction criminelle, de ce dossier répressif ;

— il résulte du contrôle effectué par l'arrêt du 24 janvier 2012 sur la base de l'article 235*quater* du Code d'instruction criminelle dans la cause GE.27.98.3278/09 que la méthode particulière de recherche d'observation a, en l'espèce, été initiée et mise en œuvre sur des bases légales ;

— dans la mesure où les conclusions déposées par le demandeur dans la cause GE.60.F1.3202/11 concernent la cause GE.27.98.3278/09, les arguments qui y sont développés ne nécessitent pas de réponse parce que ledit dossier n'est pas à l'examen ;

— les prétentions du demandeur en ce qui concerne l'observation afférente au dossier GE.27.98.3278/09 ne trouvent pas d'appui dans l'examen fondé sur l'article 235*quater* du Code d'instruction criminelle.

Cette décision, qui contrôle donc la régularité de la méthode particulière de recherche d'observation dans le dossier répressif GE.27.98.3278/09 non clôturé et son impact sur la régularité de la méthode particulière de recherche d'observation en la cause GE.60.F1.3202/11 exclusivement sur la base du contrôle fondé sur l'article 235*quater* du Code d'instruction criminelle effectué de manière non contradictoire et qui considère qu'il n'y a pas lieu, par ce motif, de répondre aux arguments du demandeur en l'espèce, n'est pas légalement justifiée.

Sur les moyens

7. Il n'y a pas lieu de répondre aux moyens des parties qui ne sauraient entraîner une cassation sans renvoi.

Par ces motifs, la Cour, casse l'arrêt II attaqué en tant qu'il statue sur le contrôle visé à l'article 235*ter* du Code d'instruction criminelle effectué dans le dossier GE.60.F1.3202/11 ; rejette le pourvoi I ; rejette le pourvoi II pour le surplus ; ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge de l'arrêt II partiellement cassé ; condamne le demandeur aux frais du pourvoi I et à un tiers des frais du pourvoi II ; laisse le surplus des frais du pourvoi II à charge de l'État, renvoie la cause, ainsi limitée, à la cour d'appel de Gand, chambre des mises en accusation, autrement composée.

Du 17 avril 2012. — 2e ch. — *Prés.* M. Goethals, président de section. — *Rapp.* M. Van Volsem. — *Concl. contraires* M. Timperman, avocat général. — *Pl.* MM. Van Hende et Scheerlinck, avocats au barreau de Gand.

N° 233

2e CH. — **17 avril 2012**
(RG P.12.0348.N).

1° DROITS DE L'HOMME. — CONVENTION DE SAUVEGARDE DES DROITS DE L'HOMME ET DES LIBERTÉS FONDAMENTALES. — ARTICLE 6. — ARTICLE 6, § 1er. — INSTRUCTION EN MATIÈRE RÉPRESSIVE. — JUGE D'INSTRUCTION. — REPÉRAGE DE TÉLÉCOMMUNICATIONS. — LOCALISATION DE TÉLÉCOMMUNICATIONS. — MESURE DE TÉLÉPHONIE NE FOURNISSANT PAS D'INFORMATIONS SUPPLÉMENTAIRES. — MENTIONS DANS LE DOSSIER RÉPRESSIF.

2° INSTRUCTION EN MATIÈRE RÉPRESSIVE. — JUGE D'INSTRUCTION. — REPÉRAGE DE TÉLÉCOMMUNICATIONS. — LOCALISATION DE TÉLÉCOMMUNICATIONS. — MESURE DE TÉLÉPHONIE NE FOURNISSANT PAS D'INFORMATIONS COMPLÉMENTAIRES. — MENTIONS DANS LE DOSSIER RÉPRESSIF.

3° JUGE D'INSTRUCTION. — REPÉRAGE DE TÉLÉCOMMUNICATIONS. — LOCALISATION DE TÉLÉCOMMUNICATIONS. — MESURE DE TÉLÉPHONIE NE FOURNISSANT PAS D'INFORMATIONS SUPPLÉMENTAIRES. — MENTIONS DANS LE DOSSIER RÉPRESSIF.

4° TÉLÉGRAPHES ET TÉLÉPHONES. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — JUGE D'INSTRUCTION. — REPÉRAGE DE TÉLÉCOMMUNICATIONS. — LOCALISATION DE TÉLÉCOMMUNICATIONS. — MESURE DE TÉLÉPHONIE NE FOURNISSANT PAS D'INFORMATIONS SUPPLÉMENTAIRES. — MENTIONS DANS LE DOSSIER RÉPRESSIF.

1°, 2°, 3° et 4° *L'article 6 Conv. D.H. et le principe de l'égalité des armes ne requièrent pas qu'à propos d'une mesure de téléphonie prévue à l'article 88*bis *du Code d'instruction criminelle qui n'a pas fourni d'informations supplémentaires en raison de l'état de désactivation du numéro de GSM visé, un procès-verbal détaillé soit dressé et joint au dossier répressif, de sorte que la mention que la mesure n'a pas fourni d'informations supplémentaires suffit.* (Conv. D.H., art. 6 C.I.cr., 88*bis*)

(A.)

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR

Les pourvois en cassation sont dirigés contre un arrêt rendu le 11 janvier 2012 par la cour d'appel de Gand, chambre correctionnelle.

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

Le conseiller Peter Hoet a fait rapport.

L'avocat général Marc Timperman a conclu.

II. LA DÉCISION DE LA COUR

Sur le moyen

3. Le moyen invoque la violation des articles 6 et 13 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ainsi que celle de l'égalité des armes : le dossier répressif ne contient pas un rapport de la mini-instruction relative au numéro de téléphone

0492/40.02.43 effectuée pour la période allant du 1er novembre 2009 au 12 novembre 2009 inclus, auquel la partie poursuivante a effectivement eu accès ; il y a des informations conclusives, mais pas de procès-verbal circonstancié ; le demandeur a été privé d'un élément de preuve important, de sorte que son droit à un procès équitable a été violé.

4. L'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et le principe de l'égalité des armes ne requièrent pas qu'à propos d'une mesure de téléphonie prévue à l'article 88*bis* du Code d'instruction criminelle n'ayant pas fourni d'informations supplémentaires en raison de la désactivation du numéro dudit GSM, un procès-verbal détaillé soit dressé et joint au dossier répressif. L'indication que la mesure n'a pas fourni d'informations supplémentaires suffit.

Le moyen, qui est déduit d'un autre prémisse juridique, manque dans cette mesure en droit.

5. La violation invoquée de l'article 13 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales est intégralement déduite de la violation, vainement alléguée, de l'article 6 de ladite Convention.

Dans cette mesure, le moyen est irrecevable.

Le contrôle d'office

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

Sur l'arrestation immédiate

7. En raison du rejet à prononcer ci-après des pourvois en cassation, l'arrêt acquiert force de chose jugée.

En tant qu'ils concernent la décision d'arrestation immédiate, les pourvois en cassation du demandeur deviennent sans d'objet.

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

Du 17 avril 2012. — 2e ch. — *Prés.* M. Goethals, président de section. — *Rapp.* M. Hoet. — *Concl. conf.* M. Timperman, avocat général. — *Pl.* Mme Thijssen, avocat au barreau de Bruxelles.

N° 234

2e CH. — **17 avril 2012**

(RG P.12.0534.N).

1° LOIS. — DÉCRETS. — ORDONNANCES. — ARRÊTÉS. — APPLICATION DANS LE TEMPS ET DANS L'ESPACE. — NON-RÉTROACTIVITÉ DE LA LOI PÉNALE. — LOI RELATIVE À LA MISE À DISPOSITION DU TRIBUNAL DE L'APPLICATION DES PEINES. — APPLICATION.

2° DROITS DE L'HOMME. — CONVENTION DE SAUVEGARDE DES DROITS DE L'HOMME ET DES LIBERTÉS FONDAMENTALES. — ARTICLE 7. — NON-RÉTROACTIVITÉ DE LA LOI

PÉNALE. — LOI RELATIVE À LA MISE À DISPOSITION DU TRIBUNAL DE L'APPLICATION DES PEINES. — APPLICATION.

3° DÉFENSE SOCIALE. — MISE À LA DISPOSITION DU GOUVERNEMENT. — INTERNEMENT PAR LE MINISTRE D'UN CONDAMNÉ MIS À LA DISPOSITION DU GOUVERNEMENT. — PRIVATION DE LIBERTÉ EXCÉDANT UN AN. — DEMANDE DE LIBÉRATION ADRESSÉE AU MINISTRE. — LOI RELATIVE À LA MISE À DISPOSITION DU TRIBUNAL DE L'APPLICATION DES PEINES. — ENTRÉE EN VIGUEUR. — CONSÉQUENCE.

4° APPLICATION DES PEINES. — TRIBUNAL DE L'APPLICATION DES PEINES. — INTERNEMENT PAR LE MINISTRE D'UN CONDAMNÉ MIS À LA DISPOSITION DU GOUVERNEMENT. — PRIVATION DE LIBERTÉ EXCÉDANT UN AN. — DEMANDE DE LIBÉRATION ADRESSÉE AU MINISTRE. — LOI RELATIVE À LA MISE À DISPOSITION DU TRIBUNAL DE L'APPLICATION DES PEINES. — ENTRÉE EN VIGUEUR. — CONSÉQUENCE.

1° et 2° *Le principe de la non-rétroactivité de la loi pénale, consacré aux articles 7.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, et 2 du Code pénal, ne s'applique pas aux lois qui, à l'instar de la loi relative à la mise à disposition du tribunal de l'application des peines, n'imposent pas de prévention ou de peine.*

3° et 4° *À partir du 1er janvier 2012, les tribunaux de l'application des peines sont exclusivement compétents pour l'exécution de la mesure de mise à disposition, de sorte qu'à partir de cette date, le ministre de la Justice n'est plus compétent pour, en application de l'article 25*quater *abrogé de la loi de défense sociale, statuer sur une demande de remise en liberté d'une personne mise à la disposition du gouvernement internée par lui ; la circonstance que la loi relative à la mise à disposition du tribunal de l'application des peines abroge cette possibilité de demande de libération par la personne mise à disposition et la remplace par une procédure moins favorable en termes de délai pour une personne mise à disposition privée de sa liberté, n'y fait pas obstacle.* (Loi relative à la mise à disposition du tribunal de l'application des peines, art. 11 et 12)

(L.)

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR

Le pourvoi est dirigé contre un arrêt rendu le 20 mars 2012 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 Peter Hoet a fait rapport.

L'avocat général Marc Timperman a conclu.

II. LA DÉCISION DE LA COUR

Sur le moyen

1. Le moyen invoque la violation de l'article 25*quater* de la loi du 1er juillet 1964 de défense sociale, 11 et 12 de la loi du 26 avril 2007 relative à la mise à la disposition du tribunal de l'application des peines, ainsi

que du principe du raisonnable, du principe général de bonne administration et de l'application de la loi ancienne : le demandeur a tiré des droits de l'article 25*quater* de la loi du 1er juillet 1964 ; l'abrogation de cette disposition par la loi du 26 avril 2007 ne vaut que pour l'avenir, de sorte que la loi ancienne demeure applicable à tous les effets futurs des situations nées sous l'empire de cette loi, notamment la libération à l'essai et dans la mesure où la nouvelle loi ne prévoit pas de régime transitoire ; la nouvelle loi ne prévoit pas de dispositions transitoires pour toute demande de libération adressée au ministre de la Justice sous l'ancienne loi ; conformément à l'ancienne loi, le demandeur avait le droit d'obtenir une décision dans le mois du dépôt de la demande et, à défaut, il devait être remis en liberté ; sous le régime de la nouvelle loi, le demandeur devrait attendre plus longtemps encore avant qu'il ne soit statué sur sa demande ; l'article 25*quater* de la loi du 1er juillet 1964 demeure applicable à toutes les demandes de libération qui ont été introduites avant son abrogation, et le ministre de la Justice a conservé la compétence qu'il avait pour statuer sur ces demandes et aurait d'ailleurs encore pu se prononcer avant le 1er janvier 2012 sur la demande du demandeur le 16 décembre 2011 ; le demandeur doit être mis en liberté étant donné qu'aucune décision n'a été prise par le ministre de la Justice dans le mois du dépôt de la demande du demandeur.

En tant qu'il critique l'absence de décision du ministre, le moyen, en cette branche, n'est pas dirigé contre l'arrêt et est, dès lors, irrecevable.

Le principe de la non-rétroactivité de la loi pénale, consacré aux articles 7.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et 2 du Code pénal, ne s'applique pas aux lois qui, telles que la loi du 26 avril 2007, ne font pas application d'une prévention ou de peine.

L'article 25*quater* (ancien) de la loi du 1er juillet 1964 disposait :

« Après un an de privation de liberté fondée exclusivement sur une décision d'internement prise conformément à l'article 25*bis*, l'interné peut demander au Ministre de la Justice d'être remis en liberté.

Cette demande peut être renouvelée d'année en année.

Le ministre statue dans le mois de la demande et peut rejeter celle-ci si la réintégration de l'intéressé dans la société s'avère toujours impossible.

Si le Ministre n'a pas statué dans le délai fixé, l'intéressé est mis en liberté.

La décision par laquelle le Ministre rejette la demande doit être motivée conformément à l'article 25*bis*, alinéa 2, et notifiée à l'intéressé qui en reçoit copie, par le directeur de l'établissement où il est interné.

Le condamné mis à la disposition du gouvernement qui est interné en application de l'article 25*bis* peut se pourvoir contre la décision du Ministre, suivant la procédure prévue à l'article 25*ter* ».

L'article 11 de la loi du 26 avril 2007, entré en vigueur le 1er janvier 2012 en vertu de l'article 13 de cette loi, abroge le chapitre VII de la loi du 1er juillet 1964, notamment les articles 25*ter* et 25*quater* de ladite loi.

L'article 12 de la loi du 26 avril 2007 dispose : « Lors de l'entrée en vigueur de la présente loi, les dossiers des personnes mises à la disposition

du gouvernement dans lesquels le ministre de la Justice a pris soit une décision d'internement, soit une décision de libération à l'essai sont portés d'office et sans frais au rôle général des tribunaux de l'application des peines. Le ministre communique les dossiers au greffe du tribunal de l'application des peines compétent (...) ».

5. Il résulte de ces dispositions qu'à partir du 1er janvier 2012, les tribunaux de l'application des peines sont exclusivement compétents pour l'exécution de la mesure de mise à disposition, de sorte qu'à partir de cette date, le ministre de la Justice n'est plus compétent pour statuer en application de l'article 25*quater* abrogé de la loi du 1er juillet 1964 sur une demande de remise en liberté d'une personne mise à la disposition du gouvernement internée par lui. La circonstance que la loi du 26 avril 2007 abroge cette possibilité de demande de libération par la personne mise à disposition et la remplace par une procédure moins favorable en termes de délai pour une personne mise à disposition privée de sa liberté, n'y fait pas obstacle.

Le moyen, qui repose sur une autre conception juridique, manque dans cette mesure en droit.

Sur l'examen d'office

6. 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 17 avril 2012. — 2e ch. — *Prés.* M. Goethals, président de section. — *Rapp.* M. Hoet. — *Concl. conf.* M. Timperman, avocat général. — *Pl.* M. Bleyaert, avocat au barreau de Bruges.

N° 235

2e CH. — **17 avril 2012**

(RG P.11.2059.N).

1° JUGEMENTS ET ARRÊTS. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — ACTION PUBLIQUE. — DÉCISION ÉPUISANT LA JURIDICTION DU JUGEMENT SUR UN POINT LITIGIEUX. — NOUVELLE DÉCISION SUR LE MÊME POINT LITIGIEUX. — CONSÉQUENCE.

2° JUGEMENTS ET ARRÊTS. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — ACTION PUBLIQUE. — CHAMBRE DU CONSEIL. — ORDONNANCE DÉCIDANT QUE LA CAUSE N'EST PAS EN ÉTAT D'ÊTRE JUGÉE. — ORDONNANCE QUI ÉPUISE CETTE JURIDICTION SUR CE POINT LITIGIEUX. — PAS D'APPEL. — CONSÉQUENCE. — POSSIBILITÉ DE STATUER À NOUVEAU SUR LE MÊME POINT LITIGIEUX. — CONDITION.

3° JURIDICTIONS D'INSTRUCTION. — CHAMBRE DU CONSEIL. — ORDONNANCE DÉCIDANT QUE LA CAUSE N'EST PAS EN ÉTAT D'ÊTRE JUGÉE. — ORDONNANCE QUI ÉPUISE CETTE JURIDICTION SUR CE POINT LITIGIEUX. — PAS D'APPEL. — CONSÉQUENCE. — POSSIBILITÉ DE STATUER À NOUVEAU SUR LE MÊME POINT LITIGIEUX. — CONDITION.

1° *Il ressort de l'article 19, alinéa 1er, du Code judiciaire qui dispose que le jugement est définitif dans la mesure où il épuise la juridiction du juge sur une question litigieuse, sauf les recours prévus par la loi, que le juge qui a épuisé sa juridiction sur un point litigieux par une décision définitive et qui statue à nouveau sur ce point litigieux, commet un abus de pouvoir ; ce n'est pas l'autorité de chose jugée mais l'exercice complet de la juridiction qui empêche le juge de statuer à nouveau* (1).

2° et 3° *Lorsque, réglant la procédure, la chambre du conseil décide dans une ordonnance non critiquée que la cause n'est pas en état d'être jugée, elle épuise sa juridiction sur ce point litigieux et elle ne peut revenir sur cette décision, sauf si l'instruction est complétée ou en cas de circonstances modifiées ; le seul fait que le ministère public confirme sa demande initiale de règlement de la procédure ou que le juge d'instruction refuse d'instruire plus avant, ne constitue pas une circonstance modifiée* (2).

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

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR

Les pourvois sont dirigés contre l'arrêt rendu le 14 novembre 2011 par la cour d'appel d'Anvers, chambre des mises en accusation.

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

Le demandeur II.1 présente deux moyens dans un mémoire annexé au présent arrêt en copie certifiée conforme.

Le demandeur II.2 ne présente aucun moyen.

Le demandeur III.1 et les demandeurs III.2 à III.4 présentent respectivement trois moyens dans des mémoires similaires, annexés au présent arrêt, en copie certifiée conforme.

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

Les demandeurs V ne présentent aucun moyen.

L'avocat général Patrick Duinslaeger a déposé des conclusions au greffe le 15 mars 2012.

Le conseiller Filip Van Volsem a fait rapport.

L'avocat général Patrick Duinslaeger a conclu.

II. LES FAITS

Le 20 mars 2007, le procureur du Roi requiert le renvoi notamment des demandeurs devant le tribunal correctionnel.

Par ordonnance du 11 juin 2009, la chambre du conseil décide que la cause n'est pas en état d'être jugée, sans énoncer d'élément concret à cet égard.

Par apostille du 11 juin 2009, le procureur du Roi requiert le juge d'instruction de faire poursuivre le règlement de la procédure, les parties étant ensuite à nouveau convoquées à l'audience du 16 septembre 2009.

(1) et (2) Voir les conclusions du M.P. publiées à leur date dans *A.C.*

Le 16 septembre 2009, la chambre du conseil prend la cause en délibéré et ordonne la réouverture des débats par une ordonnance du 14 octobre 2009.

Les demandeurs I, II, III et IV notamment ont interjeté appel de cette ordonnance.

Le 30 octobre 2009, le procureur général requiert la chambre des mises en accusation d'examiner la régularité de la procédure, conformément à l'article 136*bis* du Code d'instruction criminelle.

Par arrêt du 8 avril 2010, la chambre des mises en accusation annule l'ordonnance rendue 14 octobre 2009 par la chambre du conseil, dès lors qu'ensuite de l'ordonnance du 11 juin 2009, la saisine par le juge d'instruction était irrégulière, à défaut d'ordonnance de soit-communiqué. L'arrêt transmet la cause au procureur du Roi afin d'agir comme de droit.

Par apostille du 18 mai 2010, le procureur du Roi transmet à nouveau le dossier au juge d'instruction. Par une ordonnance du 19 mai 2010, le juge d'instruction transmet à nouveau le dossier au procureur du Roi, qui confirme sa demande de règlement de la procédure du 20 mars 2007 et requiert la reprise du règlement de la procédure.

Par ordonnance du 29 juin 2011, la chambre du conseil renvoie notamment les demandeurs devant le tribunal correctionnel. Les demandeurs ont interjeté appel de cette ordonnance.

L'arrêt attaqué déclare les appels irrecevables dans la mesure où ils visent la contestation de l'existence de charges et l'état de la procédure en tant que partie de l'appréciation de ces charges. Il déclare les appels non fondés pour le surplus et constate notamment que la chambre du conseil a été régulièrement saisie en ce qui concerne l'ordonnance du 29 juin 2011 et qu'elle était compétente pour apprécier les charges.

III. La décision de la Cour

Sur le moyen du demandeur I

1. Le moyen invoque la violation de l'article 19 du Code judiciaire : l'arrêt considère à tort que la chambre du conseil a été régulièrement saisie et qu'elle est compétente pour se prononcer sur les charges ; dès lors, il refuse, à tort, d'annuler l'ordonnance dont appel ; la chambre du conseil a considéré le 11 juin 2009 que la cause n'était pas en état d'être jugée, ce qui constitue une décision non pas provisoire au sens de l'article 19, alinéa 2, du Code judiciaire, mais définitive sur une question litigieuse, à savoir la constatation que l'instruction n'était pas complète de sorte que la chambre du conseil avait épuisé sa juridiction sur ce point ; à défaut d'actes d'instruction complémentaires, l'ordonnance dont appel du 29 juin 2011 ne pouvait revenir sur la décision du 11 juin 2009 concernant le fait que le cause n'était pas en état d'être jugée ; les circonstances invoquées par l'arrêt qu'une décision d'une juridiction d'instruction n'a pas autorité de chose jugée, que la constatation que la cause n'est pas en état d'être jugée ne met pas définitivement fin à la procédure et que le ministère public a maintenu sa demande de règlement de la procédure, sont sans incidence à cet égard ; l'arrêt ne pouvait pas davantage décider que l'action publique aurait pu être entravée, dès

lors que le ministère public avait pu interjeter appel de l'ordonnance du 11 juin 2009.

2. L'article 19, alinéa 1er, du Code judiciaire dispose qu'un jugement est définitif dans la mesure où il épuise la juridiction du juge sur une question litigieuse, sauf les recours prévus par la loi.

Le juge qui a épuisé sa juridiction sur une question litigieuse par une décision définitive et qui statue à nouveau sur cette question litigieuse, commet un abus de pouvoir.

Ce n'est pas l'autorité de la chose jugée mais le fait qu'il a exercé complètement sa juridiction qui empêche le juge de statuer à nouveau.

3. Lorsque, réglant la procédure, la chambre du conseil décide dans une ordonnance non critiquée que la cause n'est pas en état d'être jugée, elle épuise sa juridiction sur cette question litigieuse. Elle ne peut revenir sur cette décision, sauf si l'instruction est complétée ou en cas de circonstances nouvelles.

Le seul fait que le ministère public confirme sa requête initiale en règlement de la procédure ou que le juge d'instruction refuse d'instruire plus avant, ne constitue pas une circonstance nouvelle.

4. Il ressort des pièces auxquelles la Cour peut avoir égard, parmi lesquelles l'arrêt, que la chambre du conseil a décidé par ordonnance du 11 juin 2009 que la cause n'est pas en état d'être jugée, et qu'elle a renvoyé les demandeurs devant le tribunal correctionnel par ordonnance du 29 juin 2011, alors que le dossier n'était pas complet et que l'existence de circonstances nouvelles n'était pas établie.

5. L'arrêt considère que :

— lorsqu'elles se prononcent sur le règlement de la procédure et *a fortiori*, lorsqu'elles constatent que la cause n'est pas en état d'être jugée, les ordonnances des juridictions d'instruction n'ont pas autorité de chose jugée ;

— une telle ordonnance, qui est définie en doctrine comme une ordonnance préparatoire, ne met pas définitivement fin à la procédure et après une nouvelle ordonnance de soit-communiqué, la chambre du conseil doit à nouveau être saisie en vue du règlement définitif de la procédure et statuer, ayant ainsi la possibilité soit de déclarer que la cause n'est pas en état, soit de régler définitivement la procédure ;

— ensuite de l'ordonnance du 11 juin 2009 déclarant que la cause n'est pas en état d'être jugée, une nouvelle pièce a été jointe au dossier à savoir les réquisitions écrites du procureur du Roi confirmant intégralement ses réquisitions du 20 mars 2007 ;

— en décider autrement impliquerait que, lorsque le procureur du Roi n'a exercé aucun recours contre l'ordonnance déclarant que la cause n'est pas en état d'être jugée et que le juge d'instruction décide ne pas devoir poser des actes d'instruction complémentaires, l'action publique ne pourrait définitivement pas être poursuivie ;

— la chambre du conseil ne peut faire d'injonctions ni donner d'instructions au juge d'instruction qui n'est pas son subordonné ;

— l'ordonnance de renvoi ne viole pas les droits de défense ni le droit à un procès équitable pris dans son ensemble, le demandeur ayant pu faire

valoir ses moyens lors du règlement de la procédure, et il n'y a pas lieu de considérer que cela ne pourrait plus être le cas dans le déroulement ultérieur de la procédure.

Par ces motifs, l'arrêt n'a pu légalement décider que, relativement à l'ordonnance entreprise, la chambre du conseil a été régulièrement saisie et qu'elle disposait du pouvoir d'apprécier les charges.

Le moyen est fondé.

Sur le premier moyen des demandeurs III

6. Ce moyen est identique au moyen unique du demandeur I.

Il est dès lors irrecevable pour les mêmes motifs que ceux énoncés ci-dessus.

Sur le moyen pris d'office

Dispositions légales violées

— article 19, alinéa 1er, du Code judiciaire.

7. Bien que l'ordonnance de la chambre du conseil du 11 juin 2009 ait déclaré que la cause n'était pas en état d'être jugée, l'arrêt confirme l'ordonnance dont appel renvoyant les demandeurs II, IV et V devant le tribunal correctionnel.

8. Pour les motifs énoncés en réponse au moyen unique du demandeur I, cette décision n'est pas légalement justifiée.

Sur le surplus des griefs

9. Les autres griefs ne sauraient entraîner une cassation sans renvoi et il n'y a pas lieu d'y répondre.

Étendue de la cassation

10. Il y a lieu, en application de l'article 408, alinéa 1er, du Code d'instruction criminelle, d'étendre la cassation à l'acte nul le plus ancien, c'est-à-dire l'ordonnance dont appel rendue par la chambre du conseil le 29 juin 2011.

Par ces motifs, la Cour, casse l'arrêt attaqué, ainsi que l'ordonnance dont appel du 29 juin 2011, en tant qu'elle concerne les demandeurs ; ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge de l'arrêt cassé et de l'ordonnance dont appel partiellement cassée du 29 juin 2011 ; laisse les frais à charge de l'État ; renvoie la cause au procureur du Roi d'Anvers.

Du 17 avril 2012. — 2e ch. — *Prés.* M. Goethals, président de section. — *Rapp.* M. Van Volsem. — *Concl. contraires.* M. Duinslaeger, avocat général. — *Pl.* M. Verstraeten, avocat au barreau de Bruxelles, M. Van Eeckhaut, avocat au barreau de Gand, M. Verbist, Mme Bleys et M. Vangenechten, avocats au barreau d'Anvers.

N° 236

2e CH. — **18 avril 2012**
(RG P.11.2039.F).

1° ENVIRONNEMENT (DROIT DE L'). — AMENDE ADMINISTRATIVE. — RECOURS. — TRIBUNAL CORRECTIONNEL. — PORTÉE DU RECOURS. — ACTION PUBLIQUE. — EFFETS.

2° ACTION PUBLIQUE. — ENVIRONNEMENT. — AMENDE ADMINISTRATIVE. — RECOURS. — TRIBUNAL CORRECTIONNEL. — PORTÉE DU RECOURS. — EFFETS.

3° ENVIRONNEMENT (DROIT DE L'). — AMENDE ADMINISTRATIVE. — RECOURS. — TRIBUNAL CORRECTIONNEL. — REJET DU RECOURS. — CONFIRMATION DE L'AMENDE ADMINISTRATIVE. — NATURE DE LA CONDAMNATION. — EFFETS.

1° et 2° *Institué dans le cadre de la procédure de sanction administrative, le recours prévu par l'article D. 164 du décret du Conseil régional wallon du 5 juin 2008 devant le tribunal n'a pas pour effet de rendre vie à l'action publique éteinte par la décision du procureur du Roi de ne pas poursuivre ou par son absence de décision dans le délai prescrit.* (Décr. Rég. W. du 5 juin 2008, art. D.164 et D.151)

3° *Lorsque le tribunal correctionnel, rejette le recours et confirme l'amende administrative, il ne prononce pas une condamnation pénale et ladite amende conserve sa nature originaire, sans constituer une peine au sens du droit interne ; il s'ensuit que le juge n'était tenu ni de dire établis chacun des éléments constitutifs de l'infraction qui a donné lieu à l'amende administrative, ni d'énoncer dans le jugement les dispositions légales érigeant le fait en infraction et établissant la sanction, ni de motiver le choix du degré de celle-ci.* (Décr. Rég. W. du 5 juin 2008, art. D.164 et D.151 ; C. pén., art. 195, al. 1 et 2)

(S.A. IMETAM C. SERVICE PUBLIC DE WALLONIE,
DIRECTION GÉNÉRALE OPÉRATIONNELLE AGRICULTURE,
RESSOURCES NATURELLES ET ENVIRONNEMENT)

ARRÊT.

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR

Le pourvoi est dirigé contre un jugement rendu le 26 octobre 2011 par le tribunal correctionnel de Namur statuant, en premier et dernier ressort, sur une requête de la demanderesse, en contestation d'une amende administrative infligée par le fonctionnaire sanctionnateur du Service public de Wallonie.

La demanderesse invoque deux moyens dans une requête annexée 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. LA DÉCISION DE LA COUR

Sur le premier moyen

En vertu de l'article D.164 du décret du Conseil régional wallon du 5 juin 2008 relatif à la recherche, la constatation, la poursuite et la répression

des infractions et les mesures de réparation en matière d'environnement, lorsqu'une amende administrative a été infligée pour infraction de deuxième catégorie au sens de l'article D.151, le contrevenant peut introduire un recours devant le tribunal correctionnel où la procédure est réglée par les dispositions du Code d'instruction criminelle, la décision du tribunal n'étant pas susceptible d'appel.

Quant à la première branche

L'article D.164 précité prévoit que la requête contient notamment les motifs de contestation de l'amende administrative. En l'occurrence, la demanderesse considérait que l'activité qui lui était reprochée ne concernait pas un « circuit » de quads.

Aux conclusions contestant trois des éléments constitutifs de l'infraction, à savoir qu'il y ait eu « exploitation » d'un « établissement » de classe 2, en l'espèce un « circuit » de quads, le jugement oppose que le fondement des poursuites n'est pas contestable au vu de la précision de la liste arrêtée par le gouvernement wallon des installations classées et que l'usage de véhicules automoteurs dotés d'un moteur à combustion interne y sont expressément visés « lorsque les circuits ou terrains ne sont pas situés complètement sur la voie publique ».

La circonstance que la réponse ainsi donnée par le tribunal serait imprécise ou insuffisante ne peut constituer la violation de l'article 149 de la Constitution, qui se borne à imposer au juge le respect d'une règle de forme et qui est, dès lors, étranger à la valeur de cette réponse.

Cette première branche du moyen ne peut être accueillie.

Quant aux deuxième, troisième et quatrième branches :

Institué dans le cadre de la procédure de sanction administrative, le recours prévu devant le tribunal n'a pas pour effet de rendre vie à l'action publique éteinte par la décision du procureur du Roi de ne pas poursuivre ou par son absence de décision dans le délai prescrit.

Lorsque le tribunal correctionnel, rejetant comme en l'espèce le recours, confirme l'amende administrative, il ne prononce pas une condamnation pénale et ladite amende conserve sa nature originaire, sans constituer une peine au sens du droit interne.

Il s'ensuit que le juge n'est tenu ni de dire établis chacun des éléments constitutifs de l'infraction qui a donné lieu à l'amende administrative, ni d'énoncer dans le jugement les dispositions légales érigeant le fait en infraction et établissant la sanction, ni de motiver le choix et le degré de celle-ci.

Soutenant le contraire, en ces branches prises successivement de la violation de l'article 149 de la Constitution et de l'article 195, alinéas 1er et 2, du Code d'instruction criminelle, le moyen manque en droit.

. . . . . .

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 la demanderesse aux frais.

Du 18 avril 2012. — 2e ch. — *Prés.* et *Rapp.* M. Close, président de section. — *Concl. conf.* M. Genicot, avocat général. — *Pl.* MM. David et Van Renterghem, avocats au barreau de Namur, Mme Roelants et M. Orban de Xivry, avocats au barreau de Marche-en-Famenne.

N° 237

1re CH. — **19 avril 2012**

(RG C.11.0199.N).

1° DOUANES ET ACCISES. — ACCISES. — GAZOLE. — AUGMENTATION DU DROIT ACCISE SPÉCIAL. — TRANSPORT DE MARCHANDISES. — EXEMPTION. — PORTÉE.

2° CONSTITUTION. — CONSTITUTION 1994 (ART. 1 À 99). — ARTICLE 10. — PRINCIPE D'ÉGALITÉ. — VIOLATION. — NOTION.

3° CONSTITUTION. — CONSTITUTION 1994 (ART. 1 À 99). — ARTICLE 11. — PRINCIPE D'ÉGALITÉ. — VIOLATION. — NOTION.

1° *L'exemption de l'augmentation du droit d'accises spécial pour du gazole utilisé aux fins du transport de marchandises, ne s'applique pas au gasoil utilisé par l'autorité publique pour le transport de marchandises par route* (1). (Dir. 2003/96/CE du 27 octobre 2003, art. 5, 3e tiret et 7 ; L. progr. du 27 décembre 2004, art. 429, § 5, 1), c) ; A.R. du 29 février 2004, art. 3, b)

2° et 3° *La violation du principe d'égalité, contenu aux articles 10 et 11 de la Constitution, implique le traitement inégal de situations égales ou le traitement égal de situations inégales, de sorte qu'il n'y a pas de violation du principe d'égalité lorsque des situations inégales sont traitées de manière inégale ; les personnes morales de droit public ne peuvent pas constituer une catégorie de personnes comparables aux personnes morales de droit privé, même si elles fournissent des services comparables.* (Const. art. 10 et 11)

(ÉTAT BELGE C. VILLE D'ANVERS)

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 5 octobre 2010 par la cour d'appel d'Anvers.

Le 6 décembre 2011, l'avocat général Dirk Thijs a déposé des conclusions écrites.

Le conseiller Geert Jocqué a fait rapport et l'avocat général Dirk Thijs a été entendu en ses conclusions.

---

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

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. La directive 2003/96/CE du Conseil du 27 octobre 2003 restructurant le cadre communautaire de taxation des produits énergétiques et de l'électricité (ci-après dite directive 2003/96) dispose à l'article 5, troisième (lire : deuxième) tiret, que des taux de taxation différenciés peuvent être appliqués sous contrôle fiscal par les États membres pour les transports publics locaux de passagers (y compris les taxis), la collecte des déchets, les forces armées et l'administration publique, les personnes handicapées, les ambulances, à condition que ces taux de taxation respectent les niveaux minima de taxation prévus par cette directive et soient conformes au droit communautaire.

L'article 7 de la directive 2003/96 dispose que :

« 1. À partir du 1er janvier 2004 et du 1er janvier 2010, les niveaux minima de taxation applicables aux carburants sont fixés conformément à l'annexe I, tableau A. (...)

2. Les États membres peuvent établir une différence entre le gazole à usage commercial et le gazole à usage privé utilisé comme carburant, à condition que les niveaux minima communautaires soient respectés et que le taux fixé pour le gazole à usage commercial utilisé comme carburant ne soit pas inférieur au niveau national de taxation en vigueur au 1er janvier 2003, nonobstant toute dérogation à cette utilisation prévue dans la présente directive.

3. Par "gazole à usage commercial utilisé comme carburant", on entend le gazole utilisé comme carburant aux fins ci-après : a) le transport de marchandises, pour compte d'autrui ou pour compte propre, par un véhicule à moteur ou un ensemble de véhicules couplés destinés exclusivement au transport de marchandises par route et ayant un poids maximum en charge autorisé égal ou supérieur à 7,5 tonnes (...) ».

Suivant le considérant 19 de la directive 2003/96, la taxation du carburant diesel utilisé par les transporteurs routiers, notamment ceux qui exercent des activités intracommunautaires, exige la possibilité d'un traitement spécifique, y compris des mesures permettant l'introduction d'un système de redevances sur les infrastructures routières, afin de limiter les distorsions de concurrence auxquelles les opérateurs pourraient avoir à faire face.

Le considérant 20 de la directive 2003/96 énonce que les États membres peuvent être contraints d'établir une différence entre le gazole à usage commercial et le gazole à usage privé. Ils peuvent mettre cette situation à profit pour réduire l'écart entre la taxation du gazole à usage privé comme carburant et celle de l'essence.

2. Il suit du considérant 19 de la directive 2003/96 et de sa genèse que le législateur européen a entendu remédier aux différences de traitement

fiscal des produits énergétiques dans les États membres auxquelles sont confrontées les entreprises, notamment les transporteurs professionnels de marchandises et de personnes par route. L'objectif de la directive est de servir de fondement à un marché efficace et à une concurrence plus loyale.

Outre le traitement différencié possible en cas d'usage commercial de gazole, tel qu'il est déterminé à l'article 7 de la directive 2003/96, l'article 5 de cette directive permet l'application de taux de taxation différenciés aux transports publics de passagers, à la collecte des déchets, aux forces armées et à l'administration publique, aux personnes handicapées et aux ambulances. Il s'agit de formes d'usages qui sont, en règle, assurées par l'autorité publique.

Il apparaît manifestement de la directive même et de sa genèse que le gazole à usage commercial, tel qu'il est défini à l'article 7.3 de la directive 2003/96, ne vise pas le gazole utilisé par l'autorité publique pour le transport de marchandises par route.

3. La directive 2003/96 a été transposée en droit belge par l'arrêté royal du 29 février 2004 portant des dispositions diverses en matière d'accise et par la loi-programme du 27 décembre 2004.

L'article 3, b) de l'arrêté royal du 29 février 2004 et l'article 429, § 5, 1), c) de la loi-programme du 27 décembre 2004, tels qu'applicables en l'espèce, disposent que du gazole déterminé d'une teneur en souffre ne dépassant pas 50 mg/kg, utilisé comme carburant, est exempté de l'augmentation du droit d'accise spécial intervenant après le 1er janvier 2004, lorsqu'il est utilisé aux fins du « transport de marchandises, pour compte d'autrui ou pour compte propre, par un véhicule à moteur ou un ensemble de véhicules couplés destinés exclusivement au transport de marchandises par route et dont la masse maximale autorisée est égale ou supérieure à 7,5 tonnes ».

Le rapport au Roi précédant l'arrêté royal du 29 février 2004 explique l'article 3 de l'arrêté royal comme suit : « L'article 3 du présent arrêté concerne la création d'un taux d'accise spécifique pour le secteur du transport des personnes et des marchandises. En l'occurrence, ces secteurs professionnels seront exemptés, pour le gazole à faible teneur en soufre qu'ils utilisent, des augmentations du droit d'accise spécial intervenant après le 1er janvier 2004 ».

Il en ressort que l'exemption visée de l'augmentation du droit d'accise ne s'applique pas au gazole utilisé par l'autorité publique pour le transport de marchandises par route.

4. En considérant que l'exemption de l'article 429, § 5, 1), c) de la loi-programme du 27 décembre 2004 s'applique aussi à la défenderesse, les juges d'appel ont violé cette disposition légale.

Le moyen, en cette branche, est fondé.

Quant à la question préjudicielle posée à la Cour constitutionnelle

5. Les personnes morales de droit public ne peuvent pas constituer une catégorie de personnes comparables aux personnes morales de droit privé, même si elles fournissent des services comparables.

L'inégalité alléguée ne concerne, dès lors, pas des situations égales.

6. Il n'y a pas lieu de poser une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle.

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

Du 19 avril 2012. — 1re ch. — *Prés.* M. Forrier, premier président faisant fonction. — *Rapp.* M. Jocqué. — *Concl. conf.* M. Thijs, avocat général. — *Pl.* M. De Bruyn et Mme De Baets.

N° 238

1re CH. — **19 avril 2012**
(RG F.11.0017.N).

1° DOUANES ET ACCISES. — Droits à l'importation ou droits à l'exportation. — Procédure de recouvrement. — Délai de trois ans. — Point de départ. — Prise en compte. — Notion.

2° DOUANES ET ACCISES. — Droits à l'importation ou droits à l'exportation. — Procédure de recouvrement. — Délai de trois ans. — Mode d'introduction. — Notification du montant des droits. — Notion.

3° DOUANES ET ACCISES. — Droits à l'importation ou droits à l'exportation. — Procédure de recouvrement. — Délai de trois ans. — Nature du délai.

4° DOUANES ET ACCISES. — Droits à l'importation ou droits à l'exportation. — Procédure de recouvrement. — Délai de trois ans. — Dette douanière communiquée en temps utile. — Délai de prescription applicable.

1° *Le montant de droits découlant d'une dette douanière est pris en compte au sens de l'article 2.1, alinéa 2, du règlement 1697/79, par la reprise de ce montant dans le procès-verbal de constatation d'une infraction à la législation douanière applicable rédigé par les autorités douanières compétentes* (1). (Règl. (CEE) n° 1697/79 du Conseil du 24 juillet 1979, art. 2.1, al. 1er et 2)

2° *L'action en recouvrement des droits à l'importation ou droits à l'exportation est engagée par la notification à l'intéressé du montant de ces droits dont il est redevable, sans que la notification visée requiert qu'un juge soit saisi de la contestation relative à la débition du recouvrement* (2). (Règl. (CEE) n° 1697/79 du Conseil du 24 juillet 1979, art. 2.2)

3° *Le délai de trois ans déterminé à l'article 2.1, alinéa 2, du règlement 1697/79 constitue un délai d'échéance endéans lequel la dette douanière doit être communiquée au débiteur* (3). (Règl. (CEE) n° 1697/79 du Conseil du 24 juillet 1979, art. 2.1, al. 2)

---

(1), (2) et (3) Voir les concl. du M.P., publiées à leur date dans *A.C.*

4° *Le délai de prescription de l'article 2262*bis, *§ 1er, du Code civil s'applique au recouvrement de la dette douanière communiquée dans le délai d'échéance de trois ans déterminé à l'article 2.1, alinéa 2, du règlement 1697/79* (1). (Règl. (CEE) n° 1697/79 du Conseil du 24 juillet 1979, art. 2.1, al. 2 ; C. civ., art. 2262*bis*, § 1er)

(Société anonyme Socrimex France c. État belge)

Arrêt (*traduction*).

I. La procédure devant la Cour

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 29 juin 2010 par la cour d'appel d'Anvers.

Le 12 novembre 2012, l'avocat général Dirk Thijs a déposé des conclusions écrites.

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, la demanderesse présente un moyen.

III. La décision de la Cour

Quant à la première branche

1. En vertu de l'article 2.1, alinéa 1er, du règlement (CEE) n° 1697/79 du Conseil du 24 juillet 1979 concernant le recouvrement « *a posteriori* » des droits à l'importation ou des droits à l'exportation qui n'ont pas été exigés du redevable pour des marchandises déclarées pour un régime douanier comportant l'obligation de payer de tels droits (ci-après : règlement 1697/79), tel qu'il est applicable en l'espèce, lorsque les autorités compétentes constatent que tout ou partie du montant des droits à l'importation ou des droits à l'exportation légalement dus pour une marchandise déclarée pour un régime douanier comportant l'obligation de payer de tels droits n'a pas été exigé du redevable, elles engagent une action en recouvrement des droits non perçus.

En vertu de l'article 2.1, alinéa 2, du règlement 1697/79, cette action ne peut plus être engagée après l'expiration d'un délai de trois ans à compter de la date de prise en compte du montant primitivement exigé du redevable, ou, s'il n'y a pas eu de prise en compte, à compter de la date de la naissance de la dette douanière relative à la marchandise en cause.

2. Le montant de droits découlant d'une dette douanière est pris en compte par la mention de ce montant dans le procès-verbal de constatation d'une infraction à la législation douanière applicable, rédigé par les autorités douanières compétentes.

3. En considérant que les infractions ont été constatées par les procès-verbaux des 16 juin 1994 et 29 novembre 1994 avec la mention des droits

(1), (2) et (3) Voir les concl. du M.P., publiées à leur date dans *A.C.*

dus et que ces droits ont été pris en compte à ce moment, les juges d'appel ont légalement justifié leur décision que le délai de trois ans commençait à courir à partir de ces dates.

Dans cette mesure, le moyen, en cette branche, ne peut être accueilli.

4. Contrairement à ce que le moyen suppose en cette branche, les juges d'appel n'ont pas considéré dans l'arrêt interlocutoire du 15 juin 2004 qu'il n'y avait pas eu de prise en compte primitive, mais ils ont seulement constaté que des déclarations avaient été introduites pour l'importation d'autoradios qui indiquaient la demanderesse en tant que destinataire et que des certificats d'origine y étaient joints, ce dont il devrait ressortir que les marchandises étaient originaires d'Indonésie, de sorte qu'elles pouvaient bénéficier d'un régime préférentiel.

Dans cette mesure, le moyen manque en fait.

5. Contrairement à ce que le moyen suppose, en cette branche, les juges d'appel ont bien mentionné les jours de prise en compte aux dates des procès-verbaux des 16 juin 1994 et 29 novembre 1994.

Dans cette mesure, le moyen, en cette branche, manque en fait.

Quant à la deuxième branche

6. En vertu de l'article 2.2 du règlement 1697/79, tel qu'il est applicable en l'espèce, l'action en recouvrement est engagée par la notification à l'intéressé du montant des droits à l'importation ou des droits à l'exportation dont il est redevable.

7. Le moyen, en cette branche, qui suppose que la notification visée requiert qu'un juge soit saisi de la contestation relative à la débition du recouvrement, manque en droit.

Quant à la troisième branche

8. En vertu de l'article 2.1, alinéa 2, du règlement 1697/79, l'action ne peut plus être engagée après l'expiration d'un délai de trois ans à compter de la date de la prise en compte du montant primitivement exigé du redevable, ou, s'il n'y a pas eu de prise en compte, à compter de la date de la naissance de la dette douanière relative à la marchandise en cause.

Ce délai constitue un délai de déchéance dans lequel la dette douanière doit être communiquée au débiteur.

Le délai de prescription de l'article 2262*bis*, § 1er, du Code civil s'applique au recouvrement de la dette douanière communiquée en temps utile.

9. Dans la mesure où il soutient que le délai de prescription de l'article 2262*bis*, § 1er, du Code civil ne s'applique que dans le cadre de l'article 3 du règlement 1697/79, le moyen, en cette branche, manque en droit.

10. En tant qu'il suppose que les juges d'appel ont constaté une interruption du délai déterminé à l'article 2.2 du règlement 1697/79, le moyen, en cette branche, repose sur une lecture inexacte de l'arrêt et manque, dès lors, en fait.

Quant à la quatrième branche

11. Contrairement à ce que le moyen suppose, en cette branche, les juges d'appel n'ont pas considéré que la communication visée à l'ar-

ticle 2.1, alinéa 2, du règlement 1697/79 constituait le point de départ de la prescription de l'action du défendeur, mais bien que si cette communication avait eu lieu en temps utile, l'administration disposait, en vertu de l'article 2262*bis* du Code civil, d'un délai de dix ans à compter de l'entrée en vigueur de la loi du 10 juin 1998.

Le moyen, en cette branche, repose sur une lecture inexacte de l'arrêt et manque, dès lors, en fait.

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

Du 19 avril 2012. — 1re ch. — *Prés.* M. Forrier, premier président faisant fonction. — *Rapp.* M. Jocqué. — *Concl. conf.* M. Thijs, avocat général. — *Pl.* MM. Lefèbvre et De Bruyn.

N° 239

1re CH. — **19 avril 2012**

(RG F.11.0018.N).

1° FAILLITE ET CONCORDATS. — PROCÉDURE. — DEMANDE EN FAILLITE. — SOCIÉTÉ EN NOM COLLECTIF ET ASSOCIÉS. — LITIGE INDIVISIBLE.

2° INDIVISIBILITÉ (LITIGE). — AFFAIRES DE FAILLITE. — DEMANDE EN FAILLITE. — SOCIÉTÉ EN NOM COLLECTIF ET ASSOCIÉS. — LITIGE INDIVISIBLE.

1° et 2° *La demande en faillite de la société en nom collectif et celle des associés fait naître un litige indivisible au sens de l'article 31 du Code judiciaire ; cela vaut aussi pour les recours exercés contre cette déclaration de faillite.* (C. jud., art. 31)

(C. c. ÉTAT BELGE)

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 29 juin 2010 par la cour d'appel de Gand.

Le 12 novembre 2011, l'avocat général Dirk Thijs a déposé des conclusions écrites.

Le conseiller Beatrijs Deconinck a fait rapport et l'avocat général Dirk Thijs a été entendu en ses conclusions.

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. Les juges d'appel se sont référés à l'exception opposée par le défendeur et déduite de ce que le jugement dont appel avait déjà fait l'objet

d'un appel formé par le demandeur et sur lequel un arrêt antérieur du 12 mai 2009 avait statué.

Ils ont considéré qu'il suit de la théorie relative à l'autorité de la chose jugée que l'arrêt du 12 mai 2009 ne peut plus faire l'objet d'un recours, de sorte que le second appel interjeté par requête du 25 mai 2009 est irrecevable pour violation de la chose jugée.

En statuant ainsi, ils ont répondu au moyen de défense visé.

Le moyen, en cette branche, manque en fait.

Quant à la seconde branche

2. La demande en déclaration de faillite de la société en nom collectif et celle des associés fait naître un litige indivisible. Cela vaut aussi pour les recours exercés contre cette déclaration de faillite.

3. Le moyen, en cette branche, suppose entièrement que la faillite du demandeur a été rapportée.

L'arrêt de la cour d'appel d'Anvers du 5 juin 2009, auquel se réfère le demandeur :

— admet qu'ensuite de l'arrêt rendu le 16 janvier 2009 par la présente Cour, la demande en déclaration de faillite de la société en nom collectif et des associés fait naître un litige indivisible au sens de l'article 31 du Code judiciaire ;

— déclare fondée l'opposition des associés au jugement déclaratif de faillite du 16 novembre 2006 et décide que le jugement par défaut et le jugement du 19 septembre 2009 doivent être annulés, mais met, ensuite, la cause en prosécution au rôle spécial, jusqu'à ce que le juge de renvoi après cassation aura décidé « si c'est à juste titre que le premier juge a décidé que la société en nom collectif était en faillite ».

4. Le moyen, en cette branche, qui se fonde exclusivement sur le rapport de la faillite d'un des associés, quel que soit l'état de la faillite de la société en nom collectif, ne peut être accueilli.

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

Du 19 avril 2012. — 1re ch. — *Prés.* M. Forrier, premier président faisant fonction. — *Rapp.* M. Deconinck. — *Concl. conf.* M. Thijs. — *Pl.* Mme De Baets et M. De Bruyn.

N° 240

1re CH. — **19 avril 2012**

(RG F.11.0058.N).

IMPÔTS SUR LES REVENUS. — ÉTABLISSEMENT DE L'IMPÔT. — DIVERS. — SECRET BANCAIRE FISCAL. — PORTÉE.

L'article 318, alinéa 1er, du Code des impôts sur les revenus 1992, en vertu duquel l'administration n'est pas autorisée à recueillir, dans les comptes,

livres et documents des établissements de banque, de change, de crédit et d'épargne, des renseignements en vue de l'imposition de leurs clients, n'empêche pas que l'administration fiscale peut utiliser les renseignements qu'elle a obtenus de la part des institutions financières visées sans les avoir sollicités en vue de l'imposition des clients concernés ou de tiers (1). (C.I.R. (1992), art. 318, al. 1er)

(N. c. État belge)

Arrêt (*traduction*).

I. La procédure devant la Cour

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 9 novembre 2010 par la cour d'appel d'Anvers.

Le 12 décembre 2011, l'avocat général Dirk Thijs a déposé des conclusions de greffe.

Le conseiller Geert Jocqué a fait rapport et l'avocat général Dirk Thijs a été entendu en ses conclusions.

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

Sur le moyen

1. L'article 318, alinéa 1er, du Code des impôts sur les revenus 1992, tel qu'applicable en l'espèce, dispose : « Par dérogation aux dispositions de l'article 317, et sans préjudice de l'application des articles 315, 315*bis* et 316, l'administration n'est pas autorisée à recueillir, dans les comptes, livres et documents des établissements de banque, de change, de crédit et d'épargne, des renseignements en vue de l'imposition de leurs clients ».

2. Cette disposition n'empêche pas que l'administration fiscale puisse utiliser les renseignements qu'elle a obtenus des institutions financières visées sans les avoir sollicités, en vue de l'imposition des clients concernés ou de tiers.

Le moyen, qui repose sur un soutènement juridique différent, manque en droit.

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

Du 19 avril 2012. — 1re ch. — *Prés*. M. Forrier, premier président faisant fonction. — *Rapp*. M. Jocqué. — *Concl. conf*. M. Thijs, avocat général. — *Pl*. MM. Wouters et De Bruyn.

---

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

N° 241

1re CH. — **19 avril 2012**
(RG F.11.0061.N).

IMPÔTS SUR LES REVENUS. — IMPÔT DES PERSONNES PHYSIQUES. — REVENUS PROFESSIONNELS. — PENSIONS. — CONTRAT D'ASSURANCE. — INDEMNITÉ. — CARACTÈRE IMPOSABLE.

*Une indemnité accordée en vertu d'un contrat d'assurance est imposable en vertu de l'article 34, § 1er,1°*bis, *du Code des impôts sur les revenus (1992) si elle répare totalement ou partiellement une perte réelle et persistante de rémunérations.* (C.I.R. (1992), art. 34, § 1er, 1°*bis*)

(ÉTAT BELGE C. M.)

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 21 décembre 2010 par la cour d'appel de Gand.

Le conseiller Geert Jocqué a fait rapport.

L'avocat général Dirk Thijs a conclu.

II. LES MOYENS DE CASSATION

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

III. LA DÉCISION DE LA COUR

Sur le second moyen

1. L'article 34, § 1er, 1°*bis*, du Code des impôts sur les revenus 1992 dispose que les pensions, rentes et allocations en tenant lieu comprennent, quels qu'en soient le débiteur, le bénéficiaire, la qualification et les modalités de détermination et d'octroi, « les pensions et les rentes viagères ou temporaires, ainsi que les allocations en tenant lieu, qui constituent la réparation totale ou partielle d'une perte permanente de bénéfices, de rémunérations ou de profits ».

Il s'ensuit qu'une indemnité accordée en vertu d'un contrat d'assurance est imposable si elle répare totalement ou partiellement une perte réelle et permanente de rémunérations.

2. Les juges d'appel ont considéré que :

— le défendeur demande la détaxation des allocations qu'il a perçues à la suite d'une maladie incurable de l'œil ;

— en raison de cette maladie, le défendeur a initialement été déclaré partiellement incapable de travailler et a ensuite été admis à la prépension ;

— l'assuré ne doit pas subir de perte de revenus et l'indemnité allouée ne doit pas être qualifiée de revenu de remplacement afin de ne pas être imposable.

3. En considérant pour ces motifs qu'il y a lieu de recalculer les impositions pour les exercices 1998 et 2003 en tenant compte des indemnités d'assurance en raison d'une incapacité de travail partielle, sans vérifier si ces indemnités réparent totalement ou partiellement une perte réelle et permanente de rémunérations, les juges d'appel n'ont pas légalement justifié leur décision.

Le moyen est fondé.

Sur les autres griefs

4. Les autres griefs ne sauraient entraîner une cassation plus étendue et ne requièrent, dès lors, pas de réponse.

Par ces motifs, la Cour, casse l'arrêt attaqué dans la mesure où il statue sur les exercices d'imposition 1998 et 2003 et 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 19 avril 2012. — 1re ch. — *Prés.* M. Forrier, premier président faisant fonction. — *Rapp.* M. Jocqué. — *Concl. conf.* M. Thijs, avocat général. — *Pl.* M. Jaecques, avocat au barreau de Bruges.

N° 242

1re CH. — **19 avril 2012**

(RG F.10.0121.N).

1° IMPÔTS SUR LES REVENUS. — ÉTABLISSEMENT DE L'IMPÔT. — PREUVE. — SIGNES ET INDICES D'AISANCE. — ACCUMULATION DE PRÉSOMPTIONS.

2° IMPÔTS SUR LES REVENUS. — ÉTABLISSEMENT DE L'IMPÔT. — PREUVE. — SIGNES ET INDICES D'AISANCE. — PREUVE CONTRAIRE. — PORTÉE.

3° IMPÔTS SUR LES REVENUS. — ÉTABLISSEMENT DE L'IMPÔT. — COTISATION ET ENRÔLEMENT. — COTISATION. — ANNULATION. — NOUVELLE COTISATION. — PORTÉE.

1° *Lorsque la base imposable est constatée d'après des signes et indices et que le fonctionnaire de taxation en déduit le bénéfice net déclaré par le contribuable même, cela ne constitue pas une accumulation de présomptions* (1). (C.I.R. (1992), art. 340, 341, al. 1er et 342, al. 2)

2° *Le contribuable imposé d'après des signes et indices doit démontrer au moyen d'éléments positifs et vérifiables que cette aisance supérieure résulte d'autres revenus que ceux qui étaient imposables à l'impôt sur les revenus ou de revenus obtenus au cours d'une période antérieure à la période imposable ; lorsque la déclaration fiscale du contribuable repose sur des bases imposables forfaitaires, il ne peut pas réfuter le déficit indiciaire en prouvant ses revenus bruts imposables réels* (2). (C.I.R. (1992), art. 341, al. 1er)

---

(1) (2) Voir les concl. du M.P., publiées à leur date dans *A.C.*

3° *Il suit de l'économie de la loi du 15 mars 1999 et des travaux préparatoires que pour l'exercice d'imposition 1998 et les exercices antérieurs, l'ancien article 355 du Code des impôts sur les revenus (1992) doit être interprété en ce sens qu'une nouvelle cotisation peut être établie « dans les six mois de la date à laquelle la décision judiciaire n'est plus susceptible des recours visés aux articles 387 à 391 dudit Code », indépendamment de savoir s'il s'agit d'un jugement d'un tribunal de première instance ou d'un arrêt d'une cour d'appel* (1). (C.I.R. (1992), art. 355 ancien)

(C. ET CRTS C. ÉTAT BELGE)

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 26 janvier 2010 par la cour d'appel de Gand.

Le 4 octobre 2011, l'avocat général Dirk Thijs a déposé des conclusions au greffe.

Le conseiller Geert Jocqué a fait rapport.

L'avocat général Dirk Thijs a conclu.

II. LES MOYENS DE CASSATION

Dans la requête en cassation, jointe au présent arrêt en copie certifiée conforme, les demandeurs présentent cinq moyens.

III. LA DÉCISION DE LA COUR

Sur le premier moyen

En vertu de l'article 340 du Code des impôts sur les revenus 1992, pour établir l'existence et le montant de la dette d'impôt, l'administration peut avoir recours à tous les moyens de preuve admis par le droit commun, sauf le serment.

En vertu de l'article 341, alinéa 1er, du même Code, sauf preuve contraire, l'évaluation de la base imposable peut être faite, pour les personnes morales comme pour les personnes physiques, d'après des signes ou indices d'où résulte une aisance supérieure à celle qu'attestent les revenus déclarés.

En vertu de l'article 342, § 1er, alinéa 2, de ce Code, l'administration peut arrêter, d'accord avec les groupements professionnels intéressés, des bases forfaitaires de taxation.

Il s'ensuit que, lorsque la base imposable est établie d'après des signes ou indices et que le fonctionnaire taxateur en déduit le bénéfice net déclaré par le contribuable même, il ne s'agit pas d'un enchaînement de présomptions, même si la déclaration du contribuable se fonde sur pareille base forfaitaire.

Le moyen, qui repose sur le soutènement juridique contraire, manque en droit.

(1) (2) Voir les concl. du M.P., publiées à leur date dans *A.C.*

Sur le deuxième moyen

2. En vertu de l'article 341, alinéa 1er, du Code des impôts sur les revenus 1992, sauf preuve contraire, l'évaluation de la base imposable peut être faite, pour les personnes morales comme pour les personnes physiques, d'après des signes ou indices d'où résulte une aisance supérieure à celle qu'attestent les revenus déclarés.

Il suit de cette disposition que lorsque, après avoir considéré que le montant des revenus déclarés ne concorde pas avec la réalité, l'administration établit la base imposable d'après des signes ou indices d'où résulte une aisance supérieure à celle qu'attestent les revenus déclarés, la preuve contraire incombe au contribuable. Le contribuable doit démontrer au moyen d'éléments positifs et vérifiables que cette aisance supérieure résulte d'autres revenus que ceux qui étaient soumis à l'impôt sur les revenus ou de revenus obtenus au cours d'une période antérieure à l'exercice imposable.

3. En considérant que les demandeurs ne pouvaient réfuter le déficit indiciaire en prouvant leurs revenus bruts réels imposables au lieu de leurs revenus semi-bruts forfaitaires imposables mentionnés dans leur déclaration fiscale, les juges d'appel ont justifié légalement leur décision.

Le moyen ne peut être accueilli.

. . . . . .

Sur le cinquième moyen

9. L'article 355 du Code des impôts sur les revenus 1992, dans sa version applicable aux exercices d'imposition 1998 et antérieurs, donne à l'administration, en cas d'annulation d'une imposition par le juge, le droit d'établir une nouvelle cotisation dans les six mois de la date à laquelle la décision judiciaire n'est plus susceptible des recours visés aux articles 387 à 391 dudit Code.

Les articles 387 à 391, dans leur version applicable avant le 1er mars 1999, régissent le pourvoi en cassation qui peut être formé contre l'arrêt de la cour d'appel rendu directement sur le recours formé par le contribuable contre la décision du directeur des contributions.

L'article 34 de la loi du 15 mars 1999 relative au contentieux en matière fiscale remplace les articles 378 à 391 du Code des impôts sur les revenus 1992 par les articles 377 et 378, qui concernent les procédures d'opposition, d'appel et de pourvoi en cassation et dont l'entrée en vigueur a été fixée au 1er mars 1999 par l'article 97 de ladite loi.

Conformément à l'article 97 précité, le nouvel article 355, tel qu'il a été modifié par l'article 20 de ladite loi, suivant lequel il n'est plus permis d'établir une nouvelle cotisation après une annulation judiciaire des impositions, est entré en vigueur à partir de l'exercice d'imposition 1999.

Il résulte de l'économie de la loi du 15 mars 1999 précitée et des travaux parlementaires que pour l'exercice d'imposition 1998 et les exercices précédents, l'article 355 ancien doit être compris en ce sens qu'une nouvelle cotisation peut être établie « dans les six mois de la date à laquelle la décision judiciaire n'est plus susceptible des recours visés aux articles 377 et 378 nouveaux du même Code », qu'il s'agisse d'un juge-

ment rendu par un tribunal de première instance ou d'un arrêt prononcé par une cour d'appel.

10. Le moyen, qui suppose que l'article 355 du Code des impôts sur les revenus 1992, dans la version antérieure à son remplacement par l'article 20 de la loi précitée du 15 mars 1999, instaure une différence de traitement entre, d'une part, les contribuables dont la cotisation concernant l'exercice d'imposition 1998 ou un exercice antérieur a été annulée après un recours introduit avant le 1er mars 1999 et, d'autre part, les contribuables dont la cotisation concernant l'exercice d'imposition 1998 ou un exercice antérieur a été annulée après un recours introduit après le 1er mars 1999, manque en droit.

11. La question préjudicielle à la Cour constitutionnelle proposée est fondée sur une conception juridique erronée et ne doit par conséquent pas être posée.

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

Du 19 avril 2012. — 1re ch. — *Prés.* M. Dirix, président de section. — *Rapp.* M. Jocqué. — *Concl. conf.* M. Thijs, avocat général. — *Pl.* MM. De Langhe et Leeuwerck, avocats au barreau de Courtrai et De Bruyn.

N° 243

1re CH. — **20 avril 2012**

(RG C.10.0103.F, C.10.0612.F et C.11.0205.F).

1° RESPONSABILITÉ HORS CONTRAT. — Responsabilités particulières. — Troubles de voisinage. — Notion. — Conséquence. — Réparation.

2° RESPONSABILITÉ HORS CONTRAT. — Responsabilités particulières. — Troubles de voisinage. — Notion. — Conséquence. — Réparation. — Limites.

3° CASSATION. — Étendue. — Matière civile. — Indivisibilité du litige. — Parties appelées en déclaration d'arrêt commun. — Effet.

4° CASSATION. — Étendue. — Matière civile. — Cassation des décisions relatives aux demandes principales. — Décisions relatives aux actions incidentes et en garantie qui sont la suite des premières décisions. — Effet.

5° CASSATION. — Étendue. — Matière civile. — Cassation des décisions relatives aux demandes principales. — Décisions relatives aux actions incidentes et en garantie qui ne sont pas la suite des premières décisions. — Effet.

6° VENTE. — Obligation de délivrance de la chose. — Transmission de ses accessoires. — Objet. — Transfert du droit d'action. — Effet. — Action en garantie du vendeur. — Recevabilité. — Condition.

7° DEMANDE EN JUSTICE. — Contrat de vente. — Obligation de délivrance de la chose. — Transmission de ses accessoires. — Objet. — Transfert du droit d'action. — Effet. — Action en garantie du vendeur. — Recevabilité. — Condition.

8° MOYEN DE CASSATION. — Matière civile. — Moyen nouveau. — Moyen critiquant un motif que la décision attaquée donne de sa décision.

9° RESPONSABILITÉ HORS CONTRAT. — Obligation de réparer. — Victime coresponsable.

10° CASSATION. — Étendue. — Matière civile. — Cassation de la décision disant la demande en garantie non fondée. — Décision disant cette demande recevable et non prescrite. — Dispositifs non distincts. — Effet.

1° *Le propriétaire d'un immeuble qui, par un fait, une omission ou un comportement quelconque, rompt l'équilibre entre les propriétés en imposant à un propriétaire voisin un trouble excédant la mesure des inconvénients ordinaires du voisinage lui doit une juste et adéquate compensation, rétablissant l'égalité rompue* (1). (C. civ., art. 544)

2° *S'agissant de compenser une rupture d'équilibre, l'article 544 du Code civil ne permet d'indemniser que ce qui excède la limite des inconvénients normaux* (3) (C. civ., art. 544).

3° *Lorsque le litige entre le demandeur, le défendeur et les parties appelées en déclaration d'arrêt commun présente un caractère indivisible, la cassation de la décision relative à la demande dirigée contre le demandeur par le défendeur s'étend aux décisions relatives aux demandes formées contre le défendeur par une partie appelée en déclaration d'arrêt commun et contre cette dernière par une autre partie appelée en déclaration d'arrêt commun* (4).

4° *La cassation des décisions rendues sur les actions principales s'étend aux décisions relatives aux actions incidentes et en garantie qui sont la suite des premières décisions* (5).

5° *La cassation des décisions rendues sur les actions principales ne s'étend pas aux décisions relatives aux actions incidentes et en garantie qui, étant fondées sur des motifs distincts de ceux qui ont fondé les décisions rendues sur les actions principales, n'en sont pas la suite* (6). (Solution implicite)

6° et 7° *Dès lors que la transmission des droits étroitement liés au bien vendu s'opère en raison de l'intérêt qu'ils représentent pour l'acheteur, cette disposition n'exclut pas que le vendeur puisse exercer ces droits quand leur exercice conserve pour lui un intérêt* (7). (C. civ., art. 1615)

8° *N'est en principe pas nouveau le moyen qui critique un motif que la décision attaquée donne de sa décision* (8).

9° *Viole les articles 1382 et 1383 du Code civil l'arrêt qui exclut qu'une personne ait commis une faute pour des motifs déduits de ce que la victime a elle-même commis une faute* (2). (C. civ., art. 1382 et 1383)

10° *La cassation de la décision disant la demande en garantie non fondée s'étend à celle par laquelle l'arrêt dit cette demande recevable et non prescrite* (9).

---

(1), (3), (4), (5), (6), (7), (8) et (9) Voir les concl. du M.P.

(2) Voir Cass. 25 novembre 2002, RG S.01.0172.F, *Pas.* 2002, n° 626, avec les conclusions de M. le premier avocat général Leclercq ; Cass. 13 janvier 2005, RG C.04.0280.F, *Pas.* 2005, n° 22 ; 7 février 2007, RG P.05.0423.F, *Pas.* 2007, n° 71.

(Z. c. D. en présence de L., V., H., Verhulst s.a., W., P., Sogescam s.p.r.l., D. et F. ; Verhulst s.a. c. H. et W. en présence de L. et V. ; F. c. Z ; G.Z. s.p.r.l. et en présence de L., V., H., Verhulst s.a., W., P., Sogescham s.p.r.l. et D.)

Conclusions de M. l'avocat général Werquin :

A. Le pourvoi inscrit au RG sous le n° C.11.0205.F

Dans un arrêt du 8 février 2010, la Cour a considéré que l'article 544 du Code civil reconnaît à tout propriétaire le droit de jouir normalement de sa chose et que le propriétaire d'un immeuble qui, par un fait, une omission ou un comportement quelconque, rompt l'équilibre entre les propriétés en imposant à un propriétaire voisin un trouble excédant la mesure des inconvénients ordinaires du voisinage, lui doit une juste et adéquate compensation, rétablissant l'égalité rompue (1).

Dans un arrêt du 14 décembre 1995, la Cour a considéré que, lorsque le trouble a été causé par un fait non fautif, la juste et adéquate compensation rétablissant l'équilibre rompu, ne peut consister en l'interdiction absolue de ce fait, même si, selon le juge du fond, l'interdiction absolue est la seule manière de rétablir l'équilibre rompu (2).

Dans un arrêt du 23 novembre 2000, la Cour a considéré que, s'agissant de compenser une rupture d'équilibre, l'article 544 du Code civil ne permet d'indemniser que ce qui excède la limite des inconvénients normaux (3).

Contrairement à la responsabilité civile de droit commun, la responsabilité objective née des troubles anormaux du voisinage n'est pas sanctionnée par la réparation intégrale du dommage subi par le voisin. Celui-ci doit, en tous cas, subir un certain niveau de trouble, du seul fait de l'équilibre entre des fonds voisins, en sorte que seul le dommage qui dépasse ce niveau doit donner lieu à une compensation (4).

L'arrêt qui, pour condamner le demandeur a acquérir la parcelle qui faisait partie, à l'origine du terrain de Mme P., aux droits de laquelle est venu le défendeur, considère que ce mode de réparation n'implique aucune conséquence restrictive quant à l'indemnisation du propriétaire lésé, qu'il n'y a pas lieu, entre particuliers, d'amputer le droit à une réparation intégrale du propriétaire victime du trouble pour le réduire à celle, partielle, du seul préjudice qui excéderait les troubles admissibles et que la totalité du dommage doit être réparé, viole l'article 544 du Code civil.

Le moyen est fondé.

Sur l'étendue de la cassation

Lorsqu'il existe entre deux dispositifs un lien nécessaire ou si étroit que l'un ne se conçoit pas sans l'autre, la cassation de l'un de ces dispositifs s'étend à l'autre (5).

---

(1) Cass. 8 février 2010, *Pas.* n° 87, avec les conclusions de M. l'avocat général Genicot.
(2) Cass. 14 décembre 1995, *Pas.* n° 550.
(3) Cass. 23 novembre 2000, *Pas.* n° 639.
(4) van Ommeslaghe, *Droit des obligations*, T. II, 2010, p. 1445.
(5) Meeùs, « L'étendue de la cassation en matière civile », *R.C.J.B.* 1986, 265.

De même il y a lieu d'annuler les chefs de décision, non attaqués par le pourvoi, mais qui se rattachent aux dispositions cassées par un lien d'indivisibilité ou de dépendance nécessaire (1).

L'arrêt attaqué relève qu'il est avéré que le premier empiètement, de quelques 11 ares, fait suite à l'implantation erronée de l'immeuble construit par la s.a. Verhulst sur le terrain de M. L., privant celui-ci de toute sa parcelle (ou pratiquement), que le second, sur l'immeuble de la s.p.r.l. Sogescam sur une partie du terrain V., a suivi assez logiquement le glissement de celui-ci de plus de 10 mètres vers l'est, qu'enfin, le déplacement des deux terrains susdits a fait apparaître un excédent d'environ 11 ares sur le terrain de M. F. acquis ultérieurement par le demandeur et que l'excédent du terrain du demandeur correspond exactement à la surface perdue par M. L.

Après avoir considéré que ces empiètements constituent des voies de fait et donc des troubles anormaux de voisinage dont chaque propriétaire empiétant doit répondre par application de l'article 544 du Code civil, et que la totalité du dommage doit être réparé, l'arrêt attaqué rejette la demande de restitution des fonds et de remise des lieux en leur pristin état et décide de condamner chacun des propriétaires actuels des immeubles mal implantés à indemniser son voisin victime de la dépossession résultant de cette situation, ce qui implique, tout d'abord, que la situation de fait actuelle est avalisée par la cour d'appel avec toutes les conséquences qui en découlent sur le plan administratif, en mettant la situation de fait, qui sera consacrée en droit par la passation des actes authentiques de vente des parcelles concernées en concordance avec les normes administratives et urbanistiques en vigueur et les documents qui les constatent, et, par ailleurs, que M. V. doit racheter à M. L. la parcelle usurpée, que le défendeur doit acheter à M. V. la partie de terrain irrégulièrement annexée et que le demandeur doit acquérir la parcelle qui faisait partie, à l'origine, du terrain de Mme P. aux droits de laquelle est venu le défendeur.

Il suit de ces considérations que les dispositifs de l'arrêt attaqué qui statue sur les demandes principales de M. L., de M. V., et du défendeur présentent un caractère indivisible de sorte que la cassation du dispositif relatif la demande principale du défendeur contre le demandeur s'étend aux dispositifs relatifs aux demandes principales de M. L. contre M. V. et de ce dernier contre le défendeur.

La cassation de la décision sur l'action principale entraîne la cassation de l'action en garantie qui en est la suite (2).

L'arrêt relève que les demandes en garantie incidentes ou en intervention émanent des différents propriétaires sur lesquels pèsent l'obligation de réparer le dommage de leur voisin et qui, soit, entendent imputer des fautes et, dès lors, la charge des dommages qu'ils subissent eux-mêmes,

---

(1) Meeùs, *op. cit.*, 268 ; Krings, « L'étendue de la cassation », *Act. Dr.*, 1995, 917 ; Gérard et Grégoire, « Introduction à la méthode de la Cour de cassation », *Rev. Dr. U.L.B.*, 1999, 165 ; Closset-Marchal et crts, « Examen de jurisprudence (1993 à 2005) Droit judiciaire privé, Les voies de recours », *R.C.J.B.* 2006, p. 480, n° 454 ; Cass. 16 septembre 1996, *Pas.* n° 311.

(2) Cass. 14 mai 2004, *Pas.* 2004, n° 262, avec les concl. du M.P.

aux professionnels auxquels ils ont fait appel au moment de l'acquisition de leur bien ou de l'implantation de leur immeuble, soit, postulent que leurs vendeurs soient tenus de les garantir de toutes condamnations pouvant être portées contre eux.

La cassation des dispositifs relatifs aux demandes principales de M. L., de M. V., et du défendeur s'étend aux dispositifs relatifs aux demandes en garantie de M. V. contre la S.A. Verhulst, du défendeur contre Mme P. et la s.p.r.l. Sogescam et du demandeur contre M. F.

B. Le pourvoi inscrit au rôle général sous le n° C.10.0103.F

Le moyen, en sa seconde branche

1. La relativité des effets internes des contrats devrait s'opposer à tout transfert de ces contrats, créances et dettes du patrimoine de l'auteur à celui de son ayant cause à titre particulier (1).

S'agissant des droits de créance, en règle générale, l'aliénateur du bien demeure seul titulaire de ces droits (2).

Cependant, certains droits de créance sont à ce point liés à la chose aliénée qu'ils se voient transmis de plein droit, automatiquement avec elle : ils sont désignés du nom de droits *propter rem* ou encore de droits qualitatifs (« kwalitatieve rechten ») (3).

Les droits *propter rem* sont des créances étroitement liées au bien vendu, à telle enseigne qu'ils bénéficient de plein droit à l'acheteur, sans qu'un accord de volonté soit nécessaire pour organiser ce transfert (4).

Ils présentent un intérêt pour leur titulaire parce que celui-ci est propriétaire du bien auquel ces droits se rapportent (5).

Ainsi, l'action en garantie est un droit attaché à l'objet même, qui est transmis avec l'objet parce qu'inhérent ou accessoire à cet objet (6).

La jurisprudence et la doctrine admettent depuis longtemps que de tels droits de créance se transmettent en principe aux acquéreurs successifs du bien auquel ils se rapportent en sorte que ces acquéreurs peuvent les mettre en œuvre directement contre les débiteurs initiaux, encore qu'ils ne soient pas parties au contrat conclu avec ceux-ci. Il en résulte une dérogation à l'article 1165 du Code civil (7).

Cette dérogation à l'article 1165 du Code civil peut trouver application toutes les fois qu'un droit de créance, de nature contractuelle, présente un lien de connexité étroit avec un bien, en manière telle que sa mise en œuvre présente essentiellement mais pas nécessairement exclusivement un intérêt pour le propriétaire de ce bien (8).

---

(1) Wéry, Droit des obligations, Vol.1, 2010, n° 903.

(2) Wéry, *op. cit.*, n° 904.

(3) Wéry, *op. cit.*, n° 904 ; van Ommeslaghe, *op. cit.*, n° 496.

(4) Wéry, *op. cit.*, n° 905 ; van Ommeslaghe, *op. cit.*, n° 496.

(5) van Ommeslaghe, *op. cit.*, n° 496.

(6) Herbots, « L'affinage du principe de la transmission automatique des droits "propter rem" du maître de l'ouvrage à l'acquéreur de l'immeuble », *R.C.J.B.* 1992, p. 528, n° 24.

(7) van Ommeslaghe, *op. cit.*, n° 496.

(8) van Ommeslaghe, *op. cit.*, n° 497.

Toutefois, si le principe est constant, la détermination de son champ d'application, des conditions de sa mise en œuvre et de sa justification demeure assez délicate (1).

Selon la solution qui prévaut en Belgique, la cession de ces droits de créance s'explique dans la mesure où ils constituent des accessoires du bien transmis, nécessaires pour permettre au propriétaire acquéreur du bien de tirer profit de toutes les caractéristiques de la chose (2).

Dans le cas où la cession a lieu en vertu d'une vente, cette règle trouve sa justification dans l'article 1615 du Code civil (3).

Cet article est une disposition supplétive de volonté (4).

Cette explication a été consacrée expressément par la Cour dans un arrêt du 5 décembre 1980, qui considère que le vendeur a l'obligation de délivrer la chose et que l'article 1615 du Code civil étend cette obligation aux accessoires de cette chose (5).

La garantie dont peut se prévaloir l'acheteur initial à l'égard de son vendeur constitue un accessoire de la chose revendue par le premier acheteur au second acheteur : le second acheteur dispose, dès lors, d'une action directe en garantie à l'égard du premier vendeur, sans qu'il soit nécessaire que le second acheteur assigne l'acheteur initial de sorte que celui-ci serait tenu à son tour de citer en justice le premier vendeur (6).

Lorsque la cession a lieu en vertu d'un autre contrat, les principes généraux permettant de déterminer l'objet de la cession conduisent au même résultat : celle-ci doit porter sur le principal et sur les accessoires, ainsi que cela résulte de l'article 1135 du Code civil (7).

Le principe de la transmission à l'ayant-cause à titre particulier des droits intrinsèquement attachés à la chose, principe énoncé par l'adage « *accessorium sequitur principale* », constitue un principe général du droit applicable à toute acquisition de propriété à titre particulier, dont les articles 1018, 1615 et 1692 du Code civil constituent des applications particulières (8).

C'est cette idée qui sous-tend le raisonnement de la Cour dans un arrêt du 18 mai 2006 (9), qui considère que, lorsqu'un entrepreneur acquiert une chose viciée et la transmet au maître de l'ouvrage en exécution du contrat d'entreprise qui les unit, le maître de l'ouvrage a tous les droits et toutes les actions liées à la chose qui appartenait au vendeur initial ; la Cour assimile la situation du maître de l'ouvrage à celle du sous-

(1) VAN OMMESLAGHE, *op. cit.*, n° 496.
(2) VAN OMMESLAGHE, *op. cit.*, n° 498.
(3) VAN OMMESLAGHE, *op. cit.*, n° 498.
(4) DE PAGE, *Traité élémentaire de Droit civil belge*, T. IV, Les principaux contrats, 1972, p. 139, n° 99.
(5) Cass. 5 décembre 1980, *Pas*. 1981, p. 398.
(6) VAN OMMESLAGHE, *op. cit.*, n° 498.
(7) VAN OMMESLAGHE, *op. cit.*, n° 498.
(8) NOËL, « La transmission du droit à la garantie des vices cachés de l'entrepreneur au maître de l'ouvrage », *R.G.D.C.* 2009, p. 90, n° 12.
(9) Cass. 18 mai 2006, *Pas*. 2006, n° 279.

acquéreur en ce qui concerne la transmission des droits indissociables du bien acquis (1).

2. La cession de créance au titre d'accessoire peut-elle encore se produire lorsque le créancier initial a lui-même exercé le recours contractuel contre le débiteur initial, notamment s'il a pris l'initiative d'introduire l'action en garantie contre son vendeur ou l'action en responsabilité décennale contre son entrepreneur ou son architecte avant la conclusion de la vente au profit d'un cessionnaire du bien ? Selon la Cour, en pareil cas, la créance contre le cocontractant ne se transmet pas aux sous-acquéreurs à moins qu'une convention ait été expressément conclue à ce sens, soit dans l'acte de vente, soit par un acte distinct (2).

Dans un arrêt du 15 septembre 1989, la Cour a considéré que l'action en responsabilité de l'architecte, de nature contractuelle, introduite par le propriétaire-maître de l'ouvrage contre l'architecte en raison d'un vice de construction au sens de l'article 1792 du Code civil, appartient à ce propriétaire-maître de l'ouvrage et que, en cas de vente du bâtiment au cours du procès, elle reste dans le patrimoine du vendeur, à moins que les conditions de vente ou un acte distinct ne prévoient la cession de cette action à l'acheteur (3).

Il s'agit d'une interprétation de la volonté des parties relative à l'étendue des accessoires cédés en vertu de l'article 1615 du Code civil (4).

La transmission *de plano* des droits inhérents à un bien requiert que l'ayant cause à titre particulier ait intérêt à devenir créancier à la place de son auteur et que l'auteur n'ait pas intérêt à continuer à être créancier de son cocontractant (5).

Dès lors, si avant de transmettre un bien, son propriétaire intente une action sur la base d'un droit *propter rem*, ce droit reste dans son patrimoine nonobstant la transmission ultérieure du bien, sous réserve d'une clause contractuelle contraire (6).

3. Le propriétaire du bien à qui les actions en cause ont été cédées à titre d'accessoires ne perd pas, par là, les recours de droit commun qu'il puise dans le contrat qu'il a conclu avec son cédant (7).

Ainsi, si le bien était affecté d'un vice caché, tant lors de la vente initiale que lors de l'achat fait par lui, l'acquéreur pourrait préférer exercer son recours contre son vendeur, éventuellement plus proche de lui et plus accessible (8).

L'aliénataire final du bien dispose ainsi de deux voies d'action lorsque le bien est vicié ou non conforme : il peut, soit agir contre son propre cocontractant, soit exercer les droits qui lui ont été transmis comme accessoires. Ces deux actions peuvent même être intentées simultanément (9).

---

(1) Wéry, *op. cit.*, n° 905.
(2) van Ommeslaghe, *op. cit.*, n° 499.
(3) *Bull.* et *Pas.*, 1990, n° 37.
(4) van Ommeslaghe, *op. cit.*, n° 499.
(5) Herbots, *op. cit.*, p. 549, n° 48.
(6) Noël, *op. cit.*, p. 94, n° 18.
(7) van Ommeslaghe, *op. cit.*, n° 499.
(8) van Ommeslaghe, *op. cit.*, n° 499.
(9) Noël, *op. cit.*, p. 94, n° 18.

Si le titulaire final du bien décide d'agir contre son propre cocontractant, ce dernier peut-il encore se retourner contre la personne qui lui a fourni les matériaux, nonobstant la transmission des droits *propter rem* (1) ?

Si l'on part du principe suivant lequel les droits *propter rem* ont été transmis au destinataire final du bien, le propriétaire intermédiaire serait privé du droit d'agir contre celui qui lui a initialement transmis le bien. Or, il y a lieu d'éviter que l'acquéreur final, en décidant de ne pas exercer l'action *propter rem*, mais son action propre, mette le fournisseur initial du bien à l'abri de toute action en garantie, alors que le vice existait lors du premier transfert (2).

Si les droits *propter rem* se transmettent *de plano* avec la chose qui en constitue le réceptacle, il existe, toutefois, des exceptions à cette transmission automatique (3).

Le droit de créance *propter rem* n'est cédé que dans la mesure où il ne revêt pas ou plus d'intérêt pour le vendeur (4).

Selon la tendance majoritaire, le propriétaire intermédiaire ne perd pas la faculté d'exercer les droits *propter rem* qui présentent pour lui un intérêt direct et certain (5).

En pareil cas, le vendeur direct pourrait appeler en garantie le débiteur initial, ou encore, sauf controverses, le vendeur dont il tient lui-même le bien dans l'hypothèse d'une chaîne de cessions (6).

Ainsi, dans l'hypothèse où la personne ayant transmis un bien vicié s'est engagée à le remettre en état, cette personne conserve un intérêt direct et certain à agir contre le fournisseur du bien vicié, tandis que l'ayant cause à titre particulier n'a pas d'intérêt à être créancier à la place de son auteur (7).

Nonobstant cette transmission, la personne ayant transmis le bien et son accessoire juridique retrouve le droit d'agir contre son propre cocontractant s'il est assigné par son ayant cause.

La personne qui a transmis un bien conserve un intérêt direct à agir contre les personnes qui, contractuellement, ont accompli une prestation présentant un lien indispensable avec le bien transmis si l'ayant cause à titre particulier, qui, en principe, a acquis les droits *propter rem*, se retourne contre la personne qui lui a transmis le bien sans exercer d'action contre ces personnes. Par le fait de son inaction, l'ayant cause à titre particulier manifeste son absence d'intérêt à devenir créancier à la place de son auteur.

Les droits inhérents au bien transmis appartiennent au propriétaire intermédiaire du bien et à son ayant cause, mais le propriétaire intermédiaire pourrait encore les exercer après la transmission du bien s'il a intérêt à agir contre le propriétaire initial.

---

(1) Noël, *op. cit.*, p. 95, n° 21.
(2) Noël, *op. cit.*, p. 95, n° 21.
(3) Noël, *op. cit.*, p. 94, n° 17.
(4) Wéry, *op. cit.*, n° 906.
(5) Noël, *op. cit.*, p. 94, n° 18.
(6) van Ommeslaghe, *op. cit.*, n° 499.
(7) Noël, *op. cit.*, p. 94, n° 18.

Ces droits sont ceux dont une personne est titulaire non pas à titre personnel mais *qualitate qua*, c'est-à-dire en raison de la qualité de propriétaire de la chose qu'une personne possède ou a possédée.

Dans un arrêt du 19 janvier 1988, la Cour de cassation de France a considéré que si l'action en garantie des vices cachés se transmet, en principe, avec la chose vendue au sous-acquéreur, le vendeur intermédiaire ne perd pas la faculté de l'exercer quand elle présente pour lui un intérêt direct et certain (1).

L'acquéreur intermédiaire a un intérêt quand une action en résolution de la vente ou en dommages-intérêts est intentée contre lui par un acheteur ultérieur, ou quand, après l'intentement de l'action en garantie par lui-même, le bien est vendu à moindre prix (2).

L'action contractuelle est, ainsi, à la fois transmise tout au long de la chaîne de ventes, et conservée en tant que de besoin par chacun des propriétaires successifs, comme une trace de la propriété. C'est une caractéristique propre aux droits *propter rem* (3).

Les droits *propter rem* ne se transmettent pas en pleine titularité mais se démultiplient au profit des propriétaires successifs du bien qui en constitue le réceptacle (4).

L'ayant cause à titre particulier doit bénéficier des créances résultant des contrats conclus par l'auteur en vertu d'une transmission implicite, s'il est conforme à son intérêt de devenir créancier à la place de son auteur et à condition que l'auteur n'ait pas intérêt à continuer à être créancier de son cocontractant. L'intérêt à exercer l'action est ici le maître-mot (5).

4. L'arrêt attaqué constate que « les (défendeurs), que la (demanderesse) a cités en intervention et garantie, invoquent l'irrecevabilité de ces demandes en soulignant (...) que (...) la (demanderesse) a transmis à (M. V.) tous les accessoires de la vente, par application de l'article 1615 du Code civil, et n'a plus elle-même qualité pour former un recours contre le géomètre et l'architecte, ce droit d'action ayant été transféré à M. V. ».

Alors qu'il décide que la demanderesse « avait (...) intérêt (...) pour citer (les défendeurs) en intervention en vue de rechercher leur responsabilité sur une base contractuelle » dès lors que « dans un litige complexe mettant en cause tous les propriétaires voisins, ainsi que leurs vendeurs, leurs architectes, géomètres et notaires, (...) (la) responsabilité de (la demanderesse) "en tant que vendeur" et celles des professionnels auxquels elle avait fait appel dans l'œuvre constructive ne manqueraient d'être recherchées par son acquéreur et ses voisins directs », l'arrêt attaqué, qui considère que, « dès lors qu'elle a vendu le terrain et l'immeuble qui y est érigé, la (demanderesse) a transmis à son acquéreur (...) tous les accessoires de la vente, parmi lesquels figurent les recours contre les cocontractrants de la (demanderesse), soit le géomètre (...) et l'architecte », de sorte qu'« elle avait (...) perdu la qualité requise pour

(1) Herbots, *op. cit.*, p. 543, n° 39.
(2) Herbots, *op. cit.*, p. 543, n° 39.
(3) Herbots, *op. cit.*, p. 544, n° 41.
(4) Noël, *op. cit.*, p. 97, n° 23.
(5) Herbots, *op. cit.*, p. 549, n° 48.

citer ceux-ci en intervention en vue de rechercher leur responsabilité sur une base contractuelle », ne justifie pas légalement sa décision que « la demande en intervention et garantie formée par la (demanderesse) contre (le géomètre) et (l'architecte) est irrecevable ».

Le moyen, en cette branche, est, dans cette mesure, fondé.

C. Le pourvoi inscrit au rôle général sous le n° C.10.0612.F

Le troisième moyen

La fin de non-recevoir opposée au moyen par le troisième défendeur et déduite de ce qu'il est nouveau ne peut être accueillie.

N'est en principe pas nouveau le moyen qui critique un motif que la décision attaquée donne de sa décision (1).

Le moyen critique le motif de l'arrêt qui, pour dire non fondée la demande en garantie du demandeur contre le troisième défendeur, considère que « le seul grief qui pourrait (...) être adressé (à ce défendeur) (...) ne peut pas être légitimement formulé par (le demandeur) ».

Le moyen est fondé.

Selon la théorie de l'équivalence des conditions, il suffit que l'une des causes d'un même dommage soit fautive pour que la responsabilité de l'auteur de cette faute soit engagée. Dès l'instant où, parmi les événements qui ont concouru à causer le dommage, il existe une ou plusieurs fautes, chacun des auteurs de celles-ci est tenu de réparer la totalité du dommage qui en est la suite nécessaire, quels que soient par ailleurs le degré de gravité des fautes respectives et leur incidence sur le dommage, et malgré l'intervention d'autres causes —fautives ou non — qui concourent à causer ce dommage (2).

Il en résulte notamment que la seule constatation par le juge que la faute d'une personne est en relation causale avec le dommage n'exclut pas qu'une autre faute en relation causale avec ce dommage puisse également être établie dans le chef d'une autre personne (3).

L'arrêt qui, pour décider que le troisième défendeur « doit être mis hors cause », considère que « le seul grief qui pourrait (...) être adressé au (troisième défendeur) est de ne pas avoir attiré l'attention (du demandeur) sur la différence de contenance mentionnée dans le compromis par rapport à celle qui figurait dans l'acte authentique du 10 novembre 1989 » et que « ce reproche ne peut pas être légitimement formulé par (le demandeur) qui était parfaitement au courant de cette divergence », déduit l'absence de faute dans le chef du troisième défendeur de ce que le demandeur a lui-même commis une faute ; l'arrêt viole ainsi les articles 1382 et 1383 du Code civil.

Conclusion : cassation de l'arrêt sauf en tant qu'il déclare recevables les appels principaux des parties L., H., P., s.p.r.l. Sogescam et D. et les appels incidents des parties W. et V. et qu'il statue sur la demande en garantie de Z. contre le notaire honoraire Robert Decoster.

---

(1) Cass. 7 avril 2003, *Pas*. 2003, n° 229.
(2) van Ommeslaghe, *op. cit.*, p. 1556.
(3) van Ommeslaghe, *op. cit.*, p. 1579.

ARRÊT.

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR

Les pourvois en cassation sont dirigés contre l'arrêt rendu le 10 septembre 2009 par la cour d'appel de Bruxelles.

Le 19 mars 2012, l'avocat général Thierry Werquin a déposé des conclusions au greffe.

Le conseiller Sylviane Velu a fait rapport et l'avocat général Thierry Werquin a été entendu en ses conclusions.

II. LES MOYENS DE CASSATION

À l'appui du pourvoi inscrit au rôle général sous le numéro C.10.0103.F, la demanderesse présente un moyen libellé dans les termes suivants :

Dispositions légales violées

— articles 17 et 18 du Code judiciaire ;

— articles 1121, 1165 et 1615 du Code civil.

Décisions et motifs critiqués

L'arrêt déclare irrecevable la demande en garantie de la demanderesse contre les défendeurs.

Il justifie cette décision par tous ses motifs réputés ici intégralement reproduits et en particulier par les motifs suivants :

« Les [défendeurs], que la [demanderesse] a cités en intervention et garantie, invoquent l'irrecevabilité de ces demandes en soulignant :

— que la [demanderesse] n'avait aucun intérêt personnel, né et actuel à les citer en cette qualité (le 11 décembre 1992), alors qu'aucune demande n'avait été formée contre elle, à l'époque, par monsieur V.,

et que, par ailleurs, la [demanderesse] a transmis à ce dernier tous les accessoires de la vente par application de l'article 1615 du Code civil et n'a plus elle-même qualité pour former un recours contre le géomètre et l'architecte, ce droit d'action ayant été transféré à monsieur V.

La cour [d'appel] ne peut partager l'opinion [des défendeurs] sur le premier point.

Dans un litige complexe mettant en cause tous les propriétaires voisins, ainsi que leurs vendeurs, leurs architectes, géomètres et notaires, il ne peut être reproché à la [demanderesse] d'être intervenue volontairement et d'avoir attrait à la cause ses cocontractants, dès lors que sa responsabilité (en tant que vendeur) et celles des professionnels auxquels elle avait fait appel dans l'œuvre constructive ne manqueraient pas d'être recherchées par son acquéreur et ses voisins directs.

Elle avait donc intérêt tant pour intervenir volontairement que pour citer [les défendeurs] en intervention forcée.

Par contre, la seconde objection est fondée.

Dès lors qu'elle a vendu le terrain et l'immeuble qui y est érigé, la [demanderesse] a transmis à son acquéreur, monsieur V., tous les accessoires de la vente, parmi lesquels figurent les recours contre les cocontractants de la [demanderesse], soit le géomètre et l'architecte [ici défendeurs].

Elle avait donc perdu la qualité requise pour citer ceux-ci en intervention en vue de rechercher leur responsabilité sur une base contractuelle.

Il résulte de ces motifs que la demande en intervention et garantie formée par la [demanderesse] contre [les défendeurs] est irrecevable ».

Griefs

Première branche

Il résulte des articles 17 et 18 du Code judiciaire qu'une demande en justice est recevable si son auteur démontre qu'il a l'intérêt et la qualité requis, au sens de ces dispositions, pour la formuler.

La qualité est, lorsque l'action est intentée par la personne qui prétend être titulaire du droit substantiel, le titre juridique en vertu duquel cette personne agit en justice, c'est-à-dire le lien de droit existant entre elle et l'objet de sa demande, et étant le droit subjectif qu'elle allègue. L'existence du droit invoqué par le demandeur n'est, par contre, pas une condition de recevabilité de son action mais une condition de son fondement. Si le droit invoqué n'existe pas, le juge déclare, pour ce motif, l'action non fondée.

Il résulte de l'arrêt, d'une part, que la demanderesse avait intérêt, au sens de l'article 17 du Code judiciaire, à formuler une demande en garantie contre ses cocontractants dès lors que, dans un litige complexe mettant en cause tous les propriétaires voisins, ainsi que leurs vendeurs, leurs architectes, géomètres et notaires, sa responsabilité, en tant que vendeur, et la responsabilité des professionnels auxquels elle avait fait appel dans l'œuvre constructive, ne manqueraient pas d'être recherchées par son acquéreur et ses voisins directs.

Il résulte de l'arrêt, d'autre part, que la demanderesse prétendait agir contre ses cocontractants, étant [les défendeurs], sur la base de la convention conclue avec eux, afin de mettre en cause leur responsabilité, à la suite des fautes commises par eux, lesquelles fautes lui ont causé un dommage. En réalité, la demanderesse prétendait être titulaire d'un droit subjectif, de nature contractuelle, lui permettant d'être indemnisée du dommage qu'elle invoquait.

Sa qualité de propriétaire antérieur, susceptible d'être invoquée par l'acquéreur et son voisin direct en raison de la construction effectuée sur la propriété du voisin direct, justifiait en conséquence l'intérêt de la demanderesse de former sa demande en garantie à l'égard de ceux qui étaient mis en cause comme responsables de la construction effectuée, étant l'architecte et le géomètre, conformément au contrat qui régissait leurs relations.

L'arrêt déclare cette demande en garantie irrecevable. Il considère que le demandeur n'a pas qualité pour formuler sa demande, en vue de rechercher la responsabilité [des défendeurs] sur une base contractuelle, dès lors qu'il n'était plus, depuis la vente du terrain et de l'immeuble qui y est érigé, titulaire du droit qu'elle entend voir reconnu, dès lors que, par ce contrat de vente, elle a transmis à son acquéreur, monsieur V., tous les accessoires de la vente, parmi lesquels figurent les recours contre les cocontractants de la [demanderesse], soit le géomètre et l'architecte [ici défendeurs]. Il déclare irrecevable la demande pour des motifs liés au fond de la prétention de la demanderesse. En réalité, celui qui se prétend titulaire d'un droit subjectif, et dans le chef duquel le juge constate l'existence d'un intérêt à agir, a nécessairement la qualité requise pour formuler sa demande. La constatation qu'il serait effectivement titulaire de ce droit est une question de fond, indépendante de la question de la recevabilité de la demande formulée.

En conséquence, l'arrêt, qui déclare une demande irrecevable au motif que la demanderesse ne serait pas la titulaire du droit qu'elle invoque, viole l'article 17 du Code judiciaire.

Deuxième branche

L'article 1615 du Code civil dispose que l'obligation de délivrer la chose comprend ses accessoires et tout ce qui a été destiné à son usage perpétuel. Les

accessoires de la chose sont tous les éléments matériels ou juridiques quelconques qu'il faut considérer comme indivisibles ou inséparables de la chose.

Un acheteur n'a d'autres droits, à l'encontre de toutes autres personnes que son vendeur, que des droits dérivés de son titre de propriété. Ce titre ne lui accorde, par lui-même, aucune action contre le géomètre ou l'architecte qui ont implanté de manière erronée l'immeuble vendu.

L'accessoire dont il est question en l'espèce est le recours dirigé par la demanderesse contre ses cocontractants, étant les défendeurs, visant à mettre en cause leur responsabilité en raison de l'implantation erronée de l'immeuble vendu.

Le droit de créance possédé par la demanderesse à l'égard de ses cocontractants, en raison de la faute que ceux-ci ont commise, n'est pas inhérent au bien vendu mais résulte de la relation contractuelle entre ces parties. En conséquence, un tel droit de créance n'est pas un accessoire transmis par la vente.

Il ne résulte pas davantage du contrat de vente conclu entre la demanderesse et monsieur V., acheteur, qu'une telle action aurait été explicitement transmise à titre d'accessoire.

Enfin, même si ce recours était considéré comme un accessoire transmis par la vente, encore faut-il admettre que le vendeur ne perd pas la faculté d'exercer une telle action, dès lors qu'elle présente pour lui un intérêt direct et certain.

Il est en effet constant que le transfert des droits *propter rem* n'a lieu que pour autant que l'acquéreur ait un intérêt à devenir créancier à la place du vendeur et à la mesure de cet intérêt. Inversement, le vendeur conserve son droit dans la mesure où il a intérêt à l'exercer.

La constatation de l'existence d'un tel intérêt résulte de l'arrêt, qui déclare fondé un recours en garantie formulé par l'acheteur V. contre le vendeur, étant la demanderesse. Dans la mesure où la responsabilité de la demanderesse, pour avoir vendu une maison construite pour partie sur le terrain d'autrui, est établie, elle a manifestement intérêt à agir contre le géomètre et l'architecte chargés de l'implantation et de la construction pour obtenir à son tour leur garantie.

L'arrêt, après avoir constaté que la [demanderesse] à intérêt à citer [les défendeurs] « dès lors que sa responsabilité (en tant que vendeur) et celle des professionnels auxquels elle avait fait appel dans l'œuvre constructive ne manqueraient pas d'être recherchée par son acquéreur et ses voisins directs », et qu'un tel recours en responsabilité formulé par l'acquéreur est, en réalité, fondé, décide que, « dès lors qu'elle a vendu le terrain et l'immeuble qui y est érigé, la [demanderesse] a transmis à son acquéreur, monsieur V., tous les accessoires de la vente, parmi lesquels figurent les recours contre les cocontractants de la [demanderesse], soit le géomètre et l'architecte [ici défendeurs] ».

Ce faisant, l'arrêt, qui considère que, bien que la demanderesse dispose d'un intérêt à formuler une telle demande en garantie contre ses cocontractants, elle ne peut formuler cette demande dès lors qu'elle aurait transmis son action à l'acquéreur de son bien, à titre d'accessoire de la chose vendue, alors qu'une telle action n'est pas inhérente à l'objet vendu, qu'elle n'a pas été explicitement transférée par le contrat de vente et qu'elle présente un intérêt pour le vendeur, viole l'article 1615 du Code civil.

En effet, l'arrêt n'a pu, sans violer cette disposition, considérer en même temps que la demanderesse est tenue de garantir monsieur V. contre les conséquences dommageables de l'implantation erronée de l'immeuble qui a fait l'objet de la convention de vente intervenue entre eux et lui contester le droit d'exercer l'action lui permettant d'être garantie par ceux qui ont implanté l'immeuble et qui sont, à son sens, responsables de ce dommage.

Troisième branche

L'article 1165 du Code civil dispose que les conventions n'ont d'effet qu'entre les parties contractantes, qu'elles ne nuisent point au tiers et qu'elles ne lui profitent que dans le cas prévu par l'article 1121, étant l'hypothèse de la stipulation pour autrui. Conformément à cette disposition, un tiers à une relation contractuelle ne peut se prévaloir des effets internes d'un contrat. Il peut, par contre, se prévaloir de l'existence de ce contrat.

Dans les circonstances de la cause, le défendeur en responsabilité, celle-ci étant relative à la construction d'un immeuble sur un terrain voisin, n'a, en règle, pas le droit d'exciper du manque de qualité du demandeur, que celui-ci soit le vendeur ou l'acquéreur du terrain et de l'immeuble. Il ne lui appartient pas davantage de déduire le manque d'intérêt du vendeur du fait qu'il ne serait plus le propriétaire du bien.

Ce faisant, il se prévaudrait, en violation de l'article 1165 du Code civil, des effets d'un contrat entre le vendeur et l'acheteur, alors que, contrairement au fait de l'existence du contrat, ses conséquences internes ne le regardent pas. Seul un cocontractant peut s'en prévaloir.

En l'espèce, l'arrêt accueille expressément une exception d'irrecevabilité soulevée par des tiers au contrat de vente, étant [les défendeurs], et déduite de ce contrat.

Ce faisant, l'arrêt viole l'article 1165 du Code civil.

À l'appui du pourvoi inscrit au rôle général sous le numéro C.10.0612.F, le demandeur présente trois moyens dans la requête jointe au présent arrêt en copie certifiée conforme.

À l'appui du pourvoi inscrit au rôle général sous le numéro C.11.0205.F, le demandeur présente un moyen libellé dans les termes suivants :

Dispositions légales violées

Articles 544 et 1382 du Code civil

Décisions et motifs critiqués

Après avoir considéré que les recours des parties appelées en déclaration d'arrêt commun L. et V., du défendeur et du demandeur étaient fondés sur la base de l'article 544 du Code civil et de la théorie des troubles de voisinage en raison de l'empiètement de leurs fonds respectifs, l'arrêt décide que ces empiètements donnent lieu à réparation intégrale au profit des voisins lésés, aux motifs que :

« Il n'est, en effet, pas contestable que les empiètements successifs constituent des voies de fait qui sont source d'importants troubles de voisinage, excédant très largement la mesure admissible et donnant lieu au profit des voisins lésés à compensation.

Ce mode de réparation, s'il porte un nom spécifique à cette matière – qui paraît *a priori* le distinguer de la réparation intégrale dont la charge pèse sur l'auteur fautif d'un dommage – n'implique cependant aucune conséquence restrictive quant à l'indemnisation du propriétaire lésé.

La juste compensation due au propriétaire victime d'un trouble de voisinage doit rétablir celui-ci dans l'intégralité de ses droits et de ses intérêts lésés.

À la différence des hypothèses de rupture excessive d'équilibre devant les charges publiques imputables aux pouvoirs publics, il n'y a pas lieu, entre particuliers, d'amputer le droit à une réparation intégrale du propriétaire victime du trouble pour le réduire à celle, partielle, du seul préjudice qui excéderait les troubles admissibles en la matière.

Entre particuliers, propriétaires voisins, dès que le caractère excessif du trouble est établi, ce qui est bien le cas en l'espèce, la totalité du dommage doit être réparée ».

Sur le fondement de ces motifs, l'arrêt « dit l'appel (du défendeur) fondé dans la mesure ci-après : déclare sa demande originaire partiellement fondée à l'égard (du demandeur), en conséquence, condamne celui-ci à racheter (au défendeur), par l'entremise d'un notaire de leur choix, la parcelle irrégulièrement annexée, au prix à convenir entre eux ou, à défaut, au prix actuel d'un terrain à bâtir de ce lotissement, ainsi qu'à supporter tous les frais en résultant (vente et mises en conformité administrative et urbanistique), le condamne aux dépens des deux instances (du défendeur), liquide ceux-ci à 5.000 euros par instance et 186 euros (requête d'appel) ».

Griefs

L'article 544 du Code civil reconnaît à tout propriétaire le droit de jouir normalement de sa chose.

Le propriétaire d'un immeuble qui, par un fait, une omission ou un comportement quelconque, rompt l'équilibre entre les propriétaires en imposant à un propriétaire voisin un trouble excédant la mesure des inconvénients ordinaires du voisinage, lui doit une juste et adéquate compensation, rétablissant l'égalité rompue.

Cette juste compensation est destinée à rétablir l'égalité rompue par un trouble non fautif et ne s'identifie pas avec la réparation intégrale à laquelle a droit la victime d'un comportement fautif, la qualité de l'auteur du trouble étant à cet égard sans incidence.

L'arrêt considère que la juste et adéquate compensation « n'implique cependant aucune conséquence restrictive quant à l'indemnisation du propriétaire lésé », que « la juste compensation (...) doit rétablir celui-ci dans l'intégralité de ses droits et de ses intérêts lésés » et qu' « entre particuliers, propriétaires voisins, dès que le caractère excessif du trouble est établi (...), la totalité du dommage doit être réparée ».

En décidant que la victime d'un trouble de voisinage a droit à la réparation intégrale du préjudice subi et non du seul préjudice qui excéderait les troubles admissibles, l'arrêt n'est pas légalement justifié (violation de l'article 544 du Code civil et, pour autant que de besoin, de l'article 1382 du Code civil).

III. La décision de la Cour

Les pourvois étant dirigés contre le même arrêt, il y a lieu de les joindre.

Sur le pourvoi inscrit au rôle général sous le numéro C.11.0205.F

L'article 544 du Code civil reconnaît à tout propriétaire le droit de jouir normalement de sa chose.

Le propriétaire d'un immeuble qui, par un fait, une omission ou un comportement quelconque, rompt l'équilibre entre les propriétés en imposant à un propriétaire voisin un trouble excédant la mesure des inconvénients ordinaires du voisinage lui doit une juste et adéquate compensation, rétablissant l'égalité rompue.

S'agissant de compenser une rupture d'équilibre, cette disposition légale ne permet d'indemniser que ce qui excède la limite des inconvénients normaux.

Pour condamner le demandeur à acheter au défendeur la parcelle irrégulièrement annexée, l'arrêt considère que « la juste compensation due au propriétaire victime d'un trouble de voisinage » n'implique « aucune conséquence restrictive quant à l'indemnisation du propriétaire lésé », qu'elle « doit rétablir celui-ci dans l'intégralité de ses droits et de ses intérêts lésés, qu'à la différence des hypothèses de rupture excessive d'équilibre devant les charges publiques imputable aux pouvoirs publics, il n'y pas lieu, entre particuliers, d'amputer le droit à une réparation intégrale du propriétaire victime du trouble pour le réduire à celle, partielle, du seul préjudice qui excéderait les troubles admissibles en la matière et que, entre particuliers, propriétaires voisins, dès que le caractère excessif du trouble est établi [...], la totalité du dommage doit être réparée ».

Ainsi l'arrêt viole l'article 544 précité.

Le moyen est fondé.

Sur l'étendue de la cassation

L'arrêt considère que « les terrains et immeubles que se sont appropriés les parties Z. [demandeur] (ou plutôt F. d. V., [partie appelée en déclaration d'arrêt commun sub 9]), D. [défendeur] (P. et Sogescam, [parties appelées en déclaration d'arrêt commun sub 6 et 7]), [et] V. (société anonyme V.) [parties appelées en déclaration d'arrêt commun sub 2 et 4] ne correspondent pas aux indications figurant dans les actes notariés établis lors de l'acquisition des différents terrains ; qu'il en est de même des références cadastrales et des prescriptions du lotissement dont les parcelles faisaient et font toujours partie ; qu'il y a lieu de mettre la situation de fait, qui sera consacrée en droit par la passation des actes authentiques de vente des parcelles concernées, en concordance avec les normes administratives et urbanistiques en vigueur et les documents qui les constatent ».

L'arrêt en déduit qu'« il conviendra [...] d'établir et de transcrire de nouveaux actes de vente consacrant les transferts de propriété immobilière qui doivent intervenir, qu'un nouveau plan de lotissement devra également être établi et soumis à la commune, que des permis de régularisation *ad hoc* devront être obtenus et qu'il conviendra également de vérifier que le bornage corresponde aux terrains nouvellement configurés et de l'opérer conformément aux limites nouvelles consacrées par les actes de vente à établir et le permis de lotir rectifié ».

Il s'ensuit que le litige entre le demandeur, le défendeur et les parties V. et L., appelées en déclaration d'arrêt commun sub 1 et 2, présente un caractère indivisible, en sorte que la cassation de la décision relative à la demande dirigée contre le demandeur par le défendeur doit s'étendre aux décisions relatives aux demandes formées contre le défendeur par la partie V. et contre cette dernière par la partie L.

La cassation s'étend, en outre, aux décisions relatives aux actions incidentes et en garantie formées contre les parties appelées en déclaration d'arrêt commun sub 4, 6, 7 et 9, qui sont la suite des premières décisions.

Sur le pourvoi inscrit au rôle général sous le numéro C.10.0103.F

Sur le premier moyen

Quant à la deuxième branche

L'article 1615 du Code civil dispose que l'obligation de délivrer la chose comprend ses accessoires et tout ce qui a été destiné à son usage perpétuel.

Dès lors que la transmission des droits étroitement liés au bien vendu s'opère en raison de l'intérêt qu'ils représentent pour l'acheteur, cette disposition n'exclut pas que le vendeur puisse exercer ces droits quand leur exercice conserve pour lui un intérêt.

L'arrêt constate que « la demande de monsieur V. [a pour objet] la garantie contre toute condamnation [qu'il] doit subir au profit de monsieur L. ».

Il relève que « les [défendeurs], que la [demanderesse] a cités en intervention et garantie, invoquent l'irrecevabilité de ces demandes en soulignant [...] que [...] la [demanderesse] a transmis à [monsieur V.] tous les accessoires de la vente par application de l'article 1615 du Code civil et n'a plus elle-même qualité pour former un recours contre le géomètre et l'architecte, ce droit d'action ayant été transféré à monsieur V. ».

Alors qu'il décide que la demanderesse « avait [...] intérêt [...] pour citer [les défendeurs] en intervention » en vue de rechercher leur responsabilité sur une base contractuelle, dès lors que, « dans un litige complexe mettant en cause tous les propriétaires voisins, ainsi que leurs vendeurs, leurs architectes, géomètres et notaires, [...] [la] responsabilité de [la demanderesse] (en tant que vendeur) et celles des professionnels auxquels elle avait fait appel dans l'œuvre constructive ne manqueraient pas d'être recherchées par son acquéreur et ses voisins directs », l'arrêt, qui considère que, « dès lors qu'elle a vendu le terrain et l'immeuble qui y est érigé, la [demanderesse] a transmis à son acquéreur [...] tous les accessoires de la vente, parmi lesquels figurent les recours contre les cocontractrants de la [demanderesse], soit le géomètre [...] et l'architecte », de sorte qu'« elle avait [...] perdu la qualité requise pour citer ceux-ci en intervention en vue de rechercher leur responsabilité sur une base contractuelle », ne justifie pas légalement sa décision que « la demande en intervention et garantie formée par la [demanderesse] contre [le géomètre] et [l'architecte] est irrecevable ».

Dans cette mesure, le moyen, en cette branche, est fondé.

Sur les autres griefs

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

Sur le pourvoi inscrit au rôle général sous le numéro C.10.0612.F

Sur le troisième moyen

Sur la fin de non-recevoir opposée au moyen par le troisième défendeur et déduite de ce qu'il est nouveau

N'est en principe pas nouveau le moyen qui critique un motif que la décision attaquée donne de sa décision.

Le moyen critique le motif de l'arrêt qui, pour dire non fondée la demande en garantie du demandeur contre le troisième défendeur, considère que « le seul grief qui pourrait [...] être adressé [à ce défendeur] [...] ne peut pas être légitimement formulé par [le demandeur] ».

La fin de non-recevoir ne peut être accueillie.

Sur le fondement du moyen

L'arrêt considère que « le seul grief qui pourrait [...] être adressé au [troisième défendeur est] de ne pas avoir attiré l'attention [du demandeur] sur la différence de contenance mentionnée dans le compromis par rapport à celle qui figurait dans l'acte authentique du 10 novembre 1989 » et que « ce reproche ne peut pas être légitimement formulé par [le demandeur] qui était parfaitement au courant de cette divergence ».

L'arrêt, qui, pour exclure que le troisième défendeur ait commis une faute, met celui-ci hors de cause pour des motifs déduits de ce que le demandeur a lui-même commis une faute, viole les articles 1382 et 1383 du Code civil.

Le moyen est fondé.

La cassation de la décision disant la demande en garantie non fondée s'étend à celle par laquelle l'arrêt dit cette demande recevable et non prescrite.

Par ces motifs, la Cour, joint les pourvois inscrits au rôle général sous les numéros C.10.0103.F, C.10.0612.F et C.11.0205.F ; casse l'arrêt attaqué, sauf en tant qu'il déclare recevables les appels principaux des parties L., H., P., société Sogescam et D. et les appels incidents des parties W. et V. et qu'il statue sur la demande en garantie de G. Z. contre R. D. et sur les dépens de cette demande ; 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 Mons.

Du 20 avril 2012. — 1re ch. — *Prés.* M. Storck, président. — *Rapp.* Mme Velu. — *Concl. conf.* M. Werquin, avocat général. — *Pl.* MM. Mahieu, Foriers, Verbist, Grégoire et Mme Geinger.

N° 244

1re CH. — **20 avril 2012**
(RG C.10.0434.F).

1° ENSEIGNEMENT. — Exercice d'une activité professionnelle d'indépendant. — Exercice d'une fonction d'enseignant. — Prestations complètes. — Non-renversement de la présomption de fonction accessoire. — Effet sur la rémunération.

2° ENSEIGNEMENT. — Exercice d'une activité professionnelle d'indépendant. — Exercice d'une fonction d'enseignant. — Prestations complètes. — Non-renversement de la présomption de fonction accessoire. — Rémunération inférieure. — Conformité avec les articles 10, 11 et 159 de la Constitution.

3° CONSTITUTION. — Constitution (art. 1 à 99). — Article 10. — Exercice d'une activité professionnelle d'indépendant. — Exercice d'une fonction d'enseignant. — Prestations complètes. — Non-renversement de la présomption de fonction accessoire. — Rémunération inférieure. — Conformité.

4° CONSTITUTION. — Constitution 1994 (art. 1 à 99). — Article 11. — Exercice d'une activité professionnelle d'indépendant. — Exercice d'une fonction d'enseignant. — Prestations complètes. — Non-renversement de la présomption de fonction accessoire. — Rémunération inférieure. — Conformité.

5° CONSTITUTION. — Constitution 1994 (art. 100 à fin). — Article 159. — Exercice d'une activité professionnelle d'indépendant. — Exercice d'une fonction d'enseignant. — Prestations complètes. — Non-renversement de la présomption de fonction accessoire. — Rémunération inférieure. — Conformité.

6° ENSEIGNEMENT. — Distinction. — Question préjudicielle. — Cour constitutionnelle. — Obligation. — Limites.

7° QUESTION PRÉJUDICIELLE. — Cour constitutionnelle. — Enseignement. — Distinction. — Obligation. — Limites.

8° COUR CONSTITUTIONNELLE. — Question préjudicielle. — Enseignement. — Distinction. — Obligation. — Limites.

1° *Pour une charge horaire identique, l'enseignant qui exerce une activité professionnelle d'indépendant et qui ne renverse pas la présomption de fonction accessoire qui s'attache à l'exercice de sa fonction d'enseignant bénéficie d'une rémunération inférieure à celle d'un enseignant titulaire d'une fonction principale* (1). (A.R. du 15 avril 1958, art. 4, § 1er, al. 1er et 2, 5, al. 1er, b), 5*bis*, al. 1er et 2, 44*ter*, § 1er et 2)

2°, 3°, 4° et 5° *L'arrêt qui, pour confirmer le jugement entrepris disant la demande de la défenderesse fondée, considère que la cour d'appel ne perçoit pas en quoi les articles 5, 42 et 44*ter *de l'arrêté royal du 15 avril 1958 seraient contraires au but poursuivi ou disproportionnés dans leurs applications, étant donné qu'une personne qui consacre tout son temps professionnel à une activité d'enseignant n'est pas dans la même situation objective que celui qui consacre la majorité de son temps professionnel à une autre activité que celle d'enseigner et n'exerce ainsi ce dernier métier qu'à temps très partiel, et qu'elle ne perçoit aucun moyen ou argument qui permettrait de retenir une illégalité dans la réglementation susvisée ou les décisions prises à l'égard du demandeur, ne viole pas les articles 10, 11 et 159 de la Constitution*. (Const. 1994, art. 10, 11 et 159)

6°, 7° et 8° *Dès lors que le moyen n'allègue pas que les articles 5, alinéa 1er, b), et 5*bis *de l'arrêté royal du 15 avril 1958, qui ont une valeur législative,*

(1) A.R. du 15 avril 1958, art. 5, al. 1er, b), modifié par l'article 1er de la loi du 8 février 1974 et par l'article 1er de la loi du 27 février 1986 ; art. 5*bis*, al. 1er, inséré par l'article 2 de la loi du 8 février 1974 et modifié par l'article 2 de la loi du 27 février 1986 ; art. 44*ter*, § 1er, inséré par l'A.R. du 10 mars 1965 ; art. 44*ter*, § 2, inséré par l'A.R. du 10 mars 1965 et modifié par l'A.R. du 22 octobre 1971.

reposeraient en eux-mêmes sur des critères discriminatoires dans la mise en œuvre de la distinction entre les indépendants qui exercent dans l'enseignement une fonction principale et ceux qui y exercent une fonction accessoire mais se limite à dénoncer, appliquée aux indépendants, la distinction de traitement opérée entre les enseignants qui exercent une fonction principale et les enseignants qui exercent une fonction accessoire et que cette dernière distinction gît dans des textes réglementaires qui ne sont pas visés à l'article 26, § 1er, 3o, de la loi spéciale du 6 janvier 1989, la question préjudicielle proposée par le demandeur ne doit pas être posée à la Cour constitutionnelle. (L. spéciale du 6 janvier 1989, art. 26, § 1er, 3o ; A.R. du 15 avril 1958, art. 5, al. 1er, b), et 5*bis*)

(D. c. Communauté française)

Arrêt.

I. La procédure devant la Cour

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 5 janvier 2010 par la cour d'appel de Liège.

Le conseiller Didier Batselé a fait rapport.

L'avocat général Thierry Werquin a conclu.

II. Le moyen de cassation

Le demandeur présente un moyen libellé dans les termes suivants :

Dispositions légales violées

Articles 10, 11 et 159 de la Constitution

Décisions et motifs critiqués

L'arrêt condamne le demandeur à payer à la défenderesse la somme de 69.613,09 euros à majorer des intérêts aux taux légaux sur 67.560,90 euros à dater de la mise en demeure du 23 octobre 1998 et ensuite sur 69.613,09 euros à dater de la mise en demeure du 11 août 2000 et jusqu'au complet paiement, rejette la demande reconventionnelle du demandeur en dommages et intérêts équivalents au montant de l'indu et le condamne aux dépens d'appel liquidés à 3.000 euros, par tous ses motifs considérés ici comme intégralement reproduits et, plus particulièrement, aux motifs que :

« 2. Quant à la base de la réclamation

a) Quant à la légalité des articles 5, 42 et 44*ter* de l'arrêté royal du 15 avril 1958

La cour [d'appel] ne partage pas les considérations [du demandeur] sur ce point.

L'article 5 susvisé a pour but de permettre à des personnes qui exercent une autre activité que celle d'enseignant de dispenser aussi un enseignement.

Il est parfaitement logique, dans ce cadre, que les dispositions légales ou réglementaires fassent une distinction entre les enseignants pour lesquels l'enseignement est la fonction principale et les enseignants qui ont une autre fonction professionnelle qui les occupe à titre principal, qu'il s'agisse d'une fonction d'indépendant ou d'une autre fonction.

Comme le signale d'ailleurs [la défenderesse], en citant les travaux préparatoires de la loi du 8 février 1974 qui a modifié ledit article 5, la disposition actuelle dudit article 5 a pour but "de permettre aux indépendants de bénéficier

de conditions analogues à celles des salariés. À cet effet, elle se base sur un critère pécuniaire en application duquel le rapport entre la fonction et la fonction accessoire n'aura pas de conséquence différente pour les enseignants exerçant une activité d'indépendant et ceux qui exercent une activité accessoire comme travailleurs salariés".

Il est tout aussi logique, dans ce cadre, que les enseignants qui ont, par ailleurs, une autre activité professionnelle à titre principal bénéficient d'une somme moindre du chef d'une activité qui n'est, pour eux, qu'accessoire.

Les critères et appréciations qui figurent dans les dispositions précitées rentrent encore dans la logique du système, à savoir, pour les indépendants, le critère de "60 p.c. des prestations hebdomadaires fournies par celui qui exerce la même activité de manière exclusive" et, par ailleurs, une différence de rémunération, qui, selon [le demandeur], est une variation de un à trois.

Pour rappel, ces critères et appréciations s'appliquent aussi, de manière équivalente, aux autres personnes qui cumulent une activité principale en dehors de l'enseignement et une charge d'enseignement.

Dans ces circonstances, la cour [d'appel] ne perçoit pas en quoi les dispositions susvisées seraient contraires au but poursuivi ou disproportionnées dans leurs applications étant donné qu'une personne qui consacre tout son temps professionnel à une activité d'enseignant n'est pas dans la même situation objective que celui qui consacre la majorité de son temps professionnel à une autre activité que celle d'enseigner et n'exerce ainsi ce dernier métier qu'à temps très partiel.

Par ailleurs, [le demandeur] part du principe que "les prestations effectuées par les professeurs en fonction principale et en fonction accessoire sont strictement identiques".

Or, ce principe est une affirmation qui n'est nullement démontrée et qui est même inconciliable avec le texte même de la réglementation qui vise justement le temps consacré aux activités respectives de celui qui cumule une activité d'enseignant avec une autre activité professionnelle.

Quant à la question de la rétroactivité de la mesure, [le demandeur] perd de vue la logique du fonctionnement desdits articles.

En effet, il ne s'agit pas réellement de rétroactivité mais de vérifier la situation précise de l'enseignant qui est dans une situation de cumul et de prendre les décisions qui s'imposent en raison de l'analyse de cette situation.

In fine sur ce point, il y a lieu de signaler que la théorie du fonctionnaire de fait est sans intérêt en l'espèce dans la mesure où cette théorie a pour but d'empêcher la contestation des actes accomplis par un fonctionnaire dont la nomination a été annulée ou retirée.

Or, en l'espèce, il n'est nullement question de remettre en cause les actes accomplis par (le demandeur) en sa qualité d'enseignant mais uniquement de déterminer les sommes qu'il pouvait percevoir du fait du travail effectué et ceci, en conformité avec la réglementation applicable.

b) Quant à la légalité de l'article 5*bis* instituant la commission De Bondt

[Le demandeur] perd de vue la logique même du système :

— il appartient à la personne qui a une charge d'enseignant tout en exerçant une activité d'indépendant de faire une demande si elle veut être rémunérée pour sa charge d'enseignant en fonction principale et, à défaut, elle est rémunérée en fonction accessoire ;

— la commission De Bondt est chargée d'éclairer le ministre compétent sur le bien-fondé de la demande ;

— l'article 5*bis* susvisé énonce expressément les éléments que cette commission doit prendre en compte pour apprécier le critère susvisé des 60 p.c., soit

textuellement : “la nature et la durée des prestations que comporte la profession indépendante, les horaires pratiqués et les revenus que lui procure sa profession”.

Il est donc inexact de prétendre, comme le fait [le demandeur], qu’il n’y a ‹aucun critère prédéfini permettant d’établir comment arriver à déterminer le montant des 60 p.c. des prestations hebdomadaires’.

Au surplus, les éléments d’appréciation figurant dans ledit article 5*bis* ne sont pas arbitraires ou disproportionnés par rapport au critère retenu des 60 p.c. des prestations.

Par ailleurs, il est inexact de prétendre qu’à défaut d’existence de cette commission, [le demandeur] pourrait être considéré comme étant en fonction principale dans l’enseignement.

En effet, le but du législateur est clairement d’empêcher qu’une personne exerçant une fonction principale en dehors de l’enseignement puisse obtenir aussi une fonction principale dans l’enseignement.

À défaut du mécanisme susvisé, un autre mécanisme aurait été mis en place pour arriver à ce but.

Au surplus, la commission De Bondt a l’avantage de comporter des professionnels qui peuvent apprécier au mieux les particularités des diverses professions exercées par des indépendants (voir en ce sens les références fournies par la [défenderesse]) ».

Griefs

Les articles 10 et 11 de la Constitution impliquent que tous ceux qui se trouvent dans la même situation soient traités de la même manière. Cette règle n’exclut pas qu’une distinction soit faite entre différentes catégories de personnes pour autant que le critère de distinction soit susceptible de justification objective et raisonnable, qui doit s’apprécier par rapport au but et aux effets de la mesure prise.

Le principe d’égalité est violé lorsqu’il n’existe pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé.

L’arrêté royal du 15 avril 1958 portant statut pécuniaire du personnel enseignant, scientifique et assimilé du ministère de l’Instruction publique prévoit des critères de rémunération différents selon que l’enseignant exerce des fonctions à titre principal, à titre principal avec des prestations incomplètes, à titre accessoire ou à titre non exclusif.

En vertu des articles 44*bis* à 44*sexies* de l’arrêté royal du 15 avril 1958, l’enseignant qui exerce une fonction accessoire — qu’elle soit ou non à prestations complètes — bénéficie d’une rémunération inférieure au titulaire d’une fonction principale, pour une charge horaire identique. Les articles susvisés violent les articles 10 et 11 de la Constitution en tant qu’ils créent une différence de traitement entre ces différentes fonctions ; en tant qu’il n’en écarte pas l’application, l’arrêt viole tant ces dispositions que l’article 159 de la Constitution.

L’article 1er de la loi du 8 février 1974 et l’article 1er de la loi du 27 février 1986 ont modifié l’article 5, alinéa 1er, b), de l’arrêté royal du 15 avril 1958. Avant son abrogation par l’article 1er du décret du 27 janvier 2006, cet article présumait que l’enseignant qui exerçait en même temps une profession indépendante, comportant une activité professionnelle qui exige au moins 60 p.c. des prestations hebdomadaires fournies par un autre indépendant exerçant la même profession de manière exclusive, exerçait sa profession d’enseignant à titre accessoire.

L’article 2 de la loi du 8 février 1974, complété par l’article 2 de la loi du 27 février 1986, a inséré un article 5*bis* dans l’arrêté royal du 15 avril 1958. Avant sa modification par l’article 2 du décret du 27 janvier 2006, cet article prévoyait

que l'enseignant pouvait renverser la présomption prévue à l'article 5, alinéa 1er, b), en demandant au ministre de constater que sa profession indépendante n'absorbait pas son activité professionnelle d'enseignant. Le ministre adoptait sa décision en se fondant sur l'avis de la commission dite De Bondt qui prenait en considération la nature et la durée des prestations que comporte sa profession indépendante, les horaires pratiqués et les revenus que lui procure sa profession.

L'enseignant qui ne renversait pas la présomption prévue à l'article 5, alinéa 1er, b), de l'arrêté royal du 15 avril 1958 exerçait son activité à titre accessoire et bénéficiait donc d'une rémunération inférieure à celle d'un enseignant exerçant son activité à titre principal, pour des prestations horaires identiques.

Or, les enseignants qui exercent une activité d'indépendant et qui ne renversent pas la présomption prévue à l'article 5, alinéa 1er, b), de l'arrêté royal du 15 avril 1958 et les enseignants qui exercent leur activité à titre principal sont dans des situations comparables lorsqu'ils prestent le même horaire. Rien ne permet de présumer qu'ils n'effectueraient pas les mêmes prestations à l'égard de l'établissement scolaire. L'arrêt constate d'ailleurs qu'« il n'est nullement question de remettre en cause les actes accomplis par (le demandeur) en sa qualité d'enseignant mais uniquement de déterminer les sommes qu'il pouvait percevoir du fait du travail effectué et ceci, en conformité avec la réglementation applicable ».

En créant une différence de traitement entre les enseignants exerçant une activité d'indépendant qui ne renversent par la présomption de fonction accessoire et les enseignants exerçant la même fonction à titre principal, sans que cette différence de traitement soit justifiée par des raisons objectives et raisonnables, les articles 5 et 5*bis* de l'arrêté royal du 15 avril 1958, insérés par les dispositions législatives rappelées ci-dessus, lus conjointement avec les articles 44*bis* à 44*sexies* de cet arrêté royal, violent les articles 10 et 11 de la Constitution.

En l'espèce, la défenderesse réclamait la différence entre le montant des subventions-traitements perçues par le demandeur pour une activité principale entre 1995 et 1999 et le montant des subventions-traitement dues pour une activité accessoire.

L'arrêt, qui fait droit à cette demande aux motifs qu'il n'est nullement démontré qu'une fonction de professeur à titre accessoire est identique à une fonction de professeur à titre principal et que la cour [d'appel] « ne perçoit pas en quoi les dispositions susvisées de l'arrêté royal du 15 avril 1958 seraient contraires au but poursuivi ou disproportionnées dans leurs applications », viole les articles 10, 11 et 159 de la Constitution.

L'article 5, alinéa 1er, b), de l'arrêté royal du 15 avril 1958 ayant été introduit par l'article 1er de la loi du 8 février 1974, complété par l'article 1er de la loi du 27 février 1986, et l'article 5*bis* ayant été inséré par l'article 2 de la loi du 8 février 1974, complété par l'article 2 de la loi du 27 février 1986, il y a dès lors lieu de poser à la Cour constitutionnelle la question préjudicielle libellée au dispositif de la requête quant à la compatibilité de ces dispositions législatives avec les articles 10 et 11 de la Constitution.

III. La décision de la Cour

Tant par ses motifs propres que par ceux du jugement entrepris qu'il s'approprie, l'arrêt constate que le demandeur, qui pratique la profession indépendante de médecin, a en outre exercé, de l'année académique 1985-1986 à l'année académique 1998-1999, des fonctions de chargé de cours dans un établissement d'enseignement provincial, que cette charge d'enseignement a été considérée comme une fonction accessoire à partir de l'année civile 1995 et que la demande de la défenderesse tend au rembour-

sement de la différence entre les subventions-traitements qui ont été payées au demandeur du 1er janvier 1995 au 31 août 1999 comme s'il avait exercé une fonction principale et les subventions-traitements qui lui étaient dues au titre de sa fonction accessoire.

Aux termes de l'article 4, § 1er, alinéa 1er, de l'arrêté royal du 15 avril 1958 portant statut pécuniaire du personnel enseignant, scientifique et assimilé du ministère de l'Instruction publique, l'expression « fonction à prestations complètes » désigne la fonction comportant des prestations dont l'horaire est tel qu'elles absorbent totalement une activité professionnelle normale.

Suivant l'article 4, § 1er, alinéa 2, sont notamment complètes les prestations de l'agent qui, comme membre du personnel de l'État, effectue au moins, dans une ou plusieurs écoles régies par le statut édicté par cet arrêté, le nombre minimum d'heures de cours fixé pour sa fonction par l'arrêté royal prévu à l'article 7.

L'article 5, alinéa 1er, b), dudit arrêté royal, modifié par l'article 1er de la loi du 8 février 1974 et par l'article 1er de la loi du 27 février 1986, dispose que l'expression « fonction accessoire » désigne la fonction, qu'elle soit ou non à prestations complètes, qu'exerce dans une ou plusieurs écoles ou institutions régies par ledit statut, l'agent qui exerce déjà une profession indépendante comportant une activité professionnelle qui exige au moins 60 p.c. des prestations hebdomadaires fournies par celui qui exerce la même activité de manière exclusive.

En vertu de l'article 5*bis*, alinéa 1er, inséré par l'article 2 de la loi du 8 février 1974 et modifié par l'article 2 de la loi du 27 février 1986, tout membre du personnel soumis à cet arrêté qui exerce une profession indépendante peut demander au ministre chargé de l'exécution de celui-ci, dont relève l'établissement d'enseignement dans lequel il exerce sa fonction, de constater que sa profession indépendante n'absorbe pas dans son chef une activité professionnelle et, s'il n'introduit pas une telle demande, il est rémunéré automatiquement pour une fonction accessoire.

Conformément à l'article 5, alinéa 2, l'expression « fonction principale » désigne la fonction, qu'elle soit ou non à prestations complètes, qui n'est pas considérée comme accessoire conformément aux dispositions précédentes.

L'article 44*ter*, § 1er, inséré par l'arrêté royal du 10 mars 1965, dispose que le traitement du titulaire d'une fonction accessoire dans l'enseignement de l'État non visé à l'article 45 est égal au produit de la multiplication du taux de l'heure hebdomadaire annuelle par le nombre d'heures de cours par semaine que comporte la fonction considérée pendant l'année scolaire.

L'article 44*ter*, § 2, inséré par l'arrêté royal du 10 mars 1965 et modifié par l'arrêté royal du 22 octobre 1971, dispose que, pour l'application du paragraphe 1er :

1° le taux de l'heure hebdomadaire annuelle est égal au quotient de la division du traitement minimum de l'échelle dont l'agent bénéficierait s'il exerçait la même fonction à titre principal et à prestations

complètes, par un nombre qui varie d'après le nombre minimum d'heures de cours que comporte la fonction principale à prestations complètes ;

2° le nombre d'heures de cours à considérer pour le calcul du traitement de la fonction accessoire est toujours limité au nombre minimum d'heures fixé pour la fonction principale correspondante à prestations complètes.

Il ressort de ces dispositions que, pour une charge horaire identique, l'enseignant qui exerce une activité professionnelle d'indépendant et qui ne renverse pas la présomption de fonction accessoire qui s'attache à l'exercice de sa fonction d'enseignant bénéficie d'une rémunération inférieure à celle d'un enseignant titulaire d'une fonction principale.

Le moyen fait valoir que cette différence de traitement est contraire aux principes de l'égalité des Belges devant la loi et de la non-discrimination des Belges dans la jouissance des droits et libertés qui leur sont reconnus, que consacrent les articles 10 et 11 de la Constitution.

Ces dispositions constitutionnelles impliquent que tous ceux qui se trouvent dans la même situation soient traités de la même manière mais n'excluent pas qu'une distinction soit faite entre différentes catégories de personnes pour autant que le critère de distinction soit susceptible de justification objective et raisonnable ; l'existence d'une telle justification doit s'apprécier par rapport au but et aux effets de la mesure prise ; le principe de l'égalité est violé lorsqu'il est établi qu'il n'existe pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé.

L'arrêt qui, pour confirmer le jugement entrepris disant la demande de la défenderesse fondée, considère que « la cour [d'appel] ne perçoit pas en quoi les [articles 5, 42 et 44*ter* de l'arrêté royal du 15 avril 1958] seraient contraires au but poursuivi ou disproportionnés dans leurs applications, étant donné qu'une personne qui consacre tout son temps professionnel à une activité d'enseignant n'est pas dans la même situation objective que celui qui consacre la majorité de son temps professionnel à une autre activité que celle d'enseigner et n'exerce ainsi ce dernier métier qu'à temps très partiel », et qu'elle « ne perçoit aucun moyen ou argument qui permettrait de retenir une illégalité dans la réglementation susvisée ou les décisions prises à l'égard [du demandeur] », ne viole pas les articles 10, 11 et 159 de la Constitution.

Pour le surplus, en vertu de l'article 26, § 1er, 3°, de la loi spéciale du 6 janvier 1989, la Cour constitutionnelle statue, à titre préjudiciel, par voie d'arrêt, sur les questions relatives à la violation par une loi, un décret ou une règle visée à l'article 134 de la Constitution des articles du titre II « Des Belges et de leurs droits » et des articles 170, 172 et 191 de la Constitution.

Dès lors que le moyen n'allègue pas que les articles 5, alinéa 1er, b), et 5*bis* de l'arrêté royal du 15 avril 1958, qui ont une valeur législative, reposeraient en eux-mêmes sur des critères discriminatoires dans la mise en œuvre de la distinction entre les indépendants qui exercent dans l'enseignement une fonction principale et ceux qui y exercent une fonction accessoire mais se limite à dénoncer, appliquée aux indépendants, la

distinction de traitement opérée entre les enseignants qui exercent une fonction principale et les enseignants qui exercent une fonction accessoire et que cette dernière distinction gît dans des textes réglementaires qui ne sont pas visés à l'article 26, § 1er, 3o, de la loi spéciale du 6 janvier 1989, la question préjudicielle proposée par le demandeur ne doit pas être posée à la Cour constitutionnelle.

Le moyen ne peut être accueilli.

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

Du 20 avril 2012. — 1re ch. — *Prés.* M. Storck, président. — *Rapp.* M. Batselé. — *Concl. conf.* M. Werquin, avocat général. — *Pl.* Mme Oosterbosch et M. Van Ommeslaghe.

N° 245

1re CH. — **20 avril 2012**

(RG C.11.0608.F).

1o VENTE. — Vice caché. — Action estimatoire. — Prix à rendre à l'acheteur. — Pouvoir du juge. — Expert. — Mission.

2o EXPERTISE. — Vente. — Vice caché. — Action estimatoire. — Prix à rendre à l'acheteur. — Pouvoir du juge. — Expert. — Mission.

3o TRIBUNAUX. — Matière civile. — Généralités. — Vente. — Vice caché. — Action estimatoire. — Prix à rendre à l'acheteur. — Pouvoir du juge. — Expert. — Mission.

1o, 2o et 3o *Il appartient au juge, saisi d'une action estimatoire sur la base des articles 1641, 1643 et 1644 du Code civil, de fixer la partie du prix qui doit être rendue à l'acheteur et le juge peut, à cet effet, charger un expert de la mission de lui donner un avis sur la valeur du bien compte tenu du vice dont celui-ci est affecté.* (C. civ., art. 1641, 1643 et 1644 ; C. jud., art. 11 et 962)

(s.a. Barchon Metal Vannerum c. s.a. Sofintra)

Arrêt.

I. La procédure devant la Cour

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 29 juin 2010 par la cour d'appel de Liège.

Le conseiller Michel Lemal a fait rapport.

L'avocat général Thierry Werquin a conclu.

II. Le moyen de cassation

La demanderesse présente un moyen libellé dans les termes suivants :

Dispositions légales violées

— articles 11, 962 et, pour autant que de besoin, 1676 à 1723 du Code judiciaire ;

— articles 1134 et 1644 du Code civil ;

— article 149 de la Constitution ;

— principe général du droit relatif au respect des droits de la défense.

Décisions et motifs critiqués

L'arrêt attaqué décide que le supplément indûment payé par la demanderesse, par rapport au juste prix du terrain, s'élève à 18.000 euros, que la défenderesse est condamnée à payer, et ce par tous ses motifs et spécialement par les motifs suivants :

« Que [la] décision d'avant dire droit du 11 juin 2007 arrête, par des motifs soutenant le dispositif et ayant autorité de force jugée entre les parties encore litigantes, que "l'action de la [demanderesse] contre la [défenderesse], du fait d'un vice caché entachant la chose vendue de manière telle qu'elle ne l'eût pas acquise pour le prix payé, est une action estimatoire ; que l'acquéreur, qui ne choisit pas de « rendre la chose et de se faire restituer le prix », ne peut que « se faire rendre une partie du prix telle qu'elle sera arbitrée par experts » (article 1645 [lire : 1644] du Code civil) ; que, conformément aux dispositions légales applicables, la cour d'appel doit déférer à un expert la mission de déterminer : — le juste prix, à la date du 30 mars 2000, du terrain vendu entaché d'une pollution du sous-sol faisant des terres des déchets dangereux soumis aux assainissements requis par les autorités sur pied de la législation applicable au jour de la vente : le décret wallon du 27 juin 1996 et l'arrêté du gouvernement wallon du 10 juillet 1997 ; — la différence s'il en est entre le prix de 9.000.000 francs ou 223.104,17 euros effectivement payé par la [demanderesse] et le juste prix à la date du 30 mars 2000" ;

Que "l'expert estimateur" a rendu un rapport arbitrant le juste prix et le supplément de 18.000 euros à ce juste prix indûment payé par [la demanderesse] et qu'elle n'aurait pas payé si elle eût connu le vice ;

Que l'estimation du juste prix et du supplément indûment payé — à restituer à l'acquéreur — arbitré par l'expert estimateur agissant dans le cadre exact de sa mission et dans le respect des droits de défense de chaque partie litigante sur pied de l'article 1644 du Code civil s'impose au juge ;

Que les parties, qui n'ont contesté ni la désignation ni la compétence de l'expert estimateur, qui n'ont pas demandé sa récusation et qui ne lui imputent aucune violation des droits de défense, sont liées par cet arbitrage de ce que l'acquéreur, poursuivant une action estimatoire fondée, peut 'se faire rendre' sur le prix effectivement payé ;

Qu'il appartient au seul expert estimateur désigné sur pied de l'article 1644 du Code civil d'arbitrer définitivement par un arbitrage s'imposant au juge et aux parties "la partie du prix" dont le vendeur doit restitution à l'acquéreur du bien entaché d'un vice réel que l'acquéreur ne considère pas comme rédhibitoire ;

Que [la défenderesse] doit à [la demanderesse] la restitution d'une partie du prix égale à 18.000 euros, outre les intérêts portés par cette somme du jour du paiement du prix jusqu'à complète restitution ».

Griefs

Tel qu'il est consacré aux articles 1676 et 1729 du Code judiciaire, l'arbitrage est un mode de règlement des conflits qui trouve son origine dans une convention, qui aboutit à une décision revêtue de l'autorité de chose jugée et qui peut, par l'exequatur, recevoir une force exécutoire. L'arbitrage a pour effet de soustraire un litige à la juridiction des tribunaux de l'ordre judiciaire.

L'expertise, telle qu'elle est consacrée aux articles 962 à 991*bis* du Code judiciaire, est quant à elle une mesure d'instruction à caractère technique : l'expert désigné,

et non choisi librement et contractuellement par les parties, est appelé à donner un avis technique qui doit éclairer les parties et le juge mais qui ne les lie pas. En effet, son appréciation, soumise à la vérification du juge, peut être écartée.

À cet égard, l'article 962 du Code judiciaire dispose plus précisément que :

« Le juge peut, en vue de la solution d'un litige porté devant lui ou en cas de menace objective et actuelle d'un litige, charger des experts de procéder à des constatations ou de donner un avis d'ordre technique.

Le juge peut désigner les experts sur lesquels les parties marquent leur accord. Il ne peut déroger au choix des parties que par une décision motivée.

À défaut d'accord entre les parties, les experts donnent uniquement un avis sur la mission prévue dans le jugement.

Il n'est point tenu de suivre l'avis des experts si sa conviction s'y oppose ».

L'article 11 du même code, disposition d'ordre public, dispose pour sa part que :

« Les juges ne peuvent déléguer leur juridiction.

Ils peuvent néanmoins adresser des commissions rogatoires à un autre tribunal ou à un autre juge, et même à des autorités judiciaires étrangères, pour faire procéder à des actes d'instruction ».

Enfin, sur le fondement de l'article 1134 du Code civil, et indépendamment de tout arbitrage ou expertise tels qu'ils sont visés ci-avant, les parties peuvent décider conventionnellement de transférer à un tiers leur pouvoir de décision sur un fait ou un élément déterminé de leur rapport. Ces parties s'engagent alors à être liées par la décision de ce tiers, qui peut être un spécialiste, quant à cet élément particulier de leur relation.

L'acheteur qui actionne la garantie des vices cachés contre son vendeur a, selon l'article 1644 du Code civil, « le choix de rendre la chose et de se faire restituer le prix [il actionne en ce cas une action rédhibitoire], ou de garder la chose et de se faire rendre une partie du prix, telle qu'elle sera arbitrée par experts [il actionne dans cette dernière hypothèse une action estimatoire] ». L'arbitrage de l'expert visé par cette disposition n'est pas à confondre avec l'arbitrage défini par les articles 1676 et suivants du Code judiciaire.

En l'espèce, la demanderesse a introduit une action estimatoire devant la cour d'appel, qui l'a dite fondée en son principe par son arrêt du 11 décembre 2007. La cour d'appel a ensuite désigné, avant dire droit, un expert judiciaire, M. D., aux fins notamment de déterminer, d'une part, le juste prix, à la date du 30 mars 2000, du terrain vendu entaché d'une pollution du sous-sol qui en fait un déchet dangereux soumis aux assainissements requis par les autorités wallonnes, et, d'autre part, la différence, s'il en est, entre le prix de 9.000.000 francs ou 223.104,17 euros effectivement payé par la demanderesse et le juste prix à la date du 30 mars 2000.

La désignation de l'expert judiciaire a eu lieu implicitement mais certainement sur le fondement des articles 962 et suivants du Code judiciaire, et non sur la base des articles 1676 et suivants du même Code. Le dispositif de l'arrêt du 11 décembre 2007 précise en effet, conformément à l'article 972 du Code judiciaire, une série d'informations relatives à l'expertise et à son déroulement.

Dans ses conclusions, la demanderesse a émis plusieurs critiques relativement à l'expertise qui a été menée par M. l'expert D.

Elle a d'abord critiqué la détermination, par l'expert, de la valeur vénale du terrain au jour de la vente, en fonction du prix du marché de l'époque. Elle a estimé, concernant les points de comparaison retenus par l'expert, qu'elle ne « sait pas si les critères de référence utilisés permettent une comparaison effective des terrains pris comme référence et du terrain litigieux » et a indiqué que l'expert « n'a communiqué aucun document permettant de vérifier les chiffres avancés, rendant ainsi impossible la contradiction de son argumentaire ». Elle

a ensuite précisé que l'échange de courriers avec l'administration fiscale auquel se référait l'expert permettait de conclure que le prix hors pollution du terrain ne pouvait raisonnablement se situer autour de montants atteignant les sommes de 400.000 euros ou 500.000 euros, montants pourtant retenus par l'expert dans son analyse des points de comparaison.

La demanderesse a également critiqué la détermination de la moins-value du terrain, en fonction de la pollution. Elle a précisé qu'après avoir évalué le terrain à la somme de 294.889,52 euros, sans bâtiment, en fonction des points de comparaison qu'il a retenus, l'expert divise ce montant par trois, « pour, forfaitairement, essayer de tenir compte de la pollution » et arrive ainsi à un montant de 100.000 euros arrondi. En ajoutant le prix des bâtiments, la demanderesse observe ensuite que l'expert aboutit à un montant de 205.000 euros, à partir duquel il conclut qu'il revient à la demanderesse une somme de 18.000 euros puisque celle-ci a payé le terrain 223.000 euros. Elle estime que l'expert a, ce faisant, déterminé la moins-value de manière totalement abstraite et arbitraire, alors que celle-ci doit être déterminée sur une base objective. Or, elle constate que l'expert refuse de prendre en considération le montant des travaux effectués par elle pour la dépollution d'une partie du site, et insiste, à titre comparatif, sur les montants retenus par la Spaque et la SBS Environnement pour évaluer les coûts de la dépollution.

L'arrêt attaqué ne répond à aucune des critiques qui étaient articulées par la demanderesse à l'encontre du rapport d'expertise. Il se contente de décider que tant les parties que le juge qui l'a désigné sont liés par l'arbitrage de l'expert estimateur et qu'il revient à ce dernier seul « d'arbitrer définitivement par un arbitrage [...] "la partie du prix" dont le vendeur doit restitution à l'acquéreur du bien entaché d'un vice ».

Ce faisant, l'arrêt attaqué attribue illégalement à l'expert, nommé sur le fondement des articles 962 et suivants du Code judiciaire, des prérogatives dont il ne dispose pas, telle celle de lier le juge et les parties par ses conclusions. Par voie de conséquence, l'arrêt attaqué dénie non seulement aux parties toutes possibilités de discuter le rapport d'expertise de l'expert mais plus fondamentalement lui délègue sa juridiction. L'arrêt attaqué, qui ne constate pas que les parties seraient convenues d'être liées par les conclusions de l'expert quant à la partie du prix à restituer à la demanderesse, n'a en effet pu donner à celles-ci une portée obligatoire sans méconnaître les articles 1134 et 1644 du Code civil, 11, 962 et, pour autant que de besoin, 1676 à 1723 du Code judiciaire.

En effet, l'article 962, alinéa 3, du Code judiciaire dispose qu'à défaut d'accord entre les parties, les experts donnent uniquement un avis, que le juge, selon la finale de cet article, « n'est pas tenu de suivre l'avis des experts si sa conviction s'y oppose », disposition insérée par la loi du 15 mai 2007, applicable à l'arrêt attaqué, prononcé le 29 juin 2010.

Par voie de conséquence également, l'arrêt attaqué, qui refuse de répondre aux griefs qui étaient formulés à l'encontre de l'expertise par la demanderesse, aux motifs critiquables qu'il est en tout état de cause lié par celle-ci, méconnaît encore l'article 149 de la Constitution, de même que le principe général du droit relatif au respect des droits de la défense.

III. La décision de la Cour

Sur la fin de non-recevoir opposée au moyen par la défenderesse et déduite du défaut d'intérêt

Il ne se déduit pas de l'arrêt attaqué qu'en énonçant que les motifs de l'arrêt du 11 décembre 2007, dont il reprend les termes, « [ont] auto-

rité de force jugée entre les parties encore litigantes » et qu'il statue « dans les limites de sa saisine restante », il décide que la cour d'appel avait déjà épuisé sa saisine sur la force contraignante de l'arbitrage de l'expert désigné sur la base de l'article 1644 du Code civil.

La fin de non-recevoir ne peut être accueillie.

Sur le fondement du moyen

En vertu de l'article 11, alinéa 1er, du Code judiciaire, les juges ne peuvent déléguer leur juridiction.

Suivant l'article 962 du même Code, le juge peut, en vue de la solution d'un litige porté devant lui ou en cas de menace objective et actuelle d'un litige, charger des experts de procéder à des constatations ou de donner un avis d'ordre technique. Il n'est point tenu de suivre l'avis des experts si sa conviction s'y oppose.

L'article 1644 du Code civil dispose que, dans le cas des articles 1641 et 1643, l'acheteur a le choix de rendre la chose et de se faire restituer le prix, ou de garder la chose et de se faire rendre une partie du prix, telle qu'elle sera arbitrée par experts.

Il suit de ces dispositions qu'il appartient au juge, saisi d'une action estimatoire sur la base des articles 1641, 1643 et 1644 du Code civil, de fixer la partie du prix qui doit être rendue à l'acheteur et que le juge peut, à cet effet, charger un expert de la mission de lui donner un avis sur la valeur du bien compte tenu du vice dont celui-ci est affecté.

Par l'arrêt non attaqué du 11 décembre 2007, la cour d'appel a considéré que le terrain vendu par la défenderesse à la demanderesse était affecté d'un vice caché au sens de l'article 1641 du Code civil et, après avoir déclaré fondée en son principe l'action estimatoire de la demanderesse, a désigné un « expert estimateur » aux fins d'examiner le terrain et de déterminer son juste prix à la date du 30 mars 2000 ainsi que la différence, s'il en est, entre le prix effectivement payé par la demanderesse et ce juste prix.

En considérant « qu'il appartient au seul expert estimateur désigné sur pied de l'article 1644 du Code civil d'arbitrer définitivement, par un arbitrage s'imposant au juge et aux parties, "la partie du prix", dont le vendeur doit restitution à l'acquéreur, du bien entaché d'un vice réel que l'acquéreur ne considère pas comme rédhibitoire », l'arrêt viole les dispositions légales précitées.

Le moyen est fondé.

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

Du 20 avril 2012. — 1re ch. — *Prés.* M. Storck, président. — *Rapp.* M. Lemal. — *Concl. conf.* M. Werquin, avocat général. — *Pl.* MM. Mahieu et Kirkpatrick.

N° 246

3e CH. — **23 avril 2012**
(RG C.11.0423.N)

1° JUGEMENTS ET ARRÊTS. — MATIÈRE CIVILE. — GÉNÉRALITÉS. — DÉCISION SUR LE FONDEMENT DE LA DEMANDE CONFIRMANT UNE MESURE D'INSTRUCTION. — RENVOI DEVANT LE PREMIER JUGE. — NATURE DE LA DÉCISION.

2° APPEL. — MATIÈRE CIVILE (Y COMPRIS LES MATIÈRES COMMERCIALE ET SOCIALE). — DÉCISIONS ET PARTIES. — DÉCISION SUR LE FONDEMENT DE LA DEMANDE CONFIRMANT UNE MESURE D'INSTRUCTION. — RENVOI DEVANT LE PREMIER JUGE. — NATURE DE LA DÉCISION.

1° et 2° *La décision par laquelle le juge d'appel statue sur le fondement de principe de la demande de la partie défenderesse et sur l'étendue de la réparation, confirme la désignation d'expert et renvoie la cause en prosécution devant le premier juge, constitue un jugement définitif.* (C. jud., art. 19 et 1017, al. 1er et 4)

(V. c. T.)

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 6 janvier 2011 par la cour d'appel de Gand.

Par ordonnance du 2 février 2012, le premier président faisant fonction a renvoyé la cause devant la troisième chambre.

Le conseiller Beatrijs Deconinck 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

4. En vertu de l'article 19 du Code judiciaire, le jugement est définitif dans la mesure où il épuise la juridiction du juge sur une question litigieuse, sauf les recours prévus par la loi.

Aux termes de l'article 1017, alinéa 1er, du Code judiciaire, tout jugement définitif prononce, même d'office, la condamnation aux dépens contre la partie qui a succombé, à moins que des lois particulières n'en disposent autrement et sans préjudice de l'accord des parties que, le cas échéant, le jugement décrète.

Aux termes de l'article 1017, alinéa 4, du Code judiciaire, tout jugement d'instruction réserve les dépens.

5. La décision par laquelle le juge d'appel statue sur le fondement de principe de la demande du défendeur et sur l'étendue de la réparation, confirme la désignation d'un expert et renvoie la cause en prosécution devant le premier juge, constitue une décision définitive.

Le moyen, qui repose sur le soutènement contraire, manque en droit.

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

Du 23 avril 2012. — 3e ch. — *Prés.* M. Dirix, président de section. — *Rapp.* Mme Deconinck. — *Concl. conf.* Mme Mortier, avocat général. — *Pl.* M. van Eeckhoutte.

N° 247

3e CH. — **23 avril 2012**
(RG C.11.0478.N).

1° RESPONSABILITÉ HORS CONTRAT. — DOMMAGE. — POUVOIR D'APPRÉCIATION. EVALUATION. DATE À CONSIDÉRER. — DÉTERMINATION DU DOMMAGE. — DATE. — INCIDENCE D'ÉVÉNEMENTS ULTÉRIEURS.

2° RESPONSABILITÉ HORS CONTRAT. — DOMMAGE. — POUVOIR D'APPRÉCIATION. — ÉVALUATION. — DATE À CONSIDÉRER. — APPRÉCIATION DU DOMMAGE PAR LE JUGE. — INCIDENCE D'ÉVÉNEMENTS ULTÉRIEURS. — PRÉPENSION. — APPLICATION.

1° *Le juge est tenu d'évaluer le préjudice au moment le plus proche de celui de la réparation effective, c'est-à-dire au moment du prononcé, le cas échéant, en degré d'appel et, à cette occasion, est tenu de prendre en compte les événements qui, bien qu'étrangers à l'acte illicite, influent sur le préjudice causé* (1). (C. civ., art. 1382 et 1383)

2° *La circonstance que la victime d'un acte illicite bénéficie d'une prépension n'exclut pas qu'elle conserve une valeur économique et, en conséquence, ne fait pas obstacle à ce qu'elle subisse un préjudice à la suite de son incapacité de travail. Lorsqu'elle met fin à la carrière de la victime, la mise à la prépension influe sur la valeur économique de la victime et, en conséquence, sur le préjudice qu'elle subit en raison de son incapacité de travail, de sorte que le juge appelé à apprécier le préjudice est tenu d'avoir égard à cette circonstance même si elle est étrangère à l'acte illicite* (2). (C. civ., art. 1382 et 1383)

(S.A. « MERCATOR VERZEKERINGEN » C. S.A. « AXA BELGIUM »)

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 19 novembre 2010 par la cour d'appel de Bruxelles statuant comme juridiction de renvoi désignée par l'arrêt de la Cour du 16 octobre 2003.

---

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

Le 31 janvier 2012, l'avocat général Ria Mortier a déposé des conclusions au greffe.

Par ordonnance du 2 février 2012, le premier président faisant fonction a renvoyé la cause devant la troisième chambre.

Le conseiller Geert Jocqué a fait rapport.

L'avocat général Ria Mortier 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 coordonnée ;

— articles 1382 et 1383 du Code civil ;

— article 47 de la loi du 10 avril 1971 sur les accidents du travail ;

— article 12 de l'arrêté royal du 20 août 1986 relatif à l'octroi d'allocations de chômage en cas de prépension conventionnelle ;

— article 2 de l'arrêté ministériel portant exécution de l'arrêté royal du 20 août 1986 relatif à l'octroi d'allocations de chômage en cas de prépension conventionnelle.

Décisions et motifs critiqués

L'arrêt attaqué « (...) condamne (la demanderesse) à payer à (la défenderesse) une somme de 131.881, 54 euros, majorée des intérêts compensatoires calculés au taux légal du 1er avril 1991 à la date du prononcé du présent arrêt et des intérêts judiciaires moratoires calculés au taux légal sur la somme principale et les intérêts compensatoires à partir de la date du prononcé du présent arrêt ;

Condamne (la demanderesse) à payer à (la défenderesse) les intérêts judiciaires moratoires calculés sur la somme principale et les intérêts compensatoires alloués par l'arrêt rendu le 2 mars 2001 par la cour d'appel de Gand de la date du prononcé de cet arrêt, c'est-à-dire le 2 mars 2001, à la date du paiement effectif, c'est-à-dire le 8 juillet 2008 ;

(...) ;

Condamne (la demanderesse) aux dépens de l'instance d'appel et de la procédure en cassation ;

Taxe ces dépens... » ;

par les motifs énoncés aux pages 4 à 8 :

« 2. Les indemnités pour cause d'incapacité de travail temporaire et permanente

2.1. L'arrêt rendu le 2 mars 2001 par la cour d'appel de Gand a débouté (la défenderesse) de sa demande dans la mesure où elle concerne les indemnités pour incapacité temporaire de travail postérieures à la prépension et les indemnités pour incapacité permanente de travail.

J. G. a opté pour le régime de la prépension à partir du 27 octobre 1986. Cette circonstance est postérieure à l'acte illicite.

(La demanderesse) ne conteste pas que la décision de J. G. quant au bénéfice de la prépension est étrangère à l'accident de la circulation dont il a été victime ainsi qu'aux conséquences préjudiciables des blessures qu'il a encourues à cette occasion (...).

La prépension trouve sa cause dans la convention conclue entre la victime et son employeur ainsi que dans la législation en matière de prépension. Ainsi, la cause de ce bénéfice n'est pas l'acte illicite préjudiciable.

En conséquence, le bénéfice de la prépension ne vise pas à réparer le préjudice subi par la victime à la suite de l'accident et ne revêt aucun caractère indemnitaire.

Par arrêt du 16 octobre 2003, la Cour de cassation a décidé à cet égard que la circonstance que la victime d'un accident causé par la faute d'un tiers bénéficie d'une prépension ne fait pas nécessairement obstacle à ce qu'elle subisse un préjudice pour cause d'incapacité de travail et que le bénéfice d'une prépension n'exclut pas que la victime conserve une valeur économique.

Dans son rapport d'expertise, le docteur D. a fixé la durée et le taux de l'invalidité temporaire de J. G. à 100 p.c. pour la période du 4 août 1982 au 29 octobre 1990 et de l'incapacité permanente de travail à 100 p.c. à partir de la date de la consolidation, soit le 30 octobre 1990.

Nonobstant le fait que J. G. a repris le travail à partir du 15 juillet 1985 et opté pour le régime de la prépension à partir du 27 octobre 1986, le rapport d'expertise établit que l'incapacité totale de travail durant la période qui fait l'objet de l'action en remboursement d'indemnités, soit la période postérieure à la prépension du 3 septembre 1987 au 29 octobre 1990, ainsi que l'incapacité totale permanente de travail résultent de l'accident du 4 août 1982 pour lequel l'assuré de (la demanderesse) est responsable.

En conséquence, nonobstant le fait qu'il bénéficie de la prépension, J. G. a subi un préjudice durant la période précitée et depuis la date de la consolidation du 30 octobre 1990 en raison de la perte de la faculté d'acquérir des revenus par son travail.

Ce préjudice n'est pas réparé par la prépension mais trouve son origine dans l'acte illicite commis par l'assuré de (la demanderesse) qui est tenu à réparation.

La perte de la faculté d'acquérir des revenus par son travail constitue dans le chef de J. G. un préjudice réel qui ne se limite pas à la perte d'une chance, dès lors qu'il était peu instruit et qu'à son âge (57 ans), les perspectives d'avenir dans le secteur du métal sont restreintes.

Ainsi, il n'y a pas lieu d'ordonner à la s.a. Sidmar de produire certains documents concernant le régime de prépension de ses travailleurs.

En l'espèce, il suit de ce qui précède que, lors de la détermination de l'indemnité en droit commun, il y a lieu de faire abstraction du fait que la victime J. G. bénéficie de la prépension.

2.2. En vertu des articles 46 et 47 de la loi du 10 avril 1971 sur les accidents du travail, l'assureur-loi est subrogé dans les droits de la victime. Son action subrogatoire est soumise à une double limitation : la demande ne peut excéder la somme déboursée par l'assureur et doit être limitée à ce que la victime elle-même aurait pu demander en vertu du droit de la responsabilité si l'accident n'avait pas été un accident du travail et si, en conséquence, elle n'avait pas bénéficié de l'intervention de l'assureur-loi.

Cela implique que la subrogation de l'assureur-loi est limitée à ses débours et au montant du préjudice subi par la victime évalué en droit commun.

La rémunération de référence à prendre en considération lors du calcul de l'indemnité en droit commun est la rémunération au jour de l'accident. La victime peut uniquement prétendre à une indemnité correspondant à la perte de la rémunération nette, c'est-à-dire sous déduction des charges sociales et des prélèvements fiscaux sur les revenus qu'elle aurait perçus.

Toutefois, l'indemnité pour la perte de revenus peut être calculée en fonction de la rémunération brute lorsque les charges à payer sur l'indemnité correspondent aux charges grevant la rémunération de la victime.

Pour calculer l'indemnité en droit commun en l'espèce, il y a lieu de déduire les charges sociales et les prélèvements fiscaux de la rémunération brute, dès

lors qu'il n'est pas établi que la victime est tenue en vertu du droit commun de supporter des charges sociales et des prélèvements fiscaux équivalents à ceux qui grevaient sa rémunération.

L'assureur-loi peut réclamer la totalité des indemnités allouées dans le cadre de l'accident du travail dans la mesure où ces indemnités, charges sociales incluses, sont équivalentes ou inférieures à l'indemnité en droit commun.

Pour la période de l'incapacité temporaire de travail du 3 septembre 1987 au 29 octobre 1990, (la défenderesse) réclame la somme de 2.243.852 francs ou 55.623, 64 euros.

(La demanderesse) oppose que les chiffres utilisés ne sont pas transparents, sans toutefois formuler des contestations ou observations concrètes.

Pour justifier le paiement des indemnités pour l'incapacité temporaire de travail du 3 septembre 1987 au 29 octobre 1990, (la défenderesse) se réfère à la pièce n° 141 de son dossier dont il appert qu'elle a payé à J. G. pour cette période des indemnités brutes s'élevant à la somme de 2.243.852 francs.

(La défenderesse) produit un relevé de l'évolution salariale concernant les rémunérations payées en droit commun au sein de la s.a. Sidmar, employeur de J. G., que (la demanderesse) ne conteste pas.

Il en ressort que l'actualisation de la rémunération a été opérée à concurrence de 769.059 francs au mois d'août 1982 et de 2.243.792 francs au mois de septembre 1994. Il s'agit toutefois de rémunérations brutes.

Le calcul de la rémunération brute en droit commun s'élève pour la période du 3 septembre 1987 au 29 octobre 1990 à un total de 5.234.425 francs (...).

Il y a lieu de réduire cette somme de 13,07 p.c. pour les charges sociales, c'est-à-dire de la somme de 684.139 francs, de sorte que la rémunération semi-brute s'élève à 4.550.286 francs. Si cette somme est réduite à son tour de 50 p.c. pour les prélèvements fiscaux, ce qui est un maximum, le solde de 2.275.143 francs excède encore les débours de (la défenderesse).

Par jugement rendu le 28 octobre 1994, le tribunal du travail de Gand a fixé l'indemnité pour l'incapacité permanente de travail de 100 p.c. à une somme brute annuelle de 769.059 francs.

(La défenderesse) réclame une somme de (4 x 769.059 francs) = 3.076.236 francs ou 76.257, 00 euros pour l'incapacité permanente de travail, soit les indemnités couvrant la période du 30 octobre 1990 (date de la consolidation) au 31 octobre 1994 (âge de la retraite).

Au mois de janvier 1990, la rémunération brute annuelle en droit commun s'élevait à la somme de 1.975.303 francs. Sous déduction des charges sociales et des prélèvements fiscaux (par hypothèse, le maximum de 50 p.c.), la somme payée annuellement par (la défenderesse) est inférieure à celle que la victime peut réclamer en droit commun, de sorte que (la défenderesse) a droit au remboursement des indemnités réclamées.

Ainsi, la demande de (la défenderesse) est fondée à concurrence de la somme de 55.623, 64 euros + 76.257, 90 euros = 131.881, 54 euros, majorée des intérêts compensatoires à partir du 1er avril 1991 (date moyenne) et des intérêts judiciaires moratoires calculés sur la somme principale et les intérêts à partir du prononcé du présent arrêt ».

Griefs

1. La réparation due en droit commun en vertu des articles 1382 et 1383 du Code civil doit être intégrale, c'est-à-dire qu'elle doit être suffisante mais pas excessive.

Pour déterminer l'indemnité due en réparation d'un préjudice résultant d'un acte illicite, le juge est tenu de se placer au jour de la décision.

Lors de l'évaluation du préjudice, il ne peut tenir compte d'événements ultérieurs, étrangers à l'acte illicite ou au préjudice, qui ont amélioré ou aggravé la situation de la victime.

Cependant, à cette occasion, il est tenu d'avoir égard aux événements ultérieurs qui, bien qu'étrangers à l'acte illicite, ont influé sur la naissance, l'existence ou la persistance du préjudice en résultant.

Ainsi, le décès de la victime étranger à l'acte illicite met fin au préjudice que celle-ci subit en raison de la perte de la faculté d'acquérir des revenus par son travail. A partir du décès, le préjudice résultant de cette perte ne peut plus être évalué en fonction de la rémunération que la victime aurait normalement perçue après cette date, dès lors qu'à partir de cette date, la rémunération n'est plus due, à défaut de prestations de travail en raison du décès.

Ainsi, la mise à la retraite normale de la victime à l'âge légal de la retraite (65 ans), étrangère à l'acte illicite, met fin à la période pendant laquelle la victime est pleinement disponible pour le marché du travail, dès lors qu'en règle, le régime légal des pensions interdit au pensionné d'acquérir des revenus professionnels, à l'exception des activités professionnelles visées à l'article 64 de l'arrêté royal du 21 décembre 1967 portant règlement général du régime de pension de retraite et de survie des travailleurs salariés. A partir de la mise à la retraite, le préjudice subi par la victime en raison de la perte de la faculté d'acquérir des revenus par son travail ne peut plus être évalué en fonction de la rémunération que la victime aurait normalement perçue après cette date, dès lors qu'à partir de cette date, la rémunération n'est plus due, à défaut de prestations de travail en raison de la mise à la retraite.

Ainsi, la mise à la prépension de la victime, étrangère à l'acte illicite, met fin de la même façon à la période pendant laquelle la victime est pleinement disponible pour le marché du travail, dès lors qu'en règle, le prépensionné est assimilé au chômeur qui n'est autorisé à exercer qu'une activité restreinte dans les limites des plafonds fixés notamment aux articles 12 de l'arrêté royal du 20 août 1986 relatif à l'octroi d'allocations de chômage en cas de prépension conventionnelle et 2 de l'arrêté ministériel portant exécution de l'arrêté royal du 20 août 1986 relatif à l'octroi d'allocations de chômage en cas de prépension conventionnelle, qui étaient applicables durant les années litigieuses de 1986 à 1994 et n'admettaient que les mêmes activités professionnelles que les activités visées à l'arrêté royal du 21 décembre 1967 précité. A partir de la mise à la prépension, le préjudice subi par la victime en raison de la perte de la faculté d'acquérir des revenus par son travail ne peut plus être évalué en fonction de la rémunération que la victime aurait normalement perçue après cette date, dès lors qu'à partir de cette date, la rémunération n'est plus due, à défaut de prestations de travail en raison de la mise à la prépension.

En tout cas, même étrangère à l'acte illicite, la mise à la prépension influe sur l'étendue du préjudice qui, sous peine de donner lieu à la réparation d'un préjudice inexistant, ne peut plus être évalué en fonction de la rémunération que la victime aurait normalement perçue après cette date.

2. Les juges d'appel ont constaté à la page 4 que « la victime J. G. bénéficie de la prépension depuis le 27 octobre 1986 » et à la page 5 que « la décision de J. G. quant au bénéfice de la prépension (est) étrangère à l'accident de la circulation dont il a été victime ainsi qu'aux conséquences préjudiciables des blessures qu'il a encourues à cette occasion » (...). « Ainsi, la cause de ce bénéfice n'est pas l'acte illicite préjudiciable ».

En d'autres termes, les juges d'appel ont considéré que la mise à la prépension ne résulte ni de l'accident de la circulation ni des blessures encourues à cette occasion. Ainsi, ils ont uniquement constaté que l'événement ultérieur est étranger à l'accident.

3. Toutefois, les juges d'appel n'ont pas constaté que la mise à la prépension n'influe pas sur l'étendue du préjudice ni que cet événement ultérieur est également étranger au préjudice.

Au contraire, les juges d'appel se sont bornés à constater que, « nonobstant le fait qu'(elle) bénéficie de la prépension, (la victime) (a) subi un préjudice (...) en raison de la perte de la faculté d'acquérir des revenus par son travail », un préjudice qui « trouve son origine dans l'acte illicite » avant de décider que « lors de la détermination de l'indemnité en droit commun, il y a lieu de faire abstraction du fait que la victime J. G. bénéficie de la prépension ».

Les juges d'appel n'ont pas examiné si la mise à la prépension a influé sur cette perte.

4. Pour évaluer en droit commun le préjudice subi par la victime J. G. en raison de la perte de la faculté d'acquérir des revenus par son travail, les juges d'appel ont eu égard aux « rémunérations payées en droit commun au sein de la s.a. Sidmar, employeur de J. G., (...) », soit, à la page 7, au fait que pour l'incapacité temporaire de travail « la rémunération brute en droit commun (s'élève) pour la période du 3 septembre 1987 au 29 octobre 1990 à un total de 5.234.425 francs (...) » et, à la page 8, au fait qu'en ce qui concerne l'incapacité permanente de travail, « pour la période du 30 octobre 1990 (date de la consolidation) au 31 octobre 1994 (âge de la retraite) », « la rémunération brute annuelle en droit commun (s'élevait) à la somme de 1.975.303 francs ».

Ainsi, pour évaluer le préjudice résultant de l'incapacité de travail de J. G., les juges d'appel ont tenu compte de la rémunération normale de celui-ci, rémunération que, depuis le 27 octobre 1986, il ne pouvait plus percevoir en raison de sa mise à la prépension.

5. L'assureur-loi, subrogé en vertu de l'article 47 de la loi du 10 avril 1971 sur les accidents du travail dans les droits de la victime J. G. à concurrence de ses débours, ne peut obtenir de l'auteur ou de l'assureur de celui-ci davantage que le préjudice subi par la victime pour autant que celui-ci soit correctement évalué en droit commun conformément aux articles 1382 et 1383 du Code civil. En d'autres termes, il ne peut lui être alloué davantage que ce que la victime aurait pu obtenir.

6. Il s'ensuit que l'arrêt attaqué ne justifie pas légalement la décision que la demande de la défenderesse tendant au remboursement de ses débours à concurrence de la somme de 131.881, 54 euros est fondée au motif que ces débours sont inférieurs aux sommes auxquelles la victime J. G. peut prétendre en droit commun, dès lors que les juges d'appel 1°) n'évaluent pas légalement le préjudice en droit commun en fonction de la rémunération que celle-ci aurait normalement perçue auprès de son ancien employeur, la s.a. Sidmar, du 3 septembre 1987 au 31 octobre 1994, alors que, depuis le 27 octobre 1986, elle n'y était plus occupée, ne percevait plus de rémunération et, en tant que prépensionnée, pouvait tout au plus acquérir des revenus professionnels dans les limites du régime de travail autorisé dans le cadre de ce statut (violation des articles 12 de l'arrêté royal du 20 août 1986 relatif à l'octroi d'allocations de chômage en cas de prépension conventionnelle et 2 de l'arrêté ministériel portant exécution de l'arrêté royal du 20 août 1986 relatif à l'octroi d'allocations de chômage en cas de prépension conventionnelle), 2°) allouent ainsi en droit commun davantage que la réparation intégrale (violation des articles 1382, 1383 du Code civil et 47 de la loi du 10 avril 1971 sur les accidents du travail), 3°) en privant votre Cour de la possibilité d'examiner si, reportés au maximum allouable en droit commun, les débours de la défenderesse restent inférieurs à ce maximum (violation de l'article 149 de la Constitution coordonnée) et 4°) de la sorte, alloue à la défenderesse davantage que ce à quoi elle a droit en qualité de subrogée (violation des articles 1382, 1383 du Code civil et 47 de la loi du 10 avril 1971 sur les accidents du travail).

III. La décision de la Cour

1. Le juge doit évaluer le dommage au moment le plus proche de celui de la réparation effective, c'est-à-dire au moment où il statue, le cas échéant, en degré d'appel.

À cette occasion, il doit tenir compte des événements qui, bien qu'étrangers à l'acte illicite, exercent une influence sur le dommage qui en résulte.

2. La circonstance que la victime d'un acte illicite bénéficie d'une prépension n'exclut pas qu'elle conserve une valeur économique et, en conséquence, n'empêche pas qu'elle subisse un dommage à la suite de son incapacité de travail.

Toutefois, lorsqu'elle met fin à la carrière de la victime, la mise à la prépension influe sur la valeur économique de la victime et, dès lors, sur le dommage qu'elle subit en raison de son incapacité de travail.

Ainsi, le juge appelé à apprécier le dommage doit avoir égard à cette circonstance, même si la mise à la prépension est étrangère à l'acte illicite.

3. Les juges d'appel considèrent que :

— à la suite de l'accident du 4 août 1982, la victime J. G. a été frappée d'une incapacité totale de travail à partir du 3 septembre 1987 ;

— la décision de la victime de bénéficier de la prépension à partir du 27 octobre 1986 est étrangère à l'accident et aux blessures encourues à cette occasion ;

— nonobstant sa mise à la prépension, la victime a subi un dommage en raison de la perte de la faculté d'acquérir des revenus par son travail du 3 septembre 1987 au 31 octobre 1994, date à laquelle elle a atteint l'âge de la retraite ;

— lors de la détermination de l'indemnité en droit commun, il y a lieu de faire abstraction du fait que la victime J. G. a bénéficié de la prépension à partir du 27 octobre 1986 ;

— pour calculer l'indemnité en droit commun, il y a lieu de prendre en compte le montant actualisé de la rémunération au jour de l'accident.

4. Les juges d'appel qui, sur la base de ces considérations, fixent l'indemnité pour le dommage économique résultant de l'incapacité de travail de la victime sans tenir compte de la circonstance que la victime a bénéficié de la prépension à partir du 27 octobre 1986, violent 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 condamne la demanderesse à payer les intérêts judiciaires moratoires calculés sur la somme principale et les intérêts compensatoires alloués par l'arrêt rendu le 2 mars 2001 par la cour d'appel de Gand ; 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 23 avril 2012. — 3e ch. — *Prés.* M. Dirix, président de section. — *Rapp.* M. Jocqué. — *Concl. conf.* Mme Mortier, avocat général. — *Pl.* M. Wouters et Mme De Baets.

N° 248

2e CH. — **24 avril 2012**
(RG P.11.1061.N).

1° URBANISME. — Remise en état des lieux. — Paiement d'une plus-value. — Équilibre légitime entre un bon aménagement du territoire et le droit à une jouissance paisible de la propriété. — Pouvoir de gestion et d'appréciation de l'Administration. — Pouvoir du juge. — Limites.

2° DROITS DE L'HOMME. — Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. — Divers. — Article 1er, Protocole additionnel n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. — Urbanisme. — Mesure de remise en état. — Détermination de la mesure de remise en état. — Pouvoir de gestion et d'appréciation de l'Administration. — Pouvoir du juge. — Limites.

3° URBANISME. — Remise en état des lieux. — Paiement d'une plus-value. — Remise des lieux en leur pristin état. — Peine au sens de l'article 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. — Conséquence. — Fixation de la peine. — Caractère personnel de la peine.

4° DROITS DE L'HOMME. — Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. — Article 6. — Article 6, § 1er. — Urbanisme. — Remise des lieux en leur pristin état. — Peine au sens de l'article 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. — Conséquence. — Fixation de la peine. — Caractère personnel de la peine.

5° URBANISME. — Remise en état des lieux. — Paiement d'une plus-value. — Trouble en partie préexistant au bon aménagement du territoire. — Fait d'autrui. — Obligation de réparation totale.

6° URBANISME. — Divers. — Permis de régularisation. — Décision ministérielle d'établissement d'une servitude d'utilité publique. — Conséquence.

1° et 2° *Le juge qui constate conformément au principe de proportionnalité de l'article 1er du Protocole additionnel n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, que la remise en état demandée par les autorités répond à la condition d'équilibre légitime entre un bon aménagement du territoire et le droit du contrevenant à une jouissance paisible de la propriété, ne peut, sur la base de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, s'immiscer dans la politique de l'administration en rejetant néanmoins sa demande de remise en état raisonnablement justifiée au seul motif qu'une autre mesure lui semble personnellement plus appropriée* (1). (Protocole additionnel n° 1

(1) Cass. 24 novembre 2009, RG P.09.0278.N, *Pas.* 2009, n° 689.

à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, art. 1er)

3° et 4° *La constatation que la remise en état des lieux en leur pristin état est une « peine » au sens de l'article 6.1 Conv. D.H. n'implique pas la nature pénale de cette mesure dans la législation belge, entraînant l'application des dispositions générales du droit pénal et du droit de la procédure pénale belges, notamment du principe général de la personnalité des peines* (1). (Conv. D.H., art. 6.1)

5° *Le trouble en partie préexistant au bon aménagement du territoire par le fait d'autrui ne fait pas obstacle à l'obligation pour le prévenu de réparer totalement l'état auquel il a contribué par ses travaux illégaux.*

6° *Une décision ministérielle d'établissement d'une servitude d'utilité publique n'est pas un permis de régularisation mettant fin au trouble causé à l'aménagement du territoire par l'infraction urbanistique.*

(V. et crts)

Arrêt (*traduction*).

I. La procédure devant la Cour

Les pourvois sont dirigés contre l'arrêt rendu le 6 mai 2011 par la cour d'appel de Gand, chambre correctionnelle.

Les demandeurs invoquent chacun deux moyens dans un mémoire identique annexé au présent arrêt, en copie certifiée conforme.

Le président de section Etienne Goethals a fait rapport.

Le premier avocat général Marc De Swaef a conclu.

II. La décision de la Cour

Sur le premier moyen

Le moyen invoque la violation des articles 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et 14.1 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques : il résulte de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme qu'une mesure de démolition peut être considérée comme une « peine » au sens de l'article 6 de la Convention ; le droit à un procès équitable, tel qu'il est consacré aux articles 6.1 de la Convention et 14.1 du Pacte implique qu'un prévenu doit pouvoir employer tous les moyens possibles pour éviter cette « peine », notamment afin de critiquer la demande de réparation de l'administration et d'en contester la justesse, sans être en aucune manière tenu par cette demande de l'administration ; le droit à un procès équitable est violé lorsque le demandeur ne serait plus en mesure de contester certains aspects matériels utiles à sa défense ; par conséquent, l'arrêt considère, à tort, qu'il peut uniquement apprécier la légalité, mais non l'opportunité de la mesure de réparation choisie par l'administration.

(1) Cass. 23 juin 2009, RG P.09.0276.N, *Pas.* 2009, n° 432.

En vertu de l'article 159 de la Constitution, le juge doit contrôler si la décision de l'inspecteur urbaniste de demander une mesure de réparation déterminée a été prise exclusivement en vue d'un bon aménagement du territoire. Lorsque la légalité de la demande de réparation est contestée, le juge doit particulièrement vérifier si cette demande n'est pas manifestement déraisonnable, plus précisément si l'avantage de la mesure de réparation demandée en faveur d'un bon aménagement du territoire est proportionnel à la charge qui en résulte pour le contrevenant. Le juge ne peut déterminer lui-même la mesure de réparation raisonnable, mais uniquement décider si l'administration a pu raisonnablement décider de demander un mode de réparation déterminé. Compte tenu du pouvoir d'appréciation et de politique de l'administration, le juge ne peut contrôler cette décision qu'à titre marginal. Ainsi, il ne rejette la demande de réparation que si celle-ci est manifestement déraisonnable. La notion de « caractère manifestement déraisonnable » n'est, en outre, pas le critère qui fonde l'appréciation de la mesure de réparation demandée. Par contre, il suggère la manière du juge d'exprimer son appréciation quant au caractère raisonnable de la décision administrative, à savoir avec la réserve que requiert la compétence discrétionnaire de l'administration.

Le juge qui, conformément au principe de proportionnalité de l'article 1er du Protocole additionnel n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, constate que la réparation demandée par les autorités répond à la condition d'équilibre légitime entre un bon aménagement du territoire et le droit du contrevenant à une jouissance paisible de la propriété, ne peut, sur la base de l'article 6.1 de la Convention, s'immiscer dans la politique de l'administration en rejetant néanmoins sa demande de réparation raisonnablement motivée au seul motif qu'une autre mesure lui semble personnellement plus appropriée.

Le moyen manque en droit.

Sur le second moyen

Quant à la première branche

4. Le moyen, en cette branche, invoque la violation des articles 6.2 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 14.2 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, 149, § 1er, du décret du 18 mai 1999 portant organisation de l'aménagement du territoire, 6.1.41, § 1er, du Code flamand de l'Aménagement du territoire, 1382 et 1383 du Code civil, ainsi que du principe général du droit de la personnalité des peines : les demandeurs sont à tort condamnés à éliminer le revêtement en gravillons et à apporter du terreau afin de rendre au terrain une destination agricole ; le revêtement existait déjà en partie avant l'acte punissable des demandeurs et l'apport de terreau aux fins d'un usage agricole n'était plus possible ; les demandeurs sont ainsi punis au sens de l'article 6.1 de la Convention du fait d'autrui, ce qui est contraire au principe général du droit, consacré à l'article 6.2 de ladite Convention, de la personnalité des peines, qui

interdit de prononcer une peine, à moins d'un lien entre la personne à punir et l'agissement punissable.

5. La constatation que la remise des lieux en leur pristin état est une « peine » au sens de l'article 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales n'implique pas la nature pénale de cette mesure dans la législation belge au point d'entraîner l'application des dispositions générales du droit pénal et du droit de la procédure pénale belges, notamment du principe général de la personnalité des peines.

6. Pour la fixation de la peine au sens du Code pénal, la gravité de l'infraction déclarée établie et la culpabilité du prévenu constituent le fondement sur lequel le juge fixe le taux de la peine et le type de peine dans les limites définies par la loi. Eu égard à cette marge de manœuvre, la peine à prononcer sera fonction de la part du prévenu dans la situation illégalement créée.

7. Par contre, la nécessité de maintenir le bon aménagement du territoire et de le restaurer là où cela s'avère nécessaire, ne laisse aucune place, du chef de la nature même de la demande de réparation tendant à annuler les effets de l'infraction, à la fixation de la peine sur la base de motifs ne concernant que la personnalité de l'auteur et incompatibles avec l'objectif poursuivi par la loi.

8. Le trouble en partie préexistant causé au bon aménagement du territoire par le fait d'autrui ne fait pas obstacle à l'obligation pour le prévenu de réparer intégralement la situation à laquelle il a lui-même contribué par ses travaux illégaux.

Le moyen, en cette branche, manque en droit.

Quant à la deuxième branche

9. Le moyen, en cette branche, invoque la violation des articles 6.2 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 14.2 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, 149, § 1er, du décret de la Région flamande du 18 mai 1999 portant organisation de l'aménagement du territoire, 6.1.41, § 1er, du Code flamand de l'Aménagement du territoire, 1319, 1320, 1322, 1382 et 1383 du Code civil, ainsi que du principe général du droit de la personnalité des peines : les demandeurs sont à tort condamnés à éliminer le revêtement en gravillons et à apporter du terreau afin de rendre au terrain une destination agricole ; l'arrêt ne tient pas compte de l'obligation imposée par le ministre compétent à un tiers, consistant à donner un nouveau revêtement à une partie de la parcelle concernée après l'exécution de certains travaux d'excavation d'utilité publique, l'arrêté ministériel devant être considéré comme une régularisation ; les juges d'appel ont méconnu la foi due à cet arrêté ; les demandeurs ne peuvent pas être tenus pour responsables du réaménagement d'une partie du revêtement, ce travail n'ayant pas été effectué par leurs soins.

10. Il appartient au juge, lorsqu'il apprécie la réparation demandée, d'examiner dans quelle mesure il a été mis fin à la situation illégale résultant de l'infraction urbanistique, et de tenir compte, à cet égard, des autorisations urbanistiques entre-temps octroyées.

11. La décision ministérielle d'établissement d'une servitude d'utilité publique n'est pas un permis de régularisation mettant fin au trouble causé à l'aménagement du territoire par l'infraction urbanistique.

Le moyen, en cette branche, manque en droit.

12. En considérant que la servitude octroyée ne comprend que la démolition temporaire et, après l'exécution des travaux de terrassement, le rétablissement du revêtement réalisé par les demandeurs pour le stationnement des véhicules, de même que les clauses de la convention d'établissement de la servitude ne font pas obstacle au rétablissement de l'utilisation du bien en conformité avec la destination agricole, les juges d'appel ont conféré à l'arrêté ministériel du 6 février 2007, en vertu duquel « l'entrepreneur a pour tâche de remettre les terrains en leur pristin état après les travaux, la clôture devant être replacée dans un bon état », une interprétation qui n'est pas inconciliable avec ses termes (p. 4).

Dans cette mesure, le moyen, en cette branche, manque en fait.

Contrôle d'office

13. 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 les demandeurs aux frais de leur pourvoi.

Du 24 avril 2012. — 2e ch. — *Prés.* et *Rapp.* M. Goethals, président de section. — *Concl. conf.* M. De Swaef, premier avocat général. — *Pl.* M. Bouve, avocat au barreau de Bruges.

N° 249

2e CH. — **24 avril 2012**

(RG P.11.1362.N).

URBANISME. — GÉNÉRALITÉS. — DÉSIGNATION IRRÉGULIÈRE DU BIEN IMMOBILIER. — CONSÉQUENCE.

La désignation irrégulière du bien immobilier est sans incidence sur la recevabilité de l'action publique mise en mouvement du chef d'infractions à la législation en matière d'urbanisme ; le cas échéant, rien n'interdit à l'administration introduisant l'action en réparation de rectifier en cours d'instance la désignation cadastrale erronée (1). (Code flamand de l'aménagement du territoire, art. 6.2.1.)

(C. ET CRTS)

ARRÊT CONFORME À LA NOTICE.

Du 24 avril 2012. — 2e ch. — *Prés.* et *Rapp.* M. Goethals, président de section. — *Concl. conf.* M. De Swaef, premier avocat général. — *Pl.* M. Gysen, avocat au barreau de Malines.

---

(1) Cass. 5 octobre 1999, RG P.97.0897.N, *Pas.* 1999, n° 503.

N° 250

2e CH. — **24 avril 2012**
(RG P.11.1790.N).

POURVOI EN CASSATION. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — FORMES. — FORME DU POURVOI EN CASSATION ET INDICATIONS. — POURVOI EN CASSATION FORMÉ PAR LETTRE RECOMMANDÉE.

Est irrecevable le pourvoi en cassation formé par la partie condamnée par lettre recommandée à la poste, adressée au greffe de la juridiction qui a rendu la décision attaquée et pour lequel le greffier de cette juridiction a établi un acte signé par lui seul (1). (C.I.cr., art. 417)

(V. c. G. ET CRTS)

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR

Le pourvoi est dirigé contre un arrêt rendu le 28 septembre 2011 par la cour d'appel de Bruxelles, chambre correctionnelle.

Le demandeur présente dans le recommandé par lequel il se pourvoit en cassation des griefs rédigés en anglais.

Le conseiller Luc Van hoogenbemt a fait rapport.

Le premier avocat général Marc De Swaef a conclu.

II. LA DÉCISION DE LA COUR

Sur la recevabilité des griefs

Les griefs ne sont pas rédigés dans la langue de la procédure et sont, par conséquent, irrecevables.

Sur la recevabilité du pourvoi

2. L'article 417, alinéas 1er et 2, du Code d'instruction criminelle dispose que :

« La déclaration de recours sera faite au greffe par la partie condamnée, et signée d'elle et du greffier ; et si le déclarant ne peut ou ne veut signer, le greffier en fera mention.

Cette déclaration pourra être faite dans la même forme par avocat. »

Par le pli recommandé du 7 octobre 2011, reçu au greffe de la cour d'appel de Bruxelles le 12 octobre 2011, et ensuite duquel un acte de pourvoi a été rédigé à la même date, le demandeur a déclaré se pourvoir en cassation contre l'arrêt précité.

L'acte rédigé n'a été signé que par le greffier.

Le pourvoi en cassation ainsi formé ne satisfait pas aux formalités prescrites par l'article 417 du Code d'instruction criminelle, lesquelles sont substantielles. Le pourvoi est irrecevable.

(1) Cass. 22 mars 1988, RG n° 1988, *Pas*. 1987-1988, n° 458.

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

Du 24 avril 2012. — 2e ch. — *Prés.* M. Goethals, président de section. — *Rapp.* M. Van hoogenbemt. — *Concl. conf.* M. De Swaef, premier avocat général.

N° 251

2e CH. — **24 avril 2012**
(RG P.12.0064.N).

1° INSTRUCTION EN MATIÈRE RÉPRESSIVE. — PERQUISITION CHEZ UN AVOCAT. — RÉGULARITÉ. — CONDITIONS.

2° JUGE D'INSTRUCTION. — PERQUISITION CHEZ UN AVOCAT. — RÉGULARITÉ. — CONDITIONS.

3° AVOCAT. — PERQUISITION CHEZ UN AVOCAT. — RÉGULARITÉ. — CONDITIONS.

4° SECRET PROFESSIONNEL. — AVOCAT. — PERQUISITION CHEZ UN AVOCAT. — RÉGULARITÉ. — CONDITIONS.

1°, 2°, 3° et 4° *Ni l'article 458 du Code pénal, ni l'article 8 Conv.D.H. n'interdisent la saisie et l'utilisation par un juge d'instruction de pièces qui concernent les activités suspectes de l'avocat et qui perdent ainsi le caractère confidentiel qu'elles pourraient, le cas échéant, revêtir ; la présence du bâtonnier ou d'un membre du Conseil de l'ordre qu'il a désigné, lors d'une perquisition dans le cabinet d'un avocat, constitue un usage constant afin de veiller à ce que l'instruction et l'éventuelle saisie ne concernent pas des pièces soumises au secret professionnel ; il prendra connaissance des pièces que le juge d'instruction souhaite examiner ou saisir et donnera son avis sur ce qui relève ou non du secret professionnel, mais le juge d'instruction n'est pas lié par le point de vue du bâtonnier et décide en dernière instance si un document est saisi ou non* (1).

(D.)

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR

Le pourvoi est dirigé contre un arrêt rendu le 6 décembre 2011 par la cour d'appel de Gand, chambre des mises en accusation.

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

Le conseiller Luc Van hoogenbemt a fait rapport.

Le premier avocat général Marc De Swaef a conclu.

---

(1) Voir Cass. 18 mai 2006, RG D.05.0015.N, Cass. 2006, n° 281 et les conclusions de M. l'avocat général Dubrulle publiées dans *A.C.*

II. La décision de la Cour

Sur le premier moyen

3. Le moyen invoque la violation des articles 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 15 et 29 de la Constitution, ainsi que la méconnaissance des principes généraux du droit relatif au respect des droits de la défense et du droit à un procès équitable : la réquisition complémentaire du procureur du Roi d'Ypres du 30 juin 2010 tendait à ordonner « une instruction complémentaire en ce qui concerne le rôle [du demandeur] et à effectuer à cette fin tous les actes d'instruction nécessaires à la découverte des circonstances réelles des faits, notamment : délivrer un mandat de perquisition à l'adresse [du demandeur] » ; « le rôle [du demandeur] » n'est pas précisé, ni davantage ce qu'il y a lieu d'entendre par « l'adresse [du demandeur] » ; cependant, le demandeur a son domicile officiel et son cabinet d'avocat à une seule et même adresse, mais dans des pièces séparées ; un mandat aussi vague et général, sur la base duquel le juge d'instruction a procédé à une perquisition le 8 juillet 2010, n'a pas respecté le principe de proportionnalité ; l'avis du bâtonnier, qui décide des pièces couvertes par le secret professionnel qui sont ou non à saisir, n'a été demandé qu'après la perquisition proprement dite ; le juge d'instruction qui a saisi l'ensemble des pièces n'a pas tenu compte de l'avis négatif du bâtonnier et n'a pas motivé la raison pour laquelle il a pourtant procédé à la saisie ; de nouveau, le principe de proportionnalité n'a ainsi pas été respecté et les juges d'appel n'ont pas légalement justifié leur décision de ne pas écarter et de ne pas restituer les pièces illégalement saisies lors de la perquisition.

4. L'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales dispose que :

« 1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice (de ce droit) que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui. »

L'article 15 de la Constitution dispose que le domicile est inviolable ; aucune visite domiciliaire ne peut avoir lieu que dans les cas prévus par la loi et dans la forme qu'elle prescrit.

En vertu de l'article 29 de la Constitution, le secret des lettres est inviolable.

5. L'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales requiert que toute ingérence des autorités dans le droit au respect de la vie privée et la vie familiale, notamment une perquisition, soit prévue par une disposition légale suffisamment précise, qu'elle corresponde à une nécessité sociale impérative et qu'elle soit proportionnée à l'objectif légal poursuivi.

L'exigence de prévisibilité à laquelle doit satisfaire la loi pour être conforme à l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales implique que sa formulation soit suffisamment précise pour que, dans les circonstances données, tout individu puisse prévoir, dans une mesure raisonnable, les conséquences d'un acte déterminé.

6. L'intervention du juge d'instruction, qui est un magistrat impartial et indépendant, constitue une garantie du respect des conditions auxquelles est soumise une atteinte à l'inviolabilité du domicile, qui est garantie par les articles 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et 15 de la Constitution.

L'article 87 du Code d'instruction criminelle dispose que le juge d'instruction se transportera, s'il en est requis, et pourra même se transporter d'office dans le domicile de l'inculpé, pour y faire la perquisition des papiers, effets, et généralement de tous les objets qui seront jugés utiles à la manifestation de la vérité.

Suivant l'article 88 de ce Code, le juge d'instruction pourra pareillement se transporter dans les autres lieux où il présumerait qu'on aurait caché les objets dont il est parlé dans l'article 87 précité.

L'obligation spéciale de motivation, prévue à l'article 89*bis*, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle, ne concerne que la délégation du pouvoir d'effectuer une perquisition.

Pour le surplus, une ordonnance de perquisition est régulièrement motivée lorsque les mentions qu'elle contient fournissent à celui chez qui la perquisition est effectuée suffisamment d'éléments sur les poursuites à l'origine de l'opération, de manière à ce qu'il puisse en vérifier la légalité. Une perquisition qui est effectuée par un juge d'instruction en personne est régulière, lorsque celui chez qui la perquisition est effectuée est suffisamment informé, même oralement, des poursuites à l'origine de la perquisition. Le moyen ne présente pas de critique à cet égard.

7. La régularité d'une perquisition ne dépend pas du fait de savoir si elle a ou non été requise par le ministère public et, le cas échéant, de la manière dont cette réquisition a été définie. Pour que le juge d'instruction puisse effectuer ou faire effectuer une perquisition, il suffit qu'il ait été saisi de la cause et qu'il suppose qu'à l'endroit qu'il désigne, l'on puisse trouver des éléments utiles à la manifestation de la vérité.

En tant qu'il soutient que la perquisition effectuée serait irrégulière pour manque de précision à cet égard dans la réquisition complémentaire du 30 juin 2010 tendant à ordonner une instruction complémentaire, le moyen ne peut être accueilli.

8. Le secret professionnel auquel l'article 458 du Code pénal soumet l'avocat repose sur la nécessité d'assurer une sécurité totale à ceux qui lui confient leurs secrets, mais ni ledit article, ni l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales n'interdisent la saisie et l'utilisation par un juge d'instruction de pièces qui concernent les activités suspectes de l'avocat et qui perdent ainsi le caractère confidentiel qu'elles pourraient, le cas échéant, revêtir.

9. La présence du bâtonnier ou d'un membre du Conseil de l'ordre qu'il a désigné, lors d'une perquisition dans le cabinet d'un avocat, constitue un usage constant.

Le bâtonnier ou la personne désignée par celui-ci doit veiller à ce que l'instruction et la saisie éventuelle ne concernent pas des pièces auxquelles s'applique le secret professionnel. Il prendra connaissance des pièces que le juge d'instruction souhaite examiner ou saisir et donnera son avis sur ce qui relève ou non du secret professionnel. Le juge d'instruction n'est pas lié par le point du vue du bâtonnier et décide en dernière instance si un document est saisi ou non.

En tant qu'il se fonde sur une autre conception juridique, le moyen manque en droit.

10. Les juges d'appel ont souverainement constaté et considéré que

— une instruction complémentaire à charge du demandeur, qui est avocat, a été requise le 30 juin 2010 ;

— la perquisition a été effectuée chez le demandeur le 8 juillet 2010 par le juge d'instruction, en personne en présence du bâtonnier ;

— le demandeur est un inculpé ;

— du fait que l'avocat même est suspecté d'une infraction, les pièces et documents susceptibles d'être pris en considération comme moyen de preuve de ladite infraction perdent leur caractère confidentiel et peuvent faire l'objet d'une saisie ;

— le secret professionnel ne s'étend pas aux faits qui, en raison de leur illégalité, sont directement contraires à l'exercice de la profession d'avocat et à ses objectifs légitimes ;

— il ressort du procès-verbal de la perquisition que le demandeur allègue, à tort, que le juge d'instruction n'a pas pris de décision en ce qui concerne les pièces que le bâtonnier avait considérées comme couvertes par le secret professionnel.

Par ces motifs, les juges d'appel ont légalement justifié leur décision.

Dans cette mesure, le moyen ne peut être accueilli.

. . . . . .

Sur l'examen d'office de la décision

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 24 avril 2012. — 2e ch. — *Prés.* M. Goethals, président de section. — *Rapp.* M. Van hoogenbemt. — *Concl. conf.* M. De Swaef, premier avocat général. — *Pl.* MM. Bützler, avocat au barreau de Bruxelles et Moeykens, avocat au barreau de Bruges.

N° 252

2e CH. — **24 avril 2012**
(RG P.12.0246.N).

1° POURVOI EN CASSATION. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — DÉCISIONS CONTRE LESQUELLES ON PEUT SE POURVOIR. — ACTION PUBLIQUE. — DÉCISIONS CONTRE LESQUELLES ON NE PEUT PAS SE POURVOIR EN RAISON DE LEUR NATURE. — MINISTÈRE PUBLIC. — DÉCISION DE CLASSEMENT SANS SUITE.

2° MINISTÈRE PUBLIC. — PLAINTE. — DÉCISION DE CLASSEMENT. — POURVOI EN CASSATION. — RECEVABILITÉ.

1° et 2° *La décision par laquelle le procureur général classe sans suite une plainte contre une personne pour laquelle, selon l'article 479 du Code d'instruction criminelle, seule la cour d'appel est compétente, n'a pas de caractère juridictionnel ; par conséquent, elle n'est pas susceptible d'un pourvoi en cassation* (1).

(V. ET CRTS C. PROCUREUR DU ROI PRÈS LE TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE DE HASSELT)

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DE LA COUR

Les pourvois en cassation sont dirigés contre la décision prise le 20 (lire : 10) janvier 2012 par le procureur général près la cour d'appel d'Anvers de classer sans suite la plainte des demandeurs qui « visait les faits qui auraient été commis par le procureur du Roi de Hasselt et/ou par des magistrats de son parquet ».

Les demandeurs ne présentent 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 la recevabilité des pourvois en cassation

1. En matière répressive, seules les décisions juridictionnelles au sens des articles 407, 408, 409, 413 et 416 du Code d'instruction criminelle peuvent faire l'objet d'un pourvoi en cassation.

La décision par laquelle le procureur général classe sans suite une plainte contre une personne pour laquelle, selon l'article 479 du Code d'instruction criminelle, seule la cour d'appel est compétente, n'a pas de caractère juridictionnel. Par conséquent, elle n'est pas susceptible d'un pourvoi en cassation.

Les pourvois en cassation sont irrecevables.

Par ces motifs, la Cour, rejette les pourvois ; condamne les demandeurs aux frais.

(1) Cass. 23 janvier 2008, RG P.07.1420.F, *Pas*. 2008, n° 52.

Du 24 avril 2012. — 2e ch. — *Prés.* M. Goethals, président de section. — *Rapp.* M. Van hoogenbemt. — *Concl. conf.* M. De Swaef, premier avocat général.

N° 253

2e CH. — **25 avril 2012**

(RG P.11.1339.F).

1° APPEL. — MATIERE RÉPRESSIVE (Y COMPRIS DOUANES ET ACCISES). — EFFETS. — COMPÉTENCE DU JUGE. — APPEL DU MINISTÈRE PUBLIC. — EFFET. — DÉSISTEMENT. — VALIDITÉ.

2° INFRACTION. — GÉNÉRALITÉS. — NOTION. — ÉLÉMENT MATÉRIEL. — ÉLÉMENT MORAL. — UNITÉ D'INTENTION. — DÉTENTION ARBITRAIRE. — ELÉMENT MORAL.

3° INFRACTION. — GÉNÉRALITÉS. — NOTION. — ÉLÉMENT MATÉRIEL. — ÉLÉMENT MORAL. — UNITÉ D'INTENTION. — HARCÈLEMENT. — ELÉMENTS CONSTITUTIFS. — APPRÉCIATION DU JUGE DU FOND. — CONTRÔLE DE LA COUR.

1° *Le ministère public ne peut dessaisir les juges de l'action qu'il leur a soumise et, partant, ne peut se désister de l'appel qu'il a interjeté contre un jugement correctionnel* (1).

2° *Se rend coupable de détention arbitraire celui qui a conscience du caractère objectivement illégal de la privation de liberté, en manière telle que son geste présente un caractère arbitraire* (2). (C. pén., art. 434)

3° *Il appartient au juge qui statue sur des poursuites du chef de harcèlement d'apprécier en fait la réalité de l'atteinte à la tranquillité de la victime, la gravité de cette atteinte, le lien de causalité entre ce comportement et ladite atteinte ainsi que la connaissance que l'auteur avait ou devait avoir des conséquences de son comportement ; il revient à la Cour de vérifier si, des faits qu'il a constatés, le juge a pu déduire que ce comportement était incessant ou répétitif* (3). (C. pén., art. 442*bis*)

(B. ET CRTS C. S.)

ARRÊT.

I. LA PROCÉDURE EN CASSATION

Les pourvois sont dirigés contre un arrêt rendu le 14 juin 2011 par la cour d'appel de Liège, chambre correctionnelle.

Les deuxième, troisième et quatrième demandeurs invoquent respectivement deux, trois et un moyens, chacun dans un mémoire annexé au présent arrêt, en copie certifiée conforme.

Le conseiller Pierre Cornelis a fait rapport.

---

(1) J. LECLERCQ, « Appel en matière répressive », *R.P.D.B.*-Complément t. VIII, n° 237 ; M. FRANCHIMONT, A. JACOBS et A. MASSET, *Manuel de procédure pénale*, Bruxelles, Larcier, 2009, p. 917.

(2) A. DE NAUW, *Initiation au droit pénal spécial*, Waterloo, Kluwer, 2008, p. 343.

(3) Cass. 21 février 2007, RG P.06.1415.F, *Pas.* 2007, n° 107.

L'avocat général Damien Vandermeersch a conclu.

II. La décision de la cour

. . . . . .

B. *Sur le pourvoi de C.-H. C., en tant qu'il est dirigé contre la décision de condamnation rendue sur l'action publique exercée à sa charge*

Sur le premier moyen

Cité devant le tribunal correctionnel du chef d'attentat à la pudeur, détention arbitraire et harcèlement, le demandeur a été acquitté par le premier juge et, sur appel de la partie civile et du procureur du Roi, il a été condamné du chef des deux dernières préventions par la cour d'appel.

Pris de la violation des droits de la défense, le moyen reproche à l'arrêt de condamner le demandeur du chef de détention arbitraire alors que le ministère public avait déclaré abandonner cette prévention tant en première instance qu'en degré d'appel.

Le ministère public ne peut dessaisir les juges de l'action qu'il leur a soumise et, partant, ne peut se désister de l'appel qu'il a interjeté contre un jugement correctionnel.

Les juges d'appel ont énoncé que le ministère public avait estimé devoir abandonner les poursuites du chef de cette prévention eu égard à la circonstance que, selon lui, le fait reproché faisait partie du contexte du harcèlement reproché au demandeur. Ils ont également considéré que cet abandon ne constituait qu'un avis, lequel ne pouvait dessaisir la cour d'appel de la connaissance des faits qui lui ont été déférés par les citations originaires dans la limite des appels interjetés.

Statuant sur une prévention dont ils étaient légalement saisis et dont le demandeur était averti par la citation à comparaître devant le juge du fond, les juges d'appel n'ont pas violé les droits de la défense.

Le moyen ne peut être accueilli.

Sur le deuxième moyen

Quant à la première branche

Le moyen soutient que l'arrêt viole le principe de la légalité des incriminations en condamnant le demandeur du chef de détention arbitraire sans constater l'élément moral de l'infraction.

Est coupable de cette infraction celui qui a conscience du caractère objectivement illégal de la privation de liberté, en manière telle que son geste présente un caractère arbitraire.

À l'appui d'un témoignage, l'arrêt considère que le demandeur ne pouvait ignorer que maintenir une personne durant une demi-heure en profitant de son état de faiblesse constituait une atteinte inacceptable à sa liberté et engendrant des angoisses dans son chef.

Par ces considérations, l'arrêt retient la participation consciente du demandeur à l'acte objectivement illégal pour lequel il est poursuivi.

Les juges d'appel ont ainsi légalement justifié leur décision quant à l'élément moral du délit.

Le moyen ne peut être accueilli.

Quant à la seconde branche

Le demandeur soutient d'abord que les juges d'appel n'ont pu déduire de leurs constatations que les faits de harcèlement qui lui étaient reprochés avaient un caractère incessant ou répétitif.

Contrairement à ce qu'affirme le moyen, l'arrêt ne fonde pas seulement la condamnation du demandeur sur deux faits commis au cours d'une période de six ans, mais constate qu'il a participé à de nombreux faits commis par le troisième demandeur ou posé des actes isolés qui, ensemble et en connaissance de cause, constituent un comportement habituel de harcèlement.

Reposant sur une lecture incomplète de l'arrêt, le moyen, à cet égard, manque en fait.

Le demandeur fait ensuite grief à l'arrêt de ne pas constater l'élément moral de cette prévention.

La cour d'appel a considéré qu'il apparaissait des déclarations des prévenus, dont le demandeur, que ceux-ci connaissaient l'importance de leurs agissements ainsi que les répercussions qu'ils pouvaient avoir sur le défendeur, et qu'ils savaient en conséquence que les faits, « par la répétition fréquente à l'égard d'un même destinataire dont ils connaissaient la personnalité, constituaient un ensemble de perturbations qui dépassaient de loin la notion de bizutage ou d'actes de potaches, mais affectaient gravement la tranquillité de l'intéressé ».

Répondant aux conclusions du demandeur, ces considérations motivent régulièrement et justifient légalement la décision des juges d'appel.

Dans cette mesure, 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.

C. *Sur le pourvoi d'Y. R., en tant qu'il est dirigé contre la décision de condamnation rendue sur l'action publique exercée à sa charge*

. . . . . .

Sur le troisième moyen

Le demandeur soutient que les juges d'appel n'ont pas légalement décidé que les faits commis par lui avaient un caractère incessant et répétitif constituant un comportement habituel de harcèlement.

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

Il revient toutefois à la Cour de vérifier si, des faits qu'il a constatés, le juge a pu déduire que ce comportement était incessant ou répétitif.

L'arrêt énonce que :

— le demandeur ne conteste pas ce qu'il appelle des « blagues » ;

— les prévenus savaient que, même si certains faits, pris isolément auraient pu être qualifiés de jeux, leur répétition à l'égard d'un destinataire dont ils connaissaient la personnalité constituait un ensemble de perturbations dépassant de loin la notion de bizutage ou d'actes de potaches, mais affectaient gravement la tranquillité du défendeur ;

— le caractère répété des actes décrits aux pages 13 et 14 de l'arrêt lors de l'examen de la prévention de coups ou blessures volontaires démontre la volonté de harceler le défendeur ;

— le demandeur a reconnu à l'audience trois autres épisodes ;

— les actes reprochés ne sont pas des faits isolés sur une trentaine d'années, mais des actes répétés et nombreux commis au cours d'une période débutant en 1998, à l'époque où le harcèlement est devenu punissable, et s'achevant le 13 avril 2004.

Les juges d'appel ont pu déduire de ces considérations que le comportement du demandeur avait le caractère habituel requis pour constituer l'infraction de harcèlement.

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 les pourvois ; condamne chacun des demandeurs aux frais de son pourvoi.

Du 25 avril 2012. — 2e ch. — *Prés*. M. Close, président de section. — *Rapp*. M. Cornelis. — *Concl. conf*. M. Vandermeersch, avocat général. — *Pl*. Mme Lechanteur et M. Marichal, avocats au barreau de Liège, M. Thelen, avocat au barreau de Bruxelles et M. Pichault, avocat au barreau de Liège.

N° 254

2e CH. — **25 avril 2012**

(RG P.12.0125.F).

1° INFRACTION. — PARTICIPATION. — PARTICIPATION PUNISSABLE. — CONDITION.

2° INFRACTION. — PARTICIPATION. — PARTICIPATION COMME AUTEUR OU COAUTEUR. — NOTION.

3° INFRACTION. — PARTICIPATION. — PARTICIPATION COMME COMPLICE. — NOTION.

4° INFRACTION. — PARTICIPATION. — PARTICIPATION À LA FOIS COMME COAUTEUR ET COMME COMPLICE. — CONDITION.

1° *Pour être coupable de participation à un crime ou à un délit, il faut notamment que l'agent y ait contribué de la manière déterminée par la loi ; la participation est soit principale soit accessoire* (1). (C. pén., art. 66 et 67)

2° *Les coupables de la participation principale, visée à l'article 66 du Code pénal, sont appelés auteurs de l'infraction : ils en sont la cause* (3). (C. pén., art. 66)

3° *Les coupables de la participation accessoire, visée à l'article 67 de ce code, sont appelés complices : leur secours a été utile à l'action sans avoir été nécessaire* (4). (C. pén., art. 67)

4° *Un co-délinquant peut être à la fois coauteur et complice d'un autre par exemple si, après l'avoir directement provoqué à l'action, il s'est borné à lui prêter une assistance accessoire dans les faits qui l'ont préparée ou consommée ; en revanche, il est impossible que les mêmes faits constituent à la fois une participation principale et une participation accessoire* (5). (C. pén., art. 66 et 67)

(Z. ET CRTS C. INSTITUT POUR L'ÉGALITÉ DES FEMMES ET DES HOMMES ET CRTS)

M. l'avocat général D. Vandermeersch a dit en substance :

Le moyen du demandeur en ses trois premières branches et le second moyen de la défenderesse reprochent en substance aux arrêts attaqués de déclarer ces demandeurs coupables à la fois comme coauteurs et comme complices de la prévention d'assassinat qui leur était reprochée et de ne pas avoir régulièrement et légalement motivé cette déclaration de culpabilité.

La première question qui doit être examinée ici est celle de la participation punissable imputée aux demandeurs.

Pour qu'il y ait participation punissable, trois conditions sont exigées :

1. *L'existence d'un crime ou d'un délit ou d'une tentative punissable*

Par essence, les actes de participation se rapportent à la commission d'un crime ou d'un délit ou à la tentative de commettre une telle infraction. S'il n'y a pas d'infraction, il ne peut être question de participation punissable.

L'existence d'une infraction ou d'une tentative punissable pose l'exigence d'un lien de causalité entre le comportement incriminé à titre d'acte de participation et l'infraction elle-même : « Entre le fait délictueux (ou son commencement d'exécution) et l'acte de participation doit exister un enchaînement ininterrompu et logique, tel que l'infraction pourra apparaître en "germe" dans l'acte de participation (2).

(1), (3), (4) et (5) Voir les concl. du M.P.

(2) C. HENNAU et J. VERHAEGEN, *Droit pénal général*, 3e éd., Bruxelles, Bruylant, 2003, p. 280.

2. *La volonté de s'associer à la commission de l'infraction*

Sur ce point, la participation punissable présuppose un élément de connaissance et un élément de volonté qui permet de conclure à la rencontre de volontés.

Pour qu'un prévenu puisse être condamné en tant que coauteur d'une infraction, il n'est pas requis que le coauteur ait lui-même l'intention requise pour commettre le délit auquel il participe ; il suffit que l'auteur ait commis l'infraction et que le coauteur ait sciemment et volontairement coopéré à l'exécution de l'infraction par l'un des modes de participation définis par l'article 66, alinéas 2 et 3, du Code pénal (1).

3. *L'accomplissement d'un des actes de participation prévus par la loi*

Les articles 66 à 68 définissent les comportements qui constituent des actes de participation criminelle à la commission d'une infraction. En dehors de ces comportements et sauf dérogation prévue par une loi particulière, les comportements qui ne répondent pas à l'un de ces modes de participation ne sont pas punissables.

Pour qu'un prévenu puisse être condamné en tant que coauteur d'une infraction, il n'est donc pas requis que les actes de participation contiennent tous les éléments de l'infraction (2) ni que le coauteur ou complice ait lui-même l'intention requise pour commettre le délit auquel il participe ; il suffit que l'auteur ait commis l'infraction et que le coauteur ou complice ait sciemment et volontairement coopéré à l'exécution de l'infraction par l'un des modes de participation définis par les articles 66 et 67 du Code pénal (3). Le juge du fond apprécie cette question souverainement d'après les éléments de fait qu'il relève (4).

L'article 66 du Code pénal énumère les modes de participation qui donnent la qualité d'auteur ou de coauteur à l'agent ; on parlera ici de participation principale, déterminante :

« Seront punis comme auteurs d'un crime ou d'un délit :

Ceux qui l'auront exécuté ou qui auront coopéré directement à son exécution ;

Ceux qui, par un fait quelconque, auront prêté pour l'exécution une aide telle que, sans leur assistance, le crime ou le délit n'eût pu être commis ;

Ceux qui, par dons, promesses, menaces, abus d'autorité ou de pouvoir, machinations ou artifices coupables, auront directement provoqué à ce crime ou à ce délit ;

Ceux qui, soit par des discours tenus dans des réunions ou dans des lieux publics, soit par des écrits, des imprimés, des images ou emblèmes

(1) Cass. 12 mai 1998, *Pas.* 1998, p. 576 ; Cass. 26 février 2008, RG P.06.1518.N ; Liège, 17 février 2004, *J.T.*, 2004, p. 925, note S. Derre, « Le principe de la responsabilité pénale personnelle à l'épreuve de la délinquance de groupe ».

(2) Cass. 5 octobre 2005, RG P.05.0444.F, *Pas.* 2005, n° 481.

(3) Cass. 12 mai 1998, *Pas.* 1998, p. 576 ; Cass. 26 février 2008, RG P.06.1518.N, *Pas.* 2008, n° 129 ; Liège, 17 février 2004, *J.T.*, 2004, p. 925, note S. Derre, « Le principe de la responsabilité pénale personnelle à l'épreuve de la délinquance de groupe ».

(4) Cass. 9 février 2005, RG P.04.1387.F, inédit.

quelconques, qui auront été affichés, distribués ou vendus, mis en vente ou exposés aux regards du public, auront provoqué directement à le commettre, sans préjudice des peines portées par la loi contre les auteurs de provocations à des crimes ou à des délits, même dans le cas où ces provocations n'ont pas été suivies d'effet. »

Les articles 67 et 68 du Code pénal définissent, par ailleurs, les comportements pour lesquels les agents se voient attribuer la qualité de complice ; il s'agit ici d'une participation accessoire, secondaire, utile mais non indispensable :

« Seront punis comme complices d'un crime ou d'un délit :

Ceux qui auront donné des instructions pour le commettre ;

Ceux qui auront procuré des armes, des instruments, ou tout autre moyen qui a servi au crime ou au délit, sachant qu'ils devaient y servir ;

Ceux qui, hors le cas prévu par le § 3 de l'article 66, auront, avec connaissance, aidé ou assisté l'auteur ou les auteurs du crime ou du délit dans les faits qui l'ont préparé ou facilité, ou dans ceux qui l'ont consommé » (art. 67 C. pén.).

« Ceux qui connaissant la conduite criminelle des malfaiteurs exerçant des brigandages ou des violences contre la sûreté de l'état, la paix publique, les personnes ou les propriétés, leur auront fourni habituellement logement, lieu de retraite ou de réunion, seront punis comme leurs complices » (art. 68 C. pén.).

Il résulte de ce qui précède que contrairement à ce que les moyens soutiennent, une même personne peut adopter certains comportements qui constituent des actes de participation à titre de coauteur et d'autres comportements qui forment une aide accessoire à titre de complice.

En revanche, il me semble qu'un seul et même comportement ne peut pas constituer un acte de participation à la fois en qualité d'auteur et en qualité de complice.

En l'espèce, on ne peut qu'être surpris de la façon dont les questions posées au jury ont été déclinées.

Pour chacun des trois demandeurs, le jury a été invité à répondre notamment à deux questions, qualifiées principales, relatives à l'accusation d'assassinat qui leur était reprochée.

La première question invitait les jurés à dire si l'accusé était complice de l'homicide. La deuxième leur demandait de dire s'il en était auteur ou coauteur. Le formulaire remis au jury indique en outre que les jurés ne doivent répondre à la deuxième question que s'ils ont répondu de façon affirmative à la première.

Pour les trois demandeurs, le jury a répondu à ces deux questions par l'affirmative

En réalité, il me paraît que les questions ont été posées au jury comme si la corréité constituait une circonstance aggravante de la complicité, ce qui est évidemment erroné puisqu'il s'agit de modes de participation distincts.

Eu égard à ce qui précède, deux points de vue peuvent être adoptés.

Soit l'on considère qu'il existe une contradiction ontologique à déclarer, comme en l'espèce, une même personne, coupable à la fois en

qualité de coauteur et de complice pour un même comportement. Dans ce cas, les moyens doivent être considérés comme fondés.

Soit l'on considère à la lecture de l'arrêt attaqué que le jury a considéré que les intéressés devaient être considérés comme coauteurs de l'infraction et on pourrait en conclure que la critique de la réponse affirmative à la question concernant la complicité est sans intérêt.

Encore faudrait-il dans ce cas que le jury ait régulièrement et légalement motivé sa décision d'imputer les faits aux demandeurs en qualité de coauteurs.

En ce qui concerne le demandeur S.T., l'arrêt énonce que la participation active du demandeur à l'assassinat est démontrée par un faisceau de présomptions précises, graves et concordantes, étant les menaces de mort, la conclusion dans l'urgence d'un mariage religieux par Internet, les recherches actives de la victime alors qu'elle était majeure et en fugue, la découverte de ses projets de mariage avec un non-musulman, et le départ précipité du demandeur le jour des faits, très peu de temps avant leur commission. L'arrêt ajoute qu'en ce qui concerne plus particulièrement le mobile, le jury a retenu que l'accusé avait « commis en corréité l'assassinat de sa fille » afin de laver le déshonneur familial causé par la désobéissance de celle-ci.

En ce qui concerne la demanderesse Z., les jurés se sont fondés sur la conclusion dans l'urgence d'un mariage religieux par Internet, sur le chantage au suicide, sur la découverte de l'existence d'un prétendant non musulman et des projets de mariage de la victime avec lui, et sur le départ précipité de la demanderesse le jour des faits, très peu de temps avant leur commission. L'arrêt ajoute qu'en ce qui concerne plus particulièrement le mobile, le jury a retenu que l'accusée avait « participé à l'assassinat de sa fille » afin de laver le déshonneur familial causé par celle-ci en sa qualité de fille et de femme qui refusait de se soumettre.

Je suis bien conscient que l'exigence de motivation imposée à des juges non professionnels ne doit pas être excessive mais je doute qu'en l'espèce, les motifs avancés par le jury permettaient d'arriver à la conclusion que le comportement des intéressés tombait sous la définition d'un des comportements visés à l'article 66 du Code pénal. Pour ma part, je n'identifie pas dans les motifs énoncés par les jurés quels seraient les comportements imputés aux demandeurs qui constitueraient un des actes de participation visés par la loi.

Si la Cour devait partager cette analyse, il y aurait lieu de casser les arrêts attaqués.

Arrêt.

I. La procédure devant la cour

Les pourvois sont dirigés contre quatre arrêts rendus les 9 et 12 décembre 2011, sous les numéros 71 à 74, par la cour d'assises de la province de Hainaut.

La demanderesse P. Z. fait valoir deux moyens et le demandeur M. S. T. en invoque un, chacun 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

Pour chacun des trois demandeurs, le jury a été invité à répondre notamment à deux questions, qualifiées principales, relatives à une accusation d'assassinat.

La première question invitait les jurés à dire si l'accusé était complice de l'homicide. La deuxième leur demandait de dire s'il en était auteur ou coauteur.

Le formulaire remis au jury indique qu'il ne doit répondre à la deuxième question que s'il a répondu affirmativement à la première.

Les jurés ayant répondu à ces questions par l'affirmative, les demandeurs ont été déclarés coupables d'assassinat comme complices et comme auteurs ou coauteurs.

III. La décision de la cour

Sur les pourvois formés par M. S. T. contre les arrêts rendus les 9 et 12 décembre 2011, sous les numéros 71, 73 et 74 du répertoire :

Sur le moyen

Quant à la première branche

Il est reproché à la motivation de l'arrêt relatif à la culpabilité de n'être pas régulière en ce que le demandeur a été déclaré simultanément auteur ou coauteur et complice du même crime.

Pour être coupable de participation à un crime ou à un délit, il faut notamment que l'agent y ait contribué de la manière déterminée par la loi.

La participation est de deux espèces : principale ou accessoire. Les coupables de la première, visée à l'article 66 du Code pénal, sont appelés auteurs de l'infraction : ils en sont la cause. Les coupables de la seconde, visée à l'article 67 de ce Code, sont appelés complices : leur intervention a été utile à l'action sans avoir été nécessaire.

La loi distingue donc les actes physiques ou moraux qui placent les co-délinquants dans l'une ou dans l'autre catégorie et elle consacre cette différence en prévoyant pour les complices, à l'article 69 du Code pénal, une peine inférieure à celle encourue par les auteurs.

Un co-délinquant peut être à la fois coauteur et complice d'un autre par exemple si, après l'avoir directement provoqué à l'action, il s'est borné à lui prêter une assistance accessoire dans les faits qui l'ont préparée ou consommée.

La décision du jury qui déclarerait l'accusé auteur et complice du même crime ne peut donc pas être regardée comme nécessairement contradictoire.

En revanche, il est impossible que les mêmes faits constituent à la fois une participation principale et une participation accessoire.

L'arrêt de motivation énonce que la participation active du demandeur à l'assassinat est démontrée par un faisceau de présomptions précises,

graves et concordantes, étant les menaces de mort, la conclusion dans l'urgence d'un mariage religieux par Internet, les recherches actives de la victime alors qu'elle était majeure et en fugue, la découverte de ses projets de mariage avec un non-musulman, et le départ précipité du demandeur le jour des faits, très peu de temps avant leur commission.

L'arrêt énonce également qu'en ce qui concerne plus particulièrement le mobile, le jury a retenu que l'accusé avait « commis en corréité l'assassinat de sa fille » afin de laver le déshonneur familial causé par la désobéissance de celle-ci.

Alors que le demandeur a été déclaré à la fois auteur et complice de l'assassinat de sa fille, la motivation avancée à l'appui de cette décision ne permet pas de comprendre par quels faits sa participation ressortit à l'article 67 du Code pénal et par quels faits distincts elle relève également de l'article 66.

La Cour n'est dès lors pas en mesure de s'assurer que les deux modes de participation retenus s'appuient sur des faits ou des actes différents, ni d'exclure que le demandeur ait été déclaré auteur ou coauteur sur la base de faits ne relevant que de la complicité.

À cet égard, le moyen est fondé.

La cassation de l'arrêt de motivation du verdict entraîne l'annulation des arrêts de condamnation pénale et civile qui en sont la suite et contre lesquels le demandeur s'est régulièrement pourvu.

Sur le pourvoi formé par S. S. T. M. contre les arrêts rendus les 9 et 12 décembre 2011, sous les numéros 71, 72 et 73 du répertoire :

La demanderesse se désiste de son pourvoi

Sur les pourvois formés par P Z. contre les arrêts rendus les 9 et 12 décembre 2011, sous les numéros 71 à 74 du répertoire :

Sur le second moyen

Quant à la deuxième branche

Les mêmes faits ne peuvent pas constituer à la fois une participation principale et une contribution accessoire à la commission d'une infraction.

La demanderesse a été déclarée complice et auteur ou coauteur de l'assassinat de sa fille.

Pour motiver leur décision à cet égard, les jurés se sont fondés sur la conclusion dans l'urgence d'un mariage religieux par Internet, sur le chantage au suicide, sur la découverte de l'existence d'un prétendant non musulman et des projets de mariage de la victime avec lui, et sur le départ précipité de la demanderesse le jour des faits, très peu de temps avant leur commission.

Ces considérations ne permettent pas de discerner à quel titre distinct la demanderesse a été jugée coupable d'assassinat comme auteur ou coauteur, après l'avoir été comme complice.

Dans cette mesure, le moyen est fondé.

Il n'y a pas lieu d'avoir égard au surplus du mémoire, lequel ne saurait entraîner une cassation plus étendue ou sans renvoi.

La cassation de l'arrêt de motivation du verdict entraîne l'annulation de l'arrêt rendu par application de l'article 335 du Code d'instruction criminelle ainsi que des arrêts de condamnation pénale et civile qui en sont la suite et contre lesquels la demanderesse s'est régulièrement pourvue.

Par ces motifs, la Cour, décrète le désistement du pourvoi de S. S. T. M. ; annule les débats et la déclaration du jury quant aux questions qui lui ont été déférées sous les numéros 5 à 8*bis*, et 13 à 15 ; casse l'arrêt rendu le 9 décembre 2011, sous le numéro 71 du répertoire, en tant qu'il motive les déclarations de culpabilité relatives à M. S. T. et P. Z. ; casse l'arrêt rendu le 9 décembre 2011 sous le numéro 72 et l'arrêt rendu le 12 décembre 2011, sous le numéro 73, en tant qu'il statue sur les peines infligées aux deux demandeurs précités ; casse l'arrêt rendu le 12 décembre 2011, sous le numéro 74, en tant qu'il statue sur les actions civiles exercées par les défendeurs contre M. S. T. et P. Z. ; ordonne que mention du présent arrêt sera transcrite sur les registres de la cour d'assises de la province de Hainaut et que mention du présent arrêt sera faite en marge des décisions totalement ou partiellement cassées ; condamne la demanderesse S. S. T. M. aux frais de son pourvoi et laisse à charge de l'État, les frais des pourvois des deux autres demandeurs ; renvoie la cause, ainsi limitée, à la cour d'assises de la province de Namur.

Du 25 avril 2012. — 2e ch. — *Prés.* et *Rapp.* Chevalier de Codt, président de section. — *Concl. conf.* M. Vandermeersch, avocat général. — *Pl.* M. Mahieu et M. Bouchat, avocats au barreau de Charleroi, M. Delfosse, avocat au barreau de Bruxelles, Mmes Busseret et Bosmans, avocats au barreau de Bruxelles.

N° 255

2e CH. — **25 avril 2012**

(RG P.12.0178.F).

1° RÉCIDIVE. — Récidive légale. — Notion. — Circonstance personnelle propre à l'auteur.

2° RÉCIDIVE. — Récidive légale. — Droits de la défense. — Récidive non visée dans l'acte de poursuite. — Obligation d'avertissement.

3° DROITS DE LA DÉFENSE. — Matière répressive. — Récidive légale. — Récidive non visée dans l'acte de poursuite. — Obligation d'avertissement.

4° INFRACTION. — Généralités. — Notion. — Élément matériel. — Élément moral. — Unité d'intention. — Unité d'intention. — Appréciation souveraine en fait du juge du fond. — Nouveaux faits réitérés en dépit d'un avertissement judiciaire. — Absence d'unité d'intention.

5° PEINE. — Concours. — Concours idéal. — Unité d'intention. — Appréciation souveraine en fait du juge du fond. — Nouveaux faits réitérés en dépit d'un avertissement judiciaire. — Absence d'unité d'intention.

6° PEINE. — Concours. — Concours matériel. — Notion.

7° PEINE. — Concours. — Concours matériel. — Jugement distinct. — Application des règles du concours.

8° PEINE. — Concours. — Jugement distinct. — Concours matériel. — Application des règles du concours.

9° PEINE. — Concours. — Concours matériel. — Concours entre plusieurs délits. — Jugement distinct. — Cumul des peines. — Limite.

10° PEINE. — Concours. — Jugement distinct. — Concours matériel. — Concours entre plusieurs délits. — Cumul des peines. — Limite.

1° *La récidive légale n'est pas un élément des préventions formant l'objet de l'action publique mais seulement une circonstance personnelle propre à l'auteur des infractions, ne pouvant influencer que la peine ou son exécution* (1).

2° et 3° *L'avertissement à donner en cas de changement de qualification n'est pas requis lorsque le juge, sur la base des pièces que les parties ont pu contredire, se borne à retenir une récidive que l'acte de poursuite ne visait pas* (2).

4° et 5° *Le juge du fond apprécie en fait l'existence ou l'absence de l'unité d'intention justifiant l'application de l'article 65, alinéa 2, du Code pénal mais il incombe à la Cour de vérifier s'il a pu, sur la base de ses constatations, la retenir ou l'écarter ; l'article 65, alinéa 2, précité n'interdit pas à la juridiction saisie des nouveaux faits de considérer que, réitérés en dépit d'un avertissement judiciaire, ceux-ci procèdent d'une volonté de persévérer dans la même délinquance et non de l'intention unique visée à cet article* (3). (C. pén., art. 65, al. 2)

6° *Il y a concours matériel d'infractions au sens de l'article 60 du Code pénal lorsque, par des actes successifs, le délinquant se rend coupable de plusieurs infractions sans avoir été condamné définitivement pour l'une d'elles au moment où il a perpétré les autres* (3). (C. pén., art. 60)

7° et 8° *L'article 60 du Code pénal s'applique non seulement lorsque les infractions concurrentes sont déférées simultanément aux juges mais aussi lorsqu'elles le sont successivement, soit au même tribunal soit à des tribunaux distincts* (4). (C. pén., art. 60)

9° et 10° *L'article 60 du Code pénal dispose qu'en cas de concours de plusieurs délits, les peines sont cumulées sans pouvoir excéder le double du maximum de la peine la plus forte, tout en prévoyant également qu'en aucun cas, cette peine ne peut dépasser vingt années d'emprisonnement ; n'est pas légale la condamnation d'un prévenu à un emprisonnement de douze ans pour des infractions commises en concours matériel avec d'autres délits ayant déjà valu à leur auteur une peine d'emprisonnement de quatorze ans, dès lors que le cumul des peines principales représente un total de vingt-six ans, excédant ainsi à concurrence de six années la seconde limite assignée par ledit article* (5). (C. pén., art. 60)

(B.)

---

(1) Cass. 25 avril 2001, RG P.01.0111.F, *Pas*. 2001, n° 231.

(2) P. Morlet, « Changement de qualification – Droits et devoirs du juge », *R.D.P.C.*, 1990, p. 566.

(3), (4) et (5) Voir les concl. du M.P.

M. l'avocat général D. Vandermeersch a dit en substance :

Sur le troisième moyen

Le demandeur reproche aux juges d'appel de ne pas avoir motivé de manière suffisamment explicite leur refus de lui accorder le bénéfice de l'exemption ou de l'atténuation de la peine prévu par l'article 65, alinéa 2, du Code pénal.

Cette disposition impose au juge de tenir compte des peines déjà prononcées par une décision définitive lorsque les infractions à juger et celles qui l'ont déjà été constituent la manifestation successive et continue de la même intention délictueuse.

Le juge du fond apprécie en fait l'existence ou l'absence de cette unité d'intention mais il incombe à la Cour de vérifier s'il a pu, sur la base de ses constatations, la retenir ou l'écarter.

Ainsi, la Cour a considéré que des juges d'appel avaient pu légalement exclure l'unité d'intention entre plusieurs faits de trafic de stupéfiants, lorsque les faits étaient séparés de plus de six mois et que les nouveaux faits avaient été commis à un moment où le prévenu était détenu et purgeait une peine d'emprisonnement pour d'autres faits antérieurs (en l'occurrence, il s'agissait d'un trafic de stupéfiants que l'intéressé avait organisé depuis la prison) (1).

En l'espèce, l'arrêt attaqué énonce que les faits actuellement soumis à la cour d'appel ne procèdent pas de la même intention mais relèvent d'une rechute du demandeur dans le même type de délinquance malgré l'intervention de la justice.

L'article 65, alinéa 2, précité n'interdit pas à la juridiction saisie des nouveaux faits de considérer que, réitérés en dépit d'un avertissement judiciaire, ceux-ci procèdent d'une volonté de persévérer dans la même délinquance et non de l'intention unique visée à cet article.

Dès lors, les juges d'appel ont pu sur la base des énonciations précitées refuser légalement le bénéfice de l'exemption ou de l'atténuation de la peine prévu par l'article 65, alinéa 2, du Code pénal.

Le moyen ne me paraît pas pouvoir être accueilli.

Sur le quatrième moyen

Quant à la seconde branche

Le demandeur fait valoir qu'il avait déjà été condamné du chef de viols et d'attentats à la pudeur, par un arrêt du 18 janvier 2011, à une peine d'emprisonnement de quatorze ans. Il soutient que les nouveaux faits repris dans la présente cause constituent, avec ceux déjà jugés, le concours matériel d'infractions visé à l'article 60 du Code pénal et qu'aux termes de cette disposition, la peine ne peut en aucun cas excéder vingt ans d'emprisonnement. Il en conclut qu'il ne pouvait se voir infliger une peine supérieure à six ans, soit la différence entre ce maximum et l'emprisonnement infligé par l'arrêt précédent.

(1) Cass. 23 juin 2010, RG P.10.0794.F, *Pas*. 2010, n° 449.

Il y a concours matériel d'infractions lorsqu'une personne est poursuivie du chef de différentes infractions commises alors qu'aucune de celles-ci n'avait été encore définitivement jugée au moment de la commission des autres et que ces infractions ne sont pas liées entre elles par une unité d'intention ou de réalisation au sens de l'article 65 du Code pénal.

Les règles qui gouvernent la détermination des peines en cas de concours matériel s'appliquent même si les infractions sont jugées successivement par des tribunaux différents (1).

Il arrive d'ailleurs fréquemment que des poursuites relatives à différentes infractions reprochées à une même personne soient soumises soit à des juges différents, soit successivement au même juge après qu'une première condamnation pour une partie des faits soit déjà intervenue.

Dans ces hypothèses, le second juge est tenu d'appliquer les règles relatives au concours, pour autant bien entendu qu'il ait connaissance de l'existence de la première condamnation, ce qui n'est pas toujours le cas dans la pratique (2).

Il est intéressant de relever à cet égard que la loi du 17 mai 2006 relative au statut externe du condamné détenu a prévu que, lorsqu'une condamnation définitive a omis de prendre en compte une situation de concours, cette situation pouvait être rectifiée au stade de l'exécution de la peine, le juge de l'application des peines étant habilité à recalculer le degré de la peine conformément aux règles en matière de concours (art. 81 à 85 de la loi du 17 mai 2006 relative au statut externe du condamné). Ces dispositions ne sont toutefois pas encore entrées en vigueur à l'heure actuelle.

En ce qui concerne l'incidence du concours matériel sur la détermination de la peine, les articles 58 à 64 du Code pénal ainsi que l'article 82 du Code pénal, qui contiennent les règles applicables au concours matériel, retiennent différentes solutions : cumul, cumul avec limite, l'absorption des peines moins fortes par la peine la plus élevée ou l'absorption avec aggravation.

Pour le concours matériel entre plusieurs délits ou crimes correctionnalisés, l'article 60 du Code pénal dispose que les peines sont cumulées sans pouvoir excéder le double du maximum de la peine la plus forte. Il prévoit également qu'en aucun cas, cette peine ne peut dépasser vingt années d'emprisonnement.

En cas de récidive jointe au concours de délits ou de crimes correctionnalisés, le juge me paraît devoir d'abord appliquer les règles relatives à la récidive pour chacune des infractions ou groupes d'infractions et ensuite appliquer les règles du concours. Autrement dit, la récidive ne permet pas au juge d'outrepasser les limites fixées au cumul par l'article 60.

En l'espèce, il ressort des pièces de la procédure que par arrêt du 18 janvier 2011, la cour d'appel de Liège a condamné le demandeur à une

(1) C. Hennau et J. Verhaegen, *Droit pénal général*, 3e éd., Bruxelles, Bruylant, 2003, p. 432 ; *R.P.D.B.*, compl., IV, *v°* « Infractions et répression en général », p. 549, n° 561 ; Cass. 9 mars 2005, *R.D.P.*, 2005, p. 1103.

(2) *Doc. Parl.*, Chambre, sess. ord. 2005-2006, 2170/10, p. 11.

peine d'emprisonnement de quatorze ans, avec mise à disposition du gouvernement pendant vingt ans à l'expiration de cette peine, du chef de viols, attentats à la pudeur, exposition d'images contraires aux bonnes mœurs et pornographie enfantine, faits commis en état de récidive entre le 14 novembre 2000 et le 13 octobre 2005.

L'arrêt attaqué, quant à lui, statue sur des poursuites exercées à charge du demandeur pour des faits de même nature qu'il aurait commis, toujours en état de récidive, entre le 31 août 2008 et le 11 janvier 2010, soit avant la condamnation encourue le 18 janvier 2011.

En condamnant le demandeur à un emprisonnement de douze ans pour des infractions commises en concours matériel avec d'autres délits ayant déjà valu à leur auteur une peine d'emprisonnement de quatorze ans, la cour d'appel a cumulé les peines principales jusqu'à un total de vingt-six ans, excédant ainsi à concurrence de six années la limite de vingt ans fixée par l'article 60.

Le moyen, en cette branche, me paraît dès lors fondé.

A mon sens, la cassation doit avoir lieu sans renvoi par retranchement : comme, par application de l'article 60, le total des peines ne pouvait excéder vingt années, l'illégalité dénoncée n'affecte la peine prononcée qu'en tant qu'elle excède six ans. D'ailleurs, s'il devait être saisi de la même question après l'entrée en vigueur des articles 81 à 86 de la loi du 17 mai 2006 sur le statut externe des personnes condamnées, le juge de l'application des peines devrait agir de façon identique en ramenant la deuxième peine à six ans afin de ne pas dépasser la limite totale de vingt ans.

Enfin, il appartient à votre Cour d'exercer son contrôle d'office sur la décision rendue sur l'action publique. Dans ce cadre, il convient de se poser la question de l'incidence du concours matériel sur les peines accessoires de mise à disposition du gouvernement (dénommée dorénavant depuis le 1er janvier 2012 « mise à disposition du tribunal de l'application des peines »).

Aux termes de l'article 34*bis* du Code pénal, la mise à la disposition du tribunal de l'application des peines est définie comme une peine complémentaire qui doit ou peut être prononcée dans les cas prévus par la loi aux fins de protection de la société à l'égard de personnes ayant commis certains faits graves portant atteinte à l'intégrité des personnes.

La mise à la disposition du tribunal de l'application des peines constitue donc une peine complémentaire qui vient s'ajouter à la première peine prononcée par la juridiction de jugement à l'encontre d'auteurs d'infractions qui représentent une menace importante et durable pour la société (1).

Cette peine complémentaire prend cours à l'expiration de l'emprisonnement principal effectif ou de la réclusion (art 34*bis* du Code pénal et 95/2 de la loi du 17 mai 2006 sur le statut externe des personnes condamnées).

En l'espèce, l'arrêt attaqué inflige au demandeur la peine accessoire de mise à disposition du gouvernement pour une durée de vingt ans, par

(1) *Doc. Parl.*, Sénat, sess. ord. 2006-2007, 3-2054/1, p. 2.

application de l'article 23*bis*, alinéa 2, de la loi du 9 avril 1930 de défense sociale.

Une peine identique d'égale durée avait déjà été prononcée à l'encontre du demandeur par l'arrêt du 18 janvier 2011.

Si l'on applique strictement la règle du cumul prévue à l'article 60 du Code pénal et que l'on additionne la durée des deux mises à disposition ordonnées par la cour d'appel pour l'ensemble des infractions entrant en concours, le total de la durée de la mise à disposition s'élèverait à quarante ans. Le demandeur pourrait donc théoriquement se voir privé de liberté pour une période pouvant aller jusqu'à soixante ans (vingt ans d'emprisonnement + quarante ans de mise à disposition du Gouvernement). Une telle situation me paraît excessive.

Si la Cour devait partager ce point de vue, trois possibilités s'offrent à elle pour résoudre cette question :

Soit l'on considère que la mise à disposition du gouvernement est subordonnée à la limite de vingt ans, assignée au cumul des peines d'emprisonnement par l'article 60. L'interdiction absolue d'excéder ce terme devrait alors être comprise comme visant également la mise à disposition du gouvernement, laquelle constitue une peine privative de liberté au même titre que l'emprisonnement. Cette solution me paraît cependant peu compatible avec les termes mêmes de l'article 60.

Soit l'on considère que, comme l'indique l'article 34*bis* du Code pénal, la mise à disposition prend cours à l'expiration de l'emprisonnement principal effectif ou de la réclusion en telle sorte que si plusieurs mises à dispositions du gouvernement sont prononcées, elles s'exécutent concurremment et leurs durées ne se cumulent pas.

Soit il convient de poser une question à la Cour constitutionnelle sur ce point, dès lors que le prévenu dont les crimes entrant en concours auraient été correctionnalisés se trouverait dans une situation plus défavorable que dans l'hypothèse où ces mêmes crimes n'avaient pas été correctionnalisés. En effet, le concours de crimes donne lieu à une absorption avec majoration éventuelle de la peine principale de réclusion mais sans cumul des peines accessoires, hormis les confiscations.

La deuxième solution reçoit ma préférence : la mise à disposition du gouvernement est traditionnellement considérée comme une mesure à caractère mixte, c'est-à-dire constituant à la fois une peine (après la peine) et une mesure de sûreté (1), en ce sens qu'elle permet d'exercer un contrôle coercitif sur le condamné après l'expiration de sa peine durant une période de sûreté supplémentaire. Dès lors qu'il s'agit davantage d'une période de surveillance plutôt que de l'exécution d'une peine après la peine, il me semble qu'en cas de pluralité de mises à disposition du gouvernement, les périodes de surveillance ne se cumulent pas mais ces peines complémentaires s'exercent concurremment à compter de l'expiration de la peine principale.

Si l'on suit cette dernière solution, il n'y a pas lieu de soulever de moyen d'office.

---

(1) Fr. Tulkens et M. van de Kerchove, *Introduction au droit pénal*, 8e éd., Bruxelles, Kluwer, 2007, p. 479.

ARRÊT.

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR

Le pourvoi est dirigé contre un arrêt rendu le 22 décembre 2011 par la cour d'appel de Liège, chambre correctionnelle.

Le demandeur invoque quatre 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 le deuxième moyen

Quant à la première branche

Il est fait grief à l'arrêt de retenir la récidive alors que cette circonstance n'a pas été visée dans l'ordonnance de renvoi devant le tribunal correctionnel, qu'elle n'a pas été évoquée devant cette juridiction et que les juges d'appel n'ont pas davantage invité le demandeur à s'en défendre.

La récidive légale n'est pas un élément des préventions formant l'objet de l'action publique mais seulement une circonstance personnelle propre à l'auteur des infractions, ne pouvant influencer que la peine ou son exécution.

L'avertissement à donner en cas de changement de qualification n'est pas requis lorsque le juge, sur la base des pièces que les parties ont pu contredire, se borne à retenir une récidive que l'acte de poursuite ne visait pas.

Saisie notamment par l'appel du ministère public, la cour d'appel a prononcé une peine alors que le premier juge s'était borné à renvoyer, par application de l'article 65, alinéa 2, du Code pénal, à la peine déjà infligée au demandeur par un arrêt de la même cour du 18 janvier 2011.

L'arrêt motive cette aggravation en se fondant notamment sur la récidive, celle-ci étant établie, selon les juges d'appel, par la jonction au dossier de la procédure d'un extrait conforme du jugement rendu le 24 octobre 1996 du tribunal correctionnel de Bruxelles, condamnant le demandeur à une peine d'emprisonnement de six ans du chef de viols, attentats à la pudeur et outrages publics aux mœurs.

Prise à l'unanimité et s'appuyant sur une pièce dont le demandeur a pu prendre connaissance, la décision ne méconnaît pas le principe général du droit relatif au respect des droits de la défense et ne viole pas les articles 149 de la Constitution ou 56 du Code pénal invoqués par le demandeur.

Le moyen ne peut être accueilli.

Quant à la seconde branche

Selon le demandeur, il n'est pas certain que les faits aient été commis moins de cinq ans après qu'il a subi la peine infligée par le jugement du tribunal correctionnel de Bruxelles du 24 octobre 1996.

Mais il ressort des pièces auxquelles la Cour peut avoir égard, en l'espèce de l'extrait dudit jugement et des mentions apposées au verso de son dernier feuillet, que la peine précitée a pris fin le 30 mars 2008.

Les dates attribuées aux préventions étant antérieures au 30 mars 2013, la cour d'appel a légalement justifié sa décision.

Le moyen ne peut être accueilli.

Sur le troisième moyen

Le demandeur reproche aux juges d'appel de ne pas avoir motivé de manière suffisamment explicite leur refus de lui accorder le bénéfice de l'exemption ou de l'atténuation de la peine, prévu par l'article 65, alinéa 2, du Code pénal.

Cette disposition impose au juge de tenir compte des peines déjà prononcées par une décision définitive lorsque les infractions à juger et celles qui l'ont déjà été constituent la manifestation successive et continue de la même intention délictueuse.

Le juge du fond apprécie en fait l'existence ou l'absence de cette unité d'intention mais il incombe à la Cour de vérifier s'il a pu, sur la base de ses constatations, la retenir ou l'écarter.

L'arrêt énonce que les faits actuellement soumis à la cour d'appel ne procèdent pas de la même intention mais relèvent d'une rechute du demandeur dans le même type de délinquance malgré l'intervention de la Justice.

L'article 65, alinéa 2, précité n'interdit pas à la juridiction saisie des nouveaux faits de considérer que, réitérés en dépit d'un avertissement judiciaire, ceux-ci procèdent d'une volonté de persévérer dans la même délinquance et non de l'intention unique visée à cet article.

Les juges d'appel ont pu, dès lors, en refuser légalement l'application.

Le moyen ne peut être accueilli.

Sur le quatrième moyen

Quant à la seconde branche

Le demandeur fait valoir qu'il a déjà été condamné du chef de viols et d'attentats à la pudeur, par l'arrêt du 18 janvier 2011, à une peine d'emprisonnement de quatorze ans. Il soutient que les nouveaux faits constituent, avec ceux déjà jugés, le concours matériel d'infractions visé à l'article 60 du Code pénal et qu'aux termes de cette disposition, la peine ne peut en aucun cas excéder vingt ans d'emprisonnement.

Il en déduit qu'il ne pouvait se voir infliger une peine supérieure à six ans, soit la différence entre ce maximum et l'emprisonnement comminé par l'arrêt précédent.

L'article 60 du Code pénal dispose qu'en cas de concours de plusieurs délits, les peines sont cumulées sans pouvoir excéder le double du maximum de la peine la plus forte. Il prévoit également qu'en aucun cas, cette peine ne peut dépasser vingt années d'emprisonnement.

Il y a concours matériel d'infractions au sens dudit article lorsque, par des actes successifs, le délinquant se rend coupable de plusieurs

infractions sans avoir été condamné définitivement pour l'une d'elles au moment où il a perpétré les autres.

L'article 60 s'applique non seulement lorsque les infractions concurrentes sont déférées simultanément aux juges mais aussi lorsqu'elles le sont successivement, soit au même tribunal soit à des tribunaux distincts.

En cas de récidive jointe au concours de délits, le juge doit d'abord fixer la peine que paraît mériter chacun des délits concurrents eu égard à la récidive puis appliquer aux peines ainsi déterminées les règles relatives au concours d'infractions. En d'autres termes, la récidive ne permet pas au juge de transgresser les limites assignées au cumul par l'article 60.

Il ressort des pièces de la procédure que, par arrêt du 18 janvier 2011, la cour d'appel de Liège a condamné le demandeur à une peine d'emprisonnement de quatorze ans, avec mise à disposition du gouvernement pendant vingt ans à l'expiration de cette peine, du chef de viols, attentats à la pudeur, exposition d'images contraires aux bonnes mœurs et pornographie enfantine, faits commis en état de récidive entre le 14 novembre 2000 et le 13 octobre 2005.

L'arrêt attaqué statue, quant à lui, sur l'action publique exercée à charge du demandeur pour des faits de même nature qu'il aurait commis, toujours en état de récidive, entre le 31 août 2008 et le 11 janvier 2010, soit avant la condamnation encourue le 18 janvier 2011.

Il y va dès lors d'un concours matériel d'infractions, avec récidive, déférées successivement au même juge. La plus grave de ces infractions est passible, en vertu de l'article 25 du Code pénal dans sa version applicable à l'époque des faits, d'un emprisonnement correctionnel de dix ans au plus, s'agissant d'un crime passible de la réclusion de dix à quinze ans ou pour un terme supérieur, qui a été correctionnalisé.

L'emprisonnement correctionnel précité peut être élevé à vingt ans par application de l'article 56 du Code pénal. Ce terme, qui représente le maximum de la peine la plus forte applicable au demandeur, correspond également à la durée de vingt ans qu'en vertu de l'article 60, la répression de l'ensemble des faits jugés les 18 janvier et 22 décembre 2011 ne pouvait excéder en aucun cas.

En condamnant le demandeur à un emprisonnement de douze ans pour des infractions commises en concours matériel avec d'autres délits ayant déjà valu à leur auteur une peine d'emprisonnement de quatorze ans, la cour d'appel a cumulé les peines principales à concurrence d'un total de vingt-six ans, excédant ainsi à concurrence de six années la seconde limite assignée par l'article 60.

Dans cette mesure, le moyen est fondé.

Il n'y a pas lieu d'examiner la première branche du moyen, celle-ci ne pouvant entraîner une cassation plus étendue ou sans renvoi.

Le contrôle d'office

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

Par ces motifs, la Cour, casse l'arrêt attaqué en tant qu'il condamne le demandeur à une peine excédant six ans d'emprisonnement ; rejette le pourvoi pour le surplus ; ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge de l'arrêt partiellement cassé ; condamne le demandeur à la moitié des frais de son pourvoi et laisse l'autre moitié à charge de l'État ; dit n'y avoir lieu à renvoi.

Du 25 avril 2012. — 2e ch. — *Prés.* et *Rapp.* Monsieur le chevalier de Codt, président de section. — *Concl. conf.* M. Vandermeersch, avocat général. — *Pl.* M. J.-F. Dister, avocat au barreau de Liège et Mme Wanlin, avocat au barreau de Bruxelles.

N° 256

2e CH. — **25 avril 2012**
(RG P.12.0665.F).

1° LANGUES (EMPLOI DES). — MATIÈRE JUDICIAIRE (LOI DU 15 JUIN 1935). — EN PREMIÈRE INSTANCE. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — DÉTENTION PRÉVENTIVE. — JURIDICTIONS D'INSTRUCTION STATUANT SUR LE MAINTIEN. — INCULPÉ NE MAÎTRISANT AUCUNE DES LANGUES NATIONALES. — DROIT D'OBTENIR UNE TRADUCTION DU DOSSIER.

2° DÉTENTION PRÉVENTIVE. — MAINTIEN. — JURIDICTIONS D'INSTRUCTION. — INCULPÉ NE MAÎTRISANT AUCUNE DES LANGUES NATIONALES. — DROIT D'OBTENIR UNE TRADUCTION DU DOSSIER.

3° INSTRUCTION EN MATIÈRE RÉPRESSIVE. — EMPLOI DES LANGUES. — INCULPÉ DÉTENU PRÉVENTIVEMENT. — INCULPÉ NE MAÎTRISANT AUCUNE DES LANGUES NATIONALES. — DROIT D'OBTENIR UNE TRADUCTION DU DOSSIER.

4° LANGUES (EMPLOI DES). — MATIÈRE JUDICIAIRE (LOI DU 15 JUIN 1935). — EN PREMIÈRE INSTANCE. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — DÉTENTION PRÉVENTIVE. — JURIDICTIONS D'INSTRUCTION STATUANT SUR LE MAINTIEN. — INCULPÉ NE MAÎTRISANT AUCUNE DES LANGUES NATIONALES. — DROITS DE LA DÉFENSE. — ASSISTANCE D'UN INTERPRÈTE ET D'UN AVOCAT.

5° DÉTENTION PRÉVENTIVE. — MAINTIEN. — JURIDICTIONS D'INSTRUCTION. — INCULPÉ NE MAÎTRISANT AUCUNE DES LANGUES NATIONALES. — DROITS DE LA DÉFENSE. — ASSISTANCE D'UN INTERPRÈTE ET D'UN AVOCAT.

6° DROITS DE LA DÉFENSE. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — DÉTENTION PRÉVENTIVE. — JURIDICTIONS D'INSTRUCTION STATUANT SUR LE MAINTIEN. — INCULPÉ NE MAÎTRISANT AUCUNE DES LANGUES NATIONALES. — DROITS DE LA DÉFENSE. — ASSISTANCE D'UN INTERPRÈTE ET D'UN AVOCAT.

1°, 2° et 3° *Ni la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, ni la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire ne prévoient que l'inculpé qui ne maîtrise pas la langue de la procédure ni aucune langue nationale a le droit d'obtenir la traduction du dossier dans sa langue* (1). (L. 15 juin 1935, art. 22)

---

(1) Voir Cass. 18 décembre 2007, RG P.07.1332.F, *Pas.* 2007, n° 643.

4°, 5° et 6° *Devant la juridiction d'instruction statuant en matière de détention préventive, les droits de la défense sont respectés lorsque l'inculpé qui ne connaît pas la langue de la procédure est assisté par un interprète juré qui l'informe de l'accusation dirigée contre lui et que son avocat a eu la possibilité d'y présenter ses moyens de défense tant oralement que par écrit.*

(B.)

ARRÊT.

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR

Le pourvoi est dirigé contre un arrêt rendu le 10 avril 2012 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 conseiller Françoise Roggen a fait rapport.

L'avocat général Damien Vandermeersch a conclu.

II. LA DÉCISION DE LA COUR

Sur le premier moyen

Le premier moyen reproche à l'arrêt de ne pas répondre aux conclusions du demandeur qui invoquait la violation du droit à un procès équitable en raison du fait que le dossier n'avait pas été traduit et que le demandeur n'avait pas été assisté d'un traducteur lors de la consultation.

En tant qu'il est pris de l'article 149 de la Constitution qui n'est pas d'application aux juridictions d'instruction statuant en matière de détention préventive, le moyen manque en droit.

Pour le surplus, l'arrêt répond aux conclusions du demandeur en considérant que lors de sa comparution devant les juges d'appel, le demandeur était assisté d'un traducteur qui a rendu compte des termes du réquisitoire et qu'en conséquence, il était satisfait à l'exigence des droits de la défense dans le cadre du contrôle du maintien de la détention préventive.

Les juges d'appel n'étaient pas tenus de répondre en outre au grief pris de la violation du droit à un procès équitable qui ne constituait pas un moyen distinct.

Dans cette mesure, le moyen manque en fait.

Sur le second moyen

Ni la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, ni la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire ne prévoient que l'inculpé qui ne maîtrise pas la langue de la procédure ni aucune langue nationale a le droit d'obtenir la traduction du dossier dans sa langue.

Devant la juridiction d'instruction statuant en matière de détention préventive, les droits de la défense sont respectés lorsque, comme en l'espèce, l'inculpé qui ne connaît pas la langue de la procédure a été assisté par un interprète juré qui l'a informé de l'accusation dirigée

contre lui et que son avocat a eu la possibilité d'y présenter ses moyens de défense tant oralement que par écrit.

En considérant que le demandeur, qui s'exprime en langue bulgare, a été assisté d'une traductrice qui lui a rendu compte des termes du réquisitoire, en présence de son avocat qui a été entendu et a déposé des conclusions, les juges d'appel ont légalement justifié leur décision de rejeter la demande de traduction du dossier qui leur était soumise.

Le grief pris d'une violation de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales est entièrement déduit de la violation des droits de la défense vainement 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 25 avril 2012. — 2e ch. — *Prés.* M. Close, président de section. — *Rapp.* Mme Roggen. — *Concl. conf.* M. Vandermeersch, avocat général. — *Pl.* M. Fraikin, avocat au barreau de Liège.

N° 257

1re CH. — **26 avril 2012**
(C.10.0276.N).

1° DROITS D'AUTEUR. — SOCIÉTÉS DE GESTION DES DROITS. — ACTION EN JUSTICE. — COMPÉTENCE. — ÉTENDUE. — QUALITÉ ET INTÉRÊT.

2° ACTION EN JUSTICE. — DROITS D'AUTEUR. — SOCIÉTÉS DE GESTION DES DROITS. — ACTION EN JUSTICE. — COMPÉTENCE. — ÉTENDUE. — QUALITÉ ET INTÉRÊT.

3° RESPONSABILITÉ HORS CONTRAT. — FAIT. — FAUTE. — DIVERSES FAUTES. — UN SEUL DOMMAGE.

4° RESPONSABILITÉ HORS CONTRAT. — DOMMAGE. — NOTIONS. — FORMES. — DIVERSES FAUTES. — UN SEUL DOMMAGE.

1° et 2° *Les sociétés de gestion des droits sont compétentes pour ester en justice en vue de la défense des droits des titulaires affiliés chez elles pour le compte et à la demande desquels elles gèrent les droits conformément à leur statuts ; ces sociétés ont, dès lors, qualité et intérêt pour introduire une action en paiement de dommages et intérêts lorsqu'il est porté atteinte à ces droits par un tiers* (1). (C. jud., art. 17 et 18 ; L. du 30 juin 1994, art. 62, §§ 1er et 2, 63, al. 1er, 65, al. 1er et 2, 66, al. 1er, 67 et 73)

3° et 4° *Diverses fautes peuvent entraîner un seul dommage.* (C. civ., art. 1382 et 1383)

---

(1) Voir les concl. du MP publiées à leur date dans *A.C.*

(État belge, ministre de l'Économie, des Petites et moyennes entreprises, des Classes moyennes et de l'Énergie c. s.c.r.l. VEWA et crts)

Arrêt (*traduction*).

I. La procédure devant la Cour

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 29 septembre 2009 par la cour d'appel de Bruxelles.

Le 1er février 2012, l'avocat général Christian Vandewal a déposé des conclusions écrites.

Le conseiller Eric Stassijns a fait rapport et l'avocat général Christian Vandewal a été entendu en ses conclusions.

II. Les moyens de cassation

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

III. La décision de la Cour

Sur le premier moyen

1. L'arrêt rejette et répond à la défense visée par le moyen en considérant que les défenderesses, dont l'objectif consiste en la perception, la gestion et le versement de sommes d'argent résultant des droits d'auteur et en la défense des intérêts des auteurs, font preuve de l'intérêt légalement requis pour réclamer en leur nom des dommages et intérêts sur la base de l'article 1382 du Code civil du chef de négligence prétendument fautive de la part de l'autorité de prendre un arrêté royal afin de fixer les rémunérations en cas de prêts d'œuvres accordées aux auteurs, *a fortiori*, la juste indemnité.

Dans cette mesure, le moyen manque en fait.

2. L'arrêt ne considère pas qu'un intérêt collectif est suffisant.

Dans la mesure où le moyen est fondé sur un soutènement contraire, il est fondé sur une lecture erronée de l'arrêt et manque, dès lors, en fait.

3. Dès lors que l'arrêt ne considère pas qu'un intérêt collectif est suffisant, les juges d'appel n'étaient pas tenus de répondre à la défense visée par le moyen concernant « l'autorisation par la loi » nécessaire pour invoquer l'intérêt collectif, qui n'était plus pertinente.

Dans cette mesure, le moyen ne peut pas être accueilli.

4. L'article 62, § 1er, de la loi du 30 juin 1994. relative au droit d'auteur et aux droits voisins, tel qu'il est applicable en l'espèce, dispose qu'en cas de prêt d'œuvres littéraires, de bases de données, d'œuvres photographiques ou de partitions d'œuvres musicales dans les conditions définies à l'article 23, l'auteur a droit à une rémunération.

L'article 62, § 2, de cette même loi dispose qu'en cas de prêt d'œuvres sonores ou audiovisuelles, dans les conditions définies aux articles 23 et 47, l'auteur, l'artiste-interprète ou exécutant et le producteur ont droit à une rémunération.

En vertu de l'article 63, alinéa 1er, de cette même loi, après consultation des institutions et des sociétés de gestion des droits, le Roi détermine le montant des rémunérations visées à l'article 62 en matière de prêt public. Celles-ci sont perçues par les sociétés de gestion des droits.

En vertu de l'article 65, alinéas 2 et 3, de cette même loi, tel qu'il est applicable en l'espèce, est soumis aux dispositions du chapitre VII quiconque perçoit ou répartit des droits reconnus par la présente loi, pour le compte de plusieurs titulaires de ces droits et la gestion doit être effectuée par une société régulièrement constituée dans un des pays de l'Union européenne où elle exerce licitement une activité de société de perception ou de répartition desdits droits.

En vertu de l'article 66, alinéa 1er, de cette même loi, la société a l'obligation de gérer les droits reconnus par la présente loi lorsque le titulaire de ceux-ci lui en fait la demande, dans la mesure où celle-ci est conforme à l'objet et aux statuts de la société.

L'article 67 de cette même loi dispose que les sociétés visées à l'article 65 doivent être autorisées par le ministre qui a les droits d'auteur dans ses attributions à exercer leurs activités sur le territoire national.

En vertu de l'article 73 de cette même loi, les sociétés ont qualité pour ester en justice pour la défense des droits dont elles ont statutairement la charge.

4. Il ressort de l'ensemble de ces dispositions que les sociétés ont qualité pour ester en justice pour la défense des droits des titulaires affiliés chez elles pour le compte desquels et à la demande desquels elles gèrent les droits conformément à leurs statuts.

Ces sociétés ont, dès lors, qualité et intérêt au sens des articles 17 et 18 du Code judiciaire pour introduire une action en paiement de dommages et intérêts lorsqu'il est porté atteinte à ces droits par un tiers.

6. Les juges d'appel ont constaté que :

— les défenderesses sont des personnes morales régulièrement constituées au sens de l'article 65 de la loi du 30 juin 1994 ;

— conformément à l'article 67 de la loi du 30 juin 1994, elles sont chacune autorisées par arrêté ministériel en tant que sociétés pouvant percevoir et répartir les droits d'auteur entre les titulaires ;

— à tout le moins jusqu'au 1er janvier 1994, date à laquelle Reprobel agit en tant que société de gestion représentative, les défenderesses étaient chargées de la perception et de la répartition de la rémunération visées aux articles 62 et 63 de la loi du 30 juin 1994.

7. Les juges d'appel ont considéré, sans violer les dispositions légales invoquées, que, eu égard à la compétence qui leur est accordée par l'article 73 de la loi du 30 juin 1994 pour ester en justice pour la défense des droits dont elles ont statutairement la charge, les défenderesses font état de l'intérêt requis pour réclamer en leur nom des dommages et intérêts en vertu de l'article 1382 du Code civil du chef de négligence prétendument fautive de la part de l'autorité de prendre un arrêté royal afin de fixer les rémunérations en cas de prêts d'œuvres accordées aux auteurs, *a fortiori* la juste indemnité.

Dans cette mesure, le moyen ne peut être accueilli.

Sur le second moyen

. . . . . .

Quant à la troisième branche

10. Diverses fautes peuvent entraîner un dommage unique.

Le moyen qui, en cette branche, présume qu'il ne peut être question que d'actes illicites et successifs des autorités, à la condition que les actes des autorités ultérieurs causent de nouveaux dommages, est fondé sur un soutènement juridique erroné et manque, dès lors, en droit.

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

Du 26 avril 2012. — 1re ch. — *Prés.* M. Dirix, président de section. — *Rapp.* M. Stassijns. — *Concl. conf.* M. Vandewal, avocat général. — *Pl.* M. De Gryse et Mme Geinger.

N° 258

1re CH. — **26 avril 2012**

(C.10.0530.N).

1° ASTREINTE. — MODALITÉS. — APPRÉCIATION. — MISSION DU JUGE.

2° APPRÉCIATION SOUVERAINE DU JUGE DU FOND. — ASTREINTE. — MODALITÉS.

1° et 2° *Le juge apprécie souverainement les modalités de l'astreinte réclamée* (1). (C. jud., art. 1385*bis*, al. 1er et 4)

(COMMUNE DE VLOESBERG C. MILIEUFRONT OMER WATTEZ ET CRTS)

ARRÊT (*traduction*).

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 2 avril 2010 par la cour d'appel Gand.

Le 1er février 2012, l'avocat général Christian Vandewal a déposé des conclusions écrites.

Le conseiller Alain Smetryns a fait rapport.

L'avocat général Christian Vandewal a conclu.

II. LES MOYENS DE CASSATION

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

III. LA DÉCISION DE LA COUR

. . . . . .

(1) Voir les conclusions du MP publiées à leur date dans *A.C.*

Sur le sixième moyen

16. En vertu de l'article 1385*bis*, alinéa 1er, du Code judiciaire, le juge peut, à la demande d'une partie, condamner l'autre partie, pour le cas où il ne serait pas satisfait à la condamnation principale, au paiement d'un somme d'argent, dénommée astreinte, le tout sans préjudice des dommages et intérêts, s'il y a lieu.

En vertu de l'article 1385*bis*, alinéa 4, du Code judiciaire, le juge peut accorder au condamné un délai pendant lequel l'astreinte ne peut être encourue.

17. Ces dispositions soumettent l'appréciation des modalités de l'astreinte à l'appréciation souveraine du juge.

18. Les juges d'appel ont ainsi pu, sans violer le principe dispositif, faire courir l'astreinte réclamée par les défenderesses à partir de la signification de la décision, alors que les défenderesses demandaient qu'elle prenne cours quinze jours après la signification de la décision.

Le moyen ne peut être accueilli.

Par ces motifs, la Cour, rejette le pourvoi et la demande en déclaration d'arrêt commun ; condamne la demanderesse aux dépens.

Du 26 avril 2012. — 1re ch. — *Prés.* M. Dirix, président de section. — *Rapp.* M. Smetryns. — *Concl. conf.* M. Vandewal, avocat général. — *Pl.* MM. Lefèbvre et Wouters.

N° 259

1re CH. — **26 avril 2012**

(C.10.0534.N).

1° FRAIS ET DÉPENS. — Matière civile. — Procédure devant le juge du fond. — Indemnité de procédure. — Plusieurs parties. — Même partie succombante. — Montants. — Limite.

2° LOIS. — Décrets. — Ordonnances. — Arrêtés. — Application dans le temps et dans l'espace. — Application dans le temps. — Généralités. — Loi nouvelle. — Portée.

3° LOIS. — Décrets. — Ordonnances. — Arrêtés. — Application dans le temps et dans l'espace. — Application dans le temps. — Loi nouvelle. — Application. — Assurance. — Assurance terrestre. — Prescription. — Nouvelle cause d'interruption ou de suspension.

4° ASSURANCES. — Assurances terrestres. — Prescription. — Loi nouvelle. — Nouvelle cause d'interruption ou de suspension. — Application dans le temps.

5° PRESCRIPTION. — Matière civile. — Interruption. — Loi nouvelle. — Nouvelle cause d'interruption. — Application dans le temps. — Application. — Assurance terrestre.

6° PRESCRIPTION. — Matière civile. — Suspension. — Loi nouvelle. — Nouvelle cause de suspension. — Application dans le temps. — Application. — Assurance terrestre.

1° *Lorsque plusieurs parties bénéficient de l'indemnité de procédure à charge d'une même partie succombante, chacune d'entre elles bénéficie de l'indemnité de procédure correspondant au montant de sa demande étant entendu que le montant cumulé de ces indemnités de procédure ne peut excéder le double de l'indemnité de procédure maximale à laquelle peut prétendre le bénéficiaire qui est fondé à réclamer l'indemnité la plus élevée* (1). (C. jud., art. 1017, al. 1er, 1018, 6° et 1022, al. 1er et 5)

2° *Une loi nouvelle est, en principe, applicable à des situations nées postérieurement à son entrée en vigueur et aux effets futurs de situations nées sous l'empire de l'ancienne loi qui se produisent ou se poursuivent sous l'empire de la nouvelle loi pour autant que cette application ne porte pas atteinte à des droits irrévocablement fixés* (2).

3°, 4°, 5° et 6° *La loi qui prévoit une cause d'interruption ou de suspension de la prescription de l'action de la personne lésée à l'égard de l'assureur qui ne figure pas dans la loi applicable au moment de la naissance de l'action, est applicable à cette prescription à compter de son entrée en vigueur pour autant que cette action ne soit pas encore prescrite en vertu de la loi ancienne* (3).

(s.p.r.l. Vermeulen-Van Huffelen c. s.a. Marie Stadsbader et crts)

Arrêt (*traduction*).

I. La procédure devant la Cour

Les pourvois en cassation sont dirigés contre l'arrêt rendu le 24 février 2010 par la cour d'appel de Bruxelles.

Le 29 février 2012, l'avocat général Christian Vandewal a déposé des conclusions écrites.

Le conseiller Alain Smetryns a fait rapport.

L'avocat général Christian Vandewal a conclu.

II. Les moyens de cassation

Dans la cause C.10.0534.N

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

Dans la cause C.10.0535.N

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

III. La décision de la Cour

Jonction

1. Les pourvois en cassation dans les causes C.10.0534.N et C.10.0535.N concernent le même litige entre les mêmes parties de sorte qu'il y a lieu de les joindre.

(1) Voir les concl. du MP publiées à leur date dans *A.C.*
(2) *Id.*
(3) *Id.*

Cause C.10.0534.N

. . . . . .

Sur le second moyen

4. En vertu de l'article 1017, alinéa 1er, du Code judiciaire tout jugement définitif prononce, même d'office, la condamnation aux dépens contre la partie qui a succombé, à moins que des lois particulières n'en disposent autrement et sans préjudice de l'accord des parties que, le cas échéant, le jugement décrète.

En vertu de l'article 1018, 6°, du Code judiciaire, les dépens comprennent l'indemnité de procédure visée à l'article 1022.

En vertu de l'article 1022, alinéa 1er, du Code judiciaire, l'indemnité de procédure est une intervention forfaitaire dans les frais et honoraires d'avocat de la partie ayant obtenu gain de cause.

En vertu de l'article 1022, alinéa 5, du Code judiciaire, lorsque plusieurs parties bénéficient de l'indemnité de procédure à charge d'une même partie succombante, son montant est au maximum le double de l'indemnité de procédure maximale à laquelle peut prétendre le bénéficiaire qui est fondé à réclamer l'indemnité la plus élevée. Elle est répartie entre les parties par le juge.

5. Il ressort de ces dispositions que, lorsque plusieurs parties bénéficient de l'indemnité de procédure à charge d'une même partie succombante, chacune d'entre elles bénéficie de l'indemnité de procédure correspondant au montant de sa demande étant entendu que le montant cumulé de ces indemnités de procédure ne peut excéder le double de l'indemnité de procédure maximale à laquelle peut prétendre le bénéficiaire qui est fondé à réclamer l'indemnité la plus élevée.

6. Les juges d'appel, qui ont calculé l'indemnité de procédure attribuée à chacun des défendeurs sur la base du montant cumulé des demandes, ont violé les dispositions légales précitées.

Le moyen est fondé.

Cause C.10.0535.N

Sur le premier moyen

Quant à la recevabilité

7. Le moyen, qui se borne à invoquer que les juges d'appel ont déclaré à tort que les demandes des première, deuxième, troisième et quatrième défenderesses n'étaient pas prescrites et qui ne formule aucun grief dans la mesure où les juges d'appel se prononcent à l'égard des autres défendeurs est irrecevable dans la mesure où il est dirigé contre ces derniers.

8. Dans la mesure où il invoque qu'en tant qu'il est dirigé contre les première et deuxième défenderesses le moyen est irrecevable à défaut d'intérêt dès lors que l'introduction d'une demande contre l'assuré de la demanderesse par conclusions du 12 décembre 1994 entraîne, en réalité, également l'interruption de la prescription de l'action contre la demanderesse, l'examen de cette fin de non-recevoir opposée au moyen ne peut être dissocié de l'examen du bien-fondé de celui-ci.

Sur le bien-fondé

9. En vertu de l'article 34, § 2, alinéa 1er, de la loi du 25 juin 1994 sur le contrat d'assurance terrestre, sous réserve de dispositions légales particulières, l'action résultant du droit propre que la personne lésée possède contre l'assureur en vertu de l'article 86 se prescrit par cinq ans à compter du fait générateur du dommage ou, s'il y a infraction pénale, à compter du jour où celle-ci a été commise.

En vertu de l'article 35, § 3*bis*, de la même loi, inséré par la loi du 22 août 2002 et entré en vigueur le 19 janvier 2003, l'interruption ou la suspension de la prescription de l'action de la personne lésée contre un assuré entraîne l'interruption ou la suspension de la prescription de son action contre l'assureur.

10. En vertu du principe général du droit consacré par l'article 2 du Code civil suivant lequel la loi n'a point d'effet rétroactif, une loi nouvelle est, en règle, applicable à des situations nées postérieurement à son entrée en vigueur et aux effets futurs de situations nées sous l'empire de l'ancienne loi qui se produisent ou se poursuivent sous l'empire de la nouvelle loi pour autant que cette application ne porte pas atteinte à des droits irrévocablement fixés.

Conformément à ce principe, la loi du 22 août 2002, qui prévoit une cause d'interruption ou de suspension de la prescription de l'action de la personne lésée à l'égard de l'assureur qui ne figure pas dans la loi applicable au moment de la naissance de l'action, est applicable à cette prescription à compter de son entrée en vigueur le 19 janvier 2003, pour autant qu'à cette date cette action ne soit pas encore prescrite en vertu de la loi ancienne.

11. Les juges d'appel, qui ont considéré que l'action des première, deuxième, troisième et quatrième défenderesses à l'encontre de l'assureur n'était pas encore prescrite dès lors que l'action des mêmes parties contre l'assureur avait été interrompue le 19 janvier 2003, date à laquelle l'article 35, § 3*bis*, de la loi du 25 juin 1994 est entré en vigueur, sans examiner si, à cette date, comme il a été invoqué, l'action de la partie lésée contre l'assureur n'était pas encore prescrite conformément à l'article 34, § 2, alinéa 1er, de la même loi, n'ont pas légalement justifié leur décision.

Le moyen est fondé.

. . . . . .

Par ces motifs, la Cour, joint les pourvois C.10.0534.N et C.10.0535.N, casse l'arrêt attaqué en tant qu'il statue sur la demande des première, deuxième, troisième et quatrième défenderesses contre Allianz Belgium s.a. et sur les dépens ; rejette les pourvois pour le surplus ; condamne les demanderesses chacune à la moitié des dépens de leur pourvoi ; 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 26 avril 2012. — 1re ch. — *Prés.* M. Dirix, président de section. — *Rapp.* M. Smetryns. — *Concl. conf.* M. Vandewal, avocat général. — *Pl.* MM. Verbist, van Eeckhoutte, Maes et Mme Geinger.

N° 260

1re CH. — **26 avril 2012**
(C.11.0143.N).

1° ACTION PAULIENNE. — OBJET. — PRESCRIPTION. —DÉLAI.

2° PRESCRIPTION. — MATIÈRE CIVILE. — DÉLAIS (NATURE. DURÉE. POINT DE DÉPART. FIN). — DURÉE. — ACTION PAULIENNE.

3° PRIVILÈGES ET HYPOTHÈQUES. — GÉNÉRALITÉS. — ACTES SOUMIS À TRANSCRIPTION. — TRANSCRIPTION DANS LES REGISTRES DU CONSERVATEUR DES HYPOTHÈQUES. — CONSÉQUENCE.

4° PRESCRIPTION. — MATIÈRE CIVILE. — DÉLAIS (NATURE. DURÉE. POINT DE DÉPART. FIN). — DURÉE. — RESPONSABILITÉ HORS CONTRAT. — PRESCRIPTION QUINQUENNALE. — POINT DE DÉPART. — CONNAISSANCE DU DOMMAGE ET DE LA PERSONNE RESPONSABLE. — ACTES SOUMIS À TRANSCRIPTION. — TRANSCRIPTION DANS LES REGISTRES DU CONSERVATEUR DES HYPOTHÈQUES. — CONSÉQUENCE.

5° ACTION PAULIENNE. — PRESCRIPTION. — DÉLAI. — POINT DE DÉPART. — ACTE. — TRANSCRIPTION DANS LES REGISTRES DU CONSERVATEUR DES HYPOTHÈQUES. — CONSÉQUENCE.

6° PRESCRIPTION. — MATIÈRE CIVILE. — DÉLAIS (NATURE. DURÉE. POINT DE DÉPART. FIN). — POINT DE DÉPART. — ACTION PAULIENNE. — ACTE. — TRANSCRIPTION DANS LES REGISTRES DU CONSERVATEUR DES HYPOTHÈQUES. — CONSÉQUENCE.

1° et 2° *L'action paulienne tend à la réparation du dommage causé au créancier par l'appauvrissement frauduleux du débiteur ; elle est soumise aux délais de prescription de l'article 2262*bis, *§ 1er, alinéas 2 et 3 du Code civil* (1). (C. civ., art. 1167 et 2262*bis*, § 1er, al. 2 et 3)

3° et 4° *Les actes visés à l'article 1er de la Loi hypothécaire sont opposables aux tiers à partir de leur transcription sur un registre à ce destiné au bureau de la conservation des hypothèques ; il résulte de la transcription que les tiers ayant un droit conflictuel ne peuvent plus invoquer leur bonne foi à partir de ce moment ; il ne résulte pas de cette transcription de l'acte que chacun a la connaissance requise par l'article 2262*bis, *§ 1er, alinéa 2 du Code civil à partir du moment de la transcription* (2). (C. civ., art. 2262*bis*, § 1er, al. 2 ; L. hypothécaire, art. 1er)

5° et 6° *Le délai de prescription d'une action paulienne exercée contre un acte qui a été transcrit sur le registre du bureau de la conservation des hypothèques ne commence pas à courir par le simple fait de la transcription de cet acte* (3). (C. civ., art. 1167 et 2262*bis*, § 1er, al. 2 ; L. hypothécaire, art. 1er)

(L. c. K. ET CRTS)

---

(1) Voir sur ce point les conclusions conformes du MP.
(2) et (3) Voir sur ce point les conclusions contraires du MP.

ARRÊT (*traduction*).

I. La PROCÉDURE DEVANT LA COUR

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 8 septembre 2010 par la cour d'appel d'Anvers.

Le 1er février 2012, l'avocat général Christian Vandewal a déposé des conclusions au greffe.

Le président de section Eric Dirix a fait rapport et l'avocat général Christian Vandewal a été entendu en ses conclusions.

II. LE MOYEN DE CASSATION

La demanderesse présente un moyen libellé dans les termes suivants :

Dispositions légales violées

— article 870 du Code judiciaire ;

— articles 577-2, 815, 882, 1167, 1315, 1319, 1320, 1322, 1349, 1350, 1352, 1353, 1382 et 2262*bis*, § 1er, du Code civil ;

— article 2262 du Code civil, tel qu'il était applicable avant la modification par l'article 4 de la loi du 10 juin 1998 modifiant certaines dispositions en matière de prescription ;

— article 1er de la loi hypothécaire du 16 décembre 1851 formant le titre XVIII du livre III du Code civil ;

— article 10 de la loi du 10 juin 1998 modifiant certaines dispositions en matière de prescription ;

— principe général du droit « *fraus omnia corrumpit* » dont les articles 6, 1131, 1132, 1133, 1350, 1°, et 1167 du Code civil constituent une application.

Décisions et motifs critiqués

Après avoir rejeté comme non fondés l'appel principal de la demanderesse et l'appel incident, l'arrêt attaqué confirme le jugement dont appel déclarant notamment non fondée l'action paulienne introduite au nom de la demanderesse du chef de prescription, reçoit la demande de la demanderesse tendant à la condamnation du premier défendeur au paiement d'une indemnité provisionnelle de 259.916,36 euros et déclare cette demande non fondée, et condamne la demanderesse aux dépens de son appel et ce, sur la base des motifs suivants :

« 2.1. En degré d'appel, seule l'inopposabilité des actes juridiques suivants est poursuivie par l'action paulienne :

— l'acte de donation passé devant le notaire Smits à Borgerhout le 28 septembre 1992, transcrit au deuxième bureau de la conservation des hypothèques à Anvers le 20 novembre 1992, volume 11613/10, numéro B4.

Par cet acte, les parents K. donnent :

— à leur fils R. (deuxième défendeur), la nue-propriété des appartements situés aux premier, deuxième et troisième étages de l'immeuble sis Turnhoutsebaan, 22, à Borgerhout ;

— à leur fils A. (troisième défendeur), la nue-propriété des appartements 10 et 12 situés dans l'immeuble sis Turnhoutsebaan, 69, à Borgerhout ;

— à leur fils G. (quatrième défendeur), la nue-propriété des appartements 6 et 8 situés dans l'immeuble sis Turnhoutsebaan, 69, à Borgerhout.

Le premier défendeur est intervenu à l'acte et déclare avec ses frères avoir connaissance des aliénations effectuées et marquer son accord sans aucune réserve. Il est renoncé à toute action en réduction ;

— l'acte de donation passé devant le notaire Smits à Borgerhout le 25 novembre 1993, transcrit au deuxième bureau de la conservation des hypothèques à Anvers le 24 décembre 1993, volume 12009/20, numéro B3.

Par cet acte, les parents K. donnent :

— à leur fils A. (troisième défendeur), l'usufruit des appartements situés aux premier et troisième étage de l'immeuble sis avenue Camille Huysmans, 111, à Anvers ;

— à leur petit-fils A., la nue-propriété des appartements situés aux premier et troisième étages de l'immeuble sis avenue Camille Huyslmans, 111, à Anvers ;

— à leur fils G. (quatrième défendeur), l'usufruit des appartements situés aux deuxième et quatrième étages de l'immeuble sis avenue Camille Huysmans, 111, à Anvers ;

— à leurs petits-enfants C. et D., la nue-propriété des appartements situés aux deuxième et troisième étages de l'immeuble sis avenue Camille Huysmans, 111, à Anvers ;

— à leur fils R. (deuxième défendeur), l'usufruit du rez-de-chaussée de l'immeuble sis Turnhoutsebaan, 27, à Borgerhout et du studio 1 situé au premier étage de l'immeuble sis Turnhoutsebaan, 168, à Borgerhout ;

— à leurs petits-enfants I., D. et P. la nue-propriété du rez-de-chaussée de l'immeuble sis Turnhoutsebaan, 27, à Borgerhout et du studio 1 situé au premier étage de l'immeuble sis Turnhoutsebaan, 168, à Borgerhout.

Le premier défendeur est intervenu à l'acte et déclare avec les autres successibles avoir connaissance des aliénations effectuées et marquer son accord sans aucune réserve. Il est renoncé à toute action en réduction ;

— l'acte de donation passé devant le notaire Smits à Borgerhout le 28 avril 1995, transcrit au deuxième bureau de la conservation des hypothèques à Anvers le 23 mai 1995, volume 310/12, numéro B2.

Les parents K. donnent :

— à leur fils A. (troisième défendeur), l'usufruit de l'appartement 7 situé au troisième étage de l'immeuble sis Turnhoutsebaan, 69, à Borgerhout, ainsi que de l'étage en sous-sol et d'un appartement situé aux premier et deuxième étages d'un immeuble sis avenue Houba de Strooper, 214, à Bruxelles ;

— à leur petit-fils A, la nue-propriété de l'appartement 7, situé au troisième étage de l'immeuble sis Turnhoutsebaan, 69, à Borgerhout, ainsi que de l'étage en sous-sol et d'un appartement situé aux premier et deuxième étages d'un immeuble sis avenue Houba de Strooper, 214, à Bruxelles ;

— à leur fils G. (quatrième défendeur), la pleine propriété de l'appartement situé au rez-de-chaussée d'un immeuble sis avenue Houba de Strooper, 214, à Bruxelles et l'usufruit des appartements situés aux troisième et quatrième étages de ce même immeuble ;

— à leur petit-fils C., la nue-propriété de l'appartement situé au troisième étage de l'immeuble sis avenue Houba de Strooper, 214, à Bruxelles ;

— à leur petite-fille D., la nue-propriété de l'appartement situé au quatrième étage de l'immeuble sis avenue Houba de Strooper, 214, à Bruxelles.

Les fils (premier et deuxième défendeurs) sont intervenus à l'acte et déclarent avec leurs frères avoir connaissance des aliénations effectuées et marquer leur accord sans aucune réserve. Il est renoncé à toute action en réduction ;

— l'acte de renonciation passé devant le notaire Smits à Borgerhout le 4 juillet 1997, transcrit au deuxième bureau de la conservation des hypothèques à Anvers le 24 juillet 1997, volume 1038/24, numéro B 1.

Par cet acte, les parents K. renoncent à leur usufruit sur :

— les appartements situés aux premier, deuxième et troisième étages de l'immeuble sis Turnhoutsebaan, 27, à Borgerhout ;

— les appartements 6, 8, 10 et 12 de l'immeuble sis Turnhoutsebaan, 69, àBorgerhout.

2.2. L'action paulienne constitue une application de l'article 1382 du Code civil. Il s'agit, dès lors, d'une action personnelle ayant un certain effet réel mais qui ne constitue pas une action réelle ou mixte.

Dès lors que l'action paulienne constitue une application de l'article 1382 du Code civil, elle est soumise au double délai de prescription de l'article 2262*bis*, alinéas 2 et 3, du Code civil.

La demanderesse est censée avoir connaissance des actes juridiques contestés des personnes impliquées et du caractère éventuellement frauduleux et dommageable de ces actes en raison de leur transcription obligatoire conformément à l'article 1er de la loi hypothécaire, de sorte que le délai de prescription commence, en principe, à courir à la date de la transcription.

Les actions pauliennes de la demanderesse sont nées et les transcriptions des actes juridiques contestés ont été faites antérieurement à l'entrée en vigueur de la loi du 10 juin 1998, de sorte qu'à titre transitoire, aux termes de l'article 10 de cette loi, le nouveau délai de prescription de cinq ans ne commence à courir qu'à partir de son entrée en vigueur, le 27 juillet 1998.

Il n'existe aucun acte d'interruption ou de suspension de la prescription.

La prescription était acquise le 28 juillet 2003 par l'écoulement d'un délai de cinq ans. Les actions pauliennes de la demanderesse ont été introduites le 27 avril 2006 et plus tard, dès lors, à un moment où ces actions étaient déjà prescrites.

En outre, et de manière surabondante, la demanderesse soutient qu'elle conteste un partage et qu'en vertu de l'article 882 du Code civil, l'action paulienne ne peut être exercée à l'égard du partage dès lors que la demanderesse n'a pas fait opposition préalablement et qu'elle ne démontre pas que le partage semble fictif ou a été fait de manière frauduleuse en vue de rendre l'opposition impossible.

2.3. La demanderesse ne démontre pas qu'il existe un motif juridique pour condamner le premier défendeur à payer une indemnité provisionnelle de 259.916,36 euros ».

Griefs

Première branche

1. Conformément à l'article 2262*bis*, § 1er, du Code civil, toutes les actions personnelles sont prescrites par dix ans (alinéa 1er). Par dérogation à l'alinéa 1er, toute action en réparation d'un dommage fondée sur une responsabilité extracontractuelle se prescrit par cinq ans à partir du jour qui suit celui où la personne lésée a eu connaissance du dommage ou de son aggravation et de l'identité de la personne responsable (alinéa 2). Les actions visées à l'alinéa 2 se prescrivent en tout cas par vingt ans à partir du jour qui suit celui où s'est produit le fait qui a provoqué le dommage (alinéa 3).

Aux termes de la disposition transitoire de l'article 10 de la loi du 10 juin 1998 modifiant certaines dispositions en matière de prescription, lorsque l'action a pris naissance avant l'entrée en vigueur de cette loi, les nouveaux délais de prescription qu'elle institue ne commencent à courir qu'à partir de son entrée en vigueur. Toutefois, la durée totale du délai de prescription ne peut dépasser trente ans.

Aux termes de l'article 2262 du Code civil, tel qu'il était applicable avant sa modification par l'article 4 de la loi du 10 juin 1998 modifiant certaines dispositions en matière de prescription, toutes les actions, tant réelles que personnelles, sont prescrites par trente ans.

2. En vertu de l'article 1167 du Code civil, les créanciers peuvent, en leur nom personnel, attaquer les actes faits par leur débiteur en fraude de leurs droits.

Sous l'empire de l'article 2262 du Code civil, tel qu'il était applicable avant sa modification par la loi du 10 juin 1998, l'action paulienne était prescrite par trente ans.

Actuellement, en application de l'article 2262*bis*, § 1er, alinéa 1er, du Code civil, l'action paulienne, en tant qu'action personnelle, se prescrit par dix ans, comme la demanderesse l'a fait valoir à titre principal dans ses conclusions d'appel.

Elle ne constitue, en effet, pas une action en réparation d'un dommage fondée sur une responsabilité extracontractuelle au sens de l'article 2262*bis*, § 1er, alinéa 2, du Code civil, mais une action fondée sur le principe général du droit « *fraus omnia corrumpit* » qui vise en premier lieu à rendre inopposable au créancier l'acte fait en fraude de ses droits.

3. L'arrêt constate que, par l'action paulienne, la demanderesse vise l'inopposabilité de divers actes juridiques datant de la période de 1992 à 1997.

Il décide que l'action paulienne constitue une application de l'article 1382 du Code civil soumise en tant que telle au double délai de prescription de l'article 2262*bis*, § 1er, alinéas 2 et 3, du Code civil.

Après avoir constaté que les actes juridiques contestés sont antérieurs à la loi du 10 juin 1998 et que, conformément aux dispositions transitoires de la loi du 10 juin 1998, le nouveau délai de prescription ne commence à courir qu'à partir de l'entrée en vigueur de la loi le 27 juillet 1998, il décide que les actions introduites le 27 avril 2006 et plus tard sont prescrites.

En décidant ainsi que l'action paulienne constitue une application de l'article 1382 du Code civil et est soumise en tant que telle au double délai de prescription de l'article 2262*bis*, § 1er, alinéas 2 et 3, du Code civil, et non à la prescription décennale de l'article 2262*bis*, § 1er, alinéa 1er, de ce code, l'arrêt viole les articles 1167, 1382 et 2262*bis*, § 1er, alinéas 1er, 2 et 3, du Code civil, l'article 2262 du Code civil tel qu'il était applicable avant sa modification par la loi du 10 juin 1998 modifiant certaines dispositions en matière de prescription et l'article 10 de la loi du 10 juin 1998 modifiant certaines dispositions en matière de prescription et méconnaît le principe général du droit « *fraus omnia corrumpit* », et n'a dès lors pu décider légalement que les actions pauliennes étaient prescrites (violation des mêmes dispositions légales et du même principe général du droit).

Deuxième branche

4. Même s'il fallait admettre que, contrairement à ce qu'invoque le moyen, en sa première branche, l'action paulienne de l'article 1167 du Code civil constitue bien « une action en réparation d'un dommage fondée sur une responsabilité extracontractuelle » au sens de l'article 2262*bis*, § 1er, alinéa 2, du Code civil, et est, dès lors, soumise à la responsabilité quinquennale, la décision que les actions pauliennes de la demanderesse sont prescrites n'est pas davantage légalement justifiée.

5. Conformément à l'article 2262*bis*, § 1er, du Code civil, toutes les actions personnelles sont prescrites par dix ans (alinéa 1er). Par dérogation à l'alinéa 1er, toute action en réparation d'un dommage fondée sur une responsabilité extracontractuelle se prescrit par cinq ans à partir du jour qui suit celui où la personne lésée a eu connaissance du dommage ou de son aggravation et de l'identité de la personne responsable (alinéa 2). Les actions visées à l'alinéa 2 se prescrivent en

tout cas par vingt ans à partir du jour qui suit celui où s'est produit le fait qui a provoqué le dommage (alinéa 3).

Aux termes de la disposition transitoire de l'article 10 de la loi du 10 juin 1998 modifiant certaines dispositions en matière de prescription, lorsque l'action a pris naissance avant l'entrée en vigueur de cette loi, les nouveaux délais de prescription qu'elle institue ne commencent à courir qu'à partir de son entrée en vigueur. Toutefois, la durée totale du délai de prescription ne peut dépasser trente ans.

Aux termes de l'article 2262 du Code civil, tel qu'il était applicable avant sa modification par l'article 4 de la loi du 10 juin 1998 modifiant certaines dispositions en matière de prescription, toutes les actions, tant réelles que personnelles, sont prescrites par trente ans.

6. En vertu de l'article 1167 du Code civil les créanciers peuvent, en leur nom personnel, attaquer les actes faits par leur débiteur en fraude de leurs droits.

Sous l'empire de l'article 2262 du Code civil, tel qu'il était applicable avant sa modification par la loi du 10 juin 1998, l'action paulienne était prescrite par trente ans.

Dans la mesure où l'action paulienne est soumise au délai de prescription de l'article 2262*bis*, § 1er, alinéa 2, du Code civil, le défendeur qui soulève la prescription doit apporter la preuve que le demandeur connaissait depuis plus de cinq ans avant l'introduction de l'action « le dommage ou son aggravation et l'identité de la personne responsable », qui constitue le point de départ de la prescription par l'article 2262*bis*, § 1er, alinéa 2, du Code civil et ce, conformément aux règles de la charge de la preuve, contenues aux articles 1315 du Code civil et 870 du Code judiciaire.

La connaissance requise « du dommage ou de son aggravation et de l'identité de la personne responsable » est une connaissance effective qui doit être appréciée concrètement.

7. La publicité prescrite par l'article 1er de la loi hypothécaire règle l'opposabilité des droits réels immobiliers résultant des actes transcrits à des tiers qui ont contracté sans fraude et qui sont titulaires de droits réels concurrents sur le même bien.

Conformément à l'article 1er, alinéa 1er, *in fine*, de la loi hypothécaire, les actes soumis à transcription ne pourront être opposés aux tiers « qui auraient contracté sans fraude » tant que la transcription n'a pas eu lieu. Il s'agit de tiers dont les droits réels sur les biens concernés pourraient être lésés par lesdits actes. Dès qu'ils sont transcrits, les actes sont opposables à chaque personne disposant d'un droit réel concurrent.

La transcription faite conformément à l'article 1er de la loi hypothécaire ne signifie toutefois pas que « chaque personne » connaît effectivement l'acte ou que « chaque personne » est censée connaître effectivement l'acte. L'article 1er de la loi hypothécaire ne contient nullement une présomption légale, au sens des articles 1349, 1350 et 1352 du Code civil, de la connaissance de l'acte à compter de la transcription.

8. Lorsque, comme en l'espèce, le défendeur invoque la prescription de l'action paulienne qui vise l'inopposabilité d'un acte soumis à transcription, le défendeur doit apporter la preuve que le demandeur avait effectivement connaissance depuis plus de cinq ans de l'acte litigieux si, comme en l'espèce, le demandeur le conteste. Cette connaissance effective ne peut simplement se déduire de la transcription de l'acte dès lors qu'une présomption légale inexistante serait ainsi admise.

La connaissance effective ne peut pas davantage se déduire au moyen d'une présomption de fait de la seule transcription des actes litigieux. Il résulte, en

effet, des articles 1349 et 1353 du Code civil que le juge ne peut tirer des faits constatés des conséquences qui sont sans rapport avec ceux-ci ou qui ne peuvent être légalement justifiés sur cette base.

9. L'arrêt considère toutefois « que la demanderesse est censée avoir connaissance des actes juridiques attaqués, des personnes concernées par ceux-ci et du caractère éventuellement frauduleux et dommageable de ces actes juridiques, en raison de leur transcription obligatoire, conformément à l'article 1er de la loi hypothécaire, de sorte que le délai de prescription commence, en principe, à courir à la date de la transcription ».

En omettant d'examiner, pour apprécier le point de départ du délai de prescription de l'article 2262*bis*, § 1er, alinéa 2, du Code civil, la connaissance effective « des actes juridiques attaqués, des personnes concernées et du caractère éventuellement frauduleux et dommageable de ces actes juridiques », l'arrêt viole l'article 2262*bis*, § 1er, alinéa 2, du Code civil et viole la charge de la preuve de la connaissance effective des actes juridiques litigieux, des personnes concernées et du caractère frauduleux et dommageable de ces actes, incombant aux défendeurs (violation des articles 1315 du Code civil et 870 du Code judiciaire).

En conférant à la transcription une présomption légale que l'article 1er de la loi hypothécaire ne contient pas, l'arrêt viole l'article 1er de la Loi hypothécaire et les articles 1349, 1350 et 1352 du Code civil.

En déduisant à tout le moins de la seule constatation de fait que les actes litigieux ont été transcrits que la demanderesse « est censée avoir connaissance des actes juridiques litigieux des personnes concernées et du caractère éventuellement frauduleux et dommageable de ces actes juridiques », l'arrêt déduit une conséquence impossible à justifier et viole, dès lors, la notion légale de présomption de fait (violation des articles 1349 et 1353 du Code civil).

L'arrêt n'a dès lors pu légalement décider qu'en l'espèce, le délai de prescription quinquennal a pris cours à la date de la transcription des actes litigieux et que l'action paulienne de la demanderesse, introduite le 27 avril 2006 est prescrite en application de la disposition transitoire de la loi du 10 juin 1998 modifiant certaines dispositions en matière de prescription, et de l'article 2262*bis*, § 1er, alinéa 2, du Code civil (violation des articles 1167, 2262*bis*, § 1er, alinéa 2, du Code civil, de l'article 2262 du Code civil, tel qu'il était applicable avant sa modification par l'article 4 de la loi du 10 juin 1998 modifiant certaines dispositions en matière de prescription et de l'article 10 de cette même loi). (...)

III. La décision de la Cour

Quant à la première branche

1. La demande visée à l'article 1167 du Code civil tend à la réparation du dommage causé au créancier par l'appauvrissement frauduleux du débiteur. Cette action paulienne est soumise aux délais de prescription de l'article 2262*bis*, § 1er, alinéas 2 et 3 du Code civil.

Le moyen qui, en cette branche, est fondé sur un soutènement juridique différent, manque en droit.

Quant à la deuxième branche

2. Conformément à l'article 2262*bis*, § 1er, alinéa 2, du Code civil, les actions en réparation d'un dommage fondée sur une responsabilité extracontractuelle se prescrivent par cinq ans à partir du jour qui suit celui où la personne lésée a eu effectivement connaissance du dommage.

Il ressort de la genèse de cette disposition que le législateur a fixé le point de départ de la prescription au jour où la personne lésée a eu effectivement connaissance du dommage et non au jour où elle doit être présumée en avoir eu connaissance.

3. En vertu de l'article 1er de la loi hypothécaire, les actes visés par cette disposition sont opposables aux tiers à partir de leur transcription sur un registre à ce destiné au bureau de la conservation des hypothèques. Il résulte de la transcription que les tiers ayant un droit litigieux ne peuvent plus invoquer leur bonne foi à partir de ce moment-là.

4. Il ressort de ces dispositions qu'il ne résulte pas de la transcription de l'acte que quiconque a la connaissance requise par l'article 2262*bis*, § 1er, alinéa 2, du Code civil à partir du moment de la transcription.

5. Il résulte de ce qui précède que le délai de prescription d'une action paulienne exercée contre un acte qui a été transcrit sur le registre du bureau de la conservation des hypothèques ne commence pas à courir par le simple fait de la transcription de cet acte.

6. En considérant que la prescription de l'action paulienne de la demanderesse a pris cours à compter de la transcription des actes conformément à l'article 1er de la loi hypothécaire dès lors que la demanderesse connaissait à partir de ce moment les actes juridiques attaqués, les juges d'appel n'ont pas légalement justifié leur décision.

Le moyen, en cette branche, est fondé.

. . . . . .

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

Du 26 avril 2012. — 1re ch. — *Prés.* et *Rapp.* M. Dirix, président de section. — *Concl. en grande partie contraires.* M. Vandewal, avocat général. — *Pl.* Mme Geinger et M. Verbist.

N° 261

1re CH. — **26 avril 2012**

(C.11.0393.N).

1° SAISIE. — Saisie conservatoire. — Droits de propriété intellectuelle. — Saisie en matière de contrefaçon. — Description. — Mesures de saisie. — Appréciation plus sévère. — Compatibilité avec la directive 2004/48/CE.

2° UNION EUROPÉENNE. — Divers. — Directive 2004/48/CE. — Droits de propriété intellectuelle. — Saisie en matière de contrefaçon. — Description. — Mesures de saisie. — Appréciation plus sévère. — Compatibilité.

3° SAISIE. — Saisie conservatoire. — Droits de propriété intellectuelle. — Saisie en matière de contrefaçon. — Description. — Mesures de saisie. — Conditions. — Respect. — Moment. — Tierce opposition. — Appréciation par le juge. — Modalités.

4° TIERCE OPPOSITION. — Saisie. — Saisie conservatoire. — Droits de propriété intellectuelle. — Saisie en matière de contrefaçon. — Description. — Mesures de saisie. — Conditions. — Respect. — Moment. — Appréciation par le juge. — Modalités.

5° EXPERTISE. — Expert. — Récusation. — Juge compétent.

6° RÉCUSATION. — Expert. — Juge compétent.

1° et 2° *Lorsque, outre la description, des mesures de saisie sont aussi réclamées le juge est tenu de les apprécier de manière plus sévère ; ces conditions plus sévères en vue de l'octroi de mesures de saisie sont manifestement compatibles avec la Directive 2004/48/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative au respect des droits de propriété intellectuelle* (1). (C jud., art. 1369*bis*/1, § 3 et 5, Directive 2004/48/CEE du Parlement Européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative au respect des droits de propriété intellectuelle, art. 9.1.b et 9.3.)

3° et 4° *Le respect des conditions requises pour obtenir des mesures de description ou pour obtenir, outre la description, des mesures de saisie doit être constaté au moment où ces mesures sont ordonnées ; le juge statuant sur tierce opposition ne peut déduire le respect de ces conditions d'éléments obtenus ensuite des mesures de description et de saisie ordonnées* (2). (C. jud., art. 1369*bis*/1, § 3 et 5)

5° et 6° *Le juge qui a désigné l'expert reste compétent pour connaître de la demande de récusation de l'expert introduite par une partie même si un recours a été introduit contre la décision de désignation de l'expert* (3). (C. jud., art. 970, al. 1er)

(Adobe Systems Inc. et crts c. s.a. Aexis Belgium et crts)

Arrêt (*traduction*).

I. La procédure devant la Cour

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 8 février 2011 par la cour d'appel de Bruxelles.

L'avocat général Christian Vandewal a déposé des conclusions écrites le 1er février 2012.

Le conseiller Alain Smetryns a fait rapport.

L'avocat général Christian Vandewal a conclu.

II. Les moyens de cassation

Les demanderesses présentent trois moyens libellés dans les termes suivants :

Dispositions légales violées

— articles 1369*bis*/1, spécialement paragraphe 5 du Code judiciaire, inséré par l'article 22 de la loi du 10 mai 2007 relative aux aspects de droit judiciaire de la protection des droits de propriété intellectuelle ;

(1) Voir les conclusions du MP publiées à leur date dans *A.C.*
(2) et (3) *Id.*

— articles 2.1 et 7.1 de la Directive 2004/48/CEE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative au respect des droits de propriété intellectuelle (*J.O.*, L195/19 du 2 juin 2004) ;

— article 4.3 du Traité sur l'Union européenne, dans la version du Traité de Lisbonne du 13 décembre 2007, modifiant le Traité sur l'Union européenne et le Traité instituant la Communauté européenne, approuvé par la loi du 19 juin 2008 portant assentiment au Traité de Lisbonne (*M.B.* du 19 février 2009).

— article 149 de la Constitution.

Décisions et motifs critiqués

L'arrêt attaqué « met à néant l'ordonnance prise le 11 mars 2009 par le président du tribunal de commerce de Bruxelles, portant le numéro de rôle 00201/09, en ce qui concerne les mesures suivantes » :

« Interdisons aux défenderesses et à la partie appelée en déclaration d'arrêt commun de se dessaisir des programmes, fichiers ou supports informatiques soupçonnés de contrefaçon à peine d'une astreinte de 2.500 euros par produit dont on se dessaisirait ou qui serait diffusé de toute autre façon après la signification de l'ordonnance demandée ;

Désignons les experts ou l'un d'eux en tant que séquestre des software, fichiers soupçonnés de contrefaçon ou supports informatiques sur lesquels ils peuvent être retrouvés ainsi que de tous les documents pertinents en l'espèce et ce, afin de permettre le cas échéant aux experts de les emporter ;

Ordonnons d'apposer les scellés sur les software, fichiers soupçonnés de contrefaçon et supports informatiques sur lesquels ils peuvent être retrouvés » ;

Statuant à nouveau à propos de ces mesures demandées par les demanderesses, l'arrêt les déclare non fondées ;

« Condamne les demanderesses à lever les mesures de saisie prises en exécution de l'ordonnance du 11 mars 2009 au plus tard 8 jours après la signification de l'arrêt ; dit pour droit qu'à défaut d'exécution volontaire dans le délai imparti cet arrêt vaudra d'office mainlevée des mesures de saisie ».

L'arrêt fonde ces décisions sur les motifs suivants :

« L'article 1369*bis*/1 du Code judiciaire dispose que :

"Le président, statuant sur une requête visant à obtenir, outre la description, des mesures de saisie, examine :

1) si le droit de propriété intellectuelle dont la protection est invoquée est, selon toutes apparences, valable ;

2) si l'atteinte au droit de propriété intellectuelle en cause ne peut être raisonnablement contestée ;

3) si, après avoir fait une pondération des intérêts en présence, dont l'intérêt général, les faits et, le cas échéant, les pièces sur lesquelles le requérant se fonde sont de nature à justifier raisonnablement la saisie tendant à la protection du droit invoqué".

"Les dispositions de l'article 1369*bis*/1, § 5, 2) et 3), du Code judiciaire impliquent que cet article requiert plus que des « indices » (cfr article 1369*bis*/1, § 3, du Code judiciaire) d'une atteinte au droit de propriété intellectuelle pour que le président puisse accorder des mesures de saisie en plus des mesures de description" (...).

"Il ressort des termes de l'article 1369*bis*/1, § 5 du Code judiciaire que le requérant doit apporter des éléments rendant plausible que l'infraction au droit de propriété intellectuelle ne peut être raisonnablement contestée, et des faits, le cas échant des pièces, qui sont de nature, après pondération des intérêts en présence, dont l'intérêt général, à justifier raisonnablement la saisie tendant à la protection du droit invoqué".

"Le moment auquel il faut se placer pour décider si les dispositions légales de l'article 1369*bis*, § 1er et 3 à 5, du Code judiciaire sont respectées.

Les conditions légales pour pratiquer une saisie en matière de contrefaçon doivent être remplies au moment de l'autorisation de procéder à cette saisie.

Dans le cadre de la tierce opposition formée par les défenderesses contre l'ordonnance du 11 mars 2009, il y a lieu d'examiner si les dispositions de l'article 1369*bis*/1, § 1er et 3 à 5, du Code judiciaire étaient respectées au moment où le président du tribunal de commerce de Bruxelles s'est prononcé sur la requête unilatérale des intimés du 10 mars 2009, à savoir le 11 mars 2009".

"Il ne peut être tenu compte d'indices, de faits et, le cas échéant, de pièces ultérieurs qui n'ont pas été invoqués au plus tard au moment où l'ordonnance autorisant la saisie en matière de contrefaçon a été rendue.

Des éléments, des faits ou des pièces ultérieurs peuvent toutefois être pris en considération afin de placer dans une plus juste perspective des indices, des faits et, le cas échant, des pièces qui ont été invoqués antérieurement.

Statuer autrement n'impliquerait pas seulement une violation des dispositions de l'article 1369*bis*/1, § 1er et 3 à 5, du Code judiciaire qui dispose que les ordonnances rendues sur référé ne portent pas préjudice au principal.

Lors de l'appréciation de la prétendue infraction, le président ne peut se substituer au juge du fond pour déjà en constater l'existence réelle.

En décider autrement impliquerait que la cour apprécierait, à tout le moins implicitement, la valeur probante des éléments réunis sur la base de la description de l'expert ce qui, en l'espèce, ne relève pas de la compétence du juge des référés mais de la compétence du juge du fond ;

Il n'appartient pas à la cour d'apprécier, fût-ce implicitement, les mérites des preuves matérielles qui ont été ou non réunies sur la base de la saisie en matière de contrefaçon.

Le juge du fond appréciera les mérites du rapport d'expertise, compte tenu des remarques qui seront formulées à ce propos, le cas échéant, par les parties dans le cadre de la procédure sur le fond".

"Eu égard à ce qui précède, la cour ne se rallie pas à la thèse selon laquelle « le fait de pratiquer une saisie en matière de contrefaçon serait un élément évolutif duquel il ressortirait que toutes les constatations qui seraient faites lors de cette mesure régulariseraient la mesure accordée antérieurement sur la base d'informations fautives ou insuffisantes »".

En ce qui concerne la jurisprudence à laquelle les demanderesses se réfèrent à ce propos, la cour considère qu'elle ne peut s'appliquer sans plus *mutatis mutandis* au litige entre les parties dès lors que chaque cause est appréciée concrètement par le juge du fond.

En outre, la cour constate que la jurisprudence et la doctrine auxquelles se réfèrent les demanderesses concernent partiellement les procédures d'opposition contre les saisies pratiquées en vertu des articles 1413 et suivants du Code judiciaire (saisie conservatoire) ou 1494 et suivants du Code judiciaire (saisie-exécution).

La pertinence de cette jurisprudence et de cette doctrine en ce qui concerne la saisie en matière de contrefaçon n'est pas évidente. En cas de saisie conservatoire, le requérant doit disposer d'un jugement ou d'une créance certaine et exigible qui est liquide ou qui peut être évaluée provisoirement. En cas de saisie-exécution, le requérant doit disposer d'un titre exécutoire et procéder à la saisie pour choses liquides et certaines. Ce n'est pas le cas pour la saisie en matière de contrefaçon. La position du requérant et du saisi dans le cadre d'une saisie en matière de contrefaçon diffère de celle du requérant et du saisi dans le cadre

d'une saisie conservatoire ou exécution au sens des articles 1413 et suivants du Code judiciaire et 1494 et suivants du Code judiciaire. Non seulement celui qui demande une saisie en matière de contrefaçon ne doit disposer ni d'un jugement ni d'une créance certaine et exigible qui est liquide ou qui peut être évaluée provisoirement mais, surtout, le saisi n'est (comme en l'espèce) que celui qui est soupçonné d'avoir commis une infraction à un droit de propriété intellectuelle du demandeur, de sorte que lorsque la saisie en matière de contrefaçon est autorisée il y a lieu d'être particulièrement prudent notamment en vue de la protection des éléments confidentiels (cfr. article 1369/*bis*, § 3, du Code judiciaire, mesures descriptives) mais aussi compte tenu de l'intérêt général (mesures de saisie — voir *infra*).

« Application *in concreto* de la législation et des principes précités

Il résulte de ce qui a été exposé au numéro précédent que lors de l'appréciation des moyens des parties la cour ne tiendra pas compte du contenu des procès-verbaux de saisie en matière de contrefaçon en date du 8 avril 2009 établis par les huissiers de justice Grumbers et Lombardi et/ou du contenu du rapport d'expertise du 25 juin 2009 et ne tiendra pas compte de ces pièces lors de son jugement.

"(...)

La cour constate que la dénonciation écrite en question (...) n'a pas été communiquée de manière anonyme aux demanderesses. L'identité de l'informateur n'a pas été cachée par ce dernier et est connue des demanderesses. Il ressort toutefois de cette information que l'informateur a demandé lui-même à rester anonyme. Les demanderesses ont respecté sa demande en masquant son identité sur l'information annexée à leur requête.

Il n'est absolument pas exclu qu'une information telle que celle annexée par les demanderesses à leur demande de saisie en matière de contrefaçon, apporte des données rendant plausible une atteinte au droit de propriété intellectuelle invoqué bien que l'identité de l'informateur n'ait pas été communiquée au président".

"Cette information doit être appréciée concrètement, à savoir en tenant compte de son sérieux qui dépend en grande partie des éléments qu'elle contient.

En l'espèce, eu égard aux éléments qu'elle contient, cette information est, à première vue, sérieuse. Elle est datée et détaillée et contient notamment le nom de l'auteur présumé de l'infraction, son activité (« software development »), son adresse et son numéro de téléphone, son CEO, le nombre d'employés occupés, des renseignements concernant celui qui installe le software soupçonné d'être contrefait, une réponse à la question de savoir si les ordinateurs sont reliés à un réseau, quel type de réseau est utilisé, le nombre de serveurs et de PC, ainsi qu'une énumération du software illégal dont il serait fait usage".

"Tous ces éléments de fait qui ont été avancés par les demanderesses dans leur requête ou au moyen de pièces jointes à celle-ci, constituent des faits qui, lors d'une appréciation *prima facie*, l'un indépendamment de l'autre ou tous ensemble, sont de nature à faire naître une présomption d'atteinte ou une menace d'atteinte par tous les appelants et la société anonyme Key Job aux droits de propriété intellectuelle des demanderesses.

La cour conclut que, sur la base de leur requête du 10 mars 2009 et des pièces jointes à celle-ci, les demanderesses ont présenté des éléments rendant plausible qu'une atteinte soit portée à leurs droits de propriété intellectuelle.

C'est, dès lors, à juste titre, que le premier juge a autorisé les demanderesses à procéder à la description par un expert du software mentionné dans l'ordonnance du 11 mars 2009 et/ou des objets qui constituent la contrefaçon présumée du software des demanderesses et des signes utilisés qui peuvent être qualifiés d'infraction à la législation Benelux sur les marques des demanderesses, ainsi que

de tous les fichiers, documents pertinents en l'espèce et documentation descriptive, de quelque nature que ce soit, desquels ressort la prétendue contrefaçon ainsi que son étendue ;

C'est à juste titre qu'elle a désigné des experts en matière informatique chargés de la mission suivante : (...)".

"Les mesures suivantes, qui ont été ordonnées par l'ordonnance du 11 mars 2009, étaient aussi fondées dans l'optique de l'autorisation de procéder à une saisie-description en matière de contrefaçon (...)".

"La tierce opposition formée par les défenderesses à ce propos a été, à juste titre, déclarée non fondée par le premier juge".

"Les mesures de saisie autorisées par l'ordonnance du 11 mars 2009

Celui qui demande des mesures de saisie doit avancer des arguments qui rendent plausible le fait que la prétendue infraction au droit de propriété intellectuelle ne peut être raisonnablement contestée et des faits, et le cas échéant des pièces, qui sont de nature à justifier de manière raisonnable la saisie, qui tend à protéger le droit invoqué, après que le président a fait une pondération des intérêts en présence, dont l'intérêt général.

Les demanderesses ont demandé au président :

— d'interdire aux défenderesses de se dessaisir des programmes, fichiers ou supports informatiques soupçonnés de contrefaçon, à peine d'une astreinte de 2.500 euros par produit dont on se dessaisirait ou qui serait diffusé de toute autre façon après la signification de l'ordonnance demandée ;

— de désigner les experts ou l'un d'eux en tant que séquestre des software, fichiers soupçonnés de contrefaçon ou supports informatiques sur lesquels ils peuvent être retrouvés, ainsi que de tous les documents pertinents en l'espèce, et ce, le cas échéant, en vue de permettre aux experts de les emporter ;

— d'ordonner l'apposition de scellés sur le software, les fichiers et les supports informatiques soupçonnés de contrefaçon sur lesquels ils peuvent être retrouvés" ;

La demande des demanderesses est motivée de la manière suivante :

"Dès lors qu'il s'agit, en l'espèce, d'atteintes aux droits de propriété intellectuelle des requérantes qui ne peuvent être raisonnablement contestées puisqu'il s'agit des copies exactes des software, fichiers et marques des requérantes ;

— dès lors que les intérêts en question justifient de manière raisonnable que les mesures de saisie énumérées ci-dessous sont prises ;

— qu'en matière de software illégal ces mesures de saisie sont nécessaires, dès lors qu'à défaut de celles-ci tous les éléments de preuve disparaissent comme cela est notamment confirmé par un arrêt de la cour d'appel de Liège du 13 novembre 2006 ;

— « ...il est essentiel de conserver intact le support au moyen duquel des copies illégales ont été faites afin de pouvoir déterminer quand et comment celles-ci ont été faites, par quel opérateur et éventuellement quand elles ont été effacées ou actualisées et sur la base de quel software »".

"La dénonciation qui a été jointe par les demanderesses à leur requête ne répond pas aux conditions de l'article 1369*b*is/1, § 5, du Code judiciaire.

Elle ne contient en effet aucun élément rendant plausible le fait que la prétendue atteinte aux droits de propriété intellectuelle de la demanderesse ne pouvait être raisonnablement contestée.

Les affirmations des demanderesses suivant lesquelles les mesures de saisie sont nécessaires en matière de software illégal dès lors qu'à défaut de celles-ci tous les éléments de preuve disparaîtraient et qu'il est essentiel à cet égard de conserver intact le support au moyen duquel des copies illégales ont été faites afin de déterminer quand et comment celles-ci ont été faites, par quel opérateur

et éventuellement quand elles ont été effacées ou actualisées et sur la base de quel software, ne sont prouvées ou rendues plausibles par les demanderesses ni par la dénonciation qu'elles produisent ni d'aucune autre manière".

"Par leur requête et les pièces en annexe, les demanderesses n'ont avancé aucun élément, tenant compte notamment de l'état actuel de la technique, rendant suffisamment plausible, *a fortiori* établissant, qu'il est raisonnable, en l'espèce, en vue de la protection de leurs droits intellectuels :

— d'interdire aux défenderesses « de se dessaisir des programmes, fichiers ou supports informatiques soupçonnés de contrefaçon, à peine d'une astreinte de 2.500 euros par produit dont on se dessaisirait ou qui serait diffusé de toute autre façon après la signification de l'ordonnance demandée » ;

— « de désigner les experts ou l'un d'eux en tant que séquestre des software, fichiers soupçonnés de contrefaçon ou supports informatiques sur lesquels ils peuvent être retrouvés, ainsi que de tous les documents pertinents en l'espèce, et ce, en vue de permettre, le cas échéant, aux experts de les emporter ;

— d'ordonner l'apposition de scellés sur le software, les fichiers soupçonnés de contrefaçon et les supports informatiques sur lesquels ils peuvent être retrouvés ».

L'ordonnance attaquée a désigné deux experts afin de procéder à la description visée à l'article 1369/1, § 1er, chargés d'une mission de description telle que demandée par les demanderesses.

Les mesures descriptives doivent permettre de recueillir et de conserver les preuves matérielles de la contrefaçon.

En vue de conserver les preuves matérielles de la contrefaçon, l'expert procède à la description de tous les objets, éléments, documents ou méthodes de travail qui sont de nature à démontrer l'origine, la destination et l'étendue de la prétendue contrefaçon".

"Par leur requête et les pièces en annexe, les demanderesses n'ont pas rendu plausible le fait que l'autorisation dont il est question à l'article 1369*bis*, 1, § 2, du Code judiciaire, à savoir une autorisation de faire des copies, des photocopies, des photos, ainsi que de se faire remettre des échantillons des biens qui sont présumés porter atteinte au droit de propriété intellectuelle dont la protection est invoquée, ne suffirait pas pour conserver les éventuelles preuves matérielles de la contrefaçon.

L'ordonnance du 3 août 2009, qui n'est pas attaquée, confirme qu'en l'espèce, cela peut être le cas, dès lors qu'elle constate que les parties ont décidé après concertation « que 90 p.c. peuvent être libérés selon l'expert Veelaert et sous son contrôle et à la condition que ceux qui en demandent la libération avancent les frais pour les copies, étant donné, d'une part, qu'il est important pour les défenderesses sur tierce opposition que le matériel de preuve soit conservé pour la procédure au fond et, d'autre part, qu'il faut prendre en considération l'intérêt des demanderesses sur tierce opposition".

Eu égard à ce qui précède ; eu égard au fait que les parties ont des activités concurrentes, ce qui ressort de la lecture conjointe de la requête et des pièces jointes à celle-ci, de sorte qu'il y a lieu d'être particulièrement prudent ; eu égard au fait que les mesures de saisie réclamées par les demanderesses et autorisées par l'ordonnance du 11 mars 2009 étaient de nature à paralyser de manière importante les activités des défenderesses, ce qui semble disproportionné par rapport aux prétendues infractions, le contraire n'ayant en tout cas pas été rendu plausible par les demanderesses ; eu égard au fait que les programmes, fichiers ou supports informatiques (hardware) des défenderesses ne constituent ni ne contiennent nécessairement du software illégal mais peut-être aussi des éléments qui ne sont pas illégaux et que, dès lors, la suppression de programmes, fichiers ou supports informatiques (hardware) peut nuire aux tiers agissant de

bonne foi avec les prétendus contrevenants, la cour décide que la tierce opposition des défenderesses est fondée en ce qui concerne les mesures de saisie ordonnées par l'ordonnance du 11 mars 2009".

En bref, les demanderesses n'ont, en effet, avancé aucun élément au plus tard le 11 mars 2009 qui :

— était de nature à rendre plausible que l'atteinte prétendue à leurs droits de propriété intellectuelle n'était pas raisonnablement contestée ;

— justifiait raisonnablement les mesures de saisie réclamées par les demanderesses en vue de protéger les droits qu'elles ont respectivement invoqués après pondération de tous les intérêts pertinents en présence.

Les arguments des parties autres que ceux qui sont commentés ci-dessus ne sont pas pertinents en l'espèce ou ne sont pas de nature à faire changer la cour d'avis ».

Griefs

Première branche

Violation de toutes les dispositions légales invoquées dans le moyen.

Dans leurs conclusions d'appel (...) les demanderesses ont invoqué que « la dénonciation qu'elles ont fournie, compte tenu de l'infraction en matière de software constatée dans l'espace privé d'un bureau, doit en tout cas être qualifiée d'élément de preuve raisonnablement accessible au sens de la Directive 2004/48/CEE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 » et « qu' il ne peut être perdu de vue que la loi belge de transposition qui parle "d'indices" doit toujours être interprétée conformément à la Directive ».

Les demanderesses ont soutenu qu'en l'espèce, « compte tenu du caractère privé des bureaux de la société, on ne peut attendre plus de leur part qu'une information anonyme qui a, en outre, été vérifiée deux fois par les demanderesses » (...).

D'une part, l'arrêt (...) admet expressément « qu'eu égard aux éléments qu'elle contient cette dénonciation (pièce annexée à la requête du 10 mars 2009 des demanderesses) est, à première vue, sérieuse. Elle est datée et détaillée et contient notamment le nom de l'auteur présumé de l'infraction, son activité ("software development"), son adresse et son numéro de téléphone, son CEO, le nombre d'employés occupés, des renseignements concernant celui qui installe le software soupçonné d'être contrefait, une réponse à la question de savoir si les ordinateurs sont reliés à un réseau, quel type de réseau est utilisé, le nombre de serveurs et de PC, ainsi qu'une énumération du software illégal dont il serait fait usage ».

« Tous ces éléments de fait qui ont été avancés par les demanderesses dans leur requête ou au moyen des pièces jointes à celle-ci, constituent des faits qui, lors d'une appréciation *prima facie*, l'un indépendamment de l'autre ou tous ensemble, sont de nature à faire naître une présomption d'atteinte ou une menace d'atteinte par toutes les défenderesses et la partie appelée en déclaration d'arrêt commun aux droits de propriété intellectuelle des demanderesses.

« La cour d'appel conclut que, sur la base de leur requête du 10 mars 2009 et des pièces jointes à celle-ci, les défenderesses ont présenté des éléments rendant plausible qu'une atteinte pourrait être portée à leurs droits de propriété intellectuelle ».

D'autre part, l'arrêt décide (...) que « la dénonciation qui a été jointe par les demanderesses à leur requête ne remplit pas les conditions de l'article 1369*bis*/1, § 5, du Code judiciaire » dès lors « qu'elle ne contient aucun élément rendant plausible que la prétendue atteinte aux droits de propriété intellectuelle des demanderesses ne pouvait être raisonnablement contestée ».

En considérant, *prima facie*, cette pièce — la dénonciation apportée par les demanderesses — comme une présomption suffisamment « sérieuse » d'atteinte eu égard à l'information qu'elle contient mais en ne la considérant pas comme étant suffisante pour admettre que l'atteinte « ne peut être raisonnablement contestée » comme prévu par l'article 1369*bis*/1, § 5, 2), du Code judiciaire, l'arrêt a interprété la condition posée par cette disposition légale de manière trop stricte et illégale et l'a, dès lors, violée.

À tout le moins, l'arrêt a interprété l'article 1369*bis*/1, § 5, 2), du Code judiciaire d'une manière qui n'est pas conforme à l'article 7.1 de la Directive 2004/48/CE relative au respect des droits de propriété intellectuelle qui se borne à subordonner les mesures de protection du matériel de preuve qui peuvent être imposées par les instances judiciaires nationales — y compris les mesures de saisie physique — à la condition que la partie requérante soumette « des éléments de preuve raisonnablement accessibles » « pour étayer ses allégations selon lesquelles il a été porté atteinte à son droit de propriété intellectuelle ».

L'interprétation donnée dans l'arrêt de l'article 1369*bis*/1, § 5, 2), du Code judiciaire, dans laquelle la cour d'appel considère que les éléments de preuve produits sont certes « sérieux » et constituent une présomption d'infraction mais ne les considère pas comme étant suffisants pour justifier les mesures de saisie demandées parce qu'il ne saurait s'en déduire que la prétendue infraction « ne peut raisonnablement être contestée », donne un contenu trop stricte et restreint à la notion d'« éléments de preuve raisonnablement accessibles » au sens de ladite directive.

Si, en vertu de l'article 2.1 de la Directive 2004/48/CE du 29 avril 2004, les dispositions de la directive s'appliquent « sans préjudice des moyens prévus dans la législation nationale », cela ne vaut que pour autant que ces moyens « soient plus favorables aux titulaires de droits ». Cela n'est pas le cas pour l'interprétation de l'article 1369*bis*/1, § 5, 2), du Code judiciaire critiquée ci-dessus.

L'arrêt viole, dès lors, les articles 2.1 et 7.1 de ladite directive ainsi que l'article 4.3 du Traité sur l'Union européenne qui, en vertu du principe de loyauté, oblige aussi le juge national à respecter le droit européen, y compris les directives et, dès lors, à interpréter et appliquer son droit national d'une manière conforme à une directive européenne, ses termes et ses objectifs.

L'arrêt est, à tout le moins, entaché d'un vice de motivation dès lors qu'en rejetant les éléments de preuve invoqués par les demanderesses à l'appui des mesures de saisie réclamées, en particulier la dénonciation produite, il n'a pas répondu aux conclusions des demanderesses qui ont soutenu que les éléments de preuve produits étaitent « des éléments de preuve raisonnablement accessibles » au sens de la Directive 2004/48/CE, eu égard aux circonstances données, à la nature des produits litigieux (software) et au caractère privé des bureaux d'une société (...).

À défaut de réponse à ce moyen des conclusions, l'arrêt n'est pas régulièrement motivé et viole l'article 149 de la Constitution qui oblige le juge à répondre aux moyens régulièrement invoqués par les parties dans leurs conclusions (violation de l'article 149 de la Constitution).

Deuxième branche

Violation de l'article 149 de la Constitution et de l'article 1369*bis*/1, § 5, 2), du Code judiciaire.

Les demanderesses ont invoqué dans leurs conclusions d'appel que lors du jugement d'une tierce opposition, les constatations faites subséquemment entrent en ligne de compte dans la réponse à la question de savoir si la mesure autorisée l'a été à juste titre.

Les demanderesses ont fondé cette thèse sur la jurisprudence suivant laquelle :

« Quant aux conditions d'octroi de la mesure conservatoire (dans le cas où la demande de mesure descriptive est déclarée fondée), il peut être tenu compte des résultats du rapport en matière de contrefaçon. Cette appréciation est fondée sur les considérations suivantes :

La mesure conservatoire a un caractère "permanent", les modifications de circonstances pouvant donner lieu à une appréciation adaptée des conditions d'octroi et de respect.

Le caractère "complémentaire" de la mesure conservatoire par rapport à la mesure descriptive. Il serait peu réaliste (*a fortiori* peu pensable d'un point de vue d'économie procédurale, dès lors qu'une demande distincte de mesure conservatoire est possible) de ne pas reprendre lors de l'appréciation du caractère raisonnablement contestable de l'infraction, les résultats de la mesure descriptive (qui a été autorisée afin de recueillir des éléments de preuve). Il a donc été décidé en ce qui concerne la mesure conservatoire (et ce pour autant que la mesure descriptive ait été maintenue) que les deux parties peuvent puiser des arguments en leur faveur dans le rapport.

Dans ces mêmes conclusions, les demanderesses s'opposent à la thèse suivant laquelle le juge qui « se prononce sur la tierce opposition doit évidement se substituer au juge qui a autorisé la saisie et doit se baser, lors du jugement de la tierce opposition, sur les mêmes pièces que celles qui ont été produites au moment où il a été demandé de pratiquer la saisie ».

Les demanderesses considèrent que cette thèse est « fautive » et invoquent « qu'au contraire, le tout constitue un élément dynamique ». À l'appui de leur thèse, les demanderesses se réfèrent à la jurisprudence (jugement du président du tribunal de commerce d'Anvers du 18 mai 2010 et du président du tribunal de commerce de Mons du 31 juillet 2009) et à la doctrine.

Selon les demanderesses (...) « le fait de se baser sur une dénonciation anonyme dans une procédure ultérieure de tierce opposition est d'autant plus acceptable lorsqu'il ressort du procès-verbal de saisie-description et éventuellement du rapport rédigé par l'expert désigné, qu'un tel software illégal existait bel et bien ».

Les demanderesses se réfèrent sur ce point à la jurisprudence déposée devant la cour d'appel.

L'article 1369*bis*/1, spécialement § 5, du Code judiciaire ne s'oppose pas à ce que le juge, statuant en degré d'appel sur tierce opposition (article 1122 du Code judiciaire) tienne compte, lors de l'appréciation de la légalité des mesures réclamées et accordées en première instance, plus spécialement en appréciant la question de savoir si, conformément à l'article 1369*bis*/1, § 5, 2), du Code judiciaire, la prétendue atteinte aux droits intellectuels en question ne peut être raisonnablement contestée, des constatations faites entre-temps qui sont reprises dans l'exploit de saisie et dans le rapport descriptif de l'expert judiciaire rédigé et déposé entre-temps.

En refusant, lors de l'appréciation du respect des conditions légales prévues pour les mesures de saisie réclamées, de tenir compte du contenu des procès-verbaux de saisie en matière de contrefaçon du 8 avril 2009 rédigés par les huissiers de justice Grumbers et Lombardi et/ou du contenu du rapport d'expertise du 25 juin 2009 et en refusant d'inclure ces pièces dans sa décision, la cour d'appel a violé les dispositions légales citées ci-dessus.

Dans la motivation de leur décision, les juges d'appel ont omis de répondre sur ce point au moyen spécifique précité invoqué par les demanderesses dans leurs conclusions d'appel et dans lequel, se fondant sur la jurisprudence, elles ont soutenu que, compte tenu du caractère « permanent » et « complémentaire » des mesures conservatoires, il serait peu réaliste (*a fortiori* peu pensable d'un point

de vue d'économie procédurale, dès lors qu'une demande distincte de mesure conservatoire est possible) de ne pas reprendre lors de l'appréciation du caractère raisonnablement contestable de l'infraction, les résultats de la mesure descriptive (qui a été autorisée afin de recueillir des éléments de preuve).

Faute de répondre à ce moyen spécifique, l'arrêt n'est pas régulièrement motivé et viole l'article 149 de la Constitution imposant au juge l'obligation de répondre aux moyens qui lui sont régulièrement présentés par les parties.

. . . . . .

Troisième moyen

Dispositions légales violées

— articles 835, 966, 969, 970 et 971 du Code judiciaire ;

— article 149 de la Constitution ;

— articles 1369*bis*/1 et 1369*bis*/6 du Code judiciaire, insérés par les articles 22 et 27 de la loi du 10 mai 2007.

Décisions et motifs critiqués

Statuant sur la récusation de l'expert judiciaire Paul Veelaert demandée par les défenderesses, l'arrêt attaqué décide que cette personne « qui a été désignée en tant qu'expert judiciaire par l'ordonnance du 11 mars 2009 et qui a été chargée de la mission précisée par cette ordonnance (...) » « a été récusé par les défenderesses dans leurs conclusions d'appel additionnelles du 9 avril 2010 ».

La cour d'appel se considère comme étant compétente pour connaître de la demande de récusation des défenderesses, eu égard à l'article 1369*bis*/8 du Code judiciaire ».

En ce qui concerne le délai prescrit par l'article 970, alinéa 2, du Code judiciaire, l'arrêt considère que cet article « dispose certes que la requête en récusation d'un expert doit être introduite dans la huitaine de la date où la partie aura eu connaissance des causes de la récusation mais que ce délai, qui n'est pas un délai pour introduire une voie de recours (...), n'est pas prescrit à peine de déchéance (Cass. 17 septembre 1993) ».

L'arrêt (...) décide que les défenderesses « ont pu formuler leur demande de récusation de l'expert Paul Veelaert pour la première fois dans leurs secondes conclusions additionnelles d'appel du 9 avril 2010 » et qu'« aucune disposition légale ne s'y oppose ».

Après avoir mentionné les dispositions légales et les griefs invoqués (...) et après avoir émis quelques considérations à propos de la mission de l'expert judiciaire dans les procédures de saisie en matière de contrefaçon et de l'impartialité dont il doit faire preuve (...), l'arrêt décide qu' « en l'espèce (...) l'article 971, alinéas 1er et 2, du Code judiciaire doit être respecté ».

Enfin, dans le dispositif de l'arrêt :

« La cour d'appel prend acte de la demande des défendeurs tendant à la récusation de Monsieur Paul Veelaert en tant qu'expert désigné par l'ordonnance rendue le 11 mars 2009 par le président du tribunal de commerce de Bruxelles » ;

« Dit que le greffier enverra par pli judiciaire une copie conforme de l'acte de récusation contenu dans les conclusions additionnelles d'appel des défenderesses du 9 avril 2010 à l'expert judiciaire Paul Veelaert l'avisant qu'il doit déclarer dans les huit jours s'il acquiesce ou conteste la récusation » ;

« Fixe la demande de récusation de l'expert Paul Veelaert à l'audience du 21 mars 2011 à 9 heures 40 devant la 8ème chambre de la cour d'appel de Bruxelles (...) » ;

« Dit que les parties ou leurs conseils sont tenus d'être présents à cette audience en chambre du conseil » ;

« Surseoit à statuer sur le surplus de la demande des défenderesses ».

Griefs

Dans leurs conclusions d'appel, les demanderesses ont invoqué que :

« (...) si les défenderesses ont estimé que l'expert Veelaert faisait preuve d'une apparence de partialité ou de dépendance, elles auraient dû demander son remplacement par requête conformément à l'article 979 du Code judiciaire » ;

« Si une des causes de récusation prévues à l'article 878 du Code judiciaire existait, ce qui n'est pas le cas, la requête prescrite par l'article 970 du Code judiciaire aurait dû être présentée dans la huitaine de la date où elles ont eu connaissance de la cause de la récusation... Demander à la cour d'appel de récuser l'expert Veelaert, sans aucune requête et en outre sans que la demande de récusation soit adressée au juge qui a désigné l'expert (voir le texte de l'article 970 du Code judiciaire) ne peut évidemment être honorée (C.T. de Gand, 18 janvier 1973, *R.W.* 1973-74, 1338 — pièce 52 des concluants) eu égard à la procédure stricte de l'article 970 du Code judiciaire ».

En vertu de l'article 966 du Code judiciaire, les experts peuvent être récusés par les motifs pour lesquels la récusation est permise à l'égard des juges.

L'article 970, alinéa 1er, du Code judiciaire dispose que la partie qui entend proposer des moyens de récusation doit les présenter par requête adressée au juge qui a désigné l'expert à moins que celui-ci ne se déporte sans formalités.

L'alinéa 2 de ce même article dispose que « la requête doit être présentée dans la huitaine de la date où la partie aura eu connaissance des causes de la récusation ».

L'arrêt qui décide que la demande de récusation pouvait être formulée « pour la première fois » en degré d'appel dans « des secondes conclusions additionnelles d'appel » viole l'article 970 du Code judiciaire qui impose dans des termes clairs à la partie qui entend proposer des moyens de récusation de les présenter par « requête » au juge qui a désigné l'expert (...) » (violation de l'article 970, alinéa 1er, du Code judiciaire).

En décidant, par ailleurs, qu'il n'y a pas lieu de tenir compte du délai de huit jours prescrit par l'article 970, alinéa 2, du Code judiciaire pour présenter la requête en récusation, soit huit jours après que la partie aura eu connaissance des causes de la récusation, l'arrêt a également violé cette disposition légale.

Une telle interprétation contestable de l'article 970 du Code judiciaire — tant en ce qui concerne la notion de "requête" que le délai de huit jours à respecter — est encore moins légalement justifiée dans le cadre d'une saisie en matière de contrefaçon et de la désignation et du fonctionnement d'un expert judiciaire conformément aux articles 1369*bis*/1 et 1369*bis*/6 du Code judiciaire qui requièrent le respect strict des prescriptions de l'article 970 du Code judiciaire afin que la procédure de saisie se déroule convenablement.

En n'ayant pas égard à ces formalités applicables telles qu'elles sont exprimées par ce dernier article dans le cadre d'une procédure de saisie en matière de contrefaçon, l'arrêt a violé non seulement l'article 970 du Code judiciaire mais aussi les articles 1369*bis*/1 et 1369*bis*/6 du Code judiciaire.

En considérant ainsi de manière implicite mais certaine, que la demande de récusation, contraire aux dispositions de l'article 970 du Code judiciaire tant en ce qui concerne l'acte requis (requête) qu'en ce qui concerne le délai, est régulière et recevable, l'arrêt n'a pu poursuivre de manière légale la procédure sur la base de l'article 971 du Code judiciaire. L'arrêt a ainsi aussi violé l'article 971 du Code judiciaire.

En acceptant, d'une part, la « récusation » formulée dans les conclusions d'appel en tant que « requête » au sens de l'article 970, alinéa 1er, du Code judiciaire et en considérant, d'autre part, comme n'étant pas pertinent le délai de « huitaine de la date où la partie aura eu connaissance des causes de la récusation » dès lors qu'il n'est pas prescrit à peine de déchéance, l'arrêt a, à tout le moins, omis de répondre aux moyens invoqués par les demanderesses dans leurs conclusions dans lesquels les demanderesses « ont insisté sur le respect nécessaire de la procédure stricte de l'article 970 du Code judiciaire ».

À défaut de réponse à ces moyens invoqués en conclusions, l'arrêt n'est pas régulièrement motivé sur ce point et viole l'article 149 de la Constitution obligeant notamment le juge à répondre aux moyens invoqués par les parties dans leurs conclusions.

III. La décision de la Cour

Sur le premier moyen :

Quant à la première branche :

1. En vertu de l'article 1369*bis*/1, § 3, du Code judiciaire, le président, statuant sur une requête visant à obtenir des mesures de description, examine :

1) s'il existe des indices selon lesquels il a été porté atteinte au droit de propriété intellectuelle en cause ou qu'il existe une menace d'une telle atteinte.

En vertu de l'article 1369*bis*/1, § 5, du Code judiciaire, le président, statuant sur une requête visant à obtenir, outre la description, des mesures de saisie, examine :

2) si l'atteinte au droit de propriété intellectuelle en cause ne peut être raisonnablement contestée.

2. Il ressort de ces dispositions ainsi que de la genèse de la loi que lorsque, outre la description, des mesures de saisie sont aussi réclamées, le juge est tenu de les apprécier de manière plus sévère.

Les conditions plus sévères en vue de l'octroi de mesures de saisie au sens de l'article 9.1.b) de la Directive 2004/48/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative au respect des droits de propriété intellectuelle, sont manifestement compatibles avec ladite directive qui dispose en son article 9.3 que les autorités judiciaires sont habilitées, dans le cadre des mesures de saisie, à exiger du requérant qu'il fournisse tout élément de preuve raisonnablement accessible afin d'acquérir avec une certitude suffisante la conviction qu'il est le titulaire du droit et qu'il est porté atteinte à son droit ou que cette atteinte est imminente.

Dans la mesure où, en cette branche, le moyen est fondé sur un soutènement juridique différent, il manque en droit.

3. Les juges d'appel ont décidé que :

— l'affirmation des demanderesses suivant laquelle les mesures de saisie réclamées sont nécessaires pour éviter que les éléments de preuve disparaissent n'est en aucune façon plausible ;

— les mesures de description permettent de recueillir et de conserver les preuves matérielles de la contrefaçon ;

— les mesures de saisie réclamées sont par contre de nature à paralyser de manière importante les activités des défenderesses.

Dans la mesure où, en cette branche, le moyen suppose que les mesures de saisies réclamées doivent être considérées comme des mesures de conservation des éléments de preuve au sens de l'article 7.1 de la directive précitée, il critique l'appréciation de fait des juges d'appel selon lesquels ce n'était pas le cas et est, dès lors, irrecevable.

4. Il ressort des pièces auxquelles la Cour peut avoir égard que les demanderesses ont articulé la défense visée par le moyen, en cette branche, dans le cadre de l'examen des conditions d'obtention des mesures de description et pas dans celui des conditions d'obtention des mesures de saisie.

Dans la mesure où, en cette branche, le moyen invoque un défaut de motivation, il manque en fait.

Deuxième branche

5. Il ressort du texte de l'article 1369*bis*/1, §§ 3 et 5, du Code judiciaire que le respect des conditions requises pour obtenir des mesures de description ou pour obtenir, outre la description, des mesures de saisie doit être constaté au moment où ces mesures sont ordonnées et que le juge statuant sur tierce opposition ne peut déduire le respect de ces conditions d'éléments obtenus ensuite des mesures de description et de saisie ordonnées.

Dans la mesure où le moyen, en cette branche, est fondé sur un soutènement juridique différent, il manque en droit.

6. Les juges d'appel ont répondu à la défense visée au moyen, en cette branche, par les motifs énoncés aux points 21 à 23 de l'arrêt.

Dans cette mesure, le moyen, en cette branche, manque en fait.

. . . . . .

Sur le troisième moyen

13. L'article 970, alinéa 1er, du Code judiciaire dispose que la partie qui entend proposer des moyens de récusation doit les présenter par requête adressée au juge qui a désigné l'expert à moins que celui-ci ne se déporte sans formalités.

14. Le juge qui a désigné l'expert reste compétent pour connaître de la demande de récusation de l'expert introduite par une partie même si un recours a été introduit contre la décision de désignation de l'expert.

15. Les juges d'appel qui se sont déclarés compétents pour connaître de la demande de récusation de l'expert désigné par le premier juge, eu égard aux articles 970, alinéa 1er, et 1369*bis*/8 du Code judiciaire, n'ont pas justifié légalement leur décision.

Dans cette mesure, le moyen est fondé.

Étendue de la cassation :

16. Il y a lieu d'étendre la cassation à l'arrêt rendu le 28 juin 2011 par les juges d'appel qui en est la suite.

Par ces motifs, la Cour, casse l'arrêt attaqué dans la mesure où il statue sur la demande de récusation de l'expert Paul Veelaert, ainsi que l'arrêt

du 28 juin 2011 qui en est la suite, rejette le pourvoi pour le surplus ; condamne les demanderesses aux deux tiers des dépens ; en réserve le surplus pour qu'il statué sur celui-ci par le juge du fond ; ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge de l'arrêt partiellement cassé ; renvoie la cause ainsi limitée devant la cour d'appel d'Anvers.

Du 26 avril 2012. — 1re ch. — *Prés.* M. Dirix, président de section. — *Rapp.* M. Smetryns. — *Concl. conf.* M. Vandewal, avocat général. — *Pl.* M. De Gryse.

N° 262

1re CH. – **27 avril 2012**
(RG C.11.0588.F).

1° CASSATION. — ÉTENDUE. — MATIÈRE CIVILE. — ARRÊT CASSÉ. — ANNULATION DE L'ARRÊT QUI EN EST LA SUITE. — CONDITION.

2° POURVOI EN CASSATION. — MATIÈRE CIVILE. — DÉCISIONS CONTRE LESQUELLES ON PEUT SE POURVOIR. — DÉFAUT D'INTÉRÊT OU DÉFAUT D'OBJET. — DÉFAUT D'OBJET. — ARRÊT ATTAQUÉ ANNULÉ PAR EXTENSION. — POURVOI. — RECEVABILITÉ.

1° et 2° *La cassation d'une décision judiciaire entraîne l'annulation de la décision qui en est la suite, même si celle-ci n'a pas fait l'objet d'un pourvoi ; dirigé contre une décision dont l'annulation a été la conséquence de cet arrêt de cassation, le pourvoi est sans objet* (1).

(M.B. c. ÉTAT BELGE MINISTRE DES FINANCES)

ARRÊT.

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 16 mars 2004 par la cour d'appel de Bruxelles.

Le président Christian Storck a fait rapport.

L'avocat général André Henkes a conclu.

II. LA DÉCISION DE LA COUR

Sur la fin de non-recevoir opposée d'office au pourvoi par le ministère public conformément à l'article 1097 du Code judiciaire et déduite de ce qu'il est sans objet :

La cassation d'une décision judiciaire entraîne l'annulation de la décision ultérieure qui en est la suite, même si celle-ci n'a pas fait l'objet d'un pourvoi.

---

(1) Cass. 16 juin 2005, RG C.04.0082.F, *Pas.* 2005, n° 349 ; Cass. 16 mai 1994, RG S.93.0132.F, *Bull.* et *Pas.*, 1945, I, n° 242 ; Cass. 10 avril 1981, *Bull.* et *Pas.*, 1981, I, 903 et les conclusions du Proc. gén. Dumon, in *A.C.* 1981, n° 464, 924.

L'arrêt attaqué constate que la cause est revenue devant la cour d'appel « pour être plaidée sur le fond [ensuite] de l'arrêt [du] 24 avril 2002 déclarant l'action originaire [du demandeur] recevable et réformant sur ce point le jugement [entrepris] », et statue sur le fondement de cette action.

La cassation, par l'arrêt du 16 juin 2005, dudit arrêt du 24 avril 2002 a entraîné l'annulation de l'arrêt attaqué, nonobstant le fait que l'arrêt de cassation ne l'ait pas constaté.

Dirigé contre une décision dont l'annulation a été la conséquence de cet arrêt de cassation, le pourvoi est sans objet.

La fin de non-recevoir est fondée.

Il n'est pour le surplus pas au pouvoir de la Cour de connaître d'une demande tendant à entendre statuer sur la « recevabilité » de la signification de l'arrêt attaqué intervenue postérieurement à son annulation.

Et il appartiendra à la cour d'appel de Liège, saisie comme juridiction de renvoi ensuite de l'arrêt de la Cour du 30 avril 2010, de statuer sur les dépens.

Par ces motifs, la Cour, rejette le pourvoi et la demande en « irrecevabilité » de la signification de l'arrêt attaqué ; réserve les dépens pour qu'il soit statué sur ceux-ci par la cour d'appel de Liège, statuant comme juridiction de renvoi ensuite de l'arrêt de la Cour du 30 avril 2012

Du 27 avril 2012. — 1re ch. — *Prés.* et *Rapp.* M. Storck, président. — *Concl. conf.* M. Henkes, avocat général. — *Pl.* M. Mahieu.

N° 263

1re CH. — **27 avril 2012**
(RG F.10.0134.F).

PRINCIPES GÉNÉRAUX DU DROIT. — NOTION.

Est étranger à la méconnaissance du principe général du droit suivant lequel la renonciation à un droit ne se présume pas et ne peut se déduire que de faits non susceptibles d'une autre interprétation, le grief fait à un arrêt de ne pas avoir déduit des faits qu'il expose qu'une partie s'est désisté de son appel.

(S.A. COMPAGNIE DES CIMENTS BELGES
C. ÉTAT BELGE, MINISTRE DES FINANCES)

ARRÊT.

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 5 mai 2010 par la cour d'appel de Mons.

Le 3 avril 2012, l'avocat général André Henkes a déposé des conclusions au greffe.

Le conseiller Gustave Steffens a fait rapport et l'avocat général André Henkes a été entendu en ses conclusions.

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 premier moyen

. . . . . .

Quant à la troisième branche

Le moyen, en cette branche, est pris de la méconnaissance du principe général du droit suivant lequel la renonciation à un droit ne se présume pas et ne peut se déduire que de faits non susceptibles d'une autre interprétation. Il affirme que l'arrêt aurait dû déduire des faits qu'il expose que le défendeur s'est désisté de son appel.

Pareil grief est étranger à la méconnaissance du principe général du droit précité.

Le moyen, en cette branche, est irrecevable.

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

Du 27 avril 2012. — 1re ch. — *Prés.* M. Stock. — *Rapp.* M. Steffens. — *Concl. conf.* M. Henkes, avocat général. — *Pl.* MM. T'Kint, Bailleux et De Peyper, avocats au barreau de Bruxelles.

N° 264

1re ch. — **27 avril 2012**

(RG F.11.0047.F).

TAXES ASSIMILÉES AUX IMPÔTS SUR LES REVENUS. — Taxe de circulation. — Perception. — Failli. — Véhicule. — Usage. — Présomption. — Office de la circulation routière. — Inscription non radiée. — Effet.

*Il ne suit ni des articles 21 et 22 du Code des taxes assimilées aux impôts sur les revenus ni de l'article 36*ter *du même Code que le véhicule du failli est présumé rester en usage aussi longtemps que son inscription à l'Office de la circulation n'a pas été radiée* (1). (C.T.A.I.R., art. 21, 22 et 36*ter*)

(État belge, ministre des Finances c. L.G.)

---

(1) Dans ses conclusions orales contraires, le ministère public était d'avis que si en apparence le législateur n'avait pas maintenu la présomption d'usage nécessaire au bon fonctionnement du système de la perception automatisée, il était permis de douter qu'il aurait délibérément rompu la cohérence d'un système rôdé, puisque les travaux parlementaires (*Doc. parl.*, Ch. Repr., s.o. 1997-1998, n° 1668/1, pp. 5-6) ne laisseraient guère de doute sur la volonté du législateur de ne pas mettre en péril le régime en tant que tel.

ARRÊT.

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR

Le pourvoi en cassation est dirigé contre le jugement rendu le 20 octobre 2010 par le tribunal de commerce de Charleroi, statuant en dernier ressort.

Le conseiller Gustave Steffens a fait rapport.

L'avocat général André Henkes a conclu.

II. LE MOYEN DE CASSATION

Le demandeur présente un moyen libellé dans les termes suivants :

Dispositions légales violées

— articles 7, 8 et 9 de la loi du 16 décembre 1851, dite loi hypothécaire, remplaçant le titre XVIII du livre III du Code civil ;

— articles 16, 46, spécialement alinéa 3, et 99 de la loi du 8 août 1997 sur les faillites ;

— articles 21, 22 et, pour autant que de besoin, 36*ter* du Code des taxes assimilées aux impôts sur les revenus.

Décisions et motifs critiqués

Le jugement attaqué déboute le demandeur de sa demande qu'il soit dit pour droit que sa créance sur la société faillie, d'un montant total de 1.560,95 euros, étant diverses taxes de circulation visées aux articles 3 et suivants du Code des taxes assimilées aux impôts sur les revenus, « toutes postérieures au jugement de faillite » selon les constatations de ce jugement, soit admise au rang des dettes de la masse de la faillite, par tous ses motifs tenus ici pour reproduits et notamment par les motifs suivants :

« [Le défendeur] s'oppose à cette admission à titre de dette de la masse au motif que les véhicules n'ont pas été retrouvés par le curateur lors de la descente de faillite ni repris à l'inventaire des actifs de ladite faillite et que l'article 46, alinéa 3, de la loi du 8 août 1997 sur les faillites lie une dette de la masse à la jouissance de l'actif par le curateur.

(L'administration des) contributions se fonde sur l'article 36*ter*, § 1er, du Code des taxes assimilées aux impôts sur les revenus, qui organise une présomption irréfragable qu'un véhicule est mis en usage sur la voie publique aussi longtemps qu'il est ou doit être inscrit à l'Office de la circulation routière, en sorte que la taxe est une dette de la masse.

À juste titre, [le défendeur] fait valoir que la loi du 25 janvier 1999 a modifié l'article 36*ter* du Code des taxes assimilées aux impôts sur les revenus en manière telle que la présomption érigée par cet article n'existe plus, cette disposition réglant dorénavant les seules modalités de calcul de la taxe.

L'article 6 de ce code, qui est demeuré inchangé, et l'article 21, tel qu'il a été modifié, ne permettent pas actuellement de justifier la présomption anciennement admise (voyez J. Caeymaex, Le droit de la faillite : actualités 2005, Éd. du Jeune Barreau de Liège, 12).

(...) C'est vainement que [le demandeur] prétend que l'article 21 nouveau du Code des taxes assimilées aux impôts sur les revenus constitue la transcription presque mot pour mot de l'ancien article 36*ter*.

L'article 21 précité énonce en effet :

"La taxe est due par la personne physique ou morale qui est ou doit être reprise au certificat d'immatriculation, aussi longtemps qu'un véhicule est ou doit être

inscrit au nom de cette personne dans le répertoire matricule de la direction pour l'immatriculation des véhicules.

Les véhicules visés à l'alinéa 1er sont les voitures, les voitures mixtes, les voitures mixtes lentes, les minibus, les ambulances, les motocyclettes, les tricycles à moteur, les quadricycles à moteur, les camionnettes, les camionnettes lentes, les remorques à bateau, les remorques de camping, les véhicules de camping, les remorques et semi-remorques d'une masse maximale autorisée jusqu'à 3.999 kilogrammes".

En l'espèce, le curateur n'est pas, au sens de l'article 21 précité, la personne physique ou morale qui est ou doit être reprise au certificat d'immatriculation (voyez Comm. Liège (3e ch.), 22 mars 2005, *J.L.M.B.*, 2007, 469).

En l'occurrence, les taxes de circulation réclamées par [le demandeur] ne sont nullement liées ni à la jouissance ni à l'instigation du curateur puisque les véhicules n'ont pas été retrouvés dans l'actif de la faillite ».

Griefs

Les articles 8 et 9 de la loi hypothécaire consacrent le principe de l'égalité des créanciers.

L'article 46, alinéa 3, de la loi du 8 août 1997 est ainsi rédigé :

« Lorsque les curateurs décident d'exécuter le contrat, le cocontractant a droit, à charge de la masse, à l'exécution de cet engagement dans la mesure où celui-ci a trait à des prestations effectuées après la faillite ».

L'article 99 de la même loi dispose que l'actif sera réparti comme indiqué, distraction faite notamment « des frais et dépenses de l'administration de la faillite ».

Ces « frais et dépenses » couvrent les charges qui incombent au curateur dans l'exécution de sa mission de gestion et de réalisation des actifs et qui sont admises au rang des dettes de la masse de la faillite, payables avant toute répartition.

Il se déduit des articles 21, 22 et 36*ter* du Code des taxes assimilées aux impôts sur les revenus que les véhicules visés à l'article 21, alinéa 2, sont présumés mis en usage sur la voie publique aussi longtemps qu'ils sont ou doivent être inscrits au répertoire matricule de l'Office de la circulation routière. Ces dispositions légales établissent une présomption irréfragable d'usage sur la voie publique.

Il s'en déduit que les véhicules dont le failli est propriétaire sont présumés être restés en usage aussi longtemps que leur inscription à l'Office de la circulation routière n'était pas radiée : ces textes créent une présomption irréfragable d'usage.

Il s'ensuit que le véhicule, dont le failli est propriétaire, est présumé rester en usage aussi longtemps que son inscription à l'Office de la circulation routière n'a pas été radiée. Eu égard à cette présomption irréfragable d'usage, il est indifférent que le curateur ait pu ou non utiliser le véhicule.

Si l'article 21 dudit code dispose que « la taxe est due par la personne physique ou morale qui est ou doit être reprise au certificat d'immatriculation », il se déduit du dessaisissement qui frappe le failli et qui confie la gestion de son patrimoine au curateur (article 16 de la loi du 8 août 1997) que la taxe est due par celui-ci *qualitate qua*, c'est-à-dire qu'elle est admise au rang des dettes de la masse.

Il s'ensuit qu'en déniant la présomption irréfragable dont question ci-avant, le jugement attaqué viole les dispositions visées du Code des taxes assimilées aux impôts sur les revenus. En décidant, d'autre part, que « le curateur n'est pas, au sens de l'article 21 précité, la personne physique ou morale qui est ou doit être reprise au certificat d'immatriculation », ce jugement viole cette disposition du Code des taxes assimilées aux impôts sur les revenus et l'article 16 de la loi du 8 août 1997. En tout état de cause, en refusant par l'ensemble des motifs critiqués

l'admission des taxes litigieuses au rang des dettes de la masse de la faillite, le jugement attaqué viole les articles 7 et 8 de la loi hypothécaire et les articles 46, alinéa 3, et 99 de la loi du 8 août 1997.

III. La décision de la Cour

Il ne suit ni des articles 21 et 22 du Code des taxes assimilées aux impôts sur les revenus ni de l'article 36*ter* du même code que le véhicule du failli est présumé rester en usage aussi longtemps que son inscription à l'Office de la circulation routière n'a pas été radiée.

Le moyen, qui soutient le contraire, manque en droit.

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

Du 27 avril 2012. — 1re ch. — *Prés.* M. Storck, président. — *Rapp.* M. Steffens. — *Concl. contraires.* M. Henkes, avocat général. — *Pl.* M. T'Kint.

N° 265

1re ch. — **27 avril 2012**
(RG F.11.0069.F).

TAXE SUR LA VALEUR AJOUTÉE. — Recouvrement. — Délais. — Prescriptions. — Déclarations ou déductions irrégulières. — Éléments probants. — Connaissance par l'administration. — Moment. — Conséquence. — Investigations complémentaires.

*L'article 81*bis, *§ 1er, alinéa 3, 3o, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée suppose que les éléments probants qui y sont visés viennent à la connaissance de l'administration dans le délai de prescription de trois ou de cinq ans que leur découverte a pour effet de prolonger ; il n'exclut en revanche pas que ces éléments nécessitent des investigations complémentaires pour établir les opérations imposables ou les déductions illégales qu'ils font apparaître* (1). (C.T.V.A., art. 81*bis*, § 1er, alinéa 3, 3o)

(État belge, ministre des Finances
c. s.a. Général Constructions Liège)

Conclusions de M. l'avocat général André Henkes :

I. La procédure devant la Cour

— Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 21 janvier 2011 par la cour d'appel de Mons (2010/RG/118 2010/RG/429), statuant comme juridiction de renvoi ensuite de l'arrêt de la Cour du 27 novembre 2009.

— Rapporteur : Monsieur le président Christian Storck.

— La fin de non-recevoir opposée au pourvoi par la défenderesse et déduite de la tardiveté de ce dernier ne peut être accueillie.

---

(1) Voir les conclusions partiellement contraires de M.P.

L'arrêt attaqué a été signifié au demandeur à la requête de la défenderesse le 2 mars 2011 et la requête introduisant le pourvoi a été remise au greffe de la Cour le vendredi 3 juin 2011.

Dès lors que, en vertu de l'article 53, alinéa 2, du Code judiciaire, lorsque ce jour est un samedi, un dimanche ou un jour férié légal, le jour de l'échéance d'un délai est reporté au plus prochain jour ouvrable, et qu'en l'espèce il correspond à la fête de l'Ascension (1), célébrée en 2011 le jeudi 2 juin, jour férié national, le pourvoi a été formé dans le délai prescrit à l'article 1073, alinéa 1er, du Code judiciaire.

II. Faits de la cause et antécédents de la procédure

1. Les faits, qui sont à l'origine de la cause, et les antécédents de la procédure, qui méritent d'être rappelés parce qu'ils éclairent les difficultés liées à la mise en œuvre de l'article 81*bis*, § 1er, alinéa 3, 3o, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée (C.T.V.A.), peuvent être résumés comme suit.

La défenderesse, qui clôture ses comptes par année civile, est interpellée le 10 janvier 2000 par le centre de contrôle de l'administration de la fiscalité des entreprises et des revenus (AFER) compétent, au cours d'un contrôle de la S.C.R.L. Entreprises Monjardin et Cie, à propos d'une convention d'entreprise intervenue entre elles le 22 avril 1999. Elle communique le 29 janvier 2003 un dossier et est contrôlée sur place entre le 11 mars et 2 avril 2003. Le 8 décembre 2004, l'AFER a établi un procès-verbal dans lequel elle conclut que la défenderesse a été interpellée dans le délai ordinaire de prescription de trois ans et que des déductions illicites ont été opérées par elle à partir du 1er avril 1999.

Les éléments, considérés comme probants par l'administration fiscale compétente pour rejeter les déductions litigieuses, ont été recueillis par elle-même dans le cadre de l'instruction du dossier de la société cocontractante S.C.R.L. Entreprises Monjardin.

Considérant que l'article 81*bis*, § 1er, alinéa 3, 3o, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée (C.T.V.A.) s'applique (prescription septennale à partir de l'année durant laquelle la cause d'exigibilité est intervenue), une contrainte en vue d'un recouvrement a été décernée le 15 décembre 2004 sur la base du procès-verbal précité.

2. Suivant l'arrêt du 25 avril 2008 de la cour d'appel de Liège, sur lequel a statué la Cour par son arrêt du 27 novembre 2009, « (...) il ne s'agit pas d'éléments venus à la connaissance de l'administration au sens de l'article 81*bis*, § 1er, alinéa 3, 3o, précité, mais d'éléments recueillis par cette administration elle-même ; (...) dans ces circonstances, le délai de sept ans prévu par cette disposition ne peut s'appliquer (...) ; l'action en recouvrement de la taxe a, dès lors, conformément au prescrit de l'article 81*bis*, § 1er, alinéa 1er, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée, été prescrite à l'expiration de la troisième année civile qui suit celle durant

(1) Dans son mémoire en réplique, le demandeur précise que le jour de l'Ascension est un jour férié légal aux termes de l'indult donné à Paris le 9 avril 1802 par le légat du Pape auprès du premier Consul de la République française, approuvé par l'article 1er de l'arrêté des Consuls du 29 germinal an X (*Mon. Fr.*, 18 termidor an X ; *Pasin.*, 1802, p. 159).

laquelle la cause d'exigibilité des taxes, intérêts et amendes fiscales est intervenue ».

En conséquence de quoi ledit arrêt du 25 avril 2008 considère qu'« il résulte de l'examen du tableau figurant à la note de calcul annexée au procès-verbal fondant la contrainte litigieuse que l'action en recouvrement de la taxe déduite des factures litigieuses était prescrite le 1er janvier 2003 pour les factures émises en 1999 et le 1er janvier 2004 pour les factures émises en 2000, et que seule l'action en recouvrement du montant de la taxe déduite sur la facture du 30 novembre 2001 portant décompte final, soit 121.492 francs (3.011,71 euros), n'était pas prescrite au 15 décembre 2004, date de l'émission de la contrainte ».

Il décide que l'appel principal du demandeur est très partiellement fondé (premier grief) et le condamne à restituer à la défenderesse la somme de 182.940 euros, à augmenter des intérêts calculés au taux légal depuis le 14 janvier 2005, pour les motifs reproduits en résumé ci-dessus (second grief).

3. Le pourvoi, dirigé contre cette décision, faisait valoir deux griefs et était pris de la violation des articles 81*bis*, § 1er, alinéas 1er et 3, 3°, et 93*quaterdecies*, §§ 2 et 3, de la loi du 3 juillet 1969 créant le Code de la taxe sur la valeur ajoutée et, pour autant que de besoin, de l'article 53 de la loi du 15 mars 1999,

4. L'article 81*bis* précité dispose que :

« § 1er. La prescription de l'action en recouvrement de la taxe, des intérêts et des amendes fiscales est acquise à l'expiration de la *troisième année* (1) civile qui suit celle durant laquelle la cause d'exigibilité de ces taxe, intérêts et amendes fiscales est intervenue.

Par dérogation à l'alinéa 1er, cette prescription est toutefois acquise à l'expiration de la cinquième année civile qui suit celle durant laquelle la cause d'exigibilité de la taxe, des intérêts et des amendes fiscales est intervenue, dès lors que l'infraction visée aux articles 70 ou 71 (2) a été commise dans une intention frauduleuse ou à dessein de nuire.

Par dérogation aux alinéas 1er et 2, ladite prescription est en outre acquise à l'expiration de la septième année civile qui suit celle durant laquelle la cause d'exigibilité est intervenue, lorsque :

1° un renseignement, une enquête ou un contrôle, communiqué, effectué ou requis, soit par un *autre État membre* de l'Union européenne selon les règles établies en la matière par le présent Code ou par la législation de cette Union, soit par *une autorité compétente de tout pays* avec lequel la Belgique a conclu une convention préventive de la double imposition et se rapportant à l'impôt visé par cette convention, fait apparaître que des opérations imposables n'ont pas été déclarées en Belgique ou que des déductions de la taxe y ont été opérées à tort ;

(1) Je souligne.

(2) Pour mémoire, l'article 70 du Code vise, en son premier paragraphe, toute infraction à l'obligation d'acquitter la taxe et, en son premier paragraphe *bis*, la déduction indue ou abusive de cette taxe. Quant aux paragraphes deux et trois dudit article et l'article 71, ils se rapportent à des vices dans divers factures et documents.

2° une *action judiciaire* fait apparaître que des opérations imposables n'ont pas été déclarées ou que des déductions de la taxe ont été opérées en Belgique en violation des dispositions légales et réglementaires qui leur sont applicables ;

3° *des éléments probants*, *venus à la connaissance de l'administration*, font apparaître que des opérations imposables n'ont pas été déclarées en Belgique ou que des déductions de la taxe y ont été opérées en infraction aux dispositions légales et réglementaires qui régissent la matière.

§ 2. Lorsqu'il résulte de la procédure visée à l'article 59, § 2 [expertise] que la taxe a été acquittée sur une base insuffisante, l'action en recouvrement de la taxe supplémentaire, des intérêts, des amendes fiscales et des frais de procédure se prescrit par deux ans à compter du dernier acte de cette procédure ».

5. Sur le *premier grief*, le moyen faisait valoir, en substance, quant à l'article 81*bis* précité, que « pour que la prescription de sept ans prévue par cette disposition s'applique, il faut, mais il suffit, que des "éléments probants" révèlent que des opérations imposables n'ont pas été déclarées ou que des déductions illicites ont été opérées au cours de cette période. Aucune autre condition n'est imposée par l'article 81*bis*, § 1er, alinéa 3, 3°, et, singulièrement, il n'est pas requis que l'information permettant une juste perception de la taxe émane d'un tiers ou d'une administration fiscale autre que celle qui est appelée à poursuivre l'établissement et le recouvrement de l'impôt » (page 7 de la requête).

Or, poursuivait le demandeur, « l'arrêt subordonne l'application de l'article 81*bis*, § 1er, alinéa 3, 3°, à une condition que cet article n'énonce pas, à savoir que les renseignements révélant l'existence d'opérations imposables non déclarées ou de déduction de la taxe illicite devraient émaner de tiers ou d'une administration autre que l'administration de la taxe sur la valeur ajoutée qui procède à l'établissement et au recouvrement pour que cette action puisse encore être intentée dans le délai de sept ans à compter de la date de la cause d'exigibilité de cette taxe ».

Par conséquent, suivant le moyen, l'arrêt refusait donc illégalement d'appliquer l'article 81*bis*, § 1er, alinéa 3, 3°, à la prescription de l'action et au droit de recouvrement des taxes dues au demandeur par la défenderesse ; il violait aussi l'article 81*bis*, § 1er, alinéa 1er, en le déclarant illégalement applicable.

6. Par son arrêt du 27 novembre 2009 (1) la Cour, sur mes conclusions contraires, a cassé ledit arrêt, considérant qu' « en vertu de l'article 81, § 1er, alinéa 3, 3° du CTVA, l'action en recouvrement de la taxe est prescrite à l'expiration de la septième année civile qui suit celle durant laquelle la cause d'exigibilité est intervenue, lorsque des éléments probants, venus à la connaissance de l'administration, font apparaître que des opérations imposables n'ont pas été déclarées en Belgique ou que des déductions de la taxe y ont été opérées en infraction aux dispositions légales et réglementaires qui régissent la matière. Il ne se déduit pas de cette disposition, et en particulier des termes "venus à la connaissance

(1) Cass. 27 novembre 2009, RG F.08.0084.F, *Pas*. 2009, n° 705 et les conclusions contraires du M.P.

de l'administration", que les éléments probants dont l'administration de la taxe sur la valeur ajoutée peut se prévaloir pour recouvrer la taxe doivent provenir d'une autre administration ou de tiers ».

Et, la Cour a renvoyé la cause et les parties devant la cour d'appel de Mons.

7. L'arrêt présentement attaqué, statuant sur renvoi après cassation, déclare l'appel principal du demandeur très partiellement fondé, confirme le jugement entrepris sous les seules émendations que le montant en principal de la condamnation prononcée à charge du demandeur est ramené à la somme de 182.940 euros et que le taux d'intérêt est fixé à 0,5833 p.c. par mois civil, et délaisse à chaque partie ses dépens d'appel, aux motifs que :

« En vertu de l'article 81 du Code de la taxe sur la valeur ajoutée, l'action en recouvrement de la taxe, des intérêts et des amendes fiscales commence à se prescrire dès le jour où l'action naît ; (...) depuis la loi du 15 mars 1999, applicable aux actions en recouvrement nées à partir du 1er janvier 1999, l'article 81*bis*, § 1er, de ce Code dispose ce qui suit (...) ;

La distinction opérée dans le Code des impôts sur les revenus 1992 en matière de prescription entre les délais d'enquête et les délais d'imposition n'a pas son équivalent en matière de taxe sur la valeur ajoutée. En effet, le Code de la taxe sur la valeur ajoutée ne prévoit pas une limitation du délai d'enquête mais prévoit uniquement des délais de prescription des actions en recouvrement et restitution de la taxe, des intérêts et des amendes fiscales, de sorte qu'il en résulte *de facto* un droit de contrôle illimité de la taxe sur la valeur ajoutée (Manuel de la T.V.A., n° 635/3, mise à jour au 1er octobre 2007) ;

Le délai de sept ans a été introduit dans le cadre de "diverses mesures visant à rapprocher certaines règles liées au contrôle de l'exacte application de l'impôt sur les revenus et de la taxe sur la valeur ajoutée dans le cadre de la mise sur pied de contrôles conjoints des entreprises assujetties" (Exposé des motifs de la loi du 15 mars 1999, *Doc. parl.*, Ch. des représentants, n° 1341/1, page 5) ; (...) l'exposé des motifs relatif à cette disposition (Chambre, n° 1341/1, pages 17 et 18) précise : "à l'instar de la jurisprudence (lire : relative à la solution) dégagée en matière d'impôt sur les revenus, le passage au délai de prescription de sept ans est par ailleurs possible lorsque la révélation de l'infraction est le fait : ... de renseignements probants, supérieurs à l'indice, émanant notamment d'une autre administration fiscale du royaume" ;

Le manuel de la taxe sur la valeur ajoutée énonce au point 625/5 à propos de cette disposition : "Peuvent notamment être considérés comme éléments probants les résultats d'un contrôle, d'une enquête, d'une expertise, d'un arrangement amiable, etc., auxquels le contribuable concerné a acquiescé ainsi que les constatations faites par les services de recherche portant l'aveu du contribuable, les résultats d'enquêtes effectuées par d'autres administrations et auxquels le contribuable a acquiescé, un acte sous seing privé demeuré inconnu jusqu'à sa découverte ou les résultats d'un contrôle qui a été effectué dans un pays qui n'a pas conclu une convention de double imposition (...). Il y a lieu de souligner que la

prolongation du délai de prescription à sept ans n'est seulement possible que s'il peut être expressément prouvé de par les renseignements obtenus qu'une opération imposable n'a pas été déclarée (y compris l'application erronée d'une exemption) ou qu'une déduction a été opérée indûment. Il y a lieu également de remarquer que, depuis l'instauration de l'administration de la fiscalité des entreprises et des revenus au 1er juillet 1997, qui regroupe, d'une part, les fonctionnaires du secteur de la taxe sur la valeur ajoutée, l'administration de la taxe sur la valeur ajoutée, de l'enregistrement et des domaines et les fonctionnaires de l'administration des contributions directes, d'autre part, les renseignements qui sont échangés entre les deux groupes de fonctionnaires ne sont plus considérés comme émanant d'une « autre » administration fiscale. Il est précisé que cette remarque ne vaut qu'à l'égard des renseignements échangés entre les fonctionnaires des secteurs de la taxe sur la valeur ajoutée et des contributions directes qui travaillent dans les centres de contrôle, étant donné que ce sont les seuls services qui font réellement partie de l'administration de la fiscalité des entreprises et des revenus" ;

En matière de taxe sur la valeur ajoutée, le délai normal de prescription de l'action en recouvrement est de trois ans ; (...) exceptionnellement, il est porté à cinq ans lorsque l'infraction visée aux articles 70 et 71 du Code de la taxe sur la valeur ajoutée a été commise dans une intention frauduleuse ou à dessein de nuire ;

Dans des cas spéciaux, ce délai peut être porté à sept ans (en matière d'impôt sur les revenus, ce délai spécial d'inspection est également d'application dans des cas particuliers) ; (...) la véritable question est de savoir si les conditions permettant à l'administration de recourir au délai de prescription de sept ans pour fonder l'exigibilité de la taxe à la suite de la découverte d'"éléments probants" sont ou non remplies ;

La notion d'éléments probants doit être interprétée de manière stricte car le délai de prescription de sept ans est une exception ; (...) dans l'esprit du législateur, il doit s'agir d'éléments qui font apparaître des revenus non déclarés (ou, en l'espèce, une infraction éventuelle aux règles qui gouvernent la déduction de la taxe) de manière immédiate, par leur rapprochement avec la déclaration du redevable, sans autre raisonnement, investigation ou interpellation du redevable (...) ;

En l'espèce, il résulte du procès-verbal des 8 et 20 décembre 2004 (...) et plus partiellement du passage qui relève que "la (défenderesse), qui clôture ses comptes par année civile, interpellée au cours du contrôle de la société Entreprises Montjardin et Cie dans le délai ordinaire de prescription de trois ans, a communiqué en date du 29 janvier 2003 un dossier d'où il résulte que des déductions infractionnelles ont été opérées par elle à partir du 1er avril 1999" ; (...) ces éléments ont été considérés comme probants par le centre de contrôle de l'administration de la fiscalité des entreprises et des revenus à Liège 1 pour rejeter les déductions de taxe litigieuses ;

Il y a lieu de noter qu'après l'envoi du dossier le 29 janvier 2003, en réponse à la demande de renseignements adressées par l'administration, les agents (du demandeur) ont procédé à des investigations complémentaires

auprès de (la défenderesse) par le biais de contrôles sur place en date des 11, 25 mars et 1er avril 2003, qui ont requis la communication aux agents contrôleurs de la comptabilité complète et de tous les livres, pièces et documents prévus par le législateur en matière de taxe sur la valeur ajoutée, y compris ceux qui sont relatifs aux travaux d'infrastructures litigieux ; (...) dans un premier temps, l'administration compétente de la taxe sur la valeur ajoutée a adressé le 8 juillet 2003 à (la défenderesse) un relevé de régularisation à la sortie (infraction à l'article 2 du Code de la taxe sur la valeur ajoutée relative aux opérations visées par le Code mais non soumise à la taxe par l'assujettie), après avoir fait notamment valoir à (la défenderesse) dans une note de synthèse du 22 avril 2003 que : "la société Entreprise Montjardin et Cie s'est engagée à rembourser à (la défenderesse) les sommes que cette dernière a payées pour les travaux d'infrastructures, au moyen du prix de vente des premières parcelles et ce, jusqu'à l'apurement complet des sommes déboursées. Ensuite, Entreno percevra seule le montant des prix de vente. Le remboursement des frais d'infrastructures au profit de (la défenderesse) a débuté le 1er décembre 1999 pour se terminer le 13 mai 2002. Ces différents remboursements effectués lors de la passation des actes authentiques devant le notaire et représentant la contrepartie des travaux d'infrastructure réalisés n'ont fait l'objet d'aucune facturation par (la défenderesse) à Entremo. Or, constitue une prestation de service au sens de l'article 18, § 1er, alinéa 2, 1o, du Code, toute opération ayant pour objet un travail immobilier. Ces prestations de service localisées en Belgique et effectuées à titre onéreux auraient dû être soumises à la taxe sur la valeur ajoutée" ;

Le 25 octobre 2004, soit plus de 21 mois après la réponse formulée à la demande de renseignements datée du 18 octobre 2004, l'administration fiscale adressa à (la défenderesse) un second relevé de régularisation se substituant au relevé primitif, opérant cette fois-ci une régularisation des opérations à l'entrée : "le rôle de (la défenderesse) dans cette opération était limité à son financement et à la supervision desdits travaux. En effet, la société Montjardin et Cie s'est engagée à rembourser à la (défenderesse) les sommes que cette dernière a payées pour son compte et ce, jusqu'à apurement complet des sommes déboursées, au moyen du prix de vente des premières parcelles dudit lotissement. Ce remboursement (opération financière uniquement) est effectivement intervenu comme convenu. L'assujetti peut opérer la déduction de la taxe qui lui est portée en compte lorsque, dans l'ordre normal et habituel des choses, les biens et les services qu'il reçoit seront affectés à la réalisation d'opérations visées l'article 45, § 1er, 1o à 5o, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée. Lorsqu'il est établi, comme en l'espèce, au moment où ils sont fournis, que les biens et les services ne recevront pas une telle affectation, la déduction de la taxe qui les grève doit être écartée" ;

Si l'on veut conférer un effet utile aux autres délais de recouvrement de la taxe (et spécialement au délai extraordinaire déjà prolongé en cas de fraude), il faut que les éléments soient probants en eux-mêmes, sans examen supplémentaire, et ne le deviennent pas à la suite d'un contrôle ultérieur effectué par la même administration qui utilise ces éléments (...) ; dans les circonstances précitées, l'administration fiscale n'a pas

procédé à une régularisation des taxes litigieuses sur la base d'éléments probants venus à sa connaissance au sens de l'article 81*bis*, § 1er, alinéa 3, 3°, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée, de sorte que le délai de recouvrement de sept ans prévu par cette disposition ne peut s'appliquer ».

III. Examen du moyen

A) *Exposé*

8. *Première branche*. — En décidant que les éléments probants portés à la connaissance de l'administration doivent faire apparaître « de manière immédiate, par leur rapprochement avec la déclaration du redevable, sans autre raisonnement, investigation ou interpellation du redevable » l'infraction relative aux règles qui gouvernent la déductibilité de la T.V.A. et qu'ils ne peuvent faire l'objet d'examens complémentaires ou « d'un contrôle ultérieur effectué par la même administration qui utilise ces éléments », l'arrêt attaqué ajoute illégalement une condition d'application au délai étendu de prescription de l'action en recouvrement de la taxe, des intérêts et des amendes et viole l'article 81*bis*, § 1er, alinéa 3, 3° du Code de la T.V.A.

Ce grief est fondé sur la considération que « pour que la prescription de sept ans prévue par cette disposition s'applique, il faut, mais il suffit, que des « éléments probants » révèlent que des opérations imposables n'ont pas été déclarées ou que des déductions illicites ont été opérées au cours de cette période. Mais, la loi n'exige pas que les éléments probants portés à la connaissance de l'administration de la T.V.A. contiennent en eux-mêmes et immédiatement toute l'information nécessaire pour établir la taxe éludée ou celle déduite illicitement, en sorte que l'administration ne serait pas autorisée à utiliser comme compléments d'éléments probants pour l'application de l'article 81*bis*, § 1er, CTVA, des renseignements qu'elle obtient à la suite d'investigations qu'elle diligente elle-même, le texte légal lui permettant d'acquérir la certitude de l'exactitude des éléments qu'elle considère comme suffisamment éloquents en procédant à des vérifications complémentaires qui leur confèrent un caractère incontestablement probant au regard de la loi ».

9. *Seconde branche*. — Dès lors que les délais de prescription ne constituent pas des délais d'investigation pas plus que des délais d'imposition, une enquête complémentaire étant toujours permise par la réglementation de la T.V.A., celle-ci n'imposant aucune limitation quant au délai du droit de contrôle de l'administration, l'arrêt attaqué, qui décide que les éléments probants qui sont portés à la connaissance de l'administration doivent établir par eux-mêmes immédiatement et de manière complète l'existence d'une déduction illicite, sans que l'administration puisse, pour pouvoir invoquer le bénéfice de l'article 81*bis*, § 1er, alinéa 3, 3° du Code de la T.V.A., procéder à un examen complémentaire et à un contrôle ultérieur, limite illégalement les pouvoirs d'investigation dans le temps de l'administration de la T.V.A. et viole l'article 81*bis*, § 1er, alinéa 3, 3° du Code de la taxe sur la valeur ajoutée et les autres dispositions légales visées au moyen.

B) Discussion

10. *Cadre légal*. — En résumé, la prescription de l'action en recouvrement de la taxe est acquise à l'expiration de la troisième année civile qui suit celle durant laquelle la cause d'exigibilité de cette taxe est intervenue (article 81*bis*, § 1er, alinéa 1).

Toutefois, la prescription n'est acquise qu'à l'expiration de la cinquième année civile qui suit celle durant laquelle la cause d'exigibilité de cette taxe est intervenue, lorsque, dans une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, il y a eu une infraction à l'obligation d'acquitter la taxe ou une déduction indue ou abusive de cette taxe ou encore des vices dans divers factures et documents visés par le législateur.

En outre, la prescription n'a lieu qu'à l'expiration de la septième année civile qui suit celle durant laquelle la cause d'exigibilité de cette taxe est intervenue, lorsque l'administration est avertie de l'existence d'une taxe non déclarée par une information transmise de l'étranger (article 81*bis*, § 1er, alinéa 3, 1o), une action judiciaire (article 81*bis*, § 1er, alinéa 3, 2o) ou des éléments probants (article 81*bis*, § 1er, alinéa 3, 3o).

11. Avant de se prononcer plus en avant sur la pertinence de la définition que le juge critiqué donne de la notion « probant », il s'indique, au regard des particularités de ce régime de la triple prescription, d'entreprendre, à l'instar du juge critiqué, un examen de ce régime et de replacer la notion d'« éléments probants » dans le contexte plus large dudit régime.

En effet, il y a lieu, au préalable, de s'entendre sur la portée de ce délai de prescription septennal, qui, à l'instar du délai quinquennal, est bel et bien d'un délai dérogatoire au délai ordinaire de prescription triennal, et, selon la portée qui lui est donnée, le terme « probant » s'éclaire peut-être différemment.

12. La question au centre de la détermination de l'interaction de ces deux délais d'exceptions avec le délai ordinaire est de savoir à quel moment doit se situer la découverte d'une infraction à l'obligation d'acquitter la taxe ou d'une déduction indue ou abusive de cette taxe ou encore des vices dans divers factures et documents visés par le législateur commis dans une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, pour que le délai de prescription passe de trois à cinq ans, ou à quel moment doit se situer l'avertissement de l'administration fiscale par des éléments probants de l'existence d'une taxe non déclarée, pour que le délai de prescription passe à sept ans : durant le délai ordinaire de trois ans, de sorte que celui-ci n'est que prolongé à cinq ou sept ans, ou en dehors du délai triennal ordinaire voire du délais quinquennal spécial, l'action en recouvrement étant donc déjà (doublement) prescrite, et donnant alors l'impression de rouvrir, pour recommencer à courir jusqu'à une septième année, une prescription déjà acquise ?

13. Les travaux parlementaires préparatoires ne sont guère d'un grand secours. Le législateur, lors de l'introduction en 1999 de ce régime de prescription, s'est manifestement inspiré de dispositions qui existaient à l'époque en matière d'impôts sur les revenus, à savoir les articles 353 et suivants du Code des impôts sur les revenus (1992). En vertu de l'ar-

ticle 354 de ce Code, l'impôt peut, en cas d'absence de déclaration ou de déclaration inexacte, être établi pendant trois ans à partir du 1er janvier de l'année qui désigne l'exercice d'imposition pour lequel l'impôt est dû. En cas de fraude, ce délai était porté à cinq ans. En outre, l'article 358 du Code prévoit aussi que l'impôt peut être établi, même après l'expiration du délai de 3 ou 5 ans, lorsque l'administration est avertie, par une information transmise de l'étranger, une action judiciaire ou des éléments probants, de l'existence de revenus non déclarés au cours des cinq années précédentes (1).

---

(1) Sur les différents délais d'imposition et leurs conséquences administratives, v. les conclusions du ministère public précédant Cass. 30 octobre 2009, RG F.08.0048.F, *Pas.* 2009, n° 631 et *www.cassonline.be* (pour les références il est renvoyé au texte original) :

1. De la combinaison des articles 353 et 359 C.I.R. 92 résulte qu'en principe l'*impôt* dû sur la base des revenus et des autres éléments mentionnés sous les rubriques destinées à ce d'une formule de déclaration peut être valablement établi jusqu'au 30 juin de l'année suivante suivant celle dont le millésime désigne l'exercice d'imposition.

2. Le *délai ordinaire* d'établissement de l'impôt peut, en vertu de l'article 354, alinéa 1er, C.I.R. 92, être *prolongé à 3 ans*, à partir du 1er janvier de l'année qui désigne l'exercice d'imposition, en cas d'absence de déclaration, de remise tardive de celle-ci, ou lorsque l'impôt dû est supérieur à celui qui résulte d'une formule de déclaration. La Cour a décidé que :

— lorsque le contribuable n'a remis à l'administration des contributions directes qu'une déclaration incomplète et a omis de réclamer la formule de déclaration destinée aux associés, administrateurs et indépendants, alors qu'il y était légalement tenu, l'administration peut établir l'impôt ou le supplément d'impôt dans le délai de trois ans prévu à l'article 259 du Code des impôts sur les revenus (1964), même si elle n'a pas invité le contribuable à remédier à ce vice de forme ;

— cette prorogation s'applique lorsque le contribuable a déduit un coût dont il n'a pas démontré la réalité ou s'il appert qu'il existe des revenus qui n'ont pas été déclarés parce que le contribuable a déduit de ses revenus bruts des charges dont il n'a pas démontré l'existence effective.

3. Ce *délai extraordinaire* de *3 ans* est *prorogé de deux ans*, en vertu de l'article 354, al. 2, C.I.R. 92, en cas d'infractions commises dans *une intention frauduleuse ou à dessein de nuire*. De la sorte, le délai extraordinaire est porté à cinq ans. La Cour a décidé que si la preuve de ces conditions incombe à l'administration, il ne résulte ni de l'article 259, al. 2, C.I.R. 64 (actuellement 354, al. 2, C.I.R. 92) ni d'aucune autre disposition légale que l'administration soit tenue de rapporter cette preuve avant d'établir l'impôt ou le supplément d'impôt dans le délai ainsi prolongé. Selon la Cour, cet avis satisfait aux prescriptions de la loi dès que le redevable est mis à même d'examiner et de discuter les éléments et les motifs invoqués par l'administration à titre de justification de la modification qu'elle se propose d'effectuer.

4. En vertu de l'article 358, § 1er, C.I.R. 92, *l'impôt ou le supplément d'impôt peut être établi même après l'expiration du délai prévu à l'article 354 précité* dans les cas où (...) des éléments probants font apparaître que des revenus imposables n'ont pas été déclarés au cours d'une des cinq années qui précèdent celle pendant laquelle ces éléments probants sont venus à la connaissance de l'administration (Art. 358, § 1er, 4°). Dans ces cas, l'impôt ou son supplément doit être établi dans les douze mois à la date de l'événement visé par le deuxième paragraphe de l'article 358.

5. L'article 346 C.I.R. 92 dispose que *lorsque l'administration estime devoir rectifier les revenus et les autres éléments* que le contribuable a soit mentionnés dans une déclaration répondant aux conditions de forme et de délais prévus aux articles 307 à 311 ou aux dispositions prises en exécution de l'article 312, soit admis par écrit, elle fait connaître à celui-ci, par lettre recommandée à la poste, les revenus et autres éléments qu'elle se propose de substituer à ceux qui ont été déclarés ou admis par écrit en indiquant les motifs qui lui paraissent justifier la rectification (...). Un délai d'un mois à compter de l'envoi de *cet avis de rectification*, ce délai pouvant être prolongé pour de justes motifs, est laissé au contribuable pour faire valoir ses observations par écrit ; la cotisation

Cependant, si le lien de parenté entre l'article 81*bis* du Code T.V.A. et les articles 353 et s. du C.I.R. 92 ainsi que le souci du législateur, en 1999, d'unifier le contentieux du recouvrement des impôts directs et celui de la T.V.A., sont acquis, il faut aussi mettre en exergue la circonstance que ces contentieux fonctionnent de manières bien différentes :

(1) En matière d'impôts directs, il y a deux phases successives : l'établissement et le recouvrement de l'impôt, à la charnière desquels on trouve l'enrôlement. Chacune de ces phases est soumise à des exigences de délais. Il existe un délai pour l'établissement de l'impôt. C'est ce délai, que le C.I.R. 92 qualifie de délai d'imposition, qui est envisagé par les articles 353 et suivants. Il existe en outre un délai de prescription du recouvrement de la taxe établie par le rôle, qui est fixé à cinq ans par les articles 443*bis* du Code (depuis 2003) et 145 de son arrêté d'exécution. Ces délais sont de natures différentes : le délai d'imposition est un délai de forclusion tandis que le délai de recouvrement est un délai de prescription. L'expiration du premier prive l'administration du droit de faire naître sa créance à l'encontre du contribuable, tandis que le second éteint le droit au recouvrement d'une créance existante.

(2) En vertu de l'article 358, § 1er, 4°, C.I.R. 92, (a) l'impôt ou le supplément d'impôt peut, certes, être établi même après l'expiration du délai quinquennal prévu à l'article 354 précité (b) dans les cas où des éléments probants font apparaître que des revenus imposables n'ont pas été déclarés (c) au cours d'une des cinq années (d) qui précèdent celle pendant laquelle ces éléments probants sont venus à la connaissance de l'administration. Mais dans ce cas l'impôt ou son supplément doit être établi dans l'année à compter de la date à laquelle (l'infraction a été constatée, les résultats du contrôle ou de l'enquête ou) les éléments probants sont venus à la connaissance de l'administration belge (art. 358, § 2).

Autrement dit, en matière d'impôts sur les revenus, l'administration fiscale peut rattraper un trop peu déclaré au-delà des délais de trois ans ou de cinq ans (fraude) précités, à la condition de le faire dans l'année qui suit celle où elle a eu connaissance de ce trop peu qui aurait dû être déclaré dans les cinq années précédant l'année où l'administration en a eu connaissance. Mais elle ne peut poser des actes d'investigations que durant les cinq années admises pour recouvrir en cas de fraude. Il est admis que pour l'application, en vertu de l'article 358, § 1er, C.I.R. 92, du prolongement du délai d'établissement de l'impôt au-delà des cinq ans précités, il importe peu que l'élément concerné provienne d'un tiers ou du contribuable lui-même, qu'il ait été communiqué spontanément ou

---

ne peut être établie avant l'expiration de ce délai, éventuellement prolongé, sauf si le contribuable a marqué son accord par écrit sur la rectification de sa déclaration ou si les droits du Trésor sont en péril pour une cause autre que l'expiration des délais d'imposition (...). Au plus tard le jour de l'établissement de la cotisation, l'administration fait connaître au contribuable, par lettre recommandée à la poste, les observations que celui-ci a formulées conformément à l'alinéa 3 du présent article, et dont elle n'a pas tenu compte, en indiquant les motifs qui justifient sa décision. Selon la Cour, cet avis satisfait aux prescriptions de la loi dès que le redevable est mis à même d'examiner et de discuter les éléments et les motifs invoqués par l'administration à titre de justification de la modification qu'elle se propose d'effectuer.

révélé par une enquête de l'administration (1). Par contre, ne peuvent être reçus comme éléments probants, les renseignements recueillis en dehors des délais d'investigations.

14. Bref, on le voit aisément, comparaison n'est pas raison. Au visa de l'article 81*bis* du Code T.V.A., les trois délais sont bel et bien des délais spécifiques de prescription de l'action en recouvrement liés à trois hypothèses différentes, sans que l'écoulement ou non de l'un conditionne le possible démarrage de l'autre :

(1) à l'ordinaire, l'action en recouvrement de la taxe au profit de l'administration fiscale est prescrite à l'expiration de la troisième année civile qui suit celle durant laquelle la cause d'exigibilité de cette taxe est intervenue (article 81*bis*, § 1er, alinéa 1) ;

(2) au contraire, lorsque dans une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, il y a eu une infraction à l'obligation d'acquitter la taxe ou une déduction indue ou abusive de cette taxe ou encore des vices dans divers factures et documents visés par le législateur, la prescription libératoire dans le chef du fraudeur apparent n'est acquise qu'à l'expiration de la cinquième année civile qui suit celle durant laquelle la cause d'exigibilité de la taxe régulièrement due est intervenue (article 81*bis*, § 1er, alinéa 2) ;

(3) enfin, lorsque des éléments probants, venus à la connaissance de l'administration, font apparaître que des opérations imposables n'ont pas été déclarées en Belgique ou que des déductions de la taxe y ont été opérées en infraction aux dispositions légales et réglementaires qui régissent la matière, la prescription libératoire n'est acquise qu'à l'expiration de la septième année civile qui suit celle durant laquelle la cause d'exigibilité de cette taxe est intervenue (article 81*bis*, § 1er, alinéa 3, 3°).

15. Et, pour être complet, ajoutons encore qu'il est toujours loisible à l'administration de prolonger le délai de prescription. Il lui suffit pour cela de faire usage de la possibilité, prévue par l'article 83 du Code T.V.A., d'interrompre la prescription, selon les modalités fixées par l'article 2244 du Code civil, droit qu'elle peut utiliser à répétition (du moins théoriquement) !

16. Il ne faut guère être grand clerc pour voir le nid à controverses.

L'on peut soutenir la thèse que les deux délais dérogatoires au droit commun de la prescription triennale ne commencent à courir que si le fait déclencheur (i.e. (1) l'infraction à l'obligation d'acquitter la taxe ou une déduction indue ou abusive de cette taxe ou encore des vices dans divers factures et documents visés par le législateur commis dans une intention frauduleuse ou à dessein de nuire (2) ou encore l'avertissement par des documents probants de l'existence d'une taxe non déclarée) survient avant l'expiration du délai ordinaire de prescription, au motif que l'article 81*bis*, § 1er, alinéa 3, 3°, n'est qu'un mécanisme de prolongation d'un délai de prescription déjà en cours.

Et, en tous cas, le délai de prescription septennal ne permettrait pas, concernant une taxe due, de ressusciter une créance déjà éteinte par la prescription quinquennale (et *a fortiori* triennale), parce que, d'une part, une taxe sur la valeur ajoutée non déclarée, dont l'administra-

(1) Thiberghien, *Manuel de droit fiscal 2006*, De Boeck et Larcier, Bruxelles, 2006, n° 1753, pp. 507-508.

tion apprend l'existence par des documents probants, est rarement non déclarée par inadvertance mais bien plutôt en raison d'une intention frauduleuse, ce qui soumet ladite taxe à tout le moins au régime de la prescription quinquennal et, d'autre part, une dette est prescrite ou ne l'est pas. En l'état actuel de notre droit, il n'existe pas de prescription (en l'occurrence triennale ou quinquennale) sous condition résolutoire de la survenance d'un événement futur (i.e. (1) l'infraction à l'obligation d'acquitter la taxe ou une déduction indue ou abusive de cette taxe ou encore des vices dans divers factures et documents visés par le législateur commis dans une intention frauduleuse ou à dessein de nuire (2) ou encore l'avertissement par des documents probants de l'existence d'une taxe non déclarée).

Et à supposer que l'intention du législateur eut été d'établir un tel mécanisme exorbitant de prescription sous condition résolutoire, il ne l'aurait pas manifesté de manière certaine.

17. À l'inverse, l'on pourrait penser — et je suis de ceux-là — que les trois délais sont indépendants l'un de l'autre, qu'il n'y va pas de prescription sous condition résolutoire, la question étant de la sorte mal posée. Rien, ni dans les textes ni dans la logique inhérente au régime ne laisse supposer de manière explicite ou implicite que les éléments probants doivent venir à la connaissance de l'administration dans le délai de prescription de trois ou de cinq ans, que leur découverte aurait pour effet de prolonger.

Défendre une telle interaction revient à réguler, dans le silence des textes et de la volonté du législateur, un pouvoir administratif ressenti comme excessif, et, en tous cas, ne résous ni les doubles emplois (quinquennal/septennal) ni les chevauchements (comp. l'article 83 du Code T.V.A. combiné avec l'article 2244 du Code civil).

18. L'optique, que je préconise, de délais de prescriptions « indépendants », part du texte, sans plus, et constate qu'en fonction des circonstances entourant une taxe (litigieuse), le délai accordé à l'administration pour la recouvrir varie. Ce qui est voulu, je pense, c'est de traiter par des délais de prescription plus longs des situations où, à la base, pour des raisons douteuses voire critiquables, le redevable ne s'est pas régulièrement acquitté d'une taxe tout aussi régulièrement due.

Et, dans l'hypothèse où l'administration fiscale est avertie de l'existence d'une taxe non déclarée par (notamment) des éléments probants (article 81*bis*, § 1er, alinéa 3, 3°), la prescription libératoire n'est acquise qu'à l'expiration de la septième année civile qui suit celle durant laquelle la cause d'exigibilité de cette taxe est intervenue.

19. J'avais cru pouvoir, dans mes conclusions précédant l'arrêt précité du 27 novembre 2009, développer une thèse permettant, à mon estime, de trouver une autre cohérence dans ce régime particulier. La Cour ne m'a pas suivi.

Ainsi, prenant en considération l'observation de la défenderesse que « si l'on veut conférer un effet utile aux autres délais de recouvrement (délai de principe de trois ans, étendu à cinq ans en cas de fraude), il faut que les "éléments probants" n'aient pas été recueillis par l'administra-

tion elle-même utilisatrice des éléments. Une interprétation contraire annihilerait la portée des différents délais de recouvrement pour n'en garder qu'un seul, le délai de sept ans, puisqu'en matière de T.V.A. les pouvoirs d'investigation ont la même limite temporelle que les délais de prescription du recouvrement de la taxe », j'écrivais :

« Que par comparaison avec le C.I.R. 92, l'on observe donc que le régime des délais de recouvrement en matière de T.V.A. soulève la question de savoir si l'administration de la T.V.A. dispose d'un délai d'investigation de 7 ans dans le cas où elle n'aurait pas pu faire valoir celui de cinq ans à défaut de fraude justifiant le dépassement de la période triennale ?

Il échoit aussi d'observer qu'en matière de la T.V.A. il serait donc plus facile (dans la thèse du demandeur, [i. e. l'État]) de passer à la prescription d'exception la plus longue (septennale) qu'à celle, également d'exception, plus courte, qui pourtant n'est permise que lorsque l'infraction visée aux articles 70 ou 71 du Code a été commise dans une intention frauduleuse ou à dessin de nuire. Bref, des éléments probants venus "simplement" à la connaissance de l'administration de la T.V.A. par ses propres moyens, l'autoriseraient à remettre l'imposition sur le métier une sixième et une septième année, alors qu'une fraude caractérisée n'autorise cela qu'au maximum deux ans après le délai ordinaire d'imposition des trois ans prévu à l'article 81*bis*, § 1er, du Code.

12. Tout cela paraît bien singulier et, à vrai dire, je doute fortement que lors de la rédaction de l'article 81*bis* précité il entra dans les intentions du législateur de procéder implicitement à une mutation du délai ordinaire de trois à sept ans, car telle est bien la conséquence à laquelle aboutit la lecture que le demandeur fait de l'article 81*bis* précité.

Certes, comparer les délais de prescription des deux régimes d'imposition n'est que partiellement raison, dès lors qu'ils mettent en œuvre, à la base, des mécanismes de taxation différents. Aussi, si l'article 81*bis*, alinéa 3, CTVA est inspiré par l'article 358, § 1er, C.I.R. 92, il n'en reste pas moins qu'ils ont chacun un environnement légal spécifique différent.

Ainsi, s'il est exact que dans le cadre de l'article 358, § 1er, C.I.R. 92, l'administration fiscale peut faire état d'éléments qu'elle *a découvert par ses propres soins*, son pouvoir d'investigation, par contre, est limité dans le temps puisqu'elle ne peut dépasser le délai quinquennal autorisé pour l'établissement de l'impôt en cas de fraude.

Dans le cadre de l'article 81*bis* précité, il n'y a pas de limite de la sorte, ce qui ne manque pas de surprendre de par la conséquence que cela entraîne sur la cohérence de la structure des délais de recouvrement : délai ordinaire (trois ans), fraudes (cinq ans), informations tardives (sept ans).

13. Avec la doctrine, plutôt discrète mais unanime sur cette question (1), je pense que l'information que l'article 81*bis* vise est l'information qui

(1) X. Thiebaut, « Les délais de prescription de l'action en recouvrement de la T.V.A. après la réforme de la procédure fiscale », *Pacioli*, 1999, n° 62, p. 4 ; V. Daugniet, « De nieuwe fiscale procedure-Commentaar bij de wetten van 15 en 23 maart 1999 », Biblio, 1999, pp. 70 à 71 ; H. Vandenberg et M. Reynders, « Onderzoeks-, vestigings- en invorderingstermijnen inzake BTW en inkomstenbelastingen : een vergelijking », in *Fiscaal Praktijkboek*, *Indirecte belastingen*, 2006-2007, Kluwer, p. 80, cité par le mémoire en réponse, 9e et 10e feuillets.

n'est pas connue de science personnelle par l'Administration de la T.V.A. à la suite d'enquêtes menées par ses propres services, en l'occurrence l'AFER. Au contraire, cette disposition me paraît bien viser des informations fournies par des tiers : renseignements provenant d'un État ou d'une autorité étrangère, d'une procédure judiciaire ou des éléments venus à la connaissance de l'administration en provenance d'autres administrations ou de particuliers.

Cette dernière affirmation (...) me paraît être autorisée par l'économie du régime légal que je viens d'examiner et les travaux préparatoires dans la mesure où ces derniers font référence aux renseignements émanant d'une "autre" administration fiscale du Royaume (1).

Quoique la solution que je préconise ne puisse se prévaloir d'une certitude absolue, elle est la seule à respecter l'économie et la structure des délais de recouvrement dans l'idée que, sur la base du régime général de cette fiscalité, il convient de se faire à propos de ce que le législateur a voulu qu'elles soient ».

20. L'arrêt précité de la Cour n'a pas fait la paix judiciaire dans la mesure où le champ de contestation de la cohérence du régime change d'angle d'attaque.

Mettant à profit le mode de lecture adopté par la Cour dans la précédente procédure, et qui paraît se caractériser par une lecture « brut », débarrassée – en apparence du moins – de considérations téléologiques, de la disposition légale en cause, j'ai tenté de montrer ci-dessus que dans une telle approche la difficulté majeure soulevée par la prescription septennale est alors, en fin de compte, bien de savoir ce qu'il faut entendre par « probant », sans plus.

21. Le législateur n'a pas défini le terme « probant » (2). Aussi, à défaut par ailleurs de sens bien particulier en droit, convient-il de s'en référer à son sens usuel, qui est notamment suivant « Le grand Robert de la langue française » (3) : « qui prouve sérieusement, qui présente un caractère convaincant. V. Concluant, convaincant, décisif ». Bref, *a priori*, un élément probant ne demande plus guère de complément d'information.

Et donc l'énoncé du juge présentement critiqué, selon lequel « dans l'esprit du législateur, il doit s'agir d'éléments qui font apparaître des revenus non déclarés (ou, en l'espèce, une infraction éventuelle aux règles qui gouvernent la déduction de la taxe) de manière immédiate, par leur rapprochement avec la déclaration du redevable, sans autre raisonnement, investigation ou interpellation du redevable » n'apparaît pas d'emblée dénué de pertinence.

22. Toutefois, des nuances s'imposent, comme le soutient le demandeur. Retournons au texte de loi. L'article 81*bis*, alinéa 3, C.T.V.A., exige que des éléments probants, venus à la connaissance de l'administration, font apparaître que des opérations imposables n'ont pas été déclarées en Belgique ou que des déductions de la taxe y ont été opérées en infraction aux dispositions « probant », c'est-à-dire « sérieusement prouvé »,

(1) *Doc. Parl.*, Ch., sess. ord., 1997-1998, n° 1341/1 et 1342/1, p. 18.
(2) Et la Cour pas davantage.
(3) *Le grand Robert de la langue française*, 2e éd., Paris, 1985, t. VII.

par des « éléments venus à la connaissance » de l'administration, c'est un fait infractionnel.

Mais, en soi, cela ne suffit pas nécessairement pour déterminer exactement le montant de la dette fiscale dont l'existence vient d'être découverte par l'administration créancière et pour délivrer une contrainte à l'abri d'approximation.

23. Première branche du moyen. Par conséquent, dans la mesure où, par la considération que « dans l'esprit du législateur, il doit s'agir d'éléments qui font apparaître des revenus non déclarés (ou, en l'espèce, une infraction éventuelle aux règles qui gouvernent la déduction de la taxe) de manière immédiate, par leur rapprochement avec la déclaration du redevable, sans autre raisonnement, investigation ou interpellation du redevable », l'arrêt attaqué entend refuser au fisc le pouvoir de diligenter, en complément de cette découverte, des devoirs lui permettant, si besoin en est, de s'assurer de l'exact montant de la taxe non déclarée ou illégalement déduite, et que, pour ce motif, il considère qu'« en l'absence de toute fraude invoquée par [le demandeur] », « l'action en recouvrement [...] était prescrite le 1er janvier 2003 pour les factures émises en 1999 et le 1er janvier 2004 pour les factures émises en 2000 », sa décision de ne pas appliquer le délai septennal aux créances litigieuses en cause n'est pas légalement justifiée.

24. En raison de ce qui précède, il n'y a pas lieu d'examiner la seconde branche du moyen.

IV. Conclusion

Cassation.

Arrêt.

I. La procédure devant la Cour

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 21 janvier 2011 par la cour d'appel de Mons, statuant comme juridiction de renvoi ensuite de l'arrêt de la Cour du 27 novembre 2009.

Le 10 avril 2012, l'avocat général André Henkes a déposé des conclusions au greffe.

Le président Christian Storck a fait rapport et l'avocat général André Henkes a été entendu en ses conclusions.

II. Le moyen de cassation

Le demandeur présente un moyen libellé dans les termes suivants :

Dispositions légales violées

Articles 53, 59, § 1er, 81*bis*, § 1er, alinéa 3, 3° (dans sa version antérieure à sa modification par la loi du 22 décembre 2008), et 93*quaterdecies*, §§ 2 et 3, de la loi du 3 juillet 1969 créant le Code de la taxe sur la valeur ajoutée.

Décisions et motifs critiqués

L'arrêt attaqué, statuant sur renvoi après cassation, déclare l'appel principal du demandeur très partiellement fondé, confirme le jugement entrepris sous les

seules émendations que le montant en principal de la condamnation prononcée à charge du demandeur est ramené à la somme de 182.940 euros et que le taux d'intérêt est fixé à 0,5833 p.c. par mois civil, et délaisse à chaque partie ses dépens d'appel, aux motifs que :

« En vertu de l'article 81 du Code de la taxe sur la valeur ajoutée, l'action en recouvrement de la taxe, des intérêts et des amendes fiscales commence à se prescrire dès le jour où l'action naît ; depuis la loi du 15 mars 1999, applicable aux actions en recouvrement nées à partir du 1er janvier 1999, l'article 81*bis*, § 1er, de ce Code dispose ce qui suit (...) ;

La distinction opérée dans le Code des impôts sur les revenus 1992 en matière de prescription entre les délais d'enquête et les délais d'imposition n'a pas son équivalent en matière de taxe sur la valeur ajoutée ; en effet, le Code de la taxe sur la valeur ajoutée ne prévoit pas une limitation du délai d'enquête mais prévoit uniquement des délais de prescription des actions en recouvrement et restitution de la taxe, des intérêts et des amendes fiscales, de sorte qu'il en résulte *de facto* un droit de contrôle illimité de la taxe sur la valeur ajoutée (Manuel de la T.V.A., n° 635/3, mise à jour au 1er octobre 2007) ;

Le délai de sept ans a été introduit dans le cadre de "diverses mesures visant à rapprocher certaines règles liées au contrôle de l'exacte application de l'impôt sur les revenus et de la taxe sur la valeur ajoutée dans le cadre de la mise sur pied de contrôles conjoints des entreprises assujetties" (Exposé des motifs de la loi du 15 mars 1999, *Doc. parl.*, Ch. des représentants, n° 1341/1, page 5) ; l'exposé des motifs relatif à cette disposition (Chambre, n° 1341/1, pages 17 et 18) précise : "à l'instar de la jurisprudence (lire : relative à la solution) dégagée en matière d'impôts sur les revenus, le passage au délai de prescription de sept ans est par ailleurs possible lorsque la révélation de l'infraction est le fait [...] de renseignements probants, supérieurs à l'indice, émanant notamment d'une autre administration fiscale du royaume" ;

Le manuel de la taxe sur la valeur ajoutée énonce au point 625/5 à propos de cette disposition : "Peuvent notamment être considérés comme éléments probants les résultats d'un contrôle, d'une enquête, d'une expertise, d'un arrangement amiable, etc., auxquels le contribuable concerné a acquiescé ainsi que les constatations faites par les services de recherche portant l'aveu du contribuable, les résultats d'enquêtes effectuées par d'autres administrations et auxquels le contribuable a acquiescé, un acte sous seing privé demeuré inconnu jusqu'à sa découverte ou les résultats d'un contrôle qui a été effectué dans un pays qui n'a pas conclu une convention de double imposition (...). Il y a lieu de souligner que la prolongation du délai de prescription à sept ans n'est possible que s'il peut être expressément prouvé par les renseignements obtenus qu'une opération imposable n'a pas été déclarée (y compris l'application erronée d'une exemption) ou qu'une déduction a été opérée indûment. Il y a lieu également de remarquer que, depuis l'instauration de l'administration de la fiscalité des entreprises et des revenus au 1er juillet 1997, qui regroupe, d'une part, les fonctionnaires du secteur de la taxe sur la valeur ajoutée, l'administration de la taxe sur la valeur ajoutée, de l'enregistrement et des domaines, et les fonctionnaires de l'administration des contributions directes, d'autre part, les renseignements qui sont échangés entre les deux groupes de fonctionnaires ne sont plus considérés comme émanant d'une « autre » administration fiscale. Il est précisé que cette remarque ne vaut qu'à l'égard des renseignements échangés entre les fonctionnaires des secteurs de la taxe sur la valeur ajoutée et des contributions directes qui travaillent dans les centres de contrôle, étant donné que ce sont les seuls services qui font réellement partie de l'administration de la fiscalité des entreprises et des revenus" ;

En matière de taxe sur la valeur ajoutée, le délai normal de prescription de l'action en recouvrement est de trois ans ; exceptionnellement, il est porté à cinq ans lorsque l'infraction visée aux articles 70 et 71 du Code de la taxe sur la valeur ajoutée a été commise dans une intention frauduleuse ou à dessein de nuire ;

Dans des cas spéciaux, ce délai peut être porté à sept ans (en matière d'impôts sur les revenus, ce délai spécial d'inspection est également d'application dans des cas particuliers) ; la véritable question est de savoir si les conditions permettant à l'administration de recourir au délai de prescription de sept ans pour fonder l'exigibilité de la taxe à la suite de la découverte d' ‹éléments probants' sont ou non remplies ;

La notion d'éléments probants doit être interprétée de manière stricte car le délai de prescription de sept ans est une exception ; dans l'esprit du législateur, il doit s'agir d'éléments qui font apparaître des revenus non déclarés (ou, en l'espèce, une infraction éventuelle aux règles qui gouvernent la déduction de la taxe) de manière immédiate, par leur rapprochement avec la déclaration du redevable, sans autre raisonnement, investigation ou interpellation du redevable (...) ;

En l'espèce, ils résultent du procès-verbal des 8 et 20 décembre 2004 (...) et plus particulièrement du passage qui relève que "la (défenderesse), qui clôture ses comptes par année civile, interpellée au cours du contrôle de la société Entreprises Montjardin et Cie dans le délai ordinaire de prescription de trois ans, a communiqué en date du 29 janvier 2003 un dossier d'où il résulte que des déductions infractionnelles ont été opérées par elle à partir du 1er avril 1999" ; ces éléments ont été considérés comme probants par le centre de contrôle de l'administration de la fiscalité des entreprises et des revenus à Liège I pour rejeter les déductions de taxe litigieuses ;

Il y a lieu de noter qu'après l'envoi du dossier le 29 janvier 2003, en réponse à la demande de renseignements adressée par l'administration, les agents (du demandeur) ont procédé à des investigations complémentaires auprès de (la défenderesse) par le biais de contrôles sur place en date des 11, 25 mars et 1er avril 2003, qui ont requis la communication aux agents contrôleurs de la comptabilité complète et de tous les livres, pièces et documents prévus par le législateur en matière de taxe sur la valeur ajoutée, y compris ceux qui sont relatifs aux travaux d'infrastructures litigieux ; (...) dans un premier temps, l'administration compétente de la taxe sur la valeur ajoutée a adressé le 8 juillet 2003 à (la défenderesse) un relevé de régularisation à la sortie (infraction à l'article 2 du Code de la taxe sur la valeur ajoutée relative aux opérations visées par le Code mais non soumises à la taxe par l'assujettie), après avoir fait notamment valoir à (la défenderesse) dans une note de synthèse du 22 avril 2003 que : "la société Entreprise Montjardin et Cie s'est engagée à rembourser à (la défenderesse) les sommes que cette dernière a payées pour les travaux d'infrastructures, au moyen du prix de vente des premières parcelles et ce, jusqu'à l'apurement complet des sommes déboursées. Ensuite, Entremo percevra seule le montant des prix de vente. Le remboursement des frais d'infrastructure au profit de (la défenderesse) a débuté le 1er décembre 1999 pour se terminer le 13 mai 2002. Ces différents remboursements effectués lors de la passation des actes authentiques devant le notaire et représentant la contrepartie des travaux d'infrastructure réalisés n'ont fait l'objet d'aucune facturation par (la défenderesse) à Entremo. Or, constitue une prestation de service au sens de l'article 18, § 1er, alinéa 2, 1°, du Code, toute opération ayant pour objet un travail immobilier. Ces prestations de service localisées en Belgique et effectuées à titre onéreux auraient dû être soumises à la taxe sur la valeur ajoutée" ;

Le 25 octobre 2004, soit plus de 21 mois après la réponse formulée à la demande de renseignements datée du [10 janvier 2003], l'administration fiscale adressa à (la défenderesse) un second relevé de régularisation se substituant au relevé

primitif, opérant cette fois-ci une régularisation des opérations à l'entrée : "le rôle de (la défenderesse) dans cette opération était limité à son financement et à la supervision desdits travaux. En effet, la société Montjardin et Cie s'est engagée à rembourser à la (défenderesse) les sommes que cette dernière a payées pour son compte et ce, jusqu'à apurement complet des sommes déboursées, au moyen du prix de vente des premières parcelles dudit lotissement. Ce remboursement (opération financière uniquement) est effectivement intervenu comme convenu. L'assujetti peut opérer la déduction de la taxe qui lui est portée en compte lorsque, dans l'ordre normal et habituel des choses, les biens et les services qu'il reçoit seront affectés à la réalisation d'opérations visées à l'article 45, § 1er, 1° à 5°, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée. Lorsqu'il est établi, comme en l'espèce, au moment où ils sont fournis, que les biens et les services ne recevront pas une telle affectation, la déduction de la taxe qui les grève doit être écartée' ;

Si l'on veut conférer un effet utile aux autres délais de recouvrement de la taxe (et spécialement au délai extraordinaire déjà prolongé en cas de fraude), il faut que les éléments soient probants en eux-mêmes, sans examen supplémentaire, et ne le deviennent pas à la suite d'un contrôle ultérieur effectué par la même administration qui utilise ces éléments (...) ; dans les circonstances précitées, l'administration fiscale n'a pas procédé à une régularisation des taxes litigieuses sur la base d'éléments probants venus à sa connaissance au sens de l'article 81*bis*, § 1er, alinéa 3, 3°, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée, de sorte que le délai de recouvrement de sept ans prévu par cette disposition ne peut s'appliquer ».

Griefs

L'article 81*bis* du Code de la taxe sur la valeur ajoutée, dans sa version applicable aux faits, dit en son paragraphe 1er, alinéa 1er, que la prescription de l'action en recouvrement de la taxe, des intérêts et des amendes fiscales est acquise à l'expiration de la troisième année qui suit celle durant laquelle la cause d'exigibilité de ces taxes, intérêts et amendes fiscales est intervenue.

Toutefois, l'alinéa 3, 3°, ajoute que, « par dérogation aux alinéas 1er et 2, ladite prescription est en outre acquise à l'expiration de la septième année civile qui suit celle au cours de laquelle la cause d'exigibilité est intervenue lorsque (...) des éléments probants, venus à la connaissance de l'administration, font apparaître que des opérations imposables n'ont pas été déclarées en Belgique ou que des déductions de la taxe ont été opérées en infraction aux dispositions légales ou réglementaires qui régissent la matière ».

Première branche

Pour que la prescription de sept ans prévue par cette disposition s'applique, il faut mais il suffit que des « éléments probants » révèlent que des opérations imposables n'ont pas été déclarées ou que des déductions illicites ont été opérées au cours de cette période. Mais la loi n'exige pas que les éléments probants portés à la connaissance de l'administration de la taxe sur la valeur ajoutée contiennent en eux-mêmes et immédiatement toute l'information nécessaire pour établir la taxe éludée ou celle déduite illicitement, en sorte que l'administration ne serait pas autorisée à utiliser comme compléments d'éléments probants pour l'application de l'article 81*bis*, § 1er, des renseignements qu'elle obtient à la suite d'investigations qu'elle diligente elle-même, le texte légal lui permettant d'acquérir la certitude de l'exactitude des éléments qu'elle considère comme suffisamment éloquents en procédant à des vérifications complémentaires qui leur confèrent un caractère incontestablement probant au regard de la loi.

Dès lors, en décidant que les éléments probants portés à la connaissance de l'administration doivent faire apparaître « de manière immédiate, par leur

rapprochement avec la déclaration du redevable, sans autre raisonnement, investigation ou interpellation du redevable », l'infraction relative aux règles qui gouvernent la déductibilité de la taxe sur la valeur ajoutée et qu'ils ne peuvent faire l'objet d'examens complémentaires ou « d'un contrôle ultérieur effectué par la même administration qui utilise ces éléments », l'arrêt attaqué ajoute illégalement une condition d'application au délai étendu de prescription de l'action en recouvrement de la taxe, des intérêts et des amendes, et viole l'article 81*bis*, § 1er, alinéa 3, 3°, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée.

Seconde branche

L'arrêt attaqué, en décrétant que les éléments portés à la connaissance de l'administration doivent par eux-mêmes et de manière immédiate établir l'existence des infractions en matière de taxe sur la valeur ajoutée, en sorte qu'il ne lui est pas permis de vérifier l'ampleur de ces infractions à la réglementation en matière de taxe sur la valeur ajoutée dont elle apprend l'existence, limite illégalement dans le temps les pouvoirs d'investigation du fisc.

Or, les délais de prescription ne constituent pas des délais d'investigation pas plus que des délais d'imposition, une enquête complémentaire étant toujours permise par la réglementation de la taxe sur la valeur ajoutée, celle-ci n'imposant aucune limitation quant au délai du droit de contrôle de l'administration.

Il s'ensuit que l'arrêt attaqué, qui décide que les éléments probants qui sont portés à la connaissance de l'administration doivent établir par eux-mêmes immédiatement et de manière complète l'existence d'une déduction illicite, sans que l'administration puisse, pour pouvoir invoquer le bénéfice de l'article 81*bis*, § 1er, alinéa 3, 3°, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée, procéder à un examen complémentaire et à un contrôle ultérieur, limite illégalement les pouvoirs d'investigation dans le temps de l'administration de la taxe sur la valeur ajoutée et viole l'article 81*bis*, § 1er, alinéa 3, 3°, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée et les autres dispositions légales visées au moyen.

III. La décision de la Cour

Sur la fin de non-recevoir opposée au pourvoi par la défenderesse et déduite de sa tardiveté :

Alors que l'arrêt attaqué a été signifié au demandeur à la requête de la défenderesse le 2 mars 2011, la requête introduisant le pourvoi a été remise au greffe de la Cour le vendredi 3 juin 2011.

Dès lors que, en vertu de l'article 53, alinéa 2, du Code judiciaire, lorsque ce jour est un samedi, un dimanche ou un jour férié légal, le jour de l'échéance d'un délai est reporté au plus prochain jour ouvrable, et qu'en l'espèce il correspond à la fête de l'Ascension, célébrée en 2011 le jeudi 2 juin, le pourvoi a été formé dans le délai prescrit à l'article 1073, alinéa 1er, du Code judiciaire.

La fin de non-recevoir ne peut être accueillie.

Sur le moyen :

Quant à la seconde branche :

Pour fonder sa décision que « le délai de recouvrement de sept ans prévu [à l'article 81*bis*, § 1er, alinéa 3, 3°, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée] ne peut s'appliquer » et « qu'en ce qui concerne la déduction de la taxe afférente aux factures émises en 1999 et 2000 visées à [la] note

de calcul [annexée au procès-verbal fondant la contrainte litigieuse], l'appel principal [du demandeur] n'est donc pas fondé », l'arrêt attaqué ne considère pas que les pouvoirs d'investigation de l'administration sont limités dans le temps mais que les éléments probants invoqués par celle-ci à l'appui de sa prétention d'appliquer ce délai doivent faire « apparaître [...] une infraction éventuelle aux règles qui gouvernent la déduction de la taxe de manière immédiate, par leur rapprochement avec la déclaration du redevable, sans autre raisonnement, investigation ou interpellation [de ce dernier] », et doivent être « probants en eux-mêmes, sans examen supplémentaire », et ne pas le devenir « à la suite d'un contrôle ultérieur effectué par la même administration qui utilise ces éléments ».

Le moyen, en cette branche, manque en fait.

Quant à la première branche :

En vertu de l'article 81*bis*, § 1er, alinéas 1er et 2, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée, dans sa rédaction applicable aux faits, la prescription de l'action en recouvrement de la taxe, des intérêts et des amendes fiscales est acquise à l'expiration de la troisième ou, en cas d'infraction aux articles 70 et 71 commise dans une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, de la cinquième année civile qui suit celle durant laquelle la cause d'exigibilité de ces taxes, intérêts et amendes fiscales est intervenue.

L'article 81*bis*, § 1er, alinéa 3, 3o, du même Code, dans cette même rédaction, dispose que, par dérogation aux alinéas 1er et 2, cette prescription est en outre acquise à l'expiration de la septième année civile qui suit celle durant laquelle la cause d'exigibilité est intervenue lorsque des éléments probants, venus à la connaissance de l'administration, font apparaître que des opérations imposables n'ont pas été déclarées en Belgique ou que des déductions de la taxe y ont été opérées en infraction aux dispositions légales et réglementaires qui régissent la matière.

Cette disposition suppose que les éléments probants qui y sont visés viennent à la connaissance de l'administration dans le délai de prescription de trois ou de cinq ans que leur découverte a pour effet de prolonger.

Elle n'exclut en revanche pas que ces éléments nécessitent des investigations complémentaires pour établir les opérations imposables ou les déductions illégales qu'ils font apparaître.

L'arrêt attaqué constate que les éléments probants invoqués par le demandeur sont venus à la connaissance de son administration le 29 janvier 2003 et que la contrainte litigieuse a été décernée le 15 décembre 2004.

Il considère que, « en l'absence de toute fraude invoquée par [le demandeur] », « l'action en recouvrement [...] était prescrite le 1er janvier 2003 pour les factures émises en 1999 et le 1er janvier 2004 pour les factures émises en 2000 ».

Si, eu égard au moment où les éléments probants sont venus à la connaissance de l'administration, l'arrêt attaqué décide légalement de ne pas appliquer le délai de sept ans en ce qui concerne la taxe dont la cause d'exigibilité remonte à 1999, il ne justifie en revanche pas légalement, par les motifs reproduits en réponse à la seconde branche du

moyen, sa décision de ne pas appliquer ce délai s'agissant de la taxe dont la cause d'exigibilité date de 2000.

Dans cette mesure, le moyen, en cette branche, qui est pour le surplus irrecevable à défaut d'intérêt, est fondé.

Par ces motifs, la Cour, casse l'arrêt attaqué en tant qu'il dit prescrite l'action en recouvrement de la taxe sur la valeur ajoutée déduite des factures émises en 2000 et qu'il statue sur les dépens ; rejette le pourvoi pour le surplus ; 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 27 avril 2012. — 1re ch. — *Prés.*et *Rapp.* M. Storck, président. — *Concl. partiellement contraires.* M. Henkes, avocat général. — *Pl.* MM. T'Kint et Thiébaut, avocats au barreau de Liège.

N° 266

3e Ch. — **30 avril 2012**

(RG S.10.0051.F).

1° INTÉRÊTS. — Généralités. — Article 1154 du Code civil. — Capitalisation. — Anatocisme. — Champ d'application. — Portée. — Limites. — Conséquences. — Réparation. — Responsabilité hors contrat. — Délit et quasi-délit.

2° ANATOCISME. — Intérêts. — Article 1154 du Code civil. — Capitalisation. — Champ d'application. — Portée. — Limites. — Conséquences. — Responsabilité hors contrat. — Délit et quasi-délit.

3° RESPONSABILITÉ HORS CONTRAT. — Dommage. — Intérêts. — Capitalisation. — Anatocisme. — Délit et quasi-délit. — Application.

1°, 2° et 3° *Il ne résulte pas de l'article 1154 du Code civil, qui précise les conditions de la capitalisation des intérêts dans les matières où il s'applique, que cette capitalisation serait exclue en dehors de son champ d'application ; la capitalisation des intérêts n'est pas exclue en matière d'obligations nées d'un délit ou d'un quasi-délit* (1). (C. civ., art. 1154, 1382 et1383)

(L. c. S.)

Arrêt.

I. La procédure devant la Cour

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 18 janvier 2010 par la cour du travail de Mons, statuant comme juridiction de renvoi ensuite de l'arrêt de la Cour du 23 octobre 2006.

---

(1) Cass. 27 octobre 1988, *Pas.* 1989, I, n° 118 ; Cass. 22 décembre 2006, RG C.05.0210.N, *Pas.* 2006, n° 670 ; Cass. 14 mars 2008, RG C.06.0657.F, *Pas.* 2008, n° 182.

Le conseiller Mireille Delange a fait rapport.

L'avocat général Jean Marie Genicot a conclu.

II. Les moyens de cassation

Le demandeur présente trois moyens libellés dans les termes suivants :

Premier moyen

Disposition légale violée

Article 149 de la Constitution

Décisions et motifs critiqués

L'arrêt déclare la requête du défendeur entièrement fondée, réforme le jugement entrepris en toutes ses dispositions et, en conséquence, ayant constaté la responsabilité pénale de la [société faillie] en raison de la violation tant de la loi du 16 mars 1971 sur le travail que de la loi du 12 avril 1965 sur la protection de la rémunération :

— condamne la [société faillie] à verser au défendeur la somme de 476.239,45 euros bruts à titre d'indemnité compensatoire d'heures supplémentaires ou d'absence de repos compensatoire, calculés au taux de 150 p.c. (du lundi au samedi) et de 200 p.c. (le dimanche) pour toute la période infractionnelle, soit du 15 novembre 1972 au 22 septembre 1989, sous déduction des retenues sociales et fiscales, ces sommes devant être augmentées des intérêts légaux dus sur les montants nets du 1er janvier 1983 (date moyenne) jusqu'au 30 juin 2005 et sur les montants bruts à partir du 1er juillet 2005 jusqu'au parfait paiement (article 10 de la loi du 12 avril 1965 sur la protection de la rémunération),

— condamne la [société faillie] à la capitalisation des intérêts échus dès qu'ils portent sur une année entière à dater du 27 juin 2007 (date de la citation après cassation), cette demande ayant été renouvelée après comparution personnelle des parties aux termes de conclusions de synthèse du défendeur déposées le 15 juillet 2009,

par les motifs que :

« (Le défendeur), né le 18 avril 1946, a été engagé par (la société faillie), le 15 novembre 1972, dans le cadre d'un contrat de travail d'employé conclu verbalement à durée indéterminée sur la base d'un régime de travail normal avec une semaine de garde par mois dans le cadre de laquelle il assurait, sous les ordres de monsieur R. M., administrateur délégué de (la société faillie), selon un rôle auquel étaient soumis d'autres travailleurs, jour et nuit, week-end compris, comme pendant les heures normales de travail, la majorité des prestations afférentes à la gestion journalière de plusieurs succursales d'une entreprise de pompes funèbres »,

par les motifs que :

« Aux termes d'un courrier du 2 mars 1985 adressé à monsieur R. M., (le défendeur) confirma sa disponibilité pour assurer sa seconde semaine de garde tout en rendant son correspondant conscient des difficultés d'organisation qu'une telle garde engendrait pour sa famille dès lors que son épouse devait attendre son retour avant de pouvoir vaquer à ses occupations.

Il n'est pas contesté qu'à tout le moins en 1980 des revenus complémentaires d'un montant de 120.000 francs ont été déclarés au nom de l'épouse du (défendeur) pour éviter une trop grande imposition dans son chef alors que son épouse n'avait aucun lien contractuel avec (la société faillie). Le solde dû (au défendeur) lui était versé, comme pour les autres années, "en noir".

La même opération fut réitérée en 1981 (une fiche de rémunération 281.50 fut complétée au nom de madame S. et [la société faillie] y renseigna la perception [...] dans son chef d'une somme de 132.500 francs), le solde dû à titre de prestations de garde étant versé "en noir" (au défendeur).

En 1983, 1984 et 1985, une partie des montants dus (au défendeur) fut versée à son beau-père, (la société faillie) prenant même en charge une partie des impôts dus par ce dernier pour l'année 1986 [...].

Le 1er juillet 1985, (le défendeur) s'adressa à un conseiller spirituel à qui il dénonça l'injustice, l'exploitation, et l'oppression dont sa femme et lui-même étaient victimes en raison des prestations de garde.

Il résulte, en effet, des pièces du dossier (du défendeur), et plus précisément des rôles de garde établis pour les années 1979 à 1989, que (le défendeur) et son épouse (non liée contractuellement à [la société faillie]) ont assuré la permanence des services qui rentraient dans ses attributions (à savoir la gestion journalière de l'établissement de [la société faillie] et des diverses sociétés rachetées par cette dernière) selon un rôle de garde.

Les rôles se divisaient horizontalement en semaines et verticalement en téléphonistes de garde et gérants de garde et laissaient apparaître à de nombreux endroits le patronyme (du défendeur) dans les deux colonnes quand son épouse assurait la garde téléphonique »,

et par les motifs également que :

« Les travailleurs investis d'un poste de direction ou de confiance sont définis à l'article 2, I, 1, de l'arrêté royal du 10 février 1965. À cet effet, sont considérées comme des personnes investies d'un poste de direction ou de confiance, les "personnes exerçant une autorité effective et ayant la responsabilité de l'ensemble ou d'une subdivision importante de l'entreprise".

L'arrêté royal du 10 février 1965 énumère, à cet effet, la liste des fonctions considérées comme des fonctions de direction et de confiance.

Il n'est, toutefois, pas contesté que cette liste n'a pas été adaptée à l'évolution générale du travail et de la vie de l'entreprise.

À l'heure actuelle, cette problématique doit, cependant, être examinée à la lumière de la directive 2003/88/CE du Parlement européen et du Conseil du 4 novembre 2003 concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail qui, dans sa version initiale (première directive 93/104 du 23 novembre 1993), prévoyait, déjà, une exception pour le personnel de direction.

Tant la nouvelle directive que l'ancienne proposent un critère de détermination du personnel de direction en fonction de son pouvoir de décision autonome.

L'article 17 de ces deux directives est libellé comme suit : "Dans le respect des principes généraux de protection de la sécurité et de la santé des travailleurs, les États membres peuvent déroger aux articles 3 à 6, 8 et 16 (limitation de la durée hebdomadaire de travail) lorsque la durée du temps de travail, en raison des caractéristiques particulières de l'activité exercée, n'est pas mesurée ou prédéterminée ou peut-être déterminée par les travailleurs eux-mêmes et notamment lorsqu'il s'agit : (...)".

Application au cas d'espèce des enseignements à déduire de la comparution personnelle des parties ordonnée par la cour [du travail] aux fins de vérifier si (le défendeur) était investi d'un poste de direction ou de confiance au sens des dispositions de l'arrêté royal du 10 février 1965.

Pour rappel, les dispositions de la loi du 16 mars 1971 sur la durée du travail ne sont pas applicables aux travailleurs désignés par le Roi comme étant investis d'un poste de direction ou de confiance.

La notion ne doit pas être confondue avec celle de cadre. Bien que fréquemment utilisée, la notion de cadre ne connaît, du reste, pas de définition légale en droit du travail si ce n'est dans la législation sur les élections sociales (article 14, § 1er, 3°, de la loi du 20 septembre 1948 portant organisation de l'économie).

S'il est patent que l'énumération visée par cet arrêté royal est quelque peu obsolète, certaines de ses dispositions de portée générale ont, néanmoins, permis aux cours et tribunaux de l'adapter à l'évolution technologique et sociale sans pour autant violer le principe d'interprétation restrictive de cette réglementation. En effet, cette réglementation permet de déroger aux limites légales en matière de durée du travail fixées par la loi sur la durée du travail, législation d'ordre public dès lors qu'elle est assortie de sanctions pénales.

Du reste, les travaux parlementaires ont, à cet effet, exclu la possibilité pour les employeurs de désigner eux-mêmes les personnes investies d'un poste de direction ou de confiance (*Doc. parl.*, Ch., n° 476/12 du 5 mars 1964).

Les dispositions de l'arrêté royal du 10 février 1965 mentionnent, dès lors, que sont investies d'un poste de direction ou de confiance les personnes exerçant une autorité effective et ayant la responsabilité de l'entreprise ou d'une subdivision importante de celle-ci, ainsi que celles pouvant, sous leur responsabilité, engager l'entreprise vis-à-vis des tiers. Il s'ensuit que toute personne investie d'un poste de direction rentre dans l'exception sans que le titre précis qui est le sien doive être mentionné dans la liste (B. Dendooven, "La durée du travail", A.E.B., *Contrats de travail*, Kluwer, 2008, p. 3).

Dans leur appréciation, les cours et tribunaux s'attachent : à la place du travailleur dans la hiérarchie et dans l'organigramme de l'entreprise (C. trav. Mons, 23 mars 2004, *J.T.T.*, 2004, 429) ; au descriptif et au contenu des fonctions ; au nombre de personnes placées sous les ordres du travailleur et à l'exercice de l'autorité sur celles-ci ; à l'importance de la rémunération (C. trav. Mons, 2 juin 2006, R.G. 17.782, inédit) ; à l'absence d'horaire de travail consigné au sein du contrat de travail (C. trav. Mons, 2 juin 2006, précité).

En clair, les personnes disposant d'un pouvoir hiérarchique sur les membres du personnel appartenant à la direction de l'entreprise ou assumant la responsabilité d'un ou plusieurs services de celle-ci tout comme les personnes habilitées à poser seules des actes importants engageant la responsabilité de l'entreprise sont considérées comme des personnes investies d'un poste de direction ou de confiance, ce qui n'a jamais été le cas (du défendeur).

Il va évidemment de soi que, sous peine de vider l'arrêté royal du 10 février 1965 de sa substance, tout travailleur susceptible de pouvoir poser des actes juridiques au nom et pour compte de la société, c'est-à-dire tout mandataire de celle-ci, ne peut être considéré comme investi d'un poste de direction ou de confiance. La cour [du travail] a égard tout particulièrement à la situation des vendeurs (tous secteurs confondus) qui sont habilités, en raison de leurs fonctions spécifiques liées à la vente de produits commercialisés par la société qui les emploie, à engager la société lorsqu'ils apposent leur signature au bas du contrat de vente. Il est évident que ces travailleurs qui engagent la société dans le cadre de l'exécution d'actes de vente qui peuvent parfois porter sur des sommes importantes (pensons à la vente de véhicules automobiles) ne peuvent être considérées comme investies d'un poste de direction ou de confiance alors que la nature même de leurs prestations repose sur une relation de confiance les liant à leur employeur : ils occupent, au sein de l'entreprise, une fonction relativement subalterne qui les conduit, de par la nature des tâches qui leur sont confiées, à poser des actes répétitifs et banals relevant de l'objet social de la société, excluant, partant, toute possibilité de les considérer comme investis d'un poste de direction ou de confiance.

Enfin, l'arrêté royal du 10 février 1965 vise, également, en son article 2, I, 4, "les gérants, qu'ils aient ou non du personnel sous leur autorité".

Comme l'observe avec pertinence (le défendeur), en l'absence de définition légale explicite d'un terme, il s'impose d'avoir égard à son sens usuel, soit "la personne physique qui dirige et administre pour le compte d'autrui en ayant reçu mandat ou non (gérant d'affaire)" (voyez la définition du Larousse illustré de 2007) : il s'agit d'une personne jouissant d'une autorité certaine dans l'exercice de ses fonctions dès lors qu'elle est appelée à diriger et à administrer une entreprise ou un établissement, fonction que n'a jamais remplie (le défendeur).

À cet égard, la cour [du travail] estime que les attestations produites par (la société faillie) après l'audience de comparution personnelle des parties pour dénier toute valeur aux déclarations formulées par (le défendeur) lors de la comparution personnelle des parties sont sans pertinence aucune et doivent toutes, dans leur ensemble, être rejetées des débats (...).

En l'espèce, (le défendeur) ne peut donc être considéré comme ayant occupé un poste de direction ou de confiance pour les raisons suivantes : (...) c) (le défendeur) n'était pas revêtu de la qualité de gérant. En effet, (le défendeur) n'a ni dirigé ni administré les établissements de (la société faillie) pour le compte de monsieur M., de sorte qu'il ne peut être qualifié de gérant.

S'il est vrai qu'il n'est pas requis qu'un gérant ait du personnel sous son autorité pour être considéré comme gérant au sens de l'arrêté royal du 10 février 1965, encore faut-il qu'il dispose d'un certain degré d'autonomie, ce qui, en l'espèce, n'était évidemment pas le cas.

Comme la cour [du travail] a eu l'occasion de le préciser *supra*, la qualification que les parties ont pu donner à leur relation de travail est absolument indifférente à ce sujet et ne lie aucunement la cour [du travail] invitée à apprécier la situation en fait et, partant, à vérifier si le statut de gérant correspond ou non à la manière dont a été exécutée la relation de travail.

Il en va bien évidemment de même de la dénomination (employé, délégué de direction) sous laquelle (le défendeur) fut repris en qualité de fondateur lors de la rédaction de l'acte de constitution de la société montoise de crémation tout comme de la réponse (du défendeur) à l'offre d'emploi qui se concrétisa par son engagement au service de (la société faillie) le 15 novembre 1972, offre d'emploi dans le cadre de laquelle il présenta sa "candidature de délégué de direction".

Il paraît évident qu'à défaut pour [la société faillie] de produire l'offre d'emploi qu'elle inséra dans le journal 'Le Soir', il est impossible d'apprécier la portée de la lettre de candidature (du défendeur), si tant est qu'il faille examiner la manière dont (le défendeur) entendait se présenter aux yeux de son futur employeur, *quod non*, dès lors que la dénomination des fonctions postulées est parfaitement irrelevante pour vérifier si (le défendeur) relève d'une des catégories visées par l'arrêté royal du 10 février 1965.

La cour [du travail] considère que (le défendeur) a clairement démontré que les tâches liées à l'exercice de ses fonctions au service de [la société faillie] ne permettent pas de conclure qu'il a été investi d'un poste de direction ou de confiance au sens de l'arrêté royal du 10 février 1965.

En effet, les pièces des dossiers des parties constitués avant l'audience de comparution personnelle des parties ainsi que les propos échangés entre les parties dans le cadre de la comparution personnelle des parties ordonnée par la cour [du travail] ne permettent pas de prétendre que (le défendeur) aurait assumé des responsabilités telles qu'il puisse être considéré comme ayant été investi d'un poste de direction ou de confiance au sens de l'arrêté royal du 10 février 1965.

Il s'ensuit que le défendeur est soumis à la loi du 13 mars 1971 sur la durée du travail et est en droit de prétendre légitimement au bénéfice de congés

compensatoires normalement rémunérés ou rémunérés sous forme de sursalaires s'il prouve n'avoir pas perçu une rémunération en adéquation avec les prestations accomplies dans le cadre du régime de garde assuré par ses soins ».

Griefs

L'article 1er, 2, I, de l'arrêté royal du 10 février 1965 désignant les personnes investies d'un poste de direction ou de confiance dans les secteurs privés de l'économie nationale pour l'application de la loi sur la durée du travail énumère les personnes qui sont investies d'un poste de direction ou de confiance.

Ainsi que l'arrêt le relève, font partie de cette énumération les gérants, qu'ils aient ou non du personnel sous leur autorité (voir article 1er, 2, I, 4, de l'arrêté royal susvisé).

L'arrêt décide que le défendeur n'était pas revêtu de la qualité de gérant en affirmant qu'il n'a ni dirigé ni administré les établissements de la [société faillie] pour le compte de monsieur M.

Or, ce motif est contradictoire avec la constatation faite par l'arrêt suivant laquelle « il résulte, en effet, des pièces du dossier (du défendeur), et plus précisément des rôles de garde établis pour les années 1979 à 1989, que (le défendeur) et son épouse (non liée contractuellement à [la société faillie]) ont assuré la permanence des services qui rentraient dans ses attributions (à savoir la gestion journalière de l'établissement de [la société faillie] et des diverses sociétés rachetées par cette dernière) selon un rôle de garde ».

Il est en effet contradictoire de constater, d'une part, par ce motif que les attributions du défendeur sont la gestion journalière de l'établissement de [la société faillie] et des diverses sociétés rachetées par cette dernière et de décider, d'autre part, que « (le défendeur) n'était pas revêtu de la qualité de gérant » par d'autres motifs.

Dans cette mesure, l'arrêt n'est pas régulièrement motivé et viole l'article 149 de la Constitution.

Deuxième moyen

Dispositions légales violées

— article 149 de la Constitution ;
— articles 1382 et 1383 du Code civil.

Décisions et motifs critiqués

L'arrêt déclare la requête du défendeur entièrement fondée, réforme le jugement entrepris en toutes ses dispositions et, en conséquence, ayant constaté la responsabilité pénale de la [société faillie] en raison de la violation tant de la loi du 16 mars 1971 sur le travail que de la loi du 12 avril 1965 sur la protection de la rémunération :

— condamne la [société faillie] à verser au défendeur la somme de 476.239,45 euros bruts à titre d'indemnité compensatoire d'heures supplémentaires ou d'absence de repos compensatoire, calculés au taux de 150 p.c. (du lundi au samedi) et de 200 p.c. (le dimanche) pour toute la période infractionnelle, soit du 15 novembre 1972 au 22 septembre 1989, sous déduction des retenues sociales et fiscales, ces sommes devant être augmentées des intérêts légaux dus sur les montants nets du 1er janvier 1983 (date moyenne) jusqu'au 30 juin 2005 et sur les montants bruts à partir du 1er juillet 2005 jusqu'au parfait paiement (article 10 de la loi du 12 avril 1965 sur la protection de la rémunération),

— condamne la [société faillie] à la capitalisation des intérêts échus dès qu'ils portent sur une année entière à dater du 27 juin 2007 (date de la citation après

cassation), cette demande ayant été renouvelée après comparution personnelle des parties aux termes de conclusions de synthèse du défendeur déposées le 15 juillet 2009,

par les motifs que :

« (Le défendeur), né le 18 avril 1946, a été engagé par (la société faillie) le 15 novembre 1972 dans le cadre d'un contrat de travail d'employé conclu verbalement à durée indéterminée sur la base d'un régime de travail normal avec une semaine de garde par mois dans le cadre de laquelle il assurait, sous les ordres de monsieur R. M., administrateur délégué de (la société faillie), selon un rôle auquel étaient soumis d'autres travailleurs, jour et nuit, week-end compris, comme pendant les heures normales de travail, la majorité des prestations afférentes à la gestion journalière de plusieurs succursales d'une entreprise de pompes funèbres »,

par les motifs que :

« Aux termes d'un courrier du 2 mars 1985 adressé à monsieur R. M., (le défendeur) confirma sa disponibilité pour assurer sa seconde semaine de garde tout en rendant son correspondant conscient des difficultés d'organisation qu'une telle garde engendrait pour sa famille dès lors que son épouse devait attendre son retour avant de pouvoir vaquer à ses occupations.

Il n'est pas contesté qu'à tout le moins en 1980 des revenus complémentaires d'un montant de 120.000 francs ont été déclarés au nom de l'épouse du (défendeur) pour éviter une trop grande imposition dans son chef alors que son épouse n'avait aucun lien contractuel avec (la société faillie). Le solde dû (au défendeur) lui était versé, comme pour les autres années, "en noir".

La même opération fut réitérée en 1981 : une fiche de rémunération 281.50 fut complétée au nom de madame S. et (la société faillie) y renseigna la perception [...] dans son chef d'une somme de 132.500 francs, le solde dû à titre de prestations de garde étant versé 'en noir' (au défendeur).

En 1983, 1984 et 1985, une partie des montants dus (au défendeur) fut versée à son beau-père, (la société faillie) prenant même en charge une partie des impôts dus par ce dernier pour l'année 1986 [...].

La cour [du travail] considère que (le défendeur) a clairement démontré que les tâches liées à l'exercice de ses fonctions au service de (la société faillie) ne permettent pas de conclure qu'il a été investi d'un poste de direction ou de confiance au sens de l'arrêté royal du 10 février 1965.

En effet, les pièces des dossiers des parties constitués avant l'audience de comparution personnelle des parties ainsi que les propos échangés entre les parties dans le cadre de la comparution personnelle des parties ordonnée par la cour [du travail] ne permettent pas de prétendre que (le défendeur) aurait assumé des responsabilités telles qu'il puisse être considéré comme ayant été investi d'un poste de direction ou de confiance au sens de l'arrêté royal du 10 février 1965.

Il s'ensuit que le défendeur est soumis à la loi du 16 mars 1971 sur la durée du travail et est en droit de prétendre légitimement au bénéfice de congés compensatoires normalement rémunérés ou rémunérés sous forme de sursalaires s'il prouve n'avoir pas perçu une rémunération en adéquation avec les prestations accomplies dans le cadre du régime de garde assuré par ses soins »,

et par les motifs que :

« Détermination de la rémunération pour les heures supplémentaires pour la période du 15 novembre 1972 au 22 septembre 1989

(...) Il n'y a pas lieu de prendre en compte, pour le calcul théorique des heures supplémentaires dues en raison de l'absence de repos compensatoire normalement rémunéré, les éléments suivants :

a) la “rémunération” versée à l’épouse (du défendeur) en compensation des prestations accomplies par (le défendeur) en 1978, 1980 et 1981, madame S. n’étant évidemment pas partie au litige et ayant été contrainte de justifier tant au regard de l’administration fiscale que de l’Institut national d’assurances sociales pour travailleurs indépendants la perception par ses soins de revenus mentionnés sur une fiche 281.50 alors qu’elle n’était pas liée par contrat vis-à-vis de (la société faillie) ;

b) a prise en charge par (la société faillie) d’une partie de la dette d’impôt du beau-père (du défendeur) (la cour [du travail] ignore le fondement légal de pareille intervention) ».

Griefs

Première branche

L’arrêt relève qu’il n’est pas contesté :

— qu’à tout le moins en 1980 des revenus complémentaires d’un montant de 120.000 francs ont été déclarés au nom de l’épouse du défendeur pour éviter une trop grande imposition dans son chef alors que son épouse n’avait aucun lien contractuel avec la [société faillie], le solde dû au défendeur lui étant versé comme les autres années « en noir »,

— que la même opération fut réitérée en 1981 (« une fiche de rémunération 281.50 fut complétée au nom de madame S. et [la société faillie] y renseigna la perception [...] dans son chef d’une somme de 132.500 francs), le solde dû à titre de prestations de garde étant versé “en noir” » au défendeur,

— en 1983, 1984 et 1985, une partie des montants dus au défendeur fut versée à son beau-père, la [société faillie] prenant en charge une partie des impôts dus par ce dernier pour l’année 1986.

En contradiction avec ces éléments de fait non contestés qu’il relève, l’arrêt décide :

— que, pour prouver que le défendeur a perçu une « rémunération » en adéquation avec la disponibilité dont il a fait preuve au cours de sa période de garde, il s’impose exclusivement d’avoir égard aux montants figurant sur les fiches de paie et les comptes individuels établis au cours de la période litigieuse et produits aux dossiers des parties qui attestent de la rémunération officiellement accordée au défendeur en contrepartie de l’exécution des prestations de travail, ces sommes devant être mises en parallèle avec les jours de congé normalement rémunérés ainsi que la rémunération en noir allouée en compensation des prestations accomplies durant les périodes de garde,

— et qu’il n’y a pas lieu de prendre en compte pour le calcul théorique des heures supplémentaires dues, en raison de l’absence de repos compensatoire normalement rémunéré, les éléments suivants : la « rémunération » versée à l’épouse du défendeur en compensation des prestations accomplies par celui-ci en 1978, 1980 et 1981 ; la prise en charge par la [société faillie] d’une partie de la dette d’impôt du beau-père du défendeur.

Il est en effet contradictoire de constater, d’une part, qu’il n’est pas contesté que des montants ont été versés à l’épouse et au beau-père du défendeur en compensation des prestations effectuées durant les heures de garde et de décider, d’autre part, qu’il n’en sera pas tenu compte pour déterminer si le défendeur a perçu une « rémunération » en adéquation avec la disponibilité dont il a fait preuve au cours de sa période de garde.

L’arrêt est, en conséquence, entaché de contradiction de motifs, n’est pas régulièrement motivé et viole l’article 149 de la Constitution.

Seconde branche

Le dommage résultant d'une infraction déclarée établie est réparable en application des articles 1382 et 1383 du Code civil.

Si la victime a droit à la réparation de l'intégralité de son préjudice, elle ne peut cependant obtenir un montant supérieur à celui-ci.

L'arrêt constate par les motifs critiqués que le dommage correspond à ce que le défendeur n'aurait pas perçu de « rémunération » en adéquation avec la disponibilité dont il a fait preuve au cours des périodes de garde et que des montants ont été versés à l'épouse du défendeur ainsi qu'à et pour son beau-père en compensation de la rémunération pour les heures prestées durant les gardes.

Il n'a pu ensuite refuser de tenir compte de ces montants pour évaluer avec exactitude le préjudice subi en raison de la faute commise résultant de l'infraction déclarée établie. En refusant de tenir compte de ces montants pour déterminer le préjudice réparable, l'arrêt octroie au défendeur un montant supérieur au préjudice subi puisqu'il ne tient pas compte de montants déjà versés pour compenser les prestations accomplies durant les périodes de garde et ne les déduit pas du montant alloué à titre de dommages et intérêts pour la faute résultant de l'infraction à la loi du 16 mars 1971 sur la durée du travail ainsi qu'à la loi du 12 avril 1965 sur la protection de la rémunération. Il viole en conséquence les articles 1382 et 1383 du Code civil.

Troisième moyen

Disposition légale violée

Article 1154 du Code civil

Décisions et motifs critiqués

L'arrêt déclare la requête du défendeur entièrement fondée, réforme le jugement entrepris en toutes ses dispositions et condamne la [société faillie] à la capitalisation des intérêts échus dès qu'ils portent sur une année entière à dater du 27 juin 2007 (date de la citation après cassation), cette demande ayant été renouvelée après comparution personnelle des parties aux termes de conclusions de synthèse du défendeur déposées le 15 juillet 2009, par les motifs que :

« La capitalisation des intérêts (cette demande n'a pas suscité la moindre réaction de [la société faillie]) est acquise (au défendeur) dès lors que les intérêts sollicités par ce dernier portent sur une année entière à partir du 27 juin 2007 (date de la citation après cassation). Les conditions de l'article 1154 du Code civil sont assurément réunies : les intérêts sont bien échus au sens de la disposition susvisée ; ils portent sur plus d'une année ; ils ont été explicitement réclamés par (le défendeur) aux termes de sa citation devant la cour [du travail] après l'arrêt de renvoi prononcé le 23 octobre 2006 et demandés, également, aux termes des conclusions de synthèse après comparution personnelle des parties prises par (le défendeur) le 15 juillet 2009 ».

Griefs

Conformément à l'article 1154 du Code civil, qui touche à l'ordre public, la réclamation ou l'octroi d'intérêts sur les intérêts sont en principe interdits et ne sont permis qu'à des conditions déterminées, de sorte que, par l'octroi d'intérêts sur les intérêts sans que soit constatée sa conformité avec les conditions légales, l'arrêt viole l'article 1154 du Code civil.

L'article 1154 du Code civil n'est pas applicable aux obligations nées de délits ou de quasi-délits.

Ainsi qu'il ressort des motifs de l'arrêt, la cour du travail, statuant comme juridiction de renvoi après cassation, était tenue d'examiner le litige sous l'angle du délit de non-paiement de la rémunération et, dès lors, devait examiner l'action en réparation du dommage découlant de cette infraction.

L'arrêt énonce d'ailleurs que « la portée de l'enseignement de l'arrêt de renvoi prononcé en chambres réunies le 23 octobre 2006 peut être résumée comme suit : à partir du moment où les faits invoqués par le salarié sont susceptibles de révéler l'existence d'une infraction, son action est considérée comme trouvant son fondement dans un délit et elle ne peut plus être considérée comme constitutive d'une action contractuelle ».

L'arrêt statue dès lors en matière d'obligation née d'un délit et donc en matière de responsabilité hors contrat.

Dans cette mesure, l'arrêt n'a pu appliquer la capitalisation, qui est exclue en cette matière.

Il viole, ce faisant, l'article 1154 du Code civil.

III. La décision de la Cour

Sur le premier moyen

L'examen de la contradiction dénoncée par le moyen suppose l'interprétation des dispositions de l'arrêté royal du 10 février 1965 dont l'arrêt fait application. Ce grief n'équivaut pas à une absence de motifs et est étranger à la règle de forme prescrite par l'article 149 de la Constitution.

Le moyen est irrecevable.

Sur le deuxième moyen

Quant à la première branche

L'examen de la contradiction dénoncée par le moyen, en cette branche, suppose l'interprétation de la notion légale de rémunération dont l'arrêt fait application. Ce grief n'équivaut pas à une absence de motifs et est étranger à la règle de forme prescrite par l'article 149 de la Constitution.

Le moyen, en cette branche, est irrecevable.

Quant à la seconde branche

L'arrêt constate que « [la société faillie] avait conditionné l'engagement [du défendeur] à l'occupation à ses côtés de son épouse sans que celle-ci ne soit, toutefois, liée par un contrat de travail avec [elle] », que la société faillie avait émis le souhait d'engager un couple aux fins d'assurer de manière ininterrompue une permanence téléphonique, que ce sont le défendeur et son épouse qui au cours d'une des deux semaines mensuelles de garde assuraient « la permanence des services qui rentraient dans [les] attributions [du défendeur] », que « les rôles [de garde] [...] laissaient apparaître dans de nombreux endroits [...] quand [l'épouse du défendeur] assurait la garde téléphonique », qu'une « lourde charge de travail pesa[it] sur le défendeur et son épouse », laquelle se vit « contrainte de dénoncer [...] ses "conditions de travail" », et qu'elle « devait attendre [le] retour [de son mari] pour pouvoir vaquer à ses occupations ».

Pour refuser de déduire de la rémunération, due par la société faillie au défendeur en raison du travail fourni par celui-ci lors des semaines de

garde, « la “rémunération” versée à [son] épouse », l’arrêt considère que cette dernière a, « en qualité de téléphoniste de garde », « été contrainte de justifier tant au regard de l’administration fiscale que de l’Institut national d’assurances sociales pour travailleurs indépendants la perception par ses soins de revenus mentionnés sur une fiche 281.50 alors qu’elle n’était pas liée par contrat vis-à-vis de » la société faillie.

Il résulte de ces énonciations que, en visant « la “rémunération” versée à l’épouse [du défendeur] en compensation des prestations accomplies par [celui-ci] en 1979, 1980 et 1981 », l’arrêt n’a pas égard aux prestations accomplies par le défendeur en personne mais bien à celles qui ont été fournies par son épouse qui l’assistait.

L’arrêt ne considère pas davantage que les sommes payées au beau-père du défendeur et la prise en charge par la société faillie d’une partie de la dette d’impôt de cette personne, prise en charge dont l’arrêt déclare ignorer le fondement légal, étaient dus au défendeur en contrepartie des prestations fournies personnellement par celui-ci.

En s’abstenant de déduire ces sommes de celles qui étaient dues au défendeur par la société faillie, l’arrêt ne refuse pas de tenir compte de rémunérations versées en compensation des prestations fournies personnellement par le défendeur, n’alloue pas à celui-ci un montant supérieur au préjudice qu’il a subi et, partant, ne viole pas l’article 1382 du Code civil.

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

Sur le troisième moyen

Il ne résulte pas de l’article 1154 du Code civil, qui précise les conditions de la capitalisation des intérêts dans les matières où il s’applique, que cette capitalisation serait exclue en dehors de son champ d’application.

Le moyen, qui soutient que la capitalisation des intérêts est exclue en matière d’obligations nées d’un délit ou d’un quasi-délit, manque en droit.

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

Du 30 avril 2012 — 3e ch. — *Prés.* M. Storck, président. — *Rapp.* Mme Delange — *Concl. conf.* M. Genicot, avocat général. — *Pl.* MM. Van Ommeslaghe et De Bruyn.

TABLE DES MATIÈRES

(Pages 737 à 980.)

Action civile. — Action civile *ex delicto*. — Traitement devant la juridiction ayant statué sur l'action publique. — Demande de jugement contradictoire par la partie la plus diligente. — Partie défaillante. — Partie négligeant de conclure. — Conséquence. I, 811

Action en justice. — Droits d'auteur. — Sociétés de gestion des droits. — Action en justice. — Compétence. — Étendue. — Qualité et intérêt. I, 914

Action paulienne. — Objet. — Prescription. —Délai. I, 922

Action paulienne. — Prescription. — Délai. — Point de départ. — Acte. — Transcription dans les registres du conservateur des hypothèques. — Conséquence. I, 922

Action publique. — Compétence des juridictions belges. — Infraction commise à l'étranger. — Infraction commise contre un étranger. — Avis officiel préalable. — Notion. I, 750

Action publique. — Compétence des juridictions belges. — Infraction commise à l'étranger. — Infraction commise contre un étranger. — Réquisitions du ministère public. — Notion. I, 750

Action publique. — Environnement. — Amende administrative. — Recours. — Tribunal correctionnel. — Portée du recours. — Effets. I, 829

Action publique. — Harcèlement. — Intentement de l'action publique. — Condition. — Plainte. — Notion. I, 808

Anatocisme. — Intérêts. — Article 1154 du Code civil. — Capitalisation. — Champ d'application. — Portée. — Limites. — Conséquences. — Responsabilité hors contrat. — Délit et quasi-délit. I, 969

Appel. — Matière civile (y compris les matières commerciale et sociale). — Décisions et parties. — Décision sur le fondement de la demande confirmant une mesure d'instruction. — Renvoi devant le premier juge. — Nature de la décision. I, 874

Appel. — Matière répressive (y compris douanes et accises). — Effets. — Compétence du juge. — Appel du ministère public. — Effet. — Désistement. — Validité. I, 893

Application des peines. — Tribunal de l'application des peines. — Internement par le ministre d'un condamné mis à la disposition du gouvernement. — Privation de liberté excédant un an. — Demande de libération adressée au ministre. — Loi relative à la mise à disposition du tribunal de l'application des peines. — Entrée en vigueur. — Conséquence. I, 822

Appréciation souveraine du juge du fond. — Astreinte. — Modalités. I, 917

Appréciation souveraine par le juge du fond. — Infraction de harcèlement. — Existence d'une plainte. I, 809

Arbitrage. — Contrat. — Litige. — Loi étrangère. — Clause d'arbitrage. — Rejet par le juge. — Possibilité. — Motif. I, 760

Art de guérir. — Exercice de l'art de guérir. — Médecin. — Délivrance de médicaments. — Conditions. — Non-respect. — Exception. — Nature. I, 769

Art de guérir. — Médicaments (y compris stupéfiants). — Médecin. — Délivrance de médicaments. — Conditions. — Non-respect. — Exception. — Nature. I, 769

Assurances. — Assurances terrestres. — Prescription. — Loi nouvelle. — Nouvelle cause d'interruption ou de suspension. — Application dans le temps. I, 918

Astreinte. — Modalités. — Appréciation. — Mission du juge. I, 917

Avocat. — Arrestation. — Concertation avec un avocat et assistance de celui-ci. — Audition. — Notion. I, 770

Avocat. — Instruction en matière répressive. — Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. — Article 6. — Article 6.1. — Droit à un procès équitable. — Droit à l'assistance d'un avocat. — Interprétation de la Cour européenne des droits de l'homme. — Portée. — Limitation. — Condition. I, 806

Avocat. — Matière disciplinaire. — Conseil de discipline. — Déclaration. — Bâtonnier. — Qualité. — Instance judiciaire. I, 767

Avocat. — Perquisition chez un avocat. — Régularité. — Conditions. I, 888

Cassation. — De la compétence de la Cour de cassation. — Divers. — Matière répressive. — Infraction de harcèlement. — Existence d'une plainte. — Apprécia-

tion souveraine par le juge du fond. — Contrôle marginal. — Limite. I, 809

Cassation. — Étendue. — Matière civile. — Arrêt cassé. — Annulation de l'arrêt qui en est la suite. — Condition. I, 943

Cassation. — Étendue. — Matière civile. — Cassation de la décision disant la demande en garantie non fondée. — Décision disant cette demande recevable et non prescrite. — Dispositifs non distincts. — Effet. I, 845

Cassation. — Étendue. — Matière civile. — Cassation des décisions relatives aux demandes principales. — Décisions relatives aux actions incidentes et en garantie qui ne sont pas la suite des premières décisions. — Effet. I, 844

Cassation. — Étendue. — Matière civile. — Cassation des décisions relatives aux demandes principales. — Décisions relatives aux actions incidentes et en garantie qui sont la suite des premières décisions. — Effet. I, 844

Cassation. — Étendue. — Matière civile. — Indivisibilité du litige. — Parties appelées en déclaration d'arrêt commun. — Effet. I, 844

Commerce. — Commerçant. — Contrat d'agence commerciale. — Loi du 13avril 1995 relative au contrat d'agence commerciale. — But. I, 760

Commerce. — Commerçant. — Contrat d'agence commerciale. — Loi du 13avril 1995 relative au contrat d'agence commerciale. — Union européenne. — Articles 3 et 7.2 de la Convention du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles. — Article 2 de la directive 86/653/CEE du Conseil du 18 décembre 1986. — Droit impératif. — Protection plus étendue que le minimum prévu par la directive. — Droit d'un autre État-membre. — Applicabilité. — Interprétation. — Cour de justice. — Cour de cassation. — Question préjudicielle. — Obligation. I, 760

Compétence et ressort. — Matière répressive. — Compétence. — Infraction commise à l'étranger. — Infraction commise contre un étranger. — Avis officiel préalable. — Notion. I, 750

Compétence et ressort. — Matière répressive. — Compétence. — Infraction commise à l'étranger. — Infraction commise contre un étranger. — Avis officiel préalable. — Notion. I, 750

Constitution. — Constitution (art. 1 à 99). — Article 10. — Exercice d'une activité professionnelle d'indépendant. — Exercice d'une fonction d'enseignant. — Prestations complètes. — Non-renversement de la présomption de fonction accessoire. — Rémunération inférieure. — Conformité. I, 862

Constitution. — Constitution 1994 (art. 1 à 99). — Article 11. — Principe d'égalité. — Violation. — Notion. I, 831

Constitution. — Constitution 1994 (art. 1 à 99). — Article 12. — Suspect déjà détenu pour autre cause. — Arrestation. — Obligation. — Mandat d'arrêt plus de vingt-quatre heures après. — Effet. I, 776

Constitution. — Constitution 1994 (art. 1 à 99). — Article 10. — Principe d'égalité. — Violation. — Notion. I, 831

Constitution. — Constitution 1994 (art. 1 à 99). — Article 11. — Exercice d'une activité professionnelle d'indépendant. — Exercice d'une fonction d'enseignant. — Prestations complètes. — Non-renversement de la présomption de fonction accessoire. — Rémunération inférieure. — Conformité. I, 862

Constitution. — Constitution 1994 (art. 100 à fin). — Article 159. — Exercice d'une activité professionnelle d'indépendant. — Exercice d'une fonction d'enseignant. — Prestations complètes. — Non-renversement de la présomption de fonction accessoire. — Rémunération inférieure. — Conformité. I, 862

Cour constitutionnelle. — Question préjudicielle. — Enseignement. — Distinction. — Obligation. — Limites. I, 862

Cour d'assises. — Composition de la Cour et du jury. — Composition du jury. — Maximum deux tiers des jurés du même sexe. — Portée. I, 758

Défense sociale. — Mise à la disposition du gouvernement. — Internement par le ministre d'un condamné mis à la disposition du gouvernement. — Privation de liberté excédant un an. — Demande de libération adressée au ministre. — Loi relative à la mise à disposition du tribunal de l'application des peines. — Entrée en vigueur. — Conséquence. I, 822

Demande en justice. — Action en justice. — Matière fiscale. — T.V.A. — Amendes. — Procès-verbal. — Demande en annulation. — Intérêt né et actuel. — Recevabilité. — Conditions. I, 779

Demande en justice. — Contrat de vente. — Obligation de délivrance de la chose. — Transmission de ses accessoires. — Objet. — Transfert du droit d'action. — Effet. — Action en garantie du vendeur. — Recevabilité. — Condition. I, 844

Détention préventive. — Arrestation. — Concertation avec un avocat et assistance de celui-ci. — Audition. — Notion. I, 770

Détention préventive. — Arrestation. — Déclarations. — Droit à l'assistance d'un avocat. — Violation. — Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. — Article 6.1. — Procès équitable. — Conséquence. I, 776

Détention préventive. — Arrestation. — Droit à l'assistance d'un avocat. — Violation. — Sanction. I, 776

Détention préventive. — Arrestation. — Suspect déjà détenu pour autre cause. — Privation de liberté. — Obligation. — Mandat d'arrêt plus de vingt-quatre heures après. — Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. — Article 5. — Constitution (1994). — Article 12. — Effet. I, 776

Détention préventive. — Arrestation. — Suspect déjà détenu pour autre cause. — Signification d'une décision de privation de liberté. — Mandat d'arrêt. — Délai de plus de vingt-quatre heures. — Effet. — Moment. I, 776

Détention préventive. — Maintien. — Juridictions d'instruction. — Inculpé ne maîtrisant aucune des langues nationales. — Droit d'obtenir une traduction du dossier. I, 912

Détention préventive. — Maintien. — Juridictions d'instruction. — Inculpé ne maîtrisant aucune des langues nationales. — Droits de la défense. — Assistance d'un interprète et d'un avocat. I, 912

Détention préventive. — Mandat d'arrêt. — Arrestation. — Suspect déjà détenu pour autre cause. — Délivrance du mandat d'arrêt. — Délai de plus de vingt-quatre heures. — Effet. — Moment. I, 776

Détention préventive. — Mandat d'arrêt. — Interrogatoire préalable par le juge d'instruction. — Droits de la défense. — Inobservation pour cause de force majeure. — Conséquence. I, 770

Détention préventive. — Mandat d'arrêt. — Privation de liberté. — Délai de vingt-quatre heures. — Point de départ. I, 776

Détention préventive. — Mandat d'arrêt. — Suspect déjà détenu pour autre cause. — Arrestation. — Obligation. — Mandat d'arrêt plus de vingt-quatre heures après. — Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. — Article 5. — Constitution (1994). — Article 12. — Effet. I, 776

Douanes et accises. — Accises. — Gazole. — Augmentation du droit accise spécial. — Transport de marchandises. — Exemption. — Portée. I, 831

Douanes et accises. — Droits à l'importation ou droits à l'exportation. — Procédure de recouvrement. — Délai de trois ans. — Dette douanière communiquée en temps utile. — Délai de prescription applicable. I, 834

Douanes et accises. — Droits à l'importation ou droits à l'exportation. — Procédure de recouvrement. — Délai de trois ans. — Mode d'introduction. — Notification du montant des droits. — Notion. I, 834

Douanes et accises. — Droits à l'importation ou droits à l'exportation. — Procédure de recouvrement. — Délai de trois ans. — Nature du délai. I, 834

Douanes et accises. — Droits à l'importation ou droits à l'exportation. — Procédure de recouvrement. — Délai de trois ans. — Point de départ.— Prise en compte. — Notion. I, 834

Droits d'auteur. — Sociétés de gestion des droits. — Action en justice. — Compétence. — Étendue. — Qualité et intérêt. I, 914

Droits de l'homme. — Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. — Article 5. — Article 5, § 1er. — Suspect déjà détenu pour autre cause. — Arrestation. — Obligation. — Mandat d'arrêt plus de vingt-quatre heures après. — Effet. I, 776

Droits de l'homme. — Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. — Article 6. — Article 6, § 1er. — Droit à un procès équitable. — Droit à l'assistance d'un avocat. — Interprétation de la Cour européenne des droits de l'homme. — Portée. — Limitation. — Condition. I, 806

Droits de l'homme. — Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. — Article 6. — Article 6, § 1er. — Droit à un procès équitable. — Matière répressive. — Action publique. — Preuve obtenue à l'étranger. — Contrôle de la régularité. — Demande du prévenu de joindre le dossier de l'instruction faite à l'étranger. — Appréciation par le juge du fond. — Portée. I, 740

Droits de l'homme. — Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. — Article 6. — Article 6, § 1er. — Droit d'accès à un juge. — Action civile *ex delicto*. — Traitement devant la juridiction ayant statué sur l'action publique. — Fixation de délais pour conclure et fixation de cause par le juge. — Partie non comparante et négligeant de déposer des conclusions. — Décision. — Possibilité d'opposition. — Condition. I, 811

Droits de l'homme. — Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. — Article 6. — Article 6, § 1er. — Instance judiciaire. — Avocat. — Matière disciplinaire. — Conseil de discipline. — Déclaration. — Bâtonnier. — Qualité. I, 767

Droits de l'homme. — Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. — Article 6. — Article 6, § 1er. — Instruction en matière répressive. — Juge d'instruction. — Repérage de télécommunications. — Localisation de télécommunications. — Mesure de téléphonie ne fournissant pas d'informations supplémentaires. — Mentions dans le dossier répressif. I, 820

Droits de l'homme. — Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. — Article 6. — Article 6, § 1er. — Procès équitable. — Arrestation. — Déclarations. — Droit à l'assistance d'un avocat. — Violation. — Conséquence. I, 776

Droits de l'homme. — Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. — Article 6. — Article 6, § 1er. — Urbanisme. — Remise des lieux en leur pristin état. — Peine au sens de l'article 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. — Conséquence. — Fixation de la peine. — Caractère personnel de la peine. I, 882

Droits de l'homme. — Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. — Article 7. — Non-rétroactivité de la loi pénale. — Loi relative à la mise à disposition du tribunal de l'application des peines. — Application. I, 821

Droits de l'homme. — Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. — Divers. — Article 1er, Protocole additionnel no 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. — Urbanisme. — Mesure de remise en état. — Détermination de la mesure de remise en état. — Pouvoir de gestion et d'appréciation de l'Administration. — Pouvoir du juge. — Limites. I, 882

Droits de l'homme. — Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. — Généralités. — Arrestation. — Concertation avec un avocat et assistance de celui-ci. — Audition. — Notion. I, 770

Droits de la défense. — Matière répressive. — Action publique. — Preuve obtenue à l'étranger. — Contrôle de la régularité. — Demande du prévenu de joindre le dossier de l'instruction faite à l'étranger. — Appréciation par le juge du fond. — Portée. I, 740

Droits de la défense. — Matière répressive. — Détention préventive. — Juridictions d'instruction statuant sur le maintien. — Inculpé ne maîtrisant aucune des langues nationales. — Droits de la défense. — Assistance d'un interprète et d'un avocat. I, 912

Droits de la défense. — Matière répressive. — Mandat d'arrêt. — Interrogatoire préalable par le juge d'instruction. — Inobservation pour cause de force majeure. — Conséquence. I, 770

Droits de la défense. — Matière répressive. — Récidive légale. — Récidive non visée dans l'acte de poursuite. — Obligation d'avertissement. I, 903

Enseignement. — Distinction. — Question préjudicielle. — Cour constitutionnelle. — Obligation. — Limites. I, 862

Enseignement. — Exercice d'une activité professionnelle d'indépendant. — Exercice d'une fonction d'enseignant. — Prestations complètes. — Non-renversement de la présomption de fonction accessoire. — Effet sur la rémunération. I, 861

Enseignement. — Exercice d'une activité professionnelle d'indépendant. — Exercice d'une fonction d'enseignant. — Prestations complètes. — Non-renversement de la présomption de fonction accessoire. — Rémunération inférieure. — Conformité avec les articles 10, 11 et 159 de la Constitution. I, 861

Environnement (droit de l'). — Amende administrative. — Recours. — Tribunal correctionnel. — Portée du recours. — Action publique. — Effets. I, 829

Environnement (droit de l'). — Amende administrative. — Recours. — Tribunal correctionnel. — Rejet du recours. — Confirmation de l'amende administrative. — Nature de la condamnation. — Effets. I, 829

Expertise. — Expert. — Récusation. — Juge compétent. I, 930

Expertise. — Vente. — Vice caché. — Action estimatoire. — Prix à rendre à l'acheteur. — Pouvoir du juge. — Expert. — Mission. I, 869

Extradition. — Mandat d'arrêt international. — Portée. — Conséquence. I, 750

Faillite et concordats. — Procédure. — Demande en faillite. — Société en nom collectif et associés. — Litige indivisible. I, 837

Frais et dépens. — Matière civile. — Procédure devant le juge du fond. — Indemnité de procédure. — Plusieurs parties. — Même partie succombante. — Montants. — Limite. I, 918

Impôts sur les revenus. — Établissement de l'impôt. — Cotisation et enrôlement. — Cotisation. — Annulation. — Nouvelle cotisation. — Portée. I, 841

Impôts sur les revenus. — Établissement de l'impôt. — Divers. — Secret bancaire fiscal. — Portée. I, 838

Impôts sur les revenus. — Établissement de l'impôt. — Preuve. — Signes et indices d'aisance. — Accumulation de présomptions. I, 841

Impôts sur les revenus. — Établissement de l'impôt. — Preuve. — Signes et indices d'aisance. — Preuve contraire. — Portée. I, 841

Impôts sur les revenus. — Impôt des personnes physiques. — Revenus professionnels. — Pensions. — Contrat d'assurance. — Indemnité. — Caractère imposable. I, 840

Indivisibilité (litige). — Affaires de faillite. — Demande en faillite. — Société en nom collectif et associés. — Litige indivisible. I, 837

Infraction. — Divers. — Harcèlement. — Dénonciation. — Plainte. — Condition. I, 809

Infraction. — Divers. — Harcèlement. — Existence d'une plainte. — Appréciation souveraine par le juge du fond. I, 809

Infraction. — Divers. — Harcèlement. — Intentement de l'action publique. — Condition. — Plainte. — Notion. I, 808

Infraction. — Espèces. — Divers. — Infraction sur plainte. — Harcèlement. — Appréciation souveraine par le juge du fond. I, 809

Infraction. — Espèces. — Divers. — Infraction sur plainte. — Harcèlement. — Dénonciation. — Plainte. — Condition. I, 809

Infraction. — Espèces. — Divers. — Infraction sur plainte. — Harcèlement. — Intentement de l'action publique. — Condition. — Plainte. — Notion. I, 808

Infraction. — Généralités. — Notion. — Élément matériel. — Élément moral. — Unité d'intention. — Détention arbitraire. — Elément moral. I, 893

Infraction. — Généralités. — Notion. — Élément matériel. — Élément moral. — Unité d'intention. — Harcèlement. — Eléments constitutifs. — Appréciation du juge du fond. — Contrôle de la Cour. I, 893

Infraction. — Généralités. — Notion. — Élément matériel. — Élément moral. — Unité d'intention. — Unité d'intention. — Appréciation souveraine en fait du juge du fond. — Nouveaux faits réitérés en dépit d'un avertissement judiciaire. — Absence d'unité d'intention. I, 903

Infraction. — Participation. — Participation à la fois comme coauteur et comme complice. — Condition. I, 896

Infraction. — Participation. — Participation comme auteur ou coauteur. — Notion. I, 896

Infraction. — Participation. — Participation comme complice. — Notion. I, 896

Infraction. — Participation. — Participation punissable. — Condition. I, 896

Instruction en matière répressive. — Arrestation. — Concertation avec un avocat et assistance de celui-ci. — Audition. — Notion. I, 770

Instruction en matière répressive. — Droit pénal social. — Inspection du travail. — Inspecteurs sociaux. — Compétences. — Portée. — Conséquence. — Audition moyennant l'assistance d'un avocat. I, 806

Instruction en matière répressive. — Emploi des langues. — Inculpé détenu préventivement. — Inculpé ne maîtrisant aucune des langues nationales. — Droit d'obtenir une traduction du dossier. I, 912

Instruction en matière répressive. — Juge d'instruction. — Repérage de télécommunications. — Localisation de télécommunications. — Mesure de téléphonie ne fournissant pas d'informations complémentaires. — Mentions dans le dossier répressif. I, 820

Instruction en matière répressive. — Observation comme méthode particulière de recherche. — Chambre des mises en accusation. — Contrôle de l'application de l'observation comme méthode particulière de recherche. — Observation fondée ou dérivée d'une observation pratiquée dans un autre dossier répressif. — Conclusions. — Défense relative à la régularité de l'observation pratiquée dans un dossier répressif non clôturé. — Défense relative à l'impact sur la régularité de l'observation pratiquée dans un dossier dérivé. — Conséquence. I, 816

Instruction en matière répressive. — Observation comme méthode particulière de recherche. — Chambre des mises en accusation. — Contrôle de l'application de l'observation. — Observation fondée ou dérivée d'une observation pratiquée dans un autre dossier répressif. — Autre dossier répressif encore à l'instruction. — Pas de consultation totale ou partielle d'un dossier répressif non clôturé. — Contrôle de l'application de l'obser-

vation comme méthode particulière de recherche dans un dossier répressif non clôturé. — Étendue. I, 816

Instruction en matière répressive. — Observation comme méthode particulière de recherche. — Chambre des mises en accusation. — Contrôle de l'application de l'observation. — Observation fondée ou dérivée d'une observation pratiquée dans un autre dossier répressif. — Conséquence. I, 816

Instruction en matière répressive. — Perquisition chez un avocat. — Régularité. — Conditions. I, 888

Instruction en matière répressive. — Perquisition et saisie. — Demande de levée de la saisie par un tiers-intéressé. — Rejet de la demande par le juge d'instruction. — Appel du requérant. — Chambre des mises en accusation. — Examen de la régularité de la procédure. — Preuve illégale. — Nécessité d'apurer la procédure. — Appréciation. — Critères généraux et particuliers. I, 745

Intérêts. — Généralités. — Article 1154 du Code civil. — Capitalisation. — Anatocisme. — Champ d'application. — Portée. — Limites. — Conséquences. — Réparation. — Responsabilité hors contrat. — Délit et quasi-délit. I, 969

Juge d'instruction. — Communication téléphonique. — Confirmation. — Condition. I, 770

Juge d'instruction. — Perquisition chez un avocat. — Régularité. — Conditions. I, 888

Juge d'instruction. — Repérage de télécommunications. — Localisation de télécommunications. — Mesure de téléphonie ne fournissant pas d'informations supplémentaires. — Mentions dans le dossier répressif. I, 820

Jugements et arrêts. — Matière civile. — Généralités. — Décision sur le fondement de la demande confirmant une mesure d'instruction. — Renvoi devant le premier juge. — Nature de la décision. I, 874

Jugements et arrêts. — Matière civile. — Généralités. — Signature du jugement par les juges qui ont rendu la décision. — Absence. — Impossibilité de signer. — Justification. — Absence. — Validité de la décision. I, 803

Jugements et arrêts. — Matière répressive. — Action publique. — Chambre du conseil. — Ordonnance décidant que la cause n'est pas en état d'être jugée. — Ordonnance qui épuise cette juridiction sur ce point litigieux. — Pas d'appel. — Conséquence. — Possibilité de statuer à nouveau sur le même point litigieux. — Condition. I, 824

Jugements et arrêts. — Matière répressive. — Action publique. — Décision épuisant la juridiction du jugement sur un point litigieux. — Nouvelle décision sur le même point litigieux. — Conséquence. I, 824

Juridictions d'instruction. — Chambre des mises en accusation. — Contrôle de l'application de l'observation comme méthode particulière de recherche. — Observation fondée ou dérivée d'une observation pratiquée dans un autre dossier répressif. — Autre dossier répressif encore à l'instruction. — Pas de consultation totale ou partielle d'un dossier répressif non clôturé. — Contrôle de l'application de l'observation comme méthode particulière de recherche dans un dossier répressif non clôturé. — Étendue. I, 816

Juridictions d'instruction. — Chambre des mises en accusation. — Contrôle de l'application de l'observation comme méthode particulière de recherche. — Observation fondée ou dérivée d'une observation pratiquée dans un autre dossier répressif. — Conclusions. — Défense relative à la régularité de l'observation pratiquée dans un dossier répressif non clôturé. — Défense relative à l'impact sur la régularité de l'observation pratiquée dans un dossier dérivé. — Conséquence. I, 816

Juridictions d'instruction. — Chambre des mises en accusation. — Contrôle de l'application de l'observation comme méthode particulière de recherche. — Observation fondée ou dérivée d'une observation pratiquée dans un autre dossier répressif. — Conséquence. I, 816

Juridictions d'instruction. — Chambre des mises en accusation. — Examen de la régularité de la procédure. — Preuve illégale. — Nécessité d'apurer la procédure. — Appréciation. — Critères. I, 745

Juridictions d'instruction. — Chambre du conseil. — Ordonnance décidant que la cause n'est pas en état d'être jugée. — Ordonnance qui épuise cette juridiction sur ce point litigieux. — Pas d'appel. — Conséquence. — Possibilité de statuer à nouveau sur le même point litigieux. — Condition. I, 824

Juridictions d'instruction. — Demande de levée d'un acte d'instruction par un tiers-intéressé. — Rejet de la demande par le juge d'instruction. — Appel du requérant. — Chambre des mises en accusation. — Examen de la régularité de la procédure. — Preuve illégale. — Nécessité d'apurer la procédure. — Appréciation. — Critères généraux et particuliers. I, 745

Langues (emploi des). — Matière judiciaire (loi du 15juin 1935). — En première instance. — Matière répressive. — Détention préventive. — Juridictions d'instruction statuant sur le maintien. — Inculpé ne maîtrisant aucune des langues nationales. — Droit d'obtenir une traduction du dossier. I, 912

Langues (emploi des). — Matière judiciaire (Loi du 15juin 1935). — En première instance. — Matière répressive. — Détention préventive. — Juridictions d'instruction statuant sur le maintien. — Inculpé ne maîtrisant aucune des langues nationales. — Droits de la défense. — Assistance d'un interprète et d'un avocat. I, 912

Lois. — Décrets. — Ordonnances. — Arrêtés. — Application dans le temps et dans l'espace. — Application dans le temps. — Généralités. — Loi nouvelle. — Portée. I, 918

Lois. — Décrets. — Ordonnances. — Arrêtés. — Application dans le temps et dans l'espace. — Application dans le temps. — Loi nouvelle. — Application. — Assurance. — Assurance terrestre. — Prescription. — Nouvelle cause d'interruption ou de suspension. I, 918

Lois. — Décrets. — Ordonnances. — Arrêtés. — Application dans le temps et dans l'espace. — Non-rétroactivité de la loi pénale. — Loi relative à la mise à disposition du tribunal de l'application des peines. — Application. I, 821

Louage de choses. — Bail à ferme. — Fin (Congé. Prolongation. Réintégration, etc). — Congé. — Congé donné par le bailleur. — Congé caduc. — Nouveau congé. — Délai. — Calcul. I, 737

Mandat d'arrêt européen. — Portée. — Conséquence. I, 750

Matière répressive. — Administration de la preuve. — Preuve obtenue à l'étranger. — Régularité. — Contrôle. — Nécessité de joindre les pièces du dossier de l'instruction faite à l'étranger. — Appréciation par le juge du fond. — Portée. I, 740

Matière répressive. — Preuve littérale. — Valeur probante. — Roulage. — Loi relative à la police de la circulation routière. — Dispositions légales. — Article 59. — Imprégnation alcoolique. — Test et analyse de l'haleine. — Erreur dans la citation du texte de la norme applicable. — Analyse de l'haleine. I, 753

Médecin. — Délivrance de médicaments. — Conditions. — Non-respect. — Exception. — Nature. I, 769

Ministère public. — Plainte. — Décision de classement. — Pourvoi en cassation. — Recevabilité. I, 892

Moyen de cassation. — Matière civile. — Moyen nouveau. — Moyen critiquant un motif que la décision attaquée donne de sa décision. I, 845

Opposition. — Action civile *ex delicto*. — Traitement devant la juridiction ayant statué sur l'action publique. — Demande de jugement contradictoire par la partie la plus diligente. — Partie défaillante. — Partie négligeant de conclure. — Conséquence. I, 811

Opposition. — Action civile *ex delicto*. — Traitement devant la juridiction ayant statué sur l'action publique. — Fixation de délais pour conclure et fixation de cause par le juge. — Partie non comparante et négligeant de déposer des conclusions. — Décision. — Possibilité d'obtenir ultérieurement un permis de régularisation. — Pas de possibilité d'opposition. — Compatibilité avec le droit d'accès à un juge. I, 811

Opposition. — Décisions susceptibles d'opposition. I, 811

Peine. — Autres peines. — Confiscation. — Avantages patrimoniaux tirés directement de l'infraction. — Travailleur résidant illégalement dans le pays. — Revenus produits par une occupation illégale. — Application. I, 742

Peine. — Autres peines. — Peine de travail. — Délit punissable d'emprisonnement et d'amende. — Peine de travail avec peine d'emprisonnement subsidiaire prononcée à l'encontre du prévenu déclaré coupable. — Pas d'amende. — Pas de circonstances atténuantes. — Légalité. I, 814

Peine. — Concours. — Concours idéal. — Unité d'intention. — Appréciation souveraine en fait du juge du fond. — Nouveaux faits réitérés en dépit d'un avertissement judiciaire. — Absence d'unité d'intention. I, 903

Peine. — Concours. — Concours matériel. — Concours entre plusieurs délits. — Jugement distinct. — Cumul des peines. — Limite. I, 904

Peine. — Concours. — Concours matériel. — Jugement distinct. — Application des règles du concours. I, 904

Peine. — Concours. — Concours matériel. — Notion. I, 903

Peine. — Concours. — Jugement distinct. — Concours matériel. — Application des règles du concours. I, 904

Peine. — Concours. — Jugement distinct. — Concours matériel. — Concours entre plusieurs délits. — Cumul des peines. — Limite. I, 904

Peine. — Emprisonnement subsidiaire. — Amende impayée. — Remplacement. — Déchéance du droit de conduire. — Peine subsidiaire spécifique. — Application. — Limitation. I, 755

Peine. — Généralités. — Peines et mesures. — Légalité. — Délit punissable d'emprisonnement et d'amende. — Peine de travail avec peine d'emprisonnement subsidiaire prononcée à l'encontre du prévenu déclaré coupable. — Pas d'amende. — Pas de circonstances atténuantes. — Conséquence. I, 814

Pourvoi en cassation. — Matière civile. — Décisions contre lesquelles on peut se pourvoir. — Défaut d'intérêt ou défaut d'objet. — Défaut d'objet. — Arrêt attaqué annulé par extension. — Pourvoi. — Recevabilité. I, 943

Pourvoi en cassation. — Matière civile. — Personnes ayant qualité pour se pourvoir ou contre lesquelles on peut ou on doit se pourvoir. — Demandeurs et défendeurs. — Règlement collectif de dettes. — Admission. — Litige relatif au patrimoine. — Médiateur de dettes. — Mise à la cause. — Obligation. — Recevabilité. I, 805

Pourvoi en cassation. — Matière répressive. — Décisions contre lesquelles on peut se pourvoir. — Action publique. — Décisions contre lesquelles on ne peut pas se pourvoir en raison de leur nature. — Ministère public. — Décision de classement sans suite. I, 892

Pourvoi en cassation. — Matière répressive. — Formes. — Forme du pourvoi en cassation et indications. — Pourvoi en cassation formé par lettre recommandée. I, 887

Pouvoirs. — Pouvoir judiciaire. — Matière fiscale. — T.V.A. — Infraction au C.T.V.A. — Preuve. — Procès-verbal. — Désaccord du redevable. — Contestation sur l'application du C.T.V.A. — Tribunal de première instance. — Compétence matérielle. — Pouvoir de juridiction des cours et tribunaux. I, 779

Prescription. — Matière civile. — Délais (Nature. Durée. Point de départ. Fin). — Durée. — Action paulienne. I, 922

Prescription. — Matière civile. — Délais (Nature. Durée. Point de départ. Fin). — Durée. — Responsabilité hors contrat. — Prescription quinquennale. — Point de départ. — Connaissance du dommage et de la personne responsable. — Actes soumis à transcription. — Transcription dans les registres du conservateur des hypothèques. — Conséquence. I, 922

Prescription. — Matière civile. — Délais (Nature. Durée. Point de départ. Fin). — Point de départ. — Action paulienne. — Acte. — Transcription dans les registres du conservateur des hypothèques. — Conséquence. I, 922

Prescription. — Matière civile. — Interruption. — Loi nouvelle. — Nouvelle cause d'interruption. — Application dans le temps. — Application. — Assurance terrestre. I, 918

Prescription. — Matière civile. — Suspension. — Loi nouvelle. — Nouvelle cause de suspension. — Application dans le temps. — Application. — Assurance terrestre. I, 918

Preuve. — Matière répressive. — Administration de la preuve. — Preuve obtenue à l'étranger. — Régularité. — Contrôle. — Connaissance du dossier de l'instruction faite à l'étranger. I, 740

Preuve. — Matière répressive. — Administration de la preuve. — Preuve obtenue illégalement. — Admissibilité. — Appréciation par la juridiction d'instruction. — Critères. I, 745

Preuve. — Matière répressive. — Administration de la preuve. — Preuve obtenue illégalement. — Admissibilité. — Appréciation par le juge du fond. — Critères. I, 745

Preuve. — Matière répressive. — Administration de la preuve. — Preuve obtenue illégalement. — Admissibilité. — Appréciation par le juge du fond. — Exclusion de la preuve. — Limites. I, 745

Preuve. — Matière répressive. — Preuve littérale. — Valeur probante. — Roulage. — Loi relative à la police de la circulation routière. — Dispositions légales. — Article 59. — Imprégnation alcoolique. — Test et analyse de l'haleine. — Appareils utilisés. — Testeur d'haleine ou analyseur d'haleine. — Approbation de modèle. — Liste des appareils dont le modèle est approuvé. — Défaut de publication au *Moniteur belge*. — Valeur probante légale des constatations. I, 753

Preuve. — Matière répressive. — Preuve littérale. — Valeur probante. — Roulage. — Loi relative à la police de la circulation routière. — Dispositions légales. — Article 59. — Imprégnation alcoolique. — Test et analyse de l'haleine. — Protocole de mesure. — Résultat de l'analyse. — Texte « bon fonctionnement vérifié ». I, 753

Principes généraux du droit. — Notion. I, 944

Privilèges et hypothèques. — Généralités. — Actes soumis à transcription. — Transcription dans les

registres du conservateur des hypothèques. — Conséquence. I, 922

Question préjudicielle. — Cour constitutionnelle. — Enseignement. — Distinction. — Obligation. — Limites. I, 862

Question préjudicielle. — Union européenne. — Articles 3 et 7.2 de la Convention du 19juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles. — Article 2 de la directive 86/653/CEE du Conseil du 18décembre 1986. — Contrat d'agence commerciale. — Loi du 13avril 1995 relative au contrat d'agence commerciale. — Droit impératif. — Protection plus étendue que le minimum prévu par la directive. — Droit d'un autre État-membre. — Applicabilité. — Interprétation. — Cour de justice. — Cour de cassation. — Question préjudicielle. — Obligation. I, 760

Recel. — Blanchiment. — Eléments constitutifs. — Provenance ou origine illégale. — Détermination. I, 742

Récidive. — Récidive légale. — Droits de la défense. — Récidive non visée dans l'acte de poursuite. — Obligation d'avertissement. I, 903

Récidive. — Récidive légale. — Notion. — Circonstance personnelle propre à l'auteur. I, 903

Récusation. — Expert. — Juge compétent. I, 930

Récusation. — Inimitié capitale. — Notion. I, 773

Récusation. — Suspicion légitime. — Inimitié capitale. — Avocat du requérant. — Conseiller suppléant en sa qualité d'avocat. — Inimitié naturelle. — Indépendance. — Conséquence. I, 773

Récusation. — Suspicion légitime. — Notion. — Mission de la Cour appelée à se prononcer sur la récusation. I, 773

Règlement collectif de dettes. — Admission. — Litige relatif au patrimoine. — Pourvoi en cassation. — Médiateur de dettes. — Mise à la cause. — Obligation. — Recevabilité. I, 805

Responsabilité hors contrat. — Dommage. — Intérêts. — Capitalisation. — Anatocisme. — Délit et quasi-délit. — Application. I, 969

Responsabilité hors contrat. — Dommage. — Notions. — Formes. — Diverses fautes. — Un seul dommage. I, 914

Responsabilité hors contrat. — Dommage. — Pouvoir d'appréciation. Evaluation. Date à considérer. — Détermination du dommage. — Date. — Incidence d'événements ultérieurs. I, 875

Responsabilité hors contrat. — Dommage. — Pouvoir d'appréciation. — Évaluation. — Date à considérer. — Appréciation du dommage par le juge. — Incidence d'événements ultérieurs. — Prépension. — Application. I, 875

Responsabilité hors contrat. — Fait. — Faute. — Diverses fautes. — Un seul dommage. I, 914

Responsabilité hors contrat. — Obligation de réparer. — Victime coresponsable. I, 845

Responsabilité hors contrat. — Responsabilités particulières. — Troubles de voisinage. — Notion. — Conséquence. — Réparation. — Limites. I, 844

Responsabilité hors contrat. — Responsabilités particulières. — Troubles de voisinage. — Notion. — Conséquence. — Réparation. I, 844

Roulage. — Code de la route du 1er décembre 1975. — Dispositions réglementaires. — Article 19. — Article 19, § 1er. — Portée. I, 755

Roulage. — Code de la route du 1er décembre 1975. — Dispositions réglementaires. — Article 19. — Article 19, § 3. — Portée. I, 755

Roulage. — Loi relative à la police de la circulation routière. — Dispositions légales. — Article 59. — Imprégnation alcoolique. — Test et analyse de l'haleine. — Appareils utilisés. — Testeur d'haleine ou analyseur d'haleine. — Approbation de modèle. — Liste des appareils dont le modèle est approuvé. — Défaut de publication au Moniteur belge. — Valeur probante légale des constatations. I, 753

Roulage. — Loi relative à la police de la circulation routière. — Dispositions légales. — Article 59. — Imprégnation alcoolique. — Test et analyse de l'haleine. — Erreur dans la citation du texte de la norme applicable. — Analyse de l'haleine. — Valeur probante. I, 753

Roulage. — Loi relative à la police de la circulation routière. — Dispositions légales. — Article 59. — Imprégnation alcoolique. — Test et analyse de l'haleine. — Protocole de mesure. — Résultat de l'analyse. — Texte « bon fonctionnement vérifié ». I, 753

Saisie. — Saisie conservatoire. — Droits de propriété intellectuelle. — Saisie en matière de contrefaçon. — Description. — Mesures de saisie. — Appréciation plus sévère. — Compatibilité avec la directive 2004/48/CE. I, 929

Saisie. — Saisie conservatoire. — Droits de propriété intellectuelle. — Saisie en matière de contrefaçon. — Description. — Mesures de saisie. — Conditions. — Respect. — Moment. — Tierce opposition. — Appréciation par le juge. — Modalités. I, 929

Secret professionnel. — Avocat. — Perquisition chez

un avocat. — Régularité. — Conditions. I, 888

Taxe sur la valeur ajoutée. — Contestation sur l'application du C.T.V.A. — Recours administratif préalable. — Notion. I, 779

Taxe sur la valeur ajoutée.— Infraction au C.T.V.A. — Preuve. — Procès-verbal. — Désaccord du redevable. — Contestation sur l'application du C.T.V.A. — Tribunal de première instance. — Compétence matérielle. — Pouvoir de juridiction des cours et tribunaux. I, 779

Taxe sur la valeur ajoutée.— Recouvrement. — Délais. — Prescriptions. — Déclarations ou déductions irrégulières. — Éléments probants. — Connaissance par l'administration. — Moment. — Conséquence. — Investigations complémentaires. I, 948

Taxes assimilées aux impôts sur les revenus. — Taxe de circulation. — Perception. — Failli. — Véhicule. — Usage. — Présomption. — Office de la circulation routière. — Inscription non radiée. — Effet. I, 945

Télégraphes et téléphones. — Matière répressive. — Juge d'instruction. — Repérage de télécommunications. — Localisation de télécommunications. — Mesure de téléphonie ne fournissant pas d'informations supplémentaires. — Mentions dans le dossier répressif. I, 820

Tierce opposition. — Saisie. — Saisie conservatoire. — Droits de propriété intellectuelle. — Saisie en matière de contrefaçon. — Description. — Mesures de saisie. — Conditions. — Respect. — Moment. — Appréciation par le juge. — Modalités. I, 930

Travail. — Divers. — Droit pénal social. — Inspection du travail. — Inspecteurs sociaux. — Compétences. — Portée. — Conséquence. — Audition moyennant l'assistance d'un avocat. I, 806

Tribunaux. — Matière civile. — Généralités. — Vente. — Vice caché. — Action estimatoire. — Prix à rendre à l'acheteur. — Pouvoir du juge. — Expert. — Mission. I, 869

Tribunaux. — Matière fiscale. — T.V.A. — Infraction au C.T.V.A. — Preuve. — Procès-verbal. — Désaccord du redevable. — Contestation sur l'application du C.T.V.A. — Tribunal de première instance. — Compétence matérielle. — Pouvoir de juridiction des cours et tribunaux. I, 779

Union européenne. — Divers. — Directive 2004/48/CE. — Droits de propriété intellectuelle. — Saisie en matière de contrefaçon. — Description. — Mesures de saisie. — Appréciation plus sévère. — Compatibilité. I, 929

Union européenne. — Questions préjudicielles. — Articles 3 et 7.2 de la Convention du 19juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles. — Article 2 de la directive 86/653/CEE du Conseil du 18décembre 1986. — Contrat d'agence commerciale. — Droit impératif. — Protection plus étendue que le minimum prévu par la directive. — Droit d'un autre État-membre. — Applicabilité. — Interprétation. — Cour de justice. — Cour de cassation. — Question préjudicielle. — Obligation. I, 760

Urbanisme. — Divers. — Permis de régularisation. — Décision ministérielle d'établissement d'une servitude d'utilité publique. — Conséquence. I, 882

Urbanisme. — Généralités. — Désignation irrégulière du bien immobilier. — Conséquence. I, 886

Urbanisme. — Remise en état des lieux. — Paiement d'une plus-value. — Remise des lieux en leur pristin état. — Peine au sens de l'article 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. — Conséquence. — Fixation de la peine. — Caractère personnel de la peine. I, 882

Urbanisme. — Remise en état des lieux. — Paiement d'une plus-value. — Trouble en partie préexistant au bon aménagement du territoire. — Fait d'autrui. — Obligation de réparation totale. I, 882

Urbanisme. — Remise en état lieux. — Paiement d'une plus-value. — Équilibre légitime entre un bon aménagement du territoire et le droit à une jouissance paisible de la propriété. — Pouvoir de gestion et d'appréciation de l'Administration. — Pouvoir du juge. — Limites. I, 882

Vente. — Obligation de délivrance de la chose. — Transmission de ses accessoires. — Objet. — Transfert du droit d'action. — Effet. — Action en garantie du vendeur. — Recevabilité. — Condition. I, 844

Vente. — Vice caché. — Action estimatoire. — Prix à rendre à l'acheteur. — Pouvoir du juge. — Expert. — Mission. I, 869