}1[Afdeling 2

**Verbeurdverklaring**]1

}**1.** Opschrift ingevoegd bij art. 2 wet 20 november 2013, *B.S.*, 29 november 2013, inwerkingtreding: 12 december 2013 (art. 6 K.B. 8 december 2013, *B.S.*, 11 december 2013)

}1[**Art. XV.130.** In geval van veroordeling voor een inbreuk }2[op artikelen XV.103, XV.112, XV.107 tot XV.109, en]2 op Boeken }3[VII, titel 4, hoofdstuk 1]3 VIII en IX zijn, onverminderd de toepassing van de artikelen 42 tot en met 43*quater* van het Strafwetboek, de hoven en rechtbanken ertoe gemachtigd de verbeurdverklaring uit te spreken, zelfs wanneer de eigenaar van het voorwerp van de inbreuk een derde persoon is.

Onverminderd de toepassing van de artikelen 42 tot en met 43*quater* van het Strafwetboek zijn zij er eveneens toe gemachtigd de verbeurdverklaring uit te spreken van de productie-, verwerkings-, verdelings- of vervoermiddelen of om het even welk voorwerp, zelfs wanneer zij eigendom zijn van een derde, die bestemd zijn of gediend hebben om de goederen die het voorwerp van de inbreuk uitmaken voort te brengen, te fabriceren, te verwerken, te verdelen of te vervoeren alsook de middelen die nodig zijn om de diensten te verrichten.

Als het voorwerp van de vordering tot verbeurdverklaring eigendom is van een derde, wordt de derde in het geding betrokken en de verbeurdverklaring wordt niet uitgesproken of wordt ongedaan gemaakt als geen bewijs wordt geleverd van diens kwade trouw.

De hoven en rechtbanken kunnen daarenboven de verbeurdverklaring uitspreken van de onrechtmatig gemaakte winsten gerealiseerd met de inbreuk.]1

}**1.** – Ingevoegd bij art. 2 wet 20 november 2013, *B.S.*, 29 november 2013, inwerkingtreding: 12 december 2013 (art. 6 K.B. 8 december 2013, *B.S.*, 11 december 2013)

}**2.** – Lid 1 gewijzigd bij art. 16 wet 19 april 2014, *B.S.*, 12 juni 2014, err., *B.S.*, 16 februari 2015, inwerkingtreding: 1 januari 2015 (art. 1 K.B. 19 april 2014, *B.S.*, 12 juni 2014) }**3.** – Lid 1 gewijzigd bij art. 17 wet 19 april 2014, *B.S.*, 28 mei 2014, inwerkingtreding: 1 april 2015 (art. 2, 4°, K.B. 19 april 2014, *B.S.*, 28 mei 2014)

}1[Section 2

**Confiscation**]1

}**1.** – Ainsi inséré par la loi du 20 novembre 2013, art. 2, qui entre en vigueur le 12 décembre 2013 en vertu de l'art. 6 de l'A.R. du 8 décembre 2013 (*Mon.* 11 décembre 2013, p. 98194).

**Art. XV.130.** }1[Sans préjudice de l'application des articles 42 à 43*quater* inclus du Code pénal, en cas de condamnation pour une infraction }2[aux articles XV.103, XV.112, XV.107 à XV.109, et]2 aux livres }3[VII, titre IV, chapitre Ier]3 VIII et IX les Cours et tribunaux sont autorisés à prononcer la confiscation, même lorsque le propriétaire de l'objet de l'infraction est une tierce personne.

Sans préjudice de l'application des articles 42 à 43*quater* du Code pénal, ils ont également la faculté de prononcer, même s'ils sont la propriété d'un tiers, la confiscation des moyens de production, de transformation, de distribution, de transport et d'autres objets quelconques destinés ou ayant servi à produire, fabriquer, transformer, distribuer ou transporter les biens faisant l'objet de l'infraction ainsi que des moyens nécessaire pour prester les services.

Lorsque l'objet de l'action en confiscation est la propriété d'un tiers, ce tiers est appelé à la cause et, si aucune preuve de sa mauvaise foi n'est apportée, la confiscation n'est pas prononcée ou est annulée.

Les cours et tribunaux peuvent en outre ordonner la confiscation des bénéfices illicites réalisés à la faveur de l'infraction.]1

}**1.** – Ainsi inséré par la loi du 20 novembre 2013, art. 2, qui entre en vigueur le 12 décembre 2013 en vertu de l'art. 6 de l'A.R. du 8 décembre 2013 (*Mon.* 11 décembre 2013, p. 98194).

}**2.** – Ainsi modifié par la loi du 19 avril 2014, art. 16, qui entre en vigueur le 1er janvier 2015 en vertu de l'art. 1er de l'A.R. du 19 avril 2014 (*Mon.* 12 juin 2014, p. 44470), tel que modifié par l'art. 1er de l'A.R. du 19 décembre 2014 (*Mon.* 29 décembre 2014, p. 106455).

Voy. toutefois les art. 35 à 49 de ladite loi, rubrique *Code de droit économique, Dispositions particulières, ci-après*.

}**3.** – Ainsi modifié par la loi du 19 avril 2014, art. 17, qui entre en vigueur le 1er avril 2015 en vertu de l'art. 2, 4°, de l'A.R. du 19 avril 2014 (*Mon.* 28 mai 2014, p. 41803).

Voy. toutefois l'art. 54 de ladite loi, rubrique *Code de droit économique, Dispositions particulières, ci-après*.

L’article XV.130 du Code de droit économique[[1]](#footnote-1) concerne la peine de confiscation. Cette disposition n’est pas spécifique à la matière de la propriété intellectuelle[[2]](#footnote-2) mais concerne notamment la contrefaçon de marques, brevets, droits d’obtenteur, dessins et modèles (art. XV.103 CDE) et les infractions en matière de gestion collective du droit d’auteur et des droits voisins (art. XV.112[[3]](#footnote-3)). Concernant ces dernières, on aura également égard à l’article XV.130/4, commenté ci-après. L’article XV.130 n’est en revanche pas applicable à la confiscation prononcée en cas de contrefaçon d’œuvres et de prestations voisines ; celle-ci est visée – mais de manière parcellaire – par les articles XV.130/1 et XV.130/2 (également commentés plus loin). On peut regretter ce traitement différencié, susceptible de mener à des constats de violation des articles 10 et 11 de la Constitution.

L’article XV.130 s’écarte du droit commun de la confiscation[[4]](#footnote-4) à trois égards : premièrement, cette sanction est (toujours) possible alors même que le propriétaire de la chose confisquée n’est pas le contrevenant (I) ; deuxièmement, cette peine est (toujours) facultative et non obligatoire (II) ; troisièmement, le tribunal jouit d’une plus grande liberté pour prononcer la confiscation des bénéfices illicites réalisés à la faveur de l'infraction (III).

**I. Confiscation d’une chose appartenant à un tiers**

L’article XV.130 du Code de droit économique autorise la confiscation tant de « l’objet de l’infraction » (al. 1) que des « moyens de production, de transformation, de distribution, de transport (…)[[5]](#footnote-5) et des moyens nécessaires pour prester les services » *même lorsque* le propriétaire de cet objet ou de ces moyens est une *tierce personne*. Selon le droit commun, de telles choses ne peuvent faire l’objet d’une confiscation que si la personne condamnée en est propriétaire ou copropriétaire (*cf*. art. 42, 1°, C. pén. ; cette condition n’est pas de mise en revanche en ce qui concerne les « choses qui ont été produites par l’infraction[[6]](#footnote-6) » et les « avantages patrimoniaux tirés directement de l’infraction » : *cf*. art. 42, 2° et 3°, C. pén.)[[7]](#footnote-7).

L’article XV.130 déroge, en d’autres termes, au principe de la personnalité des peines.

Toutefois, lorsque la chose confisquée est la propriété d’un tiers, les *droits de la défense* de ce tiers doivent être respectés, en sorte qu’il doit être *appelé à la cause* (art. XV.130, al. 3)[[8]](#footnote-8). Il pourra ainsi faire valoir les motifs pour lesquelles la confiscation, qui est facultative (*cf.* point II ci-après) ne devrait pas être prononcée. Cette règle de procédure est conforme à la jurisprudence de la Cour de cassation[[9]](#footnote-9) et au prescrit de l’article 5*ter* du Titre préliminaire du Code d’instruction criminelle[[10]](#footnote-10).

La confiscation sera prononcée si le parquet prouve la *mauvaise foi* du tiers – notion qui semble devoir être entendue comme la connaissance du caractère délictueux des biens concernés au jour où le tiers en a pris possession –, mais non si cette preuve n’est pas rapportée : si le tiers est de *bonne foi*, la confiscation « n’est pas prononcée ou est annulée »[[11]](#footnote-11). Cependant, si la chose confisquée est un bien de contrefaçon, la restitution au tiers nous semble exclue nonobstant la bonne foi de son propriétaire ; la destruction de cette chose devrait en principe en être ordonnée, à moins que le titulaire des droits violés accepte le principe de la restitution (le cas échéant après suppression des caractéristiques contrefaisantes de la chose) et sauf le recours du tiers contre le contrevenant.

Il faut enfin observer que le tiers de bonne foi dont la propriété a été confisquée sans qu’il soit appelé à la cause peut encore tenter de faire obstacle à *l’exécution* de la peine[[12]](#footnote-12).

**II. Caractère facultatif de la confiscation**

L’article XV.130 s’écarte aussi du droit commun de la confiscation en ce que celle-ci est *facultative*, même à l’égard de l’objet de l’infraction et des moyens qui ont servi à la commettre (moyens de production, de transformation, de distribution et de transport ; moyens nécessaires pour prester les services). Au contraire, dans le cadre d’un crime ou d’un délit de droit commun, l’article 43 du Code pénal *oblige* le magistrat à prononcer la confiscation de telles choses (mais non des avantages patrimoniaux tirés de l'infraction, visés à l’article 42, 3°)[[13]](#footnote-13).

Le doute est permis quant à la question de savoir si la confiscation ne présente un caractère facultatif *que* lorsque la chose confisquée appartient à un tiers ou *également* lorsqu’elle appartient au contrevenant lui-même. En faveur de la première interprétation (confiscation obligatoire de la chose appartenant au contrevenant) on relèvera la réserve de l’application des articles 42 et 43 du Code pénal (« sans préjudice… ») et un passage des travaux préparatoires de la loi du 15 mai 2007[[14]](#footnote-14). Nous inclinons toutefois à penser que la confiscation est toujours facultative, comme le suggèrent tant le texte (principal) de l’article XV.130[[15]](#footnote-15) que le commentaire de cette disposition dans l’Exposé des motifs[[16]](#footnote-16). Cette interprétation permet d’ailleurs d’éviter une contradiction avec l’article XV.130/4 lorsque la confiscation est liée à une infraction à l’article XV.112 (gestion collective du droit d’auteur et des droits voisins). Enfin, et surtout, la raison d’être du caractère facultatif de la confiscation en matière d’infraction de droit économique conduit à appliquer cette solution également lorsque les choses à confisquer appartiennent au contrevenant[[17]](#footnote-17).

**III. Confiscation des bénéfices illicites réalisés à la faveur de l'infraction**

L’alinéa 4 de l’article XV.130 dispose que « les cours et tribunaux peuvent (en outre) ordonner la confiscation des bénéfices illicites réalisés à la faveur de l'infraction ». En droit commun, la confiscation s’applique pareillement « aux avantages patrimoniaux tirés directement de l'infraction, aux biens et valeurs qui leur ont été substitués et aux revenus de ces avantages investis »[[18]](#footnote-18) mais elle ne peut être prononcée par le juge que « dans la mesure où elle est requise par écrit par le procureur du Roi »[[19]](#footnote-19) ; cette exigence procédurale n’est pas d’application pour les infractions relevant du droit pénal économique, ce qui confère une plus grande latitude aux magistrats assis.

On rappelle que la confiscation de tels biens, revenus et valeurs est facultative et peut être prononcée même lorsque leur propriétaire n’est pas le contrevenant, à tout le moins lorsque ce propriétaire est de mauvaise foi[[20]](#footnote-20).

1. Cette disposition n’a pas encore fait l’objet de nombreux commentaires. Voy. toutefois J. Rozie et P. Waeterinckx, “Actualia verbeurdverklaring (2010-2015): alles stroomt, niets is blijvend”, *N.J.W.,* 2015, pp. 390 et s., spéc. pp. 398-399. [↑](#footnote-ref-1)
2. L’article XV.130, inséré dans le Code de droit économique avant la codification du droit de la propriété intellectuelle (L. 20 novembre 2013) reprend en réalité des prescriptions contenues antérieurement aux articles 130 et 132, alinéa 2, de la loi sur les pratiques du marché et la protection du consommateur. [↑](#footnote-ref-2)
3. Pour rappel, l’article XV.112 punit d'une sanction du niveau 4, ceux qui commettent une infraction aux dispositions prévues par ou en vertu des articles XI.247, §1er (gestion par une société ou une personne ne remplissant pas les conditions légales pour ce faire), XI.248, §3 (séparation des patrimoines et comptabilité distincte pour les droits perçus et gérés pour le compte d’ayants droit), XI.249, §1er et §2 (interdiction de tenir leur comptabilité selon un schéma abrégé et obligation d’établir un rapport de gestion conforme aux prescriptions légales), XI.250 (incompatibilités concernant les fonctions de gestion), XI.256, §1er (interdiction de consentir des crédits et de se porter garant), XI.257 (prescriptions en matière d’affectation des droits perçus à des fins sociales, culturelles ou éducatives) et XI.259, §1er (autorisation du ministre préalable à l’exercice des activités). [↑](#footnote-ref-3)
4. Concernant la confiscation en général, voy. notamment J. Rozie et P. Waeterinckx, “Actualia verbeurdverklaring (2010-2015): alles stroomt, niets is blijvend”, op. cit. ; F. Lugentz et D. Vandermeersch, *Saisie et confiscation en matière pénale,* Bruxelles, Bruylant, 2015 (première partie de l’ouvrage). [↑](#footnote-ref-4)
5. Et d'autres objets quelconques destinés ou ayant servi à produire, fabriquer, transformer, distribuer ou transporter les biens faisant l'objet de l'infraction. [↑](#footnote-ref-5)
6. La difficulté de déterminer si des biens contrefaits constituent « l’objet » de l’infraction (le « *corpus delicti* ») ou son produit justifie à notre sens l’alignement de régime, et il serait souhaitable de le prévoir également en matière de droit d’auteur et de droits voisins. [↑](#footnote-ref-6)
7. Voy. F. Lugentz et D. Vandermeersch, *Saisie et confiscation en matière pénale, op. cit.,* n°s 12, 17, 21 et 34. [↑](#footnote-ref-7)
8. L’article XV.130 ne précise pas selon quelles modalités le tiers doit être appelé à la cause ; aucun formalisme particulier ne semble dès lors de mise (rappr. F. Lugentz et D. Vandermeersch, *op. cit*., n°193). MM. Lugentz et Vandermeersch suggèrent opportunément que, si le problème de la propriété des biens (dont la confiscation est envisagée) surgit au cours des débats, le juge devrait mettre en continuation pour permettre au parquet de citer le tiers concerné (*ibidem*). [↑](#footnote-ref-8)
9. Voy. les arrêts de la Cour de cassation cités aux notes 281, 282 et 283 de l’ouvrage précité de F. Lugentz et D. Vandermeersch (*op. cit.*, n° 192, p. 90). [↑](#footnote-ref-9)
10. « Tout tiers intéressé qui peut, suivant les indications fournies par la procédure et en vertu de sa possession légitime, faire valoir des droits sur les avantages patrimoniaux visés aux articles 42, 3°, 43bis et 43quater, du Code pénal ou qui peut faire valoir des droits sur les choses visées à l'article 42, 1°, ou sur les choses visées à l'article 505 du Code pénal, est informé de la fixation de l'audience devant la juridiction qui jugera sur le fond de l'affaire ». [↑](#footnote-ref-10)
11. Cette distinction s’accommode de l’interprétation classique de l’article 2279 du Code civil. Elle est par ailleurs conforme aux enseignements de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle et de la doctrine pénaliste (relatives aux choses, visées à l’article 42, 2° et 3°, du Code pénal ou dans des lois particulières, susceptibles d’être confisquées même lorsqu’elles ne sont pas la propriété du contrevenant) : voy. C. const., arrêt n° 65/2014 du 3 avril 2014 ; F. Lugentz et D. Vandermeersch, *op. cit*., n°s 196-201. Concernant les tiers de bonne foi, MM. Lugentz et Vandermeersch suggèrent toutefois de distinguer selon qu’ils ont acquis à titre onéreux ou à titre gratuit les biens dont la confiscation est envisagée (*op. cit*., n° 201) ; cette (sous) distinction, fondée sur la notion de subrogation réelle, ne semble toutefois pas se justifier en dehors du cadre de l’article 42, 3°, du Code pénal. [↑](#footnote-ref-11)
12. Sur ce point, *cf*. F. Lugentz et D. Vandermeersch, *op. cit*., n°s 194-195. [↑](#footnote-ref-12)
13. *Cf*. art. 43 C. pén.: « La confiscation spéciale s'appliquant aux choses visées aux 1° et 2° de l'article 42 sera toujours prononcée pour crime ou délit. Elle ne sera prononcée pour contravention que dans les cas déterminés par la loi ». [↑](#footnote-ref-13)
14. Selon le commentaire de l’article 12 dans l’Exposé des motifs, « le projet de loi respecte (…) le droit commun de l’article 43 du Code pénal et impose que la confiscation spéciale soit prononcée si les biens sont la propriété du condamn(é). Par contre, la confiscation est facultative si ceux-ci sont la propriété d’un tiers » (*Doc. parl*., Ch., N° 51-2852/001, p. 45). Comme indiqué ci avant, l’article XV.130 du Code de droit économique est cependant inspiré par les articles 130 et 132 de la loi sur les pratiques du marché et la protection du consommateur et non par l’article 12 de la loi du 15 mai 2007 ; la référence aux articles XI.103 et XI.112 a été ajoutée ultérieurement par la loi du 19 avril 2014 et ne saurait dès lors modifier la portée de la disposition en cause. [↑](#footnote-ref-14)
15. *Cf.* « *autorisé* à prononcer la confiscation, *même* *lorsque*… » ; « *faculté* de prononcer, *même s’*ils sont … ». Nous soulignons ; les virgules, superflues, figurent dans le texte de loi. [↑](#footnote-ref-15)
16. « Selon une lecture conjointe de l’article 132, 2° alinéa LPMC et des articles 42, 1°, 42, 2° et 43 du Code pénal et par dérogation au droit commun, la confiscation spéciale de choses qui forment l’objet de l’infraction, qui ont servi à la commettre ou qui en découlent, n’est pas une obligation pour le juge pénal lors de l’appréciation des infractions à la LPMC. La seule exception à ce sujet concerne le double non-respect d’un ordre de cessation conformément à l’article 129 LPMC. La confiscation obligatoire ne s’applique que dans ce cas, et ne concerne pas le profit financier généré par l’infraction » (*Doc. parl*., Ch., N° 53-2837/001, p. 55). L’article 132, alinéa 2, de la loi sur les pratiques du marché et la protection du consommateur rendait la confiscation facultative sans faire de distinction selon le propriétaire des choses confisquées. [↑](#footnote-ref-16)
17. *Cf.* en particulier ce passage de l’exposé des motifs de la loi du 15 mai 2007 : « La contrefaçon peut ne représenter qu’une partie de l’activité d’une entreprise, qui produit par ailleurs d’autres marchandises en toute légalité. Il est donc souhaitable que les droits des tiers (personnel, créanciers) puissent être pris en considération par le juge lors de sa prise de décision. Pour cette même raison, il est proposé que la confiscation spéciale ne soit pas prononcée de manière automatique, par dérogation à l’article 43 C. pén., compte tenu du fait que ses conséquences peuvent se révéler disproportionnées pour les tiers mentionnés ci-dessus, lesquels ne participent pas nécessairement à la commission de l’infraction » (*Doc. parl*., Ch., N° 51-2852/001, p. 46). [↑](#footnote-ref-17)
18. L’article 43*bis* du Code pénal ajoute que, « si ces choses (visées à l’article 42, 3°) ne peuvent être trouvées dans le patrimoine du condamné, le juge procédera à leur évaluation monétaire et la confiscation portera sur une somme d'argent qui leur sera équivalente » (al. 2) et que « lorsque les choses confisquées appartiennent à la partie civile, elles lui seront restituées. Les choses confisquées lui seront de même attribuées lorsque le juge en aura prononcé la confiscation pour le motif qu'elles constituent des biens ou des valeurs substitués par le condamné à des choses appartenant à la partie civile ou parce qu'elles constituent l'équivalent de telles choses au sens de l'alinéa 2 du présent article » (al. 3 ; rappr. art. XV.130/2 CDE, commenté ci-après, en cas d’atteinte à des droits d’auteur ou des droits voisins). [↑](#footnote-ref-18)
19. *Cf*. art. 43*bis*, al. 1, C. pén. : « La confiscation spéciale s'appliquant aux choses visées à l'article 42, 3°, pourra toujours être prononcée par le juge, mais uniquement dans la mesure où elle est requise par écrit par le procureur du Roi ». [↑](#footnote-ref-19)
20. Voy. F. Lugentz et D. Vandermeersch, *op. cit*., n°s 196-201. [↑](#footnote-ref-20)