

Audiences plénières et unité d'interprétation du droit

Traduction du discours prononcé par Monsieur Jean du Jardin, procureur général près la Cour de cassation, à l'audience solennelle du 3 septembre 2001

Section 1 - La mission essentielle de la Cour de cassation

Monsieur le procureur général Hayoit de Termicourt a défini la mission essentielle de la Cour de la manière suivante : « Veiller à l'unité de l'interprétation de la loi par l'ensemble des tribunaux du pays et à l'égard de tous les justiciables, quelle que soit la région où se situe le tribunal, la profession des parties ou la nature du litige »¹.

Dans le compte-rendu des « Discussions du Congrès National » du 25 novembre 1830, on peut lire que « la Cassation est une garantie contre les excès de pouvoir et la violation des lois »².

Il est incontestable que dans notre Etat de droit, qui doit veiller à la sécurité et à la paix, la Cour revêt à cet égard une place importante et même unique. La Constitution prévoit d'ailleurs dans son article 147, (anciennement 95), qu'« il y a pour toute la Belgique une Cour de cassation ».

Ce fut le cas de tout temps et ce l'est encore au jour d'aujourd'hui. Il y a dix ans, Monsieur le procureur général Lenaerts, occupant cette même place, a dit très clairement : « La tâche la plus spécifique et, dès lors, la plus importante est (...) d'assurer l'unité de la jurisprudence ainsi que l'évolution du droit et la sécurité juridique qui en sont les corollaires.. A cet égard, le rôle de la Cour est unique et irremplaçable : 'l'interprétation de la règle de droit par le juge de cassation constitue un point d'appui pour l'ensemble des juges du fond et assure la sécurité juridique à tous les justiciables »³.

Même s'ils sont dépourvus de l'autorité de la chose jugée, la portée des arrêts de la Cour est considérable dans la mesure où l'interprétation que la Cour donne des lois est indicative pour les juges du fond.

¹ HAYOIT DE TERMICOURT R. ; « De voltallige zittingen in het Hof van cassatie », discours prononcé le 1^{er} septembre 1967, A.C., 1968, 16.

² Discussions du Congrès national de Belgique, 1830-1831, mises en ordre et publiées par le Chevalier HUYTENS E., T.IV.,. 96.

³ LENAERTS, H. « Dire le droit en cassation aujourd'hui », discours prononcé par M. le procureur général le 2 septembre 1991, n° 11 ; voir aussi KRINGS E., « Considérations critiques pour un anniversaire », discours prononcé par M. le procureur général le 1^{er} septembre 1987 et « Aspects de la contribution de la Cour de cassation à l'édification du droit », discours prononcé par M. le procureur général le 3 septembre 1990.

Monsieur le procureur général E. Krings⁴ nous conseillait « de compulsier le Bulletin des arrêts de cassation pour constater que, mis à part les problèmes de procédure (...) la Cour statue sur l'interprétation d'une multitude de lois et de règlements et en assure ainsi en toute indépendance une application correcte dans le respect des droits de tous les justiciables ». Cette réflexion est encore d'application aujourd'hui.

Le rôle de la Cour est unique et primordial, non seulement parce qu'elle interprète la loi, mais aussi parce qu'elle peut et doit remplir une mission métalégislative lorsque la loi comporte des zones d'ombre ou lorsque la portée de la loi doit être précisée ou lorsque des lacunes doivent être remplies, dès lors que le législateur ne peut prévoir toutes les implications de ses lois ou parce que certaines matières se prêtent moins à une réglementation stricte et complète laissant ainsi une place plus large à l'interprétation.. Les arrêts « complètent à la loi » selon la formule du procureur général Hayoit de Termicourt (op.cit. note 44).

Jean Portalis⁵, a fait une distinction très pertinente entre deux sortes d'interprétations : « Il est deux sortes d'interprétation : l'une par voie de doctrine, et l'autre par voie d'autorité. L'interprétation par voie de doctrine consiste à saisir le vrai sens des lois, à les appliquer avec discernement, et à les suppléer dans les cas qu'elles n'ont pas réglés. Sans cette espèce d'interprétation, pourrait-on concevoir la possibilité de remplir l'office du juge ? »⁶.

« L'interprétation par voie d'autorité consiste à résoudre les questions et les doutes par voie de règlements ou de dispositions générales. Ce mode d'interprétation est le seul qui soit interdit au juge ».

« Quand la loi est claire, il faut la suivre ; quant elle est obscure, il faut en approfondir les dispositions. Si l'on manque de loi, il faut consulter l'usage et l'équité. L'équité est le retour à la loi naturelle, dans le silence, l'opposition ou l'obscurité des lois positives ».

Ce mode téléologique d'interprétation, qui est celui du juge, et plus spécialement celui de la Cour de cassation, implique non pas tant une collaboration mais une participation de la Cour, via la jurisprudence, à l'exercice du pouvoir de l'Etat.⁷

Cette 'participation' implique nécessairement l'unité de la Cour afin d'éviter les aléas et les discordances de sa jurisprudence.

Unité de l'institution, unité dans l'exercice de sa mission d'interprétation du droit, ce sont les conditions incontournables de la sécurité juridique.

Nous voilà ainsi à même d'aborder la triade caractérisant la Cour de cassation : unité du droit, sécurité juridique et développement du droit.

⁴ E. KRINGS, *op.cit.*, 1990, n° 77

⁵ Cité par L. CORNIL dans « La Cour de cassation – Considérations sur sa mission », discours prononcé par le procureur général le 15 septembre 1950, 9.

⁶ MONTESQUIEU était d'un autre avis : « Les juges (...) ne sont que la bouche de la loi, des êtres inanimés qui n'en peuvent modérer ni la force, ni la rigueur ; » (« de l'esprit des lois, XI.6, cité par Pierre TRUCHE, « Juger, être jugés » (Fayard, 200, 61).

⁷ KRINGS, E., *op. cit.*, n°8

Section 2 - La triade – unité du droit – sécurité juridique – développement du droit

La mission de la Cour se focalise sur trois caractéristiques formant une triade.

A. L'unité de la jurisprudence

L'unité de la jurisprudence est le premier élément de cette triade . Elle implique une base qui ne peut être écartée : l'unicité de la Cour.

« Le règne de la jurisprudence requiert, à peine de dégénérer en une source de troubles, l'existence d'une cour de justice apte à en assurer l'unité par l'annulation des décisions dans lesquelles les juges se seraient écartés des directives générales que la nation leur a données par l'organe du pouvoir législatif »⁸.

L'unité dans l'interprétation de la loi fait nécessairement partie de tout système juridique : « un système juridique n'est pas seulement un ensemble de règles ; c'est un ensemble cohérent de règles »⁹.

La mission de la Cour, en tant que juridiction suprême et unique, de veiller à l'unité de la jurisprudence, a été définie, avec pertinence par Raikem, le 25 novembre 1830, au cours des discussions du Congrès national: « Le but de la loi, dans l'établissement des tribunaux, est d'obtenir une exacte justice. (...) Il doit exister une autorité supérieure qui juge le jugement lui-même et le pouvoir des juges, plutôt qu'il ne décide la contestation. Cette autorité doit être unique. La loi ne peut avoir qu'un seul sens dans l'intention du législateur ; les autres sens qu'on veut lui attribuer sont nécessairement faux. S'il y avait plusieurs autorités chargées de connaître de la violation des lois, elles pourraient être interprétées en divers sens, et la jurisprudence ne pourrait être ramenée à ce point d'uniformité, qui est l'une des plus belles conceptions de l'esprit humain »¹⁰.

Monsieur le procureur général Paul Leclercq plaidait déjà le 1^{er} octobre 1925 dans son discours à propos de « la Cour de cassation » pour l'unité et l'uniformité de la jurisprudence afin d'éviter qu'il n'existent « des jurisprudences régionales et locales » (...) « la loi ne peut avoir qu'un seul sens ». ¹¹ Ainsi le procureur général reprenait-il les propos Raikem.

⁸ CORNIL, 1950, *op.cit.*, 20.

⁹ HUBERLANT CH., « Antinomies et recours aux principes généraux », in 'Les antinomies du droit', 1965, 211.

¹⁰ HUYTEN, *op.cit.*, T. IV, 96.

¹¹ LECLERCQ P., « De la Cour de cassation », discours prononcé le 1^{er} octobre 1925, 12 et 24.

C'est en forme d'avertissement que Monsieur le procureur général Léon Cornil a expliqué dans son discours du 15 septembre 1952¹², pour quelles raisons il devait exister une seule Cour de cassation pour la Belgique, et pourquoi cette unicité devait être maintenue : «Les lois sont faites par un Parlement qui légifère de la même façon pour la Belgique entière. Il faut que leur sens soit précisé par la Cour de cassation de la même façon pour la Belgique entière. On ne concevrait pas que la jurisprudence complétant les lois nationales fût différente dans le Nord du pays de ce qu'elle serait dans le Sud et incertaine à Bruxelles, où elle varierait d'après les modalités établies pour l'emploi des langues devant les juridictions de l'arrondissement. Les fédéralistes eux-mêmes ne sauraient admettre pareille situation : du moment où certaines lois seraient faites par un parlement fédéral, il faudrait une haute juridiction fédérale pour en assurer dans tout le pays l'application uniforme ».

Cette exigence de cohérence, toujours selon Léon Cornil, «répond à un sentiment profond d'unité et d'harmonie, qui se rattache lui-même au sentiment de justice, inspirateur constant des préoccupations des magistrats. Le sentiment de justice ne serait-il pas heurté si des litiges semblables étaient jugés de différentes façons, selon les tribunaux auxquels ils seraient déférés ? Cette diversité ferait des corps judiciaires les organes d'une insécurité dont le hasard semblerait le maître »¹³.

Le procureur général Frédéric Dumon¹⁴ s'est demandé en 1975 «comment éviter les divergences de décisions et sauvegarder les nécessaires sécurité juridique et prévisibilité ? Sans doute songe-t-on à une coordination par les Cours suprêmes » a-t-il répondu.

La Cour joue , dans ce cadre, un rôle essentiel, et même exclusif. Il ne suffit en effet pas que chaque arrêt résolve avec netteté et précision les questions de droit que pose le pourvoi. Il faut aussi que, si des questions identiques sont déférées à la Cour, celle-ci « ne leur donne pas des solutions discordantes qui, au lieu d'instruire juges et justiciables, accentueront l'incertitude quant à la portée de la loi et accroîtront l'insécurité que la Cour de cassation a mission de combattre »¹⁵.

B. La sécurité juridique

La sécurité juridique constitue aussi une garantie pour les justiciables. Ceux-ci comprennent ainsi mieux les lois et seront plus enclins à les respecter.

¹² CORNIL L., « La Cour de cassation », 1952, 44.

¹³ CORNIL L., 1950, *op.cit.*, 14.

¹⁴ DUMON, F. « La mission des cours et tribunaux. Quelques réflexions » discours prononcé par le premier avocat général le 1^{er} septembre 1975, 70.

¹⁵ CORNIL L., (1950),*op. cit.*, 23.

Il appartient avant tout au législateur d'expliquer la loi mais ce commentaire est souvent insuffisant parce qu'il ne peut et ne doit pas tout prévoir.

La sécurité juridique ne peut dès lors découler que des décisions judiciaires prononcées par les juges en vertu de la compétence exclusive qui leur est conférée par la Nation. Les juges qui, dans leur serment, ont juré fidélité aux lois, doivent avoir cela à l'esprit de manière permanente. Chaï m Perelman a remarqué que « l'opposition au droit positif en vigueur est parfaitement admissible, mais pas de la part du juge dans l'exercice de ses fonctions »¹⁶.

La stabilité de la jurisprudence constitue incontestablement une condition de la sécurité juridique. Elle doit être garantie par la Cour. Une jurisprudence changeante crée l'insécurité et dévalorise l'autorité de la loi. Les modifications et les revirements de jurisprudences doivent rester très exceptionnels.¹⁷

Cela ne signifie toutefois pas que la jurisprudence ne peut et ne doit jamais être modifiée. Ces modifications doivent toutefois être strictement limitées.

La Cour peut, par exemple, modifier sa jurisprudence, lorsque la paix judiciaire n'est pas atteinte, lorsque les juges du fond ne se soumettent pas et qu'il y a des raisons sérieuses d'admettre que la Cour s'est trompée.

Hormis ces cas, «la Cour ne cèdera certainement pas à la « rébellion » des juges du fond pour interpréter une norme ou une notion dans un sens auquel elle ne croît guère. La seule solution possible sera alors que le procureur général propose au pouvoir politique compétent de procéder à une modification législative ou de prendre une loi interprétative »¹⁸. Et c'est précisément ce qu'il fait¹⁹.

Il faut rappeler ici l'enseignement du professeur Pescatore : «Lorsque l'interprétation d'une règle s'est consolidée en un certain sens, il ne faut pas renverser à la légère l'interprétation une fois acquise »²⁰.

Dans ses conclusions précédant l'arrêt du 26 janvier 1928 (Pas., 1928, I, 65) Monsieur le procureur général Leclercq avait remarqué « qu'une règle fixe, même mauvaise, mais de l'existence de laquelle le justiciable est sûr, est préférable à une règle changeante, car alors il n'y a plus de règle ».

C. Le développement du droit

¹⁶ PERELMAN, Ch., « Justice et Raison », 1972, 161.

¹⁷ DE THEUX et crts, « Méthodologie juridique », 314, note 9.

¹⁸ DUMON F., op. cit., note 29.

¹⁹ Voir les rapports annuels de la Cour, la rubrique « *de lege ferenda* – propositions du ministère public. »

²⁰ PESCATORE P., Introduction à la science du droit, Luxembourg, 1978, n° 238.

La stabilité de la jurisprudence ne peut toutefois pas entraîner l'immobilisme, ni la paralysie ou la sclérose du droit.

Le droit est vivant ; la loi est abstraite et statique ; elle doit dès lors, être interprétée dans son contexte et en tenant compte de l'actualité. L'interprétation formelle doit être remplacée par une interprétation qui, selon les termes de Henri De Page doit être « réelle, humaine et socialement utile ». ²¹ « La raison d'être de la loi est de faire régner la paix sociale ; telle est aussi la raison d'être du juge qui l'applique. La vie de la société est en perpétuel devenir ; constamment naissent des situations nouvelles, constamment les relations entre les hommes se transforment ; les idées et les sentiments qui sont à leur base ne cessent d'évoluer ». ²²

Section 3 - Les moyens visant à garantir la sécurité juridique

D'un point de vue téléologique, la mission de notre Cour de cassation unique – assurer à la fois l'unité juridique, la sécurité juridique et l'évolution du droit – a toujours été un défi. Ce défi est de plus en plus difficile à réaliser, pour de nombreuses raisons concurrentes notamment :

- l'accroissement considérable du nombre des pourvois en cassation (voir à cet égard les données statistiques dans les rapports annuels de la Cour) ;
- l'inflation législative. Dans son discours du 1^{er} septembre 1987 Monsieur le procureur général Krings a insisté sur le phénomène « de surréglementation (...) qui est une caractéristique de notre société moderne qui a pour conséquence que l'on fait de plus en plus appel au pouvoir judiciaire pour régler des conflits qui découlent d'une organisation de plus en plus complexe de la société » ;
- la réforme de l'organisation interne de la Cour, notamment à partir de 1967 par le Code judiciaire, avec la création d'une troisième chambre compétente pour les litiges de droit social et la division des trois chambres en sections néerlandaises et françaises, l'accroissement du nombre d'audiences avec des chambres composées de cinq ou de trois conseillers ;
- l'accroissement du nombre des membres de la Cour. Dans le même discours, Monsieur le procureur général Krings a remarqué « que plus est grand le nombre des membres (de la Cour) plus est difficile la réalisation de l'unité de la jurisprudence ».

L'ensemble de ces facteurs qui ne se sont pas produits en 'concours idéal', ont porté et portent inévitablement atteinte à l'unité de la jurisprudence de la Cour.

Ce n'est toutefois pas un évènement nouveau, comme il ressort du discours de Monsieur le procureur général Hayoit de Termicourt, le 1^{er} septembre 1967 (Bull., 1968) consacré « aux audiences plénières de la Cour de cassation », après l'application pendant une dizaine d'années de la loi du 25 février 1954, qui a instauré le système des

²¹ DE PAGE H., Traité élémentaire de droit civil, n° 206.

²² CORNIL L., 1950, op.cit., 12.

audiences plénières, dans le but spécifique d'éviter des divergences dans la jurisprudence de la Cour et d'assurer ainsi l'unité et la stabilité de cette jurisprudence.²³

L'article 134, alinéa 2 de la loi du 18 juin 1869 sur l'organisation judiciaire (modifiée par la loi du 25 février 1954) relative à l'organisation de la Cour de cassation, était libellé comme suit : «Lorsque, après avoir pris l'avis du conseiller chargé du rapport et du procureur général, le premier président estime qu'une affaire doit être traitée en audience plénière, le chambre se réunit au nombre fixe de neuf conseillers y compris le président et rend ainsi son arrêt ».

L'article 131, alinéa 1^{er}, du Code judiciaire contient un texte similaire.

Au cours des travaux parlementaires de la loi du 25 février 1954²⁴ le ministre de la Justice, Monsieur du Bus de Warnaffe a défini le but de l'institution de l'audience plénière de la manière suivante : «éviter une contradiction entre deux décisions prises par deux collèges, soit que l'un des deux collèges s'apprête à s'écarter d'une jurisprudence déjà établie, soit qu'une différence d'interprétation d'une loi nouvelle puisse faire craindre deux arrêts contraires l'un à l'autre ».

Deux motifs ont donc été admis dès l'origine pour justifier l'existence de l'audience plénière :

- le *danger* de divergences dans la jurisprudence : il ne faut donc pas attendre qu'elles deviennent réalité ;
- les incertitudes quant à l'interprétation d'une loi nouvelle.

Le législateur estimait qu'il n'était ni possible ni souhaitable de prévoir expressément dans la loi les raisons qui devraient déterminer le premier président à réunir en audience plénière parce «que ces raisons seraient difficiles à énoncer dans un texte à la fois précis et suffisamment large sans exposer le premier président à paraître s'engager quant à la solution de l'affaire.»²⁵

Le premier président se voit en tout cas confier un rôle important dès lors que surgit « un risque de contrariété entre deux décisions, soit qu'il s'agisse de l'interprétation d'une nouvelle loi, soit qu'il y ait crainte de s'écarter d'une jurisprudence bien établie, soit encore qu'il s'agisse d'une question de principe importante »²⁶.

Le ministre du Bus de Warnaffe a estimé « qu'il n'est pas besoin (...) d'exprimer dans le texte de la loi que le premier président devra avoir en vue l'essence de la mission de la Cour de cassation, - cela va de soi - , c'est-à-dire le maintien de l'unité de la jurisprudence en général et de l'unité de la jurisprudence de la Cour elle-même »²⁷.

²³ La système des chambres réunies qui entre dans le cadre d'un autre scénario juridique n'est pas commenté ici.

²⁴ Chambre, 1953-54, 230, 2 juillet 1954.

²⁵ Chambre 1953-54, 220, C-Rapport, 4

²⁶ Chambre, *ibid.*

²⁷ *Ibid.*

Il est à remarquer que suite aux arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme, des 30 octobre 1991 et 20 février 1996 (en cause de respectivement *Borgers et Vermeulen*) le ministère public, qui n'est plus présent au délibéré de la Cour, ne peut plus attirer comme auparavant l'attention de la Cour quant à une divergence possible dans la jurisprudence. Il apparaît ainsi nécessaire de permettre au procureur général de requérir la tenue d'une audience plénière en cas d'inaction du conseiller chargé du rapport ou du président de la chambre. Le ministère public serait ainsi chargé d'une mission « qui, par ailleurs, est reconnue par les arrêts précités de la Cour européenne des droits de l'homme »²⁸.

Une modification de l'article 131 du Code judiciaire a été proposée « pour prévoir le réquisitoire du procureur général à défaut d'avis du conseiller-rapporteur »²⁹.

L'institution des chambres plénières est considérée comme un organe de régulation interne, comme à la Cour de cassation française où « des chambres mixtes » ont été créées par la loi du 3 juillet 1967, « lorsqu'une chambre (...) veut s'écarter de la jurisprudence d'une autre chambre (...) ou encore pour se prononcer sur un problème juridique d'une importance fondamentale, lorsque le développement du droit ou la sauvegarde de l'unité d'interprétation l'exige »³⁰.

Quant à l'opportunité de réunir « une chambre mixte », il a aussi été admis en France que « c'est au sein de la Cour que la question sera le plus justement tranchée et c'est pourquoi le législateur en employant une formule large, lui (le premier président) a laissé la plus grande latitude (...); le rôle de régulateur a été confié à la haute autorité du premier président »³¹. La fonction de 'chambre mixte' est ainsi « unificatrice par excellence. Ses arrêts, juridiquement identiques à tous ceux que la Cour prononce, sont moralement revêtus d'une éminente autorité »³².

Le commentateur du Répertoire Dalloz a toutefois remarqué qu' « il faut souhaiter qu'il ne soit pas fait de cette faculté un usage excessif, ni surtout trop hâtif, car il est sain que toute doctrine nouvelle de la Cour de cassation soit soumise à l'épreuve d'un débat aux fins d'appréciation devant une juridiction de renvoi ».³³

L'ensemble de ces remarques est parfaitement valable pour la Belgique.

A ce jour, c'est-à-dire après bientôt un demi siècle de pratique, on peut se poser la question de savoir si la Cour, par les audiences plénières, a réussi à maintenir l'unité du droit et la sécurité juridique.

²⁸ Rapport annuel de la Cour de cassation, 2000, 151.

²⁹ Sénat de Belgique 2-655/1, session 2000-2001, 13 février 2001, à la commission de la Justice le 31 mai 2001 ;

³⁰ V° 'Cassation (cour de)' in Rép.pr.civ., Dalloz, septembre 1998, n° 178.

³¹ ROPERS J.L., La réforme de la Cour de cassation. Evolution ou révolution, J.C.P., 1947, I, Doctrine , 664.

³² CATALA et TERRE F., Procédure civile et voie d'exécution, collection Thémis, P.U.F., 1965, 87.

³³ V° Cassation (cour de), n°232.

Une analyse chiffrée ou statistique des audiences plénières aurait peu de sens dès lors que la jurisprudence de la Cour dépend presque exclusivement des pourvois en cassation formés par les parties, de sorte qu'une grande partie de la jurisprudence échappe à la Cour de cassation et que la participation de la Cour à la formation du droit via les audiences plénières, est inévitablement fragmentaire et à certains égards, limitée .

Mon objectif n'est donc pas de faire un commentaire exhaustif mais bien de donner des exemples significatifs des arrêts rendus en audience plénière qui ont contribué à l'édification et à l'évolution du droit.³⁴

Section 4 - Arrêts prononcés en audience plénière ayant contribué à l'édification du droit

A. Problèmes de responsabilité

1. Le fondement du droit à l'indemnisation en cas de trouble de voisinage

Cass. 6 avril 1960 (deux arrêts) Bull. et Pas., 1960, I, 915 et les conclusions de Monsieur l'avocat général Mahaux.

La Cour s'est prononcée sur la question alors controversée du fondement juridique de l'indemnisation des troubles de voisinage provoqués par des travaux privés ou publics et sur la nature de cette indemnisation. Fallait-il se fonder sur la notion de faute aquilienne, ou fallait-il se baser sur la théorie de l'égalité devant la propriété et les charges du voisinage (art. 544 C. civ.) ? Comme le relevait l'avocat général Mahaux dans ses conclusions (pp. 919-921) la jurisprudence et la doctrine étaient faites d'hésitations, d'incertitudes, voire de confusion. Il importait de ramener sur cette question la paix judiciaire.

En ce qui concerne le trouble provoqué par des travaux privés, la Cour, se référant à l'article 544 du Code civil qui « reconnaît à tout propriétaire le droit de jouir normalement de sa chose » a considéré que « les propriétaires voisins ayant un droit égal à la jouissance de leur propriété, il en résulte qu'une fois fixés les rapports entre leurs propriétés compte tenu des charges normales résultant du voisinage, l'équilibre ainsi

³⁴ Ce discours n'est pas le premier à analyser la contribution de la Cour à la formation du droit. Des prédécesseurs très éminents l'ont déjà fait ; je cite à titre d'exemple :

-CORNIL L. La Cour de cassation. Considérations sur sa mission (15 septembre 1950).

-CORNIL L. La Cour de cassation. Réformes mineures de la procédure (15 septembre 1952).

-HAYOIT DE TERMICOURT R., De voltallige zittingen in het Hof van Cassatie (1^{er} septembre 1967).

-DUMON F., La mission des cours et tribunaux. Quelques réflexions. (1^{er} septembre 1975).

-DUMON F. De l'état de droit (3 septembre 1979).

-KRINGS E., Considérations critiques pour un anniversaire (1^{er} septembre 1987).

-KRINGS E., Aspects de la contribution de la Cour de cassation à l'édification du droit (3 septembre 1990).

établi doit être maintenu entre les droits respectifs des propriétaires. (...) Le propriétaire d'un immeuble qui, par un fait même non fautif, rompt cet équilibre, en imposant à un propriétaire voisin un trouble excédant la mesure des inconvénients ordinaires du voisinage, doit (à ce propriétaire voisin) une juste et adéquate compensation rétablissant l'égalité rompue ». La Cour se basait sur « la tradition » et « le principe général consacré notamment par l'article 11 (actuellement 16) de la Constitution ».

La Cour adopta la même solution dans un second arrêt rendu le même jour. Il s'agissait dans cette seconde espèce de troubles de voisinage résultant de travaux publics sans qu'un manquement dans la conception et dans l'exécution des travaux ait pu être reproché à l'entrepreneur.

Ces arrêts ont ainsi ramené la paix judiciaire la Cour ayant conservé une ligne de conduite constante depuis lors. A une exception près³⁵, les arrêts ont été accueillis de manière très enthousiaste³⁶. La théorie de l'équilibre résultant des arrêts du 6 avril 1960 a été affinée et étendue par la suite.³⁷

Ainsi, en ce qui concerne les troubles de voisinage causés par les pouvoirs publics, la Cour a considéré que, tant dans son appréciation de l'étendue du trouble³⁸ que dans celle de l'étendue de la compensation à accorder du chef de la rupture d'équilibre causé par ce trouble³⁹, le juge doit tenir compte des charges qu'un particulier doit supporter dans l'intérêt public. Cette affinement a été sévèrement critiquée.⁴⁰

La paix juridique n'est pas davantage atteinte en ce qui concerne la problématique des entrepreneurs et l'étendue de la théorie de l'équilibre appliquée⁴¹.

³⁵ C.RENARD, GRAULICH et S. DAVID, 'Chronique de droit belge', Rev. Trim. Dr.Civ., 1961, 208., n° 6. Ces auteurs rejettent la théorie de l'équilibre retenue par la Cour dans ses arrêts.

³⁶ J. DABIN, 'Le devoir d'indemnisation en cas de troubles de voisinage', R.C.J.B., 1960, 286 ; R.O. DALCQ, note, R.G.A.R., 1960, n° 6557, n° 3 ; V. DE LOCHT, 'Entreprises des constructions et relations de voisinage', Rev. Prat. Not., 1960, 341 ; A. DE MEULDER, note, J.T., 1960, 340 ; L. WESTHOF, 'Les arrêts de la Cour de cassation du 6 avril 1960 et la 'responsabilité' des entrepreneurs en matière de troubles du voisinage proprement dits', R.G.A.R., 1961, n° 6635 ; R. DERINE, 'Overzicht van rechtspraak 1961-1964., Zakenrecht', T.P.R., 1965, 53, n° 15 ; J. DABIN et A. LAGASSE, 'Examen de jurisprudence 1959-1963. La responsabilité délictuelle et quasi délictuelle', R.C.J.B., 1963, 257, n° 26. J. DABIN avait déjà amplement plaidé en faveur de la solution retenue par la Cour dans un article de 1933 : J. DABIN, 'Les thèses du procureur général LECLERQ en matière de responsabilité civile', R.G.A.R., 1933, n° 1315.

³⁷ Voir la liste des arrêts cités dans S. STIJNS et H. VUYE, *Burenhinder, in Beginselen van Belgisch Privaatrecht, V. Zakenrecht*, Anvers, Story-Scientia, 2000, avant n° 82.

³⁸ Cass., 28 janvier 1991, Bull. et Pas., 1991, I, n° 281, note J.F.L. ; R.C.J.B., 1992, 177, note J. HANSENNE ; 23 mai 1991, Bull. 1991, 488, et les conclusions de Madame l'avocat général LIEKENDAEL ; J.L.M.B., 1991, 1029, note Henry ; R.C.J.B., 1992, 179, note J. HANSENNE.

³⁹ Cass., 23 novembre 2000, C.99.0104.F, T.B.B.R., 2001, 380.

⁴⁰ S. STIJNS et H. VUYE, 'Burenhinder, openbare werken, overheden, het « beginsel van de gelijkheid voor de openbare lasten » en de verplichting tot compensatie : meanders in de rechtspraak van het Hof van cassatie', T.B.B.R., 2001, 329.

⁴¹ S. STIJNS et H. VUYE, *op.cit.*, n° 65.

2. La propre faute de la victime – Influence sur l'indemnisation du dommage subi par répercussion

Cass. 19 décembre 1962, Bull. et Pas., 1963, I, 491 et les conclusions de Monsieur l'avocat général Dumon, R.W. 1962-63, 1235, et R.D.P., 1963, 568.

La Cour a considéré que le tiers n'est tenu à réparation du dommage subi par les proches de la victime que dans la proportion de la gravité de sa propre faute, en cas de faute concurrente de la victime. La Cour revient ainsi sur sa jurisprudence antérieure selon laquelle le tiers était tenu à une réparation intégrale⁴². Monsieur l'avocat général Krings a fait à ce propos une analyse circonstanciée de la jurisprudence et de la doctrine belge et française. L'admissibilité de l'indemnisation proportionnelle au lieu de l'indemnisation intégrale ressort d'une citation de J. DABIN : « Il s'agit moins d'imputer à une personne fût-elle héritière, la faute d'autrui que de dégager les conséquences de cette faute quant à son droit à réparation ». La Cour a confirmé maintes fois cette règle par la suite.⁴³ La Cour a aussi appliqué et confirmé le principe de la réparation proportionnelle⁴⁴ aux frais funéraires, parce que ceux-ci constituent une charge de la succession et grèvent le patrimoine de la victime qui a elle-même commis une faute.

Le principe de la répartition proportionnelle est incontesté. Ce n'est pas le cas du critère de répartition. La proportionnalité de la réparation a d'abord été déterminée en fonction de la gravité de la faute. La Cour a ensuite retenu une répartition proportionnelle à la contribution de chacun à causer le dommage⁴⁵. La jurisprudence la plus récente parle de part de responsabilité.⁴⁶ L'imprécision de la clé de répartition a été sévèrement critiquée par la doctrine.⁴⁷

3. Responsabilité des pouvoirs publics, en l'espèce l'administration, dans le cadre de ses activités matérielles, pour le dommage causé par l'état de la voirie publique

Cass., 7 mars 1963, Bull. et Pas., 1963, I, 744 et les conclusions de Monsieur l'avocat général Ganshof van der Meersch.

⁴² Par ex. Cass., 27 décembre 1949, Bull. et Pas., 1950, I, 253.

⁴³ Cass., 17 juin 1963, Bull. et Pas., 1963, I, 1096 ; 19 décembre 1967, Bull. et Pas., 1968, I, 537 ; 19 octobre 1976, Bull. et Pas., 1977, I, 213 ; 15 avril 1980, Bull. et Pas., 1980, I, 1004 ; 16 septembre 1980, Bull. et Pas., 1981, I, 56 ; 6 janvier 1981, Bull. et Pas., 1981, I, 476 ; 10 février 1981, Bull. et Pas., 1981, I, 623 ; 14 avril 1981, Bull. et Pas., 1981, I, 915 ; 1^{er} février 1994, Bull. et Pas., 1994, n° 59 ; 5 octobre 1995, Bull. et Pas., 1995, n° 415.

⁴⁴ Cass., 15 avril 1980, Bull. et Pas., 1980, I, 1004 ; 2 mars 1995, Bull. et Pas., 1995, n° 128.

⁴⁵ Cass., 29 janvier 1988, Bull. et Pas., 1988, I, n° 327.

⁴⁶ Cass., 1^{er} février 1994, Bull. et Pas., 1994, I, n° 59 ; 5 octobre 1995, Bull. et Pas., 1995, I, n° 415.

⁴⁷ Voir H. VANDENBERGHE, M. VAN QUICKENBORNE et L. WYNANT, 'Overzicht van rechtspraak 1985-1993. Aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad', T.P.R., 1995, 1115, n° 176, et surtout L. CORNELIS, 'Le partage des responsabilités en matière aquilienne' (note sous Cass., 29 janvier 1988) R.C.J.B., 320.

A propos d'un accident de la circulation imputable à l'état de la voie publique, la Cour a dit que les pouvoirs que la loi attribue à l'administration ne la soustraient pas au devoir de prudence qui s'impose à tous. En conséquence, les pouvoirs publics doivent, à propos d'un acte d'exécution, respecter l'obligation générale de prudence et de diligence énoncée dans les articles 1382 et 1383 du Code civil, hormis le cas où une cause étrangère qui ne peut leur être imputée les empêcherait de remplir cette obligation.

4. Responsabilité de l'administration dans l'exercice de sa fonction réglementaire

Cass., 26 avril 1963, Bull. et Pas., 1963, I, 905.

Quelques mois après l'arrêt du 7 mars 1963, la Cour se prononçait, également en audience plénière, sur la responsabilité de l'administration, non plus dans ses activités matérielles, mais dans l'exercice de sa fonction réglementaire.

La question à trancher était la suivante : celui qui a subi un dommage par suite de l'application d'un règlement auquel il est assujéti, peut-il demander réparation en invoquant le caractère fautif ou imprudent des dispositions édictées ?

La question était « neuve et d'un grand intérêt », écrivait Jean Dabin à propos de cet arrêt dans sa note.⁴⁸

La doctrine de l'arrêt a été la suivante : si le juge est sans pouvoir pour apprécier l'opportunité des décisions prises par l'administration, il a au contraire pouvoir pour connaître de leur légalité. Or, « il se fait malheureusement, comme le note Jean Dabin⁴⁹, que souvent la loi institue l'opportunité comme norme régulière de l'action ».

Pour la Cour, les principes demeurent : dans l'accomplissement de sa tâche réglementaire, l'administration n'est pas libérée de l'obligation de ne pas édicter des mesures imprudentes, susceptibles de porter atteinte aux droits civils des particuliers. Si, en conséquence, le devoir de prudence est le même pour tout le monde, pour les pouvoirs publics comme pour les particuliers, « il découle (néanmoins) de (la) loi d'airain de la prévalence du bien public (...) que lorsqu'une autorité publique est chargée d'édicter un règlement, elle pourra se voir accusée d'illégalité pour avoir méconnu tels droits ou libertés que la loi l'obligeait à respecter, mais qu'on ne saurait lui faire grief d'imprudence pour avoir édicté des dispositions qui, prises dans l'intérêt général, seraient susceptibles d'entraîner pour certains des risques de dommage »⁵⁰.

L'administration bénéficie donc d'un régime spécial, qui l'autorise, le cas échéant, à ne pas s'abstenir de mettre en péril les droits civils de certains. Il ne s'agit pas d'une

⁴⁸ « La responsabilité de l'administration dans l'exercice de la fonction réglementaire », 1963, (116)119.

⁴⁹ Op.cit., 122.

⁵⁰ Jean DABIN, op.cit., 127.

quelconque immunité de l'administration, en tant que gérante de l'intérêt général, mais de l'accomplissement de sa tâche réglementaire. Ceci postule donc un critère d'appréciation de sa conduite, différent de celui qui est de règle pour ses autres activités, notamment ses activités matérielles.

Dans l'arrêt annoté précité du 7 mars 1963, la Cour avait considéré que le devoir général de prudence s'applique aussi aux actes de décision ayant une portée individuelle ou limitée de l'administration exécutive.⁵¹ Elle a ainsi abandonné la distinction faite entre la responsabilité de l'Etat pour les actes d'exécution et sa responsabilité pour les actes de décision. Cette distinction résultait de l'arrêt *Flandria* du 5 novembre 1920.⁵² Il a en outre été décidé qu'en ce qui concerne la responsabilité pour les actes de décision, ce n'est plus le critère de la légitime confiance qui s'applique mais bien le devoir général de prudence. Dans son arrêt du 26 avril 1963, la Cour a étendu cette décision aux actes de décision ayant une portée générale.⁵³ Cela signifie que la compétence réglementaire générale de l'administration est elle aussi contrôlée en fonction du devoir de prudence. Il ne s'agit pas du devoir général de prudence. Le dommage causé par l'administration aux droits des citoyens individuels doit notamment être évalué eu égard à l'intérêt général qui sert de norme. En outre, selon la jurisprudence de la Cour, seule la légalité et non pas l'opportunité d'un acte réglementaire peut être contrôlée. Les deux arrêts commentés ont été accueillis favorablement par la doctrine comme des arrêts essentiels.⁵⁴ La Cour a, à maintes reprises confirmé la règle de 1963.⁵⁵ Dans son arrêt du 19 décembre 1991, la Cour a en outre étendu le devoir de prudence aux actes fautifs commis par les magistrats dans l'exercice de leurs fonctions.⁵⁶

⁵¹ Cass., 7 mars 1963, *Bull.* 1963, I, 744 et les conclusions de Monsieur l'avocat général W.J. Ganshof van der Meersch ; *R.W.*, 1963-64, 1115 ; *R.C.J.B.*, 1963, 93 et la note J. DABIN, 'La responsabilité de l'administration à l'égard des usagers de la voirie' ; *J.T.* 1963, 223 et les conclusions de Monsieur l'avocat général W.J. GANSHOF VAN DER MEERSCH et la note C. CAMBIER.

⁵² *Bull.* et *Pas.*, 1920, I, 193.

⁵³ Cass., 26 avril 1963, *Bull.* et *Pas.*, 1963, I, 905 ; *R.C.J.B.*, 1963, 116 et la note J. DABIN, 'La responsabilité de l'administration dans l'exercice de sa fonction réglementaire' ; *R.W.*, 1963-64, note. En outre : M. DENYS, 'De overheidsaansprakelijkheid bij verplichte vaccinatie. Een vergelijkende studie', Bruxelles, Bruylant, 1968.

⁵⁴ Voir, outre la doctrine citée ultérieurement : J. DABIN et A. LAGASSE, 'Examen de jurisprudence (1959-1963). La responsabilité délictuelle et quasi-délictuelle', *R.C.J.B.*, 1964, 289, spécialement les n° 74-76 ; R.O. DALCQ, 'Examen de jurisprudence (1963-1967). La responsabilité délictuelle et quasi-délictuelle', *R.C.J.B.*, 1968, 329, n° 63-75 ; JL FAGNART, 'Chronique de jurisprudence. La responsabilité aquilienne 1955-1967', *J.T.*, 1970, 109 spécialement n° 89 ; J. DELVA, 'Evolutie van de rechtspraak inzake de fundering van de rechtspraak van de overheidsaansprakelijkheid', *T.B.P.*, 1969, 67, n° 22-46 ; W. LAMBRECHTS, 'Het zorgvuldigheidsbeginnel in de rechtspraak in verband met de overheidsaansprakelijkheid', *R.W.*, 1979-80, 1409, spécialement 1411 ; W. LAMBRECHTS, 'De overheidsaansprakelijkheid van 1963 tot 1970', *T.B.P.*, 1981, 114.

⁵⁵ A. VAN OEVELEN, 'De overheidsaansprakelijkheid voor het optreden van de rechterlijke macht', Antwerpen-Apeldoorn, Maklu, 1987, n° 126 et 127 et plus récemment : W. VAN GERVEN, 'Overheidsaansprakelijkheid, rechtsvergelijkend en Europees. Pleidooi voor een praktijkgerichte wetenschap en een wetenschapstoegankelijke praktijk', *T.P.R.*, 2000, 1035.

⁵⁶ Cass., 19 décembre 1991, *Bull.* et *Pas.*, 1991, I, n° 215, et les conclusions de Monsieur l'avocat général VELU dans *Bull.* 1991, I, sous le même numéro ; *R.C.J.B.*, 1993, 285 et la note F. RIGAUX et J. VAN COMPERNOLLE, 'La responsabilité de l'Etat pour les fautes commises par les magistrats dans l'exercice de leurs fonctions' ; *J.L.M.B.*, 1992, 42, et la note F. PIEDBOEUF, 'L'immunité du juge et la responsabilité

L'extension de la règle aux actes des organes législatifs est en pleine évolution ⁵⁷. Les contours de l'arrêt *Le Ski* et les compétences de la Cour d'arbitrage rendent cette extension toutefois plus difficile. Rien ne s'oppose toutefois à une action en responsabilité devant le juge civil après que la juridiction compétente ait constaté l'illégalité de la norme législative.⁵⁸

5. Le droit à réparation pour homicide involontaire – nature de la pension de survie de la veuve

Cass. 25 mai 1971 (deux arrêts) Bull. et Pas., 1971, I, 881

La Cour a déterminé la nature de la pension de survie de la veuve de la victime d'homicide involontaire ; cette pension n'a pas pour objet la réparation du dommage causé par le décès et reste dès lors sans influence sur l'obligation de réparer de l'auteur du délit. Le décès de son conjoint «n'était que la circonstance donnant ouverture au droit de la veuve à une pension de survie, lequel est fondé sur une cause juridique distincte et est indépendant du préjudice effectivement subi »⁵⁹.

6. La rupture du lien de causalité lorsque s'interpose entre la faute et le dommage une cause juridique propre

Cass., 13 avril 1988, Bull. et Pas., 1988, I, n° 492, et les conclusions de Monsieur l'avocat général Janssens de *Bisthoven*.

Il y a rupture du lien de causalité, dit la Cour dans son arrêt du 13 avril 1988, lorsque s'interpose entre la faute et le dommage une cause juridique propre, comme une obligation légale ou réglementaire qui, à elle seule, suffit à rendre compte de l'exécution. Il n'en est cependant pas ainsi lorsque l'obligation n'est que secondaire par rapport à celle incombant à l'auteur d'une infraction de faire cesser une situation dangereuse ou dommageable.

de l'Etat' ; Journ. Procès, 1992, éd. 209, 22, et la note C. PANIER, 'Principes et limites de la responsabilité de l'Etat du chef d'un acte fautif dommageable du pouvoir judiciaire' ; T.B.B.R., 1992, 65 et R. Cass., 1992, 1, et la note A. VAN OEVELEN, 'De aansprakelijkheid van de Staat voor foutieve handelingen van magistraten principieel aanvaard door het Hof van Cassatie' ; R.R.D., 1992, 411, et la note C. JASSOGNE, 'La nécessaire dissociation entre la responsabilité de la personne morale et la responsabilité personnelle de celui qui agit en qualité d'organe de cette personne morale'.

⁵⁷ Voir à ce propos A. VAN OEVELEN et POPELIER, 'De aansprakelijkheid van publiekrechtelijke rechtspersonen voor ondeugdelijke wetgeving' in X., *Publiekrecht. De doorwerking van het publiek recht in het privaatrecht*, Gand, Mys & Breesch, 1997, 75 ; M. MAHIEU et S. VAN DROOGHENBROECK, 'La responsabilité de l'Etat législateur', J.T., 1998, 825.

⁵⁸ POPELIER, 'De aansprakelijkheid van de wetgever wegens schending van het rechtszekerheidsbeginsel', (note sous Trib. Bruxelles, 17 mars 1997) R.W., 1997-98, 264.

⁵⁹ Dans le même sens : Cass., 21 janvier 1998, Bull. et Pas., 1998, I, n° 38.

A propos de la jurisprudence de la Cour relative à la rupture du lien de causalité, Monsieur l'avocat général Janssens de Bisthoven a dit dans ses conclusions : « La doctrine que la Cour tient depuis 1938 ⁶⁰ (...) n'est pas exempte d'hésitations, d'imprécisions, parfois de retours en arrière. Elle n'est pas exprimée d'emblée sous une forme définitive »⁶¹. (...) On comprend que la doctrine, très abondante à ce sujet, s'y perde » (ibid., 955, n° 45). L'avocat général a estimé qu'il était nécessaire de soumettre l'ensemble de la jurisprudence de la Cour à ce sujet à une analyse fouillée. Au centre de celle-ci se retrouvent l'arrêt du 28 avril 1978 et les conclusions de Monsieur le premier avocat général Dumon⁶².

La doctrine n'a pas accueilli favorablement cet arrêt. Selon certains auteurs, la Cour a manifestement voulu trouver un compromis entre les divergences de la jurisprudence des sections françaises et néerlandaises⁶³, avec pour résultat une règle vague ⁶⁴, laissant subsister un certain nombre de questions⁶⁵. Selon certains la paix juridique a été atteinte par l'arrêt du 15 mars 1985, mais la Cour l'a à nouveau rompu par son arrêt du 13 avril 1988⁶⁶. L'arrêt a pour cette raison été considéré comme une étape provisoire.⁶⁷ Selon une majorité de la doctrine, l'influence d'une obligation légale, contractuelle ou réglementaire ne devait toutefois pas se situer au niveau (de la rupture) du lien de causalité, mais au niveau (de l'évaluation) du dommage réparable.⁶⁸

La Cour semble avoir emprunté cette voie récemment. Cinq arrêts prononcés les 19 et 20 février 2001, respectivement par la troisième et la deuxième chambre, formulent une nouvelle règle.⁶⁹ Selon la Cour, l'exécution d'une obligation légale, contractuelle ou réglementaire est étrangère à la question de savoir s'il existe ou non un lien de causalité entre la faute d'un tiers et le dommage résultant de l'exécution de ladite obligation. Ce dommage est réparable sauf s'il résulte de la portée de cette obligation que le paiement

⁶⁰ Cass., 11 avril 1938, Bull. et Pas., 1938, 145.

⁶¹ Ibid., 948, n° 18.

⁶² A.C., 1978, 1004.

⁶³ G. DELVOIE, Note sous Cass., 13 avril 1988, T.B.B.R., 1988, 438 ; X., Note sous Cass., 13 avril 1988, R.D.P., 1988, 831.

⁶⁴ Monsieur l'avocat général JANSSENS DE BISTHOVEN avait d'ailleurs insisté pour que la règle de la rupture du lien de causalité ne soit pas formulée de manière stricte.

⁶⁵ R.O. DALCQ, Note sous Cass., 13 avril 1988, R.G.A.R., 1990, n°11.651 ; HENRY, 'Interposition d'une cause juridique propre entre la faute et le dommage : un « glorieux retour de jurisprudence »', J.L.M.B., 1988, 676.

⁶⁶ F. GLANSDORFF et Chr. DALCQ, 'Les derniers avatars de la théorie de la rupture du lien de causalité par l'intervention d'une cause juridique propre', R.C.J.B., 1989, 639.

⁶⁷ S. DAVID-CONSTANT, 'Propos sur le problème de la causalité dans la responsabilité délictuelle et quasidélictuelle', J.T., 1988, 645, n° 13.

⁶⁸ En ce sens L. SCHUERMANS, A. VAN OEVELEN, C. PERSYN et crts, 'Overzicht van rechtspraak. Onrechtmatige daad. Schade en schadeloosstelling (1983-1991)', T.P.R., 1994, 874 ; H. VANDENBERGHE, M. VAN QUICKENBORNE et L. WYNANT, 'Overzicht van rechtspraak. Aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad 1985-1993', T.P.R., 1995, 1115, 1501, n° 188 ; I. BOONE, 'Artikel 1382 BW en het verhaal van de werkgever (uit de overheidssector) jegens de derde aansprakelijke' (note sous cass., 9 mars 1999), R. Cass., 2000, 201, n° 6.

⁶⁹ Cass., 19 février 2001, RG C.99.0014.N, C.99.0183..N, C.99.0228.N, C.00.0242.N et 20 février 2001, RG P.98.1629.N.

ou la prestation doit définitivement rester à charge de celui qui l'a faite. Est-ce le début d'une jurisprudence constante ?⁷⁰

7. *Evaluation de l'indemnité – Valeur de remplacement d'un véhicule détruit*

Cass., 13 avril 1988, Bull. et Pas., 1988, I, n° 489 et les conclusions de Madame l'avocat général Liekendael.

En matière de remboursement de la TVA, en cas d'indemnisation d'un véhicule détruit au cours d'un accident du roulage, la Cour a décidé que la personne dépouillée d'une chose a droit à la valeur de remplacement de la chose c'est-à-dire à la somme nécessaire pour acquérir une chose semblable, y compris la taxe si elle n'est pas assujettie à la TVA et même si elle ne remplace pas la chose dont elle a été dépouillée. Madame l'avocat général Liekendael a notamment précisé dans ses conclusions que la jurisprudence était changeante et négativement appréciée par la doctrine. Elle s'est aussi référée à la jurisprudence de la Cour supérieure de Justice⁷¹ : « L'indemnisation se fait par l'allocation de la somme nécessaire pour remettre le patrimoine de la victime dans l'état antérieur aux faits dommageables ». Selon le ministère public, le critère doit être le suivant : « l'intégrité du patrimoine », ce qui signifie « que son patrimoine après l'accident soit reconstitué tel qu'il était avant l'accident »⁷²

Cet arrêt ne fut annoté qu'à deux endroits et y a été accueilli favorablement. Il a été qualifié d'arrêt essentiel dans des publications générales ultérieures.⁷³

Cass., 28 mai 1996, n° 192 et les conclusions de Monsieur l'avocat général Goeminne.

La discussion à laquelle l'arrêt du 13 avril 1988 a donné une solution, a été à nouveau abordée à propos de la question de savoir si la TVA sur un véhicule de remplacement pouvait être octroyée. La Cour a étendu la règle de l'arrêt du 13 avril 1988 en précisant : « Il est sans importance que, pouvant disposer librement de l'indemnité qui lui est due, la partie lésée n'utilise pas celle-ci pour remplacer la voiture détruite par une voiture neuve ou utilise celle-ci pour effectuer le remplacement par une voiture d'occasion, à l'achat de laquelle aucune taxe sur la valeur ajoutée n'est due ou uniquement la taxe sur la valeur ajoutée sur la différence entre le prix de vente et le prix d'achat du garagiste ». Cette arrêt a été très diversément apprécié. Un auteur le qualifie tout simplement d'arrêt de principe important⁷⁴. D'autres auteurs en réduisent l'intérêt.⁷⁵ D'autres auteurs sont encore plus sévères : cet arrêt nuit à la sécurité juridique.⁷⁶

⁷⁰ Voir Cass., 18 octobre 2000, RG P.00.0729.F.

⁷¹ Bull. et Pas., 1988, I, 938.

⁷² Ibid., 938.

⁷³ J.R., Noot, De Verz., 1988, 562 ; T. AFSCRIFT, Note, Jur. Liège, 1988, 761.

⁷⁴ A. VAN OEVELEN, « Enige beschouwingen bij de recente rechtspraak van het Hof van Cassatie omtrent de vergoedbaarheid van de BTW als bestanddeel van de schade bij totaal verlies of beschadiging

8. *Le lien de causalité - la théorie de l'alternative légitime*

Cass. 25 mars 1997, Bull. et Pas., 1997, I, n° 161, et les conclusions de Monsieur l'avocat général De Riemaeker.

Sur les conclusions du ministère public, la Cour s'est prononcée sur la théorie de l'alternative légitime⁷⁷ comme mode d'interrogation pour apprécier le lien de causalité entre un comportement fautif et un dommage. Cette théorie est-elle totalement inconciliable avec la théorie de l'équivalence des conditions (conclusions du ministère public, 408). ?

L'avocat général a procédé à une analyse fouillée de la jurisprudence de la Cour et de la doctrine à ce sujet. Il rappela que suivant la théorie de l'alternative légitime, l'appréciation d'un lien causal implique un raisonnement au terme duquel on remplace l'aspect fautif du comportement incriminé par son exécution correcte⁷⁸, ce qui permet d'apprécier in concreto si le comportement fautif a été une condition nécessaire à la réalisation du dommage, tel qu'il s'est réalisé. Dans cette perspective « la théorie de l'alternative légitime n'apparaît plus comme une exception à la théorie de l'équivalence des conditions » mais comme « une forme d'interrogation dans le respect de la théorie de l'équivalence des conditions »⁷⁹.

La Cour a fait application de la théorie de l'alternative légitime mais n'a pas suivi l'avis du ministère public dans son appréciation des éléments retenus par les juges d'appel.

9. *Indemnisation – indemnité forfaitaire – intérêt compensatoire*

Cass., 13 septembre 2000, Bull. et Pas., 2000, I, n°465.

La Cour s'est prononcée en audience plénière sur la problématique de l'intérêt compensatoire sur des indemnités forfaitaires du chef d'un dommage permanent ce que

van voertuigen », R.W., 1996-97, 1417. Voir en outre S. HUISMAN, « BTW als schadepost bij voertuigschade », A.J.T., 1996-97, 137.

⁷⁵ F. GLORIEUX, « De vergoeding van de BTW bij totaal verlies van het voertuig. Het einde in zicht », A.J.T., 1996-97, 115 ; GHISLAIN, « L'évaluation du dommage subi par une personne non assujettie à la TVA lorsque son véhicule est déclassé », R.R.D., 1996, 284.

⁷⁶ K. GEELLEN, « BTW als vergoedbare autoschade bij totaalverlies. Een never-ending story », R. Cass., 1996, 325 ; VAN DER SYPE, « BTW als vergoedbare autoschade bij totaalverlies », De Verz., 1996, 656.

⁷⁷ Voir VAN QUICKENBORNE, « De oorzakelijkheid in het recht van de burgerlijke aansprakelijkheid », Bruxelles 1972 ; voir aussi VANDENBERGHE, VAN QUICKENBORNE et WYNANTS, T.P.R., 1996 ; BACKER in T.B.R., 1988, 288, n° 138.

⁷⁸ Ibid., 410.

⁷⁹ Ibid., 413 ; voir aussi à propos de la concrétisation du lien de causalité : Chr. HENNAU-HOBLET, « L'activité médicale et le droit pénal », Bruylant 1987, n° 349-359.

Bart Wylleman a qualifié dans son commentaire de l'arrêt ⁸⁰ de la manière suivante « één van de meest hete hangijzers van het recht van schade en schadeloosstelling ». La solution appliquée jusqu'alors était le partage du forfait entre une partie du dommage subi avant la décision et une partie du dommage à subir après la décision, cette solution donnant lieu à des avis partagés de la part des juges du fond et étant critiquée par la doctrine.⁸¹

L'arrêt du 13 septembre 2000 a voulu répondre clairement en ce sens que le juge n'est pas tenu de scinder et que rien ne s'oppose à ce que des intérêts compensatoires soient alloués sur l'intégralité de la somme forfaitaire à partir de la date de la consolidation/du décès. Bart Wylleman remarque en outre « dat het opvallend is dat het arrest in zeer algemene termen is gesteld en dat het de regel die het formuleert niet uitdrukkelijk beperkt tot het geval waar forfaitaire vergoedingen worden toegekend ».⁸²

La Cour a déjà confirmé sa jurisprudence.⁸³

B. Problèmes relatifs à l'action civile devant le juge pénal et la prescription de l'action publique et de l'action civile

Cass., 17 mai 1957, Bull. et Pas., 1957, I, 1111.

La Cour a considéré qu'en cas d'homicide involontaire la prescription de l'action publique et de l'action civile commence à courir non pas du jour du défaut de prévoyance ou de précaution qui a causé la mort, ni du jour où ont été causées des blessures à la victime, mais seulement du jour du décès de celle-ci. Le commentateur de l'arrêt considère dans sa note le cas où avant le décès de la victime ou avant l'intentement de l'action civile, une condamnation pénale définitive était intervenue. « En ce cas, l'autorité de la chose jugée pourrait faire obstacle à ce que soit ultérieurement imputé au condamné le fait d'avoir causé la mort de la victime ». Et il s'est référé à la doctrine de Savatier, note sous Aix, 12 janvier 1954, Sem. Jur., 1954, n° 8040.

Ultérieurement, la Cour a statué différemment en ce qui concerne les coups et blessures involontaires. La prescription commence alors à courir immédiatement après que les coups et blessures aient été portés⁸⁴

⁸⁰ R. Cass., 2000, 295.

⁸¹ La jurisprudence de la Cour n'était pas davantage uniforme : certains arrêts ont admis sans réserve la théorie de « la scission » (Cass., 9 mars 1999, Bull. et Pas., 1999, I, n° 141 ; Cass., 17 mars 1999, Bull., 1999, I, n° 159) ; d'autres ont opté pour une autre théorie (Cass., 6 octobre 1999, Bull. et Pas., 1999, I, n° 515) ; d'autres ont adopté un point de vue intermédiaire selon lequel le juge n'est tenu d'appliquer 'la méthode de la scission' que, lorsque par une appréciation en fait, il a considéré fût-ce implicitement, que le dommage s'est réalisé progressivement depuis la date de la consolidation (Cass., 9 avril 1997, Bull. et Pas., 1997, I, n° 176) ; B. Wylleman, op.cit., 295.

⁸² Ibid ;300.

⁸³ Cass., 5 octobre 2000, C.98.0558.F ; Cass., 11 octobre 2000, P.99.1658.F.

⁸⁴ Cass., 14 janvier 1965, Bull. et Pas., 1965, I, 1115.

La Cour est revenue sur cette dernière règle dans son arrêt du 13 janvier 1994⁸⁵. Comme en cas d'homicide involontaire la prescription ne prend cours qu'à partir du jour de l'apparition des conséquences c'est-à-dire à partir du jour où la blessure apparaît.

R. Declercq critique cette jurisprudence en se fondant sur l'article 21 du Titre préliminaire du Code de procédure pénale. En vertu de cette disposition la prescription prend cours à partir du jour « où l'infraction a été commise »⁸⁶.

La jurisprudence a manifestement été inspirée par le délai de prescription court et discriminatoire⁸⁷ de l'article 26 du Titre préliminaire du Code de procédure pénale. La loi du 10 juin 1998 a abrogé le court délai de prescription. L'article 26 du Titre préliminaire du Code de procédure pénale prévoit actuellement que l'action civile résultant d'une infraction se prescrit selon les règles du Code civil mais jamais avant l'action publique.

En vertu de l'article 2262bis, § 1^{er}, alinéa 2 du Code civil les actions en réparation d'un dommage fondée sur une responsabilité extra-contractuelle se prescrivent par cinq ans à partir du jour qui suit celui où la personne lésée a eu connaissance du dommage ou de son aggravation et de l'identité de la personne responsable. La prescription est toutefois de maximum 20 ans à partir du jour qui suit celui où s'est produit le fait.

1. Action civile devant le juge pénal – Conditions

Cass. 8 février 1961, Bull. et Pas., 1961, I, 613, et les conclusions contraires de Monsieur l'avocat général Depelchin.

Cet arrêt a fixé les conditions de l'exercice de l'action civile en réparation d'un dommage corporel et d'un dommage aux biens portée devant le juge pénal saisi d'infractions, lorsqu'un même fait punissable constitue à la fois un délit de coups et blessures involontaires et une infraction au Code de la route. Une action civile qui résulte de ce fait punissable et qui tend à l'indemnisation du dommage tant aux personnes qu'aux biens, peut être fondée indifféremment sur l'une ou l'autre de ces infractions ou concurremment sur les deux infractions lorsque le juge en a été légalement saisi. La

⁸⁵ Cass., 13 janvier 1994, Bull. et Pas., 1994, I, n° 16, note E.L. ; J.T., 1994, 291, note R.O. DALCQ ; R. Cass., 1994, 114, note VAN CAENEGHEM, « De aanvangsdatum van de verjaringstermijn van de burgerlijke vordering uit het misdrijf van onopzettelijke slagen en verwondingen » ; D. FRERIKS, « De korte verjaringstermijn van art. 26 V.T.Sv. : ommekeer in de cassatierechtspraak inzake het vertrekpunt van de verjaringstermijn van de burgerlijke vordering volgend uit het misdrijf slagen en verwondingen – aansprakelijkheids en verzekeringsrechtelijke implicaties », V.I.T. Gez., 1994-95, 33 ; R.C.J.B., 1995, 421, note J.L. FAGNART, « Le point de départ de la prescription de l'action civile née du délit de coups et blessures volontaires ».

⁸⁶ R. DECLERCQ, « Beginselen van strafrechtspleging » Anvers, Kluwer, 1999, n° 155 et les références.

⁸⁷ Cour d'arbitrage n°25/95, 21 mars 1995, M.B. 31 mars 1995 ; n° 51/96, 12 juillet 1996, M.B. 14 août 1996 ; n° 61/97, 14 octobre 1997, M.B. 25 octobre 1997 ; n° 81/99, 30 juin 1999, M.B. 11 novembre 1999.

Cour a ajouté « qu'il ne se conçoit pas qu'un fait culpeux unique, générateur de dommage à la fois aux personnes et aux biens, engendre deux actions civiles totalement différentes, soumises à des prescriptions différentes ».

Dans ses conclusions contraires, le ministère public avait émis l'opinion que si l'action en réparation du dommage aux biens peut, suivant la doctrine de l'arrêt du 23 janvier 1922⁸⁸, être fondée sur un délit de blessures involontaires, l'action en réparation d'un dommage corporel ne peut en revanche être fondée sur une infraction au Code de la route.

Ce problème ne se pose plus actuellement dès lors que la compétence des tribunaux de police s'est étendue en matière d'accident du roulage :

- en vertu de l'article 36 de la loi du 11 juillet 1994 qui a inséré l'article 601bis dans le Code judiciaire. En vertu de cette disposition, « quel qu'en soit le montant, le tribunal de police connaît de toute demande relative à la réparation d'un dommage résultant d'un accident de la circulation même si celui-ci est survenu dans un lieu qui n'est pas accessible au public ». La victime d'un accident de la circulation ne doit pas exercer cette action dans le cadre d'une action publique. Le tribunal de police exerce en l'espèce une compétence civile ;
- en vertu de l'article 5 de la loi du 11 juillet 1994 qui a modifié l'article 138 du Code d'instruction criminelle. Le tribunal de police connaît, outre des contraventions à la législation sur la circulation routière, des coups et blessures involontaires et de l'homicide involontaire qui résultent d'un accident de la circulation, ainsi que des délits en matière d'assurance obligatoire de la responsabilité civile.

2. L'autorité de la chose jugée en matière répressive et les conséquences sur l'action civile

Cass., 21 mai 1970, Bull. et Pas., 1970, I, 827, et les conclusions de Monsieur le procureur général Ganshof van der Meersch ; Cass., 24 juin 1970, Bull. et Pas., 1970, I, 945.

La Cour a décidé que « lorsque le défaut de prévoyance ou de précaution, élément d'un délit d'imprudence, fait en outre l'objet d'une prévention distincte, et que le juge a prononcé deux peines distinctes, le juge, saisi de l'action civile, est en principe tenu de considérer comme étrangère au délit d'imprudence la faute ayant fait l'objet d'une prévention distincte ». Il s'agissait d'une application de l'article 65 du Code pénal et du principe général du droit de l'autorité de la chose jugée en matière pénale à l'égard du procès civil.

Un arrêt antérieur⁸⁹ avait produit un certain émoi et n'avait pas été unanimement suivi ni par les juges du fond ni par la doctrine⁹⁰ de sorte que le procureur général a estimé

⁸⁸ Bull. et Pas., 1922, I, 139 .

⁸⁹ Cass., 19 septembre 1968, Bull. et Pas., 1969, I, 72.

qu'il était sage de soumettre l'ensemble du problème « à un nouvel examen dans la sérénité et l'autorité de l'audience plénière ». Le procureur général a rappelé à la Cour deux règles fondamentales : le concours idéal d'infractions et l'autorité de la chose jugée en matière répressive et ses inévitables prolongements sur l'action civile. Le ministère public a conclu de la manière suivante : « le raisonnement qui consiste à soutenir que, lorsque le juge prononce une peine distincte pour la faute érigée en infraction et pour le délit d'imprudence, la première n'est pas nécessairement étrangère à l'homicide ou aux blessures involontaires, manque en droit ». On peut déceler entre les lignes la théorie de l'unité des fautes pénales et civiles.⁹¹

La conclusion résultant de l'unique note publiée à propos de cet arrêt est claire : 'Nous nous trouvons donc devant l'un des cas où la Cour suprême peut être amenée à modifier la jurisprudence'⁹². Un autre auteur⁹³ a conclu ultérieurement que cet arrêt n'était peut-être pas très opportun mais qu'il peut certainement être défendu d'un point de vue juridique. Il a trouvé une solution dans l'abandon de la théorie de l'autorité de la chose jugée au pénal, à tout le moins de la chose jugée implicite⁹⁴. L'auteur a, en outre plaidé l'application de l'article 65 du Code pénal.

La Cour a confirmé sa doctrine, fondée sur une pure logique, dans un arrêt du 24 juin 1970, Bull. 1970, 945, rendu en audience plénière.⁹⁵

3. *Position juridique de la partie civile devant le juge pénal*

Cass., 10 décembre 1980, Bull. et Pas., 1981, I, 412, et les conclusions de Monsieur l'avocat général Colard, A.C. 1981, n° 219.

Après une analyse fouillée du ministère public quant à la position juridique de la personne lésée qui s'est constituée partie civile soit devant le juge d'instruction ou les juridictions d'instruction soit devant les juges du fond, la Cour décide que la partie civile

⁹⁰ Voir SWENNEN R., « Chose jugée et concours idéal d'infractions », J.T., 1968-69, 457.

⁹¹ Voir les références à la doctrine dans les conclusions du ministère public, op. cit., 833 ; voir aussi les études beaucoup plus récentes de Chr. HENNAU et de G. SCHAMPS, citées plus loin.

⁹² R. DEKKERS, « Du recours de l'assureur contre l'assuré, condamné pour homicide involontaire et pour inaptitude à conduire », R.C.J.B., 1970, 309 reprenant l'arrêt attaqué. A l'appui de ses conclusions, Dekkers s'est référé aux conclusions de Monsieur le procureur général LECLERQ précédant Cass., 26 janvier 1928, Bull. et Pas., 1928, I, 63, à propos des cas dans lesquels la jurisprudence de la Cour de cassation peut être revue.

⁹³ M. VANQUICKENBORNE, « De regresvordering van de verzekeraar tegen de verzekerde wiens staat van dronkenschap afzonderlijk bestraft werd », Bruxelles, Bruylant, 1972. Traduction publiée sous le titre « Du recours de l'assureur contre l'assuré dont l'état d'ivresse a été réprimé comme tel ». Voir en outre M. VANQUICKENBORNE, « De afzonderlijke bestaaffing van de alcoholintoxicatie in het verkeer en de regresvordering van de verzekeraar : een terugblik », R.W., 1975-76, 465.

⁹⁴ Cela semble aussi avoir été le cas dans l'arrêt de cassation rendu en audience plénière le 27 janvier 1978, Bull. et Pas., 1978, I, 617.

⁹⁵ Voir aussi HENNAU Chr. et SCHAMPS G., « Responsabilité pénale et responsabilité civile : une parenté contestée », Annales de droit de Louvain, 1-2/1995, 113-200.

est recevable à se pourvoir contre une ordonnance de non-lieu rendue sur l'opposition de la partie civile par la chambre des mises en accusation. La Cour dit que cela ne constitue pas une immixtion de la partie civile dans l'exercice de l'action publique mais un recours contre une décision dont la légalité peut être contestée par la partie civile « en raison précisément de son droit d'opposition ». Dans ses conclusions le ministère public avait fait état de la jurisprudence qui n'avait pas toujours été suffisamment claire et qui n'avait pas davantage été accueillie unanimement par la doctrine dès lors qu'il existait une contradiction « du fait que, la loi accordant à la partie civile le droit de faire renaître l'action publique en s'opposant à une ordonnance de non-lieu de la chambre du conseil, il n'est pas raisonnable que sur base de principes généraux, ce droit ne saurait être exercé par un pourvoi en cassation » (p.402).

La règle de l'arrêt du 10 décembre 1980 est ensuite devenue une jurisprudence constante.⁹⁶ Elle est explicitée par la loi du 12 mars 1998 relative à l'amélioration de la procédure pénale au stade de l'information et de l'instruction. L'article 135 du Code d'instruction criminelle prévoit expressément que la partie civile peut interjeter appel de toutes les ordonnances de la chambre du conseil. L'article 416 du Code d'instruction criminelle prévoit en outre que les arrêts rendus en application de l'article 135 du Code d'instruction criminelle peuvent faire l'objet d'un pourvoi immédiat en cassation. Pour le surplus, la loi Franchimont n'a pas modifié la position de la partie civile sur ce point.

C. Problèmes relatifs à l'autorité de la chose jugée

Cass., 27 janvier 1978, Bull. et Pas., 1978, I, 617.

Dans un arrêt du 27 janvier 1978, la première chambre réunie en audience plénière a décidé que le juge civil qui doit se prononcer sur le dommage subi par un tiers lors d'un accident du roulage n'est pas lié par la décision du juge pénal qui, à l'occasion de cet accident du roulage a prononcé des peines distinctes sans s'être prononcé sur le dommage subi par un tiers et sur la cause de ce dommage. La Cour rappelle la règle « que l'autorité de la chose jugée au pénal est limitée, à l'égard du juge civil, à ce qui a été certainement et nécessairement décidé par le juge pénal ».⁹⁷

Cass. 15 février 1991, Bull. et Pas., 1991, I, n° 322, et les conclusions de Monsieur l'avocat général D'Hoore.

La Cour a nuancé son application de la règle de l'autorité de la chose jugée au pénal en décidant que cette autorité, liée, aux constatations matérielles faites par le juge pénal, ne vaut à l'égard des tiers qui n'étaient pas parties au procès pénal que sous réserve de la preuve contraire. La Cour a invoqué le droit de chacun à un procès équitable consacré par l'article 6 Conv. D.H., ce qui indique la pénétration de la Convention

⁹⁶ Voir R. DECLERCQ, « Beginnselen van strafrechtspleging », Anvers, Kluwer, 1999, n° 661.

⁹⁷ Bull. et Pas., 1978, I, 619..

européenne des droits de l'homme dans cette problématique plus de dix ans après l'arrêt du 27 janvier 1978. Le ministère public a rappelé le principe général du droit selon lequel « les droits de la défense sont indissociablement liés à tout acte juridictionnel » avec la conséquence que « ce droit notamment dans une instance civile requiert que la possibilité de contradiction au cours du procès existe réellement ».

Cet arrêt a été accueilli de manière très enthousiaste par la doctrine. L'autorité de la chose jugée au pénal à l'égard des tiers a été considérée comme une injustice à laquelle la Cour a, à juste titre, mis fin.⁹⁸ Certains se sont posés la question de savoir si la Cour ne devrait pas aller plus loin. La règle même de l'autorité de la chose jugée au pénal⁹⁹, et même l'identité entre la faute pénale et civile a été mise en question.¹⁰⁰

La Cour a posé un grand pas de plus dans l'arrêt rendu par la première chambre française le 3 décembre 1998. Cet arrêt n'a pas été rendu en audience plénière.

La Cour a ainsi considéré que lorsque le juge pénal prononce des peines distinctes, du chef, d'une part, d'avoir conduit un véhicule en état d'ivresse et, d'autre part, d'avoir involontairement porté des coups et causé des blessures, l'assureur du condamné qui a versé des sommes aux victimes peut, lors d'une instance civile ultérieure, apporter la preuve de l'existence d'un lien de causalité entre l'ivresse et le dommage ; que l'autorité de la chose jugée au pénal ne fait pas obstacle à ce que l'assureur se fonde sur le contrat d'assurance pour renverser la charge de la preuve en ce qui concerne une telle relation causale. La règle de l'autorité de la chose jugée au pénal devant le juge civil est ainsi en majeure partie abandonnée même pour les parties qui étaient parties à l'instance pénale. Cette règle n'est pas liée, comme dans l'arrêt du 15 février 1991, à l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme mais directement à l'article 4 du Titre préliminaire du Code de procédure pénale.¹⁰¹

La règle de l'autorité de la chose jugée au pénal est aussi remise en question sur d'autres points que l'action récursoire de l'assureur. Allant encore plus loin, une certaine doctrine propose d'abandonner l'identité entre la faute pénale et la faute civile.¹⁰² Cette théorie a débouché en une proposition de loi modifiant le Code civil et le Titre préliminaire du Code de procédure pénale en ce qui concerne les responsabilités civile et

⁹⁸ DELVAUX, 'La fin de l'autorité absolue de la chose jugée au pénal sur le civil', R.G.A.R., 1991, n° 11.878 ; F. PIEDBOEUF, 'Quelle est encore l'étendue de l'autorité de la chose jugée au pénal sur le procès civil ultérieur', J.L.M.B., 1991, 1163 ; J.R. 'Het gezag van strafrechtelijk gewijsde', De Verz., 1991, 477 ; F. RIGAUX, 'L'érosion de l'autorité 'erga omnes' de la chose jugée au pénal par la primauté du droit au procès équitable', R.C.J.B., 1992, 10.

⁹⁹ M. FRANCHIMONT, 'Autorité de la chose jugée au pénal et procès civil équitable', Rev. Trim. D.H. 1992, 230 ; R.O. DALCQ, 'L'autorité de la chose jugée après l'arrêt Stappers', J.T., 1991, 741.

¹⁰⁰ G.SCHAMPS, 'Unité des fautes civile et pénale : une brèche', J.L.M.B., 1991, 1165 ; du même auteur : « Le relâchement des liens entre responsabilités pénale et civile » in Liber Amicorum Jean du Jardin, Kluwer, 2001, 381 ; « L'autonomie croissante de l'action civile par rapport à l'action publique », in : Actualités de droit pénal et de procédure pénale, Ed. Jeune Barreau, Bruxelles, 2001, 75 et s.

¹⁰¹ Cass., 3 décembre 1998, Bull. et Pas., 1998, I, n° 501, et les conclusions contraires de M. l'avocat général LECLERQ publiées à leur date ; R.C.J.B., 2000, 217, et la note approbatrice de F. RIGAUX, 'Chronique d'une mort annoncée : l'autorité « erga omnes » de la chose jugée au criminel'.

¹⁰² Chr. HENNAU et G. SCHAMPS, op.cit., Annales de droit de Louvain, 1995.

pénale¹⁰³. Depuis la loi n° 2000-647 du 10 2000 le code de procédure pénale français est libellé comme suit : 'L'absence de faute pénale non intentionnelle au sens de l'article 121-3 du Code pénal ne fait pas obstacle à l'exercice d'une action devant les juridictions civiles afin d'obtenir la réparation d'un dommage sur le fondement de l'article 1383 du Code civil si l'existence de la faute civile prévue par cet article est établie ou en application de l'article 452-1 du Code de la sécurité sociale si l'existence de la faute inexcusable prévue par cet article est établie'.

Cass., 2 octobre 1997, Bull. et Pas., 1997, I, n° 381, et les conclusions de Monsieur l'avocat général Dubrulle.

Au sens de l'arrêt du 15 février 1991, la Cour a considéré le 2 octobre 1997, que si le juge pénal prononce des peines distinctes du chef, d'une part, d'avoir conduit un véhicule en état d'intoxication alcoolique et, d'autre part, d'avoir involontairement porté des coups et blessures, l'assureur du condamné qui a versé des sommes aux victimes de l'accident peut, lors d'une instance civile ultérieure apporter la preuve de l'existence d'un lien de causalité entre l'intoxication alcoolique et le dommage physique. La primauté de l'article 6.1 de la Convention européenne des droits de l'homme sur le principe général du droit de l'autorité 'erga omnes' est ainsi précisée.

Cass. 17 février 1983, Bull. et Pas., 1983, I, n° 343, et les conclusions de M. le procureur général Krings.

Lorsque l'assureur de la responsabilité civile en matière de véhicules automoteurs a seul interjeté appel, la décision des juges d'appel le mettant hors de cause a pour effet de faire perdre son autorité de chose jugée au jugement dont appel. La Cour a considéré que cela vaut tant dans ses rapports avec les parties civiles que dans ses rapports avec l'assuré. Celui-ci doit toutefois avoir eu l'occasion de faire valoir ses moyens devant le juge d'appel. L'extension de la règle aux rapports entre l'assureur et son assuré est nouvelle par rapport à l'arrêt du 9 décembre 1977¹⁰⁴ et deux arrêts du 22 juin 1978.¹⁰⁵ Ces arrêts étaient à leur tour contraires à la jurisprudence antérieure de la Cour.¹⁰⁶ Afin de dissiper cette confusion, Monsieur le procureur général Krings, après une analyse fouillée de la problématique, a plaidé en faveur du fait que la Cour ne maintienne pas les solutions consacrées par les arrêts de 1977 et 1978¹⁰⁷. La Cour a confirmé sa règle à diverses reprises.¹⁰⁸

¹⁰³ Doc. Parl. Sénat 1999-2000, 2-298/1 (nombreuse doctrine citée).

¹⁰⁴ Bull. et Pas., 1978, I, n° 411.

¹⁰⁵ J.T., 1978, 744 et 746.

¹⁰⁶ Cass., 10 octobre 1965, Bull. et Pas., 1966, I, 219; 19 décembre 1967, Bull. et Pas., 1968, I, 537, et 19 mars 1973, Bull. et Pas., 1973, I, 674.

¹⁰⁷ P-H DELVAUX, 'L'appel interjeté par le seul assureur de la responsabilité civile automobile contre un jugement répressif condamnant son assuré' (note sous Cass., 17 février 1983), R.G.A.R., 1985, n°10954.

¹⁰⁸ Cass., 9 janvier 1985, Bull. et Pas., 1985, I, n° 278, et 29 septembre 1999, Bull. et Pas., 1999, I, n° 493.

D. Problèmes concernant l'administration de la preuve

1. Analyse de sang en matière pénale

Cass., 26 janvier 1994, Bull. et Pas., 1994, I, n° 51, et les conclusions de Madame l'avocat général Liekendael.

En matière d'alcoolémie, la Cour a décidé que les délais dans lesquels, d'une part, les résultats de l'analyse de sang sont notifiés et, d'autre part, il peut être procédé à une nouvelle analyse sont prescrits « pour éviter le dépérissement des preuves et entourer l'analyse de garanties scientifiques permettant d'accorder crédit à ces résultats ». Une nouvelle analyse requise par l'autorité judiciaire, postérieurement à l'expiration du délai prévu pour la seconde analyse ne présente plus de garanties scientifiques suffisantes au regard de la loi. L'incertitude régnant à propos de l'interprétation de la réglementation légale a incité le ministère public à analyser très précisément la problématique en l'illustrant par une série d'exemples.

2. L'expertise en matière répressive et les règles du Code judiciaire relatives à la contradiction

Cass., 8 février 2000, Bull. et Pas., 2000, I, n°100, et les conclusions de Monsieur l'avocat général Duinslaeger.

La Cour décide qu'une expertise ordonnée par une juridiction de jugement en matière répressive doit être contradictoire lorsque l'objet de l'expertise concerne exclusivement des intérêts civils ; dans d'autres cas, c'est-à-dire lorsque l'expertise concerne l'action publique, fût-ce partiellement, elle ne doit pas mais elle peut être contradictoire, selon la décision prise à ce propos par le juge du fond. Dans ses conclusions, le ministère public a estimé que lors de l'appréciation du caractère contradictoire, obligatoire ou non de l'expertise en matière répressive, il y a lieu de tenir compte, d'une part, de la phase de la procédure au cours de laquelle l'expert est désigné et, d'autre part, de la portée de la mission qui est confiée à l'expert.

Cette distinction est fondée sur le « caractère propre » et la « finalité propre » de l'intervention du juge pénal, lorsqu'il statue sur l'action publique en tant qu'instance compétente exclusive. Lors de cette décision tant la liberté personnelle que l'intégrité morale de l'inculpé ou du prévenu sont compromises. Ces « droits fondamentaux » sont éminemment supérieurs dans la hiérarchie des valeurs et des normes que les seuls intérêts pécuniaires de la partie civile. Cette différence de rang justifie une différence de règles de jeu et de formalités : lors de la décision sur l'action publique le juge pénal doit conserver le contrôle et la direction du procès, sans dépendre d'une quelconque initiative des parties. La nature des intérêts en jeu s'oppose au fait que la direction

neutre, indépendante et impartiale du juge pénal ne soit entachée d'accords, de discussions ou de débats qui se déroulent entre les parties et sans son intervention. D'autre part, il faut aussi tenir compte de la position précaire de l'inculpé qui, tant qu'il n'a pas été statué sur l'action publique, est protégé par la présomption d'innocence. Cette présomption d'innocence implique notamment que l'inculpé lui-même doit pouvoir définir sa stratégie de défense et ne peut être obligé ni directement ni indirectement à collaborer à une procédure pouvant entraîner sa condamnation. L'introduction du caractère contradictoire absolument obligatoire de l'expertise qui, fût-ce partiellement, a pour objet l'action publique, peut porter atteinte à la protection spécifique dont bénéficie l'inculpé et plus spécialement à son « droit au silence ».

En ce qui concerne les expertises qui sont ordonnées par le juge d'instruction ou par le magistrat du parquet et en ce qui concerne les expertises qui sont ordonnées par le juge pénal agissant en tant que juge du fond, mais qui ont pour objet l'action publique, fût-ce partiellement, « le caractère propre » ou « la finalité propre » du procès pénal s'opposent au caractère contradictoire absolument obligatoire de ces expertises excluant le droit procédural de disposer d'elles-même des parties.. Cela ne signifie toutefois pas qu'il existerait une interdiction absolue de contradiction: dans la mesure où le juge estime que cette contradiction, ou certaines de ses modalités, sont sans influence sur son rôle directeur et ne portent pas atteinte aux droits fondamentaux de l'inculpé, il peut faire jouer (certains aspects) de cette contradiction. Il appartient alors au juge de déterminer les modalités de cette contradiction, compte tenu des droits de la défense et des exigences de l'action publique.

En ce qui concerne les expertises qui sont ordonnées par le juge pénal, agissant en tant que juge du fond, qui ne concernent plus que les intérêts civils, le « caractère propre » ou la « finalité propre » du procès pénal n'intervient plus : les règles du jeu qui sont liées à la tâche spécifique du juge pénal et à la protection spécifique de la position juridique de l'inculpé ne sont plus valables en l'espèce, de sorte que ces expertises doivent être contradictoires en application de l'article 2 du Code judiciaire.

La jurisprudence de la Cour de cassation s'accorde à la jurisprudence de la Cour d'arbitrage.¹⁰⁹

E. La pénétration du droit européen dans le droit interne

Dans la mesure où il n'est fait référence qu'à des arrêts rendus en audience plénière, il y a lieu de se référer à:

1. En matière disciplinaire :

¹⁰⁹ Arrêt n° 24/97 du 30 avril 1997.

Cass., 21 janvier 1982, Bull. et Pas., 1982, I, 625, et les conclusions de Monsieur le procureur général Dumon.

Sur les conclusions conformes de Monsieur le procureur général Dumon mais contrairement à la jurisprudence de la Cour européenne, notamment l'arrêt rendu le 23 juin 1981, en cause de Le Compte, Van Leuven et De Meyer, la Cour a considéré que les prescriptions de l'article 6.1 de la Convention européenne des droits de l'homme n'étaient pas applicables aux procédures disciplinaires.

Cass. 14 avril 1983, Bull. et Pas., 1983, I, n° 441, et les conclusions de Monsieur l'avocat général Velu.

Un an après l'arrêt du 21 janvier 1982, la Cour a réformé sa jurisprudence en décidant que l'article 6.1 de la Convention européenne des droits de l'homme était applicable à une procédure disciplinaire qui aboutit ou est susceptible, suivant le droit interne, d'aboutir à priver temporairement ou définitivement la personne mise en cause d'un droit de caractère civil. La Cour a considéré à ce propos que lorsqu'une procédure tombe dans le champ d'application de l'article 6.1 Convention européenne des droits de l'homme, l'instance juridictionnelle visée est en principe tenue d'instruire la cause en audience publique et de prononcer sa décision en public. Dans ses conclusions richement documentées, le ministère public a rappelé les points de vue de la Cour et la théorie des organes de contrôle européen à propos de l'applicabilité de l'article 6.1 Convention européenne des droits de l'homme aux procédures disciplinaires.¹¹⁰

2. *A propos du délai raisonnable*

Cass., 9 décembre 1997, Bull. et Pas., 1997, I, n° 543, et les conclusions conformes de Monsieur l'avocat général Bresseleers publiées dans les A.C..

Sur l'avis du ministère public selon lequel «er ter zake van de rechtsgevolgen die te verbinden zijn aan de vaststelling dat in een strafzaak de redelijke termijn is overschreden, geen reden is tot nuancering of verfijning van de rechtsregels die in het verleden door het Hof zijn duidelijk gemaakt », la Cour a considéré que le juge du fond qui constaté que l'inculpé n'a pas été jugé sans retard excessif, peut se borner à une déclaration de culpabilité si la peine minimum, fût-elle prononcée avec sursis, ne constituerait pas une réparation adéquate.

Cass., 25 janvier 2000, Bull. et Pas., 2000, I, n° 64.

¹¹⁰ Plus spécialement à ce sujet, voir le discours prononcé le 1^{er} septembre 2000 par le procureur général J. du JARDIN, « Le contrôle de légalité exercé par la Cour de cassation sur la justice disciplinaire au sein des ordres professionnels », 25.

La Cour a considéré, en audience plénière et sur les conclusions de Monsieur l'avocat général De Swaef, que « dans la mesure où la preuve n'a pas disparu entretemps et où l'exercice des droits de la défense n'est pas devenu impossible, le juge pénal détermine, en cas de dépassement du délai raisonnable dans lequel une cause doit être jugée, la réparation la plus adéquate du dommage ou du préjudice subi par le prévenu ». Cette réparation peut consister, dit la Cour, soit dans l'imposition d'une peine inférieure à la peine minimum légalement prévue ou à la peine unique, même après l'application de circonstances atténuantes si la loi le permet, soit dans la seule prononciation d'une déclaration de culpabilité.

Depuis ce dernier arrêt, la doctrine se pose, à mon avis à tort, la question de savoir si la Cour n'a pas tendance à accepter l'irrecevabilité des poursuites pénales, lorsque le dépassement du délai raisonnable n'a pas rendu impossible le respect des droits de la défense.¹¹¹

Depuis lors, la loi du 30 juin 2000 a inséré un article 21ter au Titre préliminaire du Code de procédure pénale selon lequel « si la durée des poursuites pénales dépasse le délai raisonnable, le juge peut prononcer la condamnation par simple déclaration de culpabilité ou prononcer une peine inférieure à la peine minimale prévue par la loi ».

F. Problèmes concernant l'application de la loi

1. Pouvoir de contrôle du pouvoir judiciaire

Cass., 23 février 1955, Bull. et Pas., 1955, I, 692, et les conclusions de Monsieur le procureur général Hayoit de Termicourt.

Sur les conclusions conformes du ministère public, la Cour a constaté que puisque pendant l'occupation du territoire par l'ennemi, les Chambres législatives ne pouvaient se réunir et le Roi était dans l'impossibilité de régner, les ministres en conseil avaient le pouvoir de prendre les dispositions légales qu'exigeaient la défense du territoire ou les intérêts vitaux de la nation. La Cour a considéré que « cette appréciation des ministres réunis en conseil échappe au contrôle des cours et tribunaux ».¹¹²

2. Notion de loi – Conflit de lois de police

Cass., 17 mai 1957, Bull. et Pas., 1957, I, 1111, et les conclusions de Monsieur le procureur général Hayoit de Termicourt.

¹¹¹ KUTY, Fr., Dépassement du délai raisonnable, peine inférieure au minimum légal et irrecevabilité des poursuites, *J.T.* 2001, 41.

¹¹² Sauf erreur, c'est le premier arrêt rendu en audience plénière.

Dans cet arrêt, la Cour a considéré que les lois qui déterminent les éléments d'un acte délictuel ou quasi-délictuel ainsi que le mode et l'étendue de la réparation, sont des lois de police au sens de l'article 3, alinéa 1^{er} du Code civil qui « dès lors obligent tous ceux qui habitent le territoire ». Dans la mesure où cette disposition comporte une règle de droit international privé, il en ressort en outre que les lois de police d'un état s'appliquent aux faits qui se produisent sur son territoire quelle que soit la nationalité de l'auteur. C'est aussi le cas lorsque ces faits peuvent être poursuivis pénalement en Belgique. C'était tout à fait contraire à l'arrêt du 26 novembre 1908¹¹³. La nouvelle règle a été tout d'abord accueillie favorablement par la doctrine¹¹⁴. La Cour l'a répétée à plusieurs reprises.¹¹⁵ Selon une majorité de la doctrine cela signifierait que la règle n'est en fait plus tenable et qu'il y a lieu de la réviser.¹¹⁶

3. *Légalité d'un règlement communal*

Cass., 23 avril 1958, Bull. et Pas., 1958, I, 938.

La Cour considère que le règlement communal qui règle la police des lieux publics ne déroge pas au droit des citoyens de se réunir et ne viole dès lors pas l'article 26 (anciennement 19) de la Constitution.

4. *Interprétation de la loi – intérêt des travaux parlementaires*

Cass., 6 mars 1970, Bull. et Pas., 1970, I, 384.

A propos d'une question de droit à propos de laquelle la jurisprudence n'avait pas atteint la paix judiciaire, et au moment où une procédure législative était en cours devant le Parlement, la Cour a statué en tenant compte des travaux parlementaires. Dans une note¹¹⁷, Monsieur le procureur général Ganshof van der Meersch a écrit que « la Cour doit, en pareil cas, prendre en très sérieuse considération l'opinion que le vote du Sénat a ainsi exprimée. » Et il se réfère à une note de Monsieur le procureur général Leclercq¹¹⁸ qui se réfère aussi à l'opinion des représentants de la Nation » qui n'a pas été reprise dans un texte de loi mais « qui avait pour la Cour une gravité telle que se posait pour elle la question de savoir s'il n'y avait pas lieu d'examiner à nouveau la difficulté ».

¹¹³ Bull. et Pas., 1909, I, 25.

¹¹⁴ R. VAN DER ELST, 'Loi régissant l'action en réparation d'un délit commis par un Belge à l'étranger' (note sous Cass., 17 mai 1957), R.C.J.B., 1957, 195.

¹¹⁵ Par ex. Cass., 10 mars 1988, Bull. et Pas., 1988, I, n° 430.

¹¹⁶ Voir un aperçu de la doctrine très critique par J. ERAUW, 'De onrechtmatige daad in het internationaal privaatrecht', Anvers, Maklu, 1982, 105-110 ; plus récemment, A. HEYVAERT, 'Privaatrecht, Een inleiding', Gand, Mys & Breesch, 1999, n° 424.

¹¹⁷ Ibid. 585

¹¹⁸ Sous Cass., 23 mai 1935, Bull., 1935, I, 252.

5. Application de la loi dans le temps

Cass., 19 décembre 1973, Bull. et Pas., 1974, I, 427.

Une loi modifiant les dispositions légales fixant le mode de calcul des indemnités dues en raison des conséquences d'un accident du travail, est immédiatement applicable au calcul des indemnités dues en raison des conséquences d'un accident du travail antérieur à son entrée en vigueur qui se produisent ou se prolongent après cette date, à moins que les indemnités ne soient déjà définitivement fixées. En décidant ainsi la cour du travail n'accorde pas d'effet rétroactif à la loi et ne viole pas davantage l'article 2 du Code civil qui prévoit que « la loi ne dispose que pour l'avenir ». Il existait une divergence d'opinion à ce propos comme il ressort de l'arrêt de cassation du 20 juin 1973 rendu sur les conclusions contraires de M. le premier avocat général Duchatelet¹¹⁹.

6. La notion de loi interprétative

Cass., 4 novembre 1996, Bull. et Pas., 1996, I, n° 411 et 412, et les conclusions de M. l'avocat général Leclercq.

Dans le cadre de deux pourvois en cassation à propos d'un problème de droit social, la Cour a décidé qu'une loi interprétative fait corps avec la loi interprétée, de sorte que cette dernière est réputée avoir eu, dès son entrée en vigueur, la portée que lui a donnée la loi interprétative. Dans ses conclusions le ministère public avait insisté sur l'importance d'une distinction claire entre la loi interprétative et la loi modificative avec effet rétroactif. Une loi interprétative est, dit l'avocat général, « une loi qui, sur un point où la règle de droit est incertaine ou controversée, vient consacrer une solution qui aurait pu être adoptée par la seule jurisprudence »¹²⁰. Dans les cas précités, le législateur avait estimé devoir interpréter une loi qui n'avait pas été accueillie unanimement par la jurisprudence. L'intérêt de cette distinction a été souligné par le ministère public, parce que les cours et tribunaux ont la compétence d'examiner en quoi le législateur a exercé son pouvoir d'interprétation. « Une loi faussement dénommée loi interprétative par voie d'autorité porterait atteinte (...) à un procès équitable (...) dont un des éléments est le principe de l'égalité des armes »¹²¹.

7. Application de la loi dans le temps – Droit fiscal

¹¹⁹ Bull. et Pas., 1973, I, 981.

¹²⁰ Ibid., 1056.

¹²¹ Ibid. 1057.

Cass., 21 juin 1999, Bull. et Pas., 1999, I, n° 381, et les conclusions de M. l'avocat général Leclercq.

Deux lois ont profondément modifié le droit fiscal au cours du printemps 1999 : la loi du 15 mars 1999 relative au contentieux en matière fiscale publiée au Moniteur Belge du 27 mars 1999 et la loi du 23 mars 1999 relative à l'organisation judiciaire en matière fiscale (même Moniteur). Les dispositions transitoires et les dispositions relatives à l'entrée en vigueur de l'une et l'autre loi ont immédiatement donné lieu à des discussions dans la doctrine et chez les praticiens. En ce qui concerne la Cour de cassation elle-même, les règles de procédure suivant lesquelles les pourvois devaient être introduits étaient incertaines spécialement en matière d'impôts sur les revenus.

Afin de limiter le plus possible l'insécurité juridique, la Cour s'est réunie en audience plénière le 21 juin 1999 afin de statuer sur une affaire qui pouvait servir de fil conducteur pour d'autres affaires.

L'article 11, alinéa 1^{er}, de la loi du 23 mars 1999 relative à l'organisation judiciaire en matière fiscale prévoit que « les procédures pendantes devant les cours, les tribunaux et les autres instances, y compris les voies de recours qui peuvent être introduites contre leurs décisions, seront poursuivies et clôturées conformément aux règles en vigueur avant le 1^{er} mars 1999 ». Cette disposition est applicable à toutes les procédures fiscales. La loi est entrée en vigueur le 6 avril 1999.

L'article 97, alinéa 9, de la loi du 15 mars 1999 relative au contentieux en matière fiscale prévoit notamment que « l'article 34 de la présente loi, en ce qu'il abroge les articles 377 à 392 du Code des impôts sur les revenus 1992, sortit ses effets le 1^{er} mars 1999 ; les articles 377 à 392 du Code des impôts sur les revenus 1992, tels qu'ils existaient avant leur abrogation par l'article 34 de la présente loi, demeurent toutefois applicables aux recours introduits avant cette date ». La loi a été publiée au Moniteur belge du 27 mars 1999, ce qui pose évidemment des difficultés en ce qui concerne la date d'entrée en vigueur de cette loi (1^{er} mars 1999).

La question était de savoir si c'était possible ou non et, dans l'affirmative, comment était possible l'application simultanée de l'article 97, alinéa 9, de la loi précitée du 15 mars 1999 et de l'article 11, alinéa 1^{er}, de la loi précitée du 23 mars 1999.

Dans son arrêt du 21 juin 1999, la Cour a estimé que l'abrogation des articles 377 à 392 du Code des impôts sur les revenus 1992 pouvait être associée au fait qu'à partir du 1^{er} mars 1999, il devenait possible d'introduire un recours devant le tribunal de première instance contre les décisions de l'administration rejetant la réclamation.

La Cour en a déduit que l'article 97, alinéa 9 de la loi du 15 mars 1999 n'est pas contraire à la disposition de l'article 11 de la loi du 23 mars 1999 mais tend à préciser que les recours en matière fiscale introduits avant le 1^{er} mars 1999 devant le cour d'appel sont toujours régis par les règles énoncées aux articles 377 à 392 du Code des impôts sur les revenus 1992 et qu'en égard à sa connexité avec la loi du 23 mars 1999, cette disposition implique que les pourvois en cassation contre les décisions rendues

sur des recours introduits devant la cour d'appel, comme en l'espèce, avant le 1^{er} mars 1999, sont encore intégralement régis par l'ancienne loi.

Un des résultats pratiques de cette solution est que les procédures anciennes et nouvelles coexisteront pendant un certain temps.

Dans ses conclusions précédant l'arrêt de la Cour, le ministère public arrivait à un résultat similaire mais son raisonnement était différent, preuve de l'utilité d'une réflexion élargie à une audience plénière lorsque l'interprétation de la loi est particulièrement délicate. Selon le ministère public, l'application simultanée de l'article 97, alinéa 9, de la loi du 15 mars 1999 et de l'article 11, alinéa 1^{er} de la loi du 23 mars 1999 était impossible, et il inclinait à privilégier l'article 11, alinéa 1^{er} de la loi du 23 mars 1999¹²² (voir conclusions n° 7 à 12) Son choix était fondé sur quatre raisons¹²³. Selon lui, il y avait donc lieu d'appliquer en l'espèce l'ancienne procédure fiscale.¹²⁴

G. Problèmes d'organisation judiciaire

1. Cumul des fonctions judiciaires

Cass., 18 mars 1981 (trois arrêts), (Bull. et Pas., 1981, I, 770), et les conclusions de Monsieur l'avocat général Velu (voir également R.D.P., 1981, 703 e.s.).

Dans le cadre du Livre II du Code judiciaire 'Des fonctions judiciaires', la Cour s'est prononcée, en audience plénière, sur les incompatibilités du cumul. La Cour a décidé qu'il y a violation de l'article 292, alinéa 2, du Code judiciaire, lorsque le juge d'appel est appelé à examiner la légalité des mesures d'instruction qu'il a accomplies ou ordonnées en tant que juge d'instruction. Qu'une telle décision est rendue «par un juge qui a précédemment connu de la cause dans l'exercice d'une autre fonction judiciaire». Dans ses conclusions, Monsieur l'avocat général Velu a examiné cette question de principe sous tous ses aspects, ainsi que la jurisprudence de la Cour relative audit article 292 et à l'article 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Cass., 29 mai 1985 RG 4000, 4173, 4300 4301,, Bull. et Pas., 1985, I, n° 592, avec les conclusions de Monsieur l'avocat général Piret.

Dans un arrêt rendu le 29 mai 1985, la Cour a affiné sa jurisprudence : « Violé l'article 6, § 1^{er}, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, la décision de condamnation rendue par une juridiction pénale composée, notamment, d'un magistrat ayant, en la cause, exercé les fonctions de juge

¹²² Voir conclusions, n° 7 à 12.

¹²³ Ibid., spécialement n° 7 in fine.

¹²⁴ Voir conclusions, n° 5.

d'instruction ou siégé à la juridiction d'instruction». Dans ses conclusions, Monsieur l'avocat général Piret souligne le revirement de jurisprudence de la Cour qui s'est produit par l'arrêt rendu le 26 octobre 1984 par la Cour européenne des droits de l'homme en cause De Cubber. (Cour eur. D.H., série A, vol. 86, 13-20, §§ 23-26). Selon le ministère public, «l'intérêt du justiciable, de la paix judiciaire et de l'harmonisation des règles juridiques en Europe constitue à tout le moins un sérieux argument en faveur de l'interprétation de la Convention des droits de l'homme, par les juridictions nationales, d'une manière conforme à l'interprétation qu'en donne la Cour européenne. (...) Je ne me dissimule pas les difficultés graves que cette nouvelle interprétation de l'article 6, § 1^{er}, suscitera dans l'organisation des cours et tribunaux, en particulier dans les tribunaux qui ne comptent qu'un petit nombre de magistrats »¹²⁵.

Cass., 27 janvier 1987, RG 115, Bull. et Pas., 1987, I, n° 308, et les conclusions de Monsieur l'avocat général Velu publiées à leur date dans A.C.

Conséquemment à la décision précitée rendue par la Cour européenne des droits de l'homme en cause De Cubber, le ministère public a dénoncé la condamnation de De Cubber à la demande du Ministre de la justice et conformément à l'article 441 du Code d'instruction criminelle. «L'arrêt (de la Cour européenne des droits de l'homme) oblige l'Etat belge à reconnaître l'autorité de la chose jugée en la cause par la Cour européenne et à prendre, si le droit interne le permet, les mesures d'exécution propres à effacer pleinement les conséquences de la violation constatée »¹²⁶. Le ministère public a conclu que «l'unique moyen permettant, suivant le droit interne, d'effacer ces conséquences est le recours à la procédure de dénonciation à la Cour de cassation, par application de l'article 441 du Code d'instruction criminelle ». Ses réquisitions visent, partant, l'annulation de l'arrêt de condamnation.

Le ministère public n'a pas été suivi dans son réquisitoire tendant à l'annulation. En audience plénière, la Cour a répété le principe qui avait été consacré peu avant dans une autre cause¹²⁷, selon lequel la dénonciation faite à la demande du ministre, après le rejet d'un pourvoi introduit par le prévenu, «n'est recevable que si l'illégalité invoquée repose sur des circonstances de fait qui sont révélées ou découvertes postérieurement au rejet du pourvoi, qui ressortent d'éléments extrinsèques à la procédure suivie précédemment devant la Cour de cassation et dont celle-ci ne pouvait, dès lors, avoir connaissance à ce moment ».

Elle a ensuite considéré que «l'existence d'une telle circonstance n'apparaît pas de l'arrêt rendu le 26 octobre 1984 par la Cour européenne des droits de l'homme, qui statue uniquement sur une question de droit sur laquelle la Cour de cassation s'est prononcée dans son arrêt rendu le 15 avril 1980 ».

¹²⁵ *Ibid.*, 1223.

¹²⁶ Conclusions, *ibid.*, 677 ; voir également la note signée R.ERGEC, dans J.T., 1987, 440.

¹²⁷ Cass., 16 avril 1986, Bull. et Pas., 1986, I, n° 499.

Les conclusions de Monsieur l'avocat général Velu conservent cependant leur très grand intérêt juridique, dans la mesure où les obligations de l'Etat suite à des arrêts de la Cour européenne ont été examinées minutieusement et que l'on s'est fondé sur la procédure prévue à l'ancien article 441 du Code d'instruction criminelle.¹²⁸

Cass., 18 novembre 1993, RG F.93.0026.F, Bull. et Pas., 1993, I, n° 470, et les conclusions de Monsieur l'avocat général Piret.

Sur les conclusions du ministère public, la Cour a décidé que, bien que le principe général du droit suivant lequel un juge doit être impartial, est applicable devant toutes les juridictions, et dès lors aussi à l'égard du directeur des contributions ou du fonctionnaire délégué par lui, qui statue sur les réclamations introduites par le contribuable contre l'imposition établie à son nom, ce principe général n'est pas violé par le fait qu'un fonctionnaire qui a instruit une réclamation, statue également sur celle-ci, lorsqu'il est délégué à cet effet.

Le ministère public formulait ses conclusions par cette phrase : « Le principe de l'impartialité, tel que l'interprète la Cour européenne et votre Cour elle-même n'interdit pas au fonctionnaire qui connaît le mieux la réclamation et les éléments sur lesquels elle est fondée, et dont la manière de procéder n'a pas suscité d'appréhensions légitimes du contribuable, de statuer lui-même sur le bien-fondé de ladite réclamation, s'il a reçu délégation à cet effet »¹²⁹.

2. Composition du siège

Cass., 1^{er} juin 1990, RG 6748, Bull. et Pas., 1990, I, n° 579, sur les conclusions de Monsieur l'avocat général Declercq.

En vertu de l'article 109, alinéa 2, et 88, § 2, du Code judiciaire, la Cour a décidé qu'un incident au sujet de la répartition des affaires entre les chambres d'une même cour d'appel, telle que prévue à l'article 109bis, § 2, dudit code, doit être soulevé avant tout autre moyen, et ne peut être soulevé pour la première fois devant la Cour de cassation. Elle a ainsi décidé que la répartition des affaires entre les chambres ne touche pas à l'ordre public.

L'article 109bis, § 2, nouveau a été inséré par la loi du 15 juillet 1985 et est entré en vigueur en date du 1^{er} décembre 1985. En tant que loi relative à l'organisation judiciaire, elle était directement applicable aux procès en cours. C'est pourquoi l'arrêt attaqué du 21 octobre 1988 aurait dû être rendu par un conseiller unique et pas par une chambre

¹²⁸ Voir au sujet de la problématique du réexamen suite à des arrêts de la Cour européenne : la recommandation n° R (2000)2 du Comité des ministres du Conseil de l'Europe adoptée le 19 janvier 2000 et la proposition de loi de la Chambre, n° 1083/001, du 7 février 2001.

¹²⁹ *Ibid.*, 966

composée de trois conseillers. Le délai pour demander l'attribution à un conseiller unique était déjà expiré au moment de l'entrée en vigueur de la loi.

La Cour a décidé, comme on l'a dit, que la demanderesse aurait dû soulever *in limine litis* l'incident au sujet de l'attribution. Monsieur l'avocat général Declercq faisait référence dans ses conclusions à la jurisprudence antérieure de la Cour pertinente à ce propos¹³⁰. Par la suite, la Cour a répété cette règle à maintes reprises¹³¹.

H. Problèmes de procédure pénale – la loi Franchimont

Cass., 11 janvier 2000, RG P.93.0905.N, Bull. et Pas., 2000, n° 20, et les conclusions de Monsieur l'avocat général Duinslaeger.

Contre quelles ordonnances des juridictions d'instruction l'inculpé peut-il interjeter appel, et ensuite se pourvoir immédiatement en cassation? Dans ses conclusions circonstanciées, Monsieur l'avocat général Duinslaeger cite Portalis : « Pour fixer le vrai sens d'une partie de la loi, il faut en combiner et réunir toutes les dispositions ».

C'est ce que fit le ministère public de manière remarquable, et la Cour s'y est également attelée dans son arrêt rendu le 11 janvier 2000, en énumérant les cas figurant à l'article 416, alinéa 2, et 135, § 2, du Code d'instruction criminelle, dans lesquels l'inculpé peut ou non former un pourvoi en cassation immédiat contre les décisions de la chambre des mises en accusation.

Le ministère avait saisi l'occasion pour soulever une série de questions – et y répondre relativement à :

- la recevabilité de l'appel des parties civiles contre l'ordonnance de la chambre du conseil et la portée de la compétence de la chambre des mises en accusation, à la lumière des modifications apportées par la loi du 12 mars 1998 relative à l'amélioration de la procédure pénale au stade de l'information et de l'instruction ;
- la portée du renvoi à l'article 135 dans l'article 416, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle, et plus précisément à possibilité de l'inculpé de former immédiatement un pourvoi en cassation ;
- les répercussions éventuelles de l'acte de désistement du pourvoi.

I. Problèmes relatifs au droit d'expropriation

1. Expropriation pour cause d'utilité publique – Fixation de règles relatives à l'évaluation de l'indemnité d'expropriation

¹³⁰ En particulier : Cass., 23 février 1990, Bull. et Pas., 1990, I, n° 382.

¹³¹ Cass., 22 juin 1990, Bull. et Pas., 1990, I, n° 618 ; 25 octobre 1990, Bull. et Pas., 1990, I, n° 105 et 1^{er} février 1991, Bull. et Pas., 1991, I, n° 294.

Cass., 20 septembre 1979, Bull. et Pas., 1980, I, 69, et les conclusions de Monsieur le procureur général Dumon.

La Cour s'est prononcée, d'une part, sur la nature de la créance du propriétaire exproprié, et, d'autre part, sur l'évaluation de la juste indemnité auquel il a droit. Selon la doctrine de la Cour, l'objet de la créance due à l'exproprié n'est pas une somme numérique, mais une indemnité à évaluer par le juge. Pour déterminer le montant de cette indemnité, le juge doit tout d'abord apprécier le préjudice subi par l'exproprié, selon le cas, soit au jour du jugement déclaratif visé à l'article 7 de la loi du 17 avril 1835, soit au jour du jugement fixant l'indemnité provisionnelle, en application de la loi du 26 juillet 1962 relative aux expropriations pour cause d'utilité publique et aux concessions en vue de la construction des autoroutes. Le juge se place au moment où il statue pour évaluer le montant de l'indemnité.

Dans ses conclusions tout à fait remarquables, Monsieur le procureur général rappelait les antécédents et la réaction de la doctrine, pour conclure dans le sens non pas d'une modification, mais plutôt d'une adaptation de la jurisprudence : « La jurisprudence de la Cour (...) relativement aux effets de dévaluations monétaires légales ou de pur fait n'a pas réalisé la paix judiciaire, les juges du fond s'insurgeant régulièrement et depuis des années contre elle (...) de même qu'une importante doctrine refuse de s'y rallier en invoquant des raisons qui ne sauraient rester ignorées » (*ibid.*, 72)¹³². Le procureur général déplorait le fait que les lois en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique n'aient pas suffisamment eu égard aux dispositions constitutionnelles, notamment l'article 16 (anciennement 11). « Rien ne nous permet de considérer que le législateur a entendu déroger à la règle constitutionnelle selon laquelle le dommage causé par une expropriation pour cause d'utilité publique doit être réparé par une 'juste indemnité' » (*ibid.*, 74).

Quant à la juste indemnité, il cite la doctrine, à savoir l'étude de Madame Suetens-Bourgeois sur « De waardering bij onteigening » (T.P.R., 1970, 33 e.s., 38) : « Het Hof van cassatie verviel aldus van het een extreem in het andere » (Conclusions du procureur général, 84)¹³³.

Il existe, à son avis, une confusion entre, d'une part, « le franc mesure de valeur que le juge doit utiliser lorsqu'il doit prononcer une condamnation au paiement d'une somme d'argent devant réparer un dommage », et, d'autre part, « la détermination du montant de cette somme exprimée en 'franc, mesure légale de valeur', qui réalisera le dédommagement » (*ibid.*, 84). Dans ses conclusions, le procureur général a mis l'accent sur la nécessité de la persistance de la jurisprudence : « La persistance dans la doctrine de la Cour et donc le respect de sa jurisprudence sont pour nous tous un impérieux devoir (...). Nous devons assurer et servir la sécurité juridique ». Cela ne doit cependant

¹³² MAUSSION, F., « De l'incidence de la dépréciation monétaire sur la fixation des indemnités, spécialement en nature d'expropriation pour cause d'utilité publique », note sous Cass., 20 septembre 1979, R.C.J.B., 1982, (100) 106.

¹³³ CAUSIN, E., « De la valeur des choses au rétablissement des personnes : avènement d'un principe d'indemnisation des expropriations dans la jurisprudence de la Cour de cassation », J.T., 1995, 305.

pas impliquer l'immobilisme, lorsque les faits et la législation évoluent : « La Cour a aussi le devoir de tenir compte, dans les limites de ce que nous permettent et/ou nous imposent les règles du droit positif, de l'évolution des faits et de la législation et en même temps d'assurer l'harmonie et la coordination dans la jurisprudence de la Cour » (*ibid.*, 90).

Dans son discours sur les « Aspects de la contribution de la Cour de cassation à l'édification du droit » prononcé le 3 septembre 1990, Monsieur le procureur général Krings attirait l'attention sur « ces arrêts (qui) constituent une véritable somme des règles applicables en matière d'indemnisation en cas d'expropriation pour cause d'utilité publique et la conclusion de l'arrêt montre à quel point la Cour élabore le droit, au départ de la règle constitutionnelle et des dispositions légales qui s'y rapportent » (n° 50, 48).

2. Expropriation pour cause d'utilité publique – Portée de la procédure de révision

Cass., 7 décembre 1990, Bull. et Pas., 1990, I, n° 181, et les conclusions de Monsieur l'avocat général du Jardin publiées à leur date dans A.C.

La Cour a décidé qu'il n'était pas interdit à l'exproprié de fonder son action en révision devant le tribunal de première instance sur des motifs relatifs à l'irrégularité de l'expropriation qu'il n'avait pas invoqués devant le juge de paix.

Dans ses conclusions, le ministère public analyse la spécificité de la procédure, d'abord devant le juge de paix, et ensuite devant le tribunal de première instance, qui fait fonction non pas de juge d'appel, mais de juge dans une procédure de révision. Dans cette optique, le juge de révision est compétent pour recommencer le procès dans son intégralité, en ce compris l'appréciation, par exemple, des irrégularités dans la procédure d'expropriation n'ayant pas été invoquées par la personne expropriée devant le juge de paix.

Trois arguments étayaient la thèse de Monsieur l'avocat général : un argument de texte déduit de la lecture conjointe des articles 7 et 16 de la loi du 26 juillet 1962 ; un argument déduit de l'économie de la loi : les procédures devant le juge de paix et en révision devant le tribunal de première instance montrent des divergences essentielles qui sont inconciliables avec une dépendance réciproque d'une procédure à l'égard de l'autre, telle qu'elle existe entre les procédures en première instance et en degré d'appel ; et enfin, un argument puisé de la volonté du législateur, telle qu'elle peut ressortir des travaux parlementaires (*ibid.*, 383 dans A.C.).

Sa conclusion était la suivante : « uit de context van artikel 16 blijkt dat de herzieningsprocedure geen loutere schattingsprocedure is, maar dat de regelmatigheid van de onteigening nog ter sprake kan komen » (*ibid.*, 387). (...) De uitzonderlijke procedure die voor de vrederechter is georganiseerd om de inbezitstelling van de onteigenaar zo snel mogelijk te realiseren, doet geen afbreuk aan de mogelijkheid van

de onteigende om, ter gelegenheid van de procedure tot herziening behandeld door de rechtbank van eerste aanleg volgens de regels van het gemeene recht, alsnog al zijn rechten te doen gelden, met inbegrip van de excepties die hij voordien niet had opgeworpen » (*ibid.*, 388). La Cour ne s'est plus prononcée ultérieurement au sujet de cette problématique, mais bien la doctrine¹³⁴.

J. Problèmes de droit fiscal

1. Impôts sur les revenus – Taxe professionnelle

Cass., 17 novembre 1956 (deux arrêts), Bull. et Pas., 1957, I, 277, et les conclusions de Monsieur l'avocat général Delange.

L'article 35, § 3, du Code des impôts sur les revenus (1943), dont la violation est invoquée, dispose, entre autres, que, notamment pour les sociétés anonymes, la taxe professionnelle est réglée à raison du bénéfice, qu'il soit distribué ou non, y compris les tantièmes alloués aux membres des conseils ou collèges d'administration, de surveillance, de gérance ou de liquidation et « aux autres personnes exerçant des fonctions analogues », ainsi que, dans la mesure indiquée au § 3*bis* ci-après, les autres rémunérations fixes ou variables attribuées auxdites personnes ou à des associés.

Dans ses conclusions, le ministère public a examiné ce qu'il y avait lieu d'entendre par les mots « autres personnes exerçant des fonctions analogues » et a conclu que la loi ne vise pas tant la qualité juridique d'un « administrateur », mais plutôt la situation réelle, à savoir l'exercice ensuite d'un mandat, d'attributions propres aux administrateurs. Le principe sous-jacent à cette interprétation est que le droit fiscal est, en règle, basé sur la réalité.

La Cour suit en grande partie le point de vue du ministère public lorsqu'elle établit que « les termes 'autres personnes exerçant des fonctions analogues' à celles d'administrateur visent, soit les personnes qui se trouvent dans une situation juridique identique à celle des administrateurs mais portent un autre titre, soit celles qui, bien que ne se trouvant pas dans pareille situation juridique, exercent, en fait, des attributions qui, en vertu de la loi ou du pacte social, sont propres aux administrateurs ; que la loi s'attache à une situation réelle, à savoir l'exercice effectif de fonctions analogues à celles d'un administrateur ».

Pertinence de l'arrêt à la lumière de la législation fiscale actuelle

¹³⁴ L. BELVA, 'Observations', J.T., 1991, 240. Cet auteur applaudit chaleureusement l'arrêt : l'arrêt « vient heureusement corriger l'erreur commise par une section de la même Cour dans un arrêt du 29 janvier 1990 »... ; DAL, 'L'expropriation pour cause d'utilité publique. Péroraison pour une instance défunte', J.J.P., 1994, 153 ; S. GILLIAMS, 'De Gordiaanse dubbelknoop van artikel 7, lid 2, van de wet van 26 juli 1962 betreffende de onteigeningen ten algememen nutte', T.Not., 1991, 70.

Dans l'état actuel des choses, les bénéfices de la société qui sont alloués comme indemnités complémentaires (tantièmes) à des administrateurs ou à des personnes qui remplissent des fonctions analogues, ne sont plus repris dans l'impôt des sociétés, comme c'était le cas auparavant : lesdites allocations sont considérées dans le chef de la société comme étant des frais professionnels, alors qu'elles sont soumises à l'impôt des personnes physiques dans le chef de l'administrateur sur la base de l'article 20, 2, b, du Code des impôts sur les revenus (1964) et, ensuite, sur la base de l'article 32 du Code des impôts sur les revenus (1992), qui est entré en application dès l'exercice 1992, et a subi depuis lors diverses modifications (notamment à la suite de l'introduction de la notion de « dirigeant d'entreprise » en droit fiscal) (Voir le Code des impôts sur les revenus historique de Larcier, 37 e.s.).

La seule pertinence que l'arrêt du 17 novembre 1956 peut encore avoir aujourd'hui, se trouve dans l'interprétation des termes « fonctions analogues » dans l'article 32, 1°, du Code des impôts sur les revenus (1992), disposition décrivant les rémunérations des dirigeants d'entreprise comme toutes les rétributions allouées ou attribuées à une personne physique : 1° qui exerce un mandat d'administrateur, de gérant, de liquidateur ou des fonctions analogues ; l'article 32, 1° doit cependant être interprété en lecture conjointe avec le point 2° dudit article, précisément inséré pour éviter tout problème d'interprétation.¹³⁵

2. Statut fiscal du fonctionnaire international

Cass., 7 novembre 1961 (deux arrêts), Bull. et Pas., 1962, I, 281, et les conclusions de Monsieur l'avocat général Ganshof van der Meersch.

L'article 19 de la Convention sur le statut de l'Organisation du Traité de l'Atlantique-Nord¹³⁶, d'une part, et l'article XIII de la Convention du 15 décembre 1950 portant création d'un Conseil de coopération douanière¹³⁷ et l'article VI, section 17 (b) de son Annexe, d'autre part, prévoient une exonération d'impôt au profit des fonctionnaires de ces organisations. Les appointements et émoluments ne peuvent être frappés d'aucun impôt par les Etats signataires.

Dans deux arrêts rendus le 7 novembre 1961, la Cour précisé la portée de ces exonérations. Elle a décidé qu'il ne peut être tenu compte desdits appointements et émoluments pour le calcul de la progressivité du taux d'autres impôts.

¹³⁵ Ainsi, Ludo DILLEN fait encore référence dans son 'Jaarboek Personenbelasting 1992' à l'arrêt du 17 novembre 1956 afin d'expliquer comment les termes « autres personnes exerçant des fonctions analogues » de l'article 20, 2, b, du C.I.R. (1964) doivent être interprétés (voir annexe). Depuis l'arrêt de 1956, la Cour ne s'est plus prononcée dans une cause analogue.

¹³⁶ Approuvée par la loi du 1^{er} février 1955, M.B., 6 mars 1955.

¹³⁷ Approuvée par la loi du 10 décembre 1952, M.B., 31 décembre 1952.

Dans ses conclusions conformes, Monsieur l'avocat général Ganshof van der Meersch a élargi cette problématique à tous les fonctionnaires internationaux¹³⁸. Il en est arrivé à la conclusion que « *la raison d'être du régime fiscal dérogatoire réside [...] dans l'obligation d'éviter, dans l'intérêt de l'organisation elle-même, que des agents de nationalités distinctes touchent des rémunérations différentes* ».

3. Saisie-exécution et saisie conservatoire

Cass., 28 octobre 1993, Bull. et Pas., 1993, I, n° 433, et les conclusions de Monsieur le procureur général Velu.

Sur les conclusions du ministère public comparant les règles relatives à la saisie du Code des impôts sur les revenus (articles 300 e.s. du Code des impôts sur les revenus, tel qu'il était applicable en 1991 – loi du 30 mai 1992) au système du Code judiciaire (notamment l'article 1494, selon lequel « il ne sera procédé à aucune saisie-exécution mobilière ou immobilière qu'en vertu d'un titre exécutoire et pour choses liquides et certaines »), la Cour a décidé, dans son arrêt du 28 octobre 1993, que « lorsque l'Etat a fait procéder à une saisie-exécution à concurrence du montant incontestablement dû par le contribuable non acquitté par celui-ci, les effets de cette saisie-exécution sont, après recouvrement de cet incontestablement dû, maintenus à l'égard du reste de l'impôt ». En pareil cas, la saisie-exécution a un effet conservatoire.

Il s'agit de comparer cette solution à la théorie de l'arrêt rendu le 8 mars 1990 (Bull. et Pas., 1990, I, n° 415), selon lequel l'article 300 du Code des impôts sur les revenus (1964) comporte deux volets: d'une part les saisies-exécutions relative aux impôts contestés malgré l'introduction d'une réclamation ou d'un recours fiscal et en dépit de ce que dispose l'article 1494 du Code judiciaire, et, d'autre part, des mesures conservatoires qui sont faites pour garantir le recouvrement de l'impôt et auxquelles ne s'applique pas l'article 1494 du Code judiciaire.

Dans ses conclusions précédant l'arrêt du 28 octobre 1993, le ministère public constate que ces deux choses sont fondamentalement différentes (*ibid.*, 877).

Selon le procureur général, « dans notre ordre juridique actuel et à la différence de la situation antérieure à l'entrée en vigueur du Code judiciaire, l'utilisation de la saisie-exécution à des fins conservatoires n'est pas admissible, hors les cas expressément prévus par la loi, comme par exemple le cas prévu à l'article 302 du Code des impôts sur les revenus ».

Suite à la coordination du Code des impôts sur les revenus par l'arrêté royal du 10 avril 1992, sanctionné par la loi du 12 juin 1992, *M.B.*, 30 juillet 1992, les articles 300, 301 et

¹³⁸ Voir, pour un aperçu, J. VAN DEN HEIDE, 'Aperçu des privilèges diplomatiques, consulaires et internationaux en matière d'impôts sur les revenus et de taxe de circulation', Bull.contr., 1988, parution 677, et 1989, parution 688.

302 du Code des impôts sur les revenus (1964) ont été repris dès l'exercice 1992 sous les articles 409, 410 et 411 du Code des impôts sur les revenus (1992).

Conséquemment à la nouvelle procédure fiscale, ces dispositions ont été respectivement remplacées par les articles 36, 37 et 38 de la loi du 15 mars 1999 relative au contentieux en matière fiscale, *M.B.*, 27 mars 1999, qui est entrée en vigueur dix jours après la date de sa publication.

Les textes n'ont été complétés que sur certains points, sans que l'on touche aux principes fondamentaux¹³⁹.

Dans l'état actuel de la législation fiscale, l'arrêt rendu le 28 octobre 1993 est toujours pertinent.

La Cour s'est également prononcée le même jour dans une cause analogue.

Depuis ces arrêts, la Cour n'a plus examiné de cause relative à cette problématique, de sorte que la jurisprudence est encore d'actualité¹⁴⁰.

C'est également ce qui ressort des aperçus de jurisprudence fiscale.

Comme il appert du commentaire de G. Maertens, l'administration fiscale a revu son point de vue quant à cette problématique, à la suite des arrêts de la Cour du 28 octobre 1993. De nouvelles directives ont été prises en la matière par la circulaire n° Ci R.H. 884/458.433 du 25 août 1994 dans laquelle les « principes nouveaux issus de la jurisprudence » sont précisés.

Il en résulte que, depuis lors, plus aucune contestation notable n'a été soulevée au sujet de l'application des articles 409, 410 et 411 du Code des impôts sur les revenus de 1992¹⁴¹.

4. Saisie – Règlement collectif de dettes

Cass., 31 mai 2001, RG C.00.0301.F, et les conclusions de Monsieur l'avocat général De Riemaeker.

L'arrêt attaqué avait confirmé la décision du juge des saisies, lequel, par application de la loi du 5 juillet 1998, formant les articles 1675 et suivants du Code judiciaire, a imposé

¹³⁹ Voir en la matière G. MAERTENS, « De fiscale procedure inzake directe belastingen aangevuld met jurisprudentie », points 7 et 8, où sont commentées lesdites modifications de la loi.

¹⁴⁰ Inkomensbelastingen 1980-1998 (annexe 5) et l'ouvrage cité précédemment de G. MAERTENS, où il est question des arrêts rendus par la Cour les 8 mars 1990 et 28 octobre 1993.

¹⁴¹ Dans son manuel 'Fiscaal Recht 2000', A. TIBERGHIEEN ne creuse pas davantage la question de la saisie-exécution et de la saisie conservatoire.

un plan de règlement collectif des dettes prévoyant le paiement au marc le franc de l'ensemble des créances, en ce compris celle du ministère des finances.

L'Etat belge, demandeur en cassation, faisait grief à l'arrêt attaqué, d'avoir imposé un plan de règlement judiciaire sans avoir égard au privilège dont il était titulaire, et qui, à son estime, aurait dû le faire bénéficier, dans le plan de règlement, d'un paiement prioritaire de sa créance par rapport à celles des autres créanciers. Il soutenait que le plan de règlement aboutit en réalité à priver d'effet le privilège qu'il invoque, et que, en violation de l'article 1675/12 du Code judiciaire, le plan de règlement aboutit à compromettre l'assiette de son privilège puisque celle-ci comprend les revenus du débiteur (privilège général prévu en faveur du Trésor par les articles 422 et 423 du Code des impôts sur les revenus 1992).

Par l'arrêt ici commenté, la Cour a, suivant en cela les conclusions du ministère public, opéré une distinction entre la réalisation proprement dite du gage commun des créanciers, où les privilèges trouvent à s'appliquer, et la réalisation du plan de règlement collectif de dettes.

Elle a considéré que le juge peut refuser de donner effet à un privilège aussi longtemps que la réalisation des biens du débiteur n'est pas envisagée, et a décidé que le juge des saisies peut, en présence d'un privilège, tel qu'un privilège général sur les revenus et les biens meubles de toute nature du débiteur, imposer un plan de règlement prévoyant la répartition au marc le franc des revenus disponibles de celui-ci puisqu'il s'agit d'assurer le paiement des dettes sans réalisation du gage commun des créanciers.

Une audience plénière a été tenue en raison de la controverse existant au sein de la jurisprudence des cours et tribunaux et qui a notamment été mise en exergue par un commentaire fait par A. De Wilde et V. Sagaert d'un jugement du tribunal civil de Gand du 8 mai 2000, publié au R.W. du 10 février 2001, 913.¹⁴² La Cour avait déjà été appelée à se prononcer en matière de règlement collectif de dette sur la question de savoir si, pour l'admissibilité de la requête visant à obtenir un règlement collectif de dettes, il convient qu'existent des difficultés de paiement à l'égard de plusieurs créanciers ou si des difficultés de paiement à l'égard d'un créancier suffisent. Par son arrêt du 16 mars 2000 Bull. et Pas., 2000, I, n° 184), la Cour avait considéré, sur les conclusions conformes du ministère public, que la loi n'exige pas une pluralité de créanciers.

¹⁴² Certaines juridictions considèrent que le privilège du Trésor ne trouve pas à s'appliquer dans le cadre du plan de règlement collectif de dettes arrêté par le juge des saisies sur la base de l'article 1675/12 du Code judiciaire (Civ. Bruxelles, 27 juin 2000, RG n° 99/3722/B, inédit ; Civ. Huy, 27 décembre 1999, J.L.M.B., 2000, 721 ; Civ. Courtrai, 27 septembre 2000, RG n° 00/168/B, inédit), d'autres permettent au privilège du Trésor de sortir pleinement ses effets (Civ. Tongres, 23 décembre 1999, R.W., 2000-2001, 275 ; Civ. Louvain, 9 novembre 1999, R.W., 2000-2001, 274 ; Civ. Turnhout, 9 décembre 1999, R.W., 2000-2001, 275.

5. Remboursement du précompte – Intérêt moratoire

Cass., 18 décembre 1992, RG F.01999.N, Bull. et Pas., 1992, I, n° 803, et les conclusions contraires de Monsieur l'avocat général Goeminne, publiées à leur date dans les A.C.

Dans son arrêt rendu le 18 décembre 1992, la Cour a répondu à l'affirmative à la question de savoir si des intérêts moratoires peuvent être alloués en cas de restitution du précompte immobilier. La contestation portait sur la signification du terme 'impôt' dans le Code des impôts sur les revenus. Ce terme devait-il s'entendre littéralement, ou signifiait-il qu'il comprenait également les précomptes ?

Sur les conclusions contraires du ministère public, la Cour a décidé que le précompte immobilier constitue bien un impôt, au sens de l'article 308 du Code des impôts sur les revenus 1992. Dans ses conclusions, le ministère public avait scrupuleusement exposé trois thèses possibles, ainsi que leurs conséquences juridiques, pour finalement opter pour une réponse négative : selon lui, l'allocation d'intérêts en cas de remboursement du précompte immobilier devait être exclue.

6. En matière de précompte professionnel

Cass., 9 juin 1995, Bull. et Pas., 1995, n° 286 et 287, et les conclusions de M. l'avocat général Goeminne publiées dans A.C.

Se fondant notamment sur l'article 170 de la Constitution aux termes duquel aucun impôt ne peut être établi que par une loi, la Cour a considéré dans deux arrêts du 9 juin 1995, que l'Etat belge doit être condamné au remboursement du précompte professionnel qu'il a perçu et qui ne peut être imputé sur aucun impôt par exemple parce qu'à défaut d'établissement de l'impôt des personnes physiques aucun impôt ne peut être levé. Le ministère public a précisé dans ses conclusions ce qu'il y avait lieu d'entendre par 'établissement de l'impôt' : un acte juridique formel est requis.

7. En matière de précompte mobilier

Cass., 17 janvier 2000, Bull. et Pas., 2000, I, n° 35, et les conclusions de M. l'avocat général Leclercq.

En ce qui concerne le précompte mobilier, la Cour considère que son remboursement à la suite d'une erreur de l'administration, donne lieu à l'allocation d'intérêts moratoires. La Cour avait le choix entre la solution radicale (l'équivalence entre le précompte et l'impôt) et la solution de prudence préconisée par le ministère public qui propose dans ses conclusions une évolution progressive en fonction notamment de la jurisprudence de la

Cour d'arbitrage. L'avis du ministère public a été suivi ; il a cité la loi récente du 15 mars 1999 relative au contentieux en matière fiscale modifiant notamment l'article 418, alinéa 1^{er} du C.I.R. 1992 afin d'insérer « une règle générale explicite favorable au redevable ». L'article 418, alinéa 1^{er} dispose dorénavant qu'en cas de remboursement notamment d'impôt et de précomptes un intérêt moratoire est alloué.

K. Problèmes de droit social

1. La notion 'd'accident du travail'

Cass., 26 mai 1967 (deux arrêts), Bull. et Pas., 1967, I, 1138, et les conclusions de M. le premier avocat général Ganshof van der Meersch.

Le législateur avait laissé le soin à la jurisprudence de définir la notion 'd'accident du travail'. Une jurisprudence importante a donné lieu à la loi de 1971 sur les accidents du travail. M. le procureur général Krings a dit dans son discours « que le rôle de la Cour dans la construction du droit a donc ici aussi été prépondérant, en conformité d'ailleurs à cet égard avec le ~~voeu~~ exprimé par le législateur » (E. Krings, op.cit. n° 45).

2. Fautes concurrentes en cas d'accident du travail

Cass., 10 janvier 1992, Bull. et Pas., 1992, I, n° 235, et les conclusions de M. l'avocat général De Swaef publiées dans les A.C.

Le problème à résoudre par la Cour concernait les conséquences du concours des systèmes d'indemnisation en droit commun et en droit des accidents du travail à l'égard des droits de l'assureur-loi en cas de responsabilité partielle.

La Cour a considéré qu'en cas de responsabilité partielle d'un tiers du chef d'un accident du travail, l'action de l'assureur-loi contre le tiers n'est limitée que par le montant de la réparation à laquelle la victime ou ses ayants droit peuvent prétendre en droit commun.

Dans ses conclusions, le ministère public s'est référé aux travaux parlementaires de la loi du 10 avril 1971 notamment à la déclaration du Ministre de la prévoyance sociale sur ce problème (ibid. n°. 408).

3. Le ministère public près les juridictions du travail

Cass. 28 janvier 1975, Bull. et Pas., 1975, I, 550.

La Cour a examiné les matières dans lesquelles le ministère public près les juridictions du travail est exclusivement compétent pour exercer l'action publique devant le tribunal de police et le tribunal correctionnel. La compétence de l'auditeur du travail est actuellement régie par l'article 155 nouveau du Code judiciaire. Les matières soumises à sa compétence sont fixées par les articles 578 à 583 du Code judiciaire.¹⁴³

4. Compétence de l'auditorat du travail

Cass., 24 mars 1986, Bull. et Pas., 1986, n° 462, et les conclusions de M. l'avocat général Lenaerts publiées dans les A.C., 1985-1986

Il ressort de cet arrêt que l'article 138, alinéa 3 du Code judiciaire ne permet pas à l'auditorat du travail de requérir en matière civile des renseignements de particuliers en vue du jugement de contestations de droit social.

Le ministère public a remarqué dans ses conclusions que «niettegenstaande de (...) duidelijke tekst, in de rechtsleer – en kennelijk ook in de rechtspraak – steeds enige onzekerheid over de juiste draagwijdte van art. 138, derde lid is blijven bestaan » (ibid., 1016). Afin de faire cesser cette incertitude, le ministère public a examiné le genèse de cette disposition légale. Selon l'avocat général «kan de draagwijdte van de besproken bepaling slechts met de nodige nuancerings worden afgeleid uit de rol en de opdracht van het openbaar ministerie in het algemeen. Het gaat hier immers om de toekenning van een bijzondere bevoegdheid, waarbij de wetgever precies de bedoeling had van de algemene regel af te wijken » (ibid., 1018).

5. Prescription de l'action publique

Cass., 5 décembre 1977, Bull. et Pas., 1978, I, 387 et les conclusions de M. l'avocat général Lenaerts publiées dans les A.C., 1977.

Partant de la définition, d'une part de l'indemnité de congé et, d'autre part, de l'indemnité d'éviction, le Cour fixe le délai de prescription qui doit être appliqué à l'action.

6. Compétence d'attribution des juridictions du travail

Cass., 12 décembre 1984, Bull. et Pas., 1985, I, n° 234, et les conclusions contraires de M. l'avocat général Lenaerts publiées dans les A.C., 1984.

¹⁴³ Voir aussi les conclusions de M. l'avocat général KRINGS précédant Cass., 20 janvier 1981, Bull. et Pas., 1981, I, 530.

La Cour s'est prononcée sur la compétence d'attribution des juridictions du travail telle qu'elle est prévue par l'article 578 du Code judiciaire et plus spécialement par l'article 578, 7° : toute demande qui révèle l'existence d'une infraction aux lois et arrêtés relatifs à la réglementation du travail est une contestation civile résultant d'une infraction au sens de l'article 578, 7° même si cette demande n'est pas expressément fondée sur cette infraction.

Dans ses conclusions, le ministère public a analysé l'énumération des contestations faite par l'article 578 et qui relèvent de la compétence d'attribution des juridictions du travail « Om de toepassing van article 578, 7° en dus ook de verplichte mededeling aan het openbaar ministerie te verantwoorden, volstaat (...) niet dat de rechter – ook de cassatierechter niet – in het dossier een gegeven vindt waaruit hij een strafbaar feit kan afleiden. Vereist is dat de vordering op dat feit is gegrond. Van een geschil in de zin van deze bepaling is dus alleen sprake wanneer herstel van schade wordt gevorderd wegens overtreding van een strafrechtelijk gesanctioneerde arbeidsrechtelijke bepaling » (ibid. 523). L'arrêt n'a pas suivi ces conclusions en ce qui concernait la communication obligatoire de l'affaire au ministère public.

7. Subrogation dans le cadre de l'assurance maladie et invalidité

Cass., 11 octobre 1999, Bull. et Pas., 1999, I, n° 524, et la note.

La Cour a considéré que le quasi droit de subrogation de l'organisme assureur contre la personne responsable d'un accident ne se limite pas aux périodes pendant lesquelles l'incapacité de travail de l'assuré excède 66 pct selon le droit commun. La Cour a ainsi constaté l'autonomie du taux d'incapacité de travail de 66 pct de l'article 56 ancien de la loi du 9 août 1963 à l'égard du taux d'incapacité de travail de droit commun. D'une part, la décision de reconnaissance de l'état d'incapacité de travail ou d'invalidité ne peut être critiquée devant le juge qui statue sur l'action récursoire. D'autre part, un taux d'incapacité de travail de droit commun inférieur à 66 pct ne fait pas obstacle à l'action récursoire de l'organisme assureur.

Par cet arrêt, la Cour revient sur l'opinion émise dans un arrêt précédent¹⁴⁴ dans lequel elle avait limité l'action récursoire de l'organisme assureur pour l'allocation du chef d'invalidité aux périodes pendant lesquelles le taux de l'incapacité de travail de droit commun excédait 66 %. Cet arrêt a été vivement critiqué par la doctrine¹⁴⁵. La nouvelle règle a été bien accueillie par la doctrine.¹⁴⁶

¹⁴⁴ Cass., 20 mars 1998, Bull. et Pas., 1998, I, n° 160.

¹⁴⁵ D. SIMOENS, 'De omvang van het subrogatierecht van de ziekteverzekeraar tegenover de aansprakelijke schadeverwekker : een spijtig cassatiearrest' (note sous Cass., 20 mars 1998), T.B.B.R., 1999, 520.

¹⁴⁶ D. SIMOENS, 'De omvang van het subrogatierecht van de ziekteverzekeraar : een in voltallige zitting gewezen cassatiearrest', (note sous Cass., 11 octobre 1999), T.B.B.R., 2000, 171.

8. Allocations aux handicapés

Cass., 30 octobre 2000, S.00.0026.N.

Se référant à la nouvelle version de l'article 582, 1° du Code judiciaire (modifié par la loi du 19 avril 1999) et à l'article 19 de la loi du 27 février 1987, la Cour décide que lors de l'appréciation des contestations sur les droits en matière d'allocations aux handicapés, qui sont accordées sur demande au ministre et après décision de ce dernier, les juridictions du travail peuvent connaître des droits fondés sur des faits qui se sont produits après la décision, telle une modification de l'état de santé du handicapé.

La Cour déroge ainsi à une jurisprudence sévère qui n'était pas satisfaisante et qui, en majeure partie n'était pas suivie par les juridictions du travail. Il s'ensuit aussi que les juridictions du travail se voient attribuer une compétence plus étendue pour apprécier des contestations qui, à l'origine n'étaient pas soumises à l'administration.

9. Signification et notifications

Cass., 9 décembre 1996, Bull. et Pas., 1996, I, n° 494, et la note.

Dans cet arrêt la cour a répété¹⁴⁷, dans une affaire sociale, que la notification de la décision judiciaire a lieu à la date de l'envoi de celle-ci et non à la date de sa remise ou de sa réception. Cette règle confirmait une jurisprudence constante dans d'autres affaires.¹⁴⁸ La Cour avait toutefois considéré dans d'autres affaires sociales que la date de réception ou de prise de connaissance d'un pli judiciaire vaut comme point de départ du délai d'appel.¹⁴⁹

Le 9 décembre 1996, la Cour réunie en audience plénière a retenu la règle contraire. Le but était de faire concorder la jurisprudence en matière sociale avec celle rendue en d'autres matières. La Cour a confirmé la règle de son arrêt du 9 décembre 1996 dans une affaire sociale¹⁵⁰ et dans deux affaires fiscales¹⁵¹. La doctrine n'accueille toutefois pas unanimement cette règle.¹⁵² La nécessité d'une uniformisation de la réglementation

¹⁴⁷ Cass., 16 septembre 1996, RG S.95.0060.F.

¹⁴⁸ Par ex., Cass., 24 décembre 1982, Bull. et Pas., 1983, I, n° 255.

¹⁴⁹ Cass., 14 mai 1984, Bull. et Pas., 1984, I, n° 522 et 2 mars 1987, Bull. et Pas., 1987, I, n°391.

¹⁵⁰ Cass., 17 mars 1997, Bull. et Pas., 1997, I, n° 147.

¹⁵¹ Cass., 20 février 1998, Bull. et Pas., 1998, I, n° 103, et 23 février 1998, Bull. et Pas., 1998, I, n° 105.

¹⁵² Accord : G. VAN LIMBERGHEN, 'Aanvang van de termijn van hoger beroep in sociale zekerheidsgeschillen' (note sous Cass., 9 décembre 1996), T.S.R., 1997, 175.

est entrevue. Le droit à un procès équitable impliquerait toutefois que la date de la remise ou de la réception est retenue comme point de départ du délai.¹⁵³

L. Problèmes relatifs à la cassation

1. Compétence de la Cour à l'égard des ordres professionnels

Cass., 13 février 1968, Bull. et Pas., 1968, I, 732.

En matière d'ordre professionnels, en l'espèce l'Ordre des architectes, la Cour a constaté dans un arrêt du 13 février 1968 que le législateur a voulu soumettre le contrôle de la légalité des décisions des conseils d'appel à la Cour de cassation et pas au Conseil d'Etat¹⁵⁴.

2. Règlement de juges

Cass., 14 mars 1983, Bull. et Pas., 1983, I, n° 387.

En matière civile, il n'y a lieu à règlement de juges qu'en cas de décisions rendues par des juridictions différentes et non par des chambres d'une même juridiction (C. judic., art. 645).

3. Décision définitive pouvant faire l'objet d'un pourvoi en cassation.- décision définitive sur le dommage

Cass., 22 janvier 1985, Bull. et Pas., 1985, I, n° 299, sur les conclusions contraires de Mme l'avocat général Liekendael, et la note.

Dans cet arrêt, la Cour a décrété le désistement sans acquiescement du pourvoi dirigé contre l'action civile, parce que la décision sur ce point n'était pas définitive. Elle a confirmé ainsi une jurisprudence antérieure.¹⁵⁵ L'arrêt a été rendu sur les conclusions contraires du ministère public. Selon une note, le ministère public avait souhaité *un affinement* de la jurisprudence de la Cour et non pas un revirement. *En l'espèce*, la défenderesse avait invoqué devant le juge du fond tant un dommage propre qu'un

¹⁵³ J. LAENENS, 'De kennisgeving van een beslissing als vertrekpunt van een vervaltermijn' (note sous Cass., 9 décembre 1996), R.W. 1997-98, 682 ; B. MAES, 'Het begrip «kennisgeving» als vertrekpunt van de termijn van hoger beroep' (note sous Cass., 9 décembre 1996), P&B, 1997, 46, n° 10.

¹⁵⁴ Contra : C.E., 17 mars 1967, R.A.C.E., 1967, 314.

¹⁵⁵ Par ex., Cass., 4 avril 1984, Bull. et Pas., 1984, I, n°449, et les conclusions de M. l'avocat général VELU.

dommage par ricochet. La faute de la victime peut, uniquement en ce qui concerne ce second dommage, être opposée aux ayants droit. Les juges d'appel avaient déjà définitivement statué sur le dommage par ricochet; un expert a été désigné en ce qui concerne le dommage propre. Dès lors que ces préjudices de type différent étaient régis par des règles juridiques différentes, le ministère public a proposé de maintenir cette distinction en ce qui concerne l'application de l'article 416 du Code d'instruction criminelle. Le pourvoi serait ainsi déjà recevable dans la mesure où il concerne le dommage par ricochet parce qu'il existait déjà une décision définitive à ce propos. Dans cette mesure, le pourvoi en cassation du demandeur aurait été fondé. Le ministère public estimait qu'il était insensé que le demandeur soit tenu d'attendre que la décision définitive soit prononcée.

C'est précisément la raison pour laquelle la loi du 12 mars 1998 a modifié l'article 416 du Code d'instruction criminelle. Un pourvoi en cassation est dorénavant possible contre les décisions statuant sur *le principe* d'une responsabilité. Il est en effet peu intéressant du point de vue de l'économie procédurale de procéder à une évaluation (onéreuse) du dommage lorsque l'octroi de principe de l'indemnité risque d'être cassé!¹⁵⁶

4. *Pourvoi en cassation contre un arrêt rejetant une demande de réhabilitation*

Cass., 29 janvier 1986, Bull. et Pas., 1986, I, n° 337, et les conclusions de Mme l'avocat général Liekendaël.

En matière de réhabilitation, le pourvoi formé par le requérant contre l'arrêt de la chambre des mises en accusation qui rejette sa demande ne doit pas être signifié au ministère public. Dans ses conclusions, le ministère public a insisté sur la logique de cette solution qui assimile la demande en réhabilitation à un arrêt rendu sur l'action publique.

5. *Violation de la foi due*

Cass., 13 mai 1988, Bull. et Pas., 1988, I, n° 571, et les conclusions de M. le procureur général Krings publiées dans les A.C.

La Cour a considéré que le juge du fond ne viole pas la foi due à un acte lorsqu'il donne d'une clause une interprétation qui n'est pas inconciliable avec ses termes. Cette règle constituait la confirmation d'une jurisprudence constante¹⁵⁷ et a ensuite été maintenue

¹⁵⁶ J. KIRKPATRICK, 'Les deux réformes de la procédure en cassation contre les décisions des juridictions répressives sur les intérêts civils', J.T., 1998, 609.

¹⁵⁷ Cass., 21 juin 1968, Bull. et Pas., 1968, I, 1217; 17 avril 1969, Bull. et Pas., 1969, I, p.724; 27 octobre 1977, Bull. et Pas., 1978, I, 255; 10 novembre 1978, Bull. et Pas., 1979, I, 307; 17 avril 1980, Bull. et Pas.,

par la Cour.¹⁵⁸ Il existait toutefois des imprécisions dans la jurisprudence des juridictions (inférieures) à propos du fondement de la règle et de la distinction avec d'autres problèmes, comme l'interprétation des conventions. En outre, la Cour a été confrontée à des moyens qui tendaient à l'impliquer dans l'interprétation effective des actes. Le procureur général Krings a examiné de manière circonstanciée dans ses conclusions les compétences des juges du fond et de la Cour.

6. *Requête en cassation – Recevabilité*

Cass. 19 décembre 1989, *Bull. et Pas.*, 1990, I, n° 253, et les conclusions de M. l'avocat général Declercq.

Sur les conclusions en grande partie contraires du ministère public, la Cour a décidé « qu'est irrecevable la requête intitulée 'mémoire en cassation' et déposée à l'appui de son pourvoi par le prévenu au greffe de la juridiction qui a rendu la décision attaquée après l'expiration du délai de quinze jours fixé par l'article 422 du Code d'instruction criminelle ; est sans importance la circonstance que l'acte ait été reçu au greffe de la Cour de cassation avant l'expiration du délai de deux mois fixé par l'article 420bis, alinéa 2, du même code ».

Dans le style qui lui était propre, M. l'avocat général Declercq a insisté sur la sécurité juridique qui requiert « que la Cour s'en tienne aux décisions prises. Sinon elle ne remplit pas son rôle. Il en est ainsi pour des problèmes de droit abstraits. Il en est ainsi à plus forte raison lorsqu'il s'agit de règles de conduite que les demandeurs en cassation doivent observer. La constance de la jurisprudence est d'une importance capitale lorsque la Cour détermine les conditions de la recevabilité des pourvois et des moyens de cassation. Où va-t-on si la Cour détermine aujourd'hui comment il faut s'y prendre et décide demain que les moyens, respectant scrupuleusement ces prescriptions sont quand même irrecevables. Que doit en penser le justiciable ? Non seulement pareille versatilité anéantirait l'autorité de la Cour, elle serait aussi profondément injuste (...) La Cour est instituée pour réaliser la sécurité juridique et non pour troubler le public » (fin de citation).¹⁵⁹

1980, I, 1032 ; 11 septembre 1980, *Bull. et Pas.*, 1980, I, 39 et 16 septembre 1982, *Bull. et Pas.*, 1982, I, n°41.

¹⁵⁸ Cass., 11 décembre 1989, *Bull. et Pas.*, 1989, I, n° 233, et les conclusions de M. l'avocat général LECLERQ ; 10 janvier 1994, *Bull. et Pas.*, 1994, I, n° 9 ; 12 juin 1995, *Bull. et Pas.*, 1995, I, n° 292 ; 15 janvier 1996, *Bull. et Pas.*, 1996, I, n° 29 ; 28 juin 1999, *Bull. et Pas.*, 1999, I, n° 404 et 9 novembre 2000, RG C.99.0334.F.

¹⁵⁹ Cass., 6 mars 1990, *Bull. et Pas.*, 1990, I, n° 409 ; 29 mai 1990, *Bull. et Pas.*, 1990, I, n° 565 ; 13 mai 1992, *Bull. et Pas.*, 1992, I, n° 475 et 4 janvier 1994, *Bull. et Pas.*, 1994, I, n° 1, et les conclusions de M. l'avocat général Jean du JARDIN publiées dans *A.C.* Voir aussi R. DECLERCQ, *Beginselen van strafrechtspleging*, Anvers, Kluwer, 1999, n° 2301.

7. Recevabilité du pourvoi en matière fiscale

Cass., 1^{er} février 1990, Bull. et Pas., 1990, I, n° 341, et la note signée J.V.

Dans son arrêt du 1^{er} février 1990 et sur les conclusions conformes de M. l'avocat général Velu, la Cour a modifié sa jurisprudence et a décidé qu'en matière d'impôts sur les revenus, la qualité de la personne qui dépose une requête en cassation au greffe de la cour d'appel est sans conséquence sur la recevabilité du pourvoi. de départ est l'arrêt rendu en chambres réunies le 25 février 1931 (Bull. et Pas., 1931, I, 93). Il examine la cohérence avec la pratique suivie en matière de pourvoi en matière civile.

Ensuite de la coordination du C.I.R. par l'arrêté royal du 10 avril 1992, approuvé par la loi du 12 juin 1992, M.B. du 30 juillet 1992, l'article 289 du C.I.R. (1964) a été repris à partir de l'exercice 1992 en tant qu'article 388 du C.I.R. 1992.

L'article 388 C.I.R. 1992. a toutefois été abrogé par l'article 34 de la loi du 15 mars 1999 relative au contentieux en matière fiscale, M.B. 27 mars 1999, applicable le 1^{er} mars 1999. L'article 388, tel qu'il existait avant son abrogation par l'article 34 de la loi du 15 mars 1999, reste toutefois applicable aux recours introduits avant cette date.¹⁶⁰

Selon une jurisprudence constante de la Cour, les pourvois en cassation dirigés contre les arrêts rendus sur des recours introduits devant la cour d'appel avant le 1^{er} mars 1999 sont intégralement régis par les articles 386 à 391 du Code des impôts sur les revenus 1992 tels qu'ils étaient applicables avant leur abrogation par l'article 34 de la loi du 15 mars 1999.¹⁶¹

Afin d'apprécier la recevabilité desdits pourvois en cassation, le problème tranché par l'arrêt de cassation du 1^{er} février 1990 est encore pertinent dès lors que les prescriptions de l'article 388 du C.I.R. 1992 lui sont encore applicables.

Suite à la nouvelle procédure fiscale un contribuable peut critiquer la décision du directeur régional à propos d'une réclamation par une action en justice qui doit être portée devant les dénommés « tribunaux fiscaux » par requête contradictoire dans le délai fixé à cette fin. Tous les jugements des tribunaux fiscaux sont susceptibles d'un appel conformément aux règles de droit commun du Code judiciaire.

La procédure en cassation se déroule aussi conformément au Code judiciaire : le pourvoi en cassation doit être introduit dans un délai de trois mois à partir du jour de la signification de l'arrêt de la cour d'appel. La requête ainsi que l'exploit de signification doivent être déposés au greffe de la Cour de cassation (cfr art. 378 C.I.R. tel qu'il a été remplacé par l'article 34 de la loi du 15 mars 1999, M.B. 27 mars 1999, applicable en principe le 1^{er} mars 1999 : 'Le pourvoi en cassation est introduit par requête contenant,

¹⁶⁰ Lecture conjointe des articles 97, al. 9, de la loi du 15 mars 1999, M.B. 27 mars 1999, et 11, alinéa 1^{er}, de la loi du 23 mars 1999 relative à l'organisation judiciaire en matière fiscale.

¹⁶¹ Cass., 21 juin 1999, Bull. et Pas., 1999, I, n° 381 ; Cass., 22 novembre 1999, Bull. et Pas., 1999, I, n° 618.

à peine de nullité, un exposé sommaire des moyens et l'indication des lois violées. La requête peut être signée et déposée pour le demandeur par un avocat'.

Dès lors que, suite aux nouvelles dispositions procédurales en matière fiscale, le législateur, qui avait déjà franchi un premier pas avec la loi du 3 novembre 1976 modifiant l'article 289 du C.I.R., a assimilé les règles régissant les recours en cassation en matière d'impôts sur les revenus à celles prescrites par le Code judiciaire en matière civile, le point de vue adopté par l'arrêt qui était précisément fondé sur l'intention du législateur, paraît à nouveau légalement justifié ¹⁶².

8. Indications requises dans les moyens de cassation

Cass., 26 janvier 1995, RG C.94.0103.F, Bull. et Pas., 1995, I, N°45, et la note.

La Cour a déclaré de manière implicite mais certaine que le moyen invoquant la violation, en degré d'appel, des règles relatives à l'instance, sans y ajouter l'indication de l'article 1042 du Code judiciaire, est recevable. Suivant la note sous l'arrêt, la jurisprudence contraire antérieure¹⁶³ avait suscité de vives critiques. Ceci aurait incité la Cour à modifier sa jurisprudence. Nonobstant les termes de la note, cette jurisprudence n'a pas encore été expressément confirmée.

9. Etendue de la cassation – décision relative à la culpabilité et à la peine

Cass., 8 février 2000, RG P.97.1697.N, Bull. et Pas., 2000, I, n°98, et les conclusions de Monsieur le premier avocat général du Jardin, R.W., 2000, 510, J.L.M.B., 2000, 1554, et la note.

Par son arrêt du 8 février 2000, la Cour a renoncé à la jurisprudence traditionnelle suivant laquelle l'illégalité frappant la décision relative à la peine entraîne la cassation

¹⁶² Dans une note intéressante, publiée dans le J.T. 1990, 258 (voir annexe), J. KIRKPATRICK a critiqué de manière positive l'arrêt du 1^{er} février 1990.

L'arrêt fut encore publié dans F.J.F., 1990, 420 (sans note), et a été brièvement cité dans T.F.R., n° 103, juillet-août 1991 (voir annexe) et dans Fiscale Rechtspraakoverzichten Inkomstenbelastingen 1980-1998 (voir annexe), sans commentaires.

Dans « De fiscale procedure inzake directe belastingen aangevuld met jurisprudentie », Die Keure, Bruges, G. MAERTENS semble reproduire l'arrêt de manière erronée lorsqu'il dit : « is niet ontvankelijk de neerlegging door een persoon dit niet diegene is die de voorziening heeft ondertekend en wiens hoedanigheid niet is gepreciseerd ».

Dans les revues fiscales A.F.T. et de Fiscale Koerier, l'arrêt n'est pas cité ni commenté. Tiberghien ne parle pas davantage de l'arrêt dans son Handboek voor Fiscaal recht 2000 (l'ouvrage donne un bref aperçu de la nouvelle procédure fiscale).

Il n'y a pas de critiques négatives à propos de l'arrêt.

¹⁶³ Cass., 2 mai 1991, Bull. et Pas., 1991, I, n° 455 ; 3 avril 1992, Bull. 1992, I, n° 415 ; 29 octobre 1992, Bull. et Pas., 1992, I, n° 705 et 15 février 1993, Bull. et Pas., 1993, I, n° 92.

totale de la décision attaquée résultant elle-même en l'annulation de la décision sur les actions civiles. Suivant la nouvelle jurisprudence, l'illégalité de la peine ne porte pas nécessairement atteinte à la légalité de la décision concernant la culpabilité, sauf si, par exemple, l'illégalité de la motivation de la peine, au sens de l'article 195 du Code d'instruction criminelle, concerne aussi la déclaration de culpabilité. Cette limitation de l'étendue de la cassation a pour effet que tant la décision relative à la culpabilité que, le cas échéant, les décisions sur l'action civile subsistent. Ainsi, le procès ne doit pas être recommencé dans son ensemble. Cette modification de la jurisprudence, limitée uniquement à l'étendue de la cassation, est sans influence sur le principe suivant lequel le juge du fond reste tenu de statuer simultanément sur la culpabilité et la peine.

Dans ses conclusions, le ministère public a minutieusement retracé dans la jurisprudence de la Cour les cas d'application du principe de l'unité-indivisibilité de la décision relative à la culpabilité et la peine ainsi que les exceptions à ce principe, à la recherche d'un commun dénominateur, qui s'est révélé inexistant. Le ministère public a relevé que la solution qu'il proposait bénéficiait uniquement à la technique de la cassation, dès lors qu'elle est fondée sur des motifs d'équité, de proportionnalité et d'économie procédurale et que les conséquences au civil peuvent être hors de proportion, il est plus raisonnable, dans certain cas, d'éviter la cassation totale, notamment pour n'avoir pas à recommencer tout le procès.

Cet arrêt a été qualifié de « absolument fondamental » dans la Revue de droit pénal et de criminologie (2001, 253). Depuis lors, la Cour s'est attachée à parfaire la règle émanant des conclusions du ministère public (R.D.P., *ibid.*)¹⁶⁴.

M. Divers

1. Société en nom collectif en l'absence d'acte spécial

Cass., 17 mai 1968, Bull. et Pas., 1968, I, 1075, et les conclusions de Monsieur le premier avocat général Ganshof van der Meersch, procureur général faisant fonction.

La Cour a décidé que lorsque deux ou plusieurs personnes exercent ensemble le commerce sous une raison sociale dans le respect des conditions prévues à l'article 15 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales, elles constituent une société en nom collectif, même si l'existence du contrat de société n'est constatée par aucun acte spécial. La nullité ne peut être opposée aux tiers ayant reconnu l'existence de la société. Les associés n'ont pas qualité pour introduire une demande tendant au paiement d'une créance relevant du patrimoine de la société, qui est une personne morale.

¹⁶⁴ La Cour a confirmé et précisé sa jurisprudence dans les arrêts rendus les 15 mars 2000, Bull. et Pas., 2000, I, n° 178 ; 21 mars 2000, Bull. et Pas., 2000, I, n° 192 ; 2 mai 2000, Bull. et Pas., 2000, I, n° 267 ; 28 novembre 2000, RG P.99.0163.N et 25 avril 2001, RG P.01.0111.F.

Les décisions rendues par les cours d'appel étant divergentes, Monsieur le premier avocat général Ganshof van der Meersch a fondé ses conclusions sur une analyse de la jurisprudence et de la doctrine en vigueur. La jurisprudence des instances inférieures, prédominante dans le passé, a été confirmée¹⁶⁵. Elle faisait primer la volonté du législateur sur la liberté contractuelle. Cette solution a été confirmée ultérieurement¹⁶⁶.

En vertu de l'article 2, § 4, du Code des sociétés, une société n'acquiert la personnalité juridique qu'à partir du dépôt d'un extrait de l'acte constitutif visé à l'article 68.

2. Droit en matière de faillites – notion de la créance de la masse

Cass., 16 juin 1988 (trois arrêts), Bull. et Pas., 1988, I, n° 642 et la note.

Dans son arrêt du 16 juin 1988, la Cour a redéfini la notion de dette de la masse. Une dette ne peut être mise à charge de la masse que lorsque le curateur ou le liquidateur a contracté qualitatifs des engagements en vue de l'administration de ladite masse. Se fondant sur cette nouvelle définition, elle a décidé que l'indemnité compensatoire de préavis n'est pas une dette de la masse lorsque cette dette ne résulte pas de l'administration précitée. En revanche, la dette de précompte immobilier échue postérieurement à la déclaration de faillite est une dette de la masse.

La Cour est revenue sur son arrêt du 30 mai 1968 en ce qui concerne l'indemnité compensatoire de préavis¹⁶⁷. Dans cet arrêt, elle considérait que la date de la naissance de la dette constitue l'unique critère de définition de la nature de la créance. Le ministère public avait déposé des conclusions contraires à cet égard.

La nouvelle définition a été favorablement accueillie par la doctrine¹⁶⁸ et a déjà été appliquée à plusieurs reprises¹⁶⁹.

¹⁶⁵ Voir à cet égard : J. RONSE, K. VAN HULLE, J.M. NELISSEN et B. BRUYSTEGEM, « Overzicht van rechtspraak 1968-1977 », T.P.R., 1978, 681, n° 37-38.

¹⁶⁶ Cass., 28 juin 1968, Bull. et Pas., 1968, I, 1235 ; 17 mai 1973, Bull. et Pas., 1973, I, 866 ; 26 octobre 1989, Bull. et Pas., 1989, I, n° 124.

¹⁶⁷ Bull. et Pas., 1968, I, 1126.

¹⁶⁸ I. VEROUGSTRAETE, « Dettes de masse, privilèges et monnaie de faillite », R.C.J.B., 1990, 18, n° 40 ; H. GEINGER, COLLE, et C. VAN BUGGENHOUT, « Overzicht van rechtspraak 1975-1989. Faillissement en het gerechtelijk akkoord », T.P.R., 1991, 407, n° 277-78. Voir aussi, quant à ces arrêts : Y. DUMON, « Dette de la masse et dette dans la masse, Clarification définitive d'une importante controverse dans l'application de la loi du concours », J.T., 1988, 629 ; B. MAES, « Nieuwe rechtspraak van het Hof van Cassatie over het begrip « schuld van de boedel », R.D.C., 1988, 741 ; J. Caeymaex, « La qualification de dette de la masse ou dans la masse », J.L.M.B., 1988, 1096.

¹⁶⁹ Cass., 27 avril 1992, Bull. et Pas., 1992, I, n° 451 ; 20 janvier 1994, Bull. et Pas., 1994, I, n° 37, et les conclusions de Monsieur l'avocat général PIRET, publiées avant cet arrêt ; 30 mars 1995, Bull. et Pas., 1995, I, n° 178 ; 2 mai 1997, Bull. et Pas., 1997, I, n° 213 ; 26 octobre 2000, RG C.99.0324.F.

3. Urbanisme – indemnité du chef de dommages résultant de la planification spatiale

Cass., 17 mars 2000, RG C.98.0406.N, Bull. et Pas., 2000, I, n185, et les conclusions de Monsieur l'avocat général Bresseleers.

Contrairement à son arrêt du 19 octobre 1989 (Bull. et Pas., 1989, I, n° 101), la Cour a décidé, sur les conclusions conformes du ministère public, que les demandes tendant à obtenir des indemnités du chef de dommages résultant de la planification spatiale se prescrivent un an après le jour où le droit d'indemnisation naît conformément à l'article 37, alinéa 3, de la loi du 29 mars 1962 organique de l'aménagement du territoire et de l'urbanisme et que, lorsque aucun acte faisant apparaître la diminution de valeur n'est accompli, le droit à l'indemnité s'éteint dix années après l'entrée en vigueur du plan. Dans son arrêt de 1989, la Cour avait décidé que, eu égard à la modification de l'article 37, l'article 38, alinéa 2, devait être considéré comme étant « abrogé ».

Le ministère public estimait qu'il y avait lieu d'examiner à nouveau la décision déduite de l'arrêt de 1989 à la lumière des travaux parlementaires relatifs à la modification de l'article 38 de la loi précitée.

4. Législation en matière de divorce – les conventions préalables

Cass., 16 juin 2000, Bull. et Pas., 2000, I, n°374, et les conclusions contraires de Monsieur l'avocat général Dubrulle.

La Cour a décidé que le droit des obligations – et non le droit spécifique des contrats – est applicable aux conventions préalables réglant les droits réciproques des époux. Il s'ensuit que le droit des obligations est applicable à toute clause visée à l'article 1288, 4°, du Code judiciaire frappée de nullité pour cause de dol et que la clause relative à la pension alimentaire peut être annulée sans toutefois porter atteinte au divorce même.

Par une jurisprudence constante, la Cour confirmait le caractère immuable du contenu des conventions conclues en droit familial: seule la théorie des contrats pouvait influencer sur celui-ci. En l'espèce, le ministère public estimait que l'existence même des conventions était contestée par le moyen, dès lors qu'une de leurs clauses s'est avérée entachée d'un vice de consentement. Il considérait que « la règle de l'exclusivité » ne pouvait être intégralement appliquée en raison du rapport existant avec les autres clauses, non contestées, et, principalement, du lien étroit existant entre les conventions et le divorce (la volonté de divorcer) qui, de lege lata, ne pouvait être rompu, bien qu'un consensus social se dégageât à cet égard. Il a finalement relevé que le fait de remettre la règle traditionnelle en question compromettrait la sécurité juridique et donnerait lieu à de nouvelles contestations.

L'arrêt a en tout cas pour conséquence que les conventions de droit familial et le divorce peuvent être dissociés.

L'arrêt, qui, suivant un premier commentaire du professeur W. Pintens¹⁷⁰, s'écarte incontestablement des tendances classiques de la jurisprudence et de la doctrine et adopte « un point de vue progressiste », ajoute encore « que la nullité de la clause visée à l'article 1288, 4°, du Code judiciaire ne peut porter atteinte au divorce même ».

L'arrêt a aussi été favorablement accueilli par F. Buysens, Y.H. Leleu¹⁷¹ et le professeur P. Senaeve¹⁷². A.-Ch. Van Gysel ne se rallie pas à la décision de la Cour¹⁷³.

Il ne ressort pas seulement de ces prompts réactions de la part de cinq représentants du monde académique que le revirement dans la jurisprudence de la Cour ne laisse pas indifférent, mais aussi que :

- il y a lieu de s'interroger sur la portée de l'arrêt, notamment en ce qui concerne « l'acte de règlement » (alors qu'il statue uniquement sur une clause des conventions de droit familial) ;
- des controverses apparaissent déjà quant à la question de savoir si la règle formulée par la Cour est aussi applicable à des vices de consentement autres que le dol (principal) et quant aux effets de la nullité d'une clause des conventions préalables de droit familial sur les autres clauses de ces conventions.

Il sera dès lors souhaitable de prévoir une nouvelle audience plénière à cet égard lorsque le problème sera à nouveau soumis à l'examen de la Cour.

5. La législation en matière de roulage

Dans son arrêt du 7 mars 1966 (Bull. et Pas., 1966, I, 865), la Cour a énoncé la définition de la notion de « agglomération » (agglomeratie/bebouwde kom).

Par son arrêt du 10 avril 1990 (Bull. et Pas., 1990, I, n° 477), rendu sur des conclusions contraires du ministère public, la Cour a modifié sa jurisprudence quant aux obligations incombant au conducteur tournant à gauche.

¹⁷⁰ PINTENS, W., 'De vernietiging van de overeenkomst bij echtscheiding onderlinge toestemming', Note sous l'arrêt, R.W., 2000-2001, 239-242. L'auteur avait par ailleurs défendu la même thèse dans une thèse de doctorat.

¹⁷¹ BUYSENS, F. et LELEU, Y.H., 'Nietigverklaring wegens bedrog van het beding betreffende de uitkering tussen echtgenoten in een aan E.O.T. voorafgaande overeenkomst', Note sous l'arrêt, R.G.D.C., 2000, 655-661.

¹⁷² SENAEVE, P., 'De nietigverklaring van een beding van de overeenkomst voorafgaand aan de echtscheiding door onderlinge toestemming na de ontbinding van het huwelijk', E.J., 2001/2, 26-31.

¹⁷³ VAN GYSEL, A.-Ch., 'La pension après divorce et son annulation pour dol dans le cadre du divorce par consentement mutuel', Divorce, 2001/01, 170-174.

6. *Durée de la privation de liberté des étrangers*

Cass., 28 septembre 1999, Bull. et Pas., 1999, I, n° 487, et les conclusions de Monsieur le premier avocat général du Jardin.

En vertu de l'article 74/5, § 1^{er}, de loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, un étranger peut être maintenu dans un lieu déterminé en attendant son refoulement du territoire. En règle, la durée de ce maintien ne peut excéder une période de cinq mois. La Cour a décidé que ni la disposition précitée, ni aucune autre disposition légale n'empêchent qu'une nouvelle décision de maintien soit prise, lorsque l'exécution d'une mesure prise à l'égard d'un étranger maintenu légalement ne peut avoir lieu ensuite d'une opposition illégale de sa part. La nouvelle décision constitue un titre autonome de maintien. Tout recours en cassation dirigé contre une décision rendue par la chambre des mises en accusation relativement à une décision antérieure devient sans objet.

Cet arrêt confirme la jurisprudence de la Cour quant à ce principe¹⁷⁴. Bien que la loi du 15 décembre 1980 ait été modifiée par la loi du 29 avril 1999, la Cour a maintenu son point de vue sous la nouvelle législation en se fondant sur une analyse minutieuse du système légal effectuée par le ministère public.

La Cour a confirmé à nouveau sa prise de position¹⁷⁵, bien qu'elle soit critiquées à cet égard dans une certaine doctrine¹⁷⁶.

7. *Droits de la défense – Procédure devant la Cour des comptes*

Cass., 19 juin 1992, Bull. et Pas., 1992, I, n° 552, et les conclusions de Monsieur l'avocat général De Swaef.

Se fondant sur la constatation suivant laquelle les règles relatives à l'examen d'une cause devant la Cour des comptes diffèrent fondamentalement de la procédure en droit commun, le ministère public a conseillé à la Cour de renoncer à sa jurisprudence constante. Dès lors, invoquant le principe général du droit relatif au respect des droits de la défense, la Cour a décidé que : « Viole les droits de la défense, la condamnation au paiement d'un déficit dû, prononcée par la Cour des comptes à charge d'un comptable, lorsqu'il n'apparaît pas que le condamné ait été averti qu'un procès était entrepris contre lui et qu'il n'apparaît pas davantage qu'il ait pu présenter ses moyens de défense au cours de la procédure ».

Le ministère public estimait que : « Quoi qu'il en soit, les objectifs apparaissent clairement : la Cour des comptes ne pourra se dispenser de parfaire sa procédure et son formalisme en développant et consolidant particulièrement les droits de la défense.

¹⁷⁴ Voir le rapport annuel de la Cour de cassation de Belgique, 1999-2000, 137.

¹⁷⁵ Cass., 2 novembre 1999, Bull 1999, I, n° 582.

¹⁷⁶ S. LUST, « Vreemdelingen onbeperkt opsluiten mag van Cassatie », Juristenkrant 2000, n° 2.

(...) Il est incontestable que le pouvoir législatif, dont la Cour des comptes est par ailleurs une émanation, procédera aux modifications s'avérant nécessaires au fonctionnement de l'institution et que la réforme annoncée s'appuiera sur des nouvelles bases et des nouveaux fondements. »

La législation a effectivement été modifiée dans le sens préconisé par la Cour. (loi du 3 avril 1995, M.B. 13 mai 1995.)

8. *Compétence du tribunal de police*

Cass., 20 octobre 1998, RG P.97.0851.F, Bull. et Pas., 1998, I, n° 447, et les conclusions contraires de Monsieur l'avocat général De Riemaecker.

Contrairement à l'avis du ministère public qui s'était référé aux travaux préparatoires de la loi du 11 juillet 1994, la Cour a décidé que l'article 138, 6 *bis*, du Code d'instruction criminelle qui règle la compétence du tribunal de police est applicable non seulement aux accidents de la circulation routière s'étant produits sur la voie publique mais aussi aux accidents de la circulation routière survenus sur un terrain non public mais ouvert à un certain nombre de personnes, tel qu'un circuit de compétition automobile fermé mais accessible au public.

Considérations finales

Après cette énumération des arrêts rendus en audience plénière, il est temps de conclure par quelques considérations sur la créativité de la Cour face au droit abstrait des codes.

N'ayons pas de fausse modestie ; constatons au contraire que la moisson de la Cour a été riche. Il s'est agi plus de problèmes d'interprétation de lois nouvelles, que de réactions à des jurisprudences changeantes ou disparates.

La jurisprudence de la Cour a dès lors contribué plus à la formation du droit qu'à opérer des rectifications.

J'ai pu constater aussi que cette créativité s'est exprimé dans tous les domaines du droit, et surtout en droit procédural. (¹⁷⁷)

¹⁷⁷ Sur la créativité du juge: "Instrument de régulation par le droit, le juge, spécialement le juge de cassation doit dicter des normes jurisprudentielles répondant à des critères de cohérence, d'exactitude, de sécurité juridique et de prévisibilité. La raison de son existence est en effet de dire le droit avec justesse et justice, de donner une souplesse évolutive à la loi qui préserve son efficacité et son autorité."

La créativité se manifeste également – c'est évident – au sein des cours et tribunaux, et dans les arrêts prononcés par les chambres ordinaires de la Cour. Dans son discours prononcé le 2 septembre 1990 consacré aux « Aspects de la contribution de la Cour de cassation à l'édification du droit » et dont j'ai déjà parlé, Monsieur le procureur général Krings soulignait que : « il est évident que l'ensemble des cours et tribunaux contribue, à tous les niveaux, d'une manière très importante à l'édification du droit, mais le travail de la Cour présente, à cet égard, un intérêt tout particulier, parce que ses arrêts ont pour objectif d'assurer l'unité de la jurisprudence et, par là la paix judiciaire » (o.c., n° 78).

La fonction propre de la Cour n'est pas tant de redresser le mal jugé dans une affaire déterminée que d'assurer sur l'ensemble du territoire l'unité d'interprétation et la fixité de la jurisprudence.¹⁷⁸

Il reste vrai que les audiences plénières donnent une plus-value à la jurisprudence de la Cour, ce qui est souhaitable, et même nécessaire lorsqu'apparaît l'insécurité juridique quant à l'interprétation de la loi, ou lorsque la loi présente une lacune, ou bien encore lorsque subsiste une jurisprudence divergente. « Le justiciable a besoin de certitudes, mais adaptées au monde dans lequel il vit. (...) Juger entre un 'hier' connu et un 'demain incertain' ? Juger aujourd'hui »¹⁷⁹

Dans ses conclusions prises le 21 mai 1970 devant la première chambre, siégeant en audience plénière, Monsieur le procureur général Ganshof van der Meersch s'exprimait pertinemment sur le « nouvel examen dans la sérénité et l'autorité de l'audience plénière. Cet examen doit se faire dans la pleine conscience de tous les caractères d'une règle juridique dont le juge ne saurait, sans risque grave pour l'autorité d'un système que la loi consacre et l'unité de son interprétation, s'écarter en se laissant guider par un aspect partiel des problèmes que pose la question qui lui est soumise » (*Bull. et Pas.*, 1970, 827).

En pareils cas, le juge de cassation a l'opportunité exceptionnelle d'optimiser sa mission régulatrice, sans pour autant statuer par voie de disposition générale ou réglementaire, ce qui lui est par ailleurs expressément interdit par l'article 6 du Code judiciaire.

L'*amicus curiae*, que le ministère public tente d'être, ose exprimer un souhait : que la Cour se réunisse plus souvent et plus tôt en audience plénière.

Plus souvent qu'à ce jour, parce qu'en inventoriant les audiences plénières, j'ai constaté que la Cour s'est montrée plutôt parcimonieuse et circonspecte. La complexité toujours accrue du droit et l'augmentation du nombre de pourvois en cassation contiennent le ferment de divergences dans la jurisprudence. Ainsi, la mission principale de la Cour apparaît avec plus d'acuité que jamais : assurer l'unité dans l'interprétation de la loi.

(Guy CANIVET, "La crédibilité du juge", discours du premier président de la Cour de cassation de France, Rapport 2000, pp. 37-38.

¹⁷⁸ A. LEGAL, note sous Cass., fr., 27 décembre 1946, Sirey, 1947, I, 83.

¹⁷⁹ TRUCHE P., « Juger, être jugé », Fayard 2001, 131.

Et plus tôt, parce qu'il est préférable de tenir une audience plénière avant divergence dans la jurisprudence. Les audiences plénières doivent prévenir l'insécurité juridique, plutôt qu'y remédier.

Votre *amicus curiae* conçoit, tout en gardant la distance qui lui est imposée par la jurisprudence de la Cour européenne, dans quelle mesure l'institution de l'audience plénière contribue de manière tout à fait positive au progrès du droit; elle augmente également l'autorité de votre jurisprudence.

Le rapprochement des magistrats du nord et du sud, de l'est et de l'ouest du pays, ce que permet l'audience plénière, est également un facteur d'unité, au delà des sensibilités locales ou régionales et de l'érudition juridique spécifique des uns et des autres.

Notre Etat de droit a besoin de cette unité, dès lors qu'elle est indispensable pour la sûreté juridique et la paix judiciaire. Tel était le sens des propos tenus par Raikem le 20 janvier 1830 devant le Congrès National, lors de la discussion sur le chapitre de notre Constitution consacré au pouvoir judiciaire: « Il doit exister une autorité supérieure qui juge le jugement lui-même et le pouvoir des juges, plutôt qu'(elle) ne décide la contestation. Cette autorité doit être unique ». Il s'agissait également de la dernière remarque de Monsieur le procureur général Léon Cornil dans le discours qu'il prononça en 1952, lorsqu'il a relevé le caractère national de la Cour de cassation sans lequel elle manquerait à sa mission¹⁸⁰.

* * * _ * * *

Fidèle à la tradition je souhaite clore ce discours en vous invitant à commémorer ceux qui nous ont quittés cette année.

Au cours du mois de janvier 2001 la Cour fut cruellement frappée par deux décès.

Monsieur le président de section émérite Robert Janssens disparaît le 7 janvier 2001, jour pour jour trente ans après son installation comme conseiller à notre Cour (6 janvier 1971).

Cet excellent magistrat occupa une place éminente au sein de notre Cour, de janvier 1971 au 1er octobre 1999, date à laquelle il a accédé à l'éméritat.

Nous nous souvenons encore tous de l'hommage que la Cour lui a rendu le 15 mars dernier.

Robert Janssens était connu et apprécié pour son engagement dans différents domaines tels la justice, l'université, mais aussi dans la culture flamande et catholique et dans sa vie de famille.

¹⁸⁰ o.c., 54.

Quatre jours après cette disparition nous apprîmes avec stupéfaction le décès du bâtonnier Thomas Delahaye.

Les liens entre la Cour et son barreau ont toujours été très étroits, d'autant plus lorsqu'il s'agissait d'une personnalité de l'envergure de Mr. Delahaye.

La Cour lui a rendu un hommage émouvant ce 5 avril. Sachant avec quel courage et quelle tenacité il avait combattu sa maladie, il nous était pénible de devoir accepter que cet excellent avocat, qui n'avait même pas encore atteint l'âge de 58 ans, nous avait définitivement quitté.

Monsieur le conseiller émérite Jean Sury nous quitte le 7 février 2001. Il avait 88 ans. Il commença sa carrière dans la magistrature en 1945 comme substitut du procureur du Roi à Anvers. Trois ans plus tard il fut nommé juge au tribunal de première instance d'Anvers. L'année 1956 le vit conseiller à la cour d'appel de Bruxelles. Le 29 juillet 1971 il devint conseiller à notre Cour et sa grande compétence et efficacité furent très appréciées par la première et la troisième chambre de notre Cour où il siégea jusqu'au jour de son éméritat, le 5 décembre 1982.

L'année judiciaire touche à sa fin lorsque à nouveau la Cour est mise à rude épreuve par le décès de son premier président émérite Oscar Stranard, le 18 juin 2001.

Il fut installé le 5 septembre 1977 comme conseiller à notre Cour et vingt ans plus tard il accéda à l'éméritat. Entretemps il fut nommé président de la Cour le 30 janvier 1990 et premier président le 7 octobre 1992.

Il avait exprimé le souhait que son éloge funèbre ne soit pas prononcé.

Je tiens toutefois à citer les paroles que mon éminent prédécesseur, Madame Liekendael, adressa à Monsieur le premier président émérite : « Vous avez tant donné à la Justice; vous resterez dans l'histoire de Belgique l'un des plus grands premiers présidents, le premier président d'une époque historique, qui sut faire face à tant de problèmes brûlants avec une inaltérable fermeté et sans jamais se départir de son aménité souriante".

La "Fraternité Gosselienne" dont il était membre, retraçait dans sa nécrologie sa carrière exceptionnelle: Docteur en droit de l'université Libre de Bruxelles en 1951, Monsieur Stranard prend ensuite une licence en Criminologie et en Notariat. Avocat au Barreau de Charleroi pendant dix ans. Juge à Charleroi de 1961 à 1971, date à laquelle il est nommé Conseiller à la Cour d'Appel de Bruxelles et de Mons. Président de la Cour d'Assises du Hainaut pendant 21 sessions. Nommé Conseiller à la Cour de Cassation en 1977. Installé comme Premier Président de la Cour de cassation le 30 janvier 1990, où il a siégé jusqu'à l'âge de la retraite en 1997.

Il en ressort la réelle dimension d'une personnalité hors du commun.

Par ces éloges, nous voulons exprimer notre gratitude envers nos chers défunts pour tout ce qu'ils nous ont apporté, non seulement en tant que juristes mais également en tant que personnes engagées dans la société.

Pour le Roi, je requiers qu'il plaise à la Cour de poursuivre ses travaux au cours de la nouvelle année judiciaire.