

Numéro du rôle : 4676
Arrêt n° 17/2010 du 25 février 2010

A R R E T

En cause : la question préjudicielle relative aux articles 193, 196 et 197 du Code pénal, à l'article 73bis du Code de la taxe sur la valeur ajoutée, à l'article 450 du Code des impôts sur les revenus 1992 et aux articles 21, 22 et 23 du titre préliminaire du Code de procédure pénale, posée par le Tribunal correctionnel de Gand.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents M. Bossuyt et P. Martens, et des juges E. De Groot, A. Alen, J.-P. Snappe, J. Spreutels et T. Merckx-Van Goey, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président M. Bossuyt,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* *

I. *Objet de la question préjudicielle et procédure*

Par jugement du 18 mars 2009 en cause du ministère public contre H. D.G. et autres, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 3 avril 2009, le Tribunal correctionnel de Gand a posé la question préjudicielle suivante :

« Les articles 193, 196 et 197 du Code pénal, l'article 73bis du Code de la TVA et l'article 450 du Code des impôts sur les revenus ainsi que les articles 21, 22 et 23 du titre préliminaire du Code de procédure pénale violent-ils le principe constitutionnel de légalité tel qu'il est inscrit aux articles 12 et 14 de la Constitution ainsi qu'à l'article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme s'ils sont interprétés en ce sens que l'infraction d'usage de faux est qualifiée d'infraction continue en ce que l'usage perdure même sans un fait nouveau de l'auteur et sans son intervention itérative, tant que le but qu'il poursuit n'est pas atteint et tant que l'acte initial qui lui est reproché a, sans opposition de sa part, l'effet utile qu'il en attendait ? ».

Le procureur du Roi près le Tribunal de première instance de Gand, H. D.G., Y.D., S.S., le ministre des Finances, G.V. et le Conseil des ministres ont introduit des mémoires.

H. D.G., Y.D., S.S. et le Conseil des ministres ont également introduit des mémoires en réponse.

A l'audience publique du 12 janvier 2010 :

- ont comparu :

. Me J. Meese, qui comparaisait également *loco* Me W. Van Steenbrugge, avocats au barreau de Gand, pour H. D.G.;

. Me P. Arnou, avocat au barreau de Bruges, pour Y.D. et S.S.;

. Me C. Decordier, avocat au barreau de Gand, pour le ministre des Finances;

. Me R. Tournicourt, avocat au barreau de Bruxelles, pour G.V.;

. Me C. Raymaekers, avocat au barreau d'Anvers, pour le Conseil des ministres;

- les juges-rapporteurs E. De Groot et J. Spreutels 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 relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *Les faits et la procédure antérieure*

Devant le Tribunal correctionnel de Gand, une quarantaine de personnes sont prévenues notamment de l'infraction d'usage de faux. Le Tribunal constate que le ministère public, les parties civiles et les parties défenderesses adoptent des points de vue très divergents en ce qui concerne la prescription de l'action pénale et que cette divergence de vues résulte de l'existence d'un désaccord sur la question de savoir si l'infraction d'usage de faux doit être qualifiée d'infraction instantanée ou d'infraction continue.

Selon le Tribunal, la doctrine et la jurisprudence ont qualifié cette infraction d'infraction instantanée jusqu'en 1932. A partir de ce moment, la jurisprudence de la Cour de cassation a connu un revirement qui a conduit à la conception actuelle de cette Cour, selon laquelle l'usage de faux perdure même sans un fait nouveau de l'auteur du faux et sans intervention itérative de sa part, tant que le but qu'il poursuit n'a pas été atteint et tant que l'acte initial qui lui est reproché a, sans opposition de sa part, l'effet utile qu'il en attendait. Etant donné que l'interprétation de l'infraction donnée par la Cour de cassation est contestée dans la doctrine, le Tribunal a estimé nécessaire de poser la question préjudicielle précitée à la Cour.

III. *En droit*

- A -

Quant à l'intervention

A.1.1. G.V. souhaite intervenir dans le litige pendant et renvoie à cet égard à la jurisprudence de la Cour, selon laquelle il doit être admis que justifient d'un intérêt à intervenir devant la Cour les personnes qui apportent la preuve suffisante de l'effet direct que peut avoir sur leur situation personnelle la réponse que la Cour donnera à une question préjudicielle. Il indique que le procureur du Roi près le Tribunal de première instance de Bruxelles a demandé, dans un réquisitoire du 23 novembre 2006, son renvoi devant le Tribunal correctionnel pour usage de faux. Il ressort de ce réquisitoire que le procureur qualifie l'infraction en cause d'infraction continue. Si la Cour constatait, dans la présente affaire, qu'il est question d'une violation du principe de légalité en matière pénale, cet arrêt aurait une grande influence sur l'action intentée contre lui. Il estime pour cette raison qu'il justifie d'un intérêt à intervenir. Du moins, il justifierait d'un intérêt parce qu'il a l'intention de demander que la même question préjudicielle soit posée.

A.1.2. Le Conseil des ministres considère que G.V. ne justifie pas d'un intérêt dans l'affaire ayant donné lieu à la question préjudicielle et que le fait d'avoir un intérêt dans une affaire analogue ne suffit pas.

Quant au fond

A.2.1. Le procureur du Roi près le Tribunal de première instance de Gand estime en ordre principal que la question préjudicielle n'appelle pas de réponse, étant donné qu'elle concerne l'interprétation donnée par la Cour de cassation aux dispositions en cause et ne porte donc pas sur les dispositions proprement dites. Selon lui, la Cour n'est pas compétente pour se prononcer sur l'interprétation des lois par la jurisprudence.

A.2.2. En ordre subsidiaire, le procureur du Roi est d'avis que la Cour s'est déjà prononcée sur une question ayant un objet identique, plus précisément dans l'arrêt n° 199/2005 du 21 décembre 2005, et qu'il peut être répondu de la même manière à la question actuelle. Même si la question posée dans cette affaire était formulée de manière quelque peu différente, il apparaît clairement qu'elle portait sur la compatibilité des articles de loi qu'elle énumérait avec le principe de légalité en matière pénale, dans l'interprétation selon laquelle l'infraction d'usage de faux doit être qualifiée d'infraction continue. Tant dans la présente affaire que dans l'affaire qui a donné lieu à l'arrêt n° 199/2005, la question a été posée parce que la qualification en cause a des effets en matière de prescription de l'action publique.

A.3.1. Y.D., prévenu devant le juge *a quo*, estime que les dispositions en cause ne sont pas compatibles avec le principe de légalité en matière pénale et renvoie à cet égard à certaine doctrine, selon laquelle la qualification d'infraction continue doit ressortir de la manière dont l'infraction est définie dans la loi. Selon lui, le texte de l'article 197 du Code pénal ne contient aucune indication en ce sens. Il ressort au contraire des travaux préparatoires que le législateur a davantage considéré l'usage de faux comme une infraction instantanée. De même, la doctrine française qualifie l'infraction de cette manière. Le point de vue de la Cour de cassation implique que l'usage de faux n'est pas une infraction instantanée, mais continue. L'infraction ne vise donc plus le comportement consistant à se servir des pièces, mais bien la situation dans laquelle le travestissement de la vérité peut sortir ses effets. Cette interprétation n'est pas compatible avec le principe de légalité en matière pénale, qui interdit qu'une situation soit punissable sans que cela ne ressorte de la loi. En outre, ce principe est également violé en ce que l'interprétation de la Cour de cassation n'a pas une portée définitoire suffisante; cette interprétation se fonde en effet sur des critères extrêmement vagues, tels que l'objectif poursuivi et l'effet du travestissement de la vérité.

A.3.2. Y.D. considère que l'arrêt n° 199/2005 de la Cour n'est pas pertinent en l'espèce, étant donné que cet arrêt portait sur le régime de prescription utilisé en cas d'infractions collectives et non pas sur la qualification de l'infraction d'usage de faux en tant qu'infraction continue. En ce qui concerne l'exception d'incompétence soulevée par le procureur du Roi près le Tribunal de première instance de Gand, il estime que la Cour est compétente pour se prononcer sur la question de savoir si une norme légale, dans une interprétation déterminée, est compatible avec la Constitution.

A.4.1. Selon H. D.G., prévenu devant le juge *a quo*, il ressort de la décision de renvoi que le juge se pose en réalité deux questions. La première question concerne la compatibilité de la qualification de l'usage de faux en tant qu'infraction continue avec le principe de légalité; la seconde question est de savoir si l'interprétation donnée par la Cour de cassation a une portée définitoire suffisante, comme l'exige ce principe.

A.4.2.1. En ce qui concerne la première question, H. D.G. estime que la qualification d'infraction continue n'est pas compatible avec le principe de légalité en matière pénale. Il souligne que la Cour de cassation a originellement qualifié l'usage de faux d'infraction instantanée. En règle, toute infraction est du reste instantanée, sauf si le législateur a clairement précisé qu'il s'agit d'une infraction continue. Ce n'est qu'ultérieurement que la Cour de cassation est revenue sur sa jurisprudence antérieure et que l'infraction a été qualifiée de continue. En outre, la « formule de la durée » a été interprétée au cours des années de manière toujours plus large. C'est ainsi qu'au milieu des années nonante, la Cour de cassation a déclaré que l'usage de faux fiscaux ne prend pas fin par le simple fait que le fisc adopte une position à l'égard de ces faux, ni par le fait que l'administration a constaté l'usage de faux et qu'elle a procédé à l'imposition sur cette base. La doctrine a précisé que ces décisions désignent l'« effet utile » comme critère déterminant, lequel semble devoir être interprété comme étant la mystification du fisc : tant que le fisc est induit en erreur, le faux conserve son effet utile.

A.4.2.2. H. D.G. souligne que la jurisprudence en question de la Cour de cassation a été critiquée à de multiples reprises dans la doctrine, notamment au motif que les auteurs du Code pénal auraient vu dans l'usage de faux une infraction instantanée. Il observe en outre que le législateur montre maintenant également une préférence pour la qualification d'infraction instantanée, étant donné que, dans le projet de Code de procédure pénale, transmis par le Sénat à la Chambre des représentants le 2 décembre 2005, l'usage de faux est défini comme une infraction instantanée. Le Conseil supérieur de la justice n'était certes pas très favorable à la proposition en question, mais le Sénat a écarté la critique du Conseil supérieur. Enfin, il renvoie également aux conclusions de l'avocat général près la Cour de cassation précédant un arrêt de cette Cour du 21 mai 2008, dont il pourrait être déduit que cette Cour commence également à prendre conscience que la jurisprudence pourrait ne pas être conforme au texte de la loi.

A.4.2.3. Selon H. D.G., « user de » signifie se servir de quelque chose comme moyen, dans un but déterminé. Pour pouvoir parler d'un usage, l'acte ne doit pas nécessairement avoir un quelconque effet. Le constat que l'usage d'un faux perdure s'il peut encore avoir des effets utiles, même lorsque l'objectif poursuivi a été atteint, est en opposition flagrante avec le sens du mot « usage », qui n'implique pas que l'objectif doive être atteint et n'exige nullement l'existence d'un « effet utile ». H. D.G. estime qu'il s'ensuit que la « formule de la durée » élaborée par la Cour de cassation ne figure pas dans l'article 197 du Code pénal.

A.4.2.4. En ce qui concerne le premier aspect du principe de légalité, H. D.G. conclut que la question préjudicielle appelle une réponse affirmative, si les dispositions en cause sont interprétées en ce sens que l'usage de faux est considéré comme une infraction continue. Mais si ces dispositions sont interprétées en ce sens qu'il s'agit d'une infraction instantanée, il n'y a pas de violation du principe de légalité en matière pénale.

A.4.3. En ce qui concerne le second aspect du principe de légalité, H. D.G. estime qu'en liant la durée de l'usage au but poursuivi et à l'effet du travestissement de la vérité, on a créé un critère extrêmement vague, laissant une marge d'appréciation considérable aux juges du fond et aboutissant, par conséquent, à une jurisprudence très divergente. Le critère en question offre peu de prise aux juges du fond et aux justiciables pour déterminer la fin du fait répréhensible. Ceci est du reste encore renforcé par le fait que, selon la Cour de cassation, l'auteur du faux est également pénalement responsable de l'usage du faux qui est la continuation prévue et voulue par lui du faux, même si ce faux est utilisé par un tiers. Par conséquent, la question préjudicielle appelle également une réponse affirmative en ce qui concerne son second aspect.

A.4.4. Concernant l'exception d'incompétence soulevée par le procureur du Roi près le Tribunal de première instance de Gand, H. D.G. considère que la Cour est compétente pour se prononcer sur la question de savoir si une norme légale est compatible, dans une interprétation déterminée, avec la Constitution. En outre, il estime que l'arrêt n° 199/2005 cité par le procureur avait un autre objet.

A.5.1. S.S., prévenu devant le juge *a quo*, estime que la Cour n'a pas encore répondu à la question préjudicielle actuelle. L'arrêt n° 199/2005 du 21 décembre 2005 concernait certes une problématique similaire, mais la question à laquelle il a été répondu dans cet arrêt ne portait pas sur la qualification de l'usage de faux en tant qu'infraction continue, mais sur les règles de prescription en cas de concours entre le faux et l'usage de faux.

A.5.2. S.S. souligne que la jurisprudence de la Cour de cassation n'est pas conforme au texte des dispositions en cause et qu'avant l'apparition de cette jurisprudence, on parlait du principe que l'usage de faux était une infraction instantanée. Il est d'avis que le principe de légalité en matière pénale exige de pouvoir déduire des termes de la loi si l'infraction est instantanée ou continue et, en cas d'infraction continue, le moment où elle cesse.

A.5.3. S.S. expose que le terme « usage », qui n'est pas défini dans le Code pénal, doit être interprété, même si cette interprétation doit conduire à ce que ne puisse être réprimé que ce qui est punissable en vertu du texte de la loi et ce qui a été retenu par le législateur comme étant répréhensible. Puisque le terme n'a pas été défini, il faut l'interpréter selon sa signification normale. Cependant, il convient de tenir également compte, à cet égard, de la volonté du législateur. L'interprétation que la Cour de cassation donne au terme « usage » n'est pas conforme à la volonté du législateur, ni à l'usage courant. Par ailleurs, l'usage de faux est une infraction intentionnelle, l'auteur devant avoir la volonté d'utiliser le faux. Il doit sciemment et volontairement accomplir un acte d'usage. Rien ne permet de déduire que le législateur ait voulu faire durer l'usage tant que l'avantage visé perdure. L'interprétation de la Cour de cassation rend punissable une situation, alors que le législateur a voulu réprimer un acte. En outre, s'il était admis qu'il s'agit bien d'une infraction continue, la durée pendant laquelle l'infraction perdure n'apparaît absolument pas clairement. Il est exact qu'il relève du pouvoir d'appréciation du juge de déterminer quand une infraction cesse d'exister, mais cette appréciation doit se rattacher à un texte légal. Autrement, l'appréciation est arbitraire, ce qui est manifestement contraire au principe de légalité.

A.5.4. En ce qui concerne l'exception d'incompétence soulevée par le procureur du Roi près le Tribunal de première instance de Gand, S.S. estime que la Cour est compétente pour se prononcer sur la question de savoir si une norme légale est compatible, dans une interprétation déterminée, avec la Constitution.

A.6.1. Le Conseil des ministres expose que l'usage de faux est qualifié par la jurisprudence d'infraction continue depuis un arrêt de la Cour de cassation du 4 juillet 1932. La jurisprudence de la Cour de cassation est constante sur ce point. La fin du dernier usage fait débiter la prescription. En outre, la notion d'« usage » n'exige pas une intervention matérielle de l'auteur. Même le fait que le faux se trouve matériellement hors de portée de l'auteur n'empêche pas l'« usage ». Selon la jurisprudence de la Cour de cassation, la durée de l'usage doit toutefois être limitée à la période pendant laquelle le faux sort un effet direct. Si l'effet est une conséquence

d'une cause juridique distincte ultérieure, il ne s'agit plus de l'effet de l'infraction (comme l'acte de nomination valide fondé sur un faux diplôme).

A.6.2. Selon le Conseil des ministres, une infraction continue est une infraction consistant en une situation délictuelle ininterrompue et maintenue par l'auteur. Le fait qu'une infraction soit instantanée ou continue doit ressortir de la nature de celle-ci ou du texte de la loi. En l'espèce, il convient de constater que le Code pénal lui-même ne contient aucune indication relative à la nature de l'infraction. Les articles 73*bis* du Code de la taxe sur la valeur ajoutée (ci-après : Code de la TVA) et 450 du Code des impôts sur les revenus 1992 (ci-après : CIR 1992) ne contiennent pas non plus d'indication à ce sujet. Selon le Conseil des ministres, ce n'est pas davantage le cas dans les travaux préparatoires des dispositions en cause.

En l'absence d'une mention expresse dans la loi ou d'un passage explicite dans les travaux préparatoires, le Conseil des ministres considère qu'il revient à la jurisprudence de déduire de la loi la nature de l'infraction. Les considérations relatives à l'interprétation sémantique du mot « usage » ne sont pas pertinentes, puisqu'il revient au juge *a quo* d'interpréter les infractions visées. Etant donné que la qualification d'infraction continue s'appuie sur une jurisprudence constante de la Cour de cassation, on ne peut affirmer que les effets de l'infraction seraient imprévisibles. Le fait que l'infraction ne se prescrit pas facilement est naturellement fâcheux pour les intéressés, mais ils le savent d'avance. Ils sont dès lors en mesure d'évaluer les conséquences de leurs actes.

A.6.3. Le Conseil des ministres souligne qu'une grande partie de la doctrine a souscrit à la qualification de l'usage de faux comme infraction continue. Il reconnaît néanmoins que certains auteurs ont une autre opinion. Ces auteurs choisissent la qualification d'infraction instantanée, notamment parce que la « formule de la durée » employée dans la jurisprudence de la Cour de cassation serait trop vague. A cet égard, il est également souvent fait référence à la doctrine française.

Le Conseil des ministres considère que les arguments de ces auteurs ne convainquent pas. La jurisprudence française n'est pas pertinente, selon lui, puisqu'elle ne traite pas de la loi belge. Certains auteurs sont d'avis qu'il ressort des travaux préparatoires du Code pénal que le législateur a considéré l'usage de faux « davantage » comme un comportement instantané. Ainsi, ces auteurs admettent toutefois implicitement que les travaux préparatoires ne donnent pas de réponse définitive quant à la nature de l'infraction. Par ailleurs, le Conseil des ministres estime qu'il ne peut nullement être déduit des travaux préparatoires du Code pénal que le législateur a considéré l'usage « davantage » comme un comportement instantané. Dans les travaux préparatoires du Code de la TVA et du CIR 1992, on ne trouve pas non plus d'indication, selon le Conseil des ministres. Dans le rapport des débats de la Chambre des représentants relatifs à l'article 72 du Code de la TVA, au cours de la session 1968-1969, il est toutefois fait référence à la jurisprudence de la Cour de cassation. Bien que cette jurisprudence concerne une autre problématique, cette référence indique, selon le Conseil des ministres, que le législateur était conscient de la jurisprudence de la Cour de cassation en ce qui concerne le caractère continu de l'infraction d'usage de faux.

A.6.4. Le Conseil des ministres souligne que dans le projet de loi contenant le Code de procédure pénale, transmis par le Sénat à la Chambre des représentants le 2 décembre 2005, l'infraction d'usage de faux est définie comme une infraction instantanée. Toutefois, le Conseil supérieur de la justice n'est pas d'accord avec cette nouvelle définition. Le Conseil supérieur estimait « nécessaire pour l'instruction de ne pas accélérer le point de départ de la prescription de l'action publique en matière de faux ». On peut en déduire que le Conseil supérieur estime que l'interprétation actuelle est non seulement correcte mais aussi opportune.

A.6.5. Le Conseil des ministres considère que l'interprétation de la loi en ce sens que l'usage de faux est une infraction continue ne peut être considérée comme une interprétation inadmissiblement large de la loi pénale. Toute personne peut déterminer pendant combien de temps elle fait usage de la pièce falsifiée, à savoir pendant combien de temps le faux en question a l'effet visé. A cet égard, il revient en définitive au juge du fond de déterminer jusqu'à quand l'infraction a duré, plus précisément quand l'effet utile a cessé. Selon le Conseil des ministres, la Cour de cassation fixe l'établissement définitif de l'impôt comme date ultime pour la fin de l'usage, même s'il ne s'agit pas d'une règle générale. Il peut ressortir d'autres éléments que l'effet utile a pris fin plus tôt. Le contribuable a en outre toujours la faculté de renoncer aux effets des pièces qu'il a utilisées. De cette manière, il cesse l'usage et la prescription commence à courir. Selon le Conseil des ministres, ceci est parfaitement conforme au principe de légalité.

A.6.6. Contrairement aux autres parties, le Conseil des ministres estime que la question ne peut pas être scindée en deux. En effet, il n'appartient pas aux parties de reformuler la question posée par le juge *a quo*. Au surplus, il considère comme artificielle la distinction faite par les autres parties par rapport à l'arrêt n° 199/2005 du 21 décembre 2005, puisque la question à laquelle cet arrêt a répondu portait sur les conséquences du fait que les infractions de faux en écriture et d'usage de faux sont considérées comme une infraction collective, qui perdure tant que l'objectif visé continue d'exister. Ces conséquences impliquent plus précisément que la prescription de cette infraction collective ne commence à courir qu'au moment où cet objectif n'existe plus. Présentement aussi, le juge *a quo* s'interroge sur le régime de prescription de l'usage de faux. Dans la question, il est fait référence à la prétendue imprévisibilité du régime de prescription. Dans l'arrêt cité, la Cour a toutefois considéré que cette « imprévisibilité » n'était pas contraire à la Constitution (B.11.4).

A.7. L'Etat belge, en qualité de partie civile dans l'affaire pendante devant le juge *a quo*, considère que la question préjudicielle appelle une réponse négative. Il renvoie à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, selon laquelle le principe de légalité n'interdit pas que le juge interprète la loi pénale. En effet, les lois présentent nécessairement une certaine généralité dans leur formulation. Selon l'Etat belge, la Cour a déjà rendu un arrêt sur une question préjudicielle ayant le même objet, plus précisément l'arrêt n° 199/2005 du 21 décembre 2005. Il en ressort qu'il n'est pas question d'une violation du principe de légalité. En outre, il ne peut être affirmé que le juge du fond est libre de fixer le point de départ de la prescription de l'action pénale. Il juge seulement sur la base des éléments de fait de l'affaire. Il relève du pouvoir d'appréciation du juge pénal de déterminer, en vertu des dispositions pénales, quand une infraction cesse d'exister et quand le délai de prescription commence par conséquent à courir.

A.8.1. G.V. considère que la qualification d'infraction continue doit ressortir de la loi. Le droit pénal vise en règle uniquement des comportements instantanés et ne vise qu'exceptionnellement des situations continues. Parce que la reconnaissance du caractère continu d'une infraction conduit souvent, en pratique, à ce que l'infraction concernée devienne imprescriptible, cette figure juridique doit, selon G.V., être appliquée avec suffisamment de réserve et, en cas de silence du législateur, la préférence devrait être accordée à la qualification d'infraction instantanée. Il souligne encore que la qualification de l'usage de faux en tant qu'infraction continue est critiquée dans la doctrine.

A.8.2. Selon G.V., la Cour de cassation a jugé que l'usage de faux à l'appui d'une déclaration fiscale ne perd, en règle, tout effet utile qu'après l'établissement définitif de l'impôt et que la circonstance que l'administration a constaté antérieurement l'usage de faux par le contribuable et a procédé à l'imposition sur cette base n'y change rien. Cette jurisprudence est problématique, selon G.V., parce qu'elle conduit *de facto* à l'imprescriptibilité de l'action pénale et parce que la situation délictuelle ne dépend plus de la volonté de l'auteur, mais de la volonté du fonctionnaire taxateur. Lorsque ce dernier ne procède pas à l'enrôlement de l'impôt, il laisse la situation délictuelle perdurer et il contraint le contribuable à commettre une infraction. Même si le contribuable introduisait une déclaration complémentaire, l'administration peut encore reporter l'enrôlement jusqu'à douze mois après la condamnation pénale définitive (article 358, § 1er, 3°, et § 2, 3°, du CIR 1992). S'y ajoute encore que la Cour de cassation a jugé que l'usage de faux continue de sortir ses effets lorsque le contribuable introduit un recours administratif contre la cotisation litigieuse, à propos duquel l'administration fiscale ne veut pas se prononcer avant que la procédure pénale soit achevée. S'il maintient la réclamation, il continue donc de commettre une infraction; s'il renonce à la réclamation et qu'il accepte la cotisation supplémentaire, l'infraction cesse mais cela conduit alors à une violation des droits de la défense, de la présomption d'innocence et du droit de ne pas être contraint de témoigner contre soi-même ou de faire des aveux.

A.8.3. Selon G.V., le principe de légalité en matière pénale exige que le législateur détermine dans des termes suffisamment précis, clairs et offrant la sécurité juridique les faits qui sont rendus punissables. Il renvoie à cet égard à la jurisprudence de la Cour constitutionnelle, à celle de la Cour de cassation et à celle de la Cour européenne des droits de l'homme. Il renvoie également aux avis de la section de législation du Conseil d'Etat, dans lesquels il a notamment été considéré que le législateur doit indiquer précisément en quoi consiste le fait punissable, sans qu'il doive ou puisse être renvoyé à l'exposé des motifs pour l'interprétation. Le principe de légalité exige en outre que le juge interprète strictement la loi pénale. Il ne peut pas étendre la loi pénale, sous peine de se comporter en législateur. Lorsqu'une infraction instantanée est interprétée comme une infraction continue, l'incrimination est étendue. Une telle extension n'est pas possible sans une base légale. Selon G.V., l'intention du législateur était - et est - de qualifier l'usage de faux d'infraction instantanée. Etant donné que la

qualification d'infraction continue est purement d'origine jurisprudentielle et qu'elle ne trouve de fondement ni dans la loi, ni dans les travaux préparatoires ou dans la doctrine, on ne peut que conclure qu'elle est contraire au principe de légalité. Dès lors que l'administration fiscale peut influencer le début de la prescription, celle-ci est imprévisible, de sorte qu'il n'est pas non plus satisfait à l'exigence de prévisibilité. En outre, la jurisprudence de la Cour de cassation repose sur des critères extrêmement vagues (l'objectif poursuivi, l'effet utile, etc.), de sorte qu'il est impossible au justiciable de déterminer avec certitude s'il est encore question ou non, en ce qui le concerne, d'une situation d'usage punissable qui se poursuit.

A.8.4. G.V. estime enfin que la question préjudicielle qui a conduit à l'arrêt n° 199/2005 de la Cour avait une autre portée que la question posée dans l'affaire actuelle.

- B -

Quant à la portée de la question préjudicielle

B.1. Le juge *a quo* demande si les articles 193, 196 et 197 du Code pénal, l'article 73bis du Code de la taxe sur la valeur ajoutée (ci-après : Code de la TVA), l'article 450 du Code des impôts sur les revenus 1992 (ci-après : CIR 1992) et les articles 21, 22 et 23 de la loi du 17 avril 1878 contenant le titre préliminaire du Code de procédure pénale, dans l'interprétation selon laquelle l'« usage de faux » est une infraction continue - en ce que l'usage perdure même sans un fait nouveau de l'auteur et sans son intervention itérative, tant que le but qu'il poursuit n'est pas atteint et tant que l'acte initial qui lui est reproché a, sans opposition de sa part, l'effet utile qu'il en attendait -, sont compatibles avec les articles 12 et 14 de la Constitution et avec l'article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme.

B.2. Il n'est pas demandé à la Cour de contrôler la jurisprudence de la Cour de cassation au regard des dispositions constitutionnelles et conventionnelles citées dans la question préjudicielle, mais bien de contrôler les dispositions en cause, dans l'interprétation mentionnée, au regard de ces dispositions constitutionnelles et conventionnelles.

Lorsqu'un juge interroge la Cour sur la constitutionnalité de dispositions dans une interprétation déterminée, la Cour répond, en règle, à la question en examinant ces dispositions dans cette interprétation.

Quant aux dispositions en cause

B.3. Il ressort de la motivation de la décision de renvoi et de la manière dont la question préjudicielle est formulée que cette question concerne en réalité uniquement les dispositions législatives qui répriment l'« usage de faux », à savoir l'article 197 du Code pénal, l'article 73*bis* du Code de la TVA et l'article 450 du CIR 1992.

La Cour limite son examen à ces articles.

B.4.1. Il peut être déduit de la décision de renvoi que ces articles sont soumis à la Cour dans leur rédaction actuelle.

B.4.2. L'article 197 du Code pénal dispose :

« Dans tous les cas exprimés dans la présente section, celui qui aura fait usage de l'acte faux ou de la pièce fautive sera puni comme s'il était l'auteur du faux ».

B.4.3. L'article 73*bis* du Code de la TVA, modifié en dernier lieu par l'article 49 de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006, dispose :

« Sera puni d'un emprisonnement d'un mois à cinq ans et d'une amende de 250 EUR à 125.000 EUR ou l'une de ces peines seulement, celui qui, en vue de commettre une des infractions visées à l'article 73, aura commis un faux en écritures publiques, de commerce ou privées, ou qui aura fait usage d'un tel faux.

Celui qui, sciemment, établira un faux certificat pouvant compromettre les intérêts du Trésor ou fera usage de pareil certificat, sera puni d'un emprisonnement de huit jours à deux ans et d'une amende de 250 EUR à 125.000 EUR ou de l'une de ces peines seulement ».

B.4.4. L'article 450 du CIR 1992, modifié en dernier lieu par l'article 36 de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006, dispose :

« Sera puni d'un emprisonnement d'un mois à cinq ans et d'une amende de 250 EUR à 125.000 EUR ou de l'une de ces peines seulement, celui qui, en vue de commettre une des infractions visées à l'article 449, aura commis un faux en écritures publiques, de commerce ou privées, ou qui aura fait usage d'un tel faux.

Celui qui, sciemment, établira un faux certificat pouvant compromettre les intérêts du Trésor ou fera usage de pareil certificat, sera puni d'un emprisonnement de huit jours à deux ans et d'une amende de 250 EUR à 125.000 EUR ou de l'une de ces peines seulement ».

Quant à la recevabilité du mémoire en intervention

B.5. Le Conseil des ministres estime que la partie qui demande à intervenir ne justifie pas de l'intérêt requis pour intervenir en la cause.

B.6. Si la Cour doit éviter qu'interviennent devant elle des personnes qui n'ont qu'un intérêt hypothétique aux questions préjudicielles qui lui sont posées, elle doit avoir égard à l'autorité de chose jugée renforcée qui découle de l'article 26, § 2, alinéa 2, 2°, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 et prévenir la multiplication de questions préjudicielles portant sur des problèmes identiques. En permettant que toute personne justifiant d'un intérêt puisse demander l'annulation d'une disposition dont la Cour, statuant sur question préjudicielle, a constaté qu'elle violait la Constitution, l'article 4, alinéa 2, qui a été introduit dans la loi spéciale du 6 janvier 1989 par la loi spéciale du 9 mars 2003, a accru l'effet que peut avoir un arrêt préjudiciel sur des personnes qui n'étaient pas parties à cet arrêt.

Il convient donc d'admettre que justifient d'un intérêt à intervenir devant la Cour les personnes qui font la preuve suffisante de l'effet direct que peut avoir sur leur situation personnelle la réponse que va donner la Cour à une question préjudicielle.

B.7. La partie qui demande à intervenir souligne qu'elle est poursuivie pour avoir commis l'infraction d'usage de faux. Il ressort des réquisitions du procureur du Roi la concernant qu'il qualifie cette infraction d'infraction continue, dans le sens indiqué dans la question préjudicielle.

Compte tenu de ces circonstances, cette partie justifie d'un intérêt suffisant pour intervenir dans la présente procédure.

Quant au fond

B.8.1. Les articles 12 et 14 de la Constitution disposent :

« Art. 12. La liberté individuelle est garantie.

Nul ne peut être poursuivi que dans les cas prévus par la loi, et dans la forme qu'elle prescrit.

Hors le cas de flagrant délit, nul ne peut être arrêté qu'en vertu de l'ordonnance motivée du juge, qui doit être signifiée au moment de l'arrestation, ou au plus tard dans les vingt-quatre heures ».

« Art. 14. Nulle peine ne peut être établie ni appliquée qu'en vertu de la loi ».

L'article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme dispose :

« 1. Nul ne peut être condamné pour une action ou une omission qui, au moment où elle a été commise, ne constituait pas une infraction d'après le droit national ou international. De même il n'est infligé aucune peine plus forte que celle qui était applicable au moment où l'infraction a été commise.

2. Le présent article ne portera pas atteinte au jugement et à la punition d'une personne coupable d'une action ou d'une omission qui, au moment où elle a été commise, était criminelle d'après les principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées ».

B.8.2. En vertu de l'article 1er, 2°, de la loi spéciale du 6 janvier 1989, modifié par la loi spéciale du 9 mars 2003, la Cour est compétente pour contrôler des normes législatives au regard des articles du titre II « Des Belges et de leurs droits » et des articles 170, 172 et 191 de la Constitution.

Lorsqu'une disposition conventionnelle liant la Belgique a une portée analogue à une ou plusieurs des dispositions constitutionnelles précitées, les garanties consacrées par cette disposition conventionnelle constituent toutefois un ensemble indissociable avec les garanties inscrites dans les dispositions constitutionnelles en cause.

Il s'ensuit que, lorsqu'est alléguée la violation d'une disposition du titre II ou des articles 170, 172 ou 191 de la Constitution, la Cour tient compte, dans son examen, des dispositions de droit international qui garantissent des droits ou libertés analogues.

En ce qu'il garantit le principe de légalité en matière pénale, l'article 7.1 de la Convention européenne des droits de l'homme a une portée analogue aux articles 12, alinéa 2, et 14 de la Constitution.

B.8.3. En attribuant au pouvoir législatif la compétence, d'une part, de déterminer dans quels cas et sous quelle forme des poursuites pénales sont possibles et, d'autre part, d'adopter la loi en vertu de laquelle une peine peut être établie et appliquée, les articles 12, alinéa 2, et 14 de la Constitution garantissent à tout citoyen qu'aucun comportement ne sera punissable et qu'aucune peine ne sera infligée qu'en vertu de règles adoptées par une assemblée délibérante, démocratiquement élue.

B.8.4. En outre, le principe de légalité en matière pénale procède de l'idée que la loi pénale doit être formulée en des termes qui permettent à chacun de savoir, au moment où il adopte un comportement, si celui-ci est ou non punissable. Il exige que le législateur indique, en des termes suffisamment précis, clairs et offrant la sécurité juridique, quels faits sont sanctionnés, afin, d'une part, que celui qui adopte un comportement puisse évaluer préalablement, de manière satisfaisante, quelle sera la conséquence pénale de ce comportement et afin, d'autre part, que ne soit pas laissé au juge un trop grand pouvoir d'appréciation.

Toutefois, le principe de légalité en matière pénale n'empêche pas que la loi attribue un pouvoir d'appréciation au juge. Il faut en effet tenir compte du caractère de généralité des lois, de la diversité des situations auxquelles elles s'appliquent et de l'évolution des comportements qu'elles répriment.

La condition qu'une infraction doit être clairement définie par la loi se trouve remplie lorsque le justiciable peut savoir, à partir du libellé de la disposition pertinente et, au besoin, à l'aide de son interprétation par les juridictions, quels actes et omissions engagent sa responsabilité pénale.

B.8.5. Ce n'est qu'en examinant une disposition pénale spécifique qu'il est possible, en tenant compte des éléments propres aux infractions qu'elle entend réprimer, de déterminer si les termes généraux utilisés par le législateur sont à ce point vagues qu'ils méconnaîtraient le principe de légalité en matière pénale.

B.9. La qualification de l'« usage de faux » comme infraction continue trouve un appui dans la jurisprudence de la Cour de cassation, qui a jugé à maintes reprises que l'usage perdure même sans un fait nouveau de l'auteur du faux et sans intervention itérative de sa part, tant que le but qu'il poursuit n'est pas entièrement atteint et tant que l'acte initial qui lui est reproché a, sans qu'il s'y oppose, l'effet utile qu'il en attendait (voy. notamment Cass., 4 juillet 1932, *Pas.*, 1932, I, p. 223; 11 janvier 1960, *Pas.*, 1960, I, p. 523; 6 février 1979, *Pas.*, 1979, I, p. 641; 4 mars 1986, *Pas.*, 1986, I, n° 423; 6 mars 2001, *Pas.*, 2001, n° 123; 7 février 2007, *Pas.*, 2007, II, n° 72). Il n'est « pas requis, pour que l'usage de faux soit punissable dans le chef du faussaire, que celui-ci ait pu en prévoir la durée, du moment qu'il ait pu prévoir que l'acte faux produira ou pourra produire l'effet utile qu'il recherchait » (Cass., 7 février 2007, précité).

B.10. La qualification d'infraction continue ou instantanée n'a en soi aucune influence sur le fait que toute personne sait qu'elle est susceptible d'être poursuivie et condamnée si son comportement initial correspond aux éléments constitutifs de l'infraction qui est réprimée par les dispositions en cause.

B.11.1. Cette qualification a pourtant des conséquences en matière de prescription de l'action publique, qui commence à courir à compter du jour où l'infraction a été commise (article 21 du titre préliminaire du Code de procédure pénale), ce qui n'est le cas, pour une infraction continue, que lorsque la situation délictuelle a pris fin.

B.11.2. Il relève du pouvoir d'appréciation du juge pénal de déterminer, sur la base des dispositions pénales, quand une infraction cesse d'exister et quand le délai de prescription commence par conséquent à courir. Le principe de légalité en matière pénale ne s'oppose pas à ce que le juge pénal détermine en fait, en fonction de la réalisation ou non de l'« objectif

poursuivi » par l'auteur et de l'« effet utile » de son acte initial, la fin de l'infraction d'usage de faux.

B.11.3. L'imprévisibilité qui tient au fait qu'une infraction qui était punissable au moment où l'acte initial répréhensible a été accompli pourrait encore être sanctionnée de la même peine après l'échéance du délai de prescription escompté par l'auteur, parce que l'infraction, contrairement à ce que l'auteur avait pensé, a un caractère continu, n'est pas de nature à porter atteinte aux articles 12 et 14 de la Constitution, lus ou non en combinaison avec l'article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme.

B.12. En outre, eu égard à la jurisprudence bien établie de la Cour de cassation citée en B.9, il ne peut pas être soutenu en l'espèce que le justiciable se trouverait dans l'impossibilité d'apprécier à l'avance de manière suffisante que l'infraction concernée a un caractère continu.

B.13. La question préjudicielle appelle une réponse négative.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

L'article 197 du Code pénal, l'article *73bis* du Code de la taxe sur la valeur ajoutée et l'article 450 du Code des impôts sur les revenus 1992, interprétés en ce sens que l'infraction d'usage de faux perdure, même sans un fait nouveau de l'auteur et sans son intervention itérative, tant que le but qu'il poursuit n'est pas entièrement atteint et tant que l'acte initial qui lui est reproché a, sans opposition de sa part, l'effet utile qu'il en attendait, ne violent pas les articles 12, alinéa 2, et 14 de la Constitution, combinés ou non avec l'article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Ainsi prononcé en langue néerlandaise et en langue française, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989, à l'audience publique du 25 février 2010.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

M. Bossuyt