

Cour de cassation de Belgique

Rapport annuel 2010

Redaction

E. Dirix – M. De Swaef – P. Lecroart – S. Lierman

Le rapport annuel a été approuvé par l'assemblée générale de la Cour le 24 février 2011 et par l'assemblée de corps du parquet près la Cour le 23 février 2011.

Avant-Propos	8
Vorwort	10
Présentation de la Cour de cassation	12
Présentation générale	12
La Cour de cassation et les autres juridictions	14
<i>Généralités</i>	14
<i>Les juges belges et les avocats généraux à la Cour de Justice Benelux</i>	14
La Cour de cassation et les institutions européennes	15
Relations internationales	15
La vie de la Cour	16
Quelques arrêts importants	17
Arrêts en matière civile	17
<i>Droit de la responsabilité</i>	17
- La prévisibilité du dommage en cas d'inexécution contractuelle	17
- Cumul d'une pension de retraite anticipée et d'une indemnité de réparation de droit commun	18
- Garde des parties communes d'un immeuble	18
- Réparation du dommage causé par un des époux à un bien appartenant à la communauté conjugale	20
<i>Responsabilité des pouvoirs publics</i>	20
- Responsabilité de l'Etat en raison de la violation de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales par un acte juridictionnel	20
- Egalité des citoyens devant les charges publiques	22
- Inconstitutionnalité et responsabilité de l'Etat	23
<i>Droit familial</i>	23
- Abus du droit de poursuivre le paiement d'une pension alimentaire après divorce	23
<i>Successions</i>	24
- Usufruit éventuel	24
<i>Sûretés</i>	24
- Opposabilité aux tiers d'une cession de créance à titre de garantie	24
<i>Autres arrêts en matière civile</i>	25
- Portée du principe général du droit "fraus omnia corrumpit"	25
- Droit de passage légal	26

Arrêts en matière économique	26
<i>Insolvabilité et procédures de liquidation</i>	26
- Interruption d'une saisie par un jugement déclaratif de faillite et terme de la saisie	26
- Règlement collectif de dettes et clause de réserve de propriété	26
- Compensation des dettes fiscales en cas de faillite	27
<i>Concessions</i>	28
- Concédant étranger d'une concession belge – compétence du juge belge	28
- Concessions de vente exclusive – indemnité de dédit pour le concessionnaire	29
<i>Assurances</i>	29
- Reconnaissance de la qualité d'assuré à un mineur	29
- Applicabilité de l'article 29bis de la loi relative à l'assurance obligatoire en matière de véhicules automoteurs en cas d'accident impliquant un train	31
- Recours de l'assureur R.C. automobile contre le preneur d'assurance portant sur l'indemnité qui lui a été payée en sa qualité de passager du véhicule	31
- Charge de la preuve du lien de causalité entre la faute lourde de l'assuré et le sinistre	32
<i>Pratiques de commerce</i>	33
- Notion de similarité dans le cadre d'offres conjointes	33
<i>Droit d'auteur</i>	34
- Portée de la mission de la société de gestion de droits	34
- Champ d'application de l'action en cessation d'une atteinte au droit d'auteur ou à un droit voisin	36
- Faute contractuelle constitutive d'une atteinte au droit d'auteur ou à un droit voisin	37
<i>Autres arrêts en matière commerciale</i>	38
- Activités de courtage immobilier et notariat	38
- Moment de l'évaluation de la valeur des parts à l'occasion d'un transfert forcé	38
Arrêts en matière fiscale	39
<i>Taxe sur la valeur ajoutée</i>	39
- Taxe sur la valeur ajoutée – interruption de la prescription	39
<i>Impôt sur les revenus</i>	39
- Perception du précompte immobilier lorsqu'il est mis fin à un démembrement de la propriété	39
<i>Impôts régionaux, provinciaux et locaux</i>	40
- Taxation d'office par la province ou la commune et respect des droits de la défense	40
<i>Droits de succession</i>	41
- Conséquences fiscales d'une clause d'attribution figurant dans un contrat de mariage	41
<i>Autres arrêts en matière fiscale</i>	42
- Compensation des dettes fiscales en cas de faillite	42
Arrêts en matière pénale	42

<i>Methodes particulieres de recherche</i>	42
- Compétence limitée de la chambre des mises en accusation visée à l'article 235ter du Code d'instruction criminelle	42
- Pourvoi en cassation en matière de la régularité des méthodes particulières de recherche	43
- Mentions dans le procès-verbal de l'exécution de l'observation	44
<i>Preuve</i>	45
- Utilisation d'un leurre	45
- Conséquences de l'irrégularité d'une perquisition sur la validité des preuves recueillies	47
<i>Procédure pénale</i>	48
- Droit de l'accusé de se faire représenter par un avocat et caractère contradictoire de la procédure	48
- Conséquence du dépassement du délai raisonnable sur la recevabilité des poursuites	49
- Audition de l'enfant lors d'un procès pénal	49
- Droit à la contradiction lors de l'examen de la régularité de la procédure par les juridictions d'instruction	50
- Droit à un procès équitable, assistance d'un avocat	51
<i>Les peines et leur exécution</i>	54
- Recevabilité du pourvoi en matière d'exécution des peines	54
- Force majeure et recevabilité du pourvoi	55
- Peine complémentaire dans le cas d'une infraction continuée	55
<i>Défense sociale</i>	57
- Internement dans l'établissement de défense sociale désigné par la commission de défense sociale	57
<i>Cour d'assises</i>	57
- Motivation par la cour d'assises du verdict d'acquiescement et de la décision consécutive d'incompétence sur les intérêts civils	57
- Appréciation du dépassement du délai raisonnable après la réouverture de la procédure	58
- Place et toge du ministère public	60
<i>Infractions urbanistiques</i>	61
- Recevabilité de l'intervention du collège des bourgmestre et échevins en degré d'appel	61
<i>Autres arrêts en matière pénale</i>	62
- Maintien du régime transitoire de compétence universelle	62
Arrêts en matière sociale	63
<i>Contrat de travail</i>	63
- Calcul de l'indemnité de congé en cas de licenciement d'un travailleur avant la fin d'une période de congé parental à temps partiel	63
- Incidence d'un transfert d'entreprise sur les droits et obligations résultant d'un contrat de travail	64
- Licenciement abusif de l'ouvrier	65
- Date d'une reprise d'actif après faillite et incidence sur les droits et obligations résultant d'un contrat de travail	65

- Licenciement abusif de l'ouvrier	66
<i>Sécurité sociale</i>	67
- Pourvoi en cassation - délais de recours contre les décisions prises par les institutions de sécurité sociale	67
<i>Autres arrêts en matière sociale</i>	68
- Cumul d'une pension de retraite anticipée et d'une indemnité de réparation de droit commun	68
Arrêts en matière de droit judiciaire	68
<i>Recevabilité des pourvois en cassation</i>	68
- Indication, dans la requête en cassation, de la règle de conflit de loi	68
<i>Compétence matérielle du juge</i>	69
- Compétence du juge de police en cas d'accident impliquant un train	69
<i>Procédure civile</i>	70
- Signature des jugements	70
- Abus du droit de retirer une élection de domicile	70
- Signature des jugements	72
- Représentation en justice de la commune dans le cadre d'une action introduite par ses habitants et incidence de l'intervention ultérieure du collège communal	73
<i>Emploi des langues</i>	74
- Langue de la procédure devant le tribunal du travail de Bruxelles	74
<i>Récusation et dessaisissement</i>	75
- Délai de proposition de la récusation d'un juge	75
- Impartialité du juge – Publications scientifiques	76
<i>Saisies et voies d'exécution</i>	76
- Interruption d'une saisie par un jugement déclaratif de faillite et terme de la saisie	76
Arrêts en matière de droit public et administratif	77
<i>Droits de l'homme et libertés fondamentales</i>	77
- Droit de l'accusé de se faire représenter par un avocat et caractère contradictoire de la procédure	77
- Droit à un procès équitable, assistance d'un avocat	77
<i>Autres arrêts en matière de droit public et administratif</i>	77
- Modalités d'exercice du droit à l'audition préalable au cours d'une procédure administrative	77
- L'Institut des experts-comptables et des conseils fiscaux est-il un organisme public ?	78
- Représentation en justice de la commune dans le cadre d'une action introduite par ses habitants et incidence de l'intervention ultérieure du collège communal	79
- Conséquence de la suppression de l'emploi d'un enseignant durant son incapacité de travail	79
Arrêts en matière disciplinaire	80

- Composition impartiale et indépendante du Conseil de l'Ordre des avocats	80
Les conclusions les plus importantes du ministère public au cours de l'année civile 2010	82
Droit civil, droit commercial et droit économique	82
Droit judiciaire	85
Droit fiscal	87
Droit social	90
Droit pénal et procédure pénale	92
Droit public et administratif	97
Droit disciplinaire	98
La lutte contre la piraterie moderne entravant la circulation maritime et le droit fondamental des Nations Unies	99
Propositions De lege ferenda – Rapport du procureur général au Comité parlementaire chargé du suivi législatif	100
Introduction	100
Quelques nouvelles propositions	101
<i>Volet pénal</i>	<i>101</i>
<i>Volet Civil et Judiciaire</i>	<i>111</i>
L'Assistance judiciaire à la Cour de cassation	117
1. Introduction	117
2. Le Bureau d'assistance judiciaire	118
3. Personnes susceptibles d'introduire une demande	118
4. Actes couverts par l'assistance judiciaire	119
5. Les cas où l'intervention d'un avocat à la Cour est requise par la loi	120
6. Les cas où le bureau d'assistance judiciaire peut se dispenser de demander un avis à un avocat à la Cour	121
7. Quelques éléments concernant la procédure	129
8. L'assistance judiciaire à la Cour de cassation en chiffres	131
La Cour de cassation en chiffres	133

Introduction	133
Données globales pour l'année civile 2010	134
Données par matières	137
Les résultats des pourvois en cassation	146
Conclusion	151
Annexe : Organigramme et composition de la Cour de cassation et du parquet au 31 décembre 2010	152

Avant-Propos

Dans le Rapport 2008, nous avons notamment relevé les efforts considérables et efficaces qui ont été entrepris en vue de la publication plus rapide des arrêts et des conclusions dans la version « papier » de la *Pasicrisie* et des *Arresten van het Hof van Cassatie*. Il nous plaît de souligner aujourd'hui les résultats obtenus grâce à tous les magistrats et collaborateurs. Au 1^{er} janvier 2010, la *Pasicrisie* était éditée jusqu'en août 2008 et les *Arresten van het Hof van Cassatie* jusqu'en septembre 2005 et de janvier à novembre 2008 inclus. Au 31 décembre 2010, la *Pasicrisie* est éditée jusqu'en octobre 2009 et les *Arresten van het Hof van Cassatie* jusqu'en novembre 2006 et depuis janvier jusqu'en mai 2009 inclus. Le résultat est d'autant plus satisfaisant que la charge de travail ne cesse d'augmenter – 3486 nouvelles affaires entre le 1^{er} janvier 2010 et le 31 décembre 2010 – et que le nombre de référendaires déterminé par le ministre de la Justice stagne (sans compter, en réalité, une diminution du nombre de référendaires travaillant effectivement à la Cour parce que, notamment, ils exercent actuellement des fonctions en dehors de celle-ci et n'ont pas été remplacés).

Dans le Rapport 2009, nous avons rappelé que le rapport annuel de la Cour de cassation donne aussi l'occasion de pointer certaines difficultés sur le plan de la législation, spécialement sur leurs conséquences quant au fonctionnement de la Cour. Nous ne pouvons donc qu'insister vivement pour que nos propositions de réforme de la procédure en cassation en matière pénale aboutissent enfin et pour que les propositions que nous ferons prochainement en vue de réformer la procédure en cassation en matière civile reçoivent un accueil favorable. Il y va de l'intérêt du justiciable. On ne saurait trop insister non plus sur l'urgence qu'il y a à tenir compte de certaines propositions formulées dans les rapports successifs au Comité parlementaire chargé du suivi législatif.

Nous restons également préoccupés par la circulaire ministérielle n° 164 ainsi que par le code de conduite relatif à l'utilisation des moyens informatiques. Le principe même d'un code de conduite n'est évidemment pas mis en question dès lors qu'il n'est pas à exclure que des abus soient possibles, mais un dialogue constructif avec la Conférence permanente des chefs de corps est nécessaire en vue de garantir la confidentialité de l'échange d'informations entre magistrats, ces informations pouvant relever du secret professionnel. L'opportunité de rédiger un manuel du bon usage sécurisé du système mails mériterait peut-être d'être posée.

A propos de dialogue, on ne peut passer davantage sous silence l'évolution annoncée vers « une communautarisation ou une régionalisation de la justice » et ses conséquences. Si, en tant que chefs de corps, il ne nous appartient pas d'indiquer les choix politiques à opérer, en revanche, nous consulter, nous et nos collègues, sur les avantages et les inconvénients « techniques » des choix politiques envisagés ne nous paraît pas une intrusion des magistrats dans le fonctionnement des autres pouvoirs.

Nous terminerons en observant que malgré ses faibles moyens, la Cour s'efforce d'avoir une ouverture sur le monde. Ne sont négligeables ni le rôle joué dans les

réseaux respectifs des présidents et des procureurs généraux des cours suprêmes judiciaires de l'Union européenne ni les contacts avec d'autres cours suprêmes judiciaires et parquets près ces cours (France, Pays-Bas, Luxembourg, Chine, Maroc, Burkina Faso, Ukraine, etc.).

Jean-François Leclercq
Procureur général.

Ghislain Londers
Premier président.

Vorwort

Im Jahresbericht 2008 des Kassationshofes haben wir u. a. die ansehnlichen und wirksamen Anstrengungen, die bezüglich der schnelleren Veröffentlichung der Entscheide und der Schlussanträge auf Papier in der *Pasicrisie* und in den *Arresten van het Hof van Cassatie* unternommen wurden, hervorgehoben. Mit Genugtuung möchten wir heute die Ergebnisse unterstreichen, die dank aller, Magistrate und Mitarbeiter gleichermaßen, erreicht worden sind. Am 1. Januar 2010 war die *Pasicrisie* bis im August 2008, die *Arresten van het Hof van Cassatie* bis im September 2005 und von Januar bis einschließlich November 2008 veröffentlicht. Am 31. Dezember 2010 ist die *Pasicrisie* bis im Oktober 2009 und die *Arresten van het Hof van Cassatie* bis im November 2006 und ab Januar bis im Mai 2009 einschließlich veröffentlicht. Das Ergebnis ist umso befriedigender als die Arbeitslast unaufhaltsam steigt – 3486 Eingänge zwischen 1. Januar 2010 und 31. Dezember 2010 – und die durch den Minister der Justiz festgelegte Anzahl Referendare stagniert (obwohl in Wirklichkeit die Anzahl Referendare, die tatsächlich am Hof arbeiten gesunken ist, weil u. a. einige von ihnen z. Z. andere Aufgaben außerhalb des Hofes wahrnehmen und nicht ersetzt wurden).

Im Jahresbericht 2009 haben wir darauf hingewiesen, dass der Jahresbericht des Kassationshofes auch die Gelegenheit bietet auf verschiedene Probleme im Bereich der Gesetzgebung hinzuweisen, insbesondere auf ihre Auswirkungen hinsichtlich des Funktionierens des Hofes. Folglich möchten wir eindringlich darum bitten, dass unsere Vorschläge für eine Reform des Strafverfahrens am Kassationshof endlich verwirklicht werden und die Vorschläge, die wir in Bälde unterbreiten um das Zivilverfahren am Kassationshof zu reformieren, Zustimmung finden werden. Die Belange des Rechtsuchenden stehen auf dem Spiel. Es kann auch nicht genug Nachdruck auf die Dringlichkeit gelegt werden verschiedene Vorschläge, die in aufeinanderfolgenden Berichten an den mit der Gesetzgebungsbewertung beauftragten Parlamentsausschuss gerichtet wurden, zu berücksichtigen.

Wir bleiben ebenfalls über das ministerielle Rundschreiben Nr. 164 sowie über den Verhaltenskodex betreffend die Benutzung der Informatikmittel besorgt. Selbstverständlich wird nicht das Prinzip eines Verhaltenskodex in Frage gestellt, aber ein konstruktiver Dialog mit der Permanenten Konferenz der Korpschefs ist nötig um die Vertraulichkeit des Informationsaustauschs zwischen Magistrate, der unter das Berufsgeheimnis fallen kann, zu gewährleisten. Vielleicht kann die Redaktion eines Leitfadens für den sicheren Gebrauch des E-Mailverkehrs vorrangig erwogen werden.

Was den Dialog betrifft, so kann ebenfalls nicht stillschweigend über die angekündigte Entwicklung einer "Vergemeinschaftung oder Regionalisierung der Justiz" und deren Folgen hinweggegangen werden. Wenngleich es uns als Korpschefs nicht ansteht die politische Wahl zu treffen, so erscheint es uns dagegen nicht ein Eindringen der Magistratur in das Funktionieren der anderen Gewalten zu sein, uns und unsere Kollegen über die technischen Vor- und Nachzüge der politischen Wahl zu befragen.

Zum Schluss möchten wir noch darauf hinweisen, dass ungeachtet seiner geringen Mittel der Hof sich um Weltoffenheit bemüht. Hierbei sind weder die in den jeweiligen Netzwerken der Präsidenten und Generalprokuratoren der Obersten Gerichtshöfe der Judikative der Europäischen Union gespielte Rolle noch die Kontakte mit anderen Obersten Gerichtshöfen der Judikative und deren Generalstaatsanwaltschaften (Frankreich, Niederlande, Luxemburg, China, Marokko, Burkina Faso, Ukraine, usw.) zu unterschätzen.

Der Generalprokurator,
Jean-François Leclercq

Der Erste Präsident,
Ghislain Londers

Présentation de la Cour de cassation

Présentation générale

L'article 147 de la Constitution énonce qu'il y a, pour toute la Belgique, une Cour de cassation. Bien qu'occupant le sommet de la pyramide de l'ordre judiciaire, elle n'est pas un troisième degré de juridiction. En vertu de l'article 608 du Code judiciaire, la Cour connaît des décisions rendues en dernier ressort qui lui sont déférées pour contravention à la loi ou pour violation des formes soit substantielles, soit prescrites à peine de nullité. Tandis que les juridictions de fond ont pour vocation d'appliquer la règle de droit aux faits qui leur sont soumis par les parties, la Cour de cassation est le juge de la décision attaquée, rendue en dernier ressort : est-elle régulièrement motivée ? Est-elle conforme à la loi ? Applique-t-elle et interprète-t-elle correctement la règle de droit ? Respecte-t-elle la portée d'un acte clair et précis qui était soumis au juge ?

Au travers du contrôle de la bonne application du droit par les juges du fond, la Cour de cassation veille à la protection des droits individuels. Mais elle participe aussi à la formation du droit. D'une part, son unicité tend à assurer l'unité d'interprétation et d'application des normes juridiques par les juridictions du royaume. Elle tend à assurer, d'autre part, une évolution harmonieuse et équilibrée du droit grâce à des décisions qui peuvent à la fois promouvoir le progrès tout en posant des balises dans cette évolution.

La Cour comprend trois chambres : la chambre civile, qui traite les affaires civiles, administratives, fiscales, commerciales et disciplinaires, la chambre pénale et la chambre sociale. Chaque chambre est divisée en deux sections, l'une de langue française, l'autre de langue néerlandaise.

La Cour de cassation est présidée par un premier président. Elle est composée aussi d'un président, de six présidents de section et de vingt-deux conseillers.

Le parquet près la Cour de cassation est dirigé par le procureur général. Il comprend en outre le premier avocat général et douze avocats généraux.

Des référendaires assistent les magistrats du siège et du parquet. Leur cadre est actuellement fixé à quinze membres.

En outre, des magistrats des juridictions de fond et des parquets et auditorats près ces juridictions peuvent être délégués, de leur consentement et pour un délai déterminé, au service de la documentation de la Cour.

Le suivi administratif des dossiers appartient au greffe de la Cour, dirigé par le greffier en chef. En ce qui concerne le parquet près la Cour, cette tâche est dévolue au secrétariat du parquet, à la tête duquel se trouve le secrétaire en chef.

Les attachés au service de la concordance des textes traduisent les arrêts publiés et autres documents de la Cour.

Le pourvoi en cassation est introduit par une requête signée par l'un des vingt avocats à la Cour de cassation, sauf en matière fiscale et en matière pénale, dans

lesquelles la requête peut être signée par tout avocat, voire, en matière fiscale, par un fonctionnaire désigné par le SPF Finances et détenteur d'une parcelle de l'autorité publique. En matière pénale, le pourvoi peut être formé en principe par les parties par une simple déclaration au greffe de la juridiction qui a rendu la décision ou, lorsqu'il s'agit d'un détenu, au greffe de l'établissement dans lequel il se trouve ; il est ensuite loisible au demandeur de déposer une requête ou un mémoire dans le délai fixé par la loi.

Le défendeur peut déposer un mémoire en réponse dans le délai fixé par la loi suivant les matières. Il n'existe toutefois pas de délai déterminé en matière pénale pour le dépôt d'un mémoire en réponse. Celui-ci doit être déposé avant l'audience.

Le conseiller rapporteur examine le dossier et établit un avant-projet. Le dossier est ensuite communiqué à l'avocat général qui prépare ses conclusions.

A l'audience, après le rapport du conseiller rapporteur et les conclusions du ministère public aux termes desquelles il formule un avis impartial et motivé sur la solution du litige, les parties reçoivent la parole et ont la possibilité de répliquer aux conclusions du ministère public. En général, les avocats ne plaident pas.

L'arrêt est, de manière générale, rendu le jour même, après un délibéré auquel les magistrats du parquet n'assistent pas.

En cas de rejet du pourvoi, la décision attaquée acquiert un caractère irrévocable.

En cas de cassation, laquelle peut être partielle ou totale, le renvoi se fait en principe devant une juridiction du même rang que celle qui a rendu la décision attaquée.

En matière pénale et exceptionnellement aussi en matière civile, la cassation peut être prononcée sans renvoi, lorsque l'application de la règle de droit par la Cour a pour conséquence qu'il ne reste plus rien à juger par le juge du fond.

La juridiction de renvoi n'est, sauf dans un certain nombre de cas limités, pas liée par la décision de la Cour, de sorte qu'elle pourra à nouveau statuer sur tous les aspects de l'affaire qui lui est renvoyée, tant en droit qu'en fait. Mais en cas de nouveau pourvoi sur la même question de droit, la Cour statue en chambres réunies et, s'il y a nouvelle cassation, le second juge de renvoi doit se conformer à la décision de la Cour sur cette question de droit. Il est cependant très exceptionnel que le juge de renvoi ne se range pas à la première décision de la Cour.

La Cour connaît également du contentieux de l'annulation d'actes émanant de certaines autorités et joue un rôle particulier dans le cadre du droit procédural, par exemple en matière de dessaisissement du juge.

Les arrêts de la Cour sont publiés à la *Pasicrisie* et aux *Arresten van het Hof van Cassatie*.

Ils peuvent également être consultés en ligne : <http://jure.juridat.just.fgov.be> ou via le site web de la Cour : <http://www.cassonline.be>.

La Cour de cassation et les autres juridictions

Généralités

Il existe dans l'ordre interne et dans l'ordre international d'autres cours suprêmes.

Les institutions européennes ont édicté de nombreux règlements et directives. Pour assurer le respect du droit dans l'application du traité de Rome et du droit dérivé, a été instituée la Cour de justice de l'Union européenne. Celle-ci est aujourd'hui la plus haute juridiction de l'Union.

Lorsque la Cour de cassation est saisie d'une affaire soulevant une question d'interprétation du droit communautaire, elle doit, pour trancher cette question, se conformer à la jurisprudence de la Cour de justice ou poser à celle-ci une question préjudicielle à moins que l'application correcte du droit communautaire s'impose avec une telle évidence qu'elle ne laisse la place à aucun doute raisonnable sur le sens de la règle applicable (*acte clair*) ; la Cour ne posera pas non plus de question préjudicielle lorsque la Cour de justice s'est déjà prononcée sur ce point (*acte éclairé*). L'obligation de poser une question préjudicielle ralentit, certes, le cours de la justice, mais il est indispensable à l'unité du droit en Europe.

La Cour de justice Benelux dispose de la même compétence en ce qui concerne les règles communes aux Etats membres du Benelux.

En outre, la jurisprudence de la Cour de cassation doit s'accorder avec celle de la Cour européenne des droits de l'homme. Toute personne qui se prétend lésée par une violation, par l'un des pays membres, de droits garantis par la Convention européenne des droits de l'homme, peut introduire une requête devant la Cour européenne des droits de l'homme. La requête ne sera recevable que si tous les recours nationaux ont été épuisés et que la plainte est déposée après que la dernière décision définitive au niveau national a été prononcée (soit, le plus souvent, une décision de la Cour de cassation). La procédure oppose le plaignant à l'Etat. La Cour européenne des droits de l'homme n'est donc pas un troisième degré de juridiction. La décision rendue par le juge national conserve ses effets, sous réserve, en matière pénale, d'une réouverture de la procédure.

Enfin, il existe en Belgique une Cour constitutionnelle, statuant notamment sur les conflits entre la Constitution et les lois et décrets ainsi que sur les conflits entre décrets. Lorsqu'un tel conflit est soulevé dans une affaire, la Cour de cassation doit, en règle, poser une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle pour résoudre la contradiction. La Cour constitutionnelle est également compétente pour prononcer, par voie d'arrêt, l'annulation partielle ou totale d'une loi, d'un décret ou d'une ordonnance.

Les juges belges et les avocats généraux à la Cour de Justice Benelux

Au 31 décembre 2010, les magistrats suivants de la Cour et du parquet siègent à la Cour de Justice Benelux:

E. Forrier (second vice-président)

S. Velu (juge)

R. Boes (juge suppléant)

J. de Codt (juge suppléant)

A. Fettweis (juge suppléant)

E. Dirix (juge suppléant)

J.-Fr. Leclercq (premier avocat général)

G. Dubrulle (avocat général suppléant)

La Cour de cassation et les institutions européennes

Plusieurs magistrats du siège et du parquet représentent la Cour au sein d'organes d'avis et de groupements. Ainsi, des magistrats de la Cour sont membres du Réseau des présidents et des procureurs généraux des cours suprêmes judiciaires de l'Union européenne, du Groupement européen des magistrats pour la médiation (GEMME), du Conseil consultatif de juges européens - Consultative Counsel of European Judges (CCJE) et du Réseau judiciaire européen en matière civile et commerciale (EJN-RJE).

Pour de plus amples détails concernant le rôle et le fonctionnement des organes précités, le lecteur est invité à consulter le *Rapport annuel* de la Cour 2008.

Relations internationales

Chaque année, la Cour reçoit différentes délégations de magistrats étrangers et entretient des contacts internationaux.

Au cours de l'année écoulée, des magistrats de la Cour ont ainsi participé aux manifestations ou stages suivants:

- Journée d'étude à la Cour suprême d'Algérie – 12 avril
- Congrès au Hoge Raad der Nederlanden “De Hoge Raad in 2025” – 4 juin
- Stage de deux conseillers auprès du Hoge Raad der Nederlanden dans le cadre du Réseau des présidents des cours suprêmes de l'Union européenne– 22 novembre au 3 décembre
- Congrès “Bicentenaire du Code pénal” à Paris – 25 et 26 novembre

La Cour a par ailleurs reçu les visites suivantes:

- Délégation de hauts magistrats et d'experts juridiques chinois – mai, juin et novembre 2010

- Délégation de hauts magistrats éthiopiens – 22 juin 2010
- Stage d'un magistrat de la Haute Cour de cassation et de Justice de Roumanie dans le cadre du Réseau des présidents des cours suprêmes de l'Union européenne – 20 septembre au 1^{er} octobre 2010
- Visite des collaborateurs du wetenschappelijk Bureau van de Hoge Raad der Nederlanden – 1^{er} octobre 2010
- Délégation de la Cour de cassation de France – 28 octobre 2010
- Stage d'un magistrat de la Cour de cassation de Grèce dans le cadre du Réseau des présidents des cours suprêmes de l'Union européenne – 29 novembre au 10 décembre 2010
- Délégation du Conseil d'Etat d'Algérie – 29 novembre 2010

La vie de la Cour

Les conseillers M. Delange et F. Van Volsem ont été installés lors de l'audience solennelle de la Cour du 11 janvier 2010.

Les référendaires F. Louckx et M. Van Putten ont prêté serment le 3 septembre 2010, tandis que la prestation de serment en qualité de greffier de A. Marcelis a eu lieu le 3 juin 2010.

Le président de section L. Huybrechts et le conseiller J. Bodson ont été admis à la retraite le 1^{er} janvier 2010. Le conseiller J.-P. Frère l'a été le 1^{er} septembre 2010 et le président de la Cour I. Verougstraete le 1^{er} octobre 2010.

Le référendaire T. Boute est décédé le 27 octobre 2010.

Quelques arrêts importants¹

Arrêts en matière civile

Droit de la responsabilité

La prévisibilité du dommage en cas d'inexécution contractuelle

Arrêt du 4 février 2010 (C.09.0246.N), avec les conclusions de M. l'avocat général Ch. Vandewal

En vertu de l'article 1150 du Code civil, lorsque le dol du débiteur n'est pas à l'origine de l'inexécution de l'obligation, ce dernier n'est tenu que des dommages et intérêts qui ont été prévus ou qu'on a pu prévoir lors du contrat. Cet arrêt de la Cour précise les contours de la condition de "prévisibilité" du dommage au sens de cette disposition.

Le propriétaire d'un bâtiment conclut un contrat avec un entrepreneur pour l'installation d'un nouveau chauffage central. Pour le démontage de l'ancienne installation, celui-ci fait appel à un sous-traitant. Utilisant des chalumeaux, ce dernier boute le feu à l'installation d'abord et au bâtiment ensuite. L'entrepreneur et le sous-traitant sont condamnés à rembourser les assureurs qui avaient indemnisé le dommage causé au bâtiment.

Dans son pourvoi, l'entrepreneur soutient qu'il a été condamné à réparer un dommage qui n'était pas prévisible pour lui. Lors de la conclusion du contrat avec son client, il ne pouvait en effet pas prévoir que les travaux du sous-traitant occasionneraient un incendie.

La Cour rappelle, d'une part, le principe de la responsabilité contractuelle en cas de recours à un agent d'exécution. Un débiteur qui délègue l'exécution du contrat est contractuellement responsable envers son cocontractant pour la personne déléguée à laquelle il a fait appel. D'autre part, la Cour considère, conformément à sa jurisprudence, que la prévisibilité du dommage dont question à l'article 1150 du Code civil ne concerne que la cause du dommage et non son ampleur². L'obligation d'indemnisation du débiteur contractuel pour le dommage causé par la personne qu'il a déléguée demeure dès lors limitée au dommage qui est une conséquence prévisible de l'exécution défectueuse par la personne déléguée.

Les juges d'appel ayant en l'espèce constaté que le sous-traitant avait agi imprudemment et qu'il était prévisible que le fait de travailler avec un chalumeau dans les circonstances données était susceptible de causer le dommage, ils ont pu décider que l'entrepreneur devait être déclaré responsable de l'intégralité du dommage causé par le sous-traitant.

¹ La Cour de cassation est, dans les résumés qui suivent, aussi identifiée par « la Cour », au moyen d'une lettre « C » majuscule. La référence à une cour d'appel ou du travail se distingue par un « c » minuscule.

² Voir Cass., 11 avril 1986, *Pas.*, 1986, I, n° 492; Cass., 23 octobre 1987, *Pas.*, 1988, I, n° 110.

Cumul d'une pension de retraite anticipée et d'une indemnité de réparation de droit commun

Arrêt du 19 mars 2010 (C.08.0113.F), avec les conclusions de M. l'avocat général délégué Ph. de Koster

Un agent de l'Etat est victime d'un accident de la circulation ayant pour conséquence qu'il est, dans un premier temps, mis en disponibilité et, dans un second temps, admis à la retraite anticipée pour cause d'incapacité physique.

Devant les juridictions de fond, l'assureur de la personne responsable de l'accident soutient qu'il y a lieu de soustraire de l'indemnité sollicitée par l'agent en raison d'une incapacité de travail permanente, la pension qu'il reçoit du fait de son admission à la retraite anticipée. Le jugement attaqué rejette ce moyen et considère qu'il n'y a pas lieu de tenir compte de cette pension de retraite pour déterminer l'indemnité revenant à l'agent au titre de la réparation de son dommage matériel permanent.

Devant la Cour, l'assureur du responsable de l'accident, s'appuyant sur un arrêt de la Cour du 21 avril 2006³, reproche au jugement attaqué de violer le principe de la réparation intégrale du dommage en autorisant le cumul précité, dès lors que ces deux indemnités ont, selon lui, la même cause et le même objet, à savoir la réparation des conséquences de l'accident subies par l'agent.

La Cour ne s'était pas encore prononcée sur cette question. Selon sa jurisprudence « classique », le cumul, dans le chef du travailleur victime d'une incapacité de travail, d'une rémunération versée par son employeur avec une indemnité lui revenant sur la base des règles du droit commun de la responsabilité est autorisé dès lors que ces différentes indemnités n'ont ni la même cause ni le même objet⁴.

En l'occurrence la Cour décide que la pension octroyée, pour cause d'incapacité physique, à la personne admise à la retraite de manière anticipée, est due en raison des prestations qu'elle a accomplies en sa qualité d'agent de l'Etat. Ce droit à la pension n'a ni la même cause ni le même objet que le droit à la réparation de son préjudice pour cause d'incapacité permanente de travail que cet agent peut faire valoir à l'encontre du tiers responsable de l'accident, qui, quant à lui, trouve sa cause et son objet dans la responsabilité quasi délictuelle dudit tiers. Partant, le cumul de ces deux indemnités est permis.

Garde des parties communes d'un immeuble

Arrêt du 28 mai 2010 (C.09.0233.F), avec les conclusions de M. l'avocat général Th. Werquin

La Cour décide que l'association des copropriétaires d'un immeuble a en principe la garde de ses parties communes et est donc responsable du dommage causé par le

³ Cass., 21 avril 2006, RG C.02.0018.F, *Pas.*, 2006, n° 228, avec les conclusions de M. l'avocat général délégué Ph. de Koster.

⁴ Voir les nombreuses références jurisprudentielles citées par le ministère public dans ses conclusions précédant l'arrêt précité du 21 avril 2006.

vice de celles-ci. Cette décision met fin à une importante controverse, tant en doctrine qu'en jurisprudence.

Un litige oppose l'association des copropriétaires d'un immeuble à appartements à l'une des copropriétaires, l'immeuble connaissant des problèmes d'humidité et d'infiltrations d'eau en raison de vices affectant les parties communes.

Cette copropriétaire introduit une action à l'encontre de l'association des copropriétaires de l'immeuble, estimant que celle-ci doit être considérée comme gardienne de l'immeuble, au sens de l'article 1384, alinéa 1^{er}, du Code civil.

Si le premier juge la déboute de son action, le tribunal de première instance, statuant en degré d'appel, fait droit à sa demande d'indemnisation, fondée sur cette disposition du Code civil.

Devant la Cour, l'association des copropriétaires soutient qu'elle ne peut être considérée comme la gardienne des parties communes de l'immeuble, au sens légal du terme. Selon cette partie, la jurisprudence de la Cour serait fixée en ce sens que le gardien d'une chose est celui qui, pour son propre compte, en use ou en jouit ou la conserve avec pouvoir de surveillance, de direction et de contrôle sur celle-ci. L'association des copropriétaires fait valoir que, si elle exerce bien un tel pouvoir sur les parties communes de l'immeuble, elle ne l'exerce néanmoins pas pour son propre compte, mais bien pour le compte de l'ensemble des copropriétaires. Elle ne peut, partant, être qualifiée de gardienne au sens de l'article 1384, alinéa 1^{er}, du Code civil.

La Cour relève qu'en vertu de la loi, l'association des copropriétaires a la mission de conserver et d'administrer les parties communes de l'immeuble (article 577-5, § 3, du Code civil) et, sous réserve de conditions plus strictes fixées par le règlement de copropriété, les travaux affectant ces parties sont décidés par l'assemblée générale des copropriétaires, à l'exception de ceux qui peuvent être décidés par le syndic (article 577-7, § 1^{er}, 1^o, b), de ce code).

La Cour en déduit que l'association des copropriétaires se voit conférer par la loi un pouvoir de surveillance, de direction et de contrôle des parties communes de l'immeuble et qu'elle conserve et administre ainsi celles-ci pour son propre compte.

Elle décide que cette association est dès lors, en principe, gardienne des parties communes au sens de l'article 1384, alinéa 1^{er}.

Le ministère public considèrerait, d'une part, que, conformément à la jurisprudence de la Cour, seul celui qui, pour son propre compte, use, jouit ou conserve une chose, avec pouvoir de surveillance, de direction et de contrôle, en est le gardien, et, d'autre part, que, l'association des copropriétaires, chargée de la conservation et de l'administration des parties communes, n'agit pas pour autant pour son propre compte et que seuls les copropriétaires peuvent être considérés comme les gardiens des parties communes.

Réparation du dommage causé par un des époux à un bien appartenant à la communauté conjugale

Arrêt du 24 juin 2010 (C.09.0188.N)

Un des époux peut-il, au nom de la communauté conjugale, réclamer à l'assureur en responsabilité de l'autre époux, la réparation du dommage que ce dernier a causé à un bien appartenant à la communauté conjugale ?

En manœuvrant son véhicule de société sur le chemin d'accès à son domicile, un homme endommage le véhicule familial qui y est garé. Son épouse sollicite l'intervention de l'assureur de la responsabilité civile de la voiture de société afin d'obtenir la réparation du dommage causé à la voiture familiale, celle-ci appartenant à la communauté conjugale.

Le juge d'appel déclare la demande fondée. Il décide que le mari, en tant que conducteur, est assuré pour sa responsabilité envers les tiers et que la communauté conjugale doit être considérée comme un tiers.

L'assureur de la responsabilité civile conteste cette décision en soutenant notamment que le fait qu'un des époux a causé, à la suite d'un délit ou quasi-délit, un dommage à un bien appartenant au patrimoine commun du régime légal donne naissance à une dette propre dudit époux et qu'avant la dissolution du régime légal, la créance de la communauté du chef de ce dommage ne peut être récupérée sur le patrimoine propre de l'époux débiteur.

La Cour rejette ce moyen. Lorsque l'un des conjoints porte préjudice à un bien de la communauté conjugale à la suite d'un délit ou quasi-délit, rien se s'oppose à ce que le principe de son obligation de réparation et l'étendue de celle-ci soient établis à tout moment et donc dès avant la dissolution du régime légal. Cela signifie également que le conjoint non fautif peut solliciter immédiatement au nom de la communauté l'intervention de l'assureur de la responsabilité civile du conjoint fautif à concurrence d'une partie de la perte subie par la communauté conjugale.

Responsabilité des pouvoirs publics

Responsabilité de l'Etat en raison de la violation de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales par un acte juridictionnel

Arrêt du 25 mars 2010 (C.09.0403.N)

Aux termes de cet arrêt, la Cour étend les conditions particulières de la responsabilité de l'Etat du chef d'un acte juridictionnel fautif à la situation d'une violation de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales constatée par la Cour européenne des droits de l'homme ou, avant la modification de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme par le Protocole n° 11, par le Comité des ministres du Conseil de l'Europe.

La Cour confirme d'abord le principe de la responsabilité de l'Etat pour les fautes commises par des magistrats dans l'exercice de leurs fonctions et les conditions particulières de cette responsabilité lorsque l'acte fautif constitue l'objet direct de la fonction juridictionnelle. Dans ce cas, la responsabilité de l'Etat ne peut, en règle,

être engagée que si l'acte incriminé a été retiré, réformé, annulé ou rétracté par une décision passée en force de chose jugée en raison de la violation d'une norme juridique établie.⁵

Cette condition repose sur l'idée que l'admission de la responsabilité pour des décisions juridictionnelles fautives ne peut ébranler la cohérence du système judiciaire. Il faut éviter que la partie qui succombe puisse indirectement remettre en cause une décision juridictionnelle revêtue de l'autorité de la chose jugée en formant une action en responsabilité contre l'Etat.

Lorsqu'une décision de la Cour européenne des droits de l'homme ou, avant la modification de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales par le Protocole n° 11, du Comité des ministres du Conseil de l'Europe, constate que l'acte incriminé contient une violation de cette Convention ou des protocoles y annexés, la condition de retrait, de réformation, d'annulation ou de rétractation de la décision juridictionnelle dommageable n'est, formellement, pas remplie. L'admission de la responsabilité de l'Etat résulte toutefois de la décision de la Cour européenne des droits de l'homme ou du Comité des ministres, qui lie l'Etat⁶, et ne porte dès lors pas atteinte à la cohérence du système judiciaire. C'est pourquoi la Cour admet, dans son arrêt du 25 mars 2010, que cette situation équivaut à une réformation, une annulation ou une rétractation.

Il convient à cet égard de souligner qu'une partie à un procès qui prétend avoir subi un dommage du fait d'une décision juridictionnelle contraire à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et qui a épuisé les voies de recours internes ne peut rendre l'Etat responsable qu'après que la Cour européenne des droits de l'homme a constaté cette violation de la Convention. Ce n'est en effet qu'à partir de la décision de cette Cour que l'intéressé peut opposer à l'Etat belge une décision qui, bien qu'elle ne supprime pas en tant que telle l'autorité de l'acte juridictionnel, doit être respectée par l'Etat. La Cour considère dès lors, par analogie avec un arrêt du 5 juin 2008⁷, qu'avant que cette décision constatant la violation en question ne soit rendue, il n'existe pas de dommage réparable. Cela est important pour la prescription de l'action en responsabilité contre l'Etat prévue par l'article 100, 1°, de l'arrêté royal du 17 juillet 1991 portant coordination des lois sur la comptabilité de l'Etat: le délai de prescription quinquennal ne commence pas à courir à partir du 1^{er} janvier de l'année au cours de laquelle l'acte juridictionnel litigieux a été accompli, ainsi que l'arrêt attaqué l'avait décidé à tort, mais seulement à partir du 1^{er} janvier de l'année au cours de laquelle la Cour européenne des droits de l'homme a constaté la violation, étant donné que ce n'est qu'au cours de cette année-là que naît la créance contre l'Etat.

⁵ Voir aussi Cass., 19 décembre 1991, *Pas.*, 1992, n° 215, avec les conclusions de M. le procureur général J. Velu; Cass., 8 décembre 1994, *Pas.*, 1994, n° 541; Cass., 5 juin 2008, RG C.06.0366.N, *Pas.*, 2008, n° 347; Cass., 5 juin 2008, RG C.07.0073.N, *Pas.*, 2008, n° 349; Cass., 27 juin 2008, RG C.07.0384.F, *Pas.*, 2008, n° 411.

⁶ Conv. D.H., art. 46.

⁷ Cass., 5 juin 2008, RG C.07.0073.N, *Pas.*, 2009, n° 349.

Egalité des citoyens devant les charges publiques

Arrêt du 24 juin 2010 (C.06.0415.N), avec les conclusions de M. l'avocat général C. Vandewal

Les effets préjudiciables disproportionnés d'une mesure de coercition, en soi régulière, exercée sur les biens dans le cadre d'une instruction pénale, ne doivent pas être mis à charge des personnes lésées, mais répartis sur la collectivité. Ce principe vaut en cas de silence du législateur concernant une quelconque indemnisation du citoyen. La Cour de cassation précise ainsi la portée et le caractère juridique du principe général du droit de l'égalité des citoyens devant les charges publiques, consacré notamment par l'article 16 de la Constitution. En vertu de ce principe, l'autorité ne peut, sans compensation⁸, imposer des charges qui excèdent celles qui doivent être supportées par un particulier dans l'intérêt collectif. La Cour avait déjà fait application de ce principe général du droit dans le contexte des travaux publics.

Dans le cadre d'une instruction judiciaire en matière de stupéfiants, une perquisition est ordonnée dans un certain nombre d'appartements situés dans un même immeuble. Dix portes d'entrée sont forcées et toutes les portes, les chambranles et les boiseries sont endommagés. La propriétaire de l'immeuble dans lequel les appartements étaient loués n'est pas inculpée dans le dossier pénal dans le cadre duquel la perquisition a été ordonnée ; elle réclame des dommages et intérêts à la ville d'Anvers et à l'Etat belge.

En première instance, la demande est rejetée mais la décision est réformée en degré d'appel.

L'Etat belge forme un pourvoi en cassation contre sa condamnation. Il reproche à la cour d'appel d'avoir appliqué le principe de l'égalité devant les charges publiques. Selon l'Etat, d'une part, la volonté exprimée par le législateur ne serait pas de prévoir une indemnité dans un tel cas. D'autre part, les juges d'appel auraient omis de constater que la volonté présumée du législateur coïnciderait avec le principe général du droit et que si le législateur n'a pas expressément prévu cette application de ce principe général, c'est parce qu'elle est à ce point certaine que cette expression ne lui a pas paru nécessaire.

La Cour rejette le pourvoi. Elle précise, tout d'abord, que les juges d'appel ont constaté que la perquisition proprement dite a été légalement ordonnée et effectuée, et qu'il n'existe aucun élément donnant à penser que l'intervention aurait pu avoir lieu de manière moins dommageable. Cette circonstance n'empêche pas que les effets préjudiciables disproportionnés ne peuvent, selon la Cour, être mis à charge de la personne lésée. Elle considère que le principe général du droit précité est si fondamental qu'en cas de silence du législateur, le juge peut présumer que celui-ci a laissé l'application du principe général du droit à l'appréciation du juge. Dans l'appréciation de l'effet préjudiciable disproportionné, le juge doit tenir compte de toutes les circonstances de la cause et spécialement de l'implication de la personne lésée dans l'infraction présumée et des attentes raisonnables des citoyens en ce qui concerne la solidarité que l'on attend d'eux.

⁸ Cass., 28 janvier 1991, *Pas.*, 1991, I, n° 281.

Dans ses conclusions, le ministère public insistait sur la valeur constitutionnelle du principe, le juge pouvant en déduire que la volonté du législateur coïncidait avec ce principe.

Inconstitutionnalité et responsabilité de l'Etat

Arrêt du 10 septembre 2010 (F.09.0042.N), avec les conclusions de M. l'avocat général D. Thijs

Par un arrêt du 9 décembre 1998, la Cour constitutionnelle décide que l'article 34, § 1^{er}, 1^o, du Code des impôts sur les revenus 1992 viole la Constitution. Un redevable réclame, sur cette base, des dommages-intérêts à l'État en raison d'une série d'impositions établies en application de cette disposition avant qu'elle ne soit déclarée inconstitutionnelle.

La cour d'appel fait droit à cette demande.

La Cour casse cet arrêt. Elle confirme le principe que l'État peut, en règle, être déclaré responsable pour une intervention ou une omission législative fautive. Il appartient, toutefois, au juge d'examiner lui-même, au terme d'une appréciation propre, si l'État a agi comme l'aurait fait un législateur normalement prudent et diligent lorsque l'inconstitutionnalité d'une loi est constatée par la Cour constitutionnelle, saisie d'une question préjudicielle, sur la base de l'état du droit au moment où elle a statué. La seule décision de la Cour constitutionnelle, rendue sur question préjudicielle, qu'une disposition légale est contraire aux articles 10 et 11 de la Constitution, n'implique pas qu'il est établi que le législateur a commis une faute au sens de l'article 1382 du Code civil.

Les juges d'appel ne pouvaient dès lors pas légalement décider que la constatation par la Cour constitutionnelle que l'article 34, § 1^{er}, 1^o, du Code des impôts sur les revenus 1992 est contraire à la Constitution implique nécessairement que le comportement fautif du législateur est établi.

Droit familial

Abus du droit de poursuivre le paiement d'une pension alimentaire après divorce

Arrêt du 14 octobre 2010 (C.09.0608.F)

Une convention conclue dans le cadre d'un divorce par consentement mutuel, par laquelle un époux contracte l'obligation de payer à son conjoint une pension alimentaire après divorce, est soumise aux règles qui régissent les conventions, telles qu'elles résultent des articles 1134 et suivants du Code civil.

Cette convention ne peut donc, lorsqu'elle est légalement formée, être révoquée que du consentement mutuel des ex-époux ou pour les causes que la loi autorise, mais elle doit cependant être exécutée de bonne foi et sans abus de droit.

La poursuite du paiement d'une telle pension peut ainsi être constitutive d'un abus de droit dans le chef de l'ex-époux créancier.

La Cour décide qu'un tel abus de droit a pu être admis dans cette affaire, en rejetant le pourvoi de l'ex-épouse à l'encontre de la décision ayant ordonné la suppression de la pension litigieuse. Les juges d'appels avaient en effet constaté, d'une part, que cette pension était exigée sur la base d'une convention vieille de près de trente ans, que l'ex-épouse avait formé un nouveau ménage, qu'elle disposait de revenus équivalents à ceux de son ex-époux, et, d'autre part, que la poursuite de l'exécution de cette convention aurait pour effet de réduire les revenus du débiteur d'une manière telle que ceux-ci seraient inférieurs au revenu d'intégration sociale pour une personne isolée et qu'il ne pourrait plus mener une existence conforme à la dignité humaine.

Successions

Usufruit éventuel

Arrêt du 4 novembre 2010 (C.09.0630.F)

Une succession est dévolue en 1994 au conjoint survivant du défunt, en usufruit, et à ses deux fils, en nue-propiété. La plupart du temps, dans une telle situation, le conjoint survivant, usufruitier, décède avant le nu-propiétaire, de sorte que la pleine propriété se reforme dans le chef de celui-ci. Lorsqu'il décède à son tour, s'il laisse lui-même un conjoint, un nouvel usufruit naîtra dans le chef de ce dernier.

En l'espèce, les choses ne se sont pas déroulées ainsi : l'un des fils, nu-propiétaire, est décédé avant sa mère. Marié, sa succession a été recueillie en usufruit par sa femme. La question a dès lors surgi, lors du décès de la mère, de savoir si un nouvel usufruit naît au bénéfice du conjoint survivant du fils décédé.

Pour la Cour, cette question appelle une réponse affirmative : le conjoint survivant qui recueille l'usufruit d'une succession dans laquelle se trouvait la nue-propiété d'un bien recueille un usufruit éventuel sur ce bien. Un tel droit ne confère bien sûr aucune prérogative actuelle à l'usufruitier : cet usufruit ne prendra sa pleine mesure qu'au moment où le titulaire de l'usufruit actuel décède, à la condition toutefois que le titulaire de l'usufruit éventuel soit encore en vie à ce moment.

La Cour casse dès lors l'arrêt ayant considéré que les dispositions du Code civil ne permettent pas de conclure à l'existence d'un usufruit éventuel.

Sûretés

Opposabilité aux tiers d'une cession de créance à titre de garantie

Arrêt du 3 décembre 2010 (C.09.0459.N)

Depuis longtemps, la question de l'opposabilité aux tiers d'une cession de créance à titre de garantie était controversée. Un arrêt du 17 octobre 1996⁹ a décidé qu'une telle cession était bien valable entre les parties, mais ne pouvait pas sortir d'effets envers les tiers, par exemple à la suite de la faillite du cédant. De nombreuses constructions juridiques ont ensuite vu le jour, utilisant la propriété à titre de

⁹ Cass., 17 octobre 1996, *Pas.*, 1996, I, n° 386, avec les conclusions de M l'avocat général J.-M. Piret.

garantie. La question de leur validité devait bien, dès lors, un jour ou l'autre, se poser devant la Cour...

L'arrêt attaqué se fonde sur l'arrêt de la Cour du 17 octobre 1996. La cession de la propriété d'une créance est inopposable aux tiers. L'arrêt attaqué qui décide que par la cession, la créance était sortie du patrimoine du cédant (ultérieurement déclaré en faillite) et que cette cession était opposable à la masse de la faillite est, dès lors, cassé. La Cour ne prive toutefois pas entièrement le cessionnaire de sûreté : sa position est réduite à celle d'un détenteur de gage sur une créance. Selon la Cour, une convention de cession de créance à titre de garantie ne peut jamais apporter plus aux créanciers en concours qu'un droit de gage sur cette créance, de sorte que le cessionnaire de la créance ne peut pas exercer plus de droits que ceux dont dispose un détenteur de gage.

Autres arrêts en matière civile

Portée du principe général du droit "fraus omnia corrumpit"

Arrêt du 18 mars 2010 (C.08.0502.N)

Le dol ne peut profiter à son auteur. Cela implique que ce dernier ne peut invoquer l'imprudance ou même la négligence grave et inexcusable de son cocontractant. Même lorsque la victime du dol a commis une telle faute, il est tenu d'indemniser intégralement le dommage, à tout le moins lorsque le dol entraîne l'annulation du contrat.

Aux termes de son arrêt, la Cour souligne la large portée du principe général du droit "*fraus omnia corrumpit*"¹⁰.

Une société loue un immeuble pour y exploiter un carwash. Le bailleur omet d'attirer l'attention de son cocontractant sur le fait que le précédent locataire n'a pas obtenu de permis d'environnement pour ce type d'exploitation. Le jugement attaqué condamne le bailleur à la réparation intégrale du dommage causé par son dol.

Le bailleur se pourvoit en cassation contre cette décision en soutenant, notamment, que l'auteur du dol ne peut être condamné à la réparation intégrale du dommage lorsque la victime a elle-même commis une faute grave. Devant les juges d'appel, le bailleur avait, en effet, fait valoir que le locataire avait commis une faute grave en ce que, étant spécialisé dans ce secteur et assisté par des experts en la matière, il savait, ou à tout le moins devait savoir, que l'exploitant doit disposer d'un permis d'environnement. En outre, il avait relevé que le locataire avait effectué d'importants investissements sans se soucier d'éventuels permis d'environnement et sans avoir obtenu l'approbation du bailleur.

La Cour rejette ce raisonnement et précise que le principe général du droit s'applique également lorsque la victime du dol a elle-même commis une faute grave.

¹⁰ Cass., 23 septembre 1977, *Pas.*, 1978, I, 100, avec les conclusions de M. le procureur général E. Krings; Cass., 29 mai 1980, *Pas.*, 1980, I, n° 612; Cass., 16 juin 1987, *Pas.*, 1987, I, n° 627; Cass., 3 octobre 1997, *Pas.*, 1997, I, n° 386 et Cass. 6 novembre 2002, RG P.01.1108.F, *Pas.*, 2002, n° 584, avec les conclusions de M. l'avocat général J. Spreutels.

Droit de passage légal

Arrêt du 14 octobre 2010 (C.09.0032.F)

L'article 682 du Code civil prévoit que le propriétaire dont le fonds est enclavé parce qu'il n'a aucune issue ou qu'il n'a qu'une issue insuffisante sur la voie publique, qui ne peut être aménagée sans frais ou inconvénients excessifs, peut réclamer un passage sur le fonds de ses voisins pour l'utilisation normale de sa propriété d'après sa destination, moyennant paiement d'une indemnité proportionnée au dommage qu'il peut occasionner.

Lorsque le fonds est situé dans une zone où l'habitat est autorisé, le juge peut déterminer l'utilisation normale et la destination en fonction de la vocation du bien à recevoir une habitation, même si cette habitation n'est pas encore érigée.

La Cour rejette donc le pourvoi qui, fondé sur la violation de l'article 682 précité, reprochait à l'arrêt d'avoir eu égard à la destination et à l'utilisation potentielles de l'immeuble.

Arrêts en matière économique

Insolvabilité et procédures de liquidation

Interruption d'une saisie par un jugement déclaratif de faillite et terme de la saisie

Arrêt du 23 avril 2010 (C.08.0604.F), avec les conclusions de M. l'Avocat général A. Henkes - Renvoi

Cet arrêt est commenté dans la sous-section « Saisies et voies d'exécution » de la section consacrée aux « Arrêts en matière judiciaire ».

Règlement collectif de dettes et clause de réserve de propriété

Arrêt du 7 mai 2010 (C.09.0317.F), avec les conclusions de M. l'avocat général Th. Werquin

G.M.A.C., une filiale belge du groupe General Motors, a assuré le financement de l'achat d'un véhicule de la marque, en se réservant la propriété de celui-ci jusqu'au paiement complet du prix. Par la suite, l'acheteur a été admis au bénéfice du règlement collectif de dettes.

L'arrêt attaqué rejette la requête en saisie-revendication du véhicule, formée par G.M.A.C.. Dans son pourvoi contre cet arrêt, cette dernière soutient qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a violé plusieurs dispositions légales, ainsi que le principe général du droit de l'opposabilité de la clause de réserve de propriété en cas de concours, tel qu'il est notamment consacré par l'article 101 de la loi du 8 août 1997 sur les faillites.

La Cour rejette ce grief. Elle constate d'abord qu'un tel principe général du droit n'existe pas. Pour le surplus, elle maintient sa jurisprudence classique, en dépit des réticences doctrinales essentiellement fondées sur l'effet externe des conventions. La Cour décide que si la clause de réserve de propriété est licite, elle n'est pas opposable aux créanciers de l'acheteur en concours avec les vendeurs lorsque

l'acheteur a été mis en possession de la chose vendue. L'admission de l'acheteur au bénéfice du règlement collectif de dettes faisant advenir un tel concours, le vendeur ne peut, après cette admission, obtenir le bénéfice d'une saisie-revendication.

G.M.A.C. soutenait également que, dans cette interprétation, l'article 1675/7, § 1^{er}, du Code judiciaire, lu en combinaison avec l'article 20, 5^o, de la loi hypothécaire, établit une distinction inconstitutionnelle entre les créanciers attirés dans une procédure de règlement collectif de dettes et ceux qui sont attirés dans une procédure de faillite. Elle invitait la Cour à interroger la Cour constitutionnelle à ce propos. La Cour a refusé d'accéder à cette demande, dans la mesure où, même si la Cour constitutionnelle venait à constater une discrimination, il en résulterait une lacune législative qu'il appartient au seul législateur de combler. La Cour ne pourrait en effet pas déterminer, de sa propre initiative, les conditions dans lesquelles l'action en revendication basée sur une clause de réserve de propriété pourrait s'exercer dans une situation de concours résultant d'une procédure de règlement collectif de dettes.

Compensation des dettes fiscales en cas de faillite

Arrêts du 24 juin 2010 (F.09.0085.N et C.09.0365.N), avec les conclusions de M. l'avocat général D. Thijs

La faillite d'une entreprise est prononcée et des curateurs sont désignés. Ceux-ci poursuivent l'activité de la société faillie. A l'occasion des opérations de liquidation, les curateurs introduisent auprès de l'administration de la TVA, une déclaration concernant les opérations commerciales qui ont été poursuivies après la déclaration de faillite. Il en ressort que les curateurs ont payé plus de TVA qu'ils n'en ont perçu au cours de la poursuite des activités commerciales. D'autre part, au titre d'impôts directs, le fisc dispose d'une créance sur le failli pour les transactions commerciales antérieures à la faillite. Le mécanisme de la compensation peut-il jouer en l'espèce ?

Selon la Cour, il résulte des articles 17.2 de la loi du 8 août 1997 sur les faillites et 1298 du Code civil, qui constituent une application du principe d'égalité entre les créanciers après concours et du principe de fixation, que la compensation après faillite est, en principe, exclue.

L'article 334, alinéa 1^{er}, de la Loi-programme du 27 décembre 2004 étend les possibilités de compensation au profit de l'Etat. Aux termes de cette législation, la compensation après concours est aussi possible entre des demandes qui ne sont pas connexes, comme, d'une part, les créances en matière d'impôts sur les revenus et, d'autre part, celles en matière de TVA.

Cette réglementation particulière ne vaut que pour les demandes antérieures à la situation de concours, soit, en l'espèce, avant la déclaration de faillite. Elle ne tend pas à permettre d'accorder à l'Etat une dérogation fondamentale au principe d'égalité et au principe de fixation qui sont à la base des articles 1298 du Code civil et 17.2 de la loi du 8 août 1991.

Aucune compensation n'est donc possible entre une créance fiscale née avant la déclaration de faillite du redevable et les avoirs fiscaux qui doivent être remboursés au curateur en raison d'actes commerciaux qu'il a poursuivis après la déclaration de

faillite du redevable concerné, même pas en application de l'article 334 de la Loi-programme.

Concessions

Concédant étranger d'une concession belge – compétence du juge belge

Arrêt du 25 mars 2010 (C.09.0542.N)

Chaque fois qu'une cause présente un élément d'extranéité, le juge belge est tenu de vérifier s'il est compétent ou si c'est le juge étranger qui doit être saisi. Ainsi, la Convention de Lugano du 16 septembre 1988 dispose, en son article 5, qu'en matière contractuelle, une cause peut être portée devant le tribunal du lieu où l'obligation qui sert de base à la demande a été ou doit être exécutée.

En l'espèce, la demanderesse, établie en Suisse, accorde à la défenderesse une concession pour la vente de produits de luxe dans les provinces d'Anvers et du Limbourg. La demanderesse met fin à ce contrat au bout d'une douzaine d'années.

L'article 2 de la loi du 27 juillet 1961 relative à la résiliation unilatérale des concessions de vente exclusive à durée indéterminée prévoit qu'il ne peut, hors le manquement grave d'une partie, être mis fin à une concession que moyennant un préavis raisonnable ou une juste indemnité. Si, comme en l'espèce, la concession de vente est résiliée par le concédant pour d'autres motifs que la faute grave du concessionnaire, ce dernier peut, en outre, prétendre à une indemnité équitable évaluée en fonction de la plus-value notable de clientèle, des investissements consentis en vue de l'exploitation de la concession et des dédits dus au personnel.

Sur la base des dispositions précitées, le concessionnaire estime pouvoir prétendre tant à une indemnité compensatoire de préavis qu'à une indemnité complémentaire équitable. Il cite son cocontractant suisse devant le juge belge.

Le concédant conteste la compétence des tribunaux belges, soutenant que seul un juge suisse est compétent pour connaître de la demande tendant au paiement d'une indemnité complémentaire équitable, de sorte que le concessionnaire devrait initier une seconde procédure à l'étranger en ce qui concerne cet aspect du litige, autonome selon le concédant.

Suivant une interprétation littérale stricte, la thèse du concédant pourrait être suivie. En effet, l'indemnité complémentaire équitable a trait à une autre sorte de dommage que l'indemnité compensant le préavis raisonnable. La première vise essentiellement à indemniser la plus-value dont bénéficie le concédant après la cessation du contrat ; la seconde indemnise la perte subie par la partie à défaut d'un préavis raisonnable. Il n'est pas impensable, dès lors, que les deux indemnités soient traitées par des tribunaux distincts en tant que demandes autonomes.

La Cour rejette toutefois cette interprétation limitative en vertu de laquelle l'appréciation du dommage pourrait être répartie entre des tribunaux de divers pays en cas de contrats de concession présentant un élément d'extranéité. Elle décide que, bien que ces indemnités aient trait à d'autres sortes de dommages, elles résultent de l'inexécution d'obligations contractuelles du concédant. Ces obligations, soit

l'obligation de ne pas résilier le contrat sans respecter un préavis raisonnable et l'obligation de ne pas priver le concessionnaire, à la fin du contrat, des fruits de la clientèle qu'il s'est constituée et des investissements qu'il a réalisés, sont localisées au lieu où le contrat de concession doit être exécuté.

Ainsi, la cour d'appel a pu considérer qu'elle était compétente pour connaître de la demande du concessionnaire évincé.

La Cour opte donc pour une solution assurant un règlement efficace du litige, par un seul tribunal, des difficultés survenant à l'occasion de la cessation des concessions exclusives de vente.

Concessions de vente exclusive – indemnité de dédit pour le concessionnaire

Arrêt du 26 avril 2010 (C.08.0557.F)

Lorsque le concédant met fin à une concession de vente exclusive à durée indéterminée, la loi du 27 juillet 1961 prévoit qu'il doit indemniser le concessionnaire, sauf en cas de faute grave de ce dernier. En vertu de l'article 3, 3°, de cette loi, l'indemnité doit notamment couvrir les dédits que le concessionnaire doit au personnel qu'il est dans l'obligation de licencier par suite de la résiliation de la concession. L'indemnité est fixée de commun accord ou, à défaut, par le juge qui statue en équité.

Un fabricant italien d'appareils électroménagers met fin à deux concessions. Les concessionnaires, compte tenu de l'absence de perspectives d'avenir dans un marché en profonde mutation, liquident leur commerce. Leur personnel bénéficie d'un régime de prépension et des primes de fermeture d'entreprises sont payées. Le juge du fond tient compte de ces dépenses dans le calcul de l'indemnité.

Dans son pourvoi, le concédant soutient cependant, sur la base d'une interprétation stricte de la loi, que seules les indemnités de préavis peuvent entrer en ligne de compte, mais non les dépenses liées à des prépensions ou à la fermeture de l'entreprise.

La Cour rejette ce moyen et considère que le juge peut fixer le montant de l'indemnité en prenant en considération les frais exposés par le concessionnaire pour financer les départs à la prépension de son personnel, ainsi que les primes de fermeture d'entreprise, dès lors que ces frais résultent de la résiliation.

Assurances

Reconnaissance de la qualité d'assuré à un mineur

Arrêt du 11 janvier 2010 (C.07.0434.F), avec les conclusions de M. l'avocat général J.-M. Genicot

Le mineur vivant au foyer de ses parents, couvert par l'assurance R.C. « vie privée » souscrite par ceux-ci, et qui est l'auteur d'un acte intentionnel, doit-il être considéré comme un « assuré » ou comme un « tiers » au regard des dispositions de la loi du 25 juin 1992 sur le contrat d'assurance terrestre, qui régissent les actions et recours ouverts à l'assureur R.C. qui a payé des indemnités à la victime ? Telle était la

question à laquelle la Cour devait répondre dans l'examen d'un pourvoi sur lequel statue son arrêt du 11 janvier 2010.

A la suite d'actes intentionnels de violence dont s'était rendu coupable un mineur et pour la réparation desquels un assureur était intervenu dans le cadre de la police d'assurance R.C. « vie privée » souscrite par les parents de ce mineur, l'assureur dirige contre l'auteur des faits une action tendant à le voir condamner au remboursement des décaissements effectués pour le dédommagement des victimes.

La question du fondement légal de l'action intentée par l'assureur s'est posée devant les juridictions de fond. S'agissait-il de l'action subrogatoire visée à l'article 41 de la loi du 25 juin 1992, que l'assureur, subrogé aux droits et actions du bénéficiaire, peut diriger contre le tiers responsable du dommage, ou de l'action récursoire, organisée par l'article 88, alinéa 1^{er}, de ladite loi, en vertu duquel l'assureur peut se réserver un droit de recours contre le preneur d'assurance et, s'il y a lieu, contre l'assuré autre que le preneur, dans la mesure où il aurait pu refuser ou réduire ses prestations d'après la loi ou le contrat d'assurance, ce qui pouvait être le cas en l'espèce, l'assureur n'étant pas tenu de réparer le préjudice résultant d'actes intentionnels ? Cette distinction entre les fondements possibles de l'action n'est pas purement théorique : s'il apparaît que l'action est fondée sur l'article 88, alinéa 1^{er}, sa recevabilité est, en vertu du 2^{ème} alinéa de cet article, subordonnée au respect, par l'assureur, de l'obligation de notifier au preneur ou, s'il y a lieu, à l'assuré autre que le preneur, son intention d'exercer un recours aussitôt qu'il a connaissance des faits justifiant cette décision. En revanche, l'action introduite sur la base de l'article 41 ne doit pas être précédée de cette formalité. En l'espèce, l'assureur n'avait pas procédé à la notification et, pour cette raison, son action avait été déclarée irrecevable tant en première instance qu'en degré d'appel.

Rejetant le pourvoi de l'assureur, l'arrêt du 11 janvier 2010 décide que c'est bien l'action récursoire prévue par l'article 88 de la loi du 25 juin 1992 qui doit être mise en oeuvre. La Cour considère, d'une part, que le mineur vivant au foyer de ses parents, auteur d'un acte intentionnel, qui est un assuré dans le cadre du contrat d'assurance responsabilité civile « vie privée » souscrit par ceux-ci, est un assuré au sens de l'article 88, alinéa 1^{er}, précité, même si l'assureur n'est pas intervenu à son profit mais est intervenu dans le cadre de la responsabilité civile des parents, et, d'autre part, que, de la circonstance qu'il n'est pas l'assuré pour lequel l'assureur a payé les indemnités, on ne peut déduire que ce mineur est un tiers au sens de l'article 41, alinéa 1^{er}, précité.

Dans ses conclusions contraires prises en cette affaire, le ministère public soutenait que le mineur devait être considéré comme le tiers contre lequel une action peut être dirigée sur le fondement de l'article 41, dès lors que le caractère intentionnel des faits commis par lui devait avoir pour effet de l'exclure du contrat d'assurance liant l'assureur à ses parents.

Applicabilité de l'article 29bis de la loi relative à l'assurance obligatoire en matière de véhicules automoteurs en cas d'accident impliquant un train

Arrêt du 11 janvier 2010 (C.09.0165.F), avec les conclusions de M. l'avocat général J.-M. Genicot

Aux termes de cet arrêt, la Cour a décidé que l'accident qui survient au passager descendant d'un train sur le quai de la gare est un accident de la circulation au sens de l'article 601bis du Code judiciaire, de sorte que seul le juge de police est compétent pour connaître de ce type de litige. Cet aspect de l'arrêt du 11 janvier 2010 est commenté un peu plus loin¹¹.

Mais si un tel accident est un accident de la circulation au sens de la disposition légale précitée, en est-il un également au sens de l'article 29bis de la loi du 21 novembre 1989 relative à l'assurance obligatoire en matière de véhicules automoteurs, organisant un régime d'indemnisation automatique des usagers de la route les plus vulnérables? Le paragraphe 1^{er}, alinéa 2, de cette disposition légale oblige en effet le propriétaire d'un véhicule automoteur lié à une voie ferrée à indemniser la victime d'un accident de la circulation impliquant un tel véhicule. Dans son pourvoi, la SNCB soutenait que, dès lors que l'accident s'était produit à un endroit où le train ne croisait pas la voie publique ou ne circulait pas sur celle-ci, étant survenu sur le quai d'une gare, l'article 29bis, § 1^{er}, alinéa 2, précité ne trouvait pas à s'appliquer.

La Cour, se référant à l'intention du législateur, interprète cette disposition légale en ce sens qu'elle vise tout accident impliquant un véhicule automoteur lié à une voie ferrée, dont un usager serait victime, quel que soit le lieu de la survenance d'un tel accident.

Recours de l'assureur R.C. automobile contre le preneur d'assurance portant sur l'indemnité qui lui a été payée en sa qualité de passager du véhicule

Arrêt du 7 juin 2010 (C.09.0352.N), avec les conclusions de Mme l'avocat général R. Mortier

L'assureur de la responsabilité en matière de véhicules automoteurs peut-il, sur la base de l'article 88 de la loi du 25 juin 1992 sur le contrat d'assurance terrestre, exercer un recours à l'égard du preneur d'assurance portant non seulement sur les indemnités payées aux autres victimes, mais aussi sur les indemnités payées au preneur d'assurance lui-même, en application de l'article 29bis de la loi du 21 novembre 1989 relative à l'assurance obligatoire de la responsabilité en matière de véhicules automoteurs? Cette question se pose lorsque, comme c'est le cas en l'espèce, au moment de l'accident, le preneur d'assurance ne conduisait pas le véhicule mais était passager de ce véhicule et lorsque, en outre, une des conditions de l'article 25 du contrat-type annexé à l'arrêté royal du 14 décembre 1992 est remplie.

Le propriétaire d'un véhicule autorise un ami à prendre le volant alors qu'il ne satisfaisait pas aux règlements en matière de permis de conduire. Ce tiers cause un

¹¹ Voir le commentaire de cet arrêt sous la section « arrêts en matière de droit judiciaire », sous-section « compétence matérielle ».

accident de la circulation blessant le propriétaire et deux autres passagers. Le juge pénal condamne ce conducteur du chef de coups et blessures involontaires et d'avoir conduit un véhicule alors qu'il était titulaire d'un permis de conduire provisoire mais n'était pas accompagné. Se fondant sur l'article 25, 3^o, b), du contrat-type, l'assureur de la responsabilité en matière de véhicules automoteurs introduit un recours visant à récupérer les sommes payées aux passagers et leurs ayants droit en application de l'article 29bis de la loi du 21 novembre 1989 précitée. Le jugement attaqué déclare le recours à l'égard du preneur d'assurance fondé dans la mesure où il porte sur le dommage causé aux deux autres passagers mais déboute l'assureur de son action en ce qui concerne le dommage propre dudit preneur.

Devant la Cour, l'assureur soutient qu'en vertu des conditions de recours prévues à l'article 25 du contrat-type, les juges d'appel ne pouvaient pas le débouter de son recours, dans la mesure où cette disposition lui reconnaît un tel droit à l'encontre du preneur d'assurance notamment lorsque, au moment du sinistre, le véhicule est conduit par une personne qui ne satisfait pas aux conditions prescrites par la loi et les règlements belges pour pouvoir conduire ce véhicule.

La Cour décide que la compagnie d'assurances qui a indemnisé les victimes d'un accident de la circulation en application de l'article 29bis de la loi du 21 novembre 1989 précitée est habilitée à exercer son droit de recours contractuel à l'égard de l'assuré ou du preneur d'assurance, même si ce recours porte sur l'indemnité qu'elle a payée en application de l'article 29bis précité, en sa qualité d'assureur de la responsabilité en matière de véhicules automoteurs au preneur d'assurance, en tant que passager et de victime. Ce droit de recours est toutefois limité à l'intervention à laquelle l'assureur est tenu en tant qu'assureur de la responsabilité de l'assuré. En conséquence, la décision par laquelle les juges d'appel ont refusé d'accorder à l'assureur de la responsabilité en matière de véhicules automoteurs le bénéfice de son recours contractuel à l'égard du preneur d'assurance portant sur l'indemnité qu'il lui a payée en sa qualité de passager du véhicule, n'est pas légalement justifiée.

Charge de la preuve du lien de causalité entre la faute lourde de l'assuré et le sinistre

Arrêt du 13 septembre 2010 (C.08.0314.F), avec les conclusions de M. l'avocat général J.-M. Genicot

Un automobiliste perd le contrôle de son véhicule et provoque une série de dégâts. La police constate que l'intéressé présente un taux d'alcoolémie punissable. Son assureur refuse d'intervenir, se fondant sur une disposition de la police aux termes de laquelle « *la compagnie n'assure pas [...] les sinistres qui sont causés par un conducteur [...] en état d'intoxication alcoolique punissable [...], à moins que l'assuré ne démontre qu'il n'y a pas de lien de causalité entre ce cas de faute lourde et le sinistre* ».

Après que les juges du fond l'aient évincé au motif qu'il n'établissait pas l'absence de lien de causalité entre la faute lourde qui pouvait lui être reprochée et le dommage, l'automobiliste soutient, devant la Cour, que c'est en réalité à l'assureur qu'il appartenait de prouver le lien de causalité entre la faute lourde et le dommage. En effet, soutient-il, l'article 8, alinéa 2, de la loi sur le contrat d'assurance terrestre

énonce que l'assureur répond des sinistres causés par la faute, même lourde, du preneur d'assurance, de l'assuré ou du bénéficiaire ; toutefois l'assureur peut s'exonérer de ses obligations pour les cas de faute lourde déterminés expressément et limitativement dans le contrat. D'autre part, conformément à l'article 11 de cette même loi, le contrat d'assurance ne peut prévoir la déchéance partielle ou totale du droit à la prestation d'assurance qu'en raison de l'inexécution d'une obligation déterminée imposée par le contrat et à la condition que le manquement soit en relation causale avec la survenance du sinistre. L'automobiliste déduit de la combinaison de ces dispositions impératives, en faveur de l'assuré, que les juges du fond ne pouvaient faire reposer sur lui la charge de la preuve de l'absence de lien causal entre sa faute lourde et le sinistre.

La Cour, s'appuyant sur un précédent du 12 octobre 2007¹², confirme cette thèse.

Même si ces articles 8 et 11 de la loi ne prévoient pas expressément qu'il appartient à l'assureur qui se prévaut d'une clause d'exonération de démontrer le lien de causalité entre la faute lourde déterminée dans le contrat et le sinistre, il faut considérer que ces dispositions, impératives en faveur de l'assuré, reconnaissent à ce dernier le droit de bénéficier, en règle, de la couverture d'assurance, même en cas de faute lourde de sa part. Ce n'est que si l'assureur prouve le lien de causalité entre cette faute et le sinistre qu'il est dispensé de répondre de celui-ci.

Le ministère public en concluait que les articles 8, alinéa 2, et 11 de la loi du 25 juin 1992, apparaissent pouvoir consacrer une réglementation spécifique relative à une situation inverse – faute lourde de l'assuré ayant causé le sinistre - à celle de l'élément générateur de son droit à la couverture des conséquences de son propre comportement qui le crédite ainsi d'une dispense implicite de preuve. Ces articles ne comportent dès lors pas de règle impérative sur la charge de la preuve. Ils ne contiennent qu'une réglementation relative à un phénomène qui représente l'inverse de l'élément générateur du droit de l'assuré le dispensant implicitement de sa preuve, sauf convention contraire.

L'arrêt décide cependant que, compte tenu du caractère impératif des dispositions légales précitées, les juges du fond ne pouvaient appuyer leur décision sur une disposition conventionnelle faisant reposer sur l'assuré la charge de la preuve de l'absence de lien de causalité entre sa faute lourde et le sinistre.

Pratiques de commerce

Notion de similarité dans le cadre d'offres conjointes

Arrêt du 25 janvier 2010 (C.06.0025.F), avec les conclusions de M. l'avocat général J.-M. Genicot

Une enseigne de supermarchés offre à ses clients une carte permettant d'accumuler des ristournes lors de leurs achats. Lorsque le montant total de ces ristournes atteint 5 ou 10 euros, le client se voit remettre un « chèque fidélité » à due concurrence, que le client peut utiliser pour l'acquisition des différents produits vendus par le

¹² Cass., 12 octobre 2007, RG C.05.0520.F, *Pas.*, 2007, n° 477.

supermarché. Une chaîne de supermarchés concurrente juge cette pratique illégale au regard de la loi sur les pratiques de commerce. Elle estime qu'il s'agit là d'une offre conjointe, interdite par l'article 57 de la loi précitée, avant son abrogation par la loi du 6 avril 2010. Devant le juge de cessation, la chaîne de supermarchés accusée de pratiquer des offres conjointes illégales invoque l'exception que contenait le point 4 de l'article 57, autorisant ce type d'offres pour autant que ce soit sur la base de « *documents donnant droit, après l'acquisition d'un certain nombre de produits ou de services, à une offre gratuite ou à une réduction de prix lors de l'acquisition d'un produit ou d'un service similaire, pour autant que cet avantage soit procuré par le même vendeur et n'excède pas le tiers du prix des produits ou services précédemment acquis.* »

Que fallait-il entendre par « acquisition d'un produit ou d'un service similaire » ? Jurisprudence et doctrine étaient partagées sur la question. Une interprétation extensive, se réclamant des travaux préparatoires de la loi, soutenait que la notion de similarité devait couvrir l'ensemble des produits habituellement distribués par le vendeur. Une interprétation nettement plus restrictive tendait à considérer que pour qu'il puisse être question de similarité, il fallait que les produits vendus conjointement présentent entre eux un « lien de parenté » suffisant. Enfin, une position médiane fondait le lien de similarité entre les produits dépendant de l'offre conjointe sur le fait qu'ils relevaient d'une même branche d'activité industrielle ou commerciale. C'était également la position qu'avait prise, en l'espèce, la cour d'appel pour débouter la plaignante.

S'écartant des conclusions du ministère public qui, s'agissant d'une exception, plaidait pour une interprétation restrictive de ce texte, la Cour opte pour une interprétation résolument extensive de l'article 57.4 de la loi sur les pratiques de commerce, anticipant, pratiquement, l'abrogation de cette disposition légale. Elle décide qu'au sens de cet article, un produit est similaire à un autre lorsqu'il est compris dans l'assortiment du vendeur.

Droit d'auteur

Portée de la mission de la société de gestion de droits

Arrêt du 14 juin 2010 (C.03.0286.F)

L'auteur et les titulaires de droits voisins ont le droit exclusif d'autoriser la retransmission par câble de leurs œuvres ou de leurs prestations, en vertu de l'article 51 de la loi du 30 juin 1994 relative au droit d'auteur et aux droits voisins. Il est évident que si les exploitants de réseaux câblés de télévision devaient recueillir l'assentiment individuel de chaque auteur, il en résulterait des difficultés pratiques considérables. Aussi cette loi prévoit-elle que le droit d'autoriser ou de refuser la retransmission par câble ne peut être exercé que par une société de gestion de droits (article 53, § 1^{er}).

Les auteurs et les titulaires de droits voisins ont le choix d'adhérer ou non à une telle société. Cependant, si un auteur ou un titulaire s'abstient de le faire, la loi prévoit, en son article 53, alinéa 2, que la société qui gère des droits de la même catégorie est

réputée être chargée de gérer ses droits. Il s'agit en effet d'éviter que le refus d'adhérer à une société puisse paralyser le mécanisme d'autorisation collective.

Quelle est l'ampleur de cette présomption de représentation ? La cour d'appel de Bruxelles avait considéré que ce mécanisme impliquait uniquement que la société de gestion reçoive, pour compte des auteurs et titulaires de droits intéressés, et remette à ces derniers les rémunérations qui leur reviennent.

Dans la mesure où les dispositions de la loi du 30 juin 1994 sont la transposition d'une directive européenne (directive 93/83/CEE du 27 septembre 1993), la Cour avait décidé dans un premier arrêt qu'il y avait lieu de poser une question préjudicielle à la Cour de justice des Communautés européennes. Celle-ci y a répondu par son arrêt n° C-169/05 du 1^{er} juin 2006.

De cette réponse, il ressort que la société de gestion de droits qui est réputée chargée de gérer les droits d'un titulaire de droits d'auteur ou de droits voisins dispose du pouvoir d'exercer le droit de ce titulaire d'accorder ou de refuser la retransmission par câble. La gestion ne se limite donc pas, contrairement à ce que la cour d'appel avait décidé, aux aspects pécuniaires de ces droits. Pour cette raison, cet arrêt a donc été cassé.

La Cour a, en revanche, confirmé d'autres décisions contenues dans l'arrêt de la cour d'appel.

Elle a ainsi admis que l'article 53 de la loi du 30 juin 1994 ne prive pas l'auteur ou les titulaires de droits voisins de leur droit de céder, notamment à un producteur, leur droit d'autoriser la retransmission par câble de leurs œuvres ou de leurs prestations. Mais, comme la gestion de ce droit ne peut être que collective, il doit en ce cas être exercé par une société de gestion des droits des producteurs.

Par ailleurs, s'agissant des œuvres audiovisuelles, la loi du 30 juin 1994 prévoit, en son article 36, alinéa 1^{er}, que, sauf convention contraire, l'artiste-interprète ou exécutant cède au producteur le droit exclusif de l'exploitation audiovisuelle de sa prestation.

La question était posée de savoir si la convention contraire visée par cet article pouvait résulter de la seule affiliation de l'artiste-interprète ou de l'exécutant à une société de gestion de droits, antérieure à la conclusion du contrat de production.

La cour d'appel a résolu cette question par la négative et la Cour a rejeté le pourvoi dans la mesure où il critiquait cette décision.

Sans encourir davantage la censure de la Cour, la cour d'appel a encore décidé que la règle (contenue dans l'article 35, § 2, alinéa 1^{er}, de la loi) suivant laquelle, à l'égard de l'artiste-interprète ou exécutant, tous les contrats se prouvent par écrit ne s'applique pas à la convention conclue entre l'artiste-interprète ou exécutant et le producteur d'une œuvre audiovisuelle, et que le fait que l'artiste-interprète ou exécutant dont la prestation est intégrée dans une œuvre audiovisuelle a droit, en règle, à une rémunération distincte pour chaque mode d'exploitation n'établit pas une condition d'application de la présomption de cession prévue par l'article 36, alinéa 1^{er}.

Champ d'application de l'action en cessation d'une atteinte au droit d'auteur ou à un droit voisin

Arrêt du 18 juin 2010 (C.08.0247.F), avec les conclusions de M. le procureur général J.-Fr. Leclercq

L'article 87, § 1^{er}, de la loi du 30 juin 1994 relative au droit d'auteur et aux droits voisins permet à l'auteur d'une œuvre de s'adresser au président du tribunal de première instance, siégeant comme en référé, aux fins d'ordonner la cessation de toute atteinte au droit protégé. La compétence du président du tribunal ne s'étend pas à des agissements de tiers qui ne constituent pas une atteinte aux droits exclusifs de l'auteur au sens de l'article 1^{er}, §§ 1^{er} et 2, de la loi précitée. C'est ce que la Cour décide aux termes de cet arrêt.

Une galerie d'art bruxelloise expose, notamment, deux œuvres présentant des personnages de la série « *Les aventures de Tintin* » mis en scène l'un dans un contexte érotique et l'autre dans un environnement évoquant un tableau de René Magritte.

La société Moulinsart, cessionnaire exclusif, pour le monde entier, des droits d'exploitation de l'œuvre de Hergé, et le légataire des droits de reproduction de l'œuvre de Magritte prennent diverses mesures contre le propriétaire de la galerie et l'auteur des œuvres litigieuses pour empêcher l'exposition et la vente de celles-ci.

L'auteur des deux œuvres incriminées cite la société Moulinsart et le légataire des droits de reproduction de l'œuvre de Magritte devant le président du tribunal de première instance, statuant comme en référé, aux fins d'entendre interdire toute attitude susceptible de porter atteinte aux prérogatives reconnues à l'auteur en vertu de la loi du 30 juin 1994. Si le premier juge déboute l'auteur de son action en cessation, la cour d'appel fait droit à sa demande et ordonne à la société Moulinsart et au légataire de Magritte de s'abstenir de toute démarche ayant pour effet ou pour objet de priver l'auteur-demandeur du droit d'exploiter les œuvres concernées.

Devant la Cour, la société Moulinsart et le légataire de Magritte critiquent cette décision qui, à leur estime, fait droit à une demande qui ne tend pas à interdire une atteinte au droit d'auteur, en ce sens qu'elle ne cherche pas à s'opposer à ce qu'un tiers reproduise ou communique l'œuvre au public sans l'autorisation de l'auteur, mais qu'elle vise à ordonner la cessation des agissements que l'auteur reproche à Moulinsart et au légataire de Magritte et qui empêchent ou perturbent son droit d'exposer lui-même ses propres œuvres ou de les communiquer au public.

La Cour consacre l'interprétation restrictive de la compétence exceptionnelle du président du tribunal de première instance statuant sur la base de l'article 87, § 1^{er}, de la loi relative au droit d'auteur et aux droits voisins. Dès lors qu'il ne constate pas que l'action de l'auteur-demandeur vise à s'opposer à ce que, sans son autorisation, un tiers reproduise ou communique l'œuvre au public, ou à l'empêcher de porter atteinte au droit moral de l'auteur sur son œuvre, l'arrêt attaqué ne pouvait décider que l'auteur invoquait une atteinte à son droit d'auteur au sens de l'article 87, § 1^{er}, de la loi du 30 juin 1994, justifiant la compétence du président du tribunal pour en constater l'existence et en ordonner la cessation.

Dans ses conclusions, le ministère public examinait, par ailleurs, la question de savoir quand une parodie doit être considérée comme une œuvre protégée, en tant que telle, par la loi relative au droit d'auteur et aux droits voisins et peut donner ouverture à l'action en cessation de l'article 87. Il concluait qu'il faut que l'œuvre soit originale, qu'elle respecte l'élément moral, à savoir l'intention de faire rire, de railler et non point de nuire à l'auteur parodié, et que les usages honnêtes soient respectés.

Pour le surplus, il estimait, lui aussi, que les agissements reprochés aux demandeurs en cassation ne pouvaient être considérés comme une atteinte au droit d'auteur justifiant une action en cessation sur la base de l'article 87, § 1^{er}, de la loi du 30 juin 1994.

Faute contractuelle constitutive d'une atteinte au droit d'auteur ou à un droit voisin

Arrêt du 7 octobre 2010 (C.09.0391.F)

Cette affaire concerne également le champ d'application de l'article 87, § 1^{er}, de la loi du 30 juin 1994 relative au droit d'auteur et aux droits voisins¹³.

De 2003 à 2009, la société Belgium Télévision, exploitant les chaînes commerciales AB3, AB4 et AB5, et la Sabam se livrent une bataille judiciaire portant sur l'autorisation et le paiement des droits d'auteur pour les œuvres musicales que BTV insère dans sa grille de programmes. La société de télévision estime en effet qu'elle n'est pas traitée de manière équitable en regard de ce que la Sabam exige de ses concurrentes. Dans ce contexte conflictuel, les parties concluent néanmoins un « contrat général d'autorisation et de rémunération » aux termes duquel BTV s'engage à verser à la Sabam une rémunération fixée à 2,80 p.c. des revenus nets réalisés par le biais de la publicité commerciale. La conclusion de cette convention ne met pas fin aux hostilités, puisqu'à plusieurs reprises BTV suspend le paiement de cette rémunération, usant de l'exception tirée de l'inexécution par son cocontractant de ses propres obligations, étant, notamment, de ne pas lui donner connaissance des contrats conclus par la Sabam avec les autres chaînes de télévision. La Sabam, quant à elle, soutient qu'en ne payant pas la rémunération convenue et en ne permettant pas de calculer la redevance définitive, la société commerciale viole la loi sur les droits d'auteur. En conséquence, elle cite BTV, sur pied de l'article 87, § 1^{er}, de la loi relative aux droits d'auteur, devant le président du tribunal de première instance, siégeant comme en référé.

Devant les juges d'appel, parmi d'autres arguments, BTV soutient, en vain, que la compétence spéciale du président du tribunal de première instance prévue par la loi relative aux droits d'auteur ne trouve pas à s'appliquer en l'espèce, dès lors que le litige porte sur l'exécution d'un contrat (le « contrat général d'autorisation et de rémunération »), et non sur une atteinte à un droit d'auteur ou à un droit voisin.

La Cour décide, elle aussi, que l'unique circonstance que le litige concerne une faute contractuelle n'est pas élisive de la compétence spéciale précitée, pour autant que ce

¹³ Voir résumé de l'arrêt du 18 juin 2010 (C.08.0247.F), ci-dessus.

manquement contractuel constitue, en soi, une atteinte au droit d'auteur ou aux droits voisins. La Cour précise, en outre, que dans le cadre de l'exercice de cette compétence particulière, s'il ne peut ordonner la cessation de manquements contractuels non constitutifs d'une atteinte au droit d'auteur ou aux droits voisins, le juge de la cessation peut examiner le contenu et la portée du contrat pour apprécier si les fautes contractuelles alléguées sont à l'origine d'une telle atteinte au droit d'auteur ou aux droits voisins.

Autres arrêts en matière commerciale

Activités de courtage immobilier et notariat

Arrêt du 11 juin 2010 (C.09.0525.F-C.09.0526.F), avec les conclusions de M. l'avocat général Th. Werquin

Le courtage est une activité commerciale. A ce titre, il est en principe interdit aux notaires de s'y livrer, puisque l'article 6, alinéa 1^{er}, 6^o, de la loi du 25 ventôse an XI contenant organisation du notariat fait défense aux notaires d'exercer un commerce.

Cependant, le courtage, malgré sa nature commerciale, n'est pas interdit aux notaires lorsqu'il est l'accessoire de leur mission principale, qui est de conférer l'authenticité aux actes et contrats.

Il en résulte que les activités de courtage immobilier, tendant à prospecter des acquéreurs, ne sont pas, en règle, interdites au notaire qui est appelé à passer l'acte authentique de vente.

La Cour a donc cassé l'arrêt décidant que la réception de l'acte de vente constitue nécessairement l'accessoire du courtage immobilier et que ce courtage est donc, en règle, interdit aux notaires.

Moment de l'évaluation de la valeur des parts à l'occasion d'un transfert forcé

Arrêt du 9 décembre 2010 (C.08.0441.F)

L'article 338, alinéa 1^{er}, du Code des sociétés dispose qu'en cas d'action tendant à contraindre un associé à céder ses parts dans la société au demandeur, le juge siégeant comme en référé « condamne le défendeur à transférer, dans le délai qu'il fixe à dater de la signification du jugement, ses parts aux demandeurs, et les demandeurs à accepter les parts contre paiement du prix qu'il fixe ».

Ni la loi ni les travaux préparatoires n'indiquent à quel moment le juge doit se placer pour fixer le prix des parts. Doctrine et jurisprudence divergeaient sur ce point. Certaines décisions prenaient comme point de référence un moment se situant en amont des « justes motifs », comme la date de création de la société ou celle du dernier bilan annuel, d'autres le moment de la survenance desdits justes motifs, ou parfois encore la date de l'introduction de la demande. Un courant doctrinal jadis majoritaire, justifiant son point de vue par rapport à l'application du droit commun, proposait, quant à lui, de retenir la date à laquelle le juge statue.

L'arrêt de la Cour tranche cette question de principe. Il décide que, dès lors que le droit au paiement du prix naît au moment du transfert de propriété de celles-ci, c'est

à la date du transfert ordonné par le juge que les parts doivent être évaluées. L'arrêt précise que cette évaluation doit s'effectuer dans une perspective de continuité, sans que puisse être prise en compte l'influence du comportement des parties sur la situation qui a mené à l'introduction de la demande et sur le redressement de la société intervenu après celle-ci.

Arrêts en matière fiscale

Taxe sur la valeur ajoutée

Taxe sur la valeur ajoutée – interruption de la prescription

Arrêt du 18 novembre 2010 (F.09.0125.F), avec les conclusions de M. l'avocat général A. Henkes

Dans cet arrêt, la Cour précise, tout d'abord, la notion de citation en justice qui, au sens de l'article 2244 du Code civil, interrompt la prescription. Celle-ci s'entend de toute demande tendant à faire reconnaître en justice l'existence d'un droit menacé et peut prendre la forme du dépôt de conclusions, à la condition cependant que ces conclusions contiennent une véritable demande. Tel n'était pas le cas des conclusions litigieuses, qui se bornaient à solliciter le rejet des prétentions de la partie adverse.

La Cour précise également la portée de l'article 83 du Code de la taxe sur la valeur ajoutée, tel qu'il était applicable avant sa modification par la loi du 15 mars 1999, plus particulièrement en tant que cette disposition prévoit qu'une instance en justice interrompt la prescription de l'action en recouvrement des taxes. L'instance en justice, au sens de ce texte, est soit l'instance introduite par l'Etat belge, soit l'opposition du contribuable à la contrainte qui lui a été décernée. Contrairement à ce que le moyen soutenait, l'interruption de la prescription ne s'attache pas à toute instance en justice qui a trait à une créance d'impôt, tel le recours par lequel le redevable conteste la taxe avant qu'une contrainte lui ait été décernée.

Impôt sur les revenus

Perception du précompte immobilier lorsqu'il est mis fin à un démembrement de la propriété

Arrêt du 12 mars 2010 (F.09.0004.F), avec les conclusions de M. l'avocat général A. Henkes

Une société a concédé un droit d'emphytéose à un tiers. Pendant toute la durée du droit d'emphytéose, l'emphytéote est redevable du précompte immobilier. Ce dernier est donc enrôlé à sa charge. A un moment donné, il est mis fin au contrat. Un certain temps s'écoule néanmoins avant que l'expiration du droit d'emphytéose ne soit renseignée dans les documents cadastraux. De ce fait, bien que l'emphytéose ait pris fin, le précompte continue d'être enrôlé à charge de l'emphytéote.

L'administration, avertie par l'emphytéote de cette situation, entend alors faire usage des articles 395 et 396 du Code des impôts sur les revenus 1992. Le premier prévoit que, jusqu'à la mutation d'une propriété dans les documents cadastraux, l'ancien

propriétaire reste responsable du paiement du précompte immobilier, à moins qu'il ne fournisse la preuve du changement de titulaire du bien imposable et n'en fasse connaître l'identité et l'adresse complète. Le second autorise l'administration à poursuivre le recouvrement de l'impôt à charge du nouveau propriétaire, sur la base du titre exécutoire établi au nom de l'ancien propriétaire.

En conséquence, les avertissements-extraits de rôle sont notifiés à la société tréfoncière et le recouvrement est poursuivi à charge de cette dernière.

La cour d'appel, qui a accueilli le recours formé par la société tréfoncière contre la décision administrative, a décidé que ces deux dispositions légales ne trouvent à s'appliquer qu'en cas de transfert du droit de propriété, ce qui exclut donc qu'elles puissent être invoquées dans une situation où, comme en l'espèce, il est seulement mis fin à un démembrement de la propriété.

La Cour avait déjà consacré cette interprétation de la notion de mutation, dans le sens d'un changement de propriétaire, dans son arrêt F.01.0045.F du 12 septembre 2009. Invitée par le ministère public, dans des conclusions qui s'attachent à dégager un autre sens de cette notion au travers d'un examen historique de la matière cadastrale et hypothécaire, à reconsidérer sa position, elle a cependant confirmé la solution : les articles 395 et 396 du Code des impôts sur les revenus 1992 ne s'appliquent pas au cas où la propriété de l'immeuble n'a connu aucune mutation de propriété dès lors que le concédant d'un droit réel sur ce bien immeuble n'a pas cessé d'être propriétaire de celui-ci.

Impôts régionaux, provinciaux et locaux

Taxation d'office par la province ou la commune et respect des droits de la défense

Arrêts (ch. réunies) du 11 mars 2010 (F.09.0069.N), avec les conclusions de M. l'avocat général D. Thijs et du 15 octobre 2010 (F.09.0148.N), et arrêt du 21 octobre 2010 (F.09.0158.F)

Lorsqu'une réglementation fiscale communale ou provinciale impose au redevable d'une taxe l'obligation d'introduire une déclaration préalable en vue d'établir la base de l'imposition, la non-déclaration dans les délais prévus ou la déclaration incorrecte, incomplète ou imprécise entraîne l'enrôlement d'office de la taxe. La taxation d'office obéit à une procédure destinée à garantir le respect des droits de la défense du redevable. Ainsi, l'autorité est-elle tenue de lui notifier préalablement, par lettre recommandée à la poste, les motifs du recours à cette procédure, les éléments sur lesquels la taxation est basée, ainsi que le mode de détermination de ces éléments et le montant de la taxe.

L'autorité est-elle tenue de se conformer à cette procédure lorsque le redevable a introduit une déclaration tardive et qu'elle enrôle à sa charge une taxe calculée conformément à cette déclaration ?

Dans ses arrêts des 11 mars et 15 octobre 2010 rendus en chambres réunies, la Cour répond à cette question par la négative. Dès lors que le redevable ne conteste pas, dans sa déclaration, fût-elle tardive, être redevable de l'impôt, ses droits de la

défense ne peuvent être méconnus si l'autorité se borne à établir la taxe sur la base des éléments de ladite déclaration.

En revanche, l'autorité est tenue de recourir à la taxation d'office et, partant, de respecter la procédure qui s'y attache lorsque le redevable conteste dans sa déclaration être redevable de la taxe, alors même qu'elle pourrait trouver dans cette déclaration les éléments nécessaires à l'établissement de la taxe. C'est l'enseignement qui se dégage, cette fois, de l'arrêt du 21 octobre 2010.

Droits de succession

Conséquences fiscales d'une clause d'attribution figurant dans un contrat de mariage

Arrêt du 10 décembre 2010 (F.08.0102.N)

L'apport de biens propres dans le patrimoine commun combiné à une clause d'attribution ne constitue pas une institution contractuelle. La Cour en a décidé ainsi dans un arrêt du 10 décembre 2010.

En vertu de l'article 2 du Code des droits de succession, les droits sont dus sur les biens successoraux, sans distinguer selon qu'ils sont transmis ensuite de dévolution légale, de disposition testamentaire ou d'institution contractuelle.

Une clause d'attribution figurant dans un contrat de mariage ne constitue pas une convention sur les biens de la succession du conjoint mais une convention sur le patrimoine commun.

L'article 1464, alinéa 2, du Code civil, qui dispose que la stipulation de parts inégales et de clause d'attribution de tout le patrimoine commun sont considérées comme des donations pour la part dépassant la moitié qu'elles attribuent au conjoint survivant, tend à la protection des héritiers réservataires. Afin de protéger leurs droits, cette disposition légale considère les clauses d'attributions relatives aux biens apportés par le conjoint prédécédé dans le patrimoine commun comme des donations pour la part dépassant la moitié. La protection offerte par l'article 1464, alinéa 2, du Code civil aux héritiers réservataires est également applicable si le contrat de mariage comprend une clause d'attribution ayant effet quelle que soit la raison de la dissolution du régime matrimonial et ayant été combinée avec l'apport de biens propres dans le patrimoine commun par le conjoint prédécédé.

Il ne résulte pas de cette disposition légale que l'attribution de la part dépassant la moitié constitue une donation, mais uniquement que cet avantage en cas de décès du conjoint qui a apporté des biens propres dans le patrimoine commun, peut être réduit.

Les juges d'appel ont, dès lors, légalement considéré que l'attribution de la part dépassant la moitié prévue par la clause d'attribution visée ne constituait pas une institution contractuelle pouvant être imposée en vertu de l'article 2 du Code des droits de succession.

Autres arrêts en matière fiscale

Compensation des dettes fiscales en cas de faillite

Arrêts du 24 juin 2010 (F.09.0085.N et C.09.0365.N), avec les conclusions de M. l'avocat général D. Thijs – Renvoi

Cet arrêt est commenté dans la sous-section « Insolvabilité et procédures de liquidation » de la section consacrée aux « Arrêts en matière économique ».

Arrêts en matière pénale

Methodes particulières de recherche

Compétence limitée de la chambre des mises en accusation visée à l'article 235ter du Code d'instruction criminelle

Arrêt du 16 février 2010 (P.10.0012.N), avec les conclusions de M. l'avocat général M. Timperman

Par cet arrêt, la Cour répond à la question de savoir si la chambre des mises en accusation chargée du contrôle de la mise en oeuvre des méthodes particulières de recherche, après avoir été saisie en vertu des dispositions de l'article 189ter du Code d'instruction criminelle, est également chargée, dans ce cas, du contrôle du dossier ouvert en application de l'article 235bis du même code.

La chambre des mises en accusation avait décidé qu'elle ne pouvait pas appliquer l'article 235bis du Code d'instruction criminelle parce que, selon elle, sa saisine fondée sur l'article 189ter était limitée au contrôle de la légalité sur la base de l'article 235ter.

La Cour considère tout d'abord que, dans le cadre de son examen conformément à l'article 235ter du Code d'instruction criminelle, la chambre des mises en accusation peut, en vertu de l'article 235bis dudit code et sous réserve de l'observation des conditions prévues audit article, examiner la régularité de l'acte d'instruction en tant que tel, mais que cette application de l'article 235bis du Code d'instruction criminelle requiert néanmoins que la chambre des mises en accusation puisse connaître de l'action publique.

Selon la Cour, cela n'est pourtant pas le cas lorsque le juge du fond est saisi de la cause par l'ordonnance de renvoi de la chambre du conseil ou par voie de citation directe du ministère public. La Cour estime que, dans ce cas, l'article 189ter du Code d'instruction criminelle confère à la chambre des mises en accusation uniquement la compétence limitée visée à l'article 235ter du Code d'instruction criminelle, à savoir le contrôle du dossier confidentiel. La Cour ajoute que, lorsqu'elle exerce cette compétence limitée à la requête du juge du fond, la chambre des mises en accusation n'est pas saisie de la cause dans l'un des "autres cas" visés à l'article 235bis, § 2, du Code d'instruction criminelle et, par conséquent, n'a pas le pouvoir juridictionnel d'examiner la régularité de la procédure qui lui est soumise, en ce compris la régularité des actes d'instruction ; cet examen relève de la compétence exclusive du juge du fond saisi de la cause.

La Cour souligne que l'application simultanée des articles 235^{ter} et 189^{ter} du Code d'instruction criminelle modifie la situation de la procédure dès lors que la juridiction de jugement qui charge la chambre des mises en accusation du contrôle de la méthode particulière de recherche, a pu avoir connaissance du dossier et de ses éventuelles irrégularités. La possibilité de priver le tribunal de la connaissance de ces irrégularités par la voie d'une procédure fondée sur l'article 235^{bis} du Code d'instruction criminelle, est ainsi devenue sans objet.

Par ces motifs, la Cour conclut qu'à ce stade de la procédure, le contrôle des irrégularités par la chambre des mises en accusation sur la base de cette disposition n'a, alors, plus lieu d'être.

Pourvoi en cassation en matière de la régularité des méthodes particulières de recherche

Arrêt du 2 mars 2010 (P.10.0174.N)

A la suite d'un incident concernant la légalité du contrôle sur les méthodes particulières de recherche d'observation et d'information, la juridiction de jugement peut transmettre une affaire au ministère public afin qu'il saisisse la chambre des mises en accusation en vue du contrôle prévu par l'article 235^{ter} du Code d'instruction criminelle (article 189^{ter}, alinéa 4, du Code d'instruction criminelle). La Cour a déjà décidé antérieurement qu'il n'y a toutefois pas d'intérêt à se pourvoir contre l'arrêt rendu par la chambre des mises en accusation exerçant un second contrôle s'il apparaît que, lors d'un premier contrôle, une méthode de recherche spécifique a été jugée régulière et que cette décision n'a fait l'objet d'aucun pourvoi¹⁴. Dans son arrêt rendu le 2 mars 2010, la Cour confirme et précise ce point de vue.

Dans un premier arrêt du 17 août 2007, la chambre des mises en accusation de Gand avait considéré que des méthodes particulières de recherche avaient été mises en œuvre régulièrement. La cour d'appel de Gand – statuant en la qualité de juridiction de jugement – avait toutefois transmis l'affaire au ministère public en application de l'article 189^{ter}, alinéa 4, du Code d'instruction criminelle, considérant que le premier arrêt rendu par la chambre des mises en accusation était irrégulier.

Lors du second contrôle, la chambre des mises en accusation décide que, par son arrêt précité du 17 août 2007, la chambre des mises en accusation a déjà exercé le contrôle prévu à l'article 235^{ter} du Code d'instruction criminelle et que le premier arrêt reste inchangé.

La Cour considère que le pourvoi dirigé ultérieurement contre l'arrêt rendu par la chambre des mises en accusation refusant d'exercer le second contrôle est irrecevable. En effet, le premier arrêt du 17 août 2007 n'ayant pas fait l'objet d'un pourvoi en cassation, cette décision a autorité de chose jugée¹⁵ et le prévenu n'a donc pas d'intérêt à former un pourvoi contre la nouvelle décision.

¹⁴ Voir Cass., 21 avril 2009, RG P.09.0428.N, *Pas.*, 2009, n° 267; Cass., 8 décembre 2009, RG P.09.1402.N (inédit).

¹⁵ Initialement, la Cour a considéré que le pourvoi formé contre un arrêt rendu en application de l'article 235^{ter} du Code d'instruction criminelle n'était recevable qu'après un arrêt définitif ou un jugement définitif (voir : Cass., 12 août 2008, RG P.08.1065.N, *Pas.*, 2008, n° 430 avec les conclusions de M.

La Cour confirme, dès lors, sa jurisprudence antérieure. Toutefois, en considérant explicitement que « l'arrêt rendu le 18 novembre 2009 par la cour d'appel n'est pas basé sur des éléments qui ne sont apparus que postérieurement au contrôle du 17 août 2007 », la Cour laisse entrevoir que cette recevabilité pourrait être appréciée différemment si le second contrôle était opéré en raison de l'existence d'éléments apparus postérieurement au premier contrôle.

Mentions dans le procès-verbal de l'exécution de l'observation

Arrêt du 2 mars 2010 (P.10.0177.N)

Lorsque des enquêteurs sont autorisés à exécuter une observation, un procès-verbal des différentes phases de cette observation est rédigé. Le Code d'instruction criminelle régit le contenu de cet acte (article 47septies, § 2, alinéa 3, de ce code). Dans le cadre de l'examen de la régularité de la technique de recherche, la chambre des mises en accusation peut vérifier si les mentions prescrites figurent au procès-verbal. Par cet arrêt, la Cour précise la portée des obligations que prévoit cet article et qualifie aussi la compétence qu'exerce, dans ce cadre, la chambre des mises en accusation.

Une personne forme un pourvoi contre l'arrêt rendu par la chambre des mises en accusation ayant décidé de la régularité de la mesure d'observation qui lui a été appliquée. Elle soutient que le procès-verbal de l'exécution de l'observation doit, tout d'abord, mentionner la période au cours de laquelle l'autorisation de l'observation a été effectuée. Et cette période doit correspondre à celle pour laquelle l'autorisation a été accordée. Il s'agirait, selon elle, d'un élément non confidentiel du dossier.

La Cour répond que l'autorisation fait partie du dossier confidentiel. Le but du contrôle qu'exerce la chambre des mises en accusation est de vérifier si l'observation a été exécutée régulièrement. Dans ce contexte, elle exerce un contrôle souverain, en fait, du procès-verbal et des pièces du dossier confidentiel. Que le procès-verbal mentionne uniquement, en l'espèce, que « les observations ont été exécutées au cours de la période d'application de l'autorisation accordée », n'implique pas nécessairement que la juridiction n'a pu effectuer son contrôle.

Devant la Cour, l'intéressé soutient aussi que l'obligation de mentionner le fait que l'exécution de l'observation a eu lieu au cours de la période de validité de l'autorisation correspond à l'intention du législateur, même si cela ne ressort pas précisément des termes de la loi. La Cour souligne que les mentions ne doivent être reprises dans le procès-verbal que si elles ne sont pas confidentielles au sens de l'article 47septies, § 2, alinéa 2. Suivant cet alinéa, il ne faut en effet pas mentionner des éléments pouvant compromettre la protection des moyens techniques et des

l'avocat général A. Henkes). La jurisprudence a évolué à la suite de l'arrêt de la Cour constitutionnelle du 31 juillet 2008 considérant que l'article 416, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle viole les articles 10 et 11 de la Constitution, dans la mesure où il ne prévoit pas de pourvoi immédiat contre un arrêt rendu par la chambre des mises en accusation mettant en œuvre un contrôle conformément aux articles 189ter ou 235ter du Code d'instruction criminelle (C.const., 31 juillet 2008, n° 111/2008, *M.B.*, 15 septembre 2008, 47853). Dès lors, un prévenu dispose *ab initio* de la possibilité d'introduire un pourvoi en cassation (voir : Cass., 2 septembre 2008, RG P.08.0317.N, *Pas.*, 2008, n° 441; Cass. (aud. pl.), 14 octobre 2008, RG P.08.1329.N, *Pas.*, 2008, n° 547 avec les conclusions du ministère public. Voir, enfin, la loi du 16 janvier 2009 (*M.B.*, 16 janvier 2009, deuxième édition, p. 2764).

techniques d'enquête policière utilisés, ou la sécurité et l'anonymat des personnes chargées de l'observation. Il est possible, selon la Cour, que, dans certains cas, appréciés souverainement par la chambre des mises en accusation, la mention de la période au cours de laquelle l'observation peut avoir lieu, y compris la date à laquelle l'autorisation a été accordée, présente ces risques. Selon la Cour, la chambre des mises en accusation motive en l'espèce en quoi l'absence de précision de la période d'observation est justifiée.

La Cour décide enfin que l'absence de précision de ladite période implique éventuellement une limitation des droits de la défense, mais que, contrairement à ce qu'affirme le demandeur, ne constitue pas une violation de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, compte tenu, précisément, de la confidentialité que revêt parfois cette mention. La Cour souligne en outre le caractère exceptionnel de cette limitation, d'ailleurs compensée par l'éventuel contrôle sur la régularité de la méthode de recherche par la chambre des mises en accusation, soit une juridiction indépendante et impartiale, et par la possibilité offerte à l'inculpé d'user de tous les moyens de défense, tirés du dossier non confidentiel, à l'encontre de la méthode particulière de recherche utilisée.

Par cet arrêt, la Cour confirme non seulement la jurisprudence existante concernant le pouvoir de contrôle de la chambre des mises en accusation¹⁶, mais elle complète sa mission en renvoyant à la connexité entre les deuxième et troisième alinéas de l'article 47*septies*, § 2, du Code d'instruction criminelle.

Preuve

Utilisation d'un leurre

Arrêt du 17 mars 2010 (P.10.0010.F)

En exécution du volet de la lutte contre le vol dans les voitures du plan zonal de sécurité de la zone de police Bruxelles-capitale Ixelles, la police stationne un véhicule dans une rue où pareils faits de vol s'étaient déjà produits. Dans ce véhicule fermé, elle place une malette d'ordinateur portable restant visible de l'extérieur. Moins de trois heures plus tard, deux personnes brisent une vitre et s'emparent de la malette.

Poursuivi du chef de participation à ce vol qualifié, le prévenu soutient que les poursuites sont irrecevables aux motifs qu'il y va d'une enquête proactive réalisée sans autorisation du procureur du Roi, que la police n'a pas respecté les conditions d'utilisation d'un leurre et qu'il y a provocation policière.

La cour d'appel rejette cette défense.

Le prévenu se pourvoit en cassation. Il reproche aux juges d'appel d'avoir considéré qu'il n'y a pas d'enquête proactive, d'avoir violé l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme dès lors qu'il n'a pas eu accès aux informations

¹⁶ Cass., 9 juin 2009, RG P.09.0783.N (inédit); Cass., 15 septembre 2009, RG P.09.1285.N (inédit).

concrètes recueillies par la police pour justifier l'usage d'un leurre, et d'avoir décidé que l'initiative des enquêteurs ne relève pas de la provocation.

En ce qui concerne le grief ayant trait à la nature de l'enquête, la Cour énonce que l'article 28*bis*, § 2, du Code d'instruction criminelle réglementant l'enquête proactive, qui comprend une autorisation écrite et préalable, vise à mettre l'autonomie de l'enquêteur sous le contrôle et la direction du parquet lorsque, aux fins d'arrêter l'auteur d'une infraction qui va être commise, il s'agit de recueillir et de traiter des éléments pertinents qui relèvent de la vie privée de la personne concernée et qui, en raison de leur manque de précision, ne donnent pas lieu à une intervention répressive immédiate.

Pour la Cour, les juges d'appel ont légalement décidé que l'enquête en cause ne présentait pas un caractère proactif aux motifs, notamment, qu'il n'y avait en l'espèce aucun risque d'empiéter sur la vie privée, que des vols dans des voitures avaient déjà été commis, notamment dans la rue où le dispositif policier fut installé et qu'il y avait lieu de mettre fin à ces vols en identifiant leurs auteurs, de sorte qu'il ne s'agissait pas d'une suspicion raisonnable que des faits punissables allaient être commis, mais d'une information concernant une infraction déterminable dans le temps et dans l'espace.

Ensuite, sous l'angle du droit au procès équitable, la Cour considère que la violation d'un tel droit ne saurait résulter de la seule circonstance que les éléments de l'analyse effectuée localement par la police pour justifier le recours à un leurre n'est pas jointe au dossier de la procédure, dès lors que le prévenu a eu l'occasion de contredire les conclusions de cette analyse mentionnées dans le procès-verbal figurant audit dossier.

Enfin, la Cour décide que les juges d'appel ont légalement décidé que le procédé n'est pas entaché de provocation policière, prohibée par l'article 30 du titre préliminaire du Code de procédure pénale, ceux-ci ayant considéré que :

- par le dispositif mis en place, la police n'a fait que reproduire, sans aucun excès, une scène banale de la vie quotidienne que le prévenu aurait pu rencontrer si un particulier avait quitté son véhicule en stationnement en y laissant ainsi un objet du même genre ;
- que le prévenu s'est résolu à commettre le vol après qu'un tiers, ayant observé le véhicule, lui a offert la possibilité d'écouler le butin, qu'il a toujours pu conserver son libre arbitre, qu'il aurait pu sur place renoncer à son projet, mais que c'est manifestement attiré par un gain facile qu'il a décidé, sous l'instigation directe de ce tiers et non de la police, de voler l'objet et mener cette entreprise à son terme.

La Cour rejette donc le recours.

Conséquences de l'irrégularité d'une perquisition sur la validité des preuves recueillies

Arrêt du 29 juin 2010 (P.10.0006.N), avec les conclusions de M. le premier avocat général M. De Swaef

Une perquisition effectuée dans le cadre d'une instruction financière met à jour une plantation de cannabis. La détention préventive des inculpés est levée par la chambre des mises en accusation en raison de la prétendue irrégularité des mandats de perquisition. Selon cette chambre, les mandats de perquisition ne présentaient pas, à tout le moins de manière suffisante, d'indices que les indications qu'ils comportaient avaient suffisamment informé la personne chez laquelle la perquisition était menée, des préventions à l'origine de l'action, de sorte qu'elle ne pouvait en vérifier ni la légalité, ni le cadre.

Dans un arrêt ultérieur, la chambre des mises en accusation a été appelée à se prononcer, en application de l'article 235*bis* du Code d'instruction criminelle, sur les conséquences de l'irrégularité des mandats de perquisition sur le recueil de preuves qui en a résulté. La chambre des mises en accusation constate, en outre, que les mandats de perquisition jugés irréguliers ont été valablement exécutés dans le respect des droits de la défense et que l'irrégularité des mandats de perquisition est sans incidence sur la régularité du recueil de preuves qui en a résulté en ce qui concerne la découverte en flagrant délit d'une plantation de cannabis et n'est nullement de nature à violer ou à porter préjudice aux droits de défense des inculpés ou à semer le doute quant à la fiabilité des preuves subséquentement recueillies.

Les personnes concernées introduisent un pourvoi en cassation contre cet arrêt. Elles soutiennent notamment qu'en décidant que l'une des personnes perquisitionnées avait bien été suffisamment informé de la raison de la perquisition, l'arrêt viole l'autorité de la chose jugée de l'arrêt de la chambre des mises en accusation ayant levé la détention préventive.

La Cour répond que l'arrêt de la chambre des mises en accusation ayant levé la détention préventive ne se prononce que de prime abord sur la régularité des mandats de perquisition en vue d'examiner la régularité du mandat d'arrêt décerné à l'encontre des demandeurs mais ne se prononce pas sur la régularité de la preuve recueillie par la perquisition, mais, au contraire, décide de se prononcer ultérieurement à cet égard en application de l'article 235*bis* du Code d'instruction criminelle.

Selon la Cour, il en résulte que l'autorité de la chose jugée de l'arrêt de la chambre des mises en accusation ayant levé la détention préventive, est limitée à l'examen de la régularité du mandat d'arrêt décerné à l'encontre des demandeurs et que la chambre des mises en accusation n'a pas exercé dans cet arrêt son pouvoir de juridiction pour se prononcer sur la régularité de la preuve recueillie dans cette décision.

La Cour décide ensuite, conformément au contrôle Antigone, que la décision rendue par la chambre des mises en accusation sur la régularité du recueil de preuves se fondait sur une base régulière et autorise les parties à mener un débat loyal et contradictoire à ce propos.

Procédure pénale

Droit de l'accusé de se faire représenter par un avocat et caractère contradictoire de la procédure

Arrêt du 24 mars 2010 (P.10.0284.F), avec les conclusions de M. l'avocat général D. Vandermeersch

Dans une affaire d'assassinat, la cour d'assises autorise les avocats de deux accusés à les représenter sans conférer à la procédure un caractère contradictoire. Ils sont reconnus coupables et l'arrêt de condamnation énonce que la cour statue par défaut.

Considérant, au contraire, que la représentation a rendu la procédure contradictoire, le procureur général près la cour d'appel se pourvoit en cassation.

Ce pourvoi permet à la Cour de définir la notion d'arrêt contradictoire et d'appréhender la question de la représentation devant la cour d'assises et les implications de celle-ci.

Pour la Cour, un arrêt est contradictoire à l'égard d'une partie lorsque celle-ci est présente au procès ou dûment représentée, qu'elle y est restée de manière telle qu'elle a assisté, en personne ou par avocat, à toutes les phases de la procédure où des éléments de preuve ou des accusations sont apportés à sa charge, et qu'elle a ainsi été à même d'y faire valoir ses intérêts.

Ainsi, pour déterminer si une décision est contradictoire, il faut avoir égard non pas à la qualification que le juge donne à sa décision ou à la procédure suivie devant lui, mais aux pièces dont il ressort que les parties ont, ou non, assisté aux débats pour y soutenir leurs demandes, défenses et exceptions. En l'espèce, les avocats des accusés ont exercé le droit de récusation, assisté aux audiences, déposé des actes de défense, conclu, plaidé et répliqué. Sur leurs conclusions, la cour d'assises constate la nullité de plusieurs auditions et le dépassement du délai raisonnable mais dit n'y avoir lieu de prononcer l'irrecevabilité de l'action publique.

Ensuite, la Cour confirme, cette fois-ci explicitement et sur la base de la primauté de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme sur l'article 310 du Code d'instruction criminelle qui exige la présence de l'accusé en personne, le droit de celui-ci de ne comparaître que par avocat¹⁷.

A cet égard, le ministère public renvoyait, dans ses conclusions, à l'arrêt rendu par la Cour européenne des droits de l'homme le 13 février 2001 dans l'affaire *Krombach c. France*. Il y relève également que le nouvel article 286 du Code d'instruction criminelle, entré en vigueur le 21 janvier 2010, prévoit expressément la possibilité pour l'accusé d'être représenté par un avocat.

Il s'ensuit qu'il n'est pas possible pour un accusé de se faire représenter devant la cour d'assises et, en même temps, de se réserver la possibilité d'introduire une opposition.

¹⁷ Cass., 1^{er} juin 2004, RG P.04.0413.N, *Pas.*, 2004, n° 295. Cons. également Cass., 16 juin 2004, RG P.04.0281.F, *Pas.*, 2004, n° 333.

Conséquence du dépassement du délai raisonnable sur la recevabilité des poursuites

Arrêt du 15 septembre 2010 (P.10.0572.F), avec les conclusions de M. l'avocat général D. Vandermeersch

Cette affaire avait déjà permis à la Cour de se prononcer sur la conséquence du dépassement du délai raisonnable au cours de l'instruction, constaté par la Cour européenne des droits de l'homme, au niveau du règlement de la procédure¹⁸. Elle a permis à présent à la Cour d'en préciser la conséquence au niveau de la phase de jugement au fond.

La cour d'appel, chambre correctionnelle, décide que le dépassement du délai raisonnable avéré dès avant le règlement de la procédure rend, en l'espèce, les poursuites irrecevables compte tenu de l'absence de mécanisme permettant de sanctionner ou de réparer de manière effective, au stade de l'instruction, la violation de ce délai.

Pour la Cour, même s'ils apprécient de manière souveraine le choix de la sanction du dépassement du délai raisonnable, les juges du fond ne peuvent pas opter pour un mode de réparation que la loi ne prévoit pas ou réputer interdite une forme de réparation qu'elle admet. Or, l'irrecevabilité de la poursuite ne sanctionne le caractère déraisonnable de la durée de la procédure que si cette longueur excessive a entraîné une déperdition des preuves ou rendu impossible l'exercice normal des droits de la défense.

La Cour relève que, contrairement à l'affirmation des juges d'appel, des sanctions sont envisageables dès la phase de l'instruction, via le contrôle des instructions non clôturées après une année, instauré par l'article 136 du Code d'instruction criminelle, ou par le biais du contrôle de la régularité de la procédure, organisé par l'article 235*bis* du même Code.

La Cour en conclut que les juges d'appel ont décidé à tort que seule l'irrecevabilité de l'action publique pouvait réparer adéquatement la violation du délai raisonnable.

Audition de l'enfant lors d'un procès pénal

Arrêt du 15 septembre 2010 (P.10.1218.F), avec les conclusions de M. l'avocat général D. Vandermeersch

Un père, ayant l'hébergement principal de ses deux enfants, est poursuivi du chef de leur non-représentation. Mineurs à l'époque des faits, ceux-ci déposent une requête en intervention volontaire en vue d'être entendus à l'audience.

Tant devant le tribunal correctionnel que devant la cour d'appel, le prévenu est condamné et la requête en intervention volontaire est rejetée.

¹⁸ Cass., 28 mai 2008, RG P.08.0216.F, *Pas.*, 2008, n° 323, avec les conclusions de M. l'avocat général D. Vandermeersch ; *Rapport annuel 2008*, p. 89. Voy. également Cass., 27 octobre 2009, RG P.09.0901.N, et Cass., 24 novembre 2009, RG P.09.1080.N, *Pas.*, 2009, n° 621, avec les conclusions de M. l'avocat général M. Timperman ; *Rapport annuel 2009*, p. 51.

Devant la Cour, les enfants soutiennent qu'en rejetant la requête, les juges d'appel violent le droit de l'enfant d'être entendu dans toute affaire qui le concerne et la notion légale de l'intérêt requis pour l'exercice de ce droit.

En réponse à ce moyen, la Cour se fonde sur sa jurisprudence constante suivant laquelle l'intervention volontaire ou forcée en matière répressive n'est recevable qu'à la condition qu'une loi particulière la prévienne expressément ou qu'en vertu de la loi, le juge pénal soit autorisé exceptionnellement à prononcer une condamnation, une sanction ou une autre mesure à charge d'un tiers¹⁹.

Ainsi, pour la Cour, l'article 12 de la Convention relative aux droits de l'enfant, l'article 22*bis* de la Constitution et l'article 931, alinéa 3, du Code judiciaire, qui prévoient le droit de l'enfant à être entendu dans toute procédure judiciaire l'intéressant, ne lui confèrent pas celui d'intervenir volontairement dans une procédure qui n'est pas de nature à porter directement atteinte à ses intérêts.

Droit à la contradiction lors de l'examen de la régularité de la procédure par les juridictions d'instruction

Arrêts du 12 octobre 2010 (P.10.1469.N et P.10.1535.N)

Lorsque la chambre des mises en accusation statue en application des articles 136 ou 136*bis* du Code d'instruction criminelle ou en vertu de ces deux articles, elle peut contrôler la légalité ou la régularité de la procédure conformément à l'article 135*bis* du Code d'instruction criminelle. Elle peut le faire soit d'office soit sur la réquisition du ministère public. Dans les deux cas, elle doit respecter la procédure de l'article 235*bis* du Code d'instruction criminelle. Cette disposition instaure une procédure contradictoire même lorsque le ministère public requiert son application. Elle suppose que toutes les parties, y compris les parties civiles, soient convoquées et entendues. Lorsque les parties ne sont pas convoquées, l'instruction de la cause doit être reportée à une audience ultérieure afin qu'il y soit satisfait à l'obligation de convocation. Lorsque les parties demandent à être entendues, le droit à la contradiction requiert qu'une suite favorable soit réservée à cette demande.

Dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt P.10.1535.N, certains biens avaient été saisis lors de perquisitions. Les défendeurs avaient demandé la levée de la saisie devant le juge d'instruction. Celui-ci ayant rejeté cette demande, les défendeurs avaient interjeté appel devant la chambre des mises en accusation en lui demandant d'examiner la régularité de la procédure. Le ministère public avait requis que seule la demande du défendeur tendant à la levée de la saisie civile ainsi qu'à la nullité des actes d'instruction basés sur celle-ci soit déclarée fondée. La chambre des mises en accusation n'avait fait droit qu'à cette seule requête du ministère public, justifiant sa décision en considérant que les demandeurs étaient parties civiles et qu'il ressortait des pièces de la procédure qu'ils n'étaient ni présents ni représentés à l'audience au cours de laquelle la chambre des mises en accusation avait instruit la cause. Il ne ressortait toutefois pas de ces pièces que les demandeurs avaient été dûment convoqués. L'arrêt attaqué a, dès lors, été rendu en violation de l'article 235*bis* du

¹⁹ Parmi beaucoup d'autres : Cass., 10 mai 2006, RG P.06.0281.F, *Pas.*, 2006, n° 266 ; Cass., 31 janvier 2006, RG P.05.1501.N, *Pas.*, 2006, n° 62.

Code d'instruction criminelle en l'absence de contradiction de la part des parties. La procédure est ainsi irrégulière et entachée de nullité. La Cour a, en conséquence, cassé cet arrêt de la chambre des mises en accusation.

Dans la cause P.10.1469.N, le procureur général de Bruxelles avait fixé l'affaire devant la chambre des mises en accusation en application des articles 136 et 136*bis* du Code d'instruction criminelle et avait requis l'examen de la régularité de la procédure en application de l'article 235*bis*. L'arrêt attaqué avait rejeté la demande des parties civiles tendant à intervenir dans la procédure au motif qu'une telle intervention pourrait constituer une violation illicite du secret de l'instruction au premier stade de l'instruction et que les intérêts des parties civiles ne pouvaient, en principe, pas être violés par le réquisitoire du procureur général tendant au contrôle de la régularité de la procédure. La Cour a également cassé cet arrêt attaqué qui n'était pas légalement justifié.

Droit à un procès équitable, assistance d'un avocat

Arrêt du 23 novembre 2010 (P.10.1428.N), avec les conclusions de M. l'avocat général P. Duinslaeger, arrêt du 7 décembre 2010 (P.10.1460.N) et arrêt du 15 décembre 2010 (P.10.0914.F)

Aux termes de ses arrêts P.10.1428.N et P.10.1460.N, la Cour décide que le droit d'être assisté d'un avocat consacré à l'article 6.3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, tel qu'interprété par la Cour européenne des Droits de l'Homme, implique que l'accès à un avocat doit être accordé durant l'intégralité de l'instruction préparatoire, sous réserve de la démonstration, à la lumière des circonstances particulières de la cause, de raisons impérieuses ayant conduit à restreindre ce droit. Même dans ce cas, une telle limitation, quelle qu'en soit la justification, ne peut restreindre indûment les droits du prévenu consacrés par les articles 6.1 et 6.3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

En principe, il y a atteinte aux droits de la défense et au droit à un procès équitable lorsque des déclarations auto-accusatrices faites durant une audition de police sans possibilité d'être assisté d'un avocat sont utilisées en vue d'une condamnation.

Néanmoins, il ne résulte pas automatiquement de cette circonstance l'impossibilité définitive d'examiner de manière équitable la cause de l'inculpé ou du prévenu. Lorsque le juge n'utilise pas les déclarations à titre de preuve déterminante, qu'il n'est manifestement pas fait usage d'abus ou de contrainte et que le prévenu ne s'est pas trouvé dans une position vulnérable au moment de l'audition et durant l'instruction ou qu'une solution effective et adaptée a été apportée à sa position vulnérable, le caractère équitable du procès reste garanti.

Le fait que la législation belge ne prévoit pas l'assistance d'un avocat pendant l'audition par les services de police doit être apprécié à la lumière de l'ensemble des garanties légales que cette même législation offre au prévenu pour préserver ses droits de défense et son droit à un procès équitable.

Les formalités prescrites par l'article 47*bis* du Code d'instruction criminelle pour l'audition du prévenu, la brièveté du délai constitutionnel de privation de liberté, la

remise immédiate à l'inculpé, au moment de la signification du mandat d'arrêt, de toutes les pièces visées aux articles 16, § 7, et 18, § 2, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, le droit de l'inculpé de communiquer immédiatement et librement avec son avocat, conformément à l'article 20, §§ 1^{er}, et 5, de la loi précitée, la consultation du dossier avant de comparaître devant la juridiction d'instruction, régie par l'article 21, § 3, de ladite loi, ainsi que les droits visés notamment aux articles 61^{ter}, 61^{quater}, 61^{quinquies}, 127, 135, 136 et 235^{bis} du Code d'instruction criminelle, la consultation du dossier et la libre communication du prévenu avec son avocat durant la procédure devant le juge du fond, peuvent globalement représenter des solutions effectives et adaptées au défaut d'assistance d'un avocat au cours de l'audition de police. Elles permettent au prévenu d'exercer pleinement ses droits de défense et garantissent son droit à un procès équitable.

Dans les deux affaires précitées, la Cour décide, à la lumière de cette analyse, que, dans la mesure où il se fonde sur l'hypothèse que le défaut d'assistance d'un avocat pendant une audition de police porte irrémédiablement atteinte aux droits de la défense et au droit à un procès équitable, le moyen manque en droit.

Dans son arrêt P.10.0914.F, la Cour précise que le droit à un procès équitable, consacré par l'article 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, implique que la personne arrêtée ou mise à la disposition de la justice bénéficie de l'assistance effective d'un avocat au cours de l'audition de police effectuée dans les vingt-quatre heures de sa privation de liberté, sauf à démontrer, à la lumière des circonstances particulières de l'espèce, qu'il existe des raisons impérieuses de restreindre ce droit.

Partant de cette perspective, la Cour décide qu'en tant qu'il n'autorise cet accès à l'avocat qu'après la première audition par le juge d'instruction, l'article 20, § 1^{er}, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive doit être tenu pour contraire à l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

La Cour ajoute cependant que l'équité d'un procès pénal s'apprécie par rapport à l'ensemble de la procédure, en recherchant si les droits de la défense ont été respectés, en examinant si la personne poursuivie a eu la possibilité de contester l'authenticité des preuves et de s'opposer à leur utilisation, en vérifiant si les circonstances dans lesquelles les éléments à charge ont été obtenus jettent le doute sur leur crédibilité ou leur exactitude, et en évaluant l'influence de l'élément de preuve obtenu irrégulièrement sur l'issue de l'action publique.

Ainsi, la Cour confirme, dans la ligne de la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme et de la jurisprudence antérieure de la Cour de cassation, que la prétendue violation de l'article 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales doit s'apprécier à la lumière des circonstances concrètes propres à toute cause. Dans cette optique, la Cour a en effet déjà considéré, dans ses arrêts P.10.1428.N et P.10.1460.N précités, qu'il appartient au juge, à la lumière des éléments concrets de la cause, de vérifier si le défaut d'assistance d'un avocat lors d'une audition de police ou par le juge d'instruction, a

irréremédiablement porté atteinte au droit à un procès équitable et aux droits de défense de l'inculpé, ou, par la suite, du prévenu ou de l'accusé.

Dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt P.10.1428.N, les juges d'appel ont constaté que l'audition litigieuse est postérieure à la présentation devant le juge d'instruction et au choix d'un conseil. Ce conseil a assisté le demandeur dans le déroulement ultérieur de la procédure. Lors de l'audition litigieuse, le demandeur et son conseil ont eu la possibilité de consulter le dossier. Sur la base de ces constatations, est légalement justifiée la décision des juges d'appel que le fait que le prévenu n'a pas été assisté d'un avocat lors de l'audition même par les services de police ne peut nullement constituer une violation des droits de la défense.

Dans celle ayant débouché sur l'arrêt P.10.1460.N, la cour d'assises a constaté qu'après son arrestation, le demandeur a largement eu l'occasion de se concerter avec son conseil, ce qu'il fit effectivement. Lors de ses auditions, le demandeur a, à maintes reprises, indiqué faire usage de son droit de se taire ou vouloir à nouveau consulter son conseil avant de se décider ou non à faire une déclaration. Ainsi a-t-il eu, au cours de l'information, toutes les chances de discuter de sa défense et de sa position juridique et au procès avec son conseil. Par ces motifs, la Cour a décidé que la décision de l'arrêt attaqué selon laquelle il n'y a pas violation des droits de défense du demandeur ni de son droit à un procès équitable, est légalement justifiée.

Dans ces deux affaires, la Cour décide, enfin, qu'il y a lieu de vérifier si les déclarations que le demandeur a faites sans être assisté d'un avocat ont eu un tel impact sur le déroulement du procès que son caractère équitable ne peut plus être démontré.

La Cour décide que tel n'est pas le cas. Dans l'arrêt P.10.1428.N, elle considère que le demandeur a été condamné sur la base des observations effectuées au cours de l'instruction, des résultats de la perquisition et de l'expertise menée. Aucun de ces éléments n'a été soustrait à la contradiction des parties. Par ailleurs, la déclaration litigieuse du demandeur n'a pas été déterminante pour asseoir la conviction des juges d'appel ni pour la condamnation qui s'ensuivit. Dans son arrêt P.10.1460.N, la Cour décide qu'aucun élément sur lequel la cour d'assises a fondé la condamnation du demandeur n'a été soustrait à la contradiction des parties. Ainsi, le demandeur a également pu, au cours du procès devant la cour d'assises, interpréter, préciser et corriger ses déclarations faites en l'absence de son avocat et exercer pleinement et effectivement ses droits de défense.

Dans son arrêt P.10.0914.F du 15 décembre 2010, par contre, la Cour constate que les juges d'appel, pour conclure à la crédibilité de la plainte et, de là, au bien-fondé de la poursuite, ont pris en compte des déclarations auto-accusatrices faites à la police dans les vingt-quatre heures de sa privation de liberté par un suspect qui, en l'absence de conseil, a pu, d'après les juges du fond eux-mêmes, ne pas appréhender les conséquences juridiques de ses dires.

En dernière analyse, selon cet arrêt, le défaut d'assistance d'un avocat pose problème si les trois circonstances suivantes sont réunies : l'audition sans avocat a été recueillie pendant le délai de garde à vue; elle a permis de recueillir à charge de la personne interrogée des déclarations de nature à établir sa culpabilité ; le juge du fond s'en est servi pour la condamner.

Les peines et leur exécution

Recevabilité du pourvoi en matière d'exécution des peines

Arrêt du 15 juin 2010 (P.10.0878.N), avec les conclusions de M. le premier avocat général M. De Swaef

Par cet arrêt, la Cour se prononce sur l'applicabilité de l'article 1^{er} de la loi du 25 juillet 1893 relative aux déclarations d'appel ou de recours en cassation des personnes détenues ou internées et sur la recevabilité du pourvoi formé contre un jugement rendu par le tribunal de l'application des peines.

En vertu de l'article 97, § 1^{er}, alinéa 2, de la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe des personnes condamnées, tel que modifié par l'article 2, 2^o, de la loi du 6 février 2009, le condamné se pourvoit en cassation dans un délai de quinze jours à compter du prononcé du jugement et la déclaration de recours en cassation doit être signée par un avocat.

La Cour indique qu'il ressort des travaux parlementaires de la loi de modification du 6 février 2009 qu'en insérant la condition de la signature du pourvoi par un avocat, le législateur avait l'intention qu'un avocat fasse, en quelque sorte, office de filtre permettant d'évaluer le succès d'un éventuel pourvoi en cassation et de réduire de ce fait le nombre de pourvois non fondés. Il s'agit là également d'une des raisons pour lesquelles le législateur a porté le délai du pourvoi à quinze jours à compter du prononcé du jugement au lieu des vingt-quatre heures à compter du jour de la notification du jugement par pli judiciaire, comme c'était le cas auparavant.

Cet arrêt rappelle la portée de l'article 1^{er} de la loi précitée du 25 juillet 1893 qui dispose que, dans les prisons centrales, les maisons de sûreté, les maisons d'arrêt et les établissements prévus par la loi de défense sociale du 9 avril 1930, les dépôts de mendicité, les maisons de refuge et les écoles de bienfaisance de l'Etat, les déclarations d'appel ou de recours en cassation en matière pénale sont faites aux directeurs de ces établissements ou à leur délégué par les personnes qui y sont détenues ou internées et que ces déclarations ont les mêmes effets que celles reçues au greffe ou par le greffier. La Cour précise que cet article est exclusivement applicable au détenu en personne, non à son avocat.

La Cour décide ainsi qu'il en résulte que seul un avocat peut introduire valablement un pourvoi en cassation, et ce exclusivement au greffe du tribunal de l'application des peines. Ni le condamné détenu ni son conseil ne peuvent introduire un pourvoi en cassation en prison en vertu de la loi du 25 juillet 1893 précitée. Par conséquent, le pourvoi introduit en prison est irrecevable. Ainsi, la Cour se dégage de la jurisprudence précédente selon laquelle la signification faite en prison par le condamné en personne d'un pourvoi en cassation contre un jugement du tribunal de l'application des peines, est seulement régulière si, au même moment, son avocat comparait à ses côtés en prison et signe l'acte.²⁰

Dans ses conclusions, le ministère public soulignait également que, partant de la constatation que le système des recours est un système fermé, l'obligation que le

²⁰ Cass. 20 avril 2010, RG P.10.0539.N ; Cass., 19 mai 2010, RG P.10.0763.F.

pourvoi signé par un avocat et dirigé contre une décision du tribunal de l'application des peines soit introduit au greffe de cette juridiction, s'accordait principalement à la vision du législateur. Il ajoutait que cette solution clarifiait également la situation pour les établissements pénitentiaires dès lors qu'en matière d'application des peines, il n'était pas possible de former un pourvoi en cassation en prison et que la possibilité de former un pourvoi en cassation en prison conformément à la loi du 25 juillet 1893 n'avait été introduite qu'en faveur du détenu qui n'était plus obligé de se déplacer au greffe du tribunal.

Force majeure et recevabilité du pourvoi

Arrêt du 29 juin 2010 (P.10.0897.N)

Un détenu ne forme son pourvoi en cassation que le 17 mai 2010 contre sa condamnation par la cour d'appel le 28 avril 2010. Devant la Cour, il invoque que la tardiveté de son pourvoi résulte de la force majeure : en effet, il a été induit en erreur par l'information erronée concernant sa situation de détention et sur une éventuelle possibilité de libération conditionnelle.

La Cour rejette cette argumentation. Premièrement, elle indique qu'en vertu de l'article 359 du Code d'instruction criminelle, le délai dont dispose le condamné pour se pourvoir en cassation est de quinze jours francs et que ce délai commence à courir le lendemain du jour où l'arrêt a été prononcé. Ensuite, la Cour décide que la force majeure justifiant la recevabilité d'un pourvoi en cassation introduit après l'expiration du délai légal ne peut résulter que d'une circonstance indépendante de la volonté du demandeur et qu'il n'a pu ni prévoir ni conjurer, le privant de la possibilité d'introduire son recours en temps utile.

Le fait invoqué par le demandeur à titre de force majeure est le refus opposé à la demande de libération conditionnelle qui était nécessaire à son transfert vers l'institution médicale où il aurait voulu être admis en reclassement, alors qu'il escomptait que cette libération conditionnelle lui aurait été accordée.

La Cour décide cependant que cette circonstance concerne uniquement les motifs du demandeur pour se pourvoir en cassation, mais ne constitue pas une circonstance indépendante de sa volonté qui l'a empêché d'introduire son recours en temps utile. Selon la Cour, le demandeur qui avait connaissance de l'arrêt attaqué avait la possibilité d'introduire un pourvoi en cassation en temps utile et le fait qu'il n'a pas profité du délai fixé pour le faire pour une raison d'opportunité, n'y change rien. Par conséquent, le pourvoi en cassation est déclaré irrecevable.

Peine complémentaire dans le cas d'une infraction continuée

Arrêt du 12 octobre 2010 (P.10.1168.N)

L'article 7, alinéa 3, du Code pénal empêche qu'en cas d'infraction continuée constatée tardivement, un juge, en application de l'article 65, alinéa 2, du Code pénal, inflige une peine d'emprisonnement alors qu'un autre juge a prononcé antérieurement une peine de travail du chef des mêmes faits.

Une personne est poursuivie du chef d'infraction à la loi du 24 février 1921, pour des faits commis entre le 1er avril 2000 et le 22 mars 2007.

Le 26 juin 2007, le tribunal correctionnel de Bruges condamne cette personne à une peine de travail de 120 heures ou à une peine de substitution de douze mois d'emprisonnement du chef d'infraction à la loi du 24 février 1921 commises au cours de la période allant du 1er janvier 2003 au 14 décembre 2003 inclus.

Le premier juge constate que les faits commis procédaient de la même intention délictueuse que les faits du chef desquels le défendeur avait déjà été condamné le 26 juin 2007. Il considère qu'une peine complémentaire doit être infligée et il rejette la demande de peine de travail complémentaire comme étant non fondée. Le 27 novembre 2007, il condamne l'intéressé à une peine complémentaire d'emprisonnement de quatre ans et à une amende de 2000 euros, majorée des décimes additionnels.

Ce jugement est réformé en appel. Les juges d'appel décident que les faits du chef desquels le condamné a été poursuivi constituent la manifestation successive et continue d'une même intention délictueuse, dont celle ayant présidé à la perpétration des faits du chef desquels il a déjà été condamné le 26 juin 2007. Ils considèrent toutefois que l'article 7 du Code pénal fait obstacle à la prononciation d'une peine d'emprisonnement complémentaire et condamnent dès lors l'intéressé à une peine de travail autonome complémentaire de 450 heures ainsi qu'à une amende de 1000 euros, majorée des décimes additionnels ainsi qu'à une peine d'emprisonnement subsidiaire de trois ans.

Formant un pourvoi, le ministère public soutient que les juges d'appel ont violé l'article 65, alinéa 2, du Code pénal en considérant qu'ils ne pouvaient infliger une peine d'emprisonnement complémentaire. Il se réfère à ce propos à l'arrêt rendu par la Cour le 31 mai 2006 (P.06.0403.F)²¹ suivant lequel l'application de l'article 65, alinéa 2, du Code pénal ne requiert pas qu'il y ait, entre la peine à prononcer et celle dont il faut tenir compte, identité d'objet, de nature, de caractère ou d'espèce.

La Cour rejette le moyen et confirme ainsi la portée limitée de son arrêt du 31 mai 2006 dans le cadre duquel il était en effet question d'infliger une peine criminelle après une peine de travail. La peine de travail ne peut être infligée qu'en cas de contraventions et de délits.

En l'espèce, une peine correctionnelle devait à nouveau être prononcée après une peine correctionnelle de sorte que la règle suivant laquelle aucune peine ne peut être infligée si le premier juge ne pouvait l'infliger, est applicable. Dès lors que la peine de travail est une peine principale, une peine d'emprisonnement ne peut pas être infligée après une peine de travail, sous peine d'infliger deux peines principales.

²¹ Cass., 31 mai 2006, RG P.06.0403.F, *Pas.*, 2006, n° 300, avec les conclusions de M. l'avocat général D. Vandermeersch.

Défense sociale

Internement dans l'établissement de défense sociale désigné par la commission de défense sociale

Arrêt du 26 mars 2010 (C.09.0330.F)

Le 21 février 2007, l'internement d'une personne est ordonné sur la base de la loi du 1^{er} juillet 1964 de défense sociale. Le 26 avril 2007, la commission de défense sociale détermine l'établissement de défense sociale appelé à recevoir l'interné. Quatre mois après cette décision, la personne dont l'internement a été prononcé n'a pas encore été transférée. Elle introduit alors un recours devant le tribunal de première instance qui, statuant quatorze mois plus tard, ordonne sous peine d'astreinte le placement de l'interné dans l'établissement de défense sociale désigné.

L'Etat belge fait appel de cette décision et en obtient la réformation. La cour d'appel estime en effet que, dans la mesure où le plaignant n'invoque aucune urgence médicale, même si l'Etat ne respecte pas ses obligations, cette circonstance ne permettrait au premier juge de statuer comme il l'a fait, sans se soucier des conséquences préjudiciables que sa décision pouvait avoir sur le sort des autres internés qui se trouvent sur une liste d'attente à une place plus favorable que celle occupée par le plaignant.

La Cour a cassé cette décision : le droit de la personne dont l'internement a été décidé à ce que cet internement ait lieu dans l'établissement de défense sociale désigné par la commission de défense sociale, n'est subordonné à aucune condition, et spécialement pas à celle d'attendre que d'autres internés placés sur une liste d'attente en position plus favorable soient eux-mêmes internés dans ledit établissement, ni à celle d'être dans un état physique ou mental justifiant qu'un sort plus favorable lui soit réservé.

Cour d'assises

Motivation par la cour d'assises du verdict d'acquiescement et de la décision consécutive d'incompétence sur les intérêts civils

Arrêt du 17 mars 2010 (P.09.1741.F), avec les conclusions de M. l'avocat général R. Loop et arrêt du 29 septembre 2010 (P.10.0705.F)

Dans un procès d'assises du chef d'un double assassinat, le jury est saisi de deux questions principales relatives à la culpabilité du chef de chaque meurtre et de deux questions accessoires relatives à la circonstance aggravante de préméditation. Le jury répond « non » aux questions principales, et laisse sans réponse les questions accessoires. Le président de la cour d'assises acquitte dès lors l'accusé et la cour se déclare incompétente pour statuer sur les intérêts civils au seul motif que le jury l'a déclaré non coupable.

A l'appui de leur pourvoi, les parties civiles, invoquant l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, reprochent à la cour d'assises, d'une part, de ne pas avoir indiqué les raisons concrètes de l'acquiescement de l'accusé, et, d'autre part et par répercussion, de l'incompétence de la cour d'assises.

S'alignant sur sa récente jurisprudence relative à la motivation de la déclaration de culpabilité en assises²², la Cour accueille ce moyen, compte tenu de l'autorité de chose interprétée qui s'attache à l'arrêt rendu le 13 janvier 2009 par la Cour européenne des droits de l'homme en cause de *R. Taxquet contre la Belgique* et de la primauté de l'article 6 de la convention précitée sur la règle interne prévoyant que la déclaration du jury n'est pas motivée.

La Cour décide ainsi que l'obligation de motivation, partie intégrante du droit à un procès équitable, s'applique à l'ordonnance d'acquiescement²³, de sorte que ce vice entache l'arrêt d'incompétence, qui en est la suite et qui n'est pas autrement motivé que par le visa de cet acquiescement inexplicit.

Depuis l'entrée en vigueur de la loi du 21 décembre 2009 relative à la réforme de la cour d'assises, non applicable à l'espèce commentée, l'article 334, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle impose la motivation par la cour et le jury de tout verdict rendu par les jurés. La Cour a d'ailleurs, depuis lors, eu l'occasion de se référer à cette nouvelle législation en décidant, dans son arrêt du 29 septembre 2010²⁴, que la motivation par la seule référence au doute est insuffisante tant au regard de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme qu'à l'aune du nouvel article 334, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle, ces deux dispositions impliquant l'indication des raisons concrètes et donc des données propres à la cause qui ont convaincu de la culpabilité ou de l'innocence de l'accusé. Dans cette affaire, elle a renvoyé la cause devant la cour d'assises sans l'assistance du jury, et non devant la juridiction civile.

Appréciation du dépassement du délai raisonnable après la réouverture de la procédure

Arrêt du 13 avril 2010 (P.10.0005.N), avec les conclusions de M. le premier avocat général M. De Swaef

Le demandeur est renvoyé avec deux autres personnes devant la cour d'assises du chef d'avoir participé, comme coauteur, à un meurtre. Il demande à la cour d'assises d'individualiser les questions posées au jury concernant les circonstances aggravantes. Par arrêt du 27 novembre 1998, ladite cour rejette cette demande et déclare le demandeur coupable de vol, sans la circonstance aggravante de d'homicide volontaire, mais avec celle de violences ayant entraîné la mort sans intention de la donner.

Après que la Cour de cassation a rejeté le pourvoi formé contre cet arrêt de la cour d'assises, le demandeur s'adresse à la Cour européenne des Droits de l'homme. Celle-ci déclare sa requête fondée.

Le demandeur introduit ensuite une demande de réouverture de la procédure. Le 17 juin 2008, la Cour de cassation déclare cette demande partiellement fondée et casse

²² Voy. les arrêts de principe : Cass., 6 mai 2009, R.G. P.09.0166.F, *Pas.*, 2009, n° 297 ; Cass., 19 mai 2009, R.G. P.09.0250.N, *Pas.*, 2009, n° 330 ; Cass., 10 juin 2009, R.G. P.09.0547.F, *Pas.*, 2009, n° 392, avec les conclusions de M. l'avocat général D. Vandermeersch.

²³ Dans le même sens : Cass., 10 février 2010, R.G. P.09.1697.F (pourvoi dans l'intérêt de la loi).

²⁴ Cass., 29 septembre 2010, RG P.10.0705.F.

l'arrêt de la cour d'assises en tant qu'il rejette la demande d'individualiser certaines questions. L'affaire est renvoyée devant une autre cour d'assises qui doit statuer sur la culpabilité du demandeur du chef des circonstances aggravantes de vol à l'aide de violences ou de menaces, et de vol à l'aide de violences ou de menaces exercées sans intention de donner la mort et qui l'ont pourtant causée.

Le 20 novembre 2009, ladite cour d'assises décide notamment qu'on ne peut imputer aux instances nationales ni le fait que le demandeur a attendu presque six mois avant de saisir la Cour européenne des droits de l'homme ni que la décision de celle-ci s'est fait attendre pendant presque six ans. La cour d'assises décide dès lors que le délai raisonnable n'est pas dépassé.

Le demandeur forme un pourvoi contre cet arrêt. Il fait valoir devant la Cour que la cour d'assises considère à tort que, lors de l'appréciation du dépassement du délai raisonnable, les droits individuels du justiciable doivent céder devant l'intérêt social et que la procédure menée par le demandeur devant la Cour européenne des droits de l'homme ne constitue pas, en l'espèce, une manoeuvre obstructive ou dilatoire, mais qu'elle a été rendue nécessaire par la faute grave, commise le 27 novembre 1998 par la cour d'assises, consistant en la violation de ses droits de la défense. Le demandeur soutient que la violation de son intérêt individuel est si importante qu'il y a lieu de considérer toute la durée de la procédure devant la Cour européenne des Droits de l'homme comme partie intégrante de la procédure, de sorte qu'il faut tenir compte, lors de l'appréciation du délai raisonnable, d'une durée de la procédure de douze ans, ce que la cour d'assises omet de faire.

La Cour ne partage pas ce point de vue. Elle précise d'abord que lors de l'appréciation du caractère raisonnable du délai, on tient notamment compte de la complexité de la cause, du comportement du prévenu et des autorités, en ce compris les autorités judiciaires. La Cour souligne ensuite que l'arrêt de condamnation rendu le 27 novembre 1998 a acquis force de chose jugée le 16 février 1999, date à laquelle la Cour a rejeté le pourvoi en cassation du demandeur dirigé contre cet arrêt.

La Cour considère en outre que l'action publique a repris son cours à partir de l'arrêt rendu par la Cour le 17 juin 2008 ordonnant la réouverture.

La Cour considère également que l'État, y compris les instances judiciaires nationales, n'est pas responsable du contrôle du caractère raisonnable de la durée de la procédure devant la Cour européenne des Droits de l'homme et qu'il n'est responsable que des personnes ressortissant à sa compétence.

Selon la Cour, les instances judiciaires nationales ne disposent pas de la possibilité d'éviter ou de limiter le retard encouru par la procédure devant la Cour européenne des droits de l'homme. Ce retard ne peut leur être imputé que si elles ont posé elles-mêmes à une Cour internationale une question préjudicielle qui ne serait pas pertinente pour la solution du litige, ce qui n'est pas le cas en l'espèce. Le moyen, qui soutient que la durée de la procédure devant la Cour européenne des Droits de l'homme doit être considérée comme une partie de la procédure dans sa totalité, impliquant le fait qu'il faille en tenir compte lors de l'appréciation du délai raisonnable, manque en droit et est, partant, rejeté.

Dans ses conclusions, le ministère public soulignait que les instances judiciaires nationales ne pouvaient influencer d'aucune manière le déroulement de la procédure devant la Cour européenne des droits de l'homme. Même si l'on considère qu'un arrêt ordonnant la réouverture de la procédure et cassant l'arrêt de condamnation a un effet rétroactif et que cette condamnation doit dès lors être supposée n'avoir jamais existé, cela implique que la procédure devant la Cour européenne des droits de l'homme ne peut aucunement être prise en compte dans l'appréciation du caractère raisonnable du délai.

Place et toge du ministère public

Arrêt du 27 avril 2010 (P.10.0119.N)

Un accusé forme opposition contre l'arrêt de la cour d'assises l'ayant condamné par défaut à trente ans de réclusion. Dans cette procédure en opposition, la discussion se concentre sur la place du ministère public dans la salle d'audience et de l'habit du procureur à l'audience. L'accusé aborde ainsi une problématique ayant fait l'objet de récents débats à l'étranger. Aux termes de cet arrêt, la Cour prend, une nouvelle fois, position à ce sujet.²⁵

L'accusé invoque la violation du droit à un procès équitable et du principe de l'égalité des armes, dans la mesure où le ministère public s'installe dans la salle d'audience à une place surélevée, aux côtés du président et à la même table que les magistrats professionnels qui siègent en la cause. De plus, le ministère public porte, comme le président, une toge dont le centre est noir et les manches rouges, alors que les avocats et les assesseurs portent une toge intégralement noire.

La Cour n'y voit aucun problème. Elle souligne qu'il y a lieu de vérifier si, considéré dans son ensemble, le procès a été examiné de manière équitable. Par ailleurs, elle indique que l'égalité des armes implique uniquement que chaque partie doit pouvoir utiliser les mêmes moyens procéduraux et prendre connaissance de la même manière des pièces et éléments soumis au juge, et les contredire librement. Le ministère public intervient dans l'intérêt général et représente ainsi une partie au caractère particulier. L'accusé défend uniquement son intérêt personnel.

Les positions de ces parties au procès pénal ne sont pas tout à fait les mêmes. Elles ne doivent pas nécessairement se trouver dans des circonstances identiques.

La Cour relève que le serment prêté par le jury et le déroulement de la procédure devant la cour d'assises constituent la garantie suffisante de l'égalité des armes et d'un procès équitable. Ainsi, le procès en assises est dirigé par le président et il n'est pas attribué au ministère public plus de droits d'intervention qu'aux autres parties. La seule différence de place dans la salle d'audience et d'habit n'est pas contraire au principe de l'égalité des armes, quand bien même le prévenu en aurait l'impression subjective.

Contrairement à ce que l'accusé soutient, la différence de place et de toge entre le procureur et la défense ne suffit pas à conclure au caractère dépendant et partial du

²⁵ Voir jurisprudence antérieure sur la place du ministère public : Cass. : 20 janvier 1999, RG P.98.0817.F, *Pas.*, 1999, n° 32.

jury. Si le jury est certes tenu de faire preuve d'indépendance et d'impartialité, ce tant objectivement que subjectivement, la Cour estime que le mode de composition du jury et la prestation de serment individuelle de ses membres en sont les garants.

En 1999 déjà, la Cour avait décidé que la place du ministère public, voisine de celle du juge, n'entraîne pas d'emblée la violation du droit à un procès équitable. Cet arrêt-ci reproduit et précise cette jurisprudence dans le contexte de la procédure devant la cour d'assises.

Infractions urbanistiques

Recevabilité de l'intervention du collège des bourgmestre et échevins en degré d'appel

Arrêt du 8 décembre 2010 (P.10.0910.F), avec les conclusions de M. l'avocat général D. Vandermeersch

L'article 307 du Code bruxellois de l'aménagement du territoire attribue, au fonctionnaire délégué et au collège des bourgmestre et échevins, la compétence exclusive de déterminer la réparation adéquate en cas d'infraction urbanistique. Une fois la demande en réparation formée, elle peut être exercée devant le juge pénal par le ministère public, cette demande ressortissant à l'action publique.

En l'espèce, le ministère public poursuit un prévenu devant le tribunal correctionnel du chef d'avoir exécuté et maintenu des travaux sans permis et, conformément à la demande du fonctionnaire délégué, il sollicite la remise des lieux dans leur état initial.

Suite à l'acquiescement du prévenu, le ministère public interjette appel. Statuant par défaut, la cour d'appel condamne le prévenu et ordonne la remise en état des lieux. Le prévenu fait opposition et le collège des bourgmestre et échevins déclare alors vouloir intervenir à la procédure. La cour d'appel déclare l'intervention irrecevable au motif que celle-ci ne pouvait être formée pour la première fois en degré d'appel. Pour le surplus, elle condamne le prévenu à une peine plus légère et lui ordonne de réduire le nombre de logements à un maximum de quatre logements.

Contestant cette irrecevabilité, le collège des bourgmestre et échevins se pourvoit en cassation. La Cour lui donne raison. Elle décide, en effet, que le fonctionnaire délégué et le collège des bourgmestre et échevins peuvent intervenir à tout stade de la procédure, et donc également lors de la procédure sur opposition en appel, pour soutenir, aux côtés du ministère public, la demande en réparation urbanistique²⁶ formée en temps utile, cette demande n'étant soumise à aucune modalité particulière d'introduction.

²⁶ Voy. également Cass., 24 février 2004, RG P.03.1143.N, *Pas.*, 2004, n° 96 avec les conclusions de M. le procureur général M. De Swaef ; Cass., 14 septembre 2004, RG P.04.0159.N, *Pas.*, 2004, n° 407.

Autres arrêts en matière pénale

Maintien du régime transitoire de compétence universelle

Arrêt du 8 décembre 2010 (P.10.0890.F), avec les conclusions de M. l'avocat général D. Vandermeersch

En 2001, sur la base de la loi du 16 juin 1993 relative à la répression des violations graves du droit international humanitaire²⁷, telle que modifiée par la loi du 10 février 1999²⁸, plusieurs milliers de ressortissants se sont constitués partie civile entre les mains d'un juge d'instruction belge contre des ressortissants koweïtiens.

Par la loi du 5 août 2003 relative aux violations graves du droit international humanitaire²⁹, entrée en vigueur le 7 août 2003, le législateur a abrogé la loi du 16 juin 1993. Mais, à titre transitoire, il a notamment réglé le sort des affaires qui avaient été introduites sur la base de l'ancienne loi et qui sont pendantes à l'instruction le 7 août 2003.

Suite à la large annulation du régime transitoire par la Cour constitutionnelle³⁰, la question se posait de savoir si les juridictions belges demeuraient compétentes pour statuer sur cette affaire.

Pour la Cour, le régime transitoire a survécu à son annulation, dès lors que la loi réparatrice du 22 mai 2006³¹ n'est pas visée par les motifs et le dispositif de l'annulation.

Toutefois, en vertu du régime transitoire, le maintien de la juridiction belge suppose notamment que l'affaire ait fait l'objet d'un acte d'instruction à la date du 7 août 2003. Ayant constaté qu'aucun acte d'instruction n'a été accompli avant cette date, la chambre des mises en accusation a donc à tort retenu la compétence des juridictions belges.

A l'inverse, le ministère public concluait au maintien de la juridiction belge aux motifs que la disposition transitoire, après annulation, semble devoir être comprise comme suit : « dès lors que les dossiers d'instruction en cours doivent être considérés comme des 'affaires qui ne sont pas classées sans suite sur base de l'alinéa 1^{er}, du § 3, (de l'article 26)', les juridictions belges restent compétentes pour ces affaires (pour autant qu'elles n'avaient pas déjà fait l'objet d'un dessaisissement des juridictions belges lorsque aucun des plaignants n'était réfugié reconnu en Belgique au moment de l'engagement initial de l'action publique) » et que le parquet fédéral n'avait pas estimé devoir introduire, en son temps, la procédure de dessaisissement.

²⁷ *M.B.*, 5 août 1993.

²⁸ Loi relative à la répression des violations graves de droit international humanitaire, *M.B.*, 23 mars 1999.

²⁹ *M.B.*, 7 août 2003.

³⁰ C. const., 21 juin 2006, arrêt n° 104/2006.

³¹ Loi modifiant certaines dispositions de la loi du 17 avril 1878 contenant le titre préliminaire du Code de procédure pénale, ainsi qu'une disposition de la loi du 5 août 2003 relative aux violations graves du droit international humanitaire.

Arrêts en matière sociale

Contrat de travail

Calcul de l'indemnité de congé en cas de licenciement d'un travailleur avant la fin d'une période de congé parental à temps partiel

Arrêt du 15 février 2010 (S.07.0027.N)

Lorsqu'un travailleur a réduit ses prestations de travail dans le cadre d'une interruption de la carrière professionnelle et qu'il est mis fin irrégulièrement à son contrat de travail, il y a lieu de déterminer la rémunération qui doit être prise en compte pour le calcul de la durée du délai de préavis et du montant de l'indemnité de congé.

L'article 103 de la loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales dispose expressément que, dans ce cas, le délai de préavis doit être calculé comme si le travailleur n'avait pas réduit ses prestations de travail. En revanche, aucune disposition ne prévoit la manière dont l'indemnité de congé doit être calculée. Cela implique qu'en application de l'article 39 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, cette indemnité doit être déterminée en fonction de la rémunération à laquelle le travailleur a effectivement droit au moment de la notification de la résiliation du contrat de travail³², c'est-à-dire la rémunération partielle à laquelle le travailleur avait effectivement droit au moment de son licenciement.

Une travailleuse occupée à temps partiel dans le cadre d'un congé parental est licenciée quelques jours avant la fin de la période de son congé parental. Son indemnité de congé est calculée en fonction de la rémunération qu'elle perçoit réellement à ce moment, sur la base de ses prestations de travail réduites. Devant le tribunal du travail, elle demande la condamnation de son employeur au paiement d'une indemnité de congé calculée sur la base de la rémunération d'un travail à temps plein qu'elle aurait perçue si elle n'avait pas réduit ses prestations de travail en raison d'un congé parental. Tant le tribunal du travail que la cour du travail rejettent cette demande.

Dans son pourvoi en cassation, la travailleuse fait valoir que les juridictions du travail ont interprété le droit national sans avoir égard aux dispositions de la Directive 96/34/CE du Conseil du 3 juin 1996 concernant l'accord-cadre sur le congé parental conclu par l'UNICE, le CEEP et la CES, visant l'exécution de l'accord-cadre sur le congé parental conclu le 14 décembre 1995 par les organisations interprofessionnelles à vocation générale UNICE, CEEP et CES. La Cour a, de ce fait, été amenée à poser une question préjudicielle à la Cour de Justice de l'Union européenne concernant l'interprétation de l'accord-cadre précité. Par un arrêt du 22 octobre 2009 (cause C-116/08), la Cour de Justice de l'Union européenne a répondu que la clause 2, points 6 et 7, de l'accord-cadre sur le congé parental, conclu le 14 décembre 1995, doit être interprétée en ce sens qu'elle s'oppose à ce que, en cas de résiliation unilatérale par l'employeur, sans motif grave ou sans

³² Cass., 11 décembre 2006, RG S.04.0143.N, *Pas.*, 2006, n° 635.

respecter le délai légal de préavis, du contrat de travail d'un travailleur engagé à durée indéterminée et à temps plein alors que ce dernier bénéficie d'un congé parental à temps partiel, l'indemnité à verser à ce travailleur soit déterminée sur la base de la rémunération réduite qu'il percevait lorsque le licenciement intervient.

L'arrêt de la Cour rendu à la suite de cette réponse de la Cour de justice rappelle que le juge national est tenu d'interpréter le droit national dans la mesure du possible à la lumière des termes et de l'objectif de la directive précitée. Il s'ensuit, décide la Cour, que l'article 103 de la loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales doit être interprété en ce sens que, en cas de résiliation unilatérale par l'employeur du contrat de travail d'un travailleur qui a réduit ses prestations de travail dans le cadre d'une interruption de la carrière professionnelle sous la forme d'un congé parental, l'indemnité de congé du travailleur doit être calculée en fonction de la rémunération qu'il aurait perçue s'il avait été occupé à temps plein au moment de la notification de la résiliation du contrat de travail.

Incidence d'un transfert d'entreprise sur les droits et obligations résultant d'un contrat de travail

Arrêt du 13 septembre 2010 (S.10.0002.F)

En cas de transfert conventionnel d'une partie d'entreprise, le travailleur affecté, pour exercer sa tâche, à la partie transférée de l'entreprise est transféré de plein droit au cessionnaire, du seul fait du transfert. Qu'en est-il, toutefois, lorsque le nom du travailleur ne figure pas sur la liste, convenue entre le cédant et le cessionnaire, des travailleurs repris par ce dernier ?

Dans le cadre d'une action en paiement d'indemnités pour rupture unilatérale de son contrat de travail, une dame se prévaut de la protection que lui offre la convention collective de travail n° 32bis conclue le 7 juin 1985 au sein du Conseil national du travail, en exécution de la directive européenne 77/187/CEE relative au maintien des droits des travailleurs en cas de transfert conventionnel d'entreprise. Il résulte de cette convention collective que le transfert d'entreprise ne constitue pas un motif de licenciement et que le cessionnaire doit respecter les droits et obligations attachés aux contrats de travail existant chez le cédant à la date du transfert. La cour du travail rejette toutefois l'action au motif que le nom de la travailleuse ne figure pas sur la liste du personnel repris annexée à la convention de cession, et qu'elle ne peut, pour cette raison, être considérée comme concernée par le transfert et bénéficier de la protection accordée aux travailleurs en pareille circonstance.

La Cour accueille le pourvoi dirigé contre cet arrêt.

L'arrêt du 13 septembre 2010 rappelle les dispositions de la convention collective de travail et de la directive européenne dans l'interprétation que donne de celle-ci la Cour de justice de l'Union européenne. Il ressort de ces dispositions que le transfert de plein droit des contrats de travail au cessionnaire s'opère du seul fait du transfert de l'entreprise, et ce, malgré la volonté du cédant ou du cessionnaire. Lorsque seule une partie de l'entreprise est transférée, le maintien des droits et obligations nés des contrats de travail concerne les travailleurs affectés pour exercer leur tâche à la partie transférée de l'entreprise. La cour du travail ne pouvait donc décider que la travailleuse n'était pas concernée par le transfert, au seul motif que son nom ne

figurait pas sur la liste des travailleurs, sans constater qu'elle n'était pas affectée à l'activité qui faisait l'objet du transfert partiel d'entreprise.

Licenciement abusif de l'ouvrier

Arrêt du 27 septembre 2010 (S.09.0088.F)

Quand faut-il admettre que le licenciement d'un ouvrier est abusif pour l'application de l'article 63 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail?

Un travailleur avait été engagé dans les liens d'une succession de contrats de travail à durée déterminée. Au moment où, alors que le précédent contrat de travail avait pris fin et que le travailleur se trouvait engagé dans les liens d'un contrat de travail à durée indéterminée, son employeur l'invite à signer un septième contrat à durée déterminée, l'ouvrier refuse, ce qui lui vaut d'être licencié.

Le travailleur ainsi licencié saisit les juridictions du travail d'une demande tendant à voir condamner son ancien employeur au paiement d'une indemnité pour licenciement abusif, au sens de l'article 63, alinéa premier, de la loi du 3 juillet 1978.

La cour du travail dénie le caractère abusif du licenciement, après avoir toutefois admis que le refus opposé à son employeur par le travailleur était légitime dès lors qu'il refusait de se prêter à une fraude à la loi en signant un contrat de travail à durée déterminée qui ne pourrait qu'être antidaté. A l'estime de la cour du travail, la légitimité du refus n'avait toutefois pas d'incidence sur le caractère abusif du licenciement.

Saisie d'un pourvoi en cassation, la Cour désavoue cette interprétation dans son arrêt du 27 septembre 2010³³. Elle considère que, une fois admis que le motif du licenciement était le refus du travailleur de « se prêter à une fraude à la loi », le caractère abusif du licenciement, au sens de la disposition légale précitée, ne pouvait être dénié.

Date d'une reprise d'actif après faillite et incidence sur les droits et obligations résultant d'un contrat de travail

Arrêt du 11 octobre 2010 (S.09.0087.F)

Le sort des droits et obligations d'un travailleur peut-il être affecté différemment selon que la date à laquelle est situé le transfert de la maîtrise de l'entreprise au sein de laquelle il était employé, est antérieure ou postérieure à la déclaration de faillite de cette entreprise ? La Cour répond à cette question par l'affirmative.

A la suite de difficultés qui allaient conduire à la faillite de l'entreprise, ses administrateurs provisoires entament des négociations en vue de la vente de certains actifs de l'entreprise. Après la faillite et la cession des actifs, un travailleur conclut un contrat de travail avec le cessionnaire des actifs. Quelque temps plus tard, ce travailleur est licencié en exécution d'une clause d'essai, laquelle fait obstacle à l'octroi d'une indemnité compensatoire de préavis dont il aurait pu réclamer le

³³ Voir, en ce sens déjà, Cass., 26 juin 2006, RG S.05.0023.F, *Pas.*, 2006, n° 357.

bénéfice en cas de « transfert conventionnel de l'entreprise » au sens des articles 6 et suivants de la convention collective de travail n° 32bis conclue le 7 juin 1985 au sein du Conseil national du travail, régime protégeant davantage le travailleur que celui de la reprise d'actif après faillite. Pour priver d'effet cette clause d'essai et accéder à ce régime plus favorable, le travailleur avait fait valoir que son changement d'employeur était survenu avant la déclaration de faillite du précédent, ce qui devait le faire bénéficier de garanties consacrées en faveur du travailleur, en cas de transfert conventionnel d'entreprise.

Le travailleur forme un pourvoi en cassation contre l'arrêt de la cour du travail qui, pour rejeter ses prétentions, a considéré que le « transfert » était survenu après la déclaration de faillite.

Après avoir rappelé les dispositions qui régissent le transfert des droits et obligations résultant du contrat de travail en cas de transfert conventionnel d'une entreprise ou partie d'entreprise, la Cour se réfère à la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, pour en retenir que la date du transfert correspond à la date à laquelle s'opère le transfert, du cédant au cessionnaire, de la qualité de chef d'entreprise responsable de l'exploitation de l'entité transférée et cette date est un moment précis, qui ne peut être reporté, au gré du cédant ou du cessionnaire, à une autre date. Il s'ensuit que cette date n'est pas nécessairement celle à laquelle la vente d'actifs est parfaite, cette vente fût-elle affectée d'une condition ou d'un terme suspensif. Sur la base des éléments de fait qu'elle a relevés, la cour du travail a pu considérer que la date du transfert de la qualité de chef d'entreprise, responsable de l'exploitation de l'entreprise transférée, était bien postérieure à la faillite et qu'il n'y avait donc pas de transfert conventionnel d'entreprise au sens des dispositions précitées.

Licenciement abusif de l'ouvrier

Arrêt du 22 novembre 2010 (S.09.0092.N), avec les conclusions de Mme l'avocat général R. Mortier.

Par cet arrêt, la Cour admet pour la première fois de manière expresse³⁴ qu'un licenciement, bien que lié à la conduite d'un ouvrier, puisse être abusif.

L'article 63 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail définit le licenciement abusif comme étant celui d'un ouvrier engagé pour une durée indéterminée effectué pour des motifs qui n'ont aucun lien avec l'aptitude ou la conduite de l'ouvrier ou qui ne sont pas fondés sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise, de l'établissement ou du service. En cas de contestation, l'employeur qui n'apporte pas la preuve du motif invoqué, est tenu à une indemnité qui, en règle, correspond à la rémunération de six mois.

L'article 63 précité ne requiert pas de conditions spécifiques quant à la nature de la conduite de l'ouvrier à prendre en considération. Ainsi, dans le passé, la Cour a

³⁴ Cette règle se déduisait déjà implicitement de l'arrêt de la Cour du 27 septembre 2010 (S.09.0088.F), commenté ci-avant.

admis qu'il n'était pas requis que la conduite de l'ouvrier à l'origine au licenciement soit fautive ou critiquable pour que le licenciement ne soit pas abusif³⁵.

Cet arrêt de la Cour précise toutefois clairement que tout licenciement lié à la conduite de l'ouvrier, quelle que soit la nature de cette conduite, n'est pas nécessairement dépourvu du caractère abusif, tel que visé à l'article 63 précité.

Il ressort en effet de la genèse de la loi que les règles en matière de licenciement abusif visent à interdire tout licenciement pour des motifs manifestement déraisonnables. Il s'ensuit qu'un licenciement pour un motif lié à l'aptitude ou la conduite de l'ouvrier est abusif si le motif est manifestement déraisonnable. Il appartient au juge du fond d'apprécier à cet égard si la conduite reprochée constitue un motif de licenciement justifié. La Cour, quant à elle, examinera seulement si, dans le cadre de cette appréciation souveraine, le juge du fond n'a pas méconnu la notion de « licenciement abusif ».

S'appuyant sur la jurisprudence de la Cour et les travaux préparatoires de l'article 63 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, le ministère public relevait qu'il ne suffisait pas que le motif du licenciement soit lié à la conduite de l'ouvrier pour priver le licenciement de tout caractère abusif. En effet, le motif doit en outre être valable. S'il considère à la lumière des éléments concrets de la cause que la conduite constatée de l'ouvrier constitue en soi un motif valable de licenciement mais ne justifie cependant pas le licenciement (qui, par exemple, constitue une mesure de représailles), le juge ne peut considérer le licenciement comme abusif. En l'espèce, les juges d'appel avaient constaté que le licenciement de l'ouvrier était lié à un refus de travailler justifié et raisonnable. Suivant le ministère public, les juges d'appel ne pouvaient décider légalement que le licenciement était abusif, dès lors qu'un refus de travailler constitue en soi une conduite justifiant le licenciement.

Sécurité sociale

Pourvoi en cassation - délais de recours contre les décisions prises par les institutions de sécurité sociale

Arrêt du 6 septembre 2010 (S.10.0004.N)

L'article 23, alinéa 1^{er}, de la loi du 11 avril 1995 visant à instituer « la charte » de l'assuré social dispose que, sans préjudice des délais plus favorables résultant des législations spécifiques, les recours contre les décisions prises par les institutions de sécurité sociale compétentes en matière d'octroi, de paiement ou de récupération de prestations, doivent, à peine de déchéance, être introduits dans les trois mois de leur notification ou de la prise de connaissance de la décision par l'assuré social en cas d'absence de notification. La Cour a été saisie de l'examen de la question de savoir si, par les délais de recours visés, il y avait uniquement lieu d'entendre « les délais plus favorables résultant des législations spécifiques » au sens de la disposition légale précitée, ou s'il y avait également d'entendre les délais de prescription prévus par les législations spécifiques au cours desquels les actions en octroi, paiement ou

³⁵ Voir Cass., 22 janvier 1996, RG S.95.0092.F., *Pas.*, 1996, n° 48.

récupération doivent être introduites lorsque ces législations ne prévoient pas de délai de recours.

Aux termes de cet arrêt, la Cour décide que ces délais de prescription constituent également des « délais plus favorables résultant des législations spécifiques ». En l'espèce, le pourvoi faisait valoir que, conformément à l'article 23 de la loi du 11 avril 1995 visant à instituer « la charte » de l'assuré social, lorsque la législation spécifique ne prévoit pas de délai de recours contre une décision prise par une institution de sécurité sociale, l'assuré social est tenu d'introduire son recours devant l'institution de sécurité sociale compétente, sous peine de déchéance, dans les trois mois de la réception de la décision contestée. La législation sur les vacances annuelles ne prévoyant pas de délai de recours, le délai applicable était, partant, selon le demandeur, de trois mois. La Cour a rejeté cette thèse au motif qu'il ressort des travaux parlementaires que, par les termes « délais plus favorables résultant des législations spécifiques », il y a également lieu d'entendre les délais de prescription prévus par ces législations spécifiques au cours desquels les actions en octroi, paiement ou récupération doivent être introduites lorsque ces législations ne prévoient pas de délai de recours.

Autres arrêts en matière sociale

Cumul d'une pension de retraite anticipée et d'une indemnité de réparation de droit commun

Arrêt du 19 mars 2010 (C.08.0113.F), avec les conclusions de M. l'avocat général délégué Ph. de Koster - Renvoi

Cet arrêt est commenté dans la sous-section « Responsabilité civile » de la section consacrée aux « Arrêts en matière civile ».

Arrêts en matière de droit judiciaire

Recevabilité des pourvois en cassation

Indication, dans la requête en cassation, de la règle de conflit de loi

Arrêt (aud. pl.) du 4 novembre 2010 (C.07.0191.F), avec les conclusions de M. l'avocat général délégué Ph. de Koster

L'article 1080 du Code judiciaire énonce que la requête en cassation contient, outre l'exposé des moyens de la partie demanderesse et ses conclusions, l'indication des dispositions légales dont la violation est invoquée, le tout à peine de nullité.

Cet arrêt de la Cour, rendu en audience plénière, précise³⁶ la portée de cette obligation lorsque le demandeur en cassation invoque la violation d'une règle de

³⁶ Même si la Cour avait déjà prononcé plusieurs arrêts en ce sens (voir Cass., 14 février 2005, RG S.03.0135.F, *Pas.*, 2005, n° 89, avec les conclusions de M. le procureur général J.-Fr. Leclercq ; Cass., 18 avril 2005, RG S.04.0018.F, *Pas.*, 2005, n° 231). La loi du 16 juillet 2004 portant le Code de droit international privé confirme désormais la règle en son article 15, concernant les matières visées par cette

droit étranger, soit, en l'espèce, un certain nombre de règles de droit luxembourgeois.

Si la Cour vérifie la conformité de la décision du juge du fond appliquant la loi étrangère à l'interprétation que celle-ci reçoit dans le pays dont elle émane³⁷, elle n'est toutefois saisie de la violation de cette loi que par le truchement de la règle de conflit qui la rend applicable. D'autre part, comme le soulignait le ministère public dans ses conclusions, ce n'est que parce que ladite règle de conflit de loi renvoie à l'application d'une règle de droit étranger, que la Cour est autorisée à exercer un contrôle marginal de conformité de l'interprétation que le juge du fond a donnée de cette règle en regard de celle qu'elle reçoit dans son pays d'origine.

Ces raisons justifient que le demandeur en cassation doive viser expressément, dans sa requête, cette règle de conflit de loi comme ayant été violée par la décision attaquée. Le moyen qui, dans cette affaire, n'invoquait pas la violation de la règle de conflit a, partant, été déclaré irrecevable.

Compétence matérielle du juge

Compétence du juge de police en cas d'accident impliquant un train

*Arrêt du 11 janvier 2010 (C.09.0165.F), avec les conclusions de M. l'avocat général J. M. Genicot*³⁸

Suivant la jurisprudence de la Cour, l'article 601*bis* du Code judiciaire tend à étendre la compétence du juge de police à tous les accidents de la circulation impliquant des moyens de transport terrestre, des piétons ou des animaux visés au code de la route³⁹.

En l'espèce, une dame, victime d'une chute alors qu'elle descend d'un train en gare, réclame à la SNCB, devant le juge de police, la réparation de son dommage. Elle obtient gain de cause et la décision est confirmée en degré d'appel.

Devant la Cour, la SNCB, demanderesse en cassation, soutient que l'article 601*bis* du Code judiciaire limite la compétence du juge de police aux accidents de la circulation routière, dès lors qu'il doit s'agir d'accidents impliquant des moyens de transport, des piétons ou des animaux visés par le Code de la route, à l'exception, partant, des accidents impliquant des trains.

La Cour tranche cette question de compétence en décidant que les accidents de la circulation visés par l'article 601*bis* du Code judiciaire ne se limitent pas à des accidents impliquant des moyens de transport ou des usagers visés par le Code de la

loi. Il précise que le contenu du droit étranger désigné par la règle de conflit de loi contenue dans ladite loi est établi par le juge et que le droit étranger est appliqué selon l'interprétation reçue dans ce pays.

³⁷ Solution dégagée par la Cour au terme d'une évolution résumée dans le *Rapport annuel 2006*, pp. 226 et ss.

³⁸ Cet arrêt est également commenté sous la section "arrêts en matière économique", sous-section "assurances".

³⁹ Cass., 27 août 2002, RG C.02.0386.N, *Pas.*, 2002, n° 414 et Cass., 6 février 2009, RG C.07.0341.N (inédit).

route, de sorte que l'accident qui survient au passager descendant d'un train sur le quai de la gare est un accident de la circulation.

Procédure civile

Signature des jugements

Arrêt du 5 février 2010 (C.09.0377.F)

Une chambre à trois juges d'un tribunal de première instance est appelée à statuer sur l'appel d'un jugement du tribunal de police. La décision du tribunal, qui n'a été signée que par le greffier et le président, est prononcée en audience publique par ce dernier.

Dans son pourvoi, la partie qui succombe soutient que le jugement est nul, dans la mesure où il aurait non seulement dû être signé par le président et le greffier, mais également par les deux autres juges qui ont siégé.

La Cour lui donne raison, rappelant la teneur des articles 782 et 782*bis* du Code judiciaire. Le premier prévoit qu'avant sa prononciation, le jugement est signé par les juges qui l'ont rendu et par le greffier, le second que le jugement est prononcé par le président de la chambre qui l'a rendu, même en l'absence des autres juges. Ces deux dispositions ont été insérées dans le Code judiciaire par la loi du 26 avril 2007 modifiant le Code judiciaire en vue de lutter contre l'arriéré judiciaire. Or, après examen des travaux préparatoires de cette loi, la Cour constate que le législateur a lié l'assouplissement apporté à la prononciation du jugement par l'article 782*bis* à l'exigence que le jugement soit signé par tous les juges qui l'ont rendu. Elle conclut dès lors que le jugement attaqué, signé par les seuls président et greffier, est nul.

Abus du droit de retirer une élection de domicile

Arrêt du 19 février 2010 (C.09.0118.F, C.09.0132.F et C.09.0134.F), avec les conclusions de M. le procureur général J.-Fr. Leclercq

L'on se souviendra que, suite aux opérations de sauvetage de la banque FORTIS, aux mois de septembre et octobre 2008, l'Etat belge, via la S.F.P.I. (société fédérale de participations et d'investissement), après avoir acquis la totalité des actions de FORTIS BANQUE pour un montant de 9,4 milliards d'euros, a apporté 74,9 p.c. de celles-ci à la société BNP PARIBAS pour un montant de 11 milliards d'euros, cette dernière acquérant la totalité des actions de FORTIS INSURANCE BELGIUM. Cet accord, tendant à l'adossement de FORTIS à BNP PARIBAS, prévoyait aussi la création d'une structure *ad hoc* destinée à recueillir une partie du portefeuille de crédits structurés détenu par FORTIS (les fameux « produits toxiques » impliqués dans la crise financière mondiale).

Par citation du 13 octobre 2008, 140 actionnaires de FORTIS introduisent une requête devant la présidente du tribunal de commerce de Bruxelles, siégeant en référé, en vue d'obtenir diverses mesures tendant à la suspension des décisions du conseil d'administration de FORTIS, dont celle entérinant cet accord. L'ensemble de ces demandes est rejeté par une ordonnance du 18 novembre 2008.

Entre-temps, le nombre de défendeurs à l'action a considérablement augmenté et ce sont plus de 2100 actionnaires qui, soit en qualité de défendeurs originaires, soit en tant que parties intervenantes, demandent la réformation de cette ordonnance devant la cour d'appel. Les parties FORTIS et BNP PARIBAS introduisent également un appel incident à l'encontre de la décision du premier juge.

Par un arrêt du 12 décembre 2008, la cour d'appel de Bruxelles, réformant l'ordonnance précitée, décide, notamment, que le conseil d'administration de FORTIS aurait dû soumettre les décisions et accords précités à l'approbation de l'assemblée générale des actionnaires. L'arrêt impose dès lors la tenue d'une assemblée générale des actionnaires pour le 12 février 2009 au plus tard et interdit à l'Etat belge de se départir de sa participation dans FORTIS BANQUE au moins jusqu'au 16 février 2009.

Une première assemblée générale s'est ainsi tenue le 11 février et une seconde le 29 avril 2009, cette dernière entérinant les décisions et accords précités.

Entre-temps, peu après le prononcé de l'arrêt de la cour d'appel, le 15 décembre 2008, les avocats des actionnaires informent leurs adversaires que leurs mandants, soit n'avaient jamais élu domicile en leur cabinet, soit y mettaient désormais fin.

Envisageant un pourvoi à l'encontre de la cour d'appel, BNP PARIBAS dépose une requête unilatérale devant la Cour, l'invitant à dire pour droit qu'elle est autorisée à signifier sa requête en cassation au domicile élu des parties mentionné dans l'arrêt rendu par la juridiction de fond, nonobstant la déclaration précitée.

Par son arrêt du 29 janvier 2009, la Cour déclare cette requête irrecevable⁴⁰.

A la suite de cette décision, l'Etat belge et BNP PARIBAS signifient chacun leur pourvoi individuellement aux 2151 défendeurs en cassation, dont un grand nombre sont établis à l'étranger, en Europe, en Asie, en Afrique, en Amérique du Nord, en Amérique du Sud et en Australie, entraînant l'obligation de consacrer beaucoup de temps et d'exposer des frais considérables pour vérifier l'exactitude de chacun des domiciles ou lieux d'établissement réels des défendeurs, faire établir les traductions nécessaires et faire procéder à de très nombreuses significations par exploit d'huissier. Ils signifient toutefois également leur pourvoi au domicile (précédemment) élu des défendeurs, soit au cabinet de leurs avocats.

Devant la Cour, les défendeurs soutiennent que cette dernière signification, faite au cabinet de leurs avocats, est irrégulière compte tenu de la révocation évoquée plus haut. La Cour rejette cette fin de non-recevoir. Après avoir constaté que les défendeurs eux-mêmes ont conscience du fait que le retrait de l'élection de domicile a eu pour conséquence, voire pour but, d'exposer ces parties à des difficultés et à des frais de signification considérables, rendant l'accès au juge de cassation extrêmement difficile et réellement précaire, la Cour décide, compte tenu de l'ensemble des éléments et circonstances soumis à son appréciation, que le retrait par les défendeurs de leur élection de domicile au cabinet de leurs avocats est constitutif d'un abus de droit, de sorte que ce retrait ne peut être pris en

⁴⁰ Cass., 29 janvier 2009, C.09.0026.F, *Rapport annuel* 2009, p. 65.

considération pour examiner la régularité des pourvois formés par l'Etat belge et par BNP PARIBAS.

Quant au fond, la Cour constate que, devant la cour d'appel, l'Etat belge soutenait notamment que les décisions et accords litigieux avaient été pris et conclus dans un contexte de crise aiguë, où l'extrême urgence commandait de procéder à cette opération de sauvetage de la banque FORTIS, sous peine de mettre gravement en péril l'intérêt général, spécialement l'économie du pays.

La Cour accueille le moyen de l'Etat belge soutenant que la cour d'appel n'a pas répondu à ce moyen. Elle casse dès lors l'arrêt du 12 décembre 2008 pour défaut de motivation.

Signature des jugements

Arrêts du 20 septembre 2010 (S.09.0049.N et S.10.0015.N)

Ces deux arrêts, rendus le 20 septembre 2010, interprètent les anciennes et les nouvelles règles de la signature et de la prononciation des jugements à la lumière de l'objectif normatif de ces règles.

En vertu de l'article 779 du Code judiciaire, à peine de nullité, le jugement ne peut être rendu que par le nombre prescrit de juges qui doivent avoir assisté à toutes les audiences de la cause. Avant sa modification par la loi du 26 avril 2007 modifiant le Code judiciaire en vue de lutter contre l'arriéré judiciaire, l'article 782 du même code disposait que le jugement était signé par les juges qui l'avaient rendu et par le greffier.

En vue de lutter contre l'arriéré judiciaire, la loi du 26 avril 2007 a inséré dans le Code judiciaire l'article 782*bis* qui prévoit, en son premier alinéa, que le jugement est prononcé par le président de la chambre qui l'a rendu, même en l'absence des autres juges. Cette loi a également modifié l'article 782 du Code judiciaire, énonçant depuis lors que le jugement est signé avant sa prononciation par les juges qui l'ont rendu.

L'arrêt du 20 septembre 2010 (S.09.0049.N) porte sur les règles de la prononciation, telles qu'elles étaient applicables avant leur modification par la loi du 26 avril 2007. Suivant la partie demanderesse, l'arrêt n'avait pas été prononcé légalement dès lors qu'en violation des (anciennes) dispositions applicables en l'espèce, il avait été prononcé par le seul président de la chambre.

La Cour décide que ce motif n'est toutefois pas suffisant pour rendre la décision illégale. La décision peut être prononcée par le seul président lorsqu'il apparaît qu'elle a été régulièrement rendue, qu'elle a été signée par le nombre requis de juges et qu'en conséquence, elle est définitive. En effet, les règles de la prononciation, dans la version antérieure à leur modification par la loi du 26 avril 2007, étaient fondées sur la constatation que, tant que la décision n'a pas été prononcée, les juges qui la rendent peuvent rétracter ou modifier celle-ci, revenir sur leur position ou provoquer une autre décision et que, dans ces cas, il n'est pas exclu qu'une nouvelle majorité se dégage du nouveau vote et prononce une autre décision. Le prononcé par le seul président offre toutefois la même garantie, lorsque la décision est définitive.

L'arrêt du 20 septembre 2010 (S.10.0015.N) concerne les règles de la prononciation telles qu'elles sont applicables depuis leur modification par la loi du 26 avril 2007. Suivant la partie demanderesse, l'article 782 (modifié) du Code judiciaire aurait été violé en ce qu'il n'apparaissait pas que l'arrêt avait été signé, avant sa prononciation par le président de la chambre, par les trois conseillers qui l'avaient rendu. La Cour considère qu'il importe peu qu'il n'apparaisse pas avec certitude à quel moment tous les juges ont signé la décision et qu'il ne soit pas exclu que ces signatures ont été apposées postérieurement à la prononciation en audience publique, lorsqu'il est établi que tous les juges ont rendu la décision et ont effectivement signé celle-ci⁴¹. En effet, lorsque la décision est définitive et que les juges qui ont rendu la décision sont connus, l'ordre chronologique de la signature et de la prononciation est sans intérêt.

Représentation en justice de la commune dans le cadre d'une action introduite par ses habitants et incidence de l'intervention ultérieure du collège communal

Arrêt du 23 septembre 2010 (C.08.0396.F), avec les conclusions de M. l'avocat général Th. Werquin

Quel est le sort de l'action en justice des habitants qui ont introduit une action en justice au nom de la commune, lorsque les autorités communales décident ultérieurement d'intervenir et d'assurer la représentation qu'elles avaient jusqu'alors négligée ? Telle est la question à laquelle la Cour était invitée à répondre.

On sait que les différentes législations successivement applicables aux institutions communales ont toujours permis aux habitants d'une commune d'ester en justice au nom de celle-ci, au défaut du collège communal. Ce droit d'action est ainsi conçu pour obvier aux inconvénients d'une défaillance des autorités communales dans la sauvegarde des intérêts de la commune. Il s'ensuit que les habitants qui prennent une telle initiative la fondent sur les droits de la commune, et non sur les leurs ; ils n'agissent donc pas à titre personnel. Mais qu'advient-il lorsque, après qu'une action a été introduite par des habitants, les autorités communales décident, en cours d'instance, de se joindre à la cause et d'assurer finalement la représentation de la commune ?

La cour d'appel de Liège avait décidé que la commune était désormais valablement représentée par son collège et que les habitants qui avaient entamé la procédure ne pouvaient plus alors, le cas échéant, défendre que leur point de vue à titre personnel, en faisant valoir le préjudice causé par la situation qu'ils avaient pris l'initiative de dénoncer. Il leur appartenait donc, s'ils souhaitaient agir en cette nouvelle qualité, de faire intervention volontaire.

L'arrêt du 23 septembre 2010 statue sur le pourvoi formé par les habitants contre cette décision. Considérant, sur la base des dispositions applicables, que lorsqu'une instance a été introduite par des habitants au défaut du collège communal, la commune n'a plus la libre disposition des droits qui font l'objet de cette instance, la

⁴¹ La situation est donc différente de celle visée par l'arrêt du 5 février 2010, commenté ci-avant, où le grief formulé contre la décision était de ne pas avoir été (du tout) signée par les juges qui l'avaient rendue.

Cour en déduit que la circonstance que la commune, représentée par son collègue communal, exerce son droit d'être partie à cette instance n'a pas pour effet que les habitants ne sont plus admis à poursuivre l'instance en vue de défendre les intérêts communaux. Elle casse l'arrêt attaqué.

Emploi des langues

Langue de la procédure devant le tribunal du travail de Bruxelles

Arrêt du 27 septembre 2010 (S.09.0108.F), avec les conclusions de M. le procureur général J.-Fr. Leclercq

La détermination de la langue d'une procédure mue devant le tribunal du travail de Bruxelles peut susciter certaines difficultés, ainsi qu'en témoigne l'affaire qui a donné lieu à cet arrêt de la Cour. Il y était question de savoir si la procédure pouvait être introduite et suivie en langue française, alors que, par application des dispositions qui régissent habituellement la compétence territoriale des juridictions du travail en assurance maladie-invalidité, lues conjointement avec celles de la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire, elle aurait dû l'être en néerlandais.

Par une requête rédigée en français, un assuré social domicilié dans une commune flamande de l'arrondissement de Bruxelles conteste une décision de l'INAMI. En vertu de l'article 628, 14°, du Code judiciaire, le tribunal du travail compétent est, en principe, celui du domicile de l'assuré, avec cette conséquence que, par application de l'article 3, alinéa 2, de la loi sur l'emploi des langues en matière judiciaire, cette procédure doit être suivie en néerlandais, puisque la compétence territoriale est, en l'espèce déterminée par un lieu situé dans une commune sise en dehors de l'agglomération bruxelloise.

Tant devant le tribunal du travail qu'en degré d'appel, la nullité de la requête est invoquée au regard des dispositions de la loi du 15 juin 1935. La cour du travail déclare néanmoins recevable la demande originaire de l'assuré social. Son arrêt fait l'objet d'un pourvoi en cassation.

Par son arrêt du 27 septembre 2010, la Cour rejette ce pourvoi. Elle rappelle, avant tout, que la règle de l'article 628, 14°, du Code judiciaire est établie en faveur de l'assuré social et n'est impérative qu'en sa faveur. Il peut donc, après la naissance du litige, renoncer à son bénéfice, en portant la contestation devant un juge territorialement compétent autre que celui de son domicile. Pareille dérogation à la compétence prévue à l'article 628, 14°, ne nécessite donc pas de convention entre les parties. Il s'ensuit que la cour du travail, qui constate, d'une part, que l'assuré social a renoncé à cette protection et, d'autre part, que le siège de l'INAMI (défendeur originaire) est établi en agglomération bruxelloise, décide légalement que le tribunal du travail de Bruxelles était territorialement compétent, non sur la base de l'article 628, 14°, du Code judiciaire, mais bien en vertu de l'article 624, 1°, qui désigne comme juge territorialement compétent, celui du domicile du défendeur originaire.

La Cour considère que, lorsque la cour du travail décide légalement que la compétence du tribunal a été déterminée par référence au siège du défendeur

originaire, il ne saurait y avoir de violation de la disposition de la loi sur l'emploi des langues en matière judiciaire qui impose le déroulement de toute la procédure en néerlandais. La solution est déduite de ce que cette disposition ne s'applique qu'aux demandes pour lesquelles la compétence territoriale est déterminée par un lieu situé en dehors de l'agglomération bruxelloise, ce qui n'était pas le cas, en l'espèce, du siège du défendeur.

Le ministère public n'avait d'ailleurs pas manqué de rappeler que, en vertu de l'article 4, § 1^{er}, de la loi du 15 juin 1935, lorsque le défendeur est domicilié dans une commune de l'agglomération bruxelloise, comme c'était le cas en l'espèce, l'acte introductif d'instance est rédigé en français ou en néerlandais, au choix du demandeur.

Récusation et dessaisissement

Délai de proposition de la récusation d'un juge

Arrêt du 12 mars 2010 (C.10.0102.F)

Le délai dans lequel la récusation d'un juge doit être proposée varie selon la cause de cette proposition.

Dans le cadre d'un litige pendant devant les juridictions du travail, l'une des parties demande la récusation d'un conseiller à la cour du travail et d'un conseiller social, au double motif, d'une part, que le conseiller social ne portait pas la toge à l'audience de plaidoiries et que, d'autre part, la manière dont a été menée l'instruction d'audience et l'attitude adoptée au cours de celle-ci par les membres du siège concernés justifiaient la suspicion légitime. La demande en récusation est formée après qu'à l'issue de l'audience, les débats ont été clôturés et que l'affaire a été prise en délibéré.

Dans son arrêt du 12 mars 2010, la Cour rejette la récusation, considérant que, tardive, la demande doit être tenue pour irrecevable. Cette décision est justifiée par les considérations suivantes.

En vertu de l'article 833 du Code judiciaire, celui qui veut récuser doit le faire avant le commencement de la plaidoirie, à moins que les causes de la récusation ne soient survenues postérieurement.

S'agissant de l'abstention du conseiller social de revêtir la toge, elle a nécessairement été constatée par la demanderesse en récusation avant le commencement de la plaidoirie.

Il n'en va certes pas de même de l'attitude reprochée aux membres du siège en cours d'audience, laquelle est naturellement considérée comme une circonstance survenue postérieurement. Il n'empêche que, conformément aux termes et à l'esprit de l'article 833 du Code judiciaire, la récusation doit être proposée aussitôt que la cause qui la fonde est connue de la partie qui s'en prévaut et, en tout cas, avant la clôture des débats. La Cour observe, à cet égard, qu'il était loisible à la demanderesse en récusation de soumettre à la cour du travail, qui n'eût pas pu la lui refuser, une demande de remise de la cause afin de disposer du temps qui lui était nécessaire

pour exercer son droit de récusation, et de déposer sa requête avant l'audience à laquelle la cause eût été remise.

Impartialité du juge – Publications scientifiques

Arrêt du 15 octobre 2010 (C.10.0580.N)

Les magistrats commentent fréquemment leurs décisions à propos de controverses juridiques dans le cadre de publications scientifiques, de conférences, etc. La question se pose de savoir si cela n'est pas contraire au devoir d'impartialité lorsque le juge est appelé à statuer sur un tel point de droit.

Selon la Cour, le fait pour le juge d'adopter certains points de vue sur une controverse juridique au moyen de publications scientifiques ou dans le cadre de ses activités au sein de la rédaction d'une revue juridique, n'a pas nécessairement pour conséquence que le juge se rend ainsi incompétent pour connaître d'un litige sur ce point de droit. Selon la Cour, cela n'est pas davantage le cas lorsque, à cette occasion, il désapprouve ou, au contraire, approuve une certaine opinion, à la condition qu'il le fasse avec la modération et la nuance qui doivent caractériser l'intervention d'un magistrat. Dans le cas qui a donné lieu au présent arrêt, la Cour a considéré que le magistrat concerné n'a pas, lors de la préparation d'une publication scientifique et dans les échanges de vues qui ont eu lieu au sein de la rédaction, dépassé la limite acceptable mettant ainsi en péril son aptitude à statuer de manière indépendante et impartiale.

Le demandeur invoquait aussi la violation de l'article 828, 9°, du Code judiciaire qui dispose que tout juge peut être récusé s'il a donné conseil, plaidé ou écrit sur le différend ou s'il en a précédemment connu comme juge ou comme arbitre. Selon la Cour, la publication d'une contribution scientifique sur un point de droit ne peut être considérée comme un écrit sur un différend au sens de cette disposition.

Saisies et voies d'exécution

Interruption d'une saisie par un jugement déclaratif de faillite et terme de la saisie

Arrêt du 23 avril 2010 (C.08.0604.F), avec les conclusions de M. l'avocat général A. Henkes

Une saisie-arrêt ne prenant pas fin tant que les fonds saisis n'ont pas été effectivement remis aux créanciers, elle peut toujours être interrompue par un jugement déclaratif de faillite du saisi. Tel est l'enseignement qui se dégage d'un arrêt rendu par la Cour le 23 avril 2010, à propos d'une question qui jusqu'alors a beaucoup divisé la doctrine et la jurisprudence.

Suivant la Cour, il découle d'une lecture combinée des articles 16 et 25 de la loi du 8 août 1997 sur les faillites que le curateur à la faillite du débiteur saisi est en droit de se faire remettre par l'huissier de justice instrumentant les fonds saisis qui n'ont pas encore été distribués lors de la survenance de la faillite, soit toutes sommes non encore remises à ce moment aux créanciers bénéficiaires de la distribution. La circonstance que le projet de répartition de l'huissier de justice soit devenu définitif avant l'ouverture de la faillite ne fait pas obstacle à l'exercice de ce droit reconnu au curateur.

Arrêts en matière de droit public et administratif

Droits de l'homme et libertés fondamentales

Droit de l'accusé de se faire représenter par un avocat et caractère contradictoire de la procédure

Arrêt du 24 mars 2010 (P.10.0284.F), avec les conclusions de M. l'avocat général D. Vandermeersch – Renvoi

Cet arrêt est commenté dans la sous-section « Procédure pénale » de la section consacrée aux « Arrêts en matière pénale ».

Droit à un procès équitable, assistance d'un avocat

Arrêt du 23 novembre 2010 (P.10.1428.N), avec les conclusions de M. l'avocat général P. Duinslaeger, arrêt du 7 décembre 2010 (P.10.1460.N) et arrêt du 15 décembre 2010 (P.10.0914.F)

Ces arrêts sont commentés dans la sous-section « Procédure pénale » de la section consacrée aux « Arrêts en matière pénale ».

Autres arrêts en matière de droit public et administratif

Modalités d'exercice du droit à l'audition préalable au cours d'une procédure administrative

Arrêt du 19 mars 2010 (C.08.0048.F)

Le droit d'être entendu préalablement au cours d'une procédure administrative implique-t-il celui de l'être oralement ?

En vertu de règles applicables dans le secteur des communications électroniques, la société BELGACOM est tenue de soumettre à l'approbation de l'Institut belge des services postaux et des télécommunications (I.B.P.T.) une offre de référence pour l'accès dégroupé à la boucle locale. Le 12 novembre 2004, l'I.B.P.T. statue sur le projet d'offre pour l'année 2005, imposant à BELGACOM de reprendre la plus grande partie de l'offre afférente à l'année 2004 et de modifier certains points de l'offre de 2005.

BELGACOM conteste cette décision devant la cour d'appel de Bruxelles, compétente pour connaître des recours en annulation formés à l'encontre des décisions de l'I.B.P.T., autorité de régulation du secteur des communications électroniques. Pour tenter de démontrer l'illégalité de cette décision, elle soutient que – en méconnaissance de ce que lui imposent les dispositions légales applicables à son fonctionnement – le conseil de l'I.B.P.T. ne lui a pas offert la possibilité d'être entendue au préalable.

La cour d'appel rejette ce moyen, après avoir, d'une part, relevé l'existence de nombreux contacts entre l'I.B.P.T. et BELGACOM et la possibilité, saisie d'ailleurs par celle-ci, de faire valoir ses observations par écrit, et, d'autre part, considéré qu'il

n'était pas obligatoire d'entendre oralement les personnes concernées par une décision à prendre.

Statuant sur le moyen de cassation qui critiquait cette décision, la Cour entérine l'approche adoptée par l'arrêt attaqué en soulignant que la disposition qui organise l'audition préalable n'impose pas que la personne concernée soit entendue oralement.

L'Institut des experts-comptables et des conseils fiscaux est-il un organisme public ?

Arrêt du 19 mars 2010 (C.08.0603.F), avec les conclusions de M. l'avocat général-délégué Ph. de Koster

L'Institut des experts-comptables et des conseils fiscaux doit être considéré comme un organisme public, au sens de l'article 93 bis du Code de la T.V.A., et ce, nonobstant l'indépendance dont il bénéficie à l'égard de l'Etat ou d'autres collectivités politiques. Tel est l'enseignement de l'arrêt rendu par la Cour le 19 mars 2010.

Un expert-comptable faisait l'objet de poursuites disciplinaires pour des faits qui avaient été dénoncés à l'Institut des experts comptables et conseils fiscaux par un agent de l'administration de la T.V.A. Devant les instances disciplinaires, la recevabilité des poursuites avait été débattue, la question étant de savoir si la lettre de dénonciation pouvait être utilisée dès lors qu'il y avait éventuellement lieu de soutenir que les informations ainsi communiquées à l'Institut l'avaient été en violation de l'obligation de respect du secret professionnel incombant aux agents de l'administration concernée en dehors de l'exercice de leurs fonctions. La commission d'appel décida néanmoins que les poursuites étaient recevables, considérant en substance, et sur la base de l'article 93bis, alinéa 2, du Code de la T.V.A., que l'agent était resté dans l'exercice de ses fonctions en communiquant des informations à ce qui pouvait être qualifié d'organisme public. Il ressort, en effet, de cette disposition que les agents restent dans l'exercice de leurs fonctions lorsqu'ils communiquent des renseignements aux autres services administratifs de l'Etat, aux administrations des communautés et régions de l'Etat belge, aux parquets et aux greffes des cours et tribunaux et de toutes les juridictions, et aux établissements ou organismes publics.

A l'appui du pourvoi en cassation formé contre cette décision, l'expert-comptable faisait valoir que l'Institut ne peut être qualifié d'organisme public dès lors qu'il n'est pas soumis à la surveillance de l'Etat ou des pouvoirs publics.

L'arrêt du 19 mars 2010 n'adhère pas à cette thèse : prenant appui sur la volonté du législateur de combattre la fraude fiscale et les infractions à d'autres législations, la Cour en déduit que la notion d'organisme public doit s'entendre dans une acception large et que, par conséquent, un groupement professionnel créé par la loi, doté de la personnalité civile et assurant une mission de service public doit pouvoir être considéré comme un organisme public en dépit de l'indépendance dont il bénéficie, pour l'application de l'article 93bis précité.

Représentation en justice de la commune dans le cadre d'une action introduite par ses habitants et incidence de l'intervention ultérieure du collège communal

Arrêt du 23 septembre 2010 (C.08.0396.F), avec les conclusions de M. l'avocat général Th. Werquin – Renvoi

Cet arrêt est commenté dans la sous-section « Procédure civile » de la section consacrée aux « Arrêts en matière de droit judiciaire ».

Conséquence de la suppression de l'emploi d'un enseignant durant son incapacité de travail

Arrêt du 14 octobre 2010 (C.08.0451.F), avec les conclusions de M. l'avocat général Th. Werquin

Un professeur de maçonnerie dans un établissement de l'enseignement secondaire spécial inférieur libre subventionné de la Communauté française est agressé par l'un de ses élèves. Reconnu victime d'un accident du travail, l'enseignant est placé en congé pour cause de maladie ou d'infirmité. Pendant ce congé, la Communauté française décide la suppression de l'emploi de l'enseignant et place celui-ci en disponibilité par défaut d'emploi⁴². Nonobstant cette situation, l'agent continue à percevoir une rémunération équivalente au traitement auquel il aurait pu prétendre s'il avait continué à exercer ses fonctions. Quatre ans après les faits et un an après l'expiration de la période d'incapacité temporaire, la Communauté française indique à l'enseignant qu'il aurait perçu des subventions-traitement d'attente excessives et lui réclame le remboursement de l'indu. L'enseignant estime que la mise en disponibilité dont il a fait l'objet ne pouvait sortir ses effets avant la fin de son incapacité de travail, de sorte qu'il avait droit, à charge de la Communauté française, au paiement d'un traitement calculé en fonction d'une prise d'effet de la mesure précitée au terme de la période d'incapacité temporaire seulement.

Tant le tribunal de première instance que la cour d'appel donnent tort à l'enseignant. Maintenant son point de vue devant la Cour, il soutient dans son pourvoi qu'en vertu d'un autre arrêté royal pris en application de l'article 160 de l'arrêté royal du 22 mars 1969⁴³, le membre du personnel qui est empêché d'exercer normalement ses fonctions par suite de maladie ou d'infirmité peut obtenir un congé pour cette circonstance particulière. En outre, ce congé est accordé sans limite dans le temps lorsqu'il est provoqué, notamment, par un accident du travail, ce qui est le cas en l'espèce. Ce congé est assimilé à une période d'activité de service. L'enseignant en déduit que, dès lors qu'il se trouve en position d'activité de service, il ne peut, durant ce temps, faire l'objet d'une mise en disponibilité pour défaut d'emploi. Il considère en effet que le régime plus favorable de l'enseignant en position d'activité de service le protège et doit prévaloir sur celui de la disponibilité par défaut d'emploi.

⁴² Conformément à l'article 1^{er} de l'A.R. du 18 janvier 1974 pris en application de l'article 164 de l'A.R. du 22 mars 1969 fixant le statut des membres du personnel directeur et enseignant, du personnel auxiliaire d'éducation, du personnel paramédical des établissements d'enseignement gardien, primaire, spécial, moyen, technique, artistique et normal de l'Etat, des internats dépendant de ces établissements et des membres du personnel du service d'inspection chargé de la surveillance de ces établissements.

⁴³ Voir les articles 14 et 15 de l'A.R. du 15 janvier 1974.

La Cour écarte ce moyen. Elle décide que lorsque l'emploi, qui est occupé ou qui est censé être occupé par un membre du personnel, est supprimé, le membre du personnel concerné est placé en disponibilité, même si, au moment de la suppression de l'emploi, l'agent était, ou était censé être, en activité de service.

Arrêts en matière disciplinaire

Composition impartiale et indépendante du Conseil de l'Ordre des avocats

Arrêt du 11 février 2010 (C.09.0637.N)

Conformément aux articles 508/5, § 4, et 508/8 du Code judiciaire, le législateur a attribué à l'Ordre des avocats le pouvoir, d'une part, de contrôler la qualité des prestations effectuées par les avocats au titre de l'aide juridique de première et de deuxième ligne et, d'autre part, en cas de manquement, de prendre la décision de radier un avocat de la liste de ceux participant à l'aide juridique. C'est un collège disciplinaire, composé d'avocats, qui est chargé de procéder à l'appréciation de la qualité des prestations de l'avocat.

Dans la cause qui a donné lieu à cet arrêt de la Cour, le collège disciplinaire avait infligé à un avocat la sanction de la radiation des listes de l'aide juridique. Ce dernier estimait que l'indépendance et l'impartialité du collège disciplinaire n'étaient pas garanties.

Il demande à la Cour de prononcer le dessaisissement du Conseil de l'Ordre des avocats. Plus précisément, l'avocat soutient que certains membres du collège disciplinaire trouvent un intérêt financier dans la radiation proposée de la liste de l'aide juridique, étant eux-mêmes inscrits sur la liste de l'aide juridique de deuxième ligne. Ils ont ainsi, selon le requérant, un intérêt financier dans la répartition des affaires relevant de l'aide juridique et ils ne peuvent se prononcer de manière impartiale et indépendante.

La Cour écarte ce moyen. Il n'existe pas de relations concurrentielles en matière d'aide juridique, compte tenu de la nature particulière de celle-ci et des obligations incombant aux avocats à cet égard. Ainsi, le seul fait que des membres du Conseil de l'Ordre des avocats soient aussi inscrits sur la liste de l'aide juridique de deuxième ligne ne peut indiquer qu'ils feraient preuve d'une quelconque partialité pour des raisons de concurrence.

Cette décision de rejet n'est pas étonnante. La Cour de cassation applique ainsi sa jurisprudence antérieure. La Cour a, en effet, considéré auparavant⁴⁴ qu'il ne peut se déduire de la circonstance que le collège disciplinaire de l'ordre des avocats est composé d'avocats que ce collège n'est pas indépendant ni impartial au sens de l'article 6.1 de la CEDH et que le principe général du droit relatif à l'indépendance et à l'impartialité du juge n'est pas davantage violé de ce fait. En outre, la Cour avait déjà⁴⁵ énoncé que ces garanties ne sont pas menacées du seul fait que les membres

⁴⁴ Cass., 13 mars 2008, RG D.07.0005.N, *Pas.*, 2008, n° 179.

⁴⁵ Cass., 23 février 2006, RG D.05.0017.N (inédit).

du collège disciplinaire étant des avocats, ils sont amenés à juger le comportement de leurs « concurrents ».

Les conclusions les plus importantes du ministère public au cours de l'année civile 2010

Droit civil, droit commercial et droit économique

- Le mineur vivant au foyer de ses parents, auteur d'un acte intentionnel, est-il un assuré au sens de l'article 88, alinéa 1^{er}, de la loi du 25 juin 1992 dans le cadre du contrat d'assurance responsabilité civile vie privée souscrit par ceux-ci?, Cass., 11 janvier 2010, C.07.0434.F;
- Notion d'accident de circulation à l'occasion d'un accident qui survient au passager qui descend d'un train et conséquences sur l'application de l'article 29 bis al 2 de la loi du 21 novembre 1989, Cass., 11 janvier 2010, C.09.0165.F;
- La portée du droit de contrôle de l'autorité judiciaire à laquelle une des parties soumet la question de renvoyer le litige à l'arbitrage, spécialement aussi lorsqu'elle connaît d'un déclinatoire de compétence, Cass., 14 janvier 2010, C.08.0503.N;
- Les critères que le juge belge doit prendre en considération pour décider qu'il ne peut puiser un pouvoir de juridiction international dans l'article 635 du Code judiciaire, Cass., 14 janvier 2010, C.08.0330.N;
- L'estimation en équité de l'indemnité de congé en cas de résiliation unilatérale d'une concession de vente exclusive conclue pour une durée indéterminée et les critères d'appréciation dont le juge peut tenir compte en l'espèce, Cass., 14 janvier 2010, C.08.0082.N;
- La contradiction invoquée entre l'article 88 de la loi du 25 juin 1992 sur le contrat d'assurance terrestre qui prévoit la possibilité d'un droit de recours pour l'assureur et l'arrêté royal du 14 décembre 1992 relatif au contrat type d'assurance obligatoire de la responsabilité en matière de véhicules automoteurs à propos duquel il est invoqué qu'il contient une obligation d'introduire un tel droit de recours. (conclusions en substance) Cass., 18 janvier 2010, C.09.0250.N;
- La notion de vendeur au sens de l'article 1649bis du Code civil, Cass., 21 janvier 2010, C.08.0482.N;
- Objet de la donation-achat, lors de la donation de deniers en vue de l'acquisition par le donataire d'un bien immobilier, Cass., 25 janvier 2010, C.09.0093.F;
- Le juge n'est pas tenu d'ordonner la réouverture des débats lorsqu'il fonde le rejet total ou partiel de la demande sur des éléments de fait qui étaient soumis à son appréciation, Cass., 1 février 2010, S.09.0064.N;
- Les effets de la nullité de la vente de la chose d'autrui visée à l'article 1599, du Code civil sur la possibilité de l'acheteur d'opposer l'article 2279, alinéa 2, du Code civil à l'action en revendication susceptible d'être intentée contre lui par le véritable propriétaire de la chose vendue, Cass., 8 février 2010, C.08.0569.F;

- Notion de troubles du voisinage à l'occasion d'un abattage de plantations, Cass., 8 février 2010, C.09.0196.F;
- Effet de la résolution du contrat en cas de prestations réciproques, Cass., 8 février 2010, C.09.0244.F;
- L'article 1341 du Code civil, relatif à la preuve des obligations en matière civile, n'est pas une disposition impérative ni d'ordre public, Cass., 22 février 2010, S.08.0153.F;
- Principe de proportionnalité et indemnisation du propriétaire préjudicié, en cas de disposition légale ordonnant la mise à mort, pour cause d'utilité publique, d'animaux ruminants atteints de maladie contagieuse, Cass., 8 mars 2010, C.08.0261.F;
- Incidence et portée de la disposition transitoire de l'article 42, §2, de la loi du 27 avril 2007 réformant le divorce, sur le droit à la pension alimentaire entre époux et ses modalités de fixation, Cass., 8 mars 2010, C.08.0550.F;
- Demande nouvelle: condition de l'extension ou de la modification de la demande originaire par voie de conclusions, Cass., 8 mars 2010, S.07.0028.F;
- L'action directe du sous-traitant contre le maître de l'ouvrage après la faillite de l'entrepreneur, Cass., 18 mars 2010, C.09.0136.N;
- Cumul d'une pension de retraite anticipée et d'une indemnité de réparation de droit commun dans le chef d'un fonctionnaire victime d'un accident de la circulation, Cass., 19 mars 2010, C.08.0113.F ;
- L'appréciation du délai raisonnable en matière civile, Cass., 26 mars 2010, C.09.0298.F;
- Dès lors que le droit d'emphytéose ne confère pas un droit de propriété sur le fonds, les objets que l'emphytéote y place ne peuvent être immeubles par destination, Cass., 12 avril 2010, C.09.0261.F;
- Maintien de l'application des articles 229, 231 et 232 du Code civil en cas d'appel contre le jugement prononçant le divorce des parties sur la base de l'une de ces dispositions, quelle que soit la date à laquelle l'appel a été formé, ainsi qu'à la demande reconventionnelle se greffant sur une demande originaire introduite avant le 1er septembre 2007, date d'entrée en vigueur de la loi du 27 avril 2007, Cass., 12 avril 2010, C.09.0278.F;
- Application dans le temps et nature de l'article 301 §7, de la loi du 27 avril 2007 réformant le divorce, Cass., 12 avril 2010, C.09.0279.F;
- Critères d'appréciation de l'indemnité complémentaire équitable et de l'indemnité de dédit dues en cas de résiliation unilatérale d'une concession exclusive de vente à durée indéterminée sans faute du concessionnaire, Cass., 26 avril 2010, C.08.0557.F;
- Une donation qui dépasse la quotité disponible n'est pas nulle pour cette raison mais est uniquement susceptible d'être réduite, et il est alors sans intérêt de

savoir si le dépassement était intentionnel; cette règle s'applique aussi aux donations déguisées, Cass., 29 avril 2010, C.09.0169.N;

- Condition à laquelle le preneur auquel le renouvellement du bail commercial est refusé peut prétendre à une indemnité d'éviction, Cass., 6 mai 2010, C.08.0588.N;
- L'effet d'une saisie-revendication de la chose vendue avec une clause de réserve de propriété après l'ouverture d'une procédure en règlement collectif de dettes, Cass., 7 mai 2010, C.09.0317.F;
- La qualité de gardien des parties communes de l'immeuble reconnue à l'association des copropriétaires, Cass., 28 mai 2010, C.09.0233.F;
- La conséquence du défaut de respect dû par un enfant à ses parents par rapport à son droit à une pension et la nature de ce droit, Cass., 3 juin 2010, C.09.0226.N;
- Le principe de l'égalité des créanciers en concours et l'opposabilité d'un droit de sûreté réelle qui n'est pas prévu par la loi, comme une créance cédée par une convention, Cass., 3 juin 2010, C.09.0459.N;
- Le recours de l'assureur de la responsabilité civile en matière de véhicules automoteurs sur le preneur d'assurance pour l'indemnité qui a été payée au preneur d'assurance en tant que passager et victime, Cass., 7 juin 2010, C.09.0352.N;
- La licéité des activités de courtage immobilier exercées par le notaire, Cass., 11 juin 2010, C.09.0525.F – C.09.0526.F;
- Cessation d'atteinte au droit d'auteur et compétence du président du tribunal de première instance, Cass., 18 juin 2010, C.08.0247.F;
- Indemnisation du dommage visé à l'article 29 bis §1er, al. 1er, de la loi du 21 novembre 1989, en cas d'extension de garantie d'assurance, lorsque l'une des personnes désignées à l'article 4, 1°, b), du contrat-type annexé à l'arrêté royal du 14 décembre 1992, conduit occasionnellement un véhicule appartenant à un tiers, Cass., 28 juin 2010, C.08.0084.F;
- Conditions d'application de l'article 86 de la loi du 25 juin 1992 relative aux contrats d'assurance terrestre, octroyant une action directe d'un droit propre à la personne lésée contre l'assureur du tiers responsable, Cass., 28 juin 2010, C.08.0169.F;
- Le critère à prendre en considération pour définir l'état d'enclave d'un fonds et pour apprécier le droit au passage sur ou sous ce fonds, Cass., 14 octobre 2010, C.09.0032.F;
- Portée de l'obligation de résultat d'un promoteur immobilier de procurer un immeuble exempt de vices de construction, Cass., 21 octobre 2010, C.09.0582.F;

- Citation en justice et interruption de la prescription applicable à une action dérivant du contrat régi par la loi sur l'affrètement fluvial, Cass., 25 octobre 2010, C.09.0615.F;
- Lien causal et alternative légitime (conclusions contraires), Cass., 3 novembre 2010, P.10.0768.F;
- L'existence d'une obligation contractuelle, légale ou réglementaire n'exclut pas l'existence d'un dommage au sens de l'article 1384 du Code civil, dans la mesure où il ne ressort pas du contenu ou de la portée du contrat, de la loi ou du règlement que les dépenses ou prestations qui doivent être effectuées, doivent rester définitivement à charge de ceux qui s'y sont engagés ou qui y sont obligés par la loi ou par le règlement, Cass., 5 novembre 2010, C.09.0486.N;
- Incidence de l'absence d'immatriculation du véhicule du tiers occasionnellement utilisé par l'assuré, sur l'application de l'extension de garantie prévue par l'article 4,1^o, b, du contrat-type d'assurance obligatoire de la responsabilité en matière de véhicules automoteurs, annexé à l'arrêté royal du 14 décembre 1992, Cass., 15 décembre 2010, P.10.1269.F.

Droit judiciaire

- Le délai qui est fixé par le juge pénal en matière d'urbanisme afin de permettre au contrevenant de remettre les lieux en état, ne constitue pas une exécution forcée au sens de l'article 1495 du Code judiciaire, pour laquelle une signification préalable est en principe requise, Cass., 14 janvier 2010, C.09.0029.N;
- Le moyen qui invoque la violation du principe général du droit relatif à "l'uitgavenleer" qui n'existe pas est irrecevable, Cass., 28 janvier 2010, C.09.0497.N;
- L'obligation pour la Cour de renvoyer la cause à une autre cour d'appel lorsque la cassation de la décision de renvoi de la cause devant le premier juge, rendue à tort en degré d'appel, s'étend à la décision par laquelle l'arrêt attaqué a statué sur les dépens d'appel, Cass., 29 janvier 2010, C.09.0143.F;
- Lorsque l'instance concerne notamment une demande visée à l'article 1017, alinéa 2, du Code judiciaire, le simple fait qu'il soit renoncé à cette partie de la demande n'empêche pas que l'article 1017, alinéa 2, du Code judiciaire s'applique et que les dépens de l'instance concernant les demandes introduites par ou contre les assurés sociaux soient à charge de l'autorité ou de l'organisme tenu d'appliquer les lois et règlements prévus notamment à l'article 580 du Code judiciaire, Cass., 1 février 2010, S.09.0064.N;
- Abus de droit et acte de procédure, Cass., 19 février 2010, C.09.0118.F – C.09.0132.F – C.09.0134.F;
- Application de la loi du 26 avril 2007 modifiant le Code judiciaire en vue de lutter contre l'arriéré judiciaire à un arrêt qui a été prononcé après qu'un arrêt

- ordonnant la réouverture des débats ait été prononcé postérieurement au 31 août 2007, Cass., 26 février 2010, F.09.0010.F;
- Régularité, en vertu de l'article 782 du Code judiciaire, après son remplacement par la loi du 26 avril 2007 précitée, et l'article 782bis du même code, avant son remplacement par la loi du 8 juin 2008, d'un arrêt prononcé par le seul président de la formation collégiale de jugement dès lors qu'il ne ressort ni de l'arrêt ni de la feuille d'audience ni du procès-verbal d'audience du même jour que l'arrêt a également été rendu par les deux conseillers suppléants devant lesquels la cause a été plaidée puis prise en délibéré, Cass., 26 février 2010, F.09.0010.F;
 - Moment auquel la récusation sur la base de l'article 833 du Code judiciaire doit être proposée, Cass., 12 mars 2010, C.10.0102.F;
 - Demande en matière fiscale évaluable en argent au sens de l'article 1022 du Code judiciaire, Cass., 12 mars 2010, R.G. F.09.0006.F - F.09.0020.F;
 - Le pouvoir d'appréciation du juge des saisies qui connaît d'une demande qui a trait aux voies d'exécution, notamment de l'opposition formée contre la contrainte visée à l'article 157, § 1^{er}, du décret du 18 mai 1999. Cass., 18 mars 2010, C.09.0149.N;
 - Le critère de détermination de la compétence internationale des tribunaux belges en matière d'obligation délictuelle ou quasi-délictuelle, Cass., 16 avril 2010, C.08.0317.F;
 - La recevabilité du moyen dirigé contre la décision qui cause grief au demandeur qui, dès lors, a intérêt à la critiquer, même si le motif de la décision que le moyen critique devant la Cour est conforme aux conclusions prises devant la cour d'appel, Cass., 16 avril 2010, C.09.0084.F;
 - L'irrecevabilité du moyen nouveau qui invoque la violation de dispositions légales qui ne sont ni d'ordre public, ni impératives, Cass., 16 avril 2010, C.09.0418.F;
 - Il est interdit au juge d'un Etat-membre auquel il est demandé de reconnaître et d'exécuter une décision rendue dans un autre Etat-membre, d'examiner l'exactitude de cette décision et de la contrôler au regard du droit communautaire, Cass., 29 avril 2010, C.09.0176.N - C.09.0479.N;
 - Recevabilité en cassation d'un moyen qui critique une décision sur la procédure conforme aux conclusions prises devant le juge du fond, Cass., 14 mai 2010, F.09.0018.F;
 - Admissibilité de l'extension d'une demande en matière fiscale fondée sur l'acte introductif d'instance, Cass., 4 juin 2010, F.09.0132.F;
 - La possibilité de préciser une demande déjà introduite après la réouverture des débats, Cass., 20 septembre 2010, S.09.0039.N;
 - Conséquence de la prononciation d'un jugement ou d'un arrêt par le seul président alors qu'en vertu des règles de droits applicables, le jugement devait

être prononcé par tous les juges l'ayant rendu, Cass., 20 septembre 2010, S.09.0049.N;

- Importance de l'ordre de succession entre la prononciation et la signature du jugement, Cass., 20 septembre 2010, S.10.0015.N;
- La valeur du litige relatif à l'annulation d'une imposition fiscale est déterminée par le montant de cette imposition; la disposition légale suivant laquelle le commandement doit être interprété comme constituant un acte interruptif de la prescription au sens de l'article 2244 du Code civil, même lorsque la dette d'impôt n'a pas de caractère certain et liquide doit être appliquée par le juge avec effet rétroactif, conformément à la volonté du législateur, Cass., 1 octobre 2010, C.09.0512.N;
- Le droit pour le ministre qui a les travaux publics dans ses attributions de représenter le Fonds des routes en justice pour le recouvrement de créances, Cass., 14 octobre 2010, C.08.0202.F;
- Autorisation à donner par la Cour de cassation de saisir le juge du fond pour accorder une indemnité de procédure pour l'instance en cassation, Cass., 21 octobre 2010, F.08.0035.F;
- Les conditions d'application de l'article 638 du Code judiciaire qui accorde le pouvoir de juridiction des tribunaux belges à l'égard d'un défendeur étranger dépourvu de nationalité, Cass., 28 octobre 2010, C.09.0491.F;
- Indication obligatoire de la règle de conflit de loi dans la requête en cassation, Cass., 4 novembre 2010, C.07.0191.F ;
- Les effets de l'article 193, alinéa 1^{er}, du Décret communal sur une demande introduite antérieurement par la commune sans autorisation du conseil communal, sous l'empire de la Nouvelle Loi Communale, Cass., 8 novembre 2010, C.09.0610.N;
- Citation réalisant le but que la loi lui assigne, Cass., 29 novembre 2010, S.09.0062.F.

Droit fiscal

- La portée de l'exemption de la TVA en matière de prestation ayant pour objet l'enseignement ou la formation professionnelle par des organismes autres que ceux de droit public, Cass., 14 janvier 2010, F.08.0010.N;
- La détermination de la base d'imposition en matière de TVA pour les livraisons de biens et les prestations de service à titre onéreux, Cass., 14 janvier 2010, F.08.0064.N;
- Les conséquences de la déclaration d'excusabilité du failli sur le recouvrement des dettes d'impôt sur les biens propres du conjoint redevable, Cass., 14 janvier 2010, F.08.0090.N;
- Les conditions d'application de la réduction proportionnelle du revenu cadastral du chef d'improductivité, Cass., 11 février 2010, F.09.0059.N;

- La portée du délai d'imposition particulier applicable dans le cas où une action en justice révèle l'existence de revenus non déclarés, Cass., 11 février 2010, F.08.0095.N;
- L'effet dans le temps d'une loi fiscale modifiant les conditions auxquelles une taxe de remplacement ou subsidiaire peut être établie, Cass., 11 février 2010, C.08.0542.N;
- La charge de la preuve contraire qui incombe au redevable si l'administration fiscale prouve que le redevable a livré des biens qu'il a achetés ou produits pour les vendre ou fourni des services, Cass., 11 mars 2010, F.09.0032.N;
- La possibilité pour l'autorité fiscale locale de renoncer à la procédure d'imposition d'office dans les cas où elle établit l'imposition conformément à la déclaration introduite tardivement, Cass., Chambres réunies, 11 mars 2010, F.09.0069.N;
- La portée du droit de contrôle du juge auquel il est demandé de contrôler une amende en matière de TVA ayant un caractère répressif, Cass., 11 mars 2010, C.09.0096.N;
- Application des articles 395 et 396 du Code des impôts sur les revenus 1992 au cas où la propriété de l'immeuble n'a connu aucune mutation et où le concédant d'un droit réel sur ce bien immeuble n'a pas cessé d'être propriétaire de celui-ci, Cass., 12 mars 2010, F.09.0004.F;
- Demande en matière fiscale évaluable en argent au sens de l'article 1022 du Code judiciaire, Cass., 12 mars 2010, F.09.0006.F - F.09.0020.F;
- Notion de ménage au sens de l'article 259 du Code des impôts sur les revenus 1992, Cass., 12 mars 2010, F.09.0023.F;
- Forme d'introduction des demandes connexes à la demande principale en matière de contestations relatives à l'application de la loi d'impôt, Cass., 15 avril 2010, F.09.0068.N;
- Les règles fiscales dérogeant aux normes comptables applicables aux réductions de valeur sur les créances, Cass., 22 avril 2010, F.08.0094.N;
- La détermination de l'exercice d'imposition en matière d'impôt des non-résidents dans les cas où les conditions d'assujettissement à l'impôt ont disparu avant la fin de l'année civile, Cass., 20 mai 2010, F.09.0025.N;
- La question de savoir si le paiement volontaire partiel d'une dette d'impôt exigible constitue une rectification spontanée de la situation du débiteur en vue de la liquidation totale de l'amende infligée en matière de TVA, Cass., 20 mai 2010, F.09.0047.N;
- Les conséquences juridiques de la notification par lettre recommandée de la décision du ministre des Finances d'ouvrir un compte spécial en vue du paiement de la TVA, Cass., 20 mai 2010, F.09.0047.N;

- L'effet dans le temps des lois instaurant de nouvelles lois de procédure et en particulier l'application de la loi qui est en vigueur au moment de l'exécution, Cass., 20 mai 2010, F.09.0055.N;
- L'appréciation par le juge du fond de la question de savoir si un avis de rectification répond à la condition de motivation et les conséquences d'une contradiction dans les motifs de cet avis, Cass., 20 mai 2010, F.09.0074.N;
- La légalité du système élaboré par arrêté royal relatif à la déductibilité à titre de charge professionnelle des cotisations patronales d'assurance contre la vieillesse et le décès prématuré, Cass., 20 mai 2010, F.09.0076.N;
- La qualification de l'intérêt des avances faites à une société à titre de dividendes et la notion de "*prêt d'argent*" utilisée dans ce cadre, Cass., 20 mai 2010, F.09.0093.N;
- La nature et les conséquences du rapport juridique qui existe entre les redevances de stationnement instaurées par les communes et ceux qui sont redevables de cette redevance, Cass., 3 juin 2010, C.08.0581.N;
- Admissibilité de l'extension d'une demande en matière fiscale fondée sur l'acte introductif d'instance, Cass., 4 juin 2010, F.09.0132.F;
- Les conséquences d'une irrégularité dans la signification du pourvoi en cassation en matière fiscale, Cass., 10 juin 2010, F.09.0014.N;
- Les conditions de l'application du délai d'imposition extraordinaire de trois ans visé à l'article 354, alinéa 1^{er}, du C.I.R. 1992, Cass., 10 juin 2010, F.09.0014.N;
- La condition de l'épuisement d'un recours administratif dans les litiges concernant l'application d'une loi fiscale, Cass., 10 juin 2010, F.08.0061.N;
- La question de savoir si la décision de reprendre un immeuble dans l'inventaire conformément à l'arrêté du Gouvernement flamand du 2 avril 1996, constitue un acte administratif qui doit être expressément motivé, Cass., 10 juin 2010, F.08.0061.N;
- Les conditions auxquelles l'administration fiscale peut procéder à la requalification d'opérations sur la base de la disposition interdisant l'abus de droit contenue à l'article 344, § 1^{er}, du C.I.R. 1992, Cass., 10 juin 2010, F.08.0067.N;
- La corrélation entre les articles 26, alinéa 1er, et 49 du C.I.R. 1992: la question de savoir s'il résulte de la circonstance que les dépenses ne répondent pas aux conditions pour être déductibles à titre de frais professionnels que ces dépenses constituent des avantages anormaux ou bénévoles, Cass., 10 juin 2010, F.08.0067.N;
- Les possibilités de compensation entre une créance fiscale née avant la déclaration de faillite du redevable et les crédits fiscaux qui doivent être remboursés au curateur en raison des opérations commerciales poursuivies par lui après la déclaration de faillite, Cass., 24 juin 2010, C.09.0365.N;

- La question de savoir si l'apport dans une société d'un bien incorporel, tel que le know how, peut constituer un bénéfice ou un profit au sens de l'article 90, 1°, du C.I.R. 1992, Cass., 10 septembre 2010, F.08.0086.N;
- La question de savoir si l'imposition particulière des commissions secrètes a un caractère répressif et si l'article 6 CEDH s'y applique, Cass., 10 septembre 2010, F.09.0121.N;
- Les conséquences d'une réclamation non motivée, Cass., 15 octobre 2010, F.09.0092.N;
- La portée de l'obligation des officiers du ministère public d'informer le ministre des Finances de l'existence d'une affaire pénale dont l'examen fait apparaître de sérieux indices de fraude, spécialement dans le cas où il a été procédé à une information, Cass., 15 octobre 2010, F.09.0139.N;
- La portée de l'autorité de chose jugée à l'égard du juge fiscal et les conditions de l'application de la règle '*non bis in idem*', Cass., 12 novembre 2010, F.09.0067.N;
- Légalité de la transmission de renseignements par un fonctionnaire à un contrôleur d'un autre exercice fiscal en application des articles 335 et 336 du Code des impôts sur les revenus 1992, Cass., 18 novembre 2010, F.09.0078.F;
- Notion de prestation de services au sens de l'article 18, §1^{er}, alinéa 2, 11°, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée, Cass., 2 décembre 2010, F.09.0149.F;
- Les conditions auxquelles le redevable a droit au non-recouvrement du montant des droits à l'importation ou à l'exportation et le contrôle exercé par le juge, Cass., 10 décembre 2010, F.09.0129.N;
- La licéité d'une demande de consignation de la TVA due dans les cas où l'appel du redevable n'est pas dilatoire et l'obligation incombant à l'administration de tenir compte en la cause de la situation financière du redevable, Cass., 10 décembre 2010, F.09.0100.N;
- L'instruction fiscale sur le plan des droits de succession de la clause d'attribution figurant dans un contrat de mariage par laquelle la totalité de la communauté conjugale est attribuée au conjoint lors de la résolution du régime matrimonial "*pour quelque raison que ce soit*", Cass., 10 décembre 2010, F.08.0102.N;
- La notion d'institution contractuelle au sens de l'article 2 du Code des droits de succession, Cass., 10 décembre 2010, F.08.0102.N;
- Les conditions d'application en matière de déduction des frais professionnels par une société commerciale, Cass., 10 décembre 2010, F.09.0129.N.

Droit social

- Lorsque l'instance concerne notamment une demande visée à l'article 1017, alinéa 2, du Code judiciaire, le simple fait qu'il soit renoncé à cette partie de la demande n'empêche pas que l'article 1017, alinéa 2, du Code judiciaire

s'applique et que les dépens de l'instance concernant les demandes introduites par ou contre les assurés sociaux soient à charge de l'autorité ou de l'organisme tenu d'appliquer les lois et règlements prévus notamment à l'article 580 du Code judiciaire, Cass., 1 février 2010, S.09.0064.N;

- L'obligation qui incombe au centre public d'aide sociale, de porter secours à la personne dont l'état requiert des soins de santé immédiats, Cass., 22 février 2010, C.08.0014.F;
- La nature du délai de 45 jours fixé par l'article 4, §1^{er}, de l'arrêté royal du 11 octobre 1985 portant exécution du chapitre VI de la loi du 1^{er} août 1985 portant des mesures fiscales et autres, relatif à la protection des personnes créancières et débitrices de certains pouvoirs publics et organismes d'intérêt public, Cass., 22 février 2010, S.08.0138.F;
- Allocations d'interruption, répétition de l'indu, force majeure et renonciation, Cass., 22 février 2010, S.09.0033.F;
- Cumul d'une pension de retraite anticipée et d'une indemnité de réparation de droit commun dans le chef d'un fonctionnaire victime d'un accident de la circulation, Cass., 19 mars 2010, C.08.0113.F ;
- La nature de la condamnation d'office au paiement du triple des cotisations éludées comme visée à l'article 35, alinéa 4 de la loi du 27 juin 1969, Cass., 29 mars 2010, C.08.0600.N;
- Nature de la sanction administrative infligée à un kinésithérapeute en cas de non tenue ou de tenue imparfaite d'un registre des prestations, Cass., 26 avril 2010, S.08.0003.N;
- Portée de l'interdiction imposée aux mutualités de contracter un accord en vue de la promotion, la distribution ou la vente d'un service organisé par une mutualité avec le secteur bancaire ou une compagnie d'assurance, Cass., 3 mai 2010, S.09.0024.N;
- Portée de l'interdiction de la publicité comparative pour les mutualités, Cass., 3 mai 2010, S.09.0072.N;
- L'application dans le temps de l'arrêté royal du 5 novembre 1990 limitant, pour certaines maladies, les avantages accordés par les lois coordonnées relatives à la réparation des dommages résultant des maladies professionnelles, en ce qui concerne les victimes exposées au risque professionnel de ces maladies pendant une période au cours de laquelle elles ne tombaient pas sous l'application des lois coordonnées, Cass., 10 mai 2010, S.08.0061.F;
- La compétence de la Cour de cassation pour vérifier si, en matière d'accident sur le chemin du travail, des faits qu'il constate, le juge du fond a pu légalement déduire que le travailleur avait effectué un trajet normal, Cass., 10 mai 2010, S.08.0072.F;
- Province, décision ou acte administratif à portée individuelle, absence d'indication des délais de voies éventuelles de recours et prise de cours du délai

- de prescription de l'action en paiement des indemnités, Cass., 10 mai 2010, S.08.0140.F;
- Accident du travail et certitude de l'événement soudain, Cass., 10 mai 2010, S.09.0048.F;
- Le délai de préavis courant durant la suspension du contrat de travail en raison de l'exercice du droit au crédit-temps, Cass., 7 juin 2010, S.09.0079.N;
- Allocations de chômage et erreur imputable à l'organisme de paiement, Cass., 27 septembre 2010, S.09.0055.F;
- Le caractère impératif de la règle de compétence territoriale suivant laquelle ressortit au juge du domicile de l'assuré la contestation relative aux droits et obligations d'un travailleur salarié en matière d'assurance obligatoire maladie-invalidité, Cass., 27 septembre 2010, S.09.0108.F;
- Le point de départ du délai de révision des indemnités pour accident du travail, Cass., 25 octobre 2010, S.09.0052.F;
- Droit aux allocations de chômage et dossier du travailleur, Cass., 25 octobre 2010, S.09.0057.F;
- La notion d'accident survenu par le fait de l'exécution du contrat de travail, Cass., 25 octobre 2010, S.09.0081.F;
- La notion de "comportement d'un ouvrier" afin d'apprécier le caractère arbitraire du licenciement comme prévu à l'article 63 de la loi du 3 juillet 1978, Cass., 22 novembre 2010, S.09.0092.N;

Droit pénal et procédure pénale

- Les conséquences, au stade de la décision sur le maintien de la détention préventive, du défaut d'accès à un avocat lors du premier interrogatoire de l'inculpé par la police, Cass., 13 janvier 2010, P.09.1908.F;
- La recevabilité de l'appel formé contre une ordonnance de mise en liberté sous conditions prise par le juge d'instruction dans le délai initial de privation de liberté de vingt-quatre heures, Cass., 13 janvier 2010, P.10.0007.F;
- La condamnation de l'assureur du prévenu, partie intervenue volontairement, au paiement de l'indemnité de procédure à la partie civile, Cass., 20 janvier 2010, P.09.1146.F;
- L'identité de faits et l'unité d'intention en matière d'infraction d'urbanisme, Cass., 10 février 2010, P.09.1281.F;
- L'octroi du sursis pour une peine de réclusion de cinq ans et la mise à disposition du gouvernement en cas de récidive de crime sur crime, Cass., 10 février 2010, P.09.1746.F;
- La régularité de la réunion de la cour d'assises et du jury en vue de la motivation du verdict sur la culpabilité, Cass., 10 février 2010, P.09.1748.F;

- Saisine et fixation d'une affaire devant la chambre spéciale du tribunal de la jeunesse comme prévu à l'article 76, alinéa 5, du Code judiciaire, Cass., 16 février 2010, P.09.1711.N;
- Compétence de la chambre des mises en accusation pour effectuer le contrôle sur le dossier ouvert en application de l'article 235bis du Code d'instruction criminelle après qu'elle a été saisie par le juge du fond en application de l'article 189ter du même code afin d'exercer le contrôle sur l'application des méthodes particulières de recherche conformément à l'article 235ter du même code, Cass., 16 février 2010, P.10.0012.N;
- Le jugement du tribunal de la jeunesse qui statue sur les réquisitions du ministère public tendant à la prolongation des mesures visées à l'article 37, § 2, 2° à 11° de la loi du 8 avril 1965 jusqu'à ce que le mineur d'âge ait atteint l'âge de 20 ans, doit-il être prononcé avant qu'il ait atteint cet âge?, Cass., 16 février 2010, P.10.0089.N;
- Le droit à l'assistance d'un avocat dans la procédure devant le tribunal de l'application des peines, Cass., 3 mars 2010, P.10.0254.F;
- La décision rendue sur l'accusation par la cour d'assises doit être motivée; elle doit indiquer les raisons de la culpabilité ou de l'innocence de l'accusé, 17 mars 2010, P.09.1741.F;
- La comparution par avocat devant la cour d'assises et son incidence sur le caractère contradictoire de la procédure, Cass., 24 mars 2010, P.10.0284.F;
- La charge de la preuve de l'état de minorité pour déterminer la compétence des juridictions de la jeunesse, Cass., 24 mars 2010, P.10.0407.F;
- La nature de la condamnation d'office au paiement du triple des cotisations éludées comme visée à l'article 35, alinéa 4 de la loi du 27 juin 1969, Cass., 29 mars 2010, C.08.0600.N;
- La possibilité d'interjeter appel d'une décision par laquelle une question préjudicielle est posée à la Cour de Justice des Communautés européennes, Cass., 30 mars 2010, P.09.1592.N;
- Les conséquences de la cassation d'une décision qui déclare à tort recevable l'appel contre le jugement interlocutoire posant une question préjudicielle à la Cour de Justice des communautés européennes et qui évoque la cause, Cass., 30 mars 2010, P.09.1592.N;
- Les conséquences de la preuve obtenue illégalement ou irrégulièrement en matière pénale, Cass., 30 mars 2010, P.09.1789.N;
- Les conséquences de la déclaration d'irrecevabilité ou de l'exclusion des moyens de preuve du chef de leur illégalité ou de leur irrégularité ou en raison de l'impossibilité d'examiner leur légalité ou leur irrégularité, Cass., 30 mars 2010, P.09.1789.N;
- Ne peut pas être invoqué pour la première fois devant la Cour de cassation et est, partant, irrecevable, le moyen faisant valoir qu'ayant été poursuivie à la suite d'un délit d'audience, la demanderesse a été condamnée du chef d'outrage

- à magistrat par un siège présidé par la victime de cet outrage, 31 mars 2010, P.10.0031.F;
- Délai raisonnable et droits de la défense, Cass., 13 avril 2010, P.09.1550.N;
 - Procédure de réouverture de la procédure après l'arrêt définitif rendu par la Cour européenne des droits de l'homme constatant que la CEDH est violée, Cass., 13 avril 2010, P.10.0005.N;
 - La notion de manœuvres frauduleuses constitutives du délit d'escroquerie, Cass., 21 avril 2010, P.10.0038.F;
 - La dénonciation "avant toute poursuite" des auteurs de l'infraction comme cause d'excuse atténuante pour le coupable de l'infraction de trafic de stupéfiants, Cass., 28 avril 2010, P.10.0015.F;
 - Le caractère imprévisible du trouble momentané de discernement comme condition de la cause de non-imputabilité, Cass., 5 mai 2010, P.09.1576.F;
 - Les conséquences, au stade du jugement de la cause, du défaut d'accès à un avocat lors du premier interrogatoire de l'inculpé par la police, Cass., 5 mai 2010, P.10.0257.F;
 - Le sort à réserver aux premières auditions de l'inculpé par la police recueillies hors la présence d'un avocat dans le cadre du contrôle de la régularité de la procédure opérée par la chambre des mises en accusation, Cass., 5 mai 2010, P.10.0744.F;
 - L'appréciation de la prescription de l'action publique dans le cadre d'une demande d'extradition, Cass., 18 mai 2010, P.10.0468.N;
 - La qualification des faits punissables dans le cadre d'une demande d'extradition en cas de modification de la loi entre le moment de la commission des faits et l'extradition, Cass., 18 mai 2010, P.10.0468.N;
 - La légalité du prononcé d'une peine de travail à l'encontre d'un prévenu en incapacité de travail, Cass., 19 mai 2010, P.09.1733.F;
 - La recevabilité du pourvoi immédiat formé contre la décision de la chambre des mises en accusation qui procède au contrôle provisoire des méthodes particulières de recherche en vertu de l'article 235^{quater} du Code d'instruction criminelle, Cass., 19 mai 2010, P.10.0750.F;
 - Le contrôle par la chambre des mises en accusation du dossier confidentiel dans le cadre du recours à des indicateurs, Cass., 25 mai 2010, P.10.0200.N;
 - Le droit pour l'inculpé détenu d'être représenté par un avocat lorsqu'il refuse de comparaître à l'audience de la juridiction d'instruction appelée à statuer sur le maintien de la détention préventive, Cass., 9 juin 2010, P.10.0931.F;
 - Application du principe "non bis in idem" en cas d'extradition, Cass., 15 juin 2010, P.10.0653.N;
 - Introduction du pourvoi en cassation contre les décisions du tribunal de l'application des peines, Cass., 15 juin 2010, P.10.0878.N;

- L'admission, à titre de preuve, des propos d'un témoin consignés en substance sous forme de renseignement par les verbalisateurs, Cass., 23 juin 2010, P.10.0421.F;
- Conséquences d'un mandat de perquisition irrégulier quant à sa forme, Cass., 29 juin 2010, P.10.0006.N;
- Conditions de recevabilité du pourvoi en cassation du ministère public contre l'arrêt de la cour d'appel statuant sur une demande de déchéance de la nationalité belge, Cass., 14 septembre 2010, P.09.1906.N;
- Le droit d'un enfant d'être entendu dans le cadre de poursuites pénales mues à charge d'un de ses parents du chef du délit de non-représentation d'enfant, Cass., 15 septembre 2010, P.10.1218.F;
- Le moment de la privation de liberté effective d'une personne se trouvant dans un immeuble dont les issues sont gardées par les policiers, Cass., 15 septembre 2010, P.10.1497.F;
- Les conséquences au stade du jugement de la constatation en cours d'instruction du dépassement du délai raisonnable, Cass., 15 septembre 2010, P.10.0572.F;
- Condamnation solidaire au paiement de droits éludés en matière de douane et accises, Cass., 28 septembre 2010, P.10.0099.N;
- L'incidence de la contestation des faits par le biais du dépôt d'une plainte du chef de faux témoignage, de faux et usage de faux ou de calomnie et diffamation sur le jugement de la cause, Cass., 6 octobre 2010, P.10.0635.F;
- La décision quant au sort des biens saisis lors du jugement au fond de la cause, Cass., 6 octobre 2010, P.10.0723.F;
- Le constat et la sanction du dépassement du délai raisonnable lors de la clôture de l'instruction, Cass., 6 octobre 2010, P.10.0729.F;
- L'obligation d'exécuter le mandat d'arrêt délivré à charge d'un mineur d'âge dans un centre fédéral fermé pour mineurs, Cass., 6 octobre 2010, P.10.1537.F;
- Le recours en cassation contre une décision du juge pénal statuant en degré d'appel qui se prononce sur la demande de levée de la contrainte: obligation de signifier le pourvoi à la partie contre laquelle il est dirigé, Cass., 26 octobre 2010, P.10.0629.N;
- L'obligation de contrôler la durée raisonnable d'une procédure de saisie conservatoire pénale, Cass., 27 octobre 2010, P.10.1580.F;
- L'incidence de l'audition du prévenu hors la présence de l'avocat durant la période de garde à vue sur l'issue de la procédure et sur le caractère équitable de celle-ci, Cass., 27 octobre 2010, P.10.1372.F;
- Effets de l'inconstitutionnalité d'une peine prévue par une première loi et entraînant une impunité momentanée, sur la rétroactivité de la loi nouvelle subséquente prévoyant une peine plus favorable, Cass., 3 novembre 2010, P.10.0856.F;

- Tribunal de l'application des peines: décision rendue par défaut, opposition et conditions de recevabilité tenant à la signification de l'opposition (conclusions contraires), Cass., 3 novembre 2010, P.10.1573.F;
- Les juridictions d'instruction peuvent, après admission des circonstances atténuantes, renvoyer devant le tribunal correctionnel une personne soupçonnée de tentative d'assassinat, Cass., 3 novembre 2010, P.10.1611.F;
- Le caractère punissable de la culture de cannabis pour l'usage d'autrui, Cass., 23 novembre 2010, P.10.1428.N;
- Les conséquences du défaut d'assistance d'un avocat au cours de l'audition de police durant l'instruction et la mission du juge lors de l'instruction relative à l'atteinte portée ainsi aux droits de la défense et au droit à un procès équitable, Cass., 23 novembre 2010, P.10.1428.N;
- Le caractère unique de la possibilité de demander au juge d'instruction d'accomplir des mesures d'instruction complémentaires en application de l'article 127, § 3, du Code d'instruction criminelle, Cass., 23 novembre 2010, P.10.1643.N;
- L'influence d'un pourvoi en cassation inachevé contre l'arrêt de la chambre des mises en accusation qui examine la régularité des méthodes particulières de recherche d'observation et d'infiltration sur la possibilité de déjà convoquer les parties à l'audience de la chambre du conseil en vue du règlement de la procédure et sur la possibilité pour les parties de demander au juge d'instruction d'accomplir des actes d'instruction complémentaires, Cass., 23 novembre 2010, P.10.1643.N;
- Déchéance du droit de conduire en cas d'incapacité physique, Cass., 30 novembre 2010, P.10.0619.N;
- L'article 162, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle, Cass., 1^{er} décembre 2010, P.10.0943.F;
- L'effet de l'arrêt d'annulation de l'arrêt de la Cour constitutionnelle du 21 juin 2006 sur la disposition transitoire de la loi du 5 août 2003 relative aux violations graves du droit international humanitaire, Cass., 8 décembre 2010, P.10.0890.F;
- La recevabilité de l'intervention en degré d'appel du collègue des bourgmestre et échevins comme demandeur en réparation en matière d'urbanisme, Cass., 8 décembre 2010, P.10.0910.F;
- La notion de violation de la foi due aux actes en matière répressive, Cass., 8 décembre 2010, P.10.1046.F;
- La portée de la condition de libération des restitutions et des dommages et intérêts pour l'octroi du bénéfice de la réhabilitation, Cass., 8 décembre 2010, P.10.1067.F;
- La portée de l'établissement d'un projet de jugement ou d'arrêt avant l'audience et son incidence sur l'impartialité des membres de la juridiction appelés à statuer, Cass., 8 décembre 2010, P.10.1170.F;

- Condition d'octroi de la réhabilitation du condamné, consistant à ce qu'il soit "libéré des restitutions, des dommages et intérêts et des frais auxquels il a été condamné": notion de libération, Cass., 15 décembre 2010, P.10.1060.F;

Droit public et administratif

- Le caractère relatif du principe de légalité implique que lorsque les pouvoirs publics soulèvent l'illégalité d'une décision et que le bénéficiaire de cette décision invoque la sécurité juridique pour imposer l'application de cette décision, la mission du juge est d'examiner la légalité de la décision et, dans l'affirmative, la mesure dans laquelle la sécurité juridique peut exercer une influence de sorte que l'on puisse encore attacher un effet à ladite décision, Cass., 1 mars 2010, C.09.0390.N;
- Portée de l'ordre de cessation dans le cas du décret du parlement flamand du 18 mai 1999 portant organisation de l'aménagement du territoire, Cass., 1 mars 2010, C.09.0392.N;
- La compétence du Conseil d'Etat de connaître d'un recours en annulation contre la désignation dans un établissement d'enseignement déterminé d'un candidat classé en conformité des conditions et modalités réglementaires, Cass., 11 juin 2010, C.09.0074.F;
- La compétence du Conseil d'Etat de connaître d'un recours en annulation contre un arrêté du Gouvernement de la Communauté française qui, après avoir retiré l'arrêté par lequel une enseignante avait été mise en disponibilité pour mission spéciale avec un traitement d'attente, la met en disponibilité pour mission spéciale sans traitement d'attente, Cass., 11 juin 2010, C.09.0336.F;
- La détermination du ministère flamand compétent pour octroyer un permis d'expropriation lorsque le plan d'expropriation est établi simultanément avec le plan d'aménagement, Cass., 21 juin 2010, C.09.0113.N;
- En vertu du principe général du droit relatif à l'égalité des citoyens devant les charges publiques, consacré notamment par l'article 16 de la Constitution, les pouvoirs publics ne peuvent imposer, sans compensation, des charges qui excèdent la mesure de celles supportées par un particulier dans l'intérêt collectif; il découle du principe général du droit relatif à l'égalité des citoyens devant les charges publiques que les effets préjudiciables disproportionnés – c'est-à-dire un risque social ou professionnel extraordinaire et s'imposant à un groupe limité de citoyens ou d'institutions – d'une mesure de coercition, en soi régulière, exercée sur les biens dans le cadre d'une instruction pénale, comme une perquisition, ne doivent pas être mis à charge des personnes lésées, mais doivent être répartis sur la collectivité. Lors de l'appréciation de ce préjudice disproportionné, le juge doit tenir compte de toutes les circonstances de la cause et particulièrement de l'implication de la personne lésée dans l'infraction présumée et des attentes raisonnables des citoyens en ce qui concerne la solidarité que l'on attend d'eux, Cass., 24 juin 2010, C.06.0415.N;

- La question de savoir s'il existe une règle de droit international coutumier en vertu de laquelle des traités bilatéraux, autres que les traités créant des situations objectives, ne passent pas automatiquement à l'Etat suivant en cas de succession d'Etats, Cass., 10 septembre 2010, F.09.0061.N;
- La question de savoir s'il existe un principe général du droit en vertu duquel une convention internationale ne sort pas en droit interne l'effet dont elle est privée dans l'ordre juridique international, Cass., 10 septembre 2010, F.09.0061.N;
- Les conditions auxquelles doit satisfaire un traité international pour être opposable aux justiciables, Cass., 10 septembre 2010, F.09.0061.N;
- Le droit pour les habitants, qui ont introduit une instance au nom de leur commune, à défaut du collège communal, de poursuivre l'instance en vue de faire valoir les intérêts communaux lorsque la commune, représentée par son collège communal, exerce son droit de participer à cette instance, Cass., 23 septembre 2010, C.08.0396.F;
- Pour qu'une partie puisse invoquer un droit subjectif à l'égard de l'autorité administrative, il est requis que la compétence de ladite autorité soit liée; l'autorité administrative prend une décision sur la base de son pouvoir discrétionnaire et bénéficie d'une liberté d'appréciation qui lui permet de déterminer elle-même dans les limites de la loi les modalités d'exercice de ses compétences et les options qui lui semblent les plus adéquates; la modalité par laquelle l'administration est tenue de garantir l'égalité des citoyens est concrétisée par l'administration qui dispose à cette fin d'une certaine liberté d'appréciation, Cass., 24 septembre 2010, C.08.0429.N;
- La résidence principale dans le Royaume de l'étranger reconnu comme réfugié est couverte par un séjour légal, tant que le statut de réfugié n'a pas été retiré par le Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides, Cass., 24 septembre 2010, C.09.0289.N;
- Le droit pour l'employeur de mettre en disponibilité par défaut d'emploi un enseignant qui n'occupait pas effectivement son emploi en raison d'une incapacité de travail résultant d'un accident du travail, Cass., 14 octobre 2010, C.08.0451.F;
- L'effet de l'article 193, alinéa 1er, du décret communal sur une action introduite antérieurement, sous le régime du nouveau décret communal, par la commune sans autorisation du conseil communal, Cass., 8 novembre 2010, C.09.0610.N;

Droit disciplinaire

- L'Institut des experts-comptables et des conseils fiscaux doit-il être considéré comme un organisme public, au sens de l'article 93 bis du Code T.V.A. ?, Cass., 19 mars 2010, C.08.0603.F.

La lutte contre la piraterie moderne entravant la circulation maritime et le droit fondamental des Nations Unies

Discours prononcé par M. le procureur général J.-F. Leclercq à l'audience solennelle de rentrée de la Cour de cassation le 1^{er} septembre 2010¹

La frégate « Louise-Marie » a quitté Zeebrugge pour remplir une noble tâche titanesque.

Survol du droit fondamental des Nations Unies sur la lutte contre la piraterie maritime.

La Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, faite à Montego Bay. En anglais, United Nations Convention on the Law of the Sea.

Les articles 100 à 107.

L'abordage du « Thalassa ».

L'affaire de l'« Artic Sea ».

Les résolutions du Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies, concernant la situation en Somalie.

Quelques aspects civils de la piraterie maritime en lien avec la circulation maritime internationale des Nations Unies.

Un problème de définition de la piraterie maritime.

La piraterie dans un certain nombre d'instruments juridiques du droit des transports

La piraterie dans un certain nombre d'instruments juridiques d'assurance maritime

Conclusion

¹ Le texte intégral de ce discours peut être trouvé sur le site web de la Cour de cassation en suivant le lien: <http://www.cassonline.be/uploads/134/discours2010.pdf>. La mercuriale du procureur général étant publiée *in extenso* dans plusieurs revues juridiques, il a été décidé, par souci d'économie et en accord avec le procureur général, de ne plus reproduire ce texte dans le rapport annuel de la Cour.

Propositions De lege ferenda – Rapport du procureur général au Comité parlementaire chargé du suivi législatif

Cette section indique quels sont, à la lumière des constatations faites à l’occasion de l’examen des pourvois introduits et des arrêts rendus au cours de l’année, les problèmes juridiques que la Cour n’a pas pu résoudre de manière satisfaisante en raison d’une lacune à laquelle il reviendrait au législateur de remédier, ainsi que ceux résultant de divergences de jurisprudence générant l’insécurité juridique et auxquelles il incombe aussi au législateur d’apporter remède. Sont, en outre, signalés les problèmes juridiques liés à l’application des lois ou au fonctionnement du Pouvoir judiciaire en général et de la Cour de cassation en particulier, pour lesquels une modification législative est souhaitée.

Ce faisant, le ministère public n’exprime que son propre avis, par lequel il n’engage pas la Cour.

Il profite de la circonstance pour attirer l’attention du pouvoir exécutif sur la nécessité d’informer les autorités judiciaires de l’entrée en vigueur des lois nouvelles de manière suffisamment anticipée.

Le texte qui suit est celui du Rapport du procureur général près la Cour de cassation au Comité parlementaire chargé du suivi législatif.

Introduction

L'article 11 de la loi du 25 avril 2007 instaurant un Comité parlementaire chargé du suivi législatif dispose que, dans le courant du mois d'octobre, le procureur général près la Cour de cassation et le Collège des procureurs généraux adressent au Comité un rapport comprenant un relevé des lois qui ont posé des difficultés d'application ou d'interprétation pour les cours et tribunaux au cours de l'année judiciaire écoulée.

Il ressort des termes de cette disposition que le rapport des procureurs généraux relève de leur seule responsabilité et non de celle des assemblées de corps.

Le rapport du procureur général près la Cour de cassation au Comité parlementaire chargé du suivi législatif a été rédigé avec la précieuse collaboration de M. l'avocat général Raymond Loop, de M. l'avocat général délégué Philippe de Koster, de M. le référendaire David De Roy et de M. Baudouin Docquier, assistant au service de la documentation de la Cour de cassation, et avec la participation dévouée de M. le premier avocat général Marc De Swaef, de Mme l'avocat général Ria Mortier, de MM. les avocats généraux André Henkes, Patrick Duinslaeger, Marc Timperman et Damien Vandermeersch, de M. le Secrétaire en chef Etienne Derdelinckx et de M. le Secrétaire Chef de service Eric Ruynenbeek

Quelques nouvelles propositions

A nouveau, je souhaite formuler quelques nouvelles propositions dont l'adoption éventuelle me paraît susceptible de participer à une amélioration de la justice en général. Je ne reviendrai pas sur les précédentes propositions formulées. Celles-ci sont reprises à l'annexe 2 qui mentionne également le suivi que le parlement a entendu leur réserver.

Volet pénal

Brèves réflexions concernant les affaires pénales dont la Cour de cassation a dû prendre connaissance durant l'année écoulée

Un peu moins de 2000 nouvelles affaires ont été introduites en 2009. Le nombre d'arrêts rendus en 2009 est même légèrement supérieur au nombre d'affaires nouvelles. Deux tiers du contentieux de la Cour est d'ordre pénal.

La durée moyenne de traitement des pourvois en matière pénale est de moins de 4 mois, résultat obtenu en écourtant les délais normaux dans toutes les causes qualifiées d'urgentes. Ces données statistiques sont à première vue réconfortantes mais il ne faut pas se leurrer.

Les véritables problèmes sont sous-jacents. J'en examinerai brièvement deux, à savoir, premièrement, l'opportunité de certains pourvois en cassation et, deuxièmement, le déroulement et la durée des procédures pénales en général. Dans le rapport *de lege ferenda* – chapitre V du rapport annuel 2009 de la Cour de cassation – j'ai rappelé (page 170F – 175N) les causes du nombre important des affaires pénales soumises à la Cour.

En résumé, on peut dire que les causes de l'afflux en Belgique des pourvois en matière pénale sont au nombre de trois:

1. l'accès illimité à la Cour dont dispose tout intéressé, même contre des décisions par défaut pour autant que le délai normal d'opposition est dépassé. Cette absence de filtrage explique aussi le faible pourcentage de cassation en matière pénale: 11 p.c. par rapport à environ 40 p.c. dans les autres matières. Ce nombre de cassations comprend les cassations purement techniques (p.e. le règlement de juges – le fait de ne pas mentionner l'unanimité) qui ne nécessitent pas d'autres décisions sur le fond par le juge de renvoi;
2. les lois pénales spéciales (détention préventive, mandat d'arrêt européen, application des peines, étrangers) prévoyant souvent la possibilité d'introduire un pourvoi dans les procédures intermédiaires urgentes requérant principalement une appréciation en fait et non une appréciation juridique;
3. les possibilités d'introduire un pourvoi contre des décisions non définitives. L'article 416 du Code d'instruction criminelle prévoit de plus en plus d'opportunités de pourvoi en cassation dans les phases de la procédure précédant la décision définitive, notamment lors de la clôture de l'instruction judiciaire.

Ces exceptions provenant en majeure partie de la “*Loi Franchimont*” de 1998 concernent principalement le contrôle de l’instruction. En supposant que ce contrôle favorise la qualité de la procédure – ce qui n’a jamais vraiment été constaté à mon sens – reste la question de savoir si la Cour de cassation doit examiner à ce moment-là la légalité de la décision de la chambre des mises en accusation et s’il n’appartient pas à la Cour de n’apprécier la régularité de la procédure dans son ensemble qu’après la décision définitive. L’argument que la purge des nullités de l’instruction avant de soumettre l’affaire au juge du fond, permet de réitérer de manière régulière les actes d’instruction récusés, est illusoire du point de vue pratique.

Comment pourrait-on réitérer efficacement une écoute téléphonique, une perquisition, une observation? Ainsi il n’est plus nécessaire de soustraire l’appréciation de la régularité de la procédure au juge du fond au profit des juridictions d’instruction et le juge de cassation orthodoxe n’intervenant qu’à la fin du procès pourrait être réhabilité.

Car il est un fait que la durée des procédures pénales fait l’objet de critiques continues.

Mais le nombre de décisions différentes régies par la loi et pouvant être prises par le parquet et le juge d’instruction n’a jamais fait qu’augmenter au cours de ces dernières années. Les possibilités de recours devant la chambre des mises en accusation et devant la Cour de cassation, ainsi que les procédures préjudicielles ont crû dans la même proportion et tout ce contentieux – qu’il soit recevable ou non – doit être traité même avant que le juge du fond ne soit saisi du dossier. Le délai raisonnable ne peut que souffrir de pareille situation.

Ainsi, depuis l’introduction de la loi “*Franchimont*”, une pléthore de recours a été engendrée, les uns plus utiles ou plus inutiles que les autres, avec pour résultat immédiat que le cours de la justice en a été à chaque fois retardé.

Le chapitre V du rapport annuel 2003 a fait une analyse de cette problématique. Au fil de ces dernières années, les choses semblaient quelque peu se tasser mais voilà que les procédures concernant les méthodes particulières de recherche ont depuis lors pris la relève...

Et il est à prévoir que la loi du 4 février 2010 relative aux méthodes de recueil des données par les services de renseignement et de sécurité, qui a créé un procès-verbal non classifié, sera source de nouvelles contestations et de discussions préliminaires au fond.

Une réflexion générale reste donc d’actualité, car ce n’est pas le nombre de procédures qui est créateur des garanties individuelles et collectives, mais bien leur effectivité.

Comme praticiens du droit, nous ne pouvons qu’attirer l’attention du législateur sur les problèmes liés au souci partagé d’une bonne administration de la Justice.

Réforme de la Cour d'assises

Dans un article publié par le *Journal des tribunaux* sur la loi du 21 décembre 2009 relative à la réforme de la cour d'assises, les auteurs font une première lecture critique de cette loi².

Ils y mettent en perspective les différentes modifications apportées par la réforme de la procédure d'assises et proposent une analyse critique des changements intervenus.

Au fil de cet examen, ils relèvent quelques anomalies qui requièrent, selon eux, une intervention législative.

Parmi celles-ci, ils citent l'aggravation des peines maximales d'emprisonnement en cas de correctionnalisation d'un crime punissable de plus de quinze ans de réclusion, maxima qui peuvent être doublés en cas de récidive dans le chef du condamné, conformément à l'article 56, alinéa 2, du Code pénal.

A leur sens, cette possibilité de doubler les maxima des peines prévues en cas de récidive pose problème pour certains crimes correctionnalisés au regard du principe d'égalité et de non-discrimination, dès lors que le Code pénal ne prévoit pas d'aggravation de peine en cas de récidive de crime sur délit à la différence de la récidive de délit (ou crime correctionnalisé) sur délit (ou crime correctionnalisé).

Ils mentionnent également que, tout en allongeant le délai d'interdiction des droits pour les crimes correctionnalisés les plus graves, le législateur a omis d'adapter en conséquence l'article 33 du Code pénal.

Ils indiquent aussi la modification des délais de prescription en cas de correctionnalisation d'un crime punissable de plus de 20 ans de réclusion et relèvent à cet égard que, la modification du délai ne concernant que le crime passible de plus de 20 ans de réclusion qui est correctionnalisé en application de l'article 2 de la loi sur les circonstances atténuantes, il est permis de douter qu'elle s'applique aux crimes punissables de 20 à 30 ans ou de la réclusion à perpétuité pour lesquels la cour d'assises envisagerait de ne prononcer qu'une peine correctionnelle à la suite de l'admission de circonstances atténuantes (art. 80 C. pén.). Ils se demandent si cette situation n'est pas de nature à engendrer une discrimination susceptible d'être censurée par la Cour constitutionnelle.

Les auteurs signalent enfin que la loi est, à certains égards, peu claire en ce qui concerne les décisions susceptibles de pourvoi en cassation, notamment le pourvoi contre la décision motivée de la cour d'assises de renvoyer la cause à la session suivante.

L'attention du législateur me semble devoir être attirée sur les différentes questions ainsi suscitées par l'application de la loi du 21 décembre 2009 relative à la réforme de la cour d'assises.

Qu'il me soit permis d'y ajouter un problème posé par la modification de l'article 594 du Code d'instruction criminelle réglementant l'accès au casier judiciaire.

² Adrien Masset et Damien Vandermeersch, "La loi du 21 décembre 2009 relative à la réforme de la cour d'assises: première lecture critique", *J.T.*, 2010, pp. 221 à 232.

Ledit article dispose que le Roi peut autoriser certaines administrations publiques, par arrêté délibéré en Conseil des Ministres et après avis de la Commission de la protection de la vie privée, à accéder aux informations enregistrées dans le casier judiciaire, uniquement dans le cadre d'une fin déterminée par ou en vertu de la loi.

L'article 594 du Code d'instruction criminelle énumère un certain nombre d'exceptions à cette règle. La quatrième exception qui avait trait aux décisions condamnant à une peine de travail conformément à l'article 37ter du Code pénal, a été abrogée par l'article 204 de la loi du 21 décembre 2009 relative à la réforme de la cour d'assises.

Cette modification a été apportée pour permettre de contrôler, dans le cadre de l'enquête administrative faite pour la constitution de la liste des jurés, la nouvelle condition relative aux antécédents judiciaires du candidat juré.

L'article 594, alinéa 1^{er}, 4^o, du Code d'instruction criminelle est donc abrogé.

Le législateur a toutefois omis de modifier l'article 595, alinéa 1^{er}, 1^o, dudit code, qui renvoie encore expressément à cette disposition abrogée.

Ce dernier article pourrait être modifié en ces termes:

"Toute personne justifiant de son identité peut obtenir un extrait du Casier judiciaire comportant le relevé des informations enregistrées dans le casier judiciaire qui la concernent personnellement, à l'exception: 1^o des condamnations, décisions ou mesures énumérées à l'article 594, 1^o à 3^o, et des décisions condamnant à une peine de travail conformément à l'article 37ter du Code pénal."

Arrêt Salduz

Dans son arrêt *Salduz c. Turquie*, rendu le 27 octobre 2008, la Cour européenne des Droits de l'Homme a décidé 'qu'il y a eu violation de l'article 6, § 3, c), de la Convention combiné avec l'article 6, § 1^{er} à raison du fait que le requérant n'a pu se faire assister d'un avocat pendant sa garde à vue'.

L'interprétation extensive de cet arrêt, qui implique que les dispositions conventionnelles susmentionnées confèrent l'accès à un avocat ou à l'assistance judiciaire lors de tout interrogatoire par la police, a trouvé appui pour dans des arrêts ultérieurs de la CEDH.

Probablement en raison des répercussions au niveau de l'organisation, du procès pénal et du budget de cette jurisprudence de la CEDH, les juges du fond sont jusqu'à présent très réticents quant à son application.

Jusqu'à présent, la Cour de cassation s'en est également abstenue (en matière de détention préventive). Dans son arrêt P.10.0504.F, rendu le 31 mars 2010, la Cour a toutefois décidé:

"L'organisation de l'assistance de l'avocat dans la phase initiale de la privation de liberté de vingt-quatre heures implique une réforme fondamentale des règles de la procédure."

L'article 5.1 précité n'entraîne pas que la Cour, même au vu de l'article 16 de la loi du 20 juillet 1990 sur la détention préventive, puisse se substituer au législateur en prévoyant elle-même la mesure et les conditions de l'intervention de l'avocat dans le délai initial de privation de liberté de vingt-quatre heures."

Une adaptation de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive et de l'article 12 de la Constitution (délai de la garde à vue) s'impose.

Si le législateur opte pour une application extensive, il y a lieu d'adapter le Code d'instruction criminelle dès lors que la Cour a décidé dans différents arrêts que "(...) le droit interne n'autorise pas la présence de l'avocat à l'audition de police. En effet, le secret de l'information et de l'instruction, imposé par les articles 28quinquies et 57, § 1^{er}, du Code d'instruction criminelle, y fait en règle obstacle."

La loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers

La loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers organise les mesures privatives de liberté qui peuvent être adoptées à leur égard.

Ces mesures sont susceptibles de recours devant la chambre du conseil, la chambre des mises en accusation et la Cour de cassation.

Le recours judiciaire - devant la chambre du conseil et la chambre des mises en accusation - est régi par les articles 71 à 74 de cette loi.

En revanche, la loi du 15 décembre 1980 ne fait pas mention du pourvoi en cassation, lequel demeure, en cette matière, régi par le Code d'instruction criminelle³.

Avant la modification apportée à cette loi de 1980 par une loi du 10 juillet 1996, entrée en vigueur le 16 décembre 1996, le législateur ne prévoyait pas, dans le chef du ministre, un droit de recours.

Par cette loi de 1996 (ancien article 71, alinéa 3), le législateur a permis au ministre⁴ ou à son délégué d'introduire un appel dans le cas prévu par l'article 74 c'est-à-dire lorsque le ministre a saisi la chambre du conseil de sa décision de prolonger la détention ou le maintien.

Par une loi du 15 septembre 2006, entrée en vigueur le 1^{er} décembre 2006, cette limitation du droit d'appel du ministre ou son délégué a été supprimée, lequel est par là même devenu général: "*les ordonnances de la chambre du conseil sont susceptibles d'appel de la part de l'étranger, du ministère public et du ministre ou son délégué*" (actuel article 72, alinéa 3).

³ Cass., 14 mars 2001, RG P.01.0179.F, *Pas.*, 2001, n° 133, avec concl. de M. Spreutels, alors avocat général.

⁴ Suivant l'article 1^{er}, 2°, de la loi du 15 décembre 1980, pour l'application de la présente loi, il faut entendre par "le Ministre: le Ministre qui a l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers dans ses compétences".

Les travaux préparatoires énoncent, à cet égard, que: «La modification vise à donner au ministre ou à son délégué, ou à son avocat, la possibilité de défendre également ses moyens devant la chambre du conseil lorsque l'étranger introduit un recours auprès de la chambre du conseil contre une décision privative de liberté, et non plus seulement dans la phase où le ministre saisit la chambre du conseil lorsqu'il prend une mesure de prolongation du délai de détention ou de maintien, conformément à l'article 74 de la loi sur les étrangers»⁵.

Dans un arrêt du 29 avril 2008⁶, la Cour en a déduit que "lorsque, en application de l'article 71 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, l'étranger introduit un recours contre une mesure privative de liberté, le Ministre est partie à la procédure devant la chambre du conseil et la chambre des mises en accusation et, en cas de pourvoi en cassation, dans la procédure devant la Cour. La circonstance que le Ministre ne fait pas usage de cette possibilité d'exposer ses moyens, n'y déroge pas"⁷.

Dans une autre affaire, où la chambre de mises en accusation avait déclaré l'appel de l'Etat irrecevable au motif qu'il n'était pas partie à la cause devant la chambre du conseil, la Cour a décidé que "Lorsque, en application de l'article 71 de la loi précitée, l'étranger introduit un recours contre une mesure privative de liberté, le ministre est partie à la procédure devant la chambre du conseil et la chambre des mises en accusation et, en cas de pourvoi en cassation, dans la procédure devant la Cour. La circonstance que le ministre ne fait pas usage de la possibilité d'exposer ses moyens, ne le prive pas de cette qualité"^{8,9}.

Le pourvoi du ministre est soumis aux formalités de droit commun que constitue le Code d'instruction criminelle (voy. *supra*) ainsi qu'aux dispositions de la loi du 20 avril 1874 relative à la détention préventive (sauf celles relatives au mandat d'arrêt, au juge d'instruction, à l'interdiction de communiquer, à l'ordonnance de prise de corps, à la mise en liberté provisoire ou sous caution, et au droit de prendre communication du dossier administratif)¹⁰. Il s'ensuit qu'il n'y a, par exemple, pas d'obligation de déposer un mémoire.

La Cour a précisé qu': "en vertu des articles 42, 1°, et 705 du Code judiciaire, l'État est représenté en justice par le ministre dans les attributions duquel est compris l'objet du litige. L'État belge et le ministre de la Politique de migration et d'asile n'ayant pas de qualité distincte pour exercer un recours, leurs pourvois, partant, se confondent" (Cass., 27 mai 2009, RG P.09.0737.F).

⁵ Projet de loi réformant le Conseil d'Etat et créant un Conseil du contentieux des étrangers, *Exposé des motifs*, session 2005-2006, 10 mai 2006, Doc.51 2479/001, p. 144.

La Cour a repris cette *ratio legis*: Cass., 29 avril 2008, RG P.08.0583.N, *Pas.*, 2008, n° 261.

⁶ Cass., 29 avril 2008, *op.cit.*

⁷ Cette jurisprudence est expressément fondée sur les dispositions légales.

⁸ Cass., 27 mai 2009, RG P.09.0737.F, *Pas.*, 2009, n° 354.

⁹ Cette solution se fonde implicitement sur les dispositions légales concernées.

¹⁰ Pour rappel, l'article 72, alinéa 4, énonce qu': "Il est procédé conformément aux dispositions légales relatives à la détention préventive, sauf celles relatives au mandat d'arrêt, au juge d'instruction, à l'interdiction de communiquer, à l'ordonnance de prise de corps, à la mise en liberté provisoire ou sous caution, et au droit de prendre communication du dossier administratif".

Ces dispositions légales sont celles de la loi du 20 avril 1874 (voy. Cass., 14 mars 2001, RG P.01.0179.F, *Pas.*, 2001, n° 133, avec concl. de M. Spreutels, avocat général), loi qui ne contenait aucune disposition concernant le pourvoi en cassation, ni la limitation du droit de pourvoir dont question ci-dessus.

Pour rendre à tous les recours des parties leur effectivité et en tenant compte de la durée limitée des décisions ministérielles, la procédure en la matière pourrait faire l'objet de la modification législative suivante:

- a) le recours par requête de l'étranger contre les décisions du ministre doit intervenir dans les 5 jours de la notification de la décision (art. 71).
- b) la chambre du conseil statue dans les 5 jours ouvrables (art. 72 actuel).
- c) l'appel des parties contre la décision de la chambre du conseil doit intervenir dans les 24 heures (de la notification). L'acte de notification contient avertissement du droit d'appeler et du délai dans lequel il doit être exercé. La déclaration d'appel est faite au greffe du tribunal qui a rendu la décision attaquée, et est consignée au registre des appels en matière correctionnelle. Les pièces sont, s'il y a lieu, transmises par le procureur du Roi au procureur général près la cour d'appel. Le conseil de l'étranger est avisé par le greffier de la juridiction d'appel.
- d) la chambre des mises en accusation statue dans les 15 jours à dater de l'appel.
- e) le pourvoi en cassation doit intervenir dans les 24 heures de la notification de la décision de la chambre des mises en accusation.
- f) le dossier est transmis au greffe de la Cour de cassation dans les 24 heures à compter du pourvoi. Les moyens de cassation peuvent être proposés soit dans l'acte de pourvoi, soit dans un écrit déposé à cette occasion, soit dans un mémoire qui doit parvenir au greffe de la Cour de cassation au plus tard le cinquième jour après la date du pourvoi.
- g) la Cour de cassation statue dans les 30 jours à dater du pourvoi.
- h) tous les recours du ministère public et du ministre ont un effet suspensif.

Droit d'opposition du condamné au jugement de révocation d'une modalité d'exécution de la peine rendu par défaut

Dans le courant de l'année écoulée, la Cour de cassation a eu à connaître d'une affaire dans laquelle était indirectement invoquée l'absence de disposition légale permettant au condamné de former opposition contre le jugement du tribunal de l'application des peines qui, statuant par défaut, a révoqué une modalité d'exécution de la peine¹¹. Le problème qui était posé touchait au mode de calcul du délai de pourvoi en cassation contre un jugement de révocation de libération conditionnelle rendu par défaut.

Dans les conclusions qu'il a données dans cette affaire, M. l'avocat général Vandermeersch a rappelé que, par arrêt du 4 mars 2009, la Cour constitutionnelle a dit pour droit que "*l'article 96 de la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique*

La soumission à la loi de 1874 a notamment pour conséquence que, même depuis l'entrée en vigueur des nouvelles dispositions légales relatives à la détention préventive, le ministère public peut se pourvoir en cassation contre l'arrêt de la chambre des mises en accusation qui ordonne la remise en liberté d'un étranger, objet d'une mesure privative de liberté, ce pourvoi étant réglé par les dispositions du Code d'instruction criminelle (Cass., 14 mars 2001, RG P.01.0179.F, précité.).

¹¹ Cass., 23 septembre 2009, RG P.09.1359.F, *Pas.*, 2009, n° 522.

*externe des personnes condamnées à une peine privative de liberté et aux droits reconnus à la victime dans le cadre des modalités d'exécution de la peine viole les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il ne permet pas au condamné qui n'a pas comparu de faire opposition à la décision du juge ou du tribunal de l'application des peines relative à la révocation d'une modalité d'exécution de sa peine*¹²."

La Cour de cassation a décidé qu'il résultait de cet arrêt que l'article 96 de la loi du 17 mai 2006 devait être interprété comme n'interdisant pas l'opposition à un jugement de révocation d'une modalité d'exécution de la peine rendu par le tribunal de l'application des peines statuant par défaut. Mais elle a décidé, en outre, que lorsque le jugement de révocation d'une modalité d'exécution de la peine est susceptible d'opposition, le pourvoi en cassation est exclu aussi longtemps que la voie de recours ordinaire est possible.

Dans ses conclusions, M. l'avocat général Vandermeersch s'était posé la question de savoir si le tribunal de l'application des peines et la Cour de cassation pouvaient combler la lacune législative constatée par la Cour constitutionnelle, sans bouleverser l'ensemble de l'économie de la loi du 17 mai 2006 et sans introduire une toute autre réglementation des voies de recours à l'encontre des décisions des tribunaux de l'application des peines.

Il releva notamment que comme, suivant le droit commun, le délai d'opposition ne commence à courir qu'à compter de la signification du jugement ou de la prise de connaissance de cette signification, l'arrêt du 4 mars 2009 de la Cour constitutionnelle impliquait que les jugements de révocation rendus par défaut soient dorénavant signifiés au condamné et non plus notifiés par pli judiciaire comme prévu par la loi.

Il nota de plus que, si la lacune dénoncée devait être comblée par le juge, cela signifierait que, conformément au droit commun, le pourvoi en cassation ne serait ouvert, tant pour le ministère public que pour le condamné, qu'après l'expiration du délai ordinaire d'opposition alors que l'article 97 de la loi du 17 mai 2006 dispose que le ministère public se pourvoit en cassation dans un délai de vingt-quatre heures à compter du prononcé du jugement tandis que le condamné dispose d'un délai de quinze jours à compter du même moment.

Il serait ainsi souhaitable que le législateur règle explicitement le droit d'opposition du condamné défaillant contre un jugement du tribunal de l'application des peines rendu par défaut.

La loi relative à la protection de la jeunesse¹³

En vertu de l'article 57bis, §1^{er}, de la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse, à la prise en charge des mineurs ayant commis un fait qualifié infraction et à la réparation du dommage causé par ce fait, il faut poursuivre l'affaire dessaisie par le tribunal de la jeunesse, si la personne concernée est soupçonnée d'avoir

¹² C. const., 4 mars 2009, n° 37/2009.

¹³ Voir Cass., 16 février 2010, RG P.09.1711.N, avec concl. de M. Timperman, avocat général.

commis un délit ou crime correctionnalisable, devant une chambre spécifique au sein du tribunal de la jeunesse s'il y a lieu.

Lorsque, après le dessaisissement par le tribunal de la jeunesse, le ministère public a requis une instruction judiciaire, il appartiendra à la chambre du conseil de régler la procédure dès la fin de cette instruction. S'il existe alors suffisamment de charges à l'égard de la personne concernée quant à un délit ou crime correctionnalisable (et s'il y a des circonstances atténuantes en cas d'un crime correctionnalisable), la juridiction d'instruction devra renvoyer l'affaire devant la chambre spécifique au sein du tribunal de la jeunesse.

Les articles 129 et 130 du Code d'instruction criminelle ne prévoient, après l'instruction judiciaire, qu'une possibilité de renvoi au tribunal de police ou au tribunal correctionnel. Dans son arrêt rendu le 16 février 2010, la Cour a obvié à cette lacune en décidant que la possibilité qu'a la juridiction d'instruction de renvoyer l'affaire à la chambre spécifique au tribunal correctionnel résulte des articles 76, alinéa 5, 78, alinéa 3, et 92, § 1^{er}, 7^o, du Code judiciaire, et 57bis, § 1^{er}, de la loi relative à la protection de la jeunesse.

Il reste toutefois souhaitable de compléter l'article 130 du Code d'instruction criminelle. Une possibilité pourrait être: 'Lorsque le crime semble être punissable de peines correctionnelles, hormis le cas visé à l'article 129, alinéa 1^{er}, l'inculpé est renvoyé au tribunal correctionnel *ou (après l'instruction judiciaire dans le cas visé à l'article 57bis, § 1^{er}, de la loi relative à la protection de la jeunesse) à la chambre spécifique du tribunal correctionnel.*'

Droit pénal douanier

Aux termes de l'article 39, alinéa 1^{er}, de la loi du 10 juin 1997 relative au régime général, à la détention, à la circulation et aux contrôles des produits soumis à accise, toute infraction aux dispositions de cette loi ayant pour conséquence de rendre l'accise exigible, est punie d'une amende égale au décuple de l'accise en jeu avec un minimum de 250 euros.

Dans un premier arrêt n° 165/2006 du 8 novembre 2006, la Cour constitutionnelle (alors Cour d'arbitrage) a dit pour droit que cette disposition viole les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, en ce qu'elle ne permet pas au juge pénal de modérer l'amende prévue par la loi lorsqu'il existe des circonstances atténuantes.

Ensuite, par son arrêt n° 140/2008 du 30 octobre 2008, la Cour constitutionnelle a annulé l'article 39, alinéa 1^{er}, de la loi du 10 juin 1997 précité en ce qu'il ne permet pas au juge pénal, lorsque des circonstances atténuantes existent, de modérer l'amende prévue par cette disposition et qu'en ne prévoyant pas une amende maximale et une amende minimale, il peut avoir des effets disproportionnés portant atteinte au respect des biens du contrevenant garanti par l'article 1^{er} du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme.

Dans cet arrêt, la Cour constitutionnelle a considéré que, si la manière dont elle est déterminée par l'article 39, alinéa 1^{er}, répond aux objectifs poursuivis par le

législateur, une amende fixée au décuple des droits éludés pourrait, dans certains cas, porter une atteinte telle à la situation financière de la personne à laquelle elle est infligée qu'elle pourrait constituer une mesure disproportionnée par rapport au but légitime qu'elle poursuit et constituer une violation du droit au respect des biens, garanti par l'article 1^{er} du Premier Protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, et qu'une norme qui ne permet pas au juge d'éviter une violation de cette disposition méconnaît le droit à un procès équitable garanti par l'article 6.1 de la Convention (B.9.3).

Cet arrêt considère également que, même si le législateur pouvait prévoir une peine égale au décuple des droits éludés, l'absence d'un choix qui se situerait entre cette peine, en tant que peine maximale, et une peine minimale, rend la mesure incompatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution, combinés avec l'article 6.1 de la Convention (B.9.4).

Dans le paragraphe B.5.3. de cet arrêt, la Cour constitutionnelle relève encore qu'il appartient au législateur d'apprécier s'il est souhaitable de contraindre le juge à la sévérité quand une infraction nuit particulièrement à l'intérêt général, spécialement dans une matière qui, comme en l'espèce, donne lieu à une fraude importante, cette sévérité pouvant concerner non seulement le niveau de la peine pécuniaire, mais aussi la faculté offerte au juge d'adoucir la peine en deçà des limites fixées s'il existe des circonstances atténuantes.

Il n'est pas sans intérêt de relever que, selon le mémoire du Conseil des ministres résumé dans l'arrêt de la Cour constitutionnelle du 30 octobre 2008 (A.3.1.), une réforme législative avait été envisagée lors de la préparation de la loi du 25 avril 2007 "portant dispositions diverses (IV)", en ce sens qu'il était prévu d'introduire, dans la législation relative aux douanes et accises, une ou plusieurs dispositions rendant applicable l'article 85 du Code pénal, mais que cette réforme n'a pu être menée à bien en raison de la proximité de la dissolution du Parlement. Il faut toutefois souligner que, suite à l'arrêt précité du 30 octobre 2008, cette réforme serait insuffisante dès lors que, suivant la Cour constitutionnelle, le législateur serait également tenu de fixer un minimum et un maximum pour l'amende actuellement fixée au décuple des droits éludés.

L'article 39, alinéa 1^{er}, de la loi du 10 juin 1997 relative au régime général, à la détention, à la circulation et aux contrôles des produits soumis à accise, qui prévoit que toute infraction aux dispositions de la loi ayant pour conséquence de rendre l'accise exigible, est punie d'une amende égale au décuple de l'accise en jeu avec un minimum de 250 euros, viole les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales en ce qu'il ne permet pas au juge pénal de modérer l'amende prévue par cette disposition lorsqu'il existe des circonstances atténuantes et en ce que, ne prévoyant pas une amende maximale et une amende minimale, il peut avoir des effets disproportionnés par rapport au but légitime qu'il poursuit .

Plaidoyer pour un ministère public européen

Récemment, le développement d'un ministère public européen est revenu au centre des préoccupations tant des milieux institutionnels européens que nationaux. Le

Procureur général suggère quelques pistes de réflexion qui figurent en annexe 1-3 du présent rapport.

Volet Civil et Judiciaire

Pour un renforcement du rôle et des missions de la Cour de justice Benelux

L'organisation d'une journée d'étude consacrée à la Cour de justice Benelux, le 9 octobre 2009, a offert l'occasion de souligner l'importance du rôle de cette institution, au sein de l'Union Benelux, et d'esquisser les perspectives dans lesquelles sa vocation et son fonctionnement devraient s'inscrire d'ici peu. Le texte du discours que j'ai prononcé à l'occasion de cette journée figure à l'annexe 1 du présent rapport.

Avant tout, on observe qu'à côté de ses domaines désormais traditionnels d'intervention (marques et propriété intellectuelle, astreinte, ...), la Cour sera appelée, conformément aux objectifs et programmes de travail communs définis par ou en vertu du nouveau Traité Benelux du 17 juin 2008, à évoluer sur les terrains de la libre circulation des personnes, biens, capitaux et services, du développement durable, de la coopération judiciaire,... Elle devra également tenir compte de l'extension de la coopération avec des régions limitrophes, voire d'autres Etats, dans le cadre du traité de Prüm du 27 mai 2005.

Il serait, par ailleurs, heureux que soient regroupés devant la seule Cour de justice Benelux et recours et pourvois en cassation organisés à l'encontre des décisions de l'Office Benelux de la Propriété intellectuelle, et qui sont actuellement ouverts devant les cours d'appel et de cassation de chacun des Etats de l'Union.

Il conviendrait enfin d'envisager une procédure en référé devant la Cour de justice, pour favoriser le mécanisme du recours préjudiciel, dans un contexte où le juge national se montre généralement frileux, dans la crainte de ne pas obtenir la réponse rapide qu'appellent certains contentieux.

Ces quelques suggestions permettraient de renforcer la contribution de la Cour de justice au jeu de la coopération transfrontalière dans un modèle que le développement de l'Union européenne laisse sans doute dans la pénombre, mais qui garde d'évidence son utilité.

L'article 704, §4 C.jud. et l'article 1047 C.jud.

L'article 4 de la loi du 13 décembre 2005 portant des dispositions diverses relatives aux délais, à la requête contradictoire et à la procédure en règlement collectif de dette, a modifié l'article 704, C.jud., à partir du 1^{er} septembre 2007.

Il ressort de l'exposé des motifs que le projet de loi tendait à favoriser l'accès à la justice notamment en poursuivant une réduction du coût de la justice pour le citoyen, notamment par la généralisation de l'introduction d'actions par requête¹⁴.

¹⁴ Doc. Parl. Chambre, 2003-2004, 51-1309/001, 4.

L'article 704, §1^{er}, C.jud. dispose que devant le tribunal du travail les demandes principales peuvent être introduites par une requête contradictoire, conformément aux articles 1034*bis* à 1034*sexies*. Il est évident que ces demandes peuvent également être introduites par citation ou par comparution volontaire.

L'article 704, §2, C.jud. dispose en outre que certaines demandes sont introduites par une requête, déposée ou adressée, sous pli recommandé, au greffe du tribunal du travail, précisant en outre que les dispositions des articles 704, §1^{er}, et 1034*bis* à 1034*sexies* ne sont pas applicables.

En vertu de l'article 704, §4, dans les matières énumérées à cet article, l'opposition peut également être faite, selon les cas, dans les formes visées aux §§1^{er} ou 2.

Il résulte de l'exposé des motifs du projet de loi que le §4 a été inséré dans un souci de cohésion¹⁵ et qu'il vise à généraliser le recours à la requête contradictoire comme mode introductif d'instance de la requête principale. Un même mode d'introduction de l'action doit être possible pour la procédure d'opposition et pour la procédure qui a abouti à la décision par défaut. Si la procédure a pu être introduite par une requête en forme simplifiée visée à l'article 704, §2, l'opposition doit également pouvoir être introduite selon cette voie¹⁶.

L'insertion de cette disposition à l'article 704, C.jud., trouvant sa justification dans la nécessité de cohésion, il sied dès lors de renvoyer à cette prescription dans l'article 1047 C.jud. lequel détermine le mode de faire opposition.

Lorsque la partie souhaitant faire opposition contre un jugement rendu sur requête par le tribunal du travail, consulte (seulement) les dispositions du Code judiciaire relatives à l'opposition en vigueur, elle n'y trouvera pas la possibilité de faire opposition par requête parmi les formes prévues par l'article 704, §1^{er} et §2.

Ceci est remarquable dès lors que l'article 1056, 3°, C.jud., en tous cas pour ce qui est des matières visées à l'article 704, §2, (à l'exception toutefois de la matière visée à l'article 508/16 C.jud.) prévoit que contre les décisions en ces matières l'appel peut être formé par lettre recommandée à la poste envoyée au greffe.

Il semble donc utile de compléter l'article 1047, C.jud., d'un nouvel alinéa rédigé comme suit:

Pour former opposition dans les matières énumérées à l'article 704, §1^{er} et §2, il sera procédé conformément aux dispositions de l'article 704, §4.

Problème de procédure devant l'Ordre des médecins

Parmi les nouvelles propositions faites dans le rapport 2009 au Comité parlementaire chargé du suivi législatif, j'avais attiré l'attention sur le fait que le droit disciplinaire des ordres et instituts professionnels révélait une tendance à l'ouverture de l'initiative des poursuites à tout acteur "intéressé", par le biais d'un droit de plainte. Au regard de cet objectif d'ouverture et de la volonté de garantir l'effectivité de celle-ci, j'avais proposé de reconnaître au plaignant le droit à la demande de

¹⁵ Doc. Parl. Chambre, 2003-2004, 51-1309/001, 3.

¹⁶ Doc. Parl. Chambre, 2003-2004, 51-1309/001, 9-10.

dessaisissement, sans poser nécessairement la question de savoir si ce plaignant doit être considéré comme étant une "partie" au litige¹⁷.

La Cour de cassation a eu à connaître cette année d'une affaire mettant en évidence un tel problème de procédure devant l'Ordre des médecins¹⁸.

Une Union de praticiens avait introduit une plainte auprès de l'Ordre des médecins de la province de Namur, lequel a décidé de surseoir à statuer parce que la majorité de ses conseillers effectifs et suppléants s'étaient déportés. L'association de praticiens a dès lors déposé une requête demandant que ledit conseil soit dessaisi du dossier litigieux et que ce dernier soit renvoyé devant une autre juridiction ordinale.

Par arrêt du 5 mars 2010, la Cour a déclaré cette requête irrecevable, au motif que, en tant que plaignante, la requérante n'avait pas la qualité requise pour introduire pareille demande¹⁹.

Pour ce qui est d'une éventuelle demande en dessaisissement du conseil par son assesseur, la Cour a déjà décidé qu'elle est irrecevable parce qu'il n'a pas cette compétence²⁰, et la compétence du Bureau du conseil provincial, lequel, sur plainte, met l'action disciplinaire en mouvement, n'est pas davantage avérée.

La conséquence immédiate de tout ceci fut la suspension définitive de la procédure disciplinaire qui ne peut être clôturée par une décision au fond.

Une solution législative semble aussi devoir être apportée à ce problème, comme indiqué déjà dans le rapport législatif de l'an dernier au sujet de l'organisation de la procédure devant le Conseil de discipline des avocats du ressort de la cour d'appel.

Code électoral, article 95, §4, modifié par l'article 27 de la loi du 14 avril 2009

Une attention particulière doit être portée sur le nouvel article 95, §4, du Code électoral, tel qu'il résulte de la modification découlant de l'article 27 de la loi du 14 avril 2009.

Autrefois, il était exclusivement question de juges, de juges de paix ou de juges de police, alors qu'aujourd'hui, tous les magistrats, en ce compris les membres du ministère public, pourraient être désignés pour composer les divers bureaux lors des opérations électorales. L'exposé des motifs de la loi est vague et ne fournit aucune précision.

Par conséquent, il semble que l'ancienne incompatibilité pour la magistrature debout d'être requise pour ce service public conformément à l'article 296 du Code

¹⁷ Rapport 2009 du procureur général près la Cour de cassation au Comité parlementaire chargé du suivi législatif, Quelques nouvelles propositions, Proposition n° 5, Organisation de la procédure devant le Conseil de discipline des avocats du ressort de la cour d'appel.

¹⁸ Cass., 5 mars 2010, RG C.10.0071.F.

¹⁹ Jurisprudence constante: Cass., 8 juillet 2008, RG C.08.0280.F et 2 octobre 2008, RG C.08.0386.F, sur conclusions conformes du ministère public. (v. également Rapport annuel de la Cour, 2008, De lege ferenda, p. 165, §5.)

²⁰ Cass., 13 avril 2004, RG C.04.0147.F, *Pas.*, 2004, n° 194.

judiciaire²¹, ne peut plus être invoquée. Néanmoins, il n'est pas opportun d'effectuer ce service public en qualité de magistrat de parquet.

En effet, il appartient au parquet d'engager d'éventuelles poursuites à l'encontre d'infractions commises dans le cadre des élections, pour lesquelles le magistrat de parquet, en cas de constatation d'une infraction au cours des opérations électorales, sera obligé d'intervenir immédiatement du chef de sa fonction qu'il continue bien entendu de remplir. L'exercice légal de ces obligations est de nature à compromettre le bon fonctionnement des opérations électorales et ces obligations ne sont pas cumulables avec la tâche imposée dans le cadre de la législation électorale.

Dès lors, une modification légale ou, à tout le moins, une clarification s'impose.

Droit disciplinaire (Code judiciaire)

Un problème spécifique peut se poser lorsqu'une procédure disciplinaire doit être engagée contre des personnes remplissant la fonction de président de la Cour de cassation ou de premier avocat général près la Cour de cassation.

L'article 410, §1, 3°, du Code judiciaire dispose:

“Les autorités disciplinaires compétentes pour initier des procédures disciplinaires sont:

(...)

3° en ce qui concerne les magistrats de la Cour de cassation:

- (...)

- le premier président de la Cour de cassation à l'égard des magistrats au siège de la Cour de cassation;

- (...)

- le procureur général près la Cour de cassation à l'égard du premier avocat général et des avocats généraux près la Cour de cassation;”

L'article 411, §1^{er}, du Code judiciaire dispose:

“A l'exception des magistrats visés à l'article 410, §2, qui transmettent le dossier à l'autorité disciplinaire compétente à l'égard du greffier concerné, les autorités visées à l'article 410, §1^{er}, ou la personne de rang au moins égal qu'elles désignent au sein du même corps ou le chef de corps du degré supérieur, mènent l'instruction disciplinaire pour ce qui concerne les faits qui sont susceptibles d'être sanctionnés par une peine mineure.”

À titre de mesure transitoire, la Cour de cassation compte actuellement deux présidents (appartenant, en ce moment, à des rôles linguistiques différents). À l'avenir, le parquet près la Cour de cassation, pourra également compter deux premiers avocats généraux à titre de mesure transitoire (en l'occurrence du même rôle linguistique).

²¹ Cf. J. Matthijs, "Openbaar Ministerie", *APR*, n° 596.

Dans des circonstances normales, le cadre organique de la Cour de cassation et de son parquet respectif ne compte qu'un seul président et un seul avocat général, devant appartenir, en vertu de l'article 43^{quater}, alinéa 4, de la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire, selon leur diplôme, à un régime linguistique différent de celui de leur chef de corps respectif.

Il résulte de ces dispositions et de la situation de fait décrite ci-dessus que l'instruction disciplinaire à l'égard d'une personne remplissant la fonction de président de la Cour de cassation ou de premier avocat général près la Cour de cassation ne peut être menée que respectivement par le premier président de la Cour de cassation ou le procureur général près cette Cour, ou, en période de transition, par le second président ou par le second premier avocat général (d'un autre rôle linguistique).

Il n'y a, en effet, pas de "*chef de corps du degré supérieur*" lorsqu'une procédure disciplinaire est engagée à l'égard d'un président de la Cour de cassation ou d'un premier avocat général près la Cour de cassation, et, en circonstances normales, pas davantage d'une "*personne de rang au moins égal*".

En période de transition, il n'y a, en ce qui concerne le siège, qu'une seule "*personne de rang au moins égal*", qui appartient en outre actuellement à un autre rôle linguistique que celui du président de la Cour de cassation qui ferait l'objet de la procédure disciplinaire. En ce qui concerne le parquet près la Cour de cassation, la période de transition pourrait avoir pour effet qu'il n'y a également qu'une seule "*personne de rang au moins égal*", qui appartiendra toutefois au même rôle linguistique que celui de l'autre premier avocat général.

Lorsque le premier président de la Cour de cassation ou le procureur général près la Cour de cassation devraient devoir se récuser ou lorsqu'une procédure de récusation menée à leur égard aboutirait à une récusation réelle, ou encore lorsque le premier président de la Cour de cassation ou le procureur général près la Cour de cassation et, en période de transition, le second président de la Cour de cassation (d'un autre rôle linguistique) décideraient de ne pas pouvoir mener d'instruction disciplinaire pour des raisons linguistiques, il s'avère actuellement impossible de poursuivre la procédure disciplinaire à défaut d'instance légale compétente.

Cela ne peut pas avoir été l'intention du législateur.

Une éventuelle solution consisterait à compléter l'article 411, §1^{er}, du Code judiciaire par la phrase suivante:

"En dérogation de ce qui précède, l'instruction disciplinaire dirigée contre la personne ayant le rang de président de la Cour de cassation ou de premier avocat général près la Cour de cassation est menée par l'autorité disciplinaire compétente visée à l'article 410, §1, [la personne de rang au moins égal]²² ou de la personne de rang directement inférieure avec la même ancienneté de service [du même rôle linguistique] qu'elle désigne au sein de son propre corps."

²² Cela ne vaut évidemment que pendant les périodes de transition durant lesquelles la Cour de cassation compte deux présidents et le parquet de la Cour compte deux premiers avocats généraux.

Pour être complet, il convient de préciser que la condition prévue à l'article 259*quinquies*, §1^{er}, 1° en 2°, du Code judiciaire, à savoir qu'au moment où le mandat s'ouvre effectivement, il faut que le président de la Cour de cassation et le premier avocat général près cette Cour soient éloignés d'au moins cinq ans de la limite d'âge visée à l'article 383, §1^{er}, du même code, aura dans la pratique généralement pour effet que tant le siège que le parquet près la Cour compteront des magistrats ayant un rang directement inférieur que celui du président de la Cour de cassation ou du premier avocat général près cette Cour, mais avec une plus grande ancienneté que ces derniers.

L'Assistance judiciaire à la Cour de cassation

1. Introduction

Ce texte¹ n'a d'autre prétention que de décrire le fonctionnement de l'assistance judiciaire au sein de la Cour de cassation. Il fera apparaître quelques évolutions qui ont vu le jour sous l'influence de l'important arrêt *Aerts c. Belgique* prononcé le 30 juillet 1998 par la Cour européenne des droits de l'homme.²

Au cours des dix dernières années, le nombre des demandes en assistance judiciaire soumises à la Cour a plus que doublé. Ainsi, 295 requêtes ont été introduites en 2010 tandis que leur nombre n'atteignait que 139 en 2000 et 192 en 2005.

Plusieurs facteurs semblent devoir expliquer cette progression constante:

- 1) une partie croissante de la population ne dispose pas des moyens nécessaires pour supporter le coût d'une procédure en cassation ;
- 2) les plafonds des revenus mensuels nets, jusqu'à hauteur desquels l'assistance judiciaire peut être accordée devant la Cour de cassation, ont été progressivement relevés, passant par exemple pour un ménage de deux personnes de 1.000 euros au début des années 2000 à 1.400 euros aujourd'hui ;³
- 3) l'information sur l'assistance judiciaire, diffusée sur le site web « www.cassonline.be » de la Cour, comporte un formulaire téléchargeable de requête en assistance judiciaire, qui facilite l'introduction des demandes.

Dans son arrêt *Aerts c. Belgique* du 30 juillet 1998, déjà cité, la Cour européenne des droits de l'homme⁴ a décidé qu'il n'appartenait pas au bureau d'assistance judiciaire de la Cour de cassation d'apprécier les chances de succès du pourvoi en cassation envisagé. A la suite de cette décision, le bureau est tenu de demander l'avis d'un avocat à la Cour de cassation, sauf les exceptions qui seront examinées ci-dessous. Il suit de cette jurisprudence de la Cour européenne de Strasbourg et de l'augmentation

¹ Ce chapitre a été rédigé par le conseiller Albert Fettweis. L'auteur remercie les membres du bureau d'assistance judiciaire de la Cour pour les judicieuses observations et suggestions qu'ils lui ont adressées.

² Concernant l'assistance judiciaire devant la Cour de cassation, voyez : P. Mahillon, « De l'assistance judiciaire devant la Cour de cassation » dans *Mélanges offerts à Raymond Vander Elst, Nemesis*, 1986, p. 575 à 594 ; F. T'Kint, « Aide juridique et assistance judiciaire devant la Cour de cassation » dans *Aide juridique et assistance judiciaire, Guide social permanent, Dossier thématique 2002 / 01*, Kluwer, 2002, p. 129 à 133 ; J. Van Doninck, « Rechtsbijstand voor het Hof van Cassatie » dans *Praktijkboek gerechtelijk recht*, van den Broele, 2004, III-25 à III-38 ; S. Boone, « L'aide juridique devant la Cour de cassation » dans *L'Aide juridique, Anthemis* 2009, p. 218 à 224.

³ Les conditions d'accès à l'assistance judiciaire devant la Cour de cassation sont sensiblement plus larges que celles donnant accès à l'aide juridique de deuxième ligne. Ainsi, une personne isolée peut bénéficier de la gratuité totale de l'assistance judiciaire à la Cour si ses revenus mensuels nets ne dépassent pas 1.200 euros alors que pour obtenir la gratuité totale de l'aide juridique de deuxième ligne, ses revenus ne peuvent dépasser 877 euros. Pour un ménage de deux personnes ces chiffres s'élèvent respectivement à 1.400 euros et 1.128 euros. Les montants actualisés sur la base de l'arrêté royal du 18 décembre 2003 déterminant les conditions de la gratuité totale ou partielle du bénéfice de l'aide juridique de deuxième ligne et de l'assistance judiciaire sont publiés au *Moniteur belge* du 18 août 2010, p. 53844.

⁴ Recueils des arrêts et décisions 1998-V, p. 194.

du nombre des demandes que le concours apporté par le Barreau de cassation au bureau d'assistance judiciaire de la Cour s'est fortement accru en dix ans.

Pendant l'année judiciaire 2008-2009, 174 avis ont été demandés par le bureau à un avocat à la Cour alors que dix ans plus tôt, pendant l'année judiciaire 1998-1999, 71 avis seulement ont été demandés.⁵

Il faut souligner d'emblée l'éminente qualité des avis approfondis qui sont ainsi livrés au bureau par les avocats à la Cour, généralement à bref délai.

2. Le Bureau d'assistance judiciaire

A la Cour de cassation, l'assistance judiciaire est assurée par le « bureau d'assistance judiciaire ». Celui-ci est composé d'un conseiller, assisté d'un greffier, qui siège en présence d'un avocat général du parquet de cassation.

Compte tenu du nombre croissant des affaires, quatre conseillers désignés par le premier président et deux avocats généraux désignés par le procureur général sont désormais chargés de l'assistance judiciaire au sein de la Cour.

Le bureau d'assistance judiciaire rend ses décisions après avoir entendu en chambre du conseil l'avocat général en son avis puis, le cas échéant, le requérant ou son conseil préalablement convoqué.

Toutefois, en cas d'urgence, le premier président se prononce sur la demande en assistance judiciaire, après avoir recueilli l'avis du procureur général mais sans que le requérant ou son conseil ne doive être appelé ou entendu.⁶

3. Personnes susceptibles d'introduire une demande

Tout justiciable souhaitant introduire - ou ayant dans certains cas déjà introduit - une procédure devant la Cour de cassation est susceptible de former une demande en assistance judiciaire.

Aux termes de l'article 667 du Code judiciaire le bénéfice de l'assistance judiciaire est accordé aux personnes de nationalité belge, lorsque leur prétention paraît juste et qu'elles justifient de l'insuffisance de leurs revenus. L'article 668 dispose toutefois que le bénéfice de l'assistance judiciaire peut être accordé dans les mêmes conditions : a) aux étrangers conformément aux traités internationaux ; b) à tout ressortissant d'un Etat du Conseil de l'Europe ; c) à tout étranger qui a, d'une manière régulière, sa résidence habituelle en Belgique ou qui est en situation régulière de séjour dans l'un des Etats membres de l'Union européenne ; d) à tout étranger dans les procédures prévues par la loi sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.⁷

⁵ *Rapport annuel* de la Cour 2009, p. 254.

⁶ Voyez l'article 682*bis* du Code judiciaire, inséré dans ce code par une loi du 1^{er} juin 2008, qui consacre une pratique déjà ancienne.

⁷ Pour une analyse détaillée de l'article 668 du Code judiciaire et des traités internationaux concernés, voyez : P. Van Caenegem, commentaires sur cet article dans *Artikelsgewijze commentaar van het Gerech-*

Compte tenu des critères très larges ainsi formulés, l'assistance judiciaire n'est pratiquement jamais refusée à un requérant en raison de la seule circonstance qu'il n'a pas la nationalité belge.

Les personnes morales - notamment les associations sans but lucratif ou les sociétés commerciales en état de faillite - ont aussi le droit de demander l'assistance judiciaire.

4. Actes couverts par l'assistance judiciaire

En vertu des articles 664 et 665 du Code judiciaire, l'assistance judiciaire devant la Cour de cassation permet d'obtenir, en tout ou en partie, la gratuité :

- des *frais de justice* à exposer, le cas échéant, pour introduire un pourvoi ou une autre demande devant la Cour (droit d'inscription au rôle de la Cour) ou poursuivre l'exécution d'un arrêt rendu par la Cour (obtenir une expédition de l'arrêt) ;
- de *l'intervention d'un huissier de justice*, qui sera désigné par le bureau lorsqu'une telle intervention est nécessaire dans le cadre de la procédure devant la Cour, notamment lorsqu'il s'agit de signifier une requête en cassation ou un mémoire en réponse ;
- de *l'intervention d'un avocat à la Cour de cassation* uniquement lorsque cette intervention est rendue obligatoire par la loi.

Il faut toutefois préciser que si l'Etat intervient pour couvrir « les décaissements et le quart des salaires » de l'huissier de justice désigné par le bureau d'assistance judiciaire de la Cour⁸, il ne prend jamais en charge les frais et honoraires de l'avocat à la Cour désigné pour donner un avis sur les chances de succès d'un pourvoi ou, le cas échéant, pour accomplir un acte de son ministère (introduire un pourvoi, déposer un mémoire en réponse ou en réplique par exemple). Même lorsque l'assistance judiciaire est accordée de manière partielle sur la base de l'article 669 du Code judiciaire et que le requérant est ainsi amené à consigner une somme au greffe, aucune partie de celle-ci n'est jamais versée à l'avocat à la Cour, même pour couvrir les frais qu'il a exposés dans le cadre de sa mission.

Suivant une jurisprudence constante du bureau d'assistance judiciaire, un avocat à la Cour ne peut être désigné pour prêter son ministère dans le cadre de l'assistance judiciaire que lorsque le requérant manifeste l'intention de saisir la Cour d'un pourvoi pour lequel - ou d'une autre demande pour laquelle - l'intervention d'un avocat à la Cour est requise par la loi.⁹

En pareils cas, hors les exceptions prévues à l'article 682, alinéa 2, *in fine*, du Code judiciaire, le bureau est tenu de demander l'avis d'un avocat à la Cour.

telijk Wetboek, Kluwer, décembre 2007, p. 47 à 53. ; P. Bogaert, Rechtsbijstand dans Bestendig handboek burgerlijk procesrecht, Kluwer, september 2009, X.2-9, n° 41.300.

⁸ Voyez l'article 692 du Code judiciaire.

⁹ Cass. (bur.ass. jud.), 22 septembre 2009, *Pas.*, n° 458 ; Cass. (bur.ass.jud.), 10 mars 2005, *Pas.*, n° 151 ; Cass. (bur.ass.jud.), 7 décembre 1998, *Pas.*, n° 507 ; Cass. (bur.ass.jud.), 24 mai 1974, *Pas.*, 990.

5. Les cas où l'intervention d'un avocat à la Cour est requise par la loi

Au cours des quinze dernières années le législateur a quelque peu restreint les matières pour lesquelles l'intervention d'un avocat à la Cour est obligatoire.

En vertu de l'article 478, alinéa 1^{er}, du Code judiciaire, modifié par la loi du 6 mai 1997 visant à accélérer la procédure devant la Cour de cassation,¹⁰ la disposition suivant laquelle le droit de postuler et de conclure devant la Cour de cassation appartient exclusivement, en matière civile, à des avocats portant le titre d'avocat à la Cour de cassation, ne s'applique pas à la partie civile en matière pénale.¹¹

Avant l'entrée en vigueur de la loi du 15 mars 1999 relative au contentieux en matière fiscale, l'intervention d'un avocat à la Cour était requise pour introduire un pourvoi en cassation en matière d'impôts indirects¹² mais non en matière d'impôts sur les revenus.

Souhaitant, d'une part, « faciliter l'accès des contribuables à tous les niveaux de juridiction » et, d'autre part, « étendre aux différents types d'impôt la possibilité qu'a aujourd'hui l'Administration des contributions directes de se pourvoir en cassation sans faire appel à un avocat »¹³, cette loi du 15 mars 1999 prévoit dans la plupart des matières fiscales que les pourvois en cassation peuvent être introduits par un avocat, mettant ainsi fin au monopole des avocats la Cour de cassation dans les matières fiscales autres que l'impôt sur les revenus.^{14 15}

L'intervention d'un avocat à la Cour n'est dès lors obligatoire aujourd'hui que pour se pourvoir contre les décisions rendues en matière civile par les juridictions civiles, en matière commerciale, sociale et disciplinaire ainsi que pour se pourvoir contre les arrêts du Conseil d'Etat visés à l'article 609, 2^o, du Code judiciaire et à l'article 33 des lois coordonnées du 12 janvier 1973 sur le Conseil d'Etat. Cette intervention n'est, par contre, pas obligatoire pour les pourvois dirigés contre les décisions

¹⁰ Moniteur belge du 25 juin 1997.

¹¹ Pour un exposé détaillé de la genèse de ce texte, voyez J. Kirkpatrick, « Les deux réformes de la procédure en cassation contre les décisions des juridictions répressives sur les intérêts civils », *J.T.* 1998, p.609 et 610 ; J. Van Doninck, *loc.cit.* III- 27 et 28.

¹² Cass., 30 mai 2008, n° 335 ; Cass., 13 juin 2002, n° 357 ; J. Kirkpatrick, « Réflexions sur les projets gouvernementaux de février 1997 concernant la réforme de la procédure fiscale », *J.T.* 1997, p. 212, n° 20.

¹³ Chambre des représentants, session ordinaire, 1997-1998, 1341/ 23 p. 20.

¹⁴ Voyez dans cette loi l'article 63 remplaçant l'article 93 du Code de la taxe sur la valeur ajoutée, l'article 71 insérant l'article 225*bis* (actuellement 225*ter*) dans le Code des droits d'enregistrement, d'hypothèque et de greffe, l'article 75 insérant l'article 142 (actuellement 142-4) dans le Code des droits de succession et l'article 88 insérant l'article 210*bis* dans le Code des taxes assimilées aux timbres (intitulé actuellement, suite à une loi du 19 décembre 2006, 'Code des droits et taxes divers'). Chacun de ces textes, tels que modifiés par l'article 381 de la loi-programme du 27 décembre 2004, dispose que : « La requête introduisant le pourvoi en cassation et la réponse au pourvoi peuvent être signées et déposées par un avocat ». L'article 378 du Code des impôts sur les revenus 1992, tel que modifié par la même loi-programme, contient ce même texte.

¹⁵ Vanistendael, Van Orshoven, Sablon et Vanheeswijck, *De nieuwe fiscale procedure*, van Zaaen, 1999, p. 172 et 173; J. Verstappen, « Welke knelpunten zijn naar het licht gekomen ? » dans *Tien jaar nieuwe fiscale procedure*, Larcier, 2009, p.77, n° 73 et 74.

rendues en presque toutes les matières fiscales^{16 17} et par les juridictions répressives tant en matière pénale qu'en matière civile.

Parmi les autres demandes soumises à la Cour de cassation requérant obligatoirement l'intervention d'un avocat à la Cour, citons la demande en révision prévue aux articles 443 à 447**bis** du Code d'instruction criminelle¹⁸, la prise à partie prévue aux articles 1140 à 1147 du Code judiciaire¹⁹ et la demande en rétractation prévue aux articles 1113 et 1114 du Code judiciaire.²⁰

6. Les cas où le bureau d'assistance judiciaire peut se dispenser de demander un avis à un avocat à la Cour

Aux termes de l'article 682, alinéa 2, du Code judiciaire, tel que remplacé par une loi du 1^{er} juin 2008, sauf s'il s'agit du mémoire en réponse au pourvoi, le bureau de la Cour de cassation ne se prononce, dans les matières visées à l'article 478 sur la demande d'assistance judiciaire, qu'après avoir recueilli l'avis d'un avocat à la Cour de cassation désigné par le bâtonnier de l'Ordre. Il peut néanmoins rejeter la demande sans cet avis préalable s'il constate que, soit la requête d'assistance judiciaire (6.1), soit le pourvoi envisagé (6.2) est manifestement irrecevable ou fondé sur un moyen manifestement non sérieux (6.3) ou que le délai d'introduction du pourvoi est trop proche de son expiration pour permettre à un avocat à la Cour de cassation de l'introduire en temps utile (6.4).

6.1 Lorsque la requête en assistance judiciaire est irrecevable

Il appartient au bureau d'assistance judiciaire de se prononcer en premier lieu sur la recevabilité de la requête en assistance judiciaire. Le texte de l'article 682, alinéa 2, précité semble toutefois limiter cette mission du bureau aux cas où la « requête d'assistance judiciaire [...] est manifestement irrecevable ». Il n'est toutefois pas douteux qu'il incombe au bureau, et à lui seul, de se prononcer sur la recevabilité de la requête en assistance judiciaire, sans devoir demander l'avis d'un avocat à la Cour à ce sujet.

Il convient de souligner que, conformément à un usage déjà ancien,²¹ le bureau d'assistance judiciaire de la Cour intervient activement auprès du demandeur en

¹⁶ Tout avocat peut même signer un pourvoi en cassation contre une décision du juge fiscal rendue sur une « demande non fiscale subsidiaire » (Cass., 17 janvier 2008, *Pas.*, 2008, n° 34, et commentaire de cet arrêt dans le *Rapport annuel* 2008, p. 59).

¹⁷ Voyez toutefois Cass., 12 décembre 2008, *Pas.*, n° 727, et le commentaire de cet arrêt dans le *Rapport annuel* 2008, p. 60. Cet arrêt décide que si tout avocat peut introduire un pourvoi en cassation contre une décision définitive rendue par un juge fiscal comme visé aux articles 569, 32°, et 632 du Code judiciaire, l'intervention d'un avocat à la Cour est par contre obligatoire pour introduire un pourvoi en cassation contre une décision rendue par un juge de paix statuant sur une taxe communale.

¹⁸ Voyez l'article 444, alinéa 3, du Code d'instruction criminelle.

¹⁹ Cass., 11 octobre 1977, *Pas.*, 1978, p. 183 ; Cass., 24 septembre 1980, *Pas.*, 1981, p. 84 ; Cass., 12 février 1999, *Pas.*, n° 84 ; Cass., 23 mars 2000, *Pas.*, n° 199 ; Cass., 28 octobre 2005, *Pas.*, n° 549.

²⁰ Cass., 10 octobre 2007, *Pas.*, n° 471 ; *R.D.P.*, 2008, p. 287 avec note ; Cass., 16 janvier 2008, *Pas.*, n° 29.

²¹ P. Mahillon, *loc.cit.* p. 584, n° 20.

assistance judiciaire pour l'inviter à rectifier sa requête lorsqu'elle est incomplète, irrégulière ou non accompagnée des pièces nécessaires. Les greffiers du bureau jouent à cet égard un rôle particulièrement dynamique, en usant de tous les moyens de communication modernes disponibles, en ce compris les messages électroniques, pour informer le requérant ou, le cas échéant, son conseil mentionné dans la requête, que celle-ci doit être rectifiée ou complétée. Ce n'est, en règle, qu'après l'envoi d'une lettre de rappel du bureau au requérant ou à son conseil, signalant qu'il n'a pas été donné suite à une demande de régularisation du bureau, que l'affaire est fixée à l'audience pour qu'il soit statué sur la recevabilité de la requête.²²

Aux termes de l'article 682, alinéa 1^{er}, du Code judiciaire, devant le Bureau de la Cour de cassation, la procédure est suivie conformément aux articles 675 à 677. L'examen a lieu en chambre du conseil.

Pour être recevable, la requête en assistance judiciaire doit satisfaire notamment aux conditions essentielles suivantes :

6.1.1 Forme

- La requête doit, en règle, être écrite et signée par le requérant ou son avocat

Suivant l'article 675, le requérant peut aussi s'adresser verbalement au bureau ; dans ce cas le greffier rédige une note sommaire exposant l'objet de la requête. Dans la pratique, lorsqu'un requérant se présente au greffe sans écrit ou y dépose une requête écrite qui paraît difficilement régularisable, le greffier du bureau l'invite à compléter le formulaire de demande en assistance judiciaire mis au point par le bureau et qui peut être téléchargé sur le site de la Cour. Si nécessaire, le greffier donne au requérant toutes les informations utiles pour lui permettre de remplir adéquatement ce formulaire.

Une requête adressée par télécopie ou par courriel n'est pas admise mais elle est susceptible d'être régularisée ultérieurement par l'apposition au greffe de l'original de la signature du requérant ou de son conseil.

- La requête doit être établie dans la langue de la procédure

Cette règle stricte, d'ordre public, n'est toutefois pas applicable lorsque la procédure est en langue allemande. Dans ce cas la requête peut être établie dans l'une des trois langues nationales. Si la requête est rédigée en français ou en néerlandais, la demande sera traitée dans la langue de la requête. Lorsqu'elle est établie en langue allemande, le premier président de la Cour décide par une ordonnance que la procédure sera poursuivie en français ou en néerlandais.²³

²² Cass. (bur.ass.jud.), 24 mars 2005, *Pas.*, n° 187 ; Cass. (bur.ass.jud), 29 mars 2007, *Pas.*, n° 159.

²³ Article 27bis de la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire ; P. Mahillon, *op.cit.*, p.582, n° 15.

6.1.2 Contenu

- La requête doit préciser contre quelle(s) décision(s) le requérant entend se pourvoir en cassation²⁴

Il n'est pas rare que la requête soit obscure ou imprécise à ce sujet.

- La requête doit contenir les griefs que le requérant fait valoir contre la décision critiquée

Ces griefs peuvent toutefois être énoncés sommairement et sans qu'il soit nécessaire de préciser leur fondement juridique.²⁵ Il importe aussi que l'avocat à la Cour, chargé de donner un avis, sache quelle partie de la décision querellée est critiquée par le requérant.

Ceci n'empêchera pas cet avocat d'examiner l'ensemble du dossier pour déterminer si un moyen de cassation peut être invoqué avec une chance raisonnable de succès.

6.1.3 Pièces à joindre

- Les pièces justificatives de l'état d'indigence²⁶

Sauf s'il produit la preuve qu'il a obtenu l'aide juridique de deuxième ligne²⁷ ²⁸ à une date relativement proche,²⁹ le requérant doit produire des pièces justificatives récentes de la composition de son ménage, de ses revenus imposables et des revenus mensuels nets des personnes faisant partie de son ménage.

- Les pièces de la procédure³⁰

Celles-ci doivent permettre à l'avocat à la Cour de donner un avis sur les chances de succès d'un pourvoi en cassation.

Le requérant doit également communiquer dès que possible au bureau la signification ou la notification qui lui a été faite de la décision contre laquelle il entend se pourvoir en cassation afin d'informer le bureau et l'avocat à la Cour,

²⁴ Ou introduire une demande autre qu'un pourvoi en cassation, comme une demande en revision, une prise à partie, une demande en rétractation etc. Dans la suite du texte le pourvoi en cassation sera uniquement envisagé, celui-ci constituant plus de 90 p.c. des recours et demandes soumis à la Cour.

²⁵ Cass. (bur.ass.jud.), 7 décembre 1998, *Pas.*, n° 507.

²⁶ Pour plus de détails au sujet des pièces à produire pour établir l'état d'indigence, voyez sur le site précité de la Cour les informations sur l'assistance judiciaire et le formulaire de requête en assistance judiciaire, point III.

²⁷ En vertu de l'article 667, alinéa 2, du Code judiciaire, inséré par une loi du 1^{er} juin 2006, la décision du bureau d'aide juridique octroyant l'aide juridique de deuxième ligne, partiellement ou entièrement gratuite, constitue une preuve de revenus insuffisants.

²⁸ Sur la question de savoir si et dans quelle mesure un bureau d'assistance judiciaire peut exercer un contrôle marginal sur la décision du bureau d'aide juridique concernant l'état d'indigence, voyez S. Gibens et T. Torenans : « De rechterlijke appreciatiebevoegdheid inzake kosteloze rechtsbijstand », *R.W.* 2010-2011, p.220 à 222, n° 6 à 11 ; R. Verbeke, « De invloed van de toekenning van juridische bijstand op het verlenen van rechtsbijstand », *J.J.P.*, 2010, p. 88 à 92.

²⁹ Suivant la jurisprudence du bureau, la décision du bureau d'aide juridique ne devrait pas dater de plus d'un an avant l'introduction de la requête en assistance judiciaire à la Cour.

³⁰ Pour la liste des pièces de la procédure à produire, voyez sur le site de la Cour, en annexe aux informations sur l'assistance judiciaire, le formulaire de requête en assistance judiciaire, point VII.

chargé de donner un avis, de la date d'expiration du délai pour se pourvoir en cassation.

6.2 Lorsque la demande en assistance judiciaire paraît manifestement injuste au sens de l'article 667 du Code judiciaire au motif que « le pourvoi en cassation envisagé est manifestement irrecevable »

Le bureau est dispensé de demander l'avis d'un avocat à la Cour s'il considère que le pourvoi en cassation envisagé serait manifestement irrecevable. C'est le cas lorsqu'il apparaît d'emblée, sans risque d'erreur, que le délai pour se pourvoir en cassation est expiré ou que la décision critiquée ne peut faire l'objet d'un pourvoi en cassation.³¹

Lorsqu'il considère que le pourvoi en cassation envisagé serait manifestement irrecevable, le bureau doit en déduire non pas que la demande en assistance judiciaire est irrecevable ou manifestement irrecevable mais bien que cette demande paraît manifestement injuste au sens de l'article 667 du Code judiciaire. En effet, le bureau est uniquement appelé à se prononcer sur la demande d'assistance judiciaire et non sur le pourvoi envisagé dont il n'est évidemment pas saisi.

6.3 Lorsque la demande en assistance judiciaire paraît manifestement injuste au sens de l'article 667 du Code judiciaire au motif que « le pourvoi envisagé est fondé sur un moyen manifestement non sérieux »

Bien que l'article 682, alinéa 2, dispense expressément le bureau de demander l'avis d'un avocat à la Cour « lorsque le pourvoi envisagé est [...] fondé sur un moyen manifestement non sérieux », ce critère n'est guère utilisé dans la pratique non seulement en raison de la jurisprudence déjà citée de la Cour européenne des droits de l'homme mais aussi en raison de la difficulté pour le justiciable et son avocat non spécialisé dans la technique de cassation de déceler des moyens de cassation utiles et efficaces.

6.3.1 La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme

Il n'entre pas dans l'objet de cet écrit de procéder à une étude de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme en matière d'assistance judiciaire.³²

Il faut toutefois observer à nouveau que par son arrêt *Aerts c. Belgique* du 30 juillet 1998 déjà cité, la Cour européenne a condamné l'Etat belge pour violation de l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales à l'égard du requérant à qui l'assistance judiciaire pour se pourvoir

³¹ Exemples : la décision critiquée n'est pas rendue en dernier ressort ; la décision critiquée ne peut faire l'objet d'un pourvoi en cassation immédiat ; la décision critiquée est un arrêt du Conseil d'Etat qui ne statue pas sur une question de compétence ; la décision critiquée statue sur une demande en assistance judiciaire qui peut uniquement être entreprise devant la Cour par un pourvoi du procureur général près la cour d'appel.

³² Pour des études approfondies, voyez S. Gibens, *Juridische Bijstand, A.P.R.*, Kluwer 2008, p.12 à 23, n° 18 à 35 ; E. Leroy, « L'aide juridique et judiciaire en droit européen », dans *Le droit processuel et judiciaire européen*, Centre interuniversitaire de droit judiciaire, La Chartre 2003, p.299 à 305, n° 8 à 14.

en cassation avait été refusée par le bureau d'assistance judiciaire sans demander l'avis préalable d'un avocat à la Cour alors que la loi imposait l'intervention d'un avocat à la Cour pour le pourvoi envisagé. La condamnation est fondée sur le motif « que le bureau n'avait pas à apprécier les chances de succès du pourvoi envisagé ; il appartenait à la Cour de cassation de décider. En rejetant la demande au motif que la prétention ne paraissait pas actuellement juste, le bureau d'assistance judiciaire a porté atteinte à la substance même du droit [du requérant] à un tribunal ». ³³

Si la Cour européenne a admis ultérieurement, dans des arrêts de 2000 et 2002, que le bureau d'aide juridictionnel de la Cour de cassation de France avait pu rejeter une demande d'aide juridictionnelle en retenant « l'absence de moyen sérieux de cassation [...] expressément prévue par la loi n° 91-647 du 10 juillet 1991 », inspirée « sans nul doute du légitime souci de n'allouer des deniers publics au titre de l'aide juridictionnelle qu'aux demandeurs dont le pourvoi a une chance raisonnable de succès », c'est en prenant explicitement en compte « que le système mis en place par le législateur français offre des garanties substantielles aux individus, de nature à les préserver de l'arbitraire : d'une part, le bureau d'aide juridictionnelle établi près la Cour de cassation est présidé par un magistrat du siège de cette cour et comprend également son greffier en chef, deux membres choisis par la haute juridiction, deux fonctionnaires, deux avocats au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation, ainsi qu'un membre désigné au titre des usagers [...] ; d'autre part, les décisions de rejet peuvent faire l'objet d'un recours devant le premier président de la Cour de cassation ». ^{34 35}

Ces garanties n'existent pas en droit belge.

La Cour européenne a cependant approuvé, par une décision d'irrecevabilité *Debeffe c. Belgique* du 9 juillet 2002, le nouveau système mis en place en Belgique consécutivement à l'arrêt Aerts sur la base des motifs suivants : « Sauf dans le cas particulier d'une requête qui ne répond pas aux conditions de recevabilité, un avocat à la Cour de cassation, désigné par le bâtonnier de l'Ordre des avocats à la Cour de cassation, examine la requête et remet un avis motivé au président du bureau. Dans les causes qui ne sont pas urgentes comme en l'espèce, une audience du bureau d'assistance judiciaire se tient deux semaines après le dépôt de l'avis. Les parties au litige, qui ont connaissance de l'avis, y sont convoquées. Si elles sont présentes, elles sont entendues, de même que le ministère public, et elles auront la parole en dernier ». La Cour européenne relève enfin que le bureau d'assistance judiciaire se

³³ Cour eur.D.H., arrêt *Aerts c. Belgique* du 30 juillet 1998, Recueils des arrêts et décisions 1998-V, p. 194; O. De Schutter et S. van Drooghenbroeck, *Internement d'aliénés, assistance judiciaire et politique budgétaire des droits de l'homme. A propos de l'arrêt Aerts de la Cour européenne des Droits de l'Homme, A.P.T.*, 1998, p. 249.

³⁴ Cour eur. D.H., arrêt *Gnahore c. France* du 19 septembre 2000, *Rev.Tr.Dr.H.*, 2001, p. 1063 et obs. M. Puéchavy ; D.2001, somm. p. 1063, obs. N.Fricero ; Cour.eur.D.H., arrêt *Del Sol c. France* du 26 février 2002, Recueils des arrêts et décisions, 2002-II, p. 55.

³⁵ Sur le régime de l'aide juridictionnelle devant la Cour de cassation de France, après sa réforme par la loi du 10 juillet 1991, voyez J. et L. Boré, *La cassation en matière civile*, 4^{ème} éd., Dalloz, 2008, n° 16.00 à 16.45.

prononce « par décision motivée, même si ce n'est souvent que par référence à l'avis de l'avocat à la Cour ». ^{36 37}

Sauf les cas d'irrecevabilités manifestes, la Cour européenne semble exiger que le bureau d'assistance judiciaire recueille l'avis d'un avocat à la Cour avant de décider si le pourvoi en cassation envisagé a une chance raisonnable de succès.

6.3.2 La difficulté pour un justiciable ou un avocat non spécialisé de déceler des moyens de cassation utiles

Comme déjà exposé, si le demandeur en assistance judiciaire est tenu d'exprimer ses griefs contre la décision critiquée, il peut les énoncer sommairement et dans des termes non juridiques. Il est assez rare que le demandeur, aidé ou non de son conseil, présente au bureau un véritable moyen de cassation. Ceci requiert en effet une bonne connaissance de la technique de cassation, que seuls les avocats à la Cour et leurs collaborateurs pratiquent vraiment. Il est dès lors particulièrement délicat pour le bureau de rejeter d'emblée une demande en assistance judiciaire au motif que le pourvoi envisagé est « fondé sur un moyen manifestement non sérieux » car la mauvaise présentation d'un grief n'exclut nullement qu'un moyen sérieux puisse être découvert et développé par un avocat à la Cour après un examen approfondi du dossier.

Voici pourquoi l'on peut regretter que l'intervention obligatoire d'un avocat à la Cour ne soit requise ni en matière fiscale ni en matière civile devant les juridictions répressives. En effet, la Cour ne peut soulever un moyen d'office pour rectifier un moyen déficient en ces matières où la technique de cassation est tout aussi rigoureuse que dans les matières où l'intervention d'un avocat à la Cour est requise. Or, il ressort indiscutablement des données statistiques de la Cour que les chances de succès d'un pourvoi en cassation sont de loin plus importantes lorsque les moyens invoqués sont conçus et rédigés par un avocat à la Cour. ^{38 39}

³⁶ Cour eur.D.H., req. n° 64612/01, décision d'irrecevabilité, *Debeffe c. Belgique* du 9 juillet 2002.

³⁷ Pour un commentaire autorisé des trois arrêts et de la décision de la Cour européenne des droits de l'homme, cités dans les notes précédentes, voyez Fr. Tulkens et S.van Drooghenbroeck, « La Cour de cassation et la Cour européenne des droits de l'homme. Les voies d'une banalisation », dans *Imperat Lex, Liber amicorum Pierre Marchal*, Larcier 2003, p. 140.

³⁸ Dans le *Rapport annuel* 2009 de la Cour, le chapitre « La Cour de cassation en chiffres » (p. 255) révèle combien le taux de cassation est plus élevé dans les dossiers où l'intervention d'un avocat à la Cour est obligatoire. Ainsi les taux de cassation se sont élevés de 2000 à 2009, en moyenne, respectivement à 41,2 p.c. et 48,1 p.c. pour les dossiers C (civils et commerciaux) et S (sociaux), où l'intervention d'un avocat à la Cour est obligatoire, à 30,8 p.c. pour les dossiers F (fiscaux), où l'intervention d'un avocat à la Cour n'est pas obligatoire mais relativement fréquente, et à 12,1 p.c. dans les dossiers P (pénaux) où l'intervention d'un avocat à la Cour n'est pas obligatoire et peu fréquente.

³⁹ Voyez à ce sujet les motifs d'un arrêt rendu le 27 février 2008 par la Cour constitutionnelle allemande, cité dans le *Rapport annuel* 2008 de la Cour, p. 190, suivant lequel : « Le bon fonctionnement d'une Cour suprême a besoin d'avocats connaissant parfaitement la jurisprudence de leur Cour et exerçant un filtrage des recours ; que ces avocats spécialisés doivent être économiquement indépendants, ce qui justifie leur nombre limité en fonction du nombre des dossiers ; qu'aucun mode de sélection ne peut assurer les mêmes effets bénéfiques pour le maintien d'un bon fonctionnement de la Cour ».

6.4 Lorsque le délai d'introduction du pourvoi est trop proche de son expiration pour permettre à un avocat à la Cour de cassation d'introduire le recours en temps utile

Trop souvent le justiciable ou le conseil qui l'a assisté devant la juridiction de fond tarde à saisir le bureau d'une demande d'assistance judiciaire sans prendre conscience des énormes difficultés que cela entraîne. Il s'indique d'ailleurs de ne pas attendre la signification de la décision contre laquelle on a l'intention de se pourvoir en cassation avant d'introduire une requête en assistance judiciaire.

Le délai minimum en dessous duquel une demande d'assistance judiciaire est normalement rejetée pour cause de tardiveté a été fixé pendant longtemps par le bureau à vingt jours avant l'expiration du délai pour se pourvoir en cassation. Dans le contexte d'une augmentation sensible du nombre des demandes en assistance judiciaire⁴⁰ il est apparu que ce délai minimum de vingt jours ne peut être respecté par le bureau et surtout par les avocats à la Cour qu'au prix d'énormes difficultés. Ainsi a-t-on cité un dossier récent dans lequel, vu le manque de temps disponible pour traiter la requête en assistance judiciaire, une requête en cassation a dû être signifiée le dernier jour utile à un défendeur en cassation établi à Eupen. Pour y parvenir l'exploit de signification a dû être transporté de Bruxelles à Eupen par taxi aux frais exclusifs, non remboursables par l'Etat, de l'avocat à la Cour désigné par le bureau pour prêter gratuitement son ministère.

Il faut se rendre compte des nombreuses prestations qui doivent être accomplies tant par le bureau que par l'avocat à la Cour dans ce délai minimum de vingt jours :

- le bureau doit vérifier immédiatement si la requête est recevable, si l'état d'indigence du requérant est établi et si un avocat à la Cour est susceptible d'être désigné ;
- dans l'affirmative, le dossier est transmis au bâtonnier du Barreau de cassation qui est seul habilité à désigner un avocat à la Cour pour émettre l'avis demandé par le bureau ;
- le dossier doit être alors transmis au cabinet de l'avocat désigné ;
- celui-ci disposera en pratique au maximum d'une dizaine de jours calendrier pour étudier le dossier, réclamer, le cas échéant, une pièce complémentaire au requérant ou à son conseil, prendre éventuellement connaissance du dossier de la procédure au greffe de la juridiction de fond, procéder aux recherches nécessaires en droit et rédiger enfin un avis circonstancié sur les chances de succès d'un pourvoi ;
- cet avis est alors envoyé au bureau pour qu'il soit décidé, dans l'urgence, par une ordonnance du premier président, sur avis du procureur général, si l'assistance judiciaire peut être accordée ;
- si tel est le cas, l'avocat à la Cour est alors désigné pour déposer la requête en cassation au greffe de la Cour après que cette requête aura été, sous peine

⁴⁰ Voyez l'introduction au point I ci-dessus.

d'irrecevabilité, préalablement signifiée par l'huissier de justice désigné par le bureau, au(x) défendeur(s) en cassation. Observons que lorsqu'ils émettent un avis favorable, la plupart des avocats à la Cour établissent déjà un projet de requête en cassation qui est joint à leur avis.

On aura compris qu'il s'agit d'une succession de prestations urgentes qui désorganisent sérieusement le cabinet de l'avocat et, dans une moindre mesure, le travail du greffier et des magistrats de la Cour, chargés de l'assistance judiciaire.

Dès lors que le nombre des demandes en assistance judiciaire ne cesse d'augmenter, le bureau d'assistance judiciaire de la Cour de cassation, en accord avec le premier président de la Cour et sur avis conforme du procureur général, a décidé qu'à partir du 1^{er} février 2011 le délai minimum pour introduire une requête en assistance judiciaire est fixé à trente jours. Le requérant pourra toutefois obtenir la réduction de ce délai jusqu'à vingt jours s'il établit que l'introduction tardive de la requête est justifiée par un motif sérieux qui ne lui est pas imputable.

Comme par le passé, un sort particulier est bien entendu réservé aux pourvois en cassation et autres demandes qui doivent être introduits dans des délais inférieurs à trois mois.⁴¹

6.5 Lorsque l'assistance judiciaire est demandée par un défendeur en cassation pour déposer un mémoire en réponse

Le défendeur en cassation peut demander au bureau de désigner un avocat à la Cour et un huissier de justice pour répondre à la requête en cassation.

Ce défendeur ne doit pas indiquer dans sa requête en quoi il conteste le pourvoi ou les moyens de cassation. Il lui suffit de prouver son état d'indigence et de produire, en original ou en copie, la requête en cassation et l'exploit de signification de celle-ci au défendeur.

Dans ce cas le bureau désigne directement un avocat à la Cour, après concertation avec le bâtonnier, pour établir, s'il y a lieu, un mémoire en réponse. Aucun avis n'est alors demandé. Si l'avocat à la Cour estime que la cassation est inévitable et qu'un mémoire en réponse n'aurait aucune utilité, il peut renoncer à déposer un tel mémoire.⁴²

⁴¹ Ainsi, l'article 1274 du Code judiciaire, tel que remplacé par la loi du 27 avril 2007 réformant le divorce, limite à *un mois* le délai pour se pourvoir en cassation contre une décision prononçant le divorce ; en vertu de l'article 1^{er} de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant les formes et délais des pourvois en cassation contre les arrêts du Conseil d'Etat, le délai pour exercer un recours en cassation contre un arrêt du Conseil d'Etat statuant sur sa compétence est fixé à *trente jours* à compter du jour où l'arrêt du Conseil d'Etat a été notifié aux parties intéressées ; en vertu de l'article 1142 du Code judiciaire, la prise a partie doit être formée, à peine de déchéance, dans le délai *de trente jours* à partir du fait qui y a donné lieu et, en cas de dol ou de fraude, à partir du jour où la partie en a eu connaissance.

⁴² F. T'Kint, *loc.cit.*, p. 133.

7. Quelques éléments concernant la procédure

7.1 La partie adverse n'est désormais plus impliquée dans la procédure de demande d'assistance judiciaire

La loi du 1^{er} juillet 2006 sur l'assistance judiciaire a abrogé le troisième alinéa de l'article 675 du Code judiciaire qui disposait que « la partie adverse est invitée à comparaître ».

Aucune disposition du Code judiciaire ne prévoyant aujourd'hui que la partie adverse doit être impliquée d'une manière quelconque dans la procédure en assistance judiciaire, le bureau d'assistance judiciaire de la Cour de cassation a décidé que cela vaut également pour les demandes en assistance judiciaire introduites devant la Cour.

De ce point de vue il n'existe pas de différence de procédure en matière d'assistance judiciaire devant les juridictions de fond et devant la Cour de cassation.

7.2 Toutes les demandes d'assistance judiciaire sont communicables au ministère public

Devant les juridictions de fond, les demandes en assistance judiciaire ne doivent plus être obligatoirement communiquées au ministère public. L'article 678, alinéa 2, du Code judiciaire dispose en effet que le bureau peut, pour examiner la demande d'assistance judiciaire, s'adresser au ministère public et lui demander rapport.

L'article 682, alinéa 1^{er}, du Code judiciaire, qui dispose que devant le Bureau de la Cour de cassation la procédure est suivie conformément aux articles 675 à 677, ne rend toutefois pas l'article 678 applicable devant la Cour. En outre, l'article 682*bis* dispose qu'en cas d'urgence, le premier président se prononce sur la requête, après avoir recueilli l'avis du procureur général.

Il ressort d'une lecture conjointe de ces dispositions que, contrairement aux juridictions du fond, toutes les demandes en assistance judiciaire soumises à la Cour de cassation sont communicables au ministère public près cette Cour.

7.3 Convocation du requérant par le bureau en chambre du conseil, sauf en cas d'urgence

L'article 678, alinéa 1^{er}, du Code judiciaire dispose que « le bureau statue sur pièces » mais l'article 682 ne le rend pas applicable au bureau d'assistance judiciaire de la Cour. Aux termes de l'article 682, alinéa 1^{er}, *in fine*, « L'examen aura lieu en chambre du conseil ». En outre, l'article 682*bis* prévoit qu'en cas d'urgence le premier président se prononce sur la requête « sans que les parties doivent être appelées ou entendues ».

Il se déduit de ces dispositions que, en dehors des cas d'urgence, le requérant ou son conseil doit être appelé et entendu par le bureau siégeant en chambre du conseil, de manière à y assurer le caractère contradictoire de la procédure.

D'une part, le requérant ou son conseil est convoqué, suivant un usage bien établi à la Cour, par un pli judiciaire daté d'au moins sept jours avant l'audience.

D'autre part, il s'impose que le requérant ait pu prendre connaissance avant l'audience de l'avis éventuellement rendu par un avocat à la Cour. Même un avis proposant un moyen de cassation est susceptible d'être contredit par le requérant et son conseil dans la mesure où ce moyen ne tendrait, par exemple, qu'à une cassation limitée de la décision attaquée.

Pour rendre la contradiction effective, et ensuite d'un accord intervenu entre la Cour et le Barreau de cassation, l'avocat à la Cour adresse une copie de son avis au conseil du requérant (ou, à défaut de conseil, au requérant lui-même), au moment où il en transmet l'original au bureau.⁴³ Lorsqu'il apparaît qu'exceptionnellement cette communication n'a pas eu lieu, une remise est d'office proposée à l'audience au requérant ou à son conseil.⁴⁴

Lorsque le bureau estime que le requérant fait valoir des observations de nature à affecter l'avis de l'avocat à la Cour, il peut soit inviter ce dernier à répondre aux moyens du requérant, soit ne pas suivre l'avis et désigner un autre avocat à la Cour.⁴⁵ Dans la pratique l'avis de l'avocat à la Cour est très souvent suivi par le bureau.

Il n'est pas inutile d'observer que lorsqu'il est chargé de donner un avis, l'avocat à la Cour intervient en quelque sorte comme expert du bureau d'assistance judiciaire et nullement comme conseil du requérant. Il ne devient le conseil de celui-ci que lorsqu'il est désigné par le bureau pour introduire la procédure en cassation. Force est de constater que certains justiciables entretiennent une confusion à ce sujet. Ainsi, il arrive plus d'une fois qu'un requérant s'adresse à l'avocat à la Cour chargé à la demande du bureau d'émettre un avis, comme si cet avocat était son conseil.

Rappelons enfin qu'à l'audience, suivant l'usage, le requérant ou son conseil se voit offrir la possibilité de prendre la parole en dernier pour répondre à l'avis de l'avocat général.

7.4 La décision est motivée par référence à l'avis de l'avocat à la Cour

Les décisions rendues en matière d'assistance judiciaire doivent, comme toute décision de justice, être motivées.

Lorsque le bureau d'assistance judiciaire (ou, en cas d'urgence, le premier président) se prononce sur la possibilité de se pourvoir en cassation avec une chance raisonnable de succès en se conformant à l'avis donné par un avocat à la Cour, la décision est, suivant un usage bien établi, motivée exclusivement par référence à cet avis. Sauf le cas où les arguments développés par le requérant sont de nature à affecter l'avis, le bureau évite de s'exprimer au sujet des mérites de cet avis et ce

⁴³ F. T'Kint, *loc. cit.*, p. 132.

⁴⁴ C'est pourquoi il est utile que l'avocat à la Cour précise au terme de son avis qu'il le communique au requérant ou à son conseil.

⁴⁵ Cass. (bur.ass.jud.), 13 août 2004, *Pas.*, n° 372, le bureau ayant considéré « que les requérants sont en droit de contester une jurisprudence de la Cour devant celle-ci dès lors que leur interprétation de la loi n'apparaît pas déraisonnable ».

notamment afin de respecter l'indépendance indispensable dont doit bénéficier cet officier ministériel à l'égard de la Cour comme du justiciable.

7.5 Avis de la décision donné au demandeur

Tant l'ordonnance du premier président que la décision du bureau sont rendues hors la présence du ministère public, du requérant et de son avocat. Le greffier en adresse une copie par la poste au requérant ou à son conseil éventuel dans les vingt-quatre heures. Ceux-ci peuvent aussi, lorsqu'il s'agit d'une décision du bureau, en connaître préalablement le contenu en téléphonant au numéro du greffe reproduit sur la convocation à comparaître devant le bureau.

7.6 Absence de recours mais une nouvelle requête est possible

La loi ne prévoit aucun recours ni contre une décision de rejet rendue par le bureau d'assistance judiciaire de la Cour⁴⁶ ni contre une ordonnance de rejet rendue par le premier président en matière d'assistance judiciaire.^{47 48}

Toutefois, le requérant dont une première demande en assistance judiciaire a été rejetée peut déposer une nouvelle requête sur la base d'un élément nouveau c'est-à-dire celui qu'il n'a pu faire valoir lors de sa première demande tant en ce qui concerne son état d'indigence que le fond de l'affaire.⁴⁹

8. L'assistance judiciaire à la Cour de cassation en chiffres

Il n'est pas inutile de clôturer ces quelques considérations sur l'assistance judiciaire devant la Cour par quelques chiffres concernant les trois dernières années.⁵⁰

L'assistance judiciaire a été accordée en 2008 pour 33,1 p.c. des demandes clôturées, en 2009 pour 26,5 p.c. et en 2010 pour 28,6 p.c., soit une moyenne de 29,4 p.c. des demandes sur lesquelles il a été statué définitivement.

Un avis a été demandé à un avocat à la Cour dans 166 des 235 affaires jugées en 2008 soit 70 p.c., dans 168 des 247 affaires jugées en 2009, soit 68 p.c. et dans 151 sur 251 affaires jugées en 2010, soit 60 p.c.

Notons enfin que, chaque fois qu'un avis est demandé par le bureau d'assistance judiciaire de la Cour à un avocat du Barreau de cassation, cet avis est rendu gratuitement au profit du justiciable. Même si l'avis est négatif et si l'assistance judiciaire est finalement refusée, le requérant dont l'état d'indigence a été reconnu, a

⁴⁶ Cass., 8 janvier 2010, RG C.09.0636.F.

⁴⁷ Cass., 6 juin 2006, *Pas.*, 2006, n° 313.

⁴⁸ Rien ne semble toutefois exclure qu'une demande en rétraction, visée aux articles 1113 et 1114 du Code judiciaire, puisse être introduite dans le cas où une erreur matérielle, non imputable au demandeur, aurait été commise.

⁴⁹ P.Mahillon, *loc.cit.*, p.591, n° 40

⁵⁰ Nous tenons à remercier Monsieur le référendaire Pierre Lecroart, pour avoir accepté de ressembler la documentation nécessaire à la rédaction de cette note, ainsi que Madame le greffier Kristel Vanden Bossche pour avoir bien voulu recueillir avec précision les chiffres reproduits dans le tableau clôturant cet écrit.

bénéficié, sans bourse délier, de la consultation d'un avocat hautement qualifié pour apprécier les chances de succès d'un éventuel pourvoi en cassation.

Le justiciable indigent se trouve alors dans la même situation que tout autre justiciable recevant un avis négatif de l'avocat à la Cour auquel il a demandé conseil. Ce justiciable non indigent, tout en étant tenu de supporter le coût de sa consultation, n'aura d'autre issue que de renoncer à exercer le « recours extraordinaire » que constitue le pourvoi en cassation. On sait que les avocats à la Cour émettent en moyenne deux avis négatifs sur trois lorsqu'ils sont directement consultés par les justiciables. Il ressort des chiffres reproduits dans le tableau ci-dessous que ce rapport ne varie pas lorsque ces avocats sont amenés à émettre des avis à la demande du bureau d'assistance judiciaire.

	2008	2009	2010
Demandes rejetées sans avis d'un avocat à la Cour	49	59	81
Pour cause de requête irrecevable	(15)	(21)	(29)
Pour cause d'indigence non établie	(8)	(9)	(12)
Pour cause de demande paraissant manifestement injuste	(16)	(19)	(23)
Pour cause de délai insuffisant pour examiner la requête	(10)	(10)	(17)
Demandes rejetées après l'avis d'un avocat à la Cour	106	122	96
Total des décisions rejetant l'assistance judiciaire	155	181	177
Demandes accordées sans avis d'un avocat à la Cour	20	20	17
Pour répondre	(12)	(14)	(14)
Demande limitée aux frais	(8)	(6)	(3)
Demandes accordées après l'avis d'un avocat à la Cour	60	46	55
Total des décisions accordant l'assistance judiciaire	80	66	72
Désistements	6	2	2
Total des décisions rendues	241	249	251

La Cour de cassation en chiffres

Introduction

Ce chapitre livre les chiffres de l'année civile 2010.

La Cour répertorie les affaires sous les lettres suivantes :

C : le droit privé et le droit public

D : le droit disciplinaire

F : le droit fiscal

G : l'assistance judiciaire

H : les renvois préjudiciels devant la Cour de cassation

P : le droit pénal

S : le droit social

La première chambre traite les affaires C, D, F et H.

La deuxième chambre traite les affaires P.

La troisième chambre traite les affaires S et occasionnellement les affaires C et F.

Chaque chambre comprend une section française et une section néerlandaise.

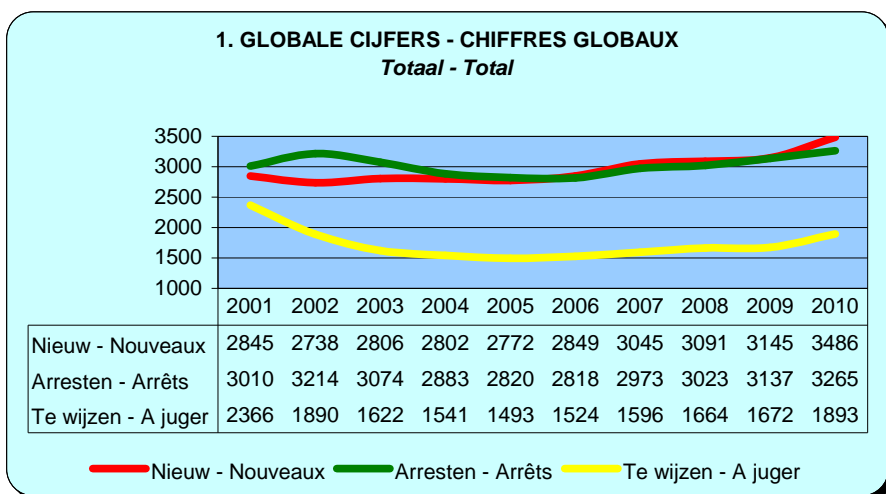
Les affaires G relèvent du bureau d'assistance judiciaire.

Données globales pour l'année civile 2010

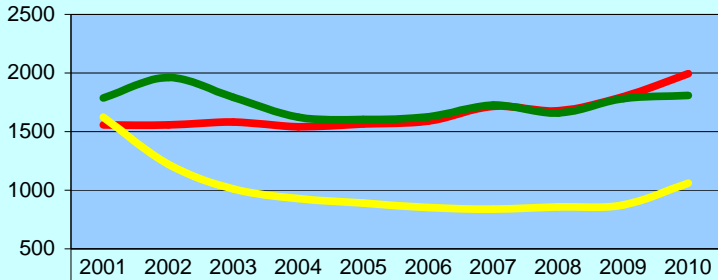
Cette année encore, le nombre d'affaires nouvelles a augmenté. L'ensemble d'affaires nouvelles a ainsi progressé de plus de 10 p.c. Cette augmentation vaut pour toutes les matières. Toutefois, elle est plus prononcée en matière pénale, particulièrement en ce qui concerne le rôle néerlandais et en matière civile en ce qui concerne le rôle français. Seul le nombre des affaires fiscales a légèrement diminué.

Le nombre d'arrêtés rendus a aussi augmenté, mais pas dans la même mesure, de sorte qu'une augmentation des affaires restant encore à traiter n'a pu être évitée.

Toutefois, de manière générale, la Cour n'accuse pas d'arriéré dans le traitement des affaires.



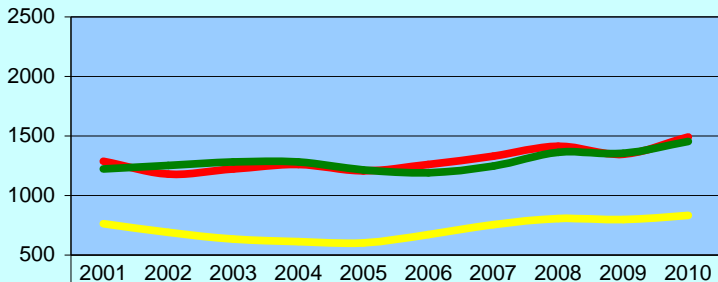
2. GLOBALE CIJFERS - CHIFFRES GLOBAUX
Nederlandse taalrol - Rôle néerlandais



Nieuw - Nouveaux	1558	1557	1582	1542	1565	1589	1715	1677	1798	1995
Arresten - Arrêts	1788	1961	1792	1623	1604	1627	1727	1659	1782	1810
Te wijzen - A juger	1624	1220	1010	929	890	852	840	858	874	1059

— Nieuw - Nouveaux — Arresten - Arrêts — Te wijzen - A juger

3. GLOBALE CIJFERS - CHIFFRES GLOBAUX
Frans taalrol - Rôle français



Nieuw - Nouveaux	1287	1181	1224	1260	1207	1260	1330	1414	1347	1491
Arresten - Arrêts	1222	1253	1282	1282	1216	1191	1246	1364	1355	1455
Te wijzen - A juger	764	692	634	612	603	672	756	806	798	834

— Nieuw - Nouveaux — Arresten - Arrêts — Te wijzen - A juger

Tableau 3bis			
Durée moyenne de traitement des affaires en 2010 ¹			
	Durée moyenne en 2008 (en mois)	Durée moyenne en 2009 (en mois)	Durée moyenne en 2010 (en mois)
C			
C-N	14,52	13,96	12,55
C-F	16,81	15,03	14,21
P			
P-N	3,45	3,76	3,49
P-F	2,73	3,16	3,12
F			
F-N	19,90	19,16	13,06
F-F	18,66	17,27	14,09
D			
D-N	11,75	8,03	8,66
D-F	12,12	19,58	15,28
S			
S-N	11,87	10,50	10,23
S-F	12,64	9,99	11,64

Dans les affaires civiles, il faut souligner une réduction du délai de traitement (calculé en mois). Le nombre d'arrêts rendus par les chambres civiles françaises a augmenté de manière significative en comparaison avec l'année 2009. Ce résultat est dû aux efforts qui tendent à augmenter le nombre d'affaires fixées par audience et à l'organisation des premières audiences à composition restreinte. Devant les chambres pénales, le délai de traitement demeure toujours aussi court (environ 3 à 4 mois), tant du côté néerlandais que du côté français.

Pour les affaires fiscales, le délai de traitement a pu encore être réduit.

Dans les affaires sociales, les délais de traitement, dont la durée est raisonnable, sont restés constants.

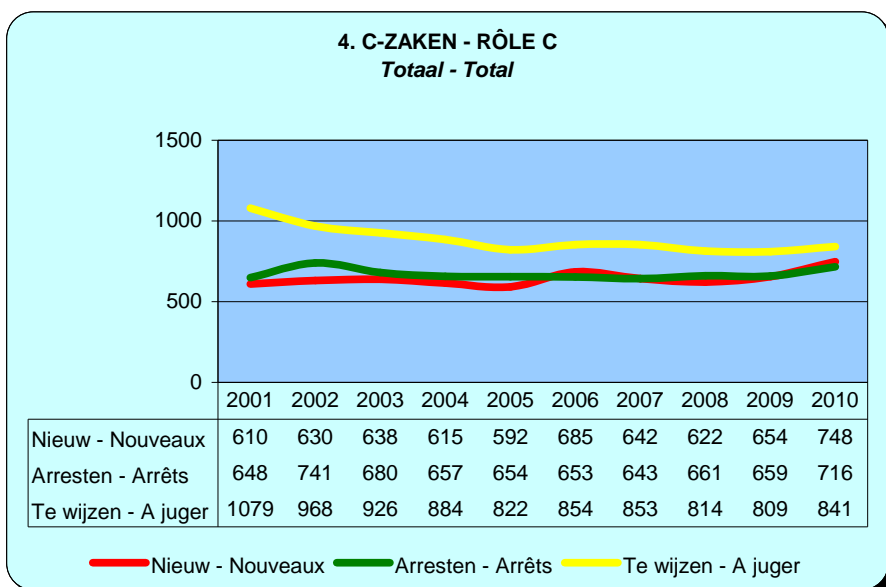
¹ Ces délais sont calculés à partir de l'inscription des dossiers au rôle général de la Cour.

Données par matières

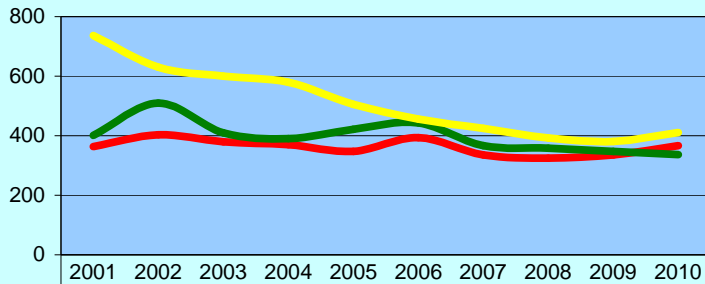
Dossiers C

Un peu moins de la moitié des conseillers se sont consacrés au traitement de ces affaires souvent complexes. L'assistance d'un avocat à la Cour de cassation est requise dans ces matières. Le barreau exerce aussi une fonction de filtre pour l'accès à la Cour.

Cette année le nombre global d'affaires de cette nature a connu une augmentation significative due surtout à un plus grand nombre d'affaires françaises. La tendance du rapprochement entre le nombre des affaires néerlandaises et françaises constatée dans les rapports précédents se confirme cette année encore. On remarque que cette année il y a plus de nouvelles affaires civiles françaises que néerlandaises.



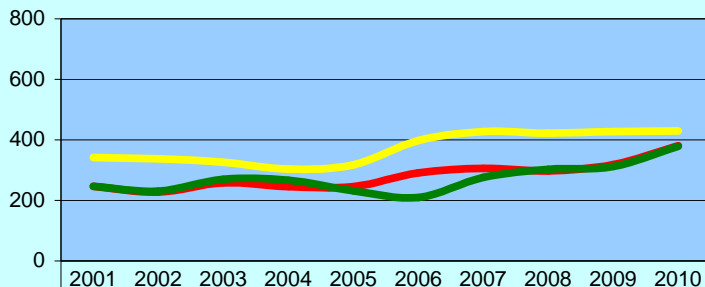
5. C-ZAKEN - RÔLE C
Nederlandse taalrol - Rôle néerlandais



Nieuw - Nouveaux	363	403	380	370	347	394	336	325	336	367
Arresten - Arrêts	401	510	410	390	422	443	367	358	347	337
Te wijzen - A juger	737	630	600	580	505	456	425	392	381	411

— Nieuw - Nouveaux — Arresten - Arrêts — Te wijzen - A juger

6. C-ZAKEN - RÔLE C
Frans taalrol - Rôle français



Nieuw - Nouveaux	247	227	258	245	245	291	306	297	318	381
Arresten - Arrêts	247	231	270	267	232	210	276	303	312	379
Te wijzen - A juger	342	338	326	304	317	398	428	422	428	430

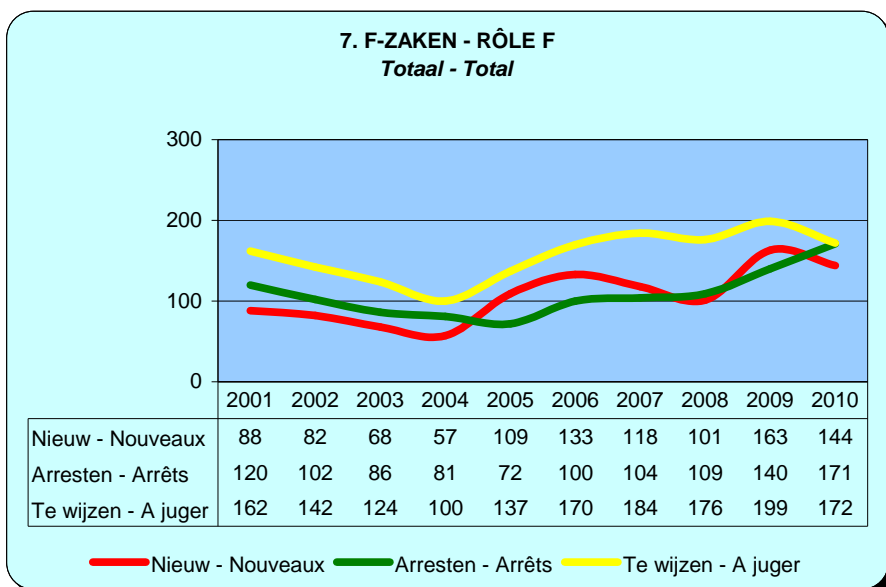
— Nieuw - Nouveaux — Arresten - Arrêts — Te wijzen - A juger

Dossiers D

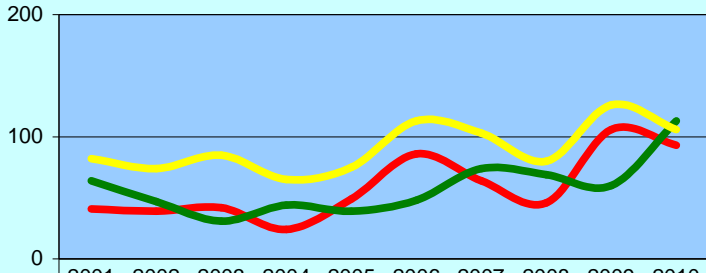
Le nombre d'affaires disciplinaires (affaires concernant les professions libérales) reste limité, tout comme au cours des dernières années et a même légèrement diminué. Dix-neuf arrêts ont été prononcés. Le nombre d'affaires nouvelles était de quinze. Ces affaires sont traitées dans un délai relativement bref eu égard au fait qu'un pourvoi en cassation en cette matière a un effet suspensif et qu'il ne peut y avoir d'incertitude ni pour l'intéressé ni pour la société.

Dossiers F

La croissance de ces dernières années semble s'être arrêtée. La mesure annoncée dans le rapport précédent d'organiser des audiences supplémentaires dans une composition restreinte (trois conseillers) en vue d'instruire les affaires relativement simples a permis, du côté néerlandais, de traiter quasiment toutes les affaires de l'année 2009. Globalement le nombre d'arrêts a augmenté et le temps de traitement a diminué.



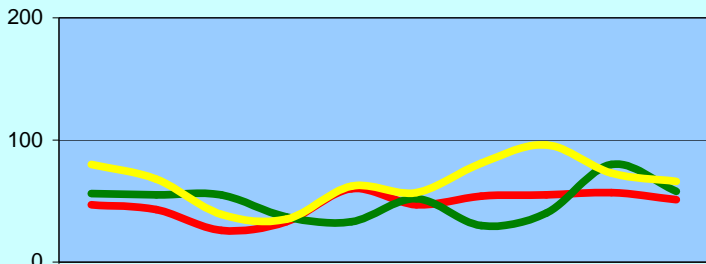
8. F-ZAKEN - RÔLE F
Nederlandse taalrol - Rôle néerlandais



	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010
Nieuw - Nouveaux	41	39	42	24	49	86	64	46	106	93
Arresten - Arrêts	64	47	31	44	39	48	74	69	60	113
Te wijzen - A juger	82	74	85	65	75	113	103	80	126	106

— Nieuw - Nouveaux — Arresten - Arrêts — Te wijzen - A juger

9. F-ZAKEN - RÔLE F
Frans taalrol - Rôle français



	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010
Nieuw - Nouveaux	47	43	26	33	60	47	54	55	57	51
Arresten - Arrêts	56	55	55	37	33	52	30	40	80	58
Te wijzen - A juger	80	68	39	35	62	57	81	96	73	66

— Nieuw - Nouveaux — Arresten - Arrêts — Te wijzen - A juger

Dossiers H

Cette catégorie comprend les renvois préjudiciels devant la Cour de cassation. Cette année, aucune affaire de ce type n'a été introduite.

Dossiers P

60 p.c. de ces affaires sont traitées en néerlandais, 40 p.c. en français. Ce rapport reste constant même si l'on constate une augmentation des affaires néerlandaises. Malgré le nombre impressionnant d'affaires, les deux sections réussissent à instruire les affaires à très court terme, voire même dans un délai minimum. Toutefois, on doit constater depuis 2006 une augmentation constante du nombre d'affaires, qui ne cesse d'inquiéter².

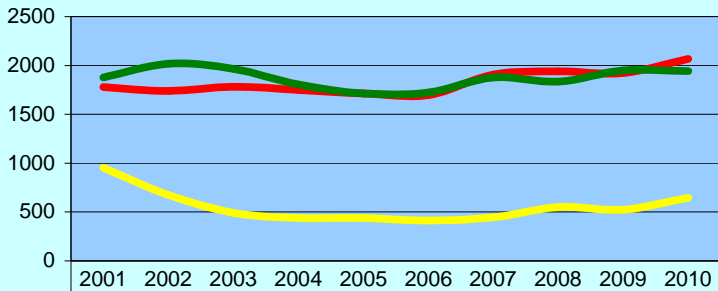
Dans à peu près la moitié des cas, une partie dépose un mémoire à l'appui du pourvoi. Du côté néerlandais, des mémoires ont été déposés dans 61,78 p.c. des affaires en 2010, ce qui constitue une légère diminution. Du côté français, ce fut le cas dans 55,09 p.c. des affaires, chiffre quasi constant. En d'autres termes, cela signifie que dans l'autre moitié des cas, la Cour peut se limiter à une motivation succincte lorsque, après examen, elle ne prend pas de moyen d'office. Il n'en demeure pas moins que l'examen des affaires où aucun mémoire n'est déposé nécessite aussi que l'on y consacre beaucoup de temps et de travail.

Les affaires P sont relativement variées. La deuxième chambre statue notamment sur les détentions préventives et cette année 248 cas de ce type ont été soumis à la Cour.

Les affaires pénales sont, depuis de nombreuses années, rapidement instruites par la Cour et ne peuvent, en réalité, pas être instruites plus rapidement. La Cour constate toutefois, non sans une pointe d'inquiétude, l'augmentation constante de nouvelles affaires pénales.

² Voir à ce propos le rapport du procureur général au Comité parlementaire chargé du suivi législatif, pp. 101 et ss. du présent *Rapport*.

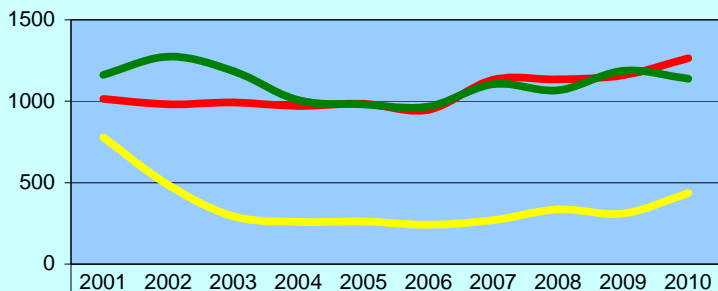
10. P-ZAKEN - RÔLE P
Totaal - Total



Nieuw - Nouveaux	1778	1739	1782	1750	1713	1697	1907	1939	1922	2068
Arresten - Arrêts	1879	2017	1965	1804	1712	1722	1877	1834	1948	1944
Te wijzen - A juger	953	675	492	438	439	414	444	549	523	647

— Nieuw - Nouveaux — Arresten - Arrêts — Te wijzen - A juger

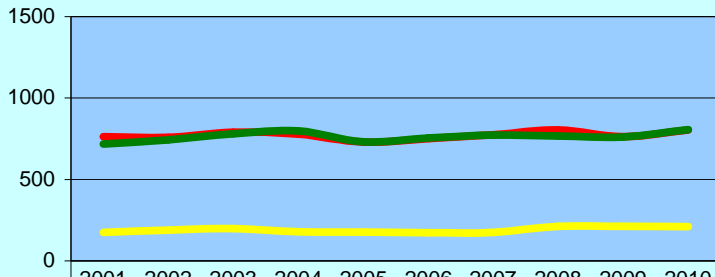
11. P-ZAKEN - RÔLE P
Nederlandse taalrol - Rôle néerlandais



Nieuw - Nouveaux	1015	981	992	972	984	947	1132	1135	1160	1264
Arresten - Arrêts	1162	1274	1185	1006	981	968	1104	1067	1187	1138
Te wijzen - A juger	779	486	293	259	262	241	269	337	310	436

— Nieuw - Nouveaux — Arresten - Arrêts — Te wijzen - A juger

12. P-ZAKEN - RÔLE P
Frans taalrol - Rôle français



	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010
Nieuw - Nouveaux	763	758	790	778	729	750	775	804	762	804
Arresten - Arrêts	717	743	780	798	731	754	773	767	761	806
Te wijzen - A juger	174	189	199	179	177	173	175	212	213	211

— Nieuw - Nouveaux — Arresten - Arrêts — Te wijzen - A juger

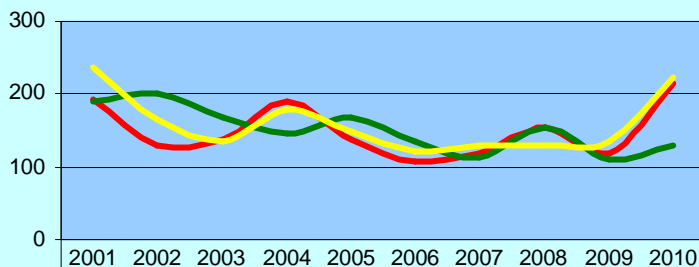
Dossiers S

Conformément à la loi, ces affaires sont traitées par la troisième chambre de la Cour. La loi dispose aussi qu'une partie des membres de la Cour doit avoir une expérience spécifique en matière sociale

Dans cette matière, on a constaté une forte augmentation, presque un doublement, des affaires nouvelles. Cette augmentation est néanmoins la conséquence d'une situation ponctuelle. Le nombre d'arrêts rendus a également augmenté mais pas dans la même mesure. Les affaires sociales sont en principe toujours traitées dans un délai moyen d'un an.

13. S-ZAKEN - RÔLES

Totaal - Total

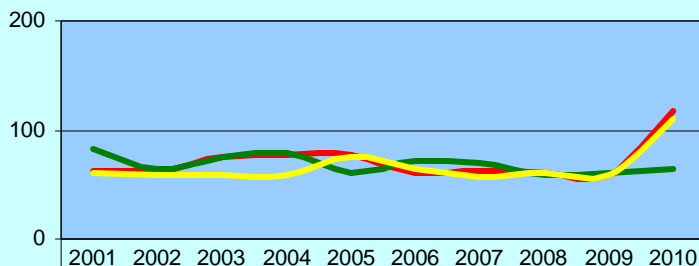


Nieuw - Nouveaux	194	130	137	191	137	108	119	154	117	216
Arresten - Arrêts	191	202	167	146	168	135	112	154	110	128
Te wijzen - A juger	237	165	135	180	149	122	129	129	136	224

— Nieuw - Nouveaux — Arresten - Arrêts — Te wijzen - A juger

14. S-ZAKEN - RÔLES

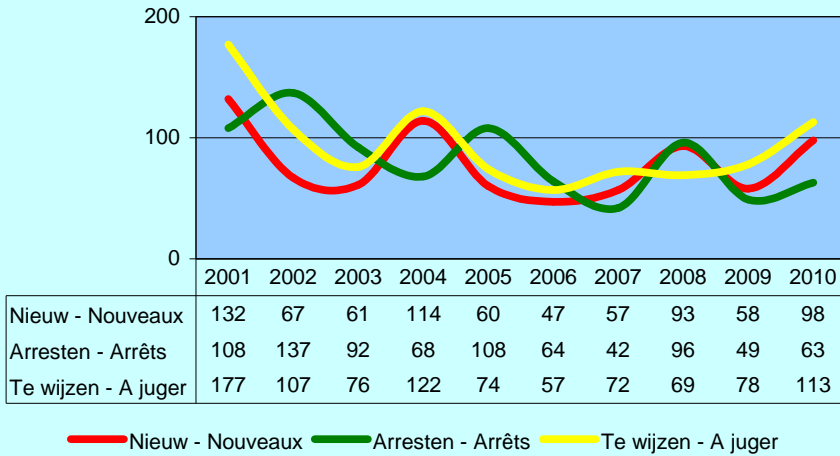
Nederlandse taalrol - Rôle néerlandais



Nieuw - Nouveaux	62	63	76	77	77	61	62	61	59	118
Arresten - Arrêts	83	65	75	78	60	71	70	58	61	65
Te wijzen - A juger	60	58	59	58	75	65	57	60	58	111

— Nieuw - Nouveaux — Arresten - Arrêts — Te wijzen - A juger

15. S-ZAKEN - RÔLE S
Frans taalrol - Rôle français



Demandes d'assistance judiciaire

Le nombre de demandes d'assistance judiciaire reste en augmentation constante. 295 demandes ont été introduites en 2010.

L'assistance judiciaire est accordée dans environ un tiers des cas, le plus souvent après examen par un avocat à la Cour de cassation.

La limite financière pour accorder totalement ou partiellement l'assistance judiciaire est fixée de manière large, de sorte qu'un nombre croissant de justiciables y fait appel. Voir à ce propos l'étude publiée dans ce rapport annuel.

Procédures spéciales

En 2010, la Cour a traité 24 affaires de dessaisissement. Celles-ci comprennent les demandes de dessaisissement du juge qui a négligé de se prononcer pendant plus de six mois. Cette dernière catégorie constitue la majorité des affaires de dessaisissement. La Cour a instruit 6 affaires en assemblée générale ou en chambres réunies.

Une affaire a été traitée en audience plénière.

Les résultats des pourvois en cassation

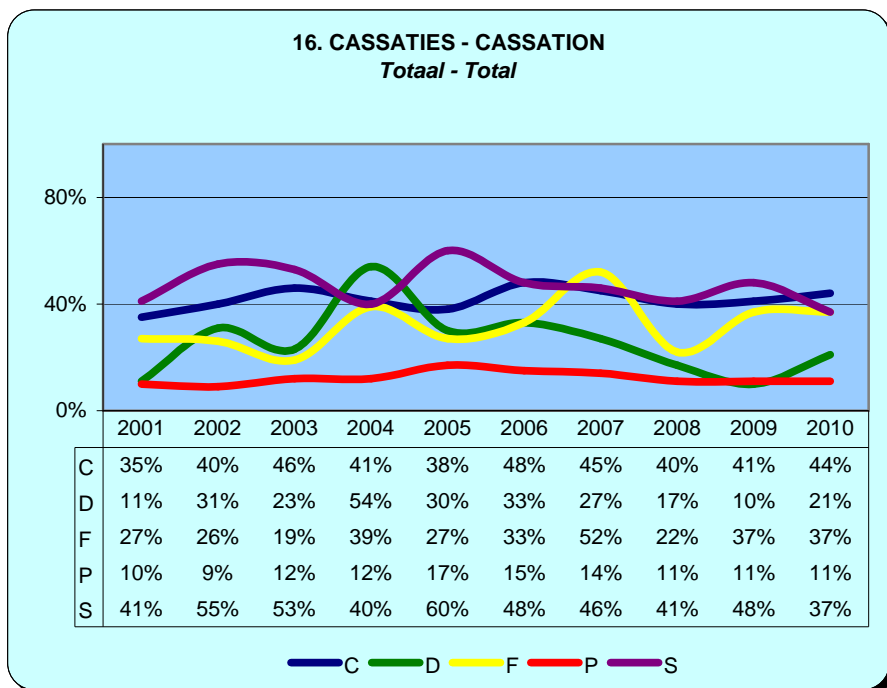
Les taux de cassation en général

Le nombre de pourvois aboutissant à la cassation de la décision attaquée est très variable. Il est surtout lié à la matière concernée par le pourvoi et, dès lors, à la question de savoir si l'assistance d'un avocat à la Cour de cassation, d'un avocat ou d'un avocat jouissant d'une certaine ancienneté est requise.

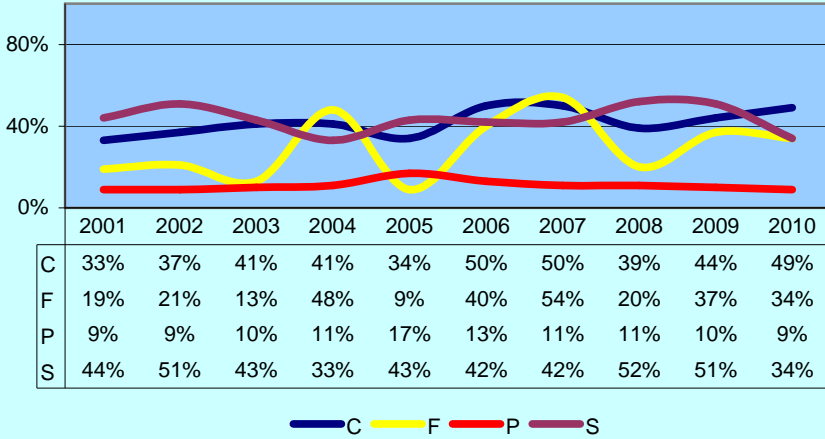
Dans les affaires civiles qui nécessitent, en principe, l'assistance d'un avocat à la Cour de cassation, le taux de cassation est de 43,99 p.c. Ce taux à légèrement augmenté, cette augmentation est due aux affaires néerlandaises.

En matière répressive, le taux de cassation est à nouveau bas : 10,05 p.c. Aucun filtre n'existe dans ces affaires, en ce sens que le coût ne peut constituer un obstacle pour les parties et que l'assistance d'un avocat à la Cour n'est pas requise.

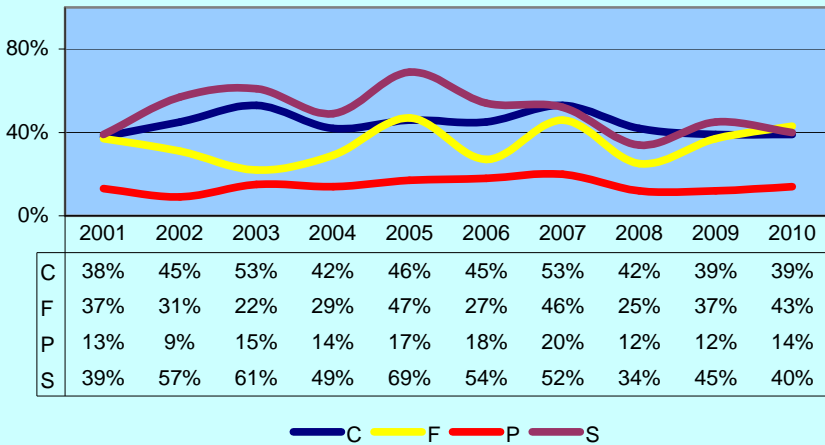
Dans les affaires fiscales dans lesquelles un avocat prête son assistance, hormis dans les affaires introduites par le ministre des Finances, le taux de cassation est de 36,84 p.c. Ce taux reste assez constant ces dernières années.



17. CASSATIES - CASSATION
Nederlandse taalrol - Rôle néerlandais

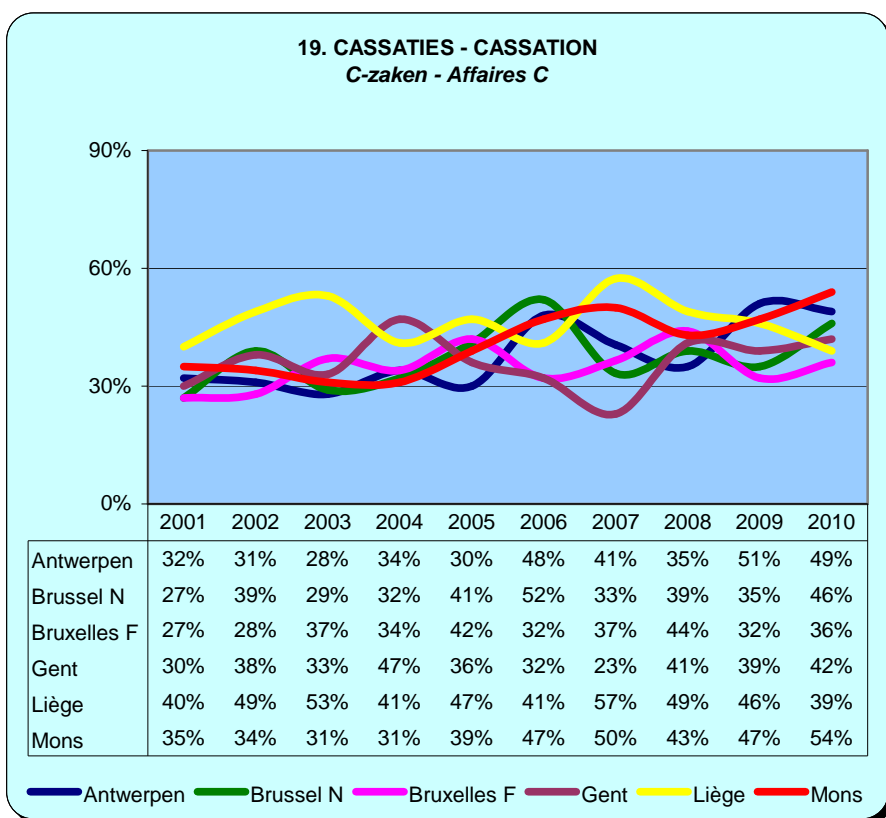


18. CASSATIES - CASSATION
Frans taalrol - Rôle français

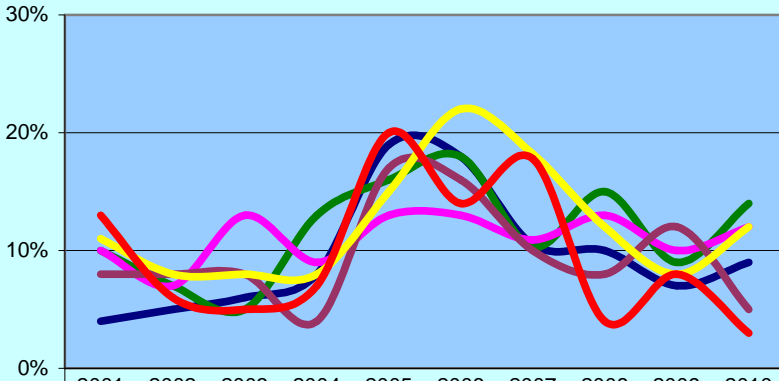


Les taux de cassation par ressort

Les données relatives aux taux de cassation par ressort doivent être envisagées avec prudence. Il est important d'envisager les chiffres en tenant compte des tendances. Lorsque le nombre d'affaires frappées de pourvoi est restreint dans une certaine matière, le risque de résultats extrêmes est important, tant dans un sens que dans l'autre. Ces données statistiques sont donc de nature à fournir une image tronquée ou peu nuancée de la réalité. Il appartient aux cours et tribunaux de tirer de ces chiffres les enseignements qu'ils jugent utiles.



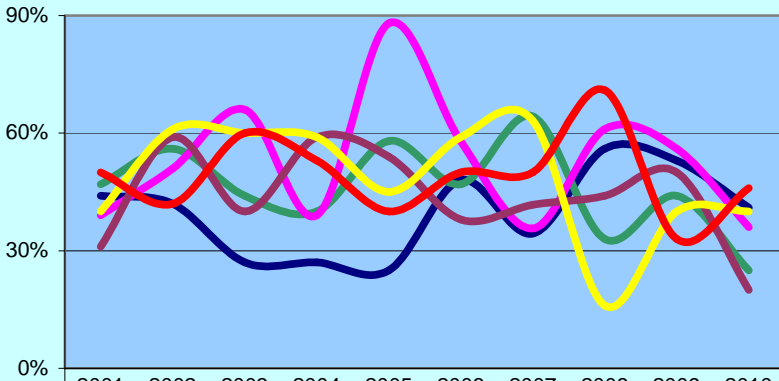
20. CASSATIES - CASSATION
P-zaken - Affaires P



	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010
Antwerpen	4%	5%	6%	8%	19%	18%	11%	10%	7%	9%
Brussel N	10%	7%	5%	13%	16%	18%	10%	15%	9%	14%
Bruxelles F	10%	7%	13%	9%	13%	13%	11%	13%	10%	12%
Gent	8%	8%	8%	4%	17%	16%	10%	8%	12%	5%
Liège	11%	8%	8%	8%	15%	22%	18%	12%	8%	12%
Mons	13%	6%	5%	7%	20%	14%	18%	4%	8%	3%

— Antwerpen
 — Brussel N
 — Bruxelles F
 — Gent
 — Liège
 — Mons

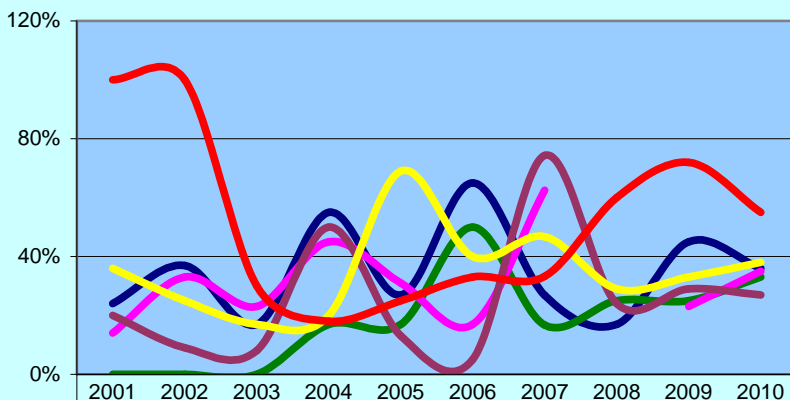
21. CASSATIES - CASSATION
S-zaken - Affaires S



	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010
Antwerpen	44%	42%	27%	27%	25%	48%	34%	56%	53%	41%
Brussel N	47%	56%	44%	40%	58%	47%	64%	33%	44%	25%
Bruxelles F	39%	51%	66%	39%	88%	58%	36%	61%	56%	36%
Gent	31%	59%	40%	59%	54%	38%	42%	44%	50%	20%
Liège	40%	61%	60%	59%	45%	59%	63%	16%	40%	40%
Mons	50%	42%	60%	53%	40%	50%	50%	71%	33%	46%

■ Antwerpen
 ■ Brussel N
 ■ Bruxelles F
 ■ Gent
 ■ Liège
 ■ Mons

22. CASSATIES - CASSATION F-zaken - Affaires F



Antwerpen	24%	37%	17%	55%	27%	65%	27%	17%	45%	36%
Brussel N	0%	0%	0%	17%	17%	50%	17%	25%	25%	33%
Bruxelles F	14%	33%	23%	45%	31%	17%	63%		23%	35%
Gent	20%	9%	8%	50%	13%	5%	74%	24%	29%	27%
Liège	36%	25%	17%	20%	69%	40%	47%	29%	33%	38%
Mons	100%	100%	30%	18%	25%	33%	33%	60%	72%	55%

— Antwerpen — Brussel N — Bruxelles F — Gent — Liège — Mons

Conclusion

La conclusion générale est que, globalement, la Cour de cassation gère bien les problèmes quantitatifs. Le nombre d'arrêts reste très élevé et ce nonobstant le fait que le nombre d'affaires nouvelles a augmenté et qu'il n'a pu être pourvu dans un bref délai au remplacement des trois magistrats qui ont quitté la Cour cette année.

Le défi principal de la Cour ne se situe pas en premier lieu sur le plan de la durée de traitement des dossiers, qui pourrait probablement être marginalement optimisée, mais qui, en réalité et comparée aux pays voisins, est satisfaisante. Le défi se situe sur le plan de la qualité : proposer au citoyen et à la société des décisions qui sont bonnes, réfléchies et pédagogiques.

Dans ce contexte, la progression sans cesse constante des nouvelles affaires pose question. Il est, en effet, évident que cette évolution deviendra problématique à terme. Cette perspective nous oblige à envisager des solutions permettant de contrôler le flux des affaires nouvelles tout en sauvegardant les attentes légitimes des citoyens à une protection juridique adéquate.

Annexe : Organigramme et composition de la Cour de cassation et du parquet au 31 décembre 2010

Organigramme et composition du siège au 31 décembre 2010

Organigramme

1 premier président (N)

1 président (F)

6 présidents de section (3N et 3F)

22 conseillers (11F et 11N)

soit 30 magistrats au total

Parmi les magistrats du siège, 11 membres apportent la preuve légale de leur connaissance de la langue française et de la langue néerlandaise ; un membre apporte la preuve de sa connaissance de la langue allemande.

Composition

Direction générale : le premier président Gh. Londers

PREMIERE CHAMBRE

Direction : le premier président Gh. Londers

SECTION FRANCAISE

président	Ch. Storck
président de section	P. Mathieu
conseillers	D. Batselé
	A. Fettweis
	Ch. Matray
	S. Velu
	M. Regout
	A. Simon
	G. Steffens
	M. Delange

SECTION NEERLANDAISE

premier président	Gh. Londers
président de section	R. Boes
conseillers	E. Dirix
	E. Stassijns
	A. Fettweis
	B. Deconinck
	A. Smetryns
	G. Jocqué
	N.

Suppléants		Suppléants	
président de section	J. de Codt	présidents de section	E. Forrier
conseillers	B. Dejemeppe P. Cornelis	conseillers	E. Goethals P. Maffei B. Dejemeppe F. Van Volsem

DEUXIEME CHAMBRE

Direction : le président de section E. Forrier

SECTION FRANCAISE

présidents de section	J. de Codt F. Close
conseillers	B. Dejemeppe P. Cornelis A. Simon G. Steffens N.

Suppléants	
président de section	P. Mathieu
conseillers	A. Fettweis M. Regout

SECTION NEERLANDAISE

présidents de section	E. Forrier E. Goethals
conseillers	L. Van hoogenbemt K. Mestdagh G. Jocqué K. Mestdagh F. Van Volsem N.

Suppléants	
conseillers	E. Dirix E. Stassijns B. Deconinck A. Smetryns

TROISIEME CHAMBRE

Direction : le président Ch. Storck

SECTION FRANCAISE

président	Ch. Storck
président de section	P. Mathieu
conseillers	Ch. Matray
	S. Velu
	M. Regout
	A. Simon
	M. Delange

SECTION NEERLANDAISE

président de section	R. Boes
conseillers	E. Dirix
	E. Stassijns
	B. Deconinck
	A. Smetryns
	K. Mestdagh
	N.
Suppléants	
conseillers	L. Van hoogenbemt
	G. Jocqué
	M. Delange

Bureau d'assistance judiciaire

Président : le président de section F. Close

Présidents suppléants : les conseillers P. Maffei, A. Fettweis et A. Smetrijns

Organigramme et composition du parquet au 31 décembre 2010

Organigramme

1 procureur général (F)

1 premier avocat général (N)

12 avocats généraux (6N et 6F)

3 avocats généraux délégués (1F et 2N)

soit 17 magistrats au total dont un est actuellement occupé à temps plein en qualité de membre du bureau de la Commission de la modernisation de l'Ordre judiciaire.

Parmi les magistrats du parquet, 7 membres apportent la preuve de leur connaissance de la langue française et de la langue néerlandaise; un membre apporte la preuve de sa connaissance de la langue allemande.

Le service des audiences est réparti, en principe, entre les magistrats du parquet de la manière suivante:

Première chambre (affaires civiles, commerciales et fiscales)

- Section néerlandaise: quatre avocats généraux, dont un avocat général délégué
- Section française: trois avocats généraux, dont un avocat général délégué

Deuxième chambre (affaires pénales)

- Section néerlandaise : le premier avocat général et deux avocats généraux
- Section française: le procureur général et deux avocats généraux

Troisième chambre (affaires sociales et, occasionnellement, civiles et fiscales)

- Section néerlandaise: un avocat général
- Section française: le procureur général et deux avocats généraux dont un avocat général délégué.

Affaires disciplinaires:

- Affaires néerlandaises : le procureur général, le premier avocat général et deux avocats généraux
- Affaires françaises: le procureur général et deux avocats généraux.

Le cas échéant, ces magistrats sont remplacés par un membre du parquet désigné par le procureur général, ou des affaires d'une matière sont redistribuées à une autre chambre.

Assistance judiciaire (N et F): deux avocats généraux, dont un avocat général délégué

Composition

Procureur général : J.-Fr. Leclercq

Premier avocat général : M. De Swaef

Avocats généraux :

G. Dubrulle

X. de Riemaecker (délégué à la Commission de modernisation de l'Ordre judiciaire)

A. Henkes

R. Loop

P. Duinslaeger

Th. Werquin
M. Timperman
D. Thijs
D. Vandermeersch
J.-M. Genicot
Ch. Vandewal
R. Mortier
Ph. de Koster (délégué)
A. van Ingelgem (délégué)
P. Kenis (délégué à temps partiel)

Référendaires

A. Bossuyt
A. De Wolf
V. Vanovermeire (en congé sans solde)
G. Van Haegenborgh
I. Boone (en temps partiel 2/3)
D. De Roy
M. Traest
D. Patart
G.-F. Raneri
P. Lecroart
S. Lierman
B. Vanermen
T. Boute (†)
F. Louckx
M. Van Putten

Magistrats délégués

E. Van Dooren, juge de complément pour le ressort de la cour d'appel d'Anvers
P. Dauw, conseiller à la cour d'appel de Gand
D. Ryckx, conseiller à la cour du travail de Bruxelles

J. Bourlet, juge au tribunal de première instance de Malines
C. Lambert, substitut de l'auditeur du travail près le tribunal du travail de Bruxelles
S. Berneman, conseiller à la cour du d'appel d'Anvers
J.-F. Neven, conseiller à la cour du travail de Bruxelles
F. Custers, juge des saisies au tribunal de première instance de Bruxelles

Organigramme et composition du greffe au 31 décembre 2010

Organigramme

Effectif du personnel

Cadre légal

1 greffier en chef
1 greffier-chef de service
11 greffiers (2 places vacantes)
14 assistants (2 places vacantes)
18 collaborateurs (1 place vacante)

Personnel hors cadre

1 greffier (délégué des juridictions militaires)
1 expert administrateur de bâtiments
2 collaborateurs (chauffeurs du premier président)
11 collaborateurs contractuels (1 place vacante)
4 collaborateurs contractuels (ouvriers gestion des bâtiments)
2 collaborateurs contractuels (accueil)
2 collaborateurs contractuels (Rosetta) (accueil)
11 collaborateurs contractuels Surveillance

Absences temporaires

2 assistants et 2 collaborateurs Répartition des membres du personnel entre les services (effectifs réels)

Direction générale

1 greffier en chef
1 greffier-chef de service

2 collaborateurs contractuels

Greffe

(1) Gestion des rôles et des dossiers

1 greffier

2 assistants

3 collaborateurs

(2) Service de la comptabilité (correspondance, délivrance des expéditions, copies, etc.)

1 collaborateur

(3) Service des audiences

9 greffiers (dont un délégué)

3 assistants

10 collaborateurs

(4) Edition des « Arresten van Cassatie » et Service Surveillance

1 assistant

1 collaborateur

(5) Service de gestion du système informatique

1 assistant

(6) Secrétariat du premier président et du président

2 greffiers (secrétaires de cabinet)

1 greffier délégué

2 assistantes

1 collaborateur

(7) Service de la documentation

3 assistants

1 collaborateur

(8) Service des expéditions et de la distribution du courrier externe et interne, audiences

3 collaborateurs

(9) Service de la gestion des bâtiments judiciaires

1 expert administrateur de bâtiments

1 assistant

2 collaborateurs

4 collaborateurs ouvriers

(10) Service d'accueil du palais de justice

3 collaborateurs

2 collaborateurs (Rosetta)

(11) Chauffeurs du premier président

2 collaborateurs

(12) Service surveillance

11 collaborateurs

Composition

Greffier en chef : Ch. Van Der Kelen

Greffier-chef de service : K. Merckx

Greffiers :

M.J. Massart

J. Pigeolet

A. Clément

F. Adriaensen

Ph. Van Geem

V. Kosynsky (délégué)

F. Gobert

J. Pafenols

P. De Wadripont

T. Fenaux

F. Reynvoet

K. van Den Bossche

C. Vandeput

E. Marcelis

Organigramme et composition du secrétariat du parquet

Organigramme

1 secrétaire en chef (N)

1 secrétaire chef de service (F)

5 secrétaires (3N et 2F) dont une délégation

1 gestionnaire de bibliothèque (1 place vacante)

4 assistants (3N et 1F)

5 collaborateurs (4N et 1 place vacante)

1 assistant technique judiciaire (N)

3 collaborateurs contractuels (2F et 1N)

Composition

Secrétaire en chef: E. Derdelinckx

Secrétaire-chef de service: E. Ruytenbeek

Secrétaires :

N. Van den Broeck

V. Dumoulin

J. Cornet

J. Wyns

I. Neckebroeck (déléguée)

Secrétariat du premier président et du président

Secrétaire de cabinet-greffier: A. Clément

Greffier : A. Marcelis

Assistantes : S. Samijn

N. Tielemans

Collaboratrice : E. De Rouck

Service de la documentation et de la concordance des textes

11 attachés (statutaires) sont occupés par ce service placé sous l'autorité et la direction conjointe du premier président et du procureur général.

Service de la concordance des textes

Directeurs : L. Vande Velde

R. Leune

M. Kindt

Attaché-chef de service:

A.-F. Latteur

Premiers attachés:

D. Huys

S. De Wilde

Attachés :

V. Bonaventure

H. Giraldo

M. Maillard

A. Brouillard

B. De Luyck

Service de la documentation

Assistants : B. Docquier

Ch. Dubuisson

M. Michelot

Collaboratrice : A.-M. Erauw

Bibliothèque

Gestionnaire : N.