

Numéro du rôle : 3806
Arrêt n° 119/2006 du 12 juillet 2006

A R R E T

En cause : la question préjudicielle concernant l'article 3bis, § 2, de l'arrêté royal n° 22 du 24 octobre 1934 relatif à l'interdiction judiciaire faite à certains condamnés et aux faillis d'exercer certaines fonctions, professions ou activités, inséré par la loi du 4 août 1978 de réorientation économique, posée par le Tribunal de commerce de Namur.

La Cour d'arbitrage,

composée des présidents M. Melchior et A. Arts, et des juges P. Martens, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Moerman et J. Spreutels, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président M. Melchior,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* * *

I. *Objet de la question préjudicielle et procédure*

Par jugement du 28 octobre 2005 en cause du ministère public contre C. Bastin, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour d'arbitrage le 10 novembre 2005, le Tribunal de commerce de Namur a posé la question préjudicielle suivante :

« L'article 3bis, § 2, de l'arrêté royal n° 22 du 24 octobre 1934 relatif à l'interdiction judiciaire faite à certains condamnés et aux faillis d'exercer certaines fonctions, professions ou activités, modifié par la loi du 4 août 1978 prévoyant la possibilité pour un tribunal de commerce de prononcer une interdiction professionnelle pendant une période de 3 à 10 ans viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution dans la mesure où le failli cité devant le tribunal de commerce se voit appliquer un régime différent du failli cité devant le tribunal correctionnel, et pour lequel le tribunal correctionnel peut prononcer une mesure d'interdiction professionnelle sur pied des articles 1er et 1erbis du même arrêté royal n° 22 ? ».

Des mémoires ont été introduits par :

- C. Bastin, demeurant à 5000 Namur, rue des Brasseurs 11;
- le Conseil des ministres.

C. Bastin a introduit un mémoire en réponse.

A l'audience publique du 31 mai 2006 :

- ont comparu :

. Me G. Druez, avocat au barreau de Bruxelles, *loco* Me V. Effinier, avocat au barreau de Namur, pour C. Bastin;

. Me J. Sautois *loco* Me D. Gérard et Me A. Feyt, avocats au barreau de Bruxelles, pour le Conseil des ministres;

- les juges-rapporteurs J. Spreutels et A. Alen ont fait rapport;
- les avocats précités ont été entendus;
- l'affaire a été mise en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *Les faits et la procédure antérieure*

Le Procureur du Roi poursuit devant le Tribunal de commerce de Namur, sur la base de l'article 3bis de l'arrêté royal n° 22 du 24 octobre 1934 « relatif à l'interdiction judiciaire faite à certains condamnés et aux faillis

d'exercer certaines fonctions, professions ou activités », l'interdiction professionnelle, pour dix ans, de C. Bastin dont la faillite a été prononcée le 28 novembre 2002 et n'a pas eu de suite pénale.

Le défendeur fait notamment valoir que cette disposition crée, en sa défaveur, une différence de traitement injustifiée par rapport au justiciable dont l'interdiction professionnelle est poursuivie devant le tribunal correctionnel en application de l'article 1er**bis** de l'arrêté royal n° 22 précité dès lors que celui-ci pourrait bénéficier, par ricochet, d'une mesure de sursis ou de suspension du prononcé.

Le juge *a quo* estime que l'interdiction professionnelle visée à l'article 1er**bis** n'est pas automatique et est limitée dans le temps; il constate que, selon la jurisprudence de la Cour de cassation, celle visée à l'article 1er constitue une peine accessoire et que, par conséquent, le juge peut accompagner celle-ci d'un sursis ou d'une suspension du prononcé mais ne peut, selon la doctrine, prononcer une interdiction professionnelle si le prévenu bénéficie d'une suspension du prononcé. Il s'interroge dès lors sur la différence de traitement que subit la personne citée en interdiction professionnelle devant le tribunal de commerce : si le juge constate des fautes graves et caractérisées, il ne peut assortir la mesure d'interdiction professionnelle d'aucune forme de sursis ou de suspension, alors que le juge pénal pourrait accorder une mesure de sursis total ou partiel de la peine - principale et/ou accessoire - pouvant avoir pour effet de réduire la durée de l'interdiction professionnelle à moins de trois ans, par exemple.

Il estime donc pertinent d'adresser à la Cour la question préjudicielle reproduite plus haut.

III. *En droit*

- A -

Quant à la question préjudicielle

A.1. Le Conseil des ministres, après avoir rappelé les faits de l'espèce et exposé la portée des dispositions en cause, fait valoir que la question ne fait pas apparaître quelle est la discrimination qui serait critiquée. La motivation indique que le juge *a quo* compare le traitement réservé par l'article 3**bis**, § 2, de l'arrêté royal n° 22 du 24 octobre 1934 au « failli cité devant le tribunal de commerce » et celui réservé par les articles 1er et 1er**bis** du même arrêté au « failli cité devant le tribunal correctionnel », en particulier en ce qui concerne toute forme de sursis ou de suspension du prononcé.

Quant à la comparabilité

A.2.1. Le Conseil des ministres soutient que les catégories de personnes visées par la question préjudicielle ne sont pas comparables : les unes sont frappées de sanctions pénales accessoires à une condamnation principale, les autres de sanctions civiles; les unes se voient interdire l'exercice de fonctions déterminées (article 1er), les autres celui de toute activité commerciale (article 3**bis**).

A.2.2. Il soutient aussi que l'interdiction d'exercer toute activité commerciale (article 3**bis**) frappe un failli alors que celle d'exercer des fonctions déterminées (article 1er) ou une activité commerciale (article 1er**bis**) frappe une personne condamnée qui n'est pas nécessairement faillie. Il s'ensuit que si l'article 3**bis** de l'arrêté royal n° 22 concerne bien le « failli cité devant le tribunal de commerce », l'article 1er du même arrêté ne concerne pas le « failli cité devant le tribunal correctionnel », mais la personne qui a fait l'objet de l'une ou de plusieurs des condamnations pénales principales prévues par cette disposition. Il ne peut donc exister de discrimination entre le « failli cité devant le tribunal de commerce » et le « failli cité devant le tribunal correctionnel » en vertu de l'article 1er de l'arrêté royal n° 22, les personnes de la seconde catégorie n'étant pas nécessairement faillies.

A.2.3. La question ne pourrait, selon le Conseil des ministres, avoir un sens que si l'on s'accorde pour entendre par « failli cité devant le tribunal correctionnel », la personne qui serait faillie, aurait été condamnée du chef de l'une au moins des infractions visées aux articles 489, 489*bis*, 489*ter* et 492*bis* du Code pénal, aurait vu sa condamnation pénale principale assortie de l'interdiction d'exercer personnellement ou par personne interposée une activité commerciale et aurait bénéficié d'un sursis ou d'une suspension du prononcé réduisant l'interdiction professionnelle à néant ou à une durée de moins de trois ans.

La situation de cette personne devrait être comparée à celle du failli cité devant le tribunal de commerce. Là encore, cependant, les catégories ne sont pas comparables puisque le failli auquel l'exercice de toute activité commerciale serait interdit en vertu de l'article 1er*bis* se verrait imposer une telle interdiction non en sa qualité de failli mais parce que le juge l'a condamné sur la base des articles 489, 489*bis*, 489*ter* et 492*bis* du Code pénal et, corrélativement, a prononcé cette interdiction.

Quant au fond

A.3. C. Bastin rappelle les faits de l'espèce et sa position sur le fond du litige; il se réfère aux auteurs qui ont condamné la différence de traitement créée par la disposition en cause et il estime que celle-ci n'est pas objectivement justifiée de manière raisonnable et proportionnée par rapport à l'objectif poursuivi par le législateur puisque celui qui aurait commis une infraction pénale pourrait obtenir le bénéfice de la suspension du prononcé et par là, compte tenu de la jurisprudence de la Cour de cassation, de celle de l'interdiction professionnelle, alors que le failli non réhabilité, qui n'aurait commis d'autres fautes que celles graves et caractérisées, ayant contribué à la faillite, ne le pourrait pas; il est ainsi discriminatoirement privé d'un traitement préférentiel.

A.4.1. Le Conseil des ministres estime, à titre subsidiaire, qu'il n'y a pas de différence de traitement puisque l'interdiction d'exercer toute activité commerciale est prononcée par le juge pour une durée qui ne peut être inférieure à trois ans et supérieure à dix ans, qu'il s'agisse du juge pénal (article 1er*bis*) ou du juge commercial (article 3*bis*, § 4).

A.4.2. A titre encore plus subsidiaire, le Conseil des ministres soutient que la différence de traitement ne résulte pas des dispositions en cause mais de la loi du 29 juin 1964 concernant la suspension, le sursis et la probation, en vertu de laquelle la personne se voyant interdire l'exercice de toute activité commerciale par le juge pénal peut voir la durée de cette interdiction réduite *in concreto* si elle obtient un sursis total ou partiel de la peine.

Il conclut que la question préjudicielle n'appelle pas de réponse ou appelle une réponse négative.

A.5. Dans son mémoire en réponse, C. Bastin estime que la loi du 29 juin 1964 est sans incidence; il ajoute qu'alors que les personnes poursuivies devant le juge pénal peuvent faire l'objet de certaines interdictions professionnelles (article 1er) ou de l'interdiction d'exercer une activité commerciale, l'interdiction prononcée par le tribunal de commerce porte sur l'activité commerciale; or, la faute qu'elle sanctionne est d'une gravité moindre, en principe, que la faute pénale. Les justiciables se trouvant dans des situations différentes, les sanctions devraient différer, alors que l'interdiction prononcée par le tribunal de commerce équivaut à l'interdiction aggravée qui peut frapper le justiciable condamné du chef d'une prévention liée à l'état de faillite. C'est pourtant un sort plus favorable qui devrait être réservé au justiciable comparaissant devant le tribunal de commerce.

- B -

B.1. Les articles 1er, 1er*bis* et 3*bis*, § 2, de l'arrêté royal n° 22 du 24 octobre 1934 relatif à l'interdiction judiciaire faite à certains condamnés et aux faillis d'exercer certaines fonctions, professions ou activités, disposent :

« Art. 1er. Sans préjudice des interdictions édictées par les dispositions particulières, le juge qui, soit en Belgique, soit dans les territoires qui ont été soumis à l'autorité ou à l'administration de la Belgique, condamne une personne, même conditionnellement, comme auteur ou complice d'une des infractions ou d'une tentative d'une des infractions suivantes :

- a) fausse monnaie;
- b) contrefaçon ou falsification d'effets publics, d'actions, d'obligations, de coupons d'intérêt et de billets au porteur émis par le Trésor public ou de billets de banque au porteur dont l'émission est autorisée par une loi ou en vertu d'une loi;
- c) contrefaçon ou falsification de sceaux, timbres, poinçons et marques;
- d) faux et usage de faux en écritures;
- e) corruption de fonctionnaires publics ou concussion;
- f) vol, extorsion, détournement ou abus de confiance, escroquerie, recel ou toute autre opération relative à des choses tirées d'une infraction[,] corruption privée;
- g) une des infractions prévues aux articles 489, 489*bis*, 489*ter* et 492*bis* du Code pénal, circulation fictive d'effets de commerce ou infraction aux dispositions sur la provision des chèques ou autres titres à un paiement au comptant ou à vue sur fonds disponibles;
- h) contravention aux interdictions prévues à l'article 40, §§ 1er, 2 et 3, de la loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers;
- i) infraction aux dispositions pénales prévues par le chapitre XXIV de la loi générale sur les douanes et accises, le chapitre XII du Code des droits d'enregistrement, d'hypothèque et de greffe, les articles 133 à 133*octies* du Code des droits de succession, les articles 66 à 67*octies* du Code des droits de timbre, les articles 207 à 207*octies* du Code des taxes assimilées au timbre, les articles 449 à 453 du Code des impôts sur les revenus 1992, l'article 2, alinéa 3, du Code des taxes assimilées aux impôts sur les revenus, les articles 73 à 73*octies* du Code de la taxe sur la valeur ajoutée et les articles 395 à 398 de la loi ordinaire du 16 juillet 1993 visant à achever la structure fédérale de l'Etat;
- j) infractions aux articles 324*bis* et 324*ter* du Code pénal;

peut assortir sa condamnation de l'interdiction d'exercer, personnellement ou par interposition de personne, les fonctions d'administrateur, de commissaire ou de gérant dans une société par actions, une société privée à responsabilité limitée ou une société coopérative, de même que des fonctions conférant le pouvoir d'engager l'une de ces sociétés ou les fonctions de préposé à la gestion d'un établissement belge, prévu par l'article 198, § 6, alinéa 1er, des lois sur les sociétés commerciales, coordonnées le 30 novembre 1935, ou la profession d'agent de change ou d'agent de change correspondant. Le juge détermine la durée de cette interdiction sans qu'elle puisse être inférieure à trois ans, ni supérieure à dix ans.

Art. 1er**bis**. Lorsqu'il condamne une personne, même conditionnellement, comme auteur ou complice de l'une des infractions visées aux articles 489, 489**bis**, 489**ter** et 492**bis** du Code pénal, le juge décide également si la personne condamnée peut ou non exercer une activité commerciale, personnellement ou par interposition de personne.

Le juge détermine la durée de cette interdiction sans qu'elle puisse être inférieure à trois ans, ni supérieure à dix ans ».

« Art. 3**bis**. [...]

§ 2. Sans préjudice aux dispositions interdisant à un failli non réhabilité d'exercer certaines professions ou activités, le tribunal de commerce qui a déclaré la faillite, ou si celle-ci a été déclarée à l'étranger, le tribunal de commerce de Bruxelles, peut, s'il est établi qu'une faute grave et caractérisée du failli a contribué à la faillite, interdire, par un jugement motivé, à ce failli d'exercer, personnellement ou par interposition de personne, toute activité commerciale ».

Le paragraphe 4 de la même disposition précise que la durée de cette interdiction est fixée par le tribunal et ne peut être inférieure à trois ans ni excéder dix ans.

B.2.1. Les personnes visées aux *litterae* a) à j) de l'article 1er de l'arrêté royal n° 22 sont des personnes qui ont commis des infractions réprimées par des dispositions pénales. A l'exception des personnes ayant commis les infractions prévues aux articles 489, 489**bis** et 489**ter** du Code pénal, qui sont visées dans la première partie du *littera* g), l'état de faillite n'est pas un des éléments constitutifs de ces infractions. Il s'agit donc de personnes qui se trouvent dans une situation essentiellement différente de la personne visée par l'article 3**bis**, § 2, du même arrêté royal. Celle-ci est « un failli non réhabilité », c'est-à-dire un commerçant qui, aux termes de l'article 2 de la loi sur les faillites du 8 août 1997, a cessé ses paiements de manière persistante, et dont le crédit se trouve ébranlé, qui est en état de faillite et qui a

commis une faute grave et caractérisée, mais qui n'est pas nécessairement de nature pénale, ayant contribué à sa faillite.

B.2.2. En outre, la portée de l'interdiction prévue par l'une et l'autre dispositions est différente : la personne visée à l'article 1er peut se voir interdire d'exercer, au sein d'une société commerciale, les fonctions énumérées par cet article 1er, ainsi que la profession d'agent de change ou d'agent de change correspondant; la personne visée à l'article 3*bis*, § 2, peut se voir interdire d'exercer « personnellement ou par interposition de personne, toute activité commerciale ».

B.2.3. En raison de ces différences qui portent sur la nature des fautes commises, sur les personnes qui en sont les auteurs et sur la portée de l'interdiction qui peut leur être infligée, ces personnes ne peuvent faire l'objet d'une comparaison pertinente.

B.3.1. En revanche, les personnes qui sont visées par l'article 1er*bis* peuvent être comparées à des personnes qui sont visées à l'article 3*bis*, § 2, de l'arrêté royal n° 22.

L'article 1er*bis*, en effet, s'applique notamment à une personne condamnée, même conditionnellement, comme auteur ou complice de l'une des infractions visées aux articles 489, 489*bis* et 489*ter* du Code pénal. Ces dispositions répriment entre autres « les commerçants en état de faillite au sens de l'article 2 de la loi sur les faillites » qui auront notamment commis dans la gestion de leur commerce des fautes décrites dans ces articles.

B.3.2. Ces personnes sont comparables à celles qui sont visées par l'article 3*bis*, § 2, puisqu'elles sont, les unes et les autres, des commerçants faillis, qui ont commis des fautes dans l'exploitation de leur commerce et qui, pour ce motif, sont passibles d'une même mesure d'interdiction portant sur toute activité commerciale.

B.4. Les personnes visées à l'article 1er*bis* bénéficient d'un traitement plus favorable que celles qui sont visées à l'article 3*bis*, § 2.

En effet, l'interdiction prononcée par le juge pénal est une peine accessoire (Cass. 17 mai 2005, P.04.1571.N) qui peut notamment faire l'objet d'une mesure de sursis à l'exécution de

la peine. La Cour constate, en outre, que l'interdiction prononcée par le juge pénal pourrait être inférieure à trois ans s'il existe des circonstances atténuantes. Au contraire, comme le souligne le juge *a quo*, les personnes visées à l'article 3bis, § 2, ne peuvent bénéficier d'aucune mesure d'adoucissement de l'interdiction.

B.5. Une telle différence de traitement n'est pas raisonnablement justifiée : elle aboutit à traiter les faillis dont les fautes de gestion sont censées être les plus graves puisqu'elles constituent des infractions pénales plus favorablement que les faillis qui n'ont pas commis de faute pénale.

B.6. La question préjudicielle appelle une réponse positive.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

L'article 3*bis*, § 2, de l'arrêté royal n° 22 du 24 octobre 1934 « relatif à l'interdiction judiciaire faite à certains condamnés et aux faillis d'exercer certaines fonctions, professions ou activités » viole les articles 10 et 11 de la Constitution en ce que les faillis visés par cette disposition législative ne peuvent bénéficier d'aucune mesure d'adoucissement de l'interdiction.

Ainsi prononcé en langue française et en langue néerlandaise, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, à l'audience publique du 12 juillet 2006.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

M. Melchior