

# Table des matières

## 1

### La sanction de l'illégalité et de l'irrégularité de la preuve pénale ..... 7

Franklin KUTY

*docteur en droit, maître de conférences à l'U.L.B.,  
substitut du procureur du Roi de Verviers*

#### SECTION 1

- L'exclusion de la preuve illégale ou irrégulière en droit belge ..... 9
- A. *1923-1990 : L'attitude rigoriste ou lorsque l'exclusion d'un élément de preuve dépend de la manière dont il est recueilli* ..... 9
- B. *1990-2003 : l'attitude pragmatique ou lorsque l'exclusion d'un élément de preuve dépend de la qualité et de l'intention de la personne à l'origine de l'illégalité ou de l'irrégularité commise* ..... 20
- C. *Depuis le 14 octobre 2003 : l'inversion des principes ou lorsque l'exclusion d'un élément de preuve illicite devient l'exception* ..... 27

#### SECTION 2

- Réflexions relatives à la portée et aux implications de la jurisprudence de la troisième génération ..... 29
- A. *Réflexion liminaire* ..... 29
- B. *Les trois causes d'exclusion de l'arrêt Antigoon de la section néerlandaise de la deuxième chambre de la Cour* ..... 32
  - 1. L'exclusion d'une preuve illicite lorsqu'elle a été recueillie en méconnaissance d'une formalité légale prescrite à peine de nullité ..... 32

2. L'exclusion d'une preuve illicite lorsque l'illégalité ou l'irrégularité commise en entache la fiabilité .....	34
3. L'exclusion d'une preuve illicite lorsque son administration en justice s'avère contraire au droit à un procès équitable .....	36
C. <i>Les deux causes d'exclusion supplémentaires de l'arrêt Manon de la section française de la deuxième chambre de la Cour</i> .....	47
1. L'exclusion d'une preuve illicite lorsque l'illégalité ou l'irrégularité commise est sans commune mesure avec la gravité de l'infraction reprochée au prévenu .....	49
2. L'exclusion d'une preuve illicite lorsque l'illégalité ou l'irrégularité commise est sans incidence sur le droit ou la liberté protégés par la norme transgressée .....	51
D. <i>Quelques réflexions de portée générale</i> .....	51
<b>SECTION 3</b>	
Perspectives d'avenir .....	55
Conclusions .....	58
Tableau synoptique .....	61

## 2

### Le contrôle par la Cour de cassation de la régularité de la preuve – Développements récents .....

Benoît DEJEMEPPE

*conseiller à la Cour de cassation, maître de conférences aux F.U.S.L.*

Laurent Kennes

*avocat, assistant à l'U.L.B.*

<b>Introduction</b> .....	64
---------------------------	----

#### SECTION 1

Rappel de quelques principes .....	66
A. <i>La charge de la preuve appartient à la partie poursuivante</i> .....	66
B. <i>La présomption d'innocence</i> .....	66

C. <i>Le doute profite à l'accusé</i> .....	68
D. <i>Le droit au silence</i> .....	68
E. <i>Le principe du contradictoire et le rôle du juge</i> .....	68
<b>SECTION 2</b>	
La licéité des preuves .....	71
A. <i>Les sanctions attachées à une preuve irrégulière</i> .....	71
B. <i>Le contrôle par les juridictions d'instruction</i> .....	74
C. <i>Questions ponctuelles</i> .....	75
1. La licéité d'une preuve obtenue à l'étranger .....	75
2. Le repérage des communications téléphoniques .....	76
3. La preuve obtenue à l'aide d'une caméra de surveillance .....	77
4. La violation du secret professionnel .....	78
<b>SECTION 3</b>	
De quelques moyens de preuve .....	79
A. <i>Les perquisitions</i> .....	79
1. Le consentement du cohabitant à la visite domiciliaire .....	79
a) <i>Rappel des principes applicables aux perquisitions</i> .....	79
b) <i>La nécessité de l'accord de tous les cohabitants majeurs</i> .....	81
c) <i>L'exception légale des violences conjugales</i> .....	81
d) <i>L'exception jurisprudentielle de l'incapacité du cohabitant de fournir son consentement</i> .....	82
e) <i>Le consentement écrit</i> .....	84
f) <i>Le consentement préalable</i> .....	84
g) <i>Le consentement libre et éclairé</i> .....	85
2. La perquisition au sein du cabinet d'avocat .....	85
a) <i>Le secret professionnel de l'avocat</i> .....	85
b) <i>La protection particulière accordée aux locaux utilisés par l'avocat en cette qualité</i> .....	86
c) <i>La présence d'un représentant du bâtonnier et de l'avocat concerné</i> .....	87
d) <i>Les réserves exprimées par le bâtonnier à la saisie d'une pièce</i> .....	88
e) <i>Le caractère restreint de l'objet de la perquisition réalisée au sein d'un cabinet d'avocat</i> .....	89
f) <i>Le cas particulier de l'avocat suspect</i> .....	90
B. <i>Le témoignage anonyme</i> .....	92
1. Le rappel des principes .....	92
2. La jurisprudence en matière de témoignage anonyme complet mène-t-elle à une impasse ? .....	93
C. <i>Le dossier</i> .....	97

D. <i>Les procès-verbaux</i> .....	97
1. La matière du roulage .....	98
a) <i>Les constatations au moyen d'un appareil automatique</i> .....	98
b) <i>La conséquence du retard dans la transmission du procès-verbal de constatation</i> .....	98
c) <i>La conséquence du défaut de signature d'un procès-verbal</i> .....	99
d) <i>La constatation d'un fait infractionnel en dehors des heures de service</i> .....	99
2. Les douanes et accises .....	100
E. <i>L'expertise</i> .....	100
1. Le rappel des principes .....	100
2. L'expertise pénale davantage contradictoire .....	102
a) <i>Les expertises ordonnées par le juge du fond</i> .....	103
b) <i>Les expertises ordonnées par le juge d'instruction</i> .....	103

### 3

## Les principales questions liées à la preuve du droit de propriété immobilière..... 105

Pierre-Paul RENSON  
avocat, assistant à l'U.C.L.

<b>Introduction</b> .....	106
---------------------------	-----

#### SECTION 1

L'étendue de la propriété immobilière .....	107
A. <i>Généralités</i> .....	107
B. <i>Les limites verticales de la propriété immobilière</i> .....	107
1. Principe de base .....	107
2. La propriété du dessous .....	108
a) <i>L'article 552 du Code civil</i> .....	108
b) <i>Les mines en Région wallonne</i> .....	108
c) <i>Les branches qui avancent sur l'héritage voisin</i> .....	111
d) <i>Les trésors</i> .....	111
3. La propriété du dessus .....	112
a) <i>L'article 552 du Code civil</i> .....	112
b) <i>La propriété du dessus porte sur un certain volume</i> .....	112
c) <i>Ces empiètements, les restrictions à la propriété du dessus et les branches qui avancent sur l'héritage voisin</i> .....	113

4.	Les présomptions de l'article 553 du Code civil .....	114
a)	<i>Trois présomptions iuris tantum</i> .....	114
b)	<i>Le renversement des présomptions</i> .....	115
1°	Le renversement des deux premières présomptions .....	115
2°	Le renversement de la troisième présomption .....	115
c)	<i>Les conséquences du renversement d'une ou plusieurs présomptions</i> .....	116
C.	<i>Les limites horizontales de la propriété immobilière</i> .....	124
1.	La délimitation des fonds et le recours au bornage .....	124
2.	Les présomptions de propriété des murs séparatifs .....	125
a)	<i>Ratio legis de l'article 653 du Code civil</i> .....	125
b)	<i>Les présomptions de mitoyenneté</i> .....	126
c)	<i>L'article 653 est de stricte interprétation</i> .....	127
d)	<i>Quand s'appliquent les présomptions de mitoyenneté et dans quels cas peut-on y faire obstacle ?</i> .....	127
1°	Moment auquel s'appliquent les présomptions : état de la question .....	127
2°	Les titres et marques du contraire .....	129
3°	Peut-on tenir compte de l'état primitif des héritages ? .....	132
4°	Distinction entre le renversement des présomptions de mitoyenneté et l'usucapion de la propriété d'un mur mitoyen .....	134
3.	Synthèse .....	134

## SECTION 2

	La publicité foncière .....	135
A.	<i>Le système belge</i> .....	135
1.	Raisons d'être et sources de la publicité foncière .....	135
2.	Les différentes formes de publicité prévues par la loi hypothécaire .....	136
3.	Le bureau de conservation des hypothèques et le conservateur .....	136
4.	Les différents registres et le caractère personnel du système belge .....	137
5.	Conséquences du caractère personnel du système belge de publicité foncière sur la recherche des titulaires de droits réels immobiliers .....	138
B.	<i>Toutes les transmissions de droits réels immobiliers ne sont pas soumises à une formalité de publicité foncière</i> .....	140
C.	<i>Les personnes qui doivent requérir la transcription et celles qui sont intéressées à requérir cette formalité</i> .....	145
D.	<i>La transcription et le défaut de transcription</i> .....	145
1.	Le rôle du conservateur .....	145
2.	Les effets de la transcription .....	146
3.	La notion « tiers qui auraient contracté sans fraude » .....	147
4.	La protection des droits des tiers ayant contracté sans fraude .....	149
5.	La transcription incomplète ou irrégulière .....	152

## 4

### Le point sur l'aveu en matière civile ..... 155

Ludivine KERZMANN

*substitut du procureur du Roi de Namur*

#### Introduction ..... 156

#### SECTION 1

##### Notion ..... 156

##### A. *Définition* ..... 156

1. L'aveu est une déclaration volontaire ..... 157

2. L'aveu doit émaner de la personne à qui on l'oppose ..... 158

a) *Principe* ..... 158

b) *L'aveu est un acte de disposition* ..... 158

c) *L'aveu fait par un représentant* ..... 159

3. L'aveu ne peut porter que sur un fait ..... 160

a) *L'aveu ne peut pas porter sur une question de droit* ..... 160

b) *Une illustration particulière : les constats amiables d'accident* ..... 160

##### B. *Rapport de l'aveu à d'autres modes de preuve* ..... 161

1. Aveu et preuve littérale ..... 161

2. Aveu et présomption ..... 162

#### SECTION 2

##### Typologie ..... 162

##### A. *Aveu judiciaire et aveu extrajudiciaire* ..... 162

##### B. *Aveu simple, aveu complexe et aveu plural* ..... 163

##### C. *Aveu exprès, aveu tacite et aveu en action* ..... 164

#### SECTION 3

##### Admissibilité de l'aveu ..... 166

##### A. *Principe* ..... 166

##### B. *Limites à l'admissibilité de l'aveu* ..... 167

1. Les formalités exigées à titre solennel ..... 167

2. L'ordre public ..... 167

3. Les aveux obtenus de manière illégale ..... 168

<b>SECTION 4</b>	
Preuve de l'aveu .....	169
A. Principe .....	169
B. L'aveu extrajudiciaire écrit .....	169
C. L'aveu extrajudiciaire verbal .....	169
D. L'aveu en action .....	170
<b>SECTION 5</b>	
Effets de l'aveu .....	171
A. Force probante .....	171
1. L'aveu fait pleine foi contre celui qui l'a fait .....	171
2. L'aveu est irrévocable .....	173
a) Règle .....	173
b) L'erreur matérielle .....	173
c) Les autres vices du consentement .....	174
B. Limites à la force probante de l'aveu .....	174
1. Indivisibilité de l'aveu .....	174
a) La règle de l'article 1356 du Code civil .....	174
b) Exceptions .....	175
c) Limites .....	176
2. Relativité de l'aveu .....	176
Conclusion .....	177

## 5

### La preuve en droit du travail..... 179

Steve GILSON

*avocat, maître de conférences à l'U.C.L.,  
chargé de cours à l'I.C.H.E.C. et au C.P.F.B.*

Karen ROSIER

*avocate, assistante aux F.U.N.D.P, chercheuse au Crid*

Elise DERMINE

*avocate, assistante à l'U.C.L.*

<b>Introduction .....</b>	<b>180</b>
---------------------------	------------

**SECTION 1**

Objet de la preuve .....	181
A. <i>Distinction entre le fait et le droit</i> .....	181
1. Principes .....	181
2. Applications en droit du travail .....	181
a) <i>Conventions collectives de travail</i> .....	181
b) <i>Règlement de travail</i> .....	182
c) <i>Usage</i> .....	182
3. Incidence de la conception factuelle de la cause et de l'objet .....	182
a) <i>Conception factuelle de la cause</i> .....	182
b) <i>Conception factuelle de l'objet</i> .....	183
c) <i>Conséquences probatoires de la qualification juridique des faits</i> .....	184
B. <i>Faits à prouver</i> .....	186
1. Seuls les faits contestés doivent être prouvés .....	186
2. Sort probatoire du fait non contesté .....	186
3. Sort probatoire du fait contesté .....	186
4. Pouvoirs du juge de vérifier la réalité des faits allégués en dehors de toute contestation .....	187

**SECTION 2**

Charge de la preuve .....	187
A. <i>Principe</i> .....	187
1. Énoncé de la règle et applications en droit social .....	187
2. Risque du défaut de preuve .....	189
3. Mise en perspective : relecture du principe à l'aune de la théorie dite de la « meilleure aptitude à la preuve » .....	190
4. Première illustration : la nature juridique de la relation de travail .....	191
a) <i>Le contrat conclu a été qualifié de contrat d'entreprise et sa qualification est contestée</i> .	192
b) <i>Le contrat conclu a été qualifié de contrat de travail et sa qualification est contestée</i> .	194
5. Deuxième illustration : le paiement de la rémunération .....	196
B. <i>Exceptions</i> .....	196
1. Renversement de la charge de la preuve .....	197
a) <i>Raison d'être et portée</i> .....	197
b) <i>Le renversement de la charge de la preuve induit-il une probatio diabolica ?</i> .....	197
c) <i>Première illustration : le licenciement abusif de l'ouvrier</i> .....	198
1° Controverse traditionnelle : « fait négatif » v. « fait positif » .....	198
2° Controverse naissante : « lien » v. « causalité » entre les faits et le licenciement	201
d) <i>Deuxième illustration : le licenciement pour motif grave</i> .....	203
e) <i>Troisième illustration : les protections contre le licenciement</i> .....	204
2. Partage du fardeau de la preuve .....	206



a) <i>Raison d'être et portée</i> .....	206
b) <i>Illustration : la violence ou le harcèlement moral ou sexuel au travail</i> .....	207
3. <i>Présomptions légales</i> .....	209
a) <i>Raison d'être et portée</i> .....	209
b) <i>Illustration : les présomptions de contrat de travail</i> .....	210
<b>SECTION 3</b>	
Administration de la preuve .....	212
A. <i>La collaboration des parties dans l'administration des preuves</i> .....	212
1. Principe .....	212
2. Champ d'application .....	213
B. <i>Le rôle du juge</i> .....	214
1. La recherche même d'office de la preuve .....	214
2. L'appréciation de la valeur probante .....	214
C. <i>Le caractère contradictoire de la preuve</i> .....	214
<b>SECTION 4</b>	
Distinction entre recevabilité, force probante, valeur probante et licéité des preuves .....	215
A. <i>Recevabilité</i> .....	215
B. <i>Force probante</i> .....	216
C. <i>Valeur probante</i> .....	216
<b>SECTION 5</b>	
Licéité de la preuve .....	217
A. <i>Principes</i> .....	217
1. Définition .....	217
2. Sanctions .....	217
a) <i>L'écartement des débats</i> .....	217
b) <i>L'indemnisation du dommage</i> .....	221
c) <i>Sort des aveux obtenus suite à la confrontation avec une preuve recueillie de manière illicite</i> .....	222
B. <i>Illustrations</i> .....	223
1. Première illustration : la correspondance .....	223
2. Deuxième illustration : la preuve par caméra .....	224
3. Troisième illustration : la preuve par communications électroniques et par des données de communications électroniques .....	226

a) <i>Les courriers électroniques et l'usage d'Internet</i> .....	226
1° Première hypothèse : informations « subtilisées » par l'employeur .....	231
2° Deuxième hypothèse : courrier électronique remis à l'employeur par le destinataire .....	235
b) <i>Les données relatives aux appels téléphoniques</i> .....	237
c) <i>Les données de géolocalisation</i> .....	239
4. Quatrième illustration : la preuve par des rapports de détective privé . . . .	241
5. Cinquième illustration : la preuve obtenue lors d'une fouille .....	242

## SECTION 6

Modes de preuve .....	244
A. <i>Le principe civiliste de la prééminence de l'écrit et l'article 12 de la loi du 3 juillet 1978</i> .....	244
1. Entre la preuve libre et la preuve réglementée ? .....	244
2. L'article 1341 du Code civil .....	245
3. Distinction entre l'écrit <i>ad probationem</i> et <i>ad solemnitatem (ad validatem)</i> . . .	247
4. L'article 12 de la loi du 3 juillet 1978 .....	248
a) <i>L'article 12 permet de déroger à l'article 1341, alinéa 1er du Code civil</i> .....	249
b) <i>L'article 12 ne permet pas de déroger à l'article 1341, alinéa 2 du Code civil</i> . . . .	249
1° Principe .....	249
2° Bémols .....	250
3° Exception légale et hésitations jurisprudentielles .....	250
c) <i>Hésitations jurisprudentielles : la preuve de l'antidate et du motif du congé</i> .....	250
d) <i>Exception légale : le pouvoir de requalification par le juge</i> .....	253
B. <i>Les différents modes de preuves, leur force probante et leur valeur probante</i> .	253
1. Principes .....	253
2. La preuve littérale .....	254
a) <i>La notion d'écrit</i> .....	254
b) <i>Le document unilatéral qu'une partie établit</i> .....	254
c) <i>L'article 1325 du Code civil</i> .....	255
d) <i>La signature</i> .....	256
e) <i>La contestation d'écriture</i> .....	257
f) <i>La date</i> .....	259
g) <i>Les copies</i> .....	259
h) <i>Les mentions particulières</i> .....	260
3. La preuve testimoniale .....	261
a) <i>Le rôle du juge</i> .....	261
b) <i>Les critères</i> .....	262
c) <i>Les témoins</i> .....	264
d) <i>La valeur probante</i> .....	265

4. Les présomptions .....	265
a) <i>Définition et valeur probante</i> .....	265
b) <i>Champ d'application</i> .....	266
c) <i>Illustration : les attestations émanant de tiers</i> .....	268
5. L'aveu .....	270
6. Le serment .....	272
 Conclusions .....	 273