Cour de Justice Benelux
Affaire A 2008/2

Conclusions

I. Exposé succinct de l'affaire

1. Monsieur L. W. et son épouse madame M. S. sont devenus propriétaires d'une maison de week-end, selon un acte notarié passé le 14 novembre 1992. La maison de week-end a toutefois été érigée en 1964 sans permis préalable par les propriétaires originaires. En outre, la parcelle est située dans une zone naturelle selon les dispositions du plan de secteur. Pour ce motif, le couple est poursuivi du chef d'infractions à la législation organique de l'aménagement du territoire et de l'urbanisme.

2. Alors qu'il avait été acquitté en première instance, la cour d'appel d'Anvers déclare, par arrêt du 23 novembre 1999, le couple coupable des faits mis à leur charge tout en suspendant le prononcé de la condamnation pendant une période de trois ans. La cour d'appel ordonne par ailleurs la remise en état des lieux par la démolition de la maison de week-end érigée illicitement dans un délai de six mois à compter de la passation en force de chose jugée de l'arrêt et autorise le collège des bourgmestre et échevins ou le fonctionnaire délégué, au cas où l'arrêt ne serait pas exécuté dans le délai imparti, à assurer cette exécution aux frais du couple condamné. La demande du fonctionnaire délégué de condamner le couple au paiement d'une astreinte de 123,95 euros par jour de retard dans l'exécution de la mesure de remise en état des lieux n'est pas accueillie au motif qu'elle "n'est pas indiquée en l'espèce". Le pourvoi en cassation formé par le couple contre cet arrêt a été rejeté par un arrêt prononcé le 24 octobre 2004.
Les expéditions des décisions précitées ont été signifiées au couple le 3 août 2004.

3. Par citation signifiée le 12 mai 2005, l'inspecteur de l'urbanisme de la Région flamande demande que la mesure de remise en état des lieux ordonnée par la cour d'appel d'Anvers dans son arrêt du 23 novembre 1999, passé en force de chose jugée

le 24 octobre 2001, soit assortie d'une astreinte de 125, 00 euros par jour à compter de la signification du jugement à intervenir.

4. Par jugement du 24 mai 2007, la demande est déclarée irrecevable au motif que la cour d'appel, dans son arrêt du 23 novembre 1999, a déjà tenu compte d'un éventuel refus d'exécution dans le chef du couple et a apporté les solutions nécessaires à cette fin, à l'exclusion de l'astreinte, et qu'ordonner une astreinte irait maintenant à l'encontre de l'autorité de force jugée *erga omnes* de l'arrêt passé en force de chose jugée.

II. Question préjudicielle

5. L'inspecteur de l'urbanisme de la Région flamande fait appel de ce jugement et demande à nouveau d'attacher une astreinte à la condamnation principale de remise en état des lieux. L'inspecteur de l'urbanisme soutient d'abord que le couple n'a pas soulevé l'exception d'incompétence du juge civil in *limine litis* et qu'il a en tout cas le choix de demander l'imposition d'une astreinte soit devant le juge qui a prononcé la condamnation principale, soit devant le juge qui est désigné pour connaître de la demande en vertu des règles générales de compétence. Selon l'inspecteur, l'astreinte peut être ordonnée dans une procédure ultérieure et il ne doit pas nécessairement s'agir de la première condamnation entre parties. Selon l'inspecteur, il convient de déduire du deuxième alinéa de l'article 1385bis du Code judiciaire qu'il est possible de demander une astreinte si elle a été rejetée dans une première procédure. Il relève que l'on ne doit pas présumer a priori que la partie condamnée ne se conformera pas à la condamnation principale prononcée contre elle et que l'astreinte peut d'ailleurs être demandée pour la première fois sur opposition ou en appel. L'inexécution de la décision précédente doit être considérée, selon l'inspecteur, comme une circonstance modifiée qui offre un fondement suffisant au prononcé d'une injonction sous astreinte à effectuer la prestation ordonnée dans la décision précédente, sans ce que cette condamnation 'additionnelle' soit contraire à l'autorité de force jugée de l'arrêt du 23 novembre 1999. La circonstance que le fonctionnaire délégué a la faculté de remédier d'office aux conséquences d'un délit d'urbanisme n'y porterait pas préjudice.

L'inspecteur s'oppose enfin à la demande reconventionnelle visant à limiter l'astreinte dans le temps et dans son étendue, étant donné que l'astreinte doit être de nature à persuader le contrevenant de procéder spontanément à la remise en état au motif que les astreintes encourues seront à ce point importantes que le contrevenant évitera une aggravation de l'atteinte à son patrimoine.

6. Par arrêt du 23 septembre 2008, la cour d'appel d'Anvers considère que l'appréciation de la demande requiert l'interprétation de l'article 1er, §§ 1 et 2, de la loi uniforme relative à l'astreinte (Annexe de la Convention Benelux du 26 novembre 1973 "portant loi uniforme relative à l'astreinte"). La cour d'appel pose ensuite les questions préjudicielles suivantes :

"1. L'article 1er, §§ 1 et 2, de la loi uniforme relative à l'astreinte doit-il être interprété en ce sens que la condamnation principale et la condamnation au paiement d'une astreinte doivent être contenues dans une seule et même décision ou en ce sens qu'il est possible d'ordonner une astreinte dans une décision ultérieure ?

2. Dans la mesure où cette seconde possibilité existerait, l'article 1er, §§ 1 et 2, de la loi uniforme relative à l'astreinte doit-il être interprété en ce sens que la décision ultérieure doit émaner du même juge que le juge qui a prononcé la condamnation principale ou en ce sens qu'un autre juge peut ordonner l'astreinte en vertu des règles générales de compétence aux fins de renforcer une condamnation principale antérieure prononcée par un autre juge ?

3. L'article 1er, §§ 1 et 2, de la loi uniforme relative à l'astreinte doit-il être interprété en ce sens que dans l'hypothèse où le juge qui a prononcé la condamnation principale n'ordonnerait pas une astreinte qui a été demandée, celle-ci ne peut pas non plus être ordonnée dans une décision ultérieure ou en ce sens que cette possibilité existerait néanmoins en cas de changement de circonstances comme, entre autres, dans le cas d'un refus persistant de la partie condamnée d'exécuter volontairement une condamnation à faire une chose ?"

III. Discussion

7. L'article 1er, §1er, de la loi uniforme relative à l'astreinte dispose que le juge peut, à la demande d'une partie, condamner l'autre partie, pour le cas où il ne serait pas satisfait à la condamnation principale, au paiement d'une somme d'argent, dénommée

astreinte, le tout sans préjudice des dommages-intérêts, s'il y a lieu. Toutefois, l'astreinte ne peut être prononcée en cas de condamnation au paiement d'une somme d'argent.
Selon le deuxième alinéa de cette disposition, la demande est recevable, même si elle est formée pour la première fois sur opposition ou en degré d'appel.
Le texte de l'article 1385quinquies du Code judiciaire belge est identique.

8. Le juge qui prononce la condamnation principale peut ainsi ordonner simultanément une astreinte afin d'inciter le condamné à la bonne exécution de sa condamnation. Aux termes du texte de l'article 1er, § 2, il en a du reste la possibilité à tout stade de la procédure devant le juge du fond, même pendant la procédure d'opposition ou en degré d'appel. Le juge ne peut pas le faire d'office. L'astreinte doit être demandée par les parties.

En doctrine[1] et en jurisprudence[2], il existe cependant une discussion sur le point de savoir si cette condamnation simultanée est une nécessité ou si l'astreinte peut être également ordonnée par une décision ultérieure. La Cour a maintenant pour la première fois l'occasion de se prononcer sur cette question.

9. Malgré le libellé clair de l'exposé des motifs commun (dont nous parlerons plus loin), on peut distinguer quatre conceptions concernant cette question : 1. L'astreinte peut être prononcée uniquement dans la même décision que celle prononçant la condamnation principale; 2. Les parties peuvent également demander la

[1] Voyez e.a. G. DE LEVAL, *Éléments de procédure civile*, Bruxelles, Larcier, 2005, p. 347, note 233; G. DE LEVAL et J. VAN COMPERNOLLE, "Les problèmes posés par l'exécution de l'astreinte", *Dix ans d'application de l'astreinte*, Créadif, 1991, p. 245; P. DE VROEDE et G. BALLON, "De dwangsom, met overzicht van de toepassing door de stakingsrechters", *Handelspraktijken*, Anvers, Kluwer Rechtswetenschappen, 1986, p. 733; O. MIGNOLET, "La concomitance de l'astreinte et de la condamnation principale", *J.T.* 2007, p. 453-459; I. MOREAU-MARGRÈVE, "L'astreinte", *Annales de la faculté de droit d'économie et de sciences sociales de Liège*, Liège, 1982, p. 64-65; M. L. STORME, "Een decennium dwangsom", *in: M. Storme, Procederen in nieuw België en komend Europa*, Anvers, Kluwer, 1991; P. TAELMAN, "Het kort geding – Ontwikkeling van de urgentievoorwaarde en het vereiste bij voorraad uitspraak te doen in de jaren '90 alsook enkele procedureaspecten", *P&B* 1997, p. 279-283; J. VAN COMPERNOLLE, *Dwangsom*, Répertoire notarial, Partie XIII, Livre IV, Bruxelles, Larcier, 2006, p. 43, n° 29; K. WAGNER, *Dwangsom*, Algemene Praktische Rechtsverzameling, Malines, Kluwer Uitgevers, 2003, p. 78-84, nrs. 78-82.
[2] Pour une énumération de la jurisprudence belge, voyez O. MIGNOLET, "La concomitance de l'astreinte et de la condamnation principale", *J.T.* 2007, p. 457, notes 50-53; voyez aussi: Gerechtshof Amsterdam 10 avril 2007, n° 2007/51, http://zoeken.rechtspraak.nl.

condamnation au paiement d'une astreinte à un stade ultérieur devant le juge qui a prononcé la condamnation principale dans une décision antérieure, mais n'a pas prononcé d'astreinte parce qu'elle n'avait pas été demandée par les parties ou qu'il a rejeté la demande en ce sens; 3. Les parties peuvent également demander la condamnation au paiement d'une astreinte à un stade ultérieur devant le juge qui a prononcé la condamnation principale dans une décision antérieure, sauf s'il a rejeté la demande de paiement d'une astreinte dans cette décision antérieure; 4. Les parties peuvent demander la condamnation au paiement d'une astreinte devant le même juge que celui qui a prononcé la condamnation principale dans une décision antérieure ou devant un autre juge désigné en vertu des règles générales de compétence.

10. Les trois dernières conceptions répondent à un besoin de la pratique[3], mais sont diamétralement opposées à l'exposé des motifs commun de la convention Benelux portant loi uniforme à l'astreinte. Bien que le texte de l'article 1er de la loi uniforme n'impose pas *expressis verbis* la simultanéité de la condamnation principale et de la condamnation au paiement d'une astreinte, l'exposé des motifs commun énonce que "l'astreinte doit être considérée comme un accessoire de sorte que la condamnation principale et la condamnation à l'astreinte seront contenues dans une seule et même décision".[4] La volonté du législateur de garantir une plus complète unification du droit des trois pays au moyen de la loi uniforme[5], souligne l'importance de l'interprétation de la loi dans l'exposé des motifs commun.

11. Cette interprétation découle, selon l'exposé des motifs commun, du caractère accessoire de l'astreinte, mais se situe aussi dans le prolongement des enseignements

[3] I. MOREAU-MARGRÈVE, "L'astreinte", *Ann. Fac. dr. Liège* 1982, p. 64-65; l'auteur fait remarquer : « il serait regrettable d'obliger les justiciables et les juges à faire preuve d'argutie pour découvrir une obligation principale nouvelle à sanctionner de l'astreinte »; M. L. STORME, "Een decennium dwangsom, in: *M. Storme, Procederen in nieuw België en komend Europa*, Anvers, Kluwer, 1991.

[4] Exposé des motifs commun de la convention Benelux portant loi uniforme relative à l'astreinte, p. 29.

[5] Exposé des motifs commun de la convention Benelux portant loi uniforme relative à l'astreinte, p. 15.

consacrés dans le Code judiciaire belge, à savoir l'autorité de la chose jugée[6] et l'interdiction faite au juge de statuer sur une question litigieuse dont il n'est plus saisi, dès lors qu'il a déjà définitivement jugé celle-ci dans la même cause et entre les mêmes parties[7]. Comme la discussion précitée en doctrine s'est concentrée principalement sur ces deux règles fondamentales de la procédure, il est justifié d'en étudier la portée en droit belge.

12. Conformément à l'article 19, alinéa premier, du Code judiciaire, commet un excès de pouvoir le juge qui statue sur une question litigieuse dont il n'est plus saisi, dès lors qu'il a déjà définitivement jugé celle-ci dans la même cause et entre les mêmes parties.[8] Cette règle contenue dans l'article 19, alinéa premier, du Code judiciaire est d'ordre public et doit être, le cas échéant, soulevée d'office par le juge.[9]

Il se déduit de la règle contenue dans l'article 19, alinéa premier, du Code judiciaire que les parties ne peuvent plus saisir le juge pour demander l'exécution par provision d'une décision que ce juge a prise antérieurement.[10] Pour ce même motif, certains auteurs soutiennent que le juge qui a prononcé la condamnation principale a épuisé son pouvoir de juridiction sur la question litigieuse entre les parties en cause, de sorte qu'il ne peut plus statuer dans une décision ultérieure sur l'accessoire de cette condamnation principale, à savoir l'astreinte.[11]

---

[6] Contenue dans les articles 23 à 28 du Code judiciaire belge.
[7] Article 19 du Code judiciaire belge; voyez e.a. Cass. 26 juin 1992, *A.C.* 1991-92, n°. 571.
[8] Cass. 26 juin 1992, *A.C.* 1991-1992, n° 571.
[9] G. DE LEVAL, *Eléments de procédure civile*, Bruxelles, Larcier, 2005, p. 229, n° 162.
[10] G. DE LEVAL, *Eléments de procédure civile*, 2e éd., Bruxelles, Larcier, 2005, p. 229, n° 163, note 60.
[11] En France, on admet par contre que "*l'astreinte ne touchant* pas *le fond du droit et ne modifiant pas le contenu du jugement déjà rendu, le juge du fond est compétent pour ajouter après coup une astreinte à son précédent jugement, sans violer la règle du dessaisissement*" (J. BORÉ, *Astreintes*, Recueil Dalloz 1974, p. 14, n° 126). En France, on admet ainsi que le juge qui a prononcé la condamnation principale – et en principe uniquement ce juge, à l'exception toutefois du juge de l'exécution (la loi de 1991 est très claire sur ce point) – peut aussi prononcer l'astreinte dans une décision ultérieure (J. BORÉ, *Astreintes*, Recueil Dalloz, 1974, p. 14, n° 120 et 126; F. CHABAS et S. DEIS-BEAUQUESNE, *Astreintes*, Rép. Civ. Dalloz, Tome II, 2005).

13. En outre, les articles 24 et suivants du Code judiciaire prévoient que toute décision définitive a autorité de chose jugée dès son prononcé. De cette manière, le législateur empêche qu'une demande ayant le même objet et la même cause soit à nouveau formée entre les mêmes parties en la même qualité.[12] Cette autorité de la chose jugée subsiste tant que la décision n'a pas été infirmée.[13] La décision passe en force de chose jugée dès qu'elle n'est plus susceptible d'opposition ou d'appel, sauf les exceptions prévues par la loi et sans préjudice des effets des recours extraordinaires.

L'autorité de la chose jugée d'un jugement définitif dans lequel le juge n'a pas prononcé une astreinte *demandée* pour le cas où le débiteur n'exécuterait pas la condamnation principale prononcée dans la même décision empêche le créancier de demander de nouveau ultérieurement la condamnation au paiement d'une astreinte. Cette thèse est généralement admise en doctrine.[14] Ne fut-ce que pour cette raison, la troisième question préjudicielle appelle une réponse négative, même dans l'hypothèse où votre Cour estimerait – *quod non* – qu'il est possible d'ordonner l'astreinte dans une décision ultérieure.

Il y a plus de contestation lorsque le juge a prononcé une condamnation principale, mais sans prononcer simultanément une astreinte, parce que celle-ci n'a pas été demandée par les parties. Selon un courant en doctrine, l'autorité de la chose jugée ne s'oppose pas, dans ces circonstances, à ce que le créancier forme par la suite devant le même juge une demande de paiement d'une astreinte.[15] En effet, ce point litigieux n'aurait pas encore fait l'objet d'une décision au sens de l'article 23 du Code judiciaire belge.[16]

---

[12] Articles 23 et 24 du Code judiciaire.
[13] Art. 26 Code judiciaire.
[14] Voyez e.a.: O. MIGNOLET, "La concomitance de l'astreinte et de la condamnation principale", *J.T.* 2007, p. 457, n° 17; P. TAELMAN, "Het kort geding – Ontwikkeling van de urgentievoorwaarde en het vereiste bij voorraad uitspraak te doen in de jaren '90 alsook enkele procedureaspecten", *P&B* 1997, p. 281, n° 39; P. DE VROEDE et G. BALLON, "De dwangsom, met overzicht van de toepassing door de stakingsrechters", *Handelspraktijken*, Anvers, Kluwer Rechtswetenschappen, 1986, p. 733. *Contra*: K. WAGNER, *Dwangsom*, APR, Malines, Kluwer Uitgevers, 2003, p. 80, n° 79; selon ce dernier auteur, on peut encore demander une astreinte dans une seconde procédure, même si elle a été refusée dans la première procédure pour des raisons d'opportunité et dans des circonstances qui ont changé par la suite.
[15] I. MOREAU-MARGRÈVE, "L'astreinte", *Annales de la faculté de droit d'économie et de sciences sociales de Liège*, Liège, 1982, p. 64-65;
[16] P. TAELMAN, "Het kort geding – Ontwikkeling van de urgentievoorwaarde en het vereiste bij voorraad uitspraak te doen in de jaren '90 alsook enkele procedureaspecten", *P&B* 1997, p. 281-282, n° 39.

Un auteur va plus loin encore et juge possible que la partie qui veut intenter l'action en vue d'obtenir l'astreinte ait un droit d'option, en sorte que la demande peut être portée parallèlement devant le juge qui est désigné pour connaître de la demande en vertu des règles générales de compétence.[17]

14. Ce raisonnement ne peut pas être suivi.

En premier lieu, la conception suivant laquelle la demande d'une astreinte peut être portée aussi devant le juge désigné en vertu des règles générales de compétence semble difficilement conciliable avec l'article 4, §1er, de la loi uniforme relative à l'astreinte. En vertu de l'article 4, §1er, de la loi uniforme relative à l'astreinte, le juge qui a ordonné l'astreinte peut en prononcer la suppression, en suspendre le cours durant le délai qu'il indique ou la réduire, à la demande du condamné, si celui-ci est dans l'impossibilité définitive ou temporaire, totale ou partielle de satisfaire à la condamnation principale. Cette faculté incombe uniquement au juge qui a ordonné l'astreinte parce que ce juge "connaît mieux les modalités d'exécution et peut mieux juger si les circonstances invoquées en faveur d'une modification de la décision originaire sont de nature à lui faire réviser les motifs qui ont amené la condamnation à une astreinte".[18] Au centre de cette appréciation, il y a effectivement l'impossibilité pour le condamné de satisfaire à la condamnation principale, dont il n'était évidemment pas question au moment où le juge a prononcé l'astreinte.[19] Vu ce critère déterminant, le juge le mieux placé est logiquement celui qui a prononcé non seulement l'astreinte mais aussi la condamnation principale. Le rapprochement des articles 1er, §1er, et 4, §1er, de la loi uniforme relative à l'astreinte permet ainsi de déduire implicitement qu'il appartient exclusivement au juge qui a prononcé la

[17] K. WAGNER, *Dwangsom*, Algemene Praktische Rechtsverzameling, Malines, Kluwer Uitgevers, 2003, p. 82.
[18] Voyez les conclusions de l'avocat général E. Krings avant Cour de Justice Benelux 25 septembre 1986, *Benelux Jur.* 1986, (7), p. 24, n° 5; conclusions de l'avocat général Janssens de Bisthoven avant Cour de Justice Benelux 12 février 1996, *Benelux Jur.* 1996, (17), p. 9-10, n° 11.
[19] Voyez mes conclusions avant Cour de Justice Benelux 29 avril 2008, *Benelux Jur.* 2008, n° 14.

condamnation principale d'ordonner le paiement d'une astreinte à titre de contrainte pour inciter le condamné à la due exécution de sa condamnation.[20]

Toutefois, nous n'avons pas encore répondu pour autant à la question de savoir si le juge doit prononcer en tout cas cette condamnation au paiement d'une astreinte concomitamment à la condamnation principale ou s'il lui est permis de le faire dans une procédure ultérieure. K. Wagner pense que la discussion sur ce point est imputable à une mauvaise perception de la notion "condamnation principale" au sens de l'article 1er, §1er, de la loi uniforme relative à l'astreinte, qui ne porterait pas du tout sur la première condamnation prononcée entre les parties.[21] Selon l'auteur, rien n'empêche la partie demanderesse de demander dans une procédure ultérieure que le juge enjoigne la partie défenderesse, à titre de condamnation principale, d'exécuter une condamnation antérieure, cette injonction étant assortie d'une astreinte. L'auteur estime qu'il y a à ce moment-là une "condamnation principale", à laquelle s'attache la condamnation accessoire à une astreinte. Selon cette conception, le juge pourrait condamner une partie à exécuter une condamnation antérieure et attacher à cette condamnation principale une astreinte, aussi longtemps qu'elle ne méconnaît pas l'autorité de la chose jugée. La chose demandée au sens de l'article 23 du Code judiciaire ne serait pas la même, dit l'auteur, si aucune astreinte n'a été demandée dans la procédure antérieure.

Ce point de vue original ne peut pas être approuvé. Certes, ce raisonnement respecte le caractère accessoire et conditionnel de la demande visant à ordonner une astreinte, qui ne peut jamais être prononcée indépendamment d'une condamnation principale.[22] L'astreinte a toujours été conçue comme un moyen de pression qui doit inciter le

---

[20] Voyez aussi: O. MIGNOLET, "La concomitance de l'astreinte et de la condamnation principale", *J.T.* 2007, p. 458. *Contra*: K. WAGNER, *Dwangsom*, Algemene Praktische Rechtsverzameling, Malines, Kluwer Uitgevers, 2003, p. 83-84; ce dernier auteur estime au contraire que l'article 1385bis du Code judiciaire (qui correspond au texte de l'article 1er, §1er, de la loi uniforme relative à l'astreinte) comporte une attribution facultative de compétence, contrairement à la règle limitative de compétence contenue à l'article 1385quinquies du Code judiciaire (qui contient le même texte que l'article 4, §1er, de la loi uniforme).

[21] K. WAGNER, *Dwangsom*, Algemene Praktische Rechtsverzameling, Malines, Kluwer Uitgevers, 2003, p. 81.

[22] Voyez aussi: P. DE VROEDE et G. BALLON, "De dwangsom, met overzicht van de toepassing door de stakingsrechters", Handelspraktijken, Anvers, Kluwer Rechtswetenschappen, 1986, p. 733.
Ce caractère accessoire de l'astreinte n'empêche cependant pas la Cour de cassation de Belgique de déclarer recevable le pourvoi distinct contre la décision relative à l'astreinte (Cass. 18 février 1988, *Arr. Cass.* 1988, 373, avec conclusions de l'avocat général J.-M. Piret (*Pas.* 1988, I, 373); Cass. 12 novembre 1999, *Arr. Cass.* 1999, 603.

condamné à l'exécution de la condamnation principale. Bien que l'on puisse admettre ainsi que l'astreinte doit toujours être couplée à une condamnation principale, il n'est pas permis au juge de statuer une nouvelle fois sur une demande de condamnation à faire ou à ne pas faire une chose, au motif que son pouvoir de juridiction sur ce point litigieux est épuisé (en vertu de l'article 19, alinéa premier, du Code judiciaire belge).[23] Même si l'on accepte que le pouvoir de juridiction n'a pas été épuisé relativement à l'astreinte non demandée antérieurement, c'est inévitablement le cas, en revanche, pour ce qui concerne la demande réitérée d'entendre condamner l'autre partie à faire ou à ne pas faire une chose.[24]

15. Dans certains cas, le législateur belge a laissé au juge la possibilité d'ordonner une astreinte dans une décision ultérieure. Une règle dérogatoire se trouve en premier lieu dans le droit familial belge. Le législateur prévoit que le tribunal de la jeunesse, s'agissant des litiges concernant la résidence et les relations personnelles des enfants mineurs avec leurs parents qui ne vivent pas ensemble, reste compétent jusqu'au moment où les enfants faisant l'objet du litige sont émancipés ou ont atteint l'âge de la majorité légale. Par cette saisine permanente du tribunal de la jeunesse, le législateur a voulu entre autres écarter les difficultés qui existent dans le cadre de l'exécution des décisions et en particulier dans la matière de l'astreinte.[25] Du fait qu'il n'a pas clôturé le dossier, le juge qui a prononcé la décision principale concernant le droit aux relations personnelles peut prononcer par la suite une astreinte.[26]
Nous trouvons dans les lois coordonnées sur le Conseil d'Etat un autre exemple de dérogation à la règle selon laquelle la condamnation principale et la condamnation au paiement d'une astreinte doivent être contenues dans une seule et même décision. En vertu de l'article 36, le Conseil d'Etat peut attacher une astreinte à un arrêt d'annulation prononcé antérieurement. L'astreinte peut être ordonnée si l'autorité

[23] O. MIGNOLET, "La concomitance de l'astreinte et de la condamnation principale", *J.T.* 2007, p. 456.
[24] O. MIGNOLET, La concomitance de l'astreinte et de la condamnation principale", *J.T.* 2007, p. 456.
[25] *Doc. parl.* Chambre 2004-05, n° 51-1673/001, p. 8; *Doc. Parl.* Chambre, n° 51-1673/014, Rapport au nom de la sous-commission du droit familial, pp. 47, 168, 289-290.
[26] P. SENAEVE, "De wet van 18 juli 2006 op het verblijfsco-ouderschap, de blijvende saisine van de jeugdrechtbank en de tenuitvoerlegging van uitspraken aangaande verblijf en omgang", *EJ* 2006, p. 134, n° 61 et p. 142, n° 98.

néglige de prendre la décision administrative mentionnée dans l'arrêt d'annulation ou de poser un acte administratif ou encore si l'autorité ne respecte pas son obligation d'abstention à l'égard de certaines décisions. Il me semble cependant que l'on ne peut pas tirer du constat que le législateur belge a opté pour une solution dérogatoire dans des cas particuliers un argument pour généraliser cette règle spécifique.[27] Au contraire, on peut déduire de l'intervention législative qu'une intervention législative était nécessaire dans ces cas, justement parce que ces procédures particulières dérogent à la règle d'application générale.

16. Il suit de ce qui précède que l'astreinte ne peut pas être ordonnée dans une procédure ultérieure, ni par le même juge ni par le juge désigné en vertu des règles générales de compétence. L'exposé des motifs commun a reproduit en des termes sans équivoque la volonté du législateur. En outre, une autre conception semble difficilement conciliable avec les enseignements établis du droit judiciaire belge. Certes, les objections élevées en pratique à l'encontre de ce dispositif ne sont pas écartées. Partant de l'idée que l'astreinte est un instrument qui vise à l'exécution effective d'une décision judiciaire, on peut insister auprès du législateur pour adapter la règle existante et déroger ainsi expressément à la règle qui veut que la condamnation principale et la condamnation au paiement d'une astreinte doivent être contenues dans une seule et même décision. Le pouvoir de modifier la règle actuelle revient exclusivement au législateur. La demande souvent entendue en doctrine d'un assouplissement sur ce point peut pourtant être relativisée. Non seulement le créancier dispose d'autres moyens en dehors de l'astreinte pour appuyer une condamnation,[28] mais c'est en outre le mérite de G. de Leval et J. Van Compernolle d'avoir présenté une solution pratique pour rencontrer partiellement cette préoccupation.[29] Le

[27] Voyez pour une même conclusion sur la procédure administrative: O. MIGNOLET, La concomitance de l'astreinte et de la condamnation principale", *J.T.* 2007, p. 456, n° 12.
[28] Pour une énumération, nous renvoyons à: M.L. STORME, "Een revolutionaire hervorming: de dwangsom", *T.P.R.* 1980, p. 224-226, n° 6-7. Il ressort des constatations du juge d'appel que la partie demanderesse possède dans le cas présent la possibilité, si l'arrêt n'est pas exécuté dans le délai imparti, d'y remédier aux frais du couple condamné.
[29] G. DE LEVAL en J. VAN COMPERNOLLE, "Les problèmes posés par l'exécution de l'astreinte", Dix ans d'application de l'astreinte, Créadif, 1991, p. 245; J. VAN COMPERNOLLE, *L'astreinte*, Bruxelles, Larcier, 1992, n° 29.

demandeur peut demander au juge, au cas où il ne prononcerait pas immédiatement l'astreinte (c'est-à-dire simultanément avec la condamnation principale), de renvoyer la demande au rôle. Ceci permettrait à cette partie de saisir à nouveau ce juge à un moment ultérieur, s'il y a lieu, pour faire ordonner une astreinte, sans que son pouvoir de juridiction ait été épuisé sur ce point litigieux ou qu'il puisse y avoir une violation de l'autorité de la chose jugée.

IV. Conclusion

17. J'en viens à la conclusion que l'article 1er, §§1 et 2, de la loi uniforme relative à l'astreinte doit être interprété en ce sens que :

1. la condamnation principale et la condamnation au paiement d'une astreinte doivent être contenues dans une seule et même décision;
2. qu'il n'est dès lors pas possible d'ordonner une astreinte par une décision ultérieure;
3. que l'astreinte ne peut pas être prononcée dans une décision ultérieure, même si le juge qui a prononcé la condamnation principale n'a pas ordonné l'astreinte demandée.

Bruxelles, le 27 janvier 2009.

Avocat-général,

J.F. Leclercq