

# JOURNAL DES TRIBUNAUX

## D'OUTRE-MER



Périodique judiciaire  
du Congo  
et du Ruanda-Urundi

### L'autorité du gouverneur général sur les officiers du ministère public

Le pouvoir judiciaire est dévolu aux cours et tribunaux. Lorsqu'ils remplissent les devoirs de leur office auprès des juridictions de jugement de leur ressort, les officiers du ministère public sont des organes judiciaires et ils sont alors entièrement indépendants du pouvoir exécutif. Lorsque, notamment, ils surveillent et poursuivent l'exécution des lois et des jugements ou exercent l'action pénale ou sociale, ils sont des organes du pouvoir exécutif, ils œuvrent au sein même de ce pouvoir où ils sont des organes hiérarchiquement subordonnés.

Suivant l'ancien article 17 de la loi du 18 octobre 1908 sur le gouvernement du Congo belge, les officiers du ministère public, en tant qu'organes du pouvoir exécutif, remplissaient leurs fonctions « sous l'autorité du ministre des colonies représenté, dans la colonie, par le procureur général ». Cette délégation directe au procureur général n'était pas critiquable en droit puisqu'elle émanait de la loi qui intervient souverainement en toutes matières. Mais l'article 17 ayant donné lieu à des interprétations divergentes, intervint la loi interprétative du 13 mai 1912 qui, hélas, fut fort malencontreuse, car elle édictait que « le procureur général exercerait les attributions du pouvoir exécutif dans la Colonie en matière d'organisation judiciaire ». La disposition ainsi interprétée était de nature à créer des conflits d'autorité. Il pouvait être soutenu, en effet, que le procureur général héritait des pouvoirs fort étendus qui étaient ceux du gouverneur général au temps de l'Etat Indépendant du Congo dont la législation ne stipulait pas le principe de la séparation des pouvoirs.

En vertu de l'article 17 actuel de la loi fondamentale — tel qu'il résulte de la loi du 10 août 1921 — « La justice civile et la justice militaire sont organisées par décret. Les officiers du ministère public exercent leurs fonctions sous l'autorité du ministre des Colonies qui peut donner délégation au gouverneur général ». L'arrêté ministériel du 30 septembre 1921 stipule que « le gouverneur général est délégué pour exercer l'autorité attribuée au ministre des Colonies sur les officiers du ministère public ».

Il suit de là que le gouverneur général ne peut intervenir dans l'organisation judiciaire pour régler les matières qu'il appartient au législateur ordinaire — le Roi par décret — de régler lui-même par voie de disposition

générale. Le gouverneur général agirait-il contrairement à ce principe, il interviendrait illégalement dans la sphère d'attribution du pouvoir législatif ordinaire (cons. G. Malengreau, « De la délégation des pouvoirs en droit congolais », R. J. C. B., 1947, I; — Orban, *Droit constitutionnel*, t. II, n° 315; — Cour d'appel de Léopoldville, 19 oct. 1944, R. J. C. B., 1945, 212).

Il suit encore que c'est sur ordre de la loi que les prérogatives et les obligations du ministère public sont établies par décret. En vertu de l'article 11 de l'arrêté royal du 22 décembre 1934 coordonnant les décrets sur l'organisation judiciaire et la compétence, l'exercice de l'action publique dans toute sa plénitude et devant tous les tribunaux, appartient au procureur général. Les fonctions du ministère public ne peuvent être exercées par le Roi, ni par le ministre, ni par le gouverneur général.

Il est clair que le système de l'article 17 ancien était de nature à entraîner une fâcheuse dualité au sein même du pouvoir exécutif entre, d'une part, le gouverneur général délégué de ce pouvoir et, d'autre part, le procureur général représentant le ministre. Aussi, est-il utile de rappeler que lors de la discussion générale du projet de la loi du 10 août 1921 à la séance du Sénat du 29 juillet 1921 (*Annales parlementaires*, p. 966), M. Franck, ministre des Colonies, déclara ce qui suit : « Dans la Charte coloniale, par un sentiment de défiance vis-à-vis du pouvoir exécutif, on avait établi, d'une façon un peu exagérée, une séparation absolue entre le pouvoir judiciaire et le pouvoir exécutif au Congo. Il y avait une véritable cloison étanche entre le gouverneur général et le procureur général. Les inconvénients de ce système n'ont pas tardé à apparaître... Quand deux pouvoirs doivent agir ensemble pour concourir au même but, qui est de répandre la civilisation, et qu'ils n'ont aucun lien de contact, si ce n'est en faisant un circuit par Bruxelles, pour obtenir une décision ministérielle, des conflits doivent éclater partout, et combien plus facilement sous le soleil d'Afrique, dont la vive lumière, qui accentue les ombres, est aussi une cause d'accentuation des oppositions d'ordre psychologique ». La sagesse de ces paroles apparaît opportunément à la lumière des événements actuels sur un terrain bien précis : celui de l'exercice des poursuites. La loi fondamentale impose au ministre et au gouverneur

général, d'une part, et au procureur général d'autre part, le devoir d'assurer l'ordre public, et nous avons constaté que ce dernier, à cette fin, reçoit directement d'un décret l'exercice de l'action publique. Participant à un même devoir dans l'intérêt général, il s'impose impérieusement que le gouverneur général et le procureur général l'exercent dans un esprit de compréhension et de collaboration sincères. Aussi, importe-t-il de ne pas agiter ici, inconsidérément, le principe de l'indépendance du pouvoir judiciaire à l'égard du pouvoir exécutif. Compte tenu, d'une part, de l'article 11 précité de l'arrêté royal du 22 décembre 1934 et, d'autre part, de la qualité d'organe du pouvoir exécutif, dont est revêtu le procureur général, celui-ci ne jouit que d'une indépendance mitigée.

Un conflit peut naître dans le cas où le procureur général estimerait qu'une arrestation, une instruction, des poursuites sont nécessaires pour la sauvegarde de l'ordre public et que le gouverneur général (ou le ministre) serait d'un avis différent. Dans ce cas, la décision appartient uniquement au procureur général. Le gouverneur général (ni le ministre) ne dispose du pouvoir d'empêcher l'application des lois pénales, de les anéantir, de les suspendre, de soustraire un coupable à la répression; le droit de veto n'existe pas. Les pouvoirs du procureur général sont établis par la loi : si le délégué supérieur du pouvoir exécutif pouvait l'empêcher de les exercer, l'exercice de l'action publique n'appartiendrait plus au procureur général « dans toute sa plénitude » (cons. « Propos sur le ministère public » de M. le procureur général R. Hayoit de Termicourt; — « Propos sur l'indépendance de la magistrature coloniale » par M. Joachim, auditeur général au Conseil d'Etat, J. T. O., 1956, pp. 113 et s.). Sans doute, le procureur général exerce ses fonctions d'organe du pouvoir exécutif sous l'autorité du ministre et du gouverneur général. Mais cette autorité consiste dans « un droit d'impulsion (non de direction) et dans un pouvoir disciplinaire, c'est-à-dire que ces autorités peuvent faire aux procureurs généraux des recommandations d'ordre général, se faire rendre compte de leur activité, les inviter à ne pas exercer certaines poursuites sans lui en avoir référé afin de les éclairer, leur rappeler les lignes générales de leur mission, sévir contre ceux qui s'acquittent mal de leurs fonctions ».

Un conflit peut naître, encore, dans le cas où le gouverneur général enjoindrait au procureur général d'opérer des arrestations et des poursuites que ce dernier jugerait inopportunes. Dans pareil cas, en principe, le procureur général suivra l'avis du gouverneur général.

En effet, d'une part, l'exercice des poursuites ne compromet définitivement aucun intérêt puisqu'il appartiendra aux tribunaux de juger; d'autre part, il faut admettre que le gouverneur général est le mieux informé des exigences de l'ordre au regard de la politique coloniale; lui seul peut diriger le Congo selon une pensée unique, celle du gouvernement royal; à ce propos, il ne paraît pas inutile de rappeler que le ministre des colonies écrivit au gouverneur général en 1934 ce qui suit : « Les principes de notre droit public affirment que c'est au gouvernement, contrôlé par le Parlement, qu'il appartient de diriger la politique coloniale, d'en fixer les principes, d'arrêter les mesures générales dont vous aurez à assurer l'application ».

Il reste que le ministère public, gardien de l'intérêt général, serviteur de la loi et de sa conscience, n'est pas et ne peut devenir l'instrument d'un pouvoir. Des considérations politiques ne peuvent, à elles seules, justifier des poursuites répressives. Pressé d'ouvrir cer-

taines instructions, puis d'exercer des poursuites, le procureur général a le droit et le devoir de présenter au gouverneur général toutes observations qu'une saine justice exige; et, après avoir déféré aux injonctions, il reprend, sans avoir à en répondre, toute sa liberté quant aux réquisitions qu'il prendra devant les tribunaux.

Il reste que le gouverneur général doit répondre de ses actes devant le ministre qui est son chef hiérarchique (cf. P. Jentgen, « De la délégation des pouvoirs en droit public congolais », R. J. C. B., 1947, pp. 171 à 175) et même, si nous allons à l'extrême des principes, devant les tribunaux, de ses actes arbitraires.

Un procureur général n'aurait pas le droit d'hésiter en cas d'abus d'autorité de la part du gouverneur général; il aurait le devoir de dénoncer directement l'abus auprès du ministre qui, on le sait, est responsable devant les Chambres.

M. RAË.

## JURISPRUDENCE

Léopoldville, 17 mars 1959.

Siég. : MM. RAË, prés.; GIFFROY et STAES, cons. Min. publ. : M. DELNEUVILLE, subst. proc. gén. Plaid. : MM<sup>es</sup> SACE et WAUTIER.

(Welter c. Banque du Crédit Congolais)

**LETRE DE CHANGE. — DOMICILIATION EN BANQUE. — Pas d'obligation de payer dans le chef du banquier, à défaut de provision préalable ou de disposition conventionnelle. — Celle-ci doit être expresse et généralement consignée par écrit.**

*La désignation d'une banque comme domicile de paiement d'un effet de commerce n'entraîne pas pour elle l'obligation de payer à découvert.*

*Il en serait différemment si les parties avaient, par une ouverture de crédit générale ou spéciale, organisé cette faculté au profit du tireur de la lettre de change.*

*Une telle convention est généralement écrite; en tout cas elle peut s'induire de la conservation provisoire, par le banquier, de garanties consenties pour sûreté d'une ouverture de crédit déjà dénoncée, mais des suites de laquelle il a conservé, à l'égard du crédité, certains droits de créance.*

Attendu que le recours vise la réformation du jugement du tribunal de première instance de Stanleyville du 19 juin 1957 sauf en tant qu'il a dit l'action recevable et en tant qu'il a débouté l'intimée de son action reconventionnelle; que tel qu'il est limité, l'appel est régulier en la forme et recevable;

Attendu que l'intimée acquiesce au jugement *a quo* qui l'a condamnée à payer la somme de 3.441 francs, indûment débitée au compte de l'appelant, et représentant les frais d'escompte et d'intérêts relatifs à quatre factures qu'elle a fautivement omis de faire encaisser; qu'à bon droit le premier juge a décidé que le sieur Welter ne justifie pas d'un autre dommage qui serait résulté de l'omission de l'intimée;

Attendu que l'action de l'appelant tendait également à la condamnation au paiement de 500.000 francs de dommages-intérêts et la publication du jugement au *Bulletin Administratif du Congo Belge* et dans les journaux de Stanley-

ville, en réparation du préjudice subi suite au refus de l'intimée de payer, respectivement le 3 septembre et le 16 octobre 1956, deux traites d'un montant de 59.000 francs chacune, refus qui a entraîné la publication des protêts;

Attendu qu'il est constant aux débats que la Banque du Crédit Congolais assurait le service financier de l'appelant en compte courant; que le 14 mai 1955 elle consentit une ouverture de crédit d'un montant de 200.000 francs pouvant être temporairement portée à 300.000 francs; que pour sûreté du crédit l'appelant donna en gage son fonds de commerce et céda certaines créances à la Banque; que le 7 juillet 1956 la Banque mit fin à l'ouverture de crédit et conserva les sûretés; que sa créance s'éleva à ce moment à 225.026 francs; qu'il n'est pas contesté que les traites litigieuses étaient domiciliées chez l'intimée;

Attendu que c'est en vain que l'appelant soutient que la Banque avait accepté le mandat général de payer les traites pour compte de l'appelant pour le motif qu'elle avait toujours assuré ce paiement dans le passé, et qu'aux termes de sa lettre du 7 juin 1956, par laquelle elle mit fin à l'ouverture de crédit, elle avait déclaré conserver les garanties constituées pour l'avenir;

Attendu que s'il est d'usage que le banquier, qui assure le service financier du tiré, a le mandat général de domiciliation, il n'est toutefois tenu de remplir ce mandat que pour autant qu'il est provisionné (*Belg. Col.*, 1947, p. 623, « Domiciliation des effets de commerce », n° 15);

Attendu qu'il résulte des documents soumis à la Cour que, sans tenir compte de l'extourne des factures escomptées dont question ci-dessus, le compte courant de l'appelant était le 3 septembre 1956 débiteur de 107.324 francs, et le 16 octobre 1956 débiteur de 26.741 francs; que les sûretés de l'appelant étaient de toute évidence conservées par l'intimée pour garantir ces créances existantes et non pas pour octroyer de nouveaux crédits à l'avenir;

Attendu que vainement encore l'appelant prétend qu'en l'espèce le banquier avait accepté, par convention par-

ticulière, le mandat spécial de payer les deux traites litigieuses en dépit du manque de provision, et qu'elle offre, pour la première fois en appel, d'en rapporter la preuve par toutes voies de droit; que cette allégation est invraisemblable; qu'en effet, est contredite par l'abrogation du crédit le 7 juin 1956; que d'ailleurs en matière bancaire, il est d'usage de documenter tout engagement de ce genre; qu'en conséquence, il n'y a pas lieu de recevoir l'offre de preuve articulée;

Attendu qu'au surplus c'est à juste titre que l'intimée soutient qu'indépendamment de tout mandat éventuel, elle n'avait, en vertu de l'article 13 de ses conditions générales, qui régissent ses rapports avec sa clientèle, aucune obligation de payer les traites, faute, pour les effets, d'avoir été avisés au plus tard trois jours avant leur échéance; que l'appelant ne prouve ni offre de prouver qu'un tel avis fut donné en l'espèce;

Attendu qu'il suit de ces considérations et de celles du premier juge que l'appel n'est pas fondé;

Par ces motifs :

LA COUR,

Statuant contradictoirement et par rejet de toutes conclusions autres, plus amples ou contraires,

Reçoit l'appel, le dit non fondé; dans les limites de sa saisine, confirme le jugement *a quo*;

Condamne l'appelant aux frais d'appel, taxés à la somme de 1.580 francs.

**Domiciliation en banque.**

**OBSERVATIONS.** — Cette décision attire l'attention sur un problème en soi peu complexe : celui de l'attitude du banquier à l'égard des effets de commerce acceptés par un de ses clients et « domiciliés » à ses caisses.

Les principes sont clairs :

— la domiciliation constitue la simple indication par le tiré accepteur du lieu où l'effet pourra être présenté au paiement, ce lieu pouvant être le domicile ou l'établissement commercial d'un tiers (art. 4 de la loi uniforme concernant la lettre de change);

— le tiers (le plus souvent un banquier) ne contracte à l'égard du tiré aucune obligation autre que celle de payer au moyen des fonds disponibles à cet effet.

Cette disponibilité résultera soit de la constitution par le tiré d'une provision spéciale, soit encore d'une ouverture de crédit générale, consentie par le banquier à concurrence d'un certain montant maximum, et réalisable par toute opération.

En d'autres termes, la domiciliation, si elle constitue un procédé ingénieux et fort utile pour faciliter l'apurement des dettes cambiales, en même temps que le recours à la monnaie scripturale (ce qui a d'ailleurs amené le législateur français à la rendre obligatoire par la loi du 4 septembre 1947, cependant abrogée le 21 juillet 1949) ne constitue jamais, *in se*, une promesse par le domiciliataire de faire crédit au tiré (cons. spécialement J. Ferronnière, *Opérations de banque*, Paris, n°s 54 et s.).

Ce mécanisme fait partie de l'ensemble des services financiers attachés au fonctionnement du dépôt en banque (faculté de disposer par virement, par chèque, etc...) sans plus, et ne constitue dès lors, au profit du porteur de l'effet, pas plus de certitude de paiement que n'en a le porteur de chèque par exemple.

C'est sur cette notion essentielle que se fonde la décision annotée, et à cet égard elle doit être approuvée.

Dans le fait, la question se compliquait un peu plus, à raison de l'existence antérieure d'une ouverture de crédit, assortie de sûretés réelles, mais dénoncée par le banquier quelques mois avant l'échéance et la présentation du premier effet de commerce, dont le refus de paiement fit l'objet de litige.

Cette convention ayant pris fin — sans qu'une contestation semble s'être élevée sur le moment exact de la prise d'effet de la dénonciation — l'appelant prétendait à l'existence d'un accord spécial ultérieur,