

JOURNAL DES TRIBUNAUX



D'OUTRE-MER

Periodique
judiciaire
colonial

La Colonie et l'Organisation des Nations Unies

Nous n'avons pas la prétention d'exprimer ici des choses particulièrement neuves sur la politique adoptée par l'Organisation des Nations-Unies à l'égard des pays possédant des colonies, surtout depuis qu'est sorti de presse, en novembre 1952, l'étude de réelle valeur de M. O. Louwers, membre de l'Institut Royal Colonial Belge, vice-président du Conseil colonial, sur « l'article 73 de la Charte et l'anticolonialisme de l'Organisation des Nations-Unies » (1). Mais il nous apparaît qu'au moment où une vigoureuse offensive des puissances anticolonialistes prend un caractère de paroxysme aussi déplacé qu'injustifié, il est opportun de définir, sur le plan juridique, la situation de la Belgique, puissance coloniale, à l'égard de la Charte de San Francisco — spécialement considérée en son article 73 — du 26 juin 1945 approuvée par la loi du 14 décembre 1945 (2).

Que dit, en substance, le dit article 73 dans ses premiers alinéas ? Il y est affirmé le principe que les membres des Nations-Unies qui ont ou qui assument la responsabilité d'administrer des « territoires dont les populations ne s'administrent pas encore complètement elles-mêmes » reconnaissent le principe de la primauté des intérêts des habitants de ces territoires; il y est déclaré que ces membres acceptent comme une mission sacrée l'obligation de favoriser dans toute la mesure du possible la prospérité des populations; d'assurer leurs progrès politique, économique et social; de développer leur capacité de s'administrer elles-mêmes et de les aider dans le développement progressif de leurs libres institutions politiques. Quant au dernier alinéa, ou l'article 73 e, précisément celui qui donne lieu au grave conflit qui est ouvert entre les puissances coloniales et les puissances anticolonialistes, il est libellé comme suit :

« Les membres des Nations Unies acceptent l'obligation de communiquer régulièrement au secrétariat général (des Nations Unies), à titre d'information, sous réserve des exigences de la sécurité et de considérations d'ordre constitutionnel, des renseignements statistiques et autres de nature technique relatifs aux conditions économiques, sociales et de l'instruction dans les territoires dont ils sont respectivement responsables autres que ceux auxquels s'appliquent les chapitres XII et XIII ».

(1) O. Louwers, « L'article 73 de la Charte, etc. », *Mémoires de la Section des Sciences morales et politiques de l'Institut Royal Colonial Belge*, collection in-8°, t. XXIX, fasc. 2.

(2) *Moniteur belge*, du 1^{er} janv. 1946, p. 1.

(Ces chapitres sont relatifs au régime de la tutelle et ne se rapportent donc pas aux territoires qui, tel la Colonie du Congo belge, ne sont pas soumis à ce régime).

Comment l'O.N.U. a-t-elle interprété et appliqué ce dernier alinéa de l'article 73 ?

Depuis 1946 jusqu'à 1951, on constate que les mesures suivantes sont insensiblement et successivement adoptées. Non seulement le secrétaire général est-il chargé de résumer, dans son rapport annuel sur les travaux de l'O.N.U., les renseignements transmis, mais encore doit-il les classer et les analyser. Bien plus : un comité « ad hoc » reçoit la mission d'étudier les résumés des renseignements transmis et d'apprécier le sort qu'il conviendra de leur faire. Ce comité étend sa mission en établissant un schéma que les puissances coloniales sont invitées à suivre pour la transmission de leurs renseignements. On s'efforce, d'autre part, à amener les puissances coloniales à inclure dans ces renseignements des renseignements politiques. La pression s'accroît : le comité « ad hoc » fait place à un comité spécial créé pour un an et chargé, non plus seulement d'apprécier les renseignements, mais de faire des suggestions concernant le fond des questions techniques en général se rapportant aux territoires non autonomes. Puis, on renforce le système de collaboration avec les institutions spécialisées, de manière à marquer l'intérêt universel que portent les Nations-Unies au progrès des collectivités sociales qui ne sont ni membres des Nations-Unies ni parties intégrantes d'Etats membres de l'O.N.U.; c'est la théorie nouvelle de la supersouveraineté des Nations-Unies sur les colonies qui se fait jour. Créé pour un an, le comité spécial se voit octroyer une durée de trois ans, qui sera renouvelée en 1952, avec l'espoir que cet organisme deviendra permanent. En outre, le dit comité se voit confier la tâche d'examiner les rapports et renseignements concernant les mesures prises en exécution des résolutions adoptées par l'Assemblée générale sur les conditions économiques, sociales et de l'instruction dans les territoires non autonomes. C'est, à côté de l'instauration d'un contrôle sur l'action en général des puissances coloniales, celle d'un autre contrôle sur la soumission de ces puissances aux recommandations que l'Assemblée ferait. Enfin, on porte une nouvelle atteinte à la souveraineté des Etats coloniaux sur leur colonies,

en les invitant à envisager de faire participer leurs colonies comme telles aux travaux de l'O.N.U. (3). Transmission de renseignements; contrôle; suggestions; demain, des ordres (4).

Cette politique de l'O.N.U., telle qu'elle se dégage de l'interprétation donnée abusivement à l'article 73 e, conduit les puissances coloniales à un état de contrôle et de dépendance vis-à-vis des Nations Unies fort voisin de celui imposé aux Etats administrant des territoires sous tutelle. Ce faisant, l'O.N.U. viole la Charte de San Francisco et fait fi du respect dû aux conventions. C'est ce que nous allons tenter de démontrer.

I. — Il suffit de comparer le texte de l'article 73 e, dont nous avons donné le libellé plus avant, et l'application qui en est faite par l'O.N.U. pour apercevoir immédiatement qu'on donne à cette disposition une portée, un sens, une interprétation, qui vont au delà de l'obligation qui y est contenue, qui élargissent considérablement et sans aucun fondement le domaine de sa sphère d'application. Or, il va de soi non seulement que le sens littéral des termes employés par cet article 73 e repousse l'interprétation qui est voulue par l'O.N.U., mais encore que, lors de la signature de la Charte de San Francisco, la commune intention des parties contractantes n'a jamais été celle que les puissances anticolonialistes veulent imposer dictatorialement aux puissances coloniales. Bien plus, y aurait-il même un doute (ce que nous dénieons) sur la portée de l'article 73 e, encore est-il qu'il est de principe de droit que les conventions s'interprètent en faveur de celui qui a contracté l'obligation (en l'occurrence et dans le cas d'espèce, en faveur de la Belgique); la limitation portée à des droits est de stricte interprétation et ne se présume pas. Mais il faut pousser plus loin encore l'argumentation. En effet, les articles 73 et 74 occupent, dans la Charte, une place toute spéciale, car le chapitre XI, qui groupe ces deux articles, est intitulé « *Déclaration relative aux territoires non autonomes* »; c'est-à-dire que les membres des Nations-Unies qui avaient ou qui assumaient — lors de la signature de la Charte — la responsabilité d'administrer des territoires dont les populations ne s'administrent pas encore complètement elles-mêmes, ont fait cette « *déclaration* » unilatéralement et volontairement; ce chapitre XI

(3) Voir O. Louwers, *op. cit.*, pp. 5 à 99; — Van Langenhove, « Les territoires non autonomes », dans *Revue générale belge*, août 1952, spécialement pp. 505 à 513.

(4) Voir P. Wigny, *Annales parlementaires*, Ch. des repr., séance 12 nov. 1952, p. 7, 2^e col.

n'est donc pas constitué « d'un engagement contractuel » (5). Dès lors, rien ne permet à l'O.N.U. de modifier, de compléter ou d'aggraver, de quelque manière que ce soit et quel que soit le motif invoqué, l'obligation telle que souscrite, dans les limites précises de l'article 73 e, par la Belgique.

II. — Indépendamment de cette argumentation qui nous paraît solidement fondée et étayée en droit, il faut constater que la conception que se fait l'O.N.U. du dit article 73 e, en lui donnant une interprétation abusive et extensive, va à l'encontre d'une autre disposition, essentielle et fondamentale, de la Charte. En effet, l'article 2, considéré en son alinéa 7, dispose que :

« Aucune disposition de la présente Charte n'autorise les Nations Unies à intervenir dans les affaires qui relèvent essentiellement de la compétence nationale d'un Etat ni n'oblige les membres à soumettre des affaires de ce genre à une procédure de règlement aux termes de la présente Charte; toutefois, ce principe ne porte en rien atteinte à l'application des mesures de coercition prévues au chapitre VII » (6).

Le texte dit bien : « aucune disposition... ». Dès lors, même si (ce qui n'est nullement le cas) l'article 73 e pouvait être interprété autrement que nous estimons devoir l'interpréter, il faudrait admettre que l'article 2, alinéa 7, de la Charte, ferait en tout état de cause échec à une interprétation qui, dans sa conception et dans son application, reviendrait à voir ou à faire intervenir les Nations Unies dans des affaires relevant essentiellement et exclusivement de la compétence nationale de la Belgique.

L'interprétation donnée par l'O.N.U. à l'article 73 e constitue de sa part une immixtion injustifiée et injustifiable, en droit comme en fait, dans un domaine relevant essentiellement et exclusivement de la souveraineté de la Belgique. En vain, du reste, chercherait-on, dans le dit article 2, alinéa 7, une distinction entre la souveraineté nationale s'exerçant sur les territoires coloniaux et celle s'exerçant sur les territoires non coloniaux. Cet article 2 vise toutes les affaires relevant essentiellement de la compétence nationale d'un Etat, en d'autres termes elle a pour objet la souveraineté qu'exerce un Etat sur ses territoires — et il n'y a pas deux souverainetés à concevoir dans le chef d'un seul et même Etat.

Ce n'est pas sans motifs qu'il nous paraît particulièrement opportun de réaffirmer, tant, du reste, à l'égard des étrangers qu'à l'égard des ressortissants belges d'Europe et d'Afrique, que la Belgique et la colonie du Congo belge constituent un seul et même Etat; que le territoire de la Belgique et celui de la colonie du Congo belge constituent le territoire national; que les Belges d'Europe et les Belges africains ont tous une seule et même nationalité; que la nation belge exerce sa souveraineté sur la Mère-Patrie et sur la Colonie; que le Roi des Belges est le Roi des nationaux belges d'Europe et d'Afrique.

(5) P. Wigny, « La colonisation au service du droit », dans *la Revue coloniale belge*, 1949, p. 70, 1^{re} col.

(6) Le chapitre VII a pour objet l'« action en cas de menace contre la paix, de rupture de la paix et d'acte d'agression ».

En droit international public, la chose est indéniable. Par l'acte de cession du 28 novembre 1907 conclu entre Roi-Souverain de l'Etat Indépendant du Congo et l'Etat belge, et approuvé par la loi du 18 octobre 1908, la Belgique a étendu sa propre souveraineté au territoire cédé sur lequel l'Etat Indépendant du Congo renonçait à exercer son imperium (7). Ainsi qu'on l'a écrit :

« La souveraineté belge n'est donc pas depuis la convention du 28 novembre 1907, un conglomerat de droits souverains divers : les uns proprement belges et les autres congolais, mais elle réside dans les seuls droits belges qui s'étendent également au territoire de la Métropole et à celui de la Colonie. Par suite du traité de cession, la personne internationale congolaise s'est disloquée et a disparu, pour céder la place à la personne internationale belge qui demeurerait unique, homogène, inaltérée » (8).

L'annexion par la Belgique du territoire ayant constitué l'Etat Indépendant du Congo fut reconnue par le monde international de l'époque (9).

C'est ce principe de la même souveraineté nationale et du même Etat, que, en droit interne, la loi du 18 octobre 1908 sur le Gouvernement du Congo belge, appelée communément la Charte coloniale, a consacré, d'une part en affirmant que le Ministre des Colonies fait partie du Conseil des Ministres (art. 23, al. 1^{er}), d'autre part en édictant que le Ministre des Affaires Etrangères du Royaume a dans ses attributions les relations de la Belgique avec les puissances étrangères au sujet de la Colonie (art. 28) et que le drapeau de la Belgique est celui de la Colonie du Congo, encore que celle-ci ait été autorisée à faire usage du drapeau emblème de l'Etat du Congo (art. 35), cette tolérance ayant été accordée afin d'éviter, en Afrique même, les inconvénients qui auraient pu surgir si du jour au lendemain on avait substitué le drapeau belge à celui de l'Etat Indépendant du Congo (10).

Au surplus, il paraît incontestable que, lorsque les augustes successeurs du roi Léopold II prêtent le serment constitutionnel

(7) Voir. P. Jentgen, « La terre belge du Congo », dans *Le droit du Congo belge*, v^o (La terre belge du Congo), pp. 59 à 63.

(8) *Idem.*, *op. cit.*, p. 63, 1^{re} col.

(9) *Idem.*, pp. 113 à 115, où est donnée la liste des reconnaissances émanant directement des gouvernements étrangers ou de représentants diplomatiques.

(10) Halewyck, *La Charte coloniale*, t. III, n^o 519 à 521. — On lira avec intérêt ce que M. P. Wigny a déclaré tout récemment à la Chambre des représentants sur le caractère quelque peu équivoque de l'usage actuel des deux drapeaux (*Ann. parl.*, *loc. cit.*, p. 8, 2^e col.).

(11) Cet article 55 dispose que, en vue de créer les conditions de stabilité et de bien-être nécessaires pour assurer entre les nations des relations pacifiques et amicales fondées sur le respect du principe de l'égalité des droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes, les Nations Unies favoriseront le relèvement des niveaux de vie, le plein emploi et des conditions de progrès et de développement dans l'ordre économique et social, la solution des problèmes internationaux dans les domaines économique, social, de la santé publique et autres problèmes connexes, la coopération internationale dans les domaines de la culture intellectuelle et de l'éducation, le respect universel et effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion.

« ... de maintenir l'indépendance nationale et l'intégrité du territoire » (art. 80 de la Constitution), ce serment vise, depuis 1908, ce que nous appellerons, par souci de clarté et afin d'éviter toute équivoque, la Belgique continentale et la Belgique africaine.

Ceci rappelé, il nous paraît donc établi que la politique telle qu'adoptée et poursuivie par l'O.N.U. à l'égard de la Belgique, au sujet de la Colonie du Congo belge, partie intégrante de l'Etat belge, constitue une intrusion « dans des affaires qui relèvent essentiellement de la compétence nationale d'un Etat » et, par le fait même, constitue une violation flagrante du principe essentiel, dominant et fondamental inscrit dans l'article 2, alinéa 7, de la Charte.

III. — Qu'on n'objecte pas que, par sa portée générale, l'article 55 de cette même Charte permettrait à l'O.N.U. de s'immiscer dans les affaires relevant de la souveraineté des Etats, et, par suite, d'adopter la politique que cette organisation entend appliquer à notre Colonie (11). En effet et indépendamment de toute autre considération, l'article 2, alinéa 7, de la Charte, repousse une telle interprétation puisque, ainsi que nous l'avons déjà souligné, cet article 2 proclame qu'« aucune » disposition de la Charte n'autorise les Nations Unies à intervenir dans des affaires relevant essentiellement de la compétence nationale d'un Etat; au surplus, une telle interprétation autoriserait l'O.N.U. à intervenir, comme bon lui semble et, éventuellement, contrairement à d'autres dispositions de la Charte, dans les affaires des Etats; ce qui constituerait de la part de cet organisme un exercice d'un pouvoir illimité et dictatorial que les puissances signataires de la Charte n'ont certainement pas voulu octroyer à l'O.N.U., et ce qui constituerait aussi, au moins implicitement, une négation manifeste du principe inscrit dans l'article 2, alinéa 7, prémentionné.

Au surplus, le dit article 55 aurait-il la portée générale que certains voudraient peut-être lui donner, encore est-il qu'il ne pourrait pas s'appliquer exclusivement aux « territoires dont les populations ne s'administrent pas encore complètement elles-mêmes », sous peine de faire œuvre discriminatoire ne trouvant aucun fondement ou aucune justification dans la disposition en examen.

Ne se justifierait pas davantage, en vue d'étayer la politique adoptée par l'O.N.U. à l'égard des puissances coloniales, l'argument qui serait tiré de l'article 10 de la Charte. En vertu de cet article 10 :

« L'assemblée générale peut discuter toutes questions ou affaires rentrant dans le cadre de la présente Charte ou se rapportant aux pouvoirs et fonctions de l'un quelconque des organes prévus dans la présente Charte, et, sous réserve des dispositions de l'article 12, formuler sur ces questions ou affaires des recommandations aux membres de l'O.N.U., au Conseil de sécurité, ou aux membres de l'Organisation et au Conseil de sécurité ».

Il est évident que reconnaître à l'assemblée générale un pouvoir omnipotent et absolu reviendrait à vider de leur substance des dispositions de la Charte, telle que celle de l'article 2, alinéa 7, prémentionné, et irait manifestement à l'encontre de l'intention des parties

lors de la conclusion de l'accord international. D'autre part — et en ce qui concerne les articles 73 et 74 de la Charte —, le chapitre XI, qui comprend ces dispositions, ne résulte pas, ainsi que nous l'avons relevé précédemment, d'un engagement contractuel, mais d'une déclaration unilatérale et volontaire. Dès lors, le pouvoir de l'assemblée générale doit respecter les strictes limites dont les déclarants ont voulu entourer l'économie, la portée et le texte des articles 73 et 74; l'O.N.U., ayant accepté cette déclaration, est indiscutablement liée par elle sous peine de violer les dispositions susdites faisant corps avec la Charte. En d'autres termes, l'article 10, interprété comme certains seraient peut-être tentés de le faire, ne peut juridiquement pas faire échec à ce principe fondamental du droit : le respect de la foi due aux actes.

IV. — Enfin, l'attitude délibérément poursuivie par l'O.N.U. à l'égard des puissances coloniales viole encore, ainsi que l'a judicieusement observé M. O. Louwers, les articles 108 et 109 de la Charte organisant les amendements ou la révision de la Charte.

« En créant le comité spécial et toute la procédure qui conduit l'assemblée à s'occuper chaque année, d'après une méthode organisée, des questions ressortissant aux territoires coloniaux, on a introduit, en dehors des règles des articles 108 et 109, des modifications importantes à la Charte de San Francisco. On a par là violé la Charte » (12).

*
**

Des arguments que nous venons de présenter on doit, nous semble-t-il, tirer la conclusion que l'O.N.U., par son interprétation abusive et extensive de l'article 73 e de la Charte, viole d'une manière flagrante non seulement ce fameux article 73 e considéré dans sa lettre, dans son esprit et dans son économie, mais encore l'article 2, alinéa 7, protégeant la souveraineté des États contre l'immixtion des Nations Unies; mais encore les articles 108 et 109 organisant les amendements ou la révision de la Charte.

Il s'impose, dès lors, que la Belgique fasse respecter, résolument et intégralement, les droits que la Charte lui confère et qui s'imposent, qu'elles le veuillent ou non, aux puissances anticolonialistes. Si ces puissances persistaient — comme tel semble être le cas — dans l'état de violation de la Charte de San Francisco, notre pays se devrait de prendre les mesures, fussent-elles les plus radicales, qu'exige la situation. Lorsque dans une convention une des parties ne satisfait pas à ses obligations, l'autre partie a le droit et éventuellement le devoir de ne pas ou de ne plus exécuter les siennes.

D'autre part, ainsi que l'écrivait tout récemment l'ancien Ministre des Colonies, M. P. Wigny :

« Nous devons refuser comme contraire à notre dignité tout contrôle international qui paraît inutile

(12) O. Louwers, *op. cit.*, pp. 105 et 106. — Nous notons à toutes fins utiles qu'on ne pourrait déduire de notre article que nous réserverions l'application du chapitre XI de la Charte — et dès lors de l'article 73 — aux seules colonies. A cet égard, on lira avec intérêt l'article de M. l'ambassadeur Van Langenhove, *op. cit.*, pp. 505-525. — Voir également O. Louwers, *op. cit.*, pp. 112 à 124.

à d'autres États associés ayant cependant des responsabilités comparables aux nôtres envers des peuples insuffisamment développés » (13).

Mais notre dignité exige également que nous nous refusions énergiquement à faire figure, à titre de puissance coloniale, d'accusé devant l'aréopage des Nations Unies, alors que notre pays peut s'enorgueillir d'être une vieille terre de haute civilisation imprégnée de vingt siècles de christianisme; alors que, grâce aux fameuses campagnes anti-esclavagistes et à l'établissement de la paix entre les peuplades, l'Afrique Centrale a connu l'ordre, la liberté et la sécurité; alors que, par son action généreuse, compréhensive et inlassable, s'exerçant dans tous les domaines, la Belgique a établi en Afrique un régime dont devraient s'inspirer, pour le plus grand profit de leurs populations indigènes déshéritées et insuffisamment développées, et même peut-être parfois pour eux-mêmes, plus d'un des détracteurs de l'œuvre remarquable accomplie au Congo belge.

Enfin, aux arguments de droit et de dignité, il est indispensable et primordial d'ajouter celui tiré de l'intérêt supérieur des Belges africains. La politique de l'O.N.U. risque non seulement de saper en Afrique l'autorité et le prestige de la Belgique, mais encore de favoriser au sein de populations, auxquelles on semble porter un intérêt qui est loin d'être toujours désintéressé et objectif, des motifs de troubles et d'agitations dont nos indigènes ne retireraient que des préjudices, des déboires et des désillusions dont ils seraient les premières, sinon les seules victimes.

*
**

Nous débordierions de l'objet de notre article si nous envisagions la politique à adopter pour répondre aux violations de la Charte par l'O.N.U. et aux coups de force dont la Belgique — et les autres puissances coloniales — sont l'objet. Nous ne pouvons toutefois pas nous empêcher de répéter que notre pays doit résolument, énergiquement, inlassablement, faire valoir son droit, et le faire valoir jusqu'au bout, quelles qu'en soient les conséquences; qu'il est nécessaire de faire preuve de sens de dignité nationale

(13) P. Wigny, « Dauphin soviétique et Président américain », dans la *Revue générale belge*, nov. 1952, p. 145.

pour se refuser à plier devant ce que, par euphémisme, on appelle les suggestions ou les recommandations de l'O.N.U., et qui, demain, deviendront des ordres non camouflés; que, dans l'intérêt même de nos nationaux africains, il s'impose d'exiger l'application stricte de l'article 73 e dans son texte et dans son esprit; qu'il est au surplus indispensable et urgent de passer à une offensive vigoureuse portant le débat sur le propre terrain des puissances anticolonialistes, ainsi que semble l'avoir décidé, depuis peu de temps, le gouvernement belge.

Mais, pour qu'une telle politique puisse être efficace et fructueuse, il faut — notamment — qu'elle soit épaulée avec force, avec ardeur et avec conviction par tous les Belges : Flamands, Wallons, Belges africains, tous membres de la même communauté nationale.

« C'est au nom des milliers de nos concitoyens morts pour assurer à la Belgique son empire colonial, — écrit M. O. Louwers —, c'est au nom des populations qui sont de cœur avec nous et qu'il s'agit de sauver de commotions révolutionnaires, c'est au nom de la magnifique tâche que nous avons entreprise en Afrique et qu'il importe de poursuivre dans l'ordre et la paix, que je jette mon cri d'alarme : le Congo est en danger — en très grand danger ! » (14).

Cet avertissement, malheureusement consacré par les faits, ne peut laisser aucun Belge insensible. Qu'ils y répondent donc par la volonté inébranlable, tenace, résolue et farouche de mettre et de faire mettre réellement tout en œuvre pour que soit maintenue intacte la souveraineté de la Belgique sur le Congo, pour que les droits et les intérêts légitimes de leur Patrie soient éminemment sauvegardés, pour que l'intérêt supérieur de nos populations belges africaines soit entièrement préservé. S'ils ont la volonté, l'audace, la fierté et le courage d'agir en ce sens, ils ne risqueront pas de se voir appliquer ce que, la veille même de sa mort, le créateur de notre province d'Afrique, le roi Léopold II, disait au ministre Schollaert en l'exhortant à ne jamais abandonner à quiconque un pouce de territoire congolais : « Si vous cédez, votre vieux Roi se lèvera de sa tombe pour vous le reprocher » (15).

André DURIEUX.

(14) O. Louwers, *op. cit.*, p. 152.

(15) De Lichtervelde, *Léopold II*, p. 397.

DOCTRINE

De l'emploi des langues en justice au Congo

L'usage du flamand en justice est une de ces questions sur lesquelles il paraît impossible d'obtenir l'unanimité de la jurisprudence congolaise. S'appuyant sur l'opinion de cet éminent juriste que fut M. Halewyck, la plupart des juges estiment que l'emploi du flamand en justice est contraire à la loi congolaise (1).

(1) Jug. Tribunal de première instance d'Elisabethville, 28 août 1912 (*Jurisprudence et Droit du Congo*, 1914, p. 188); — Jug. Tribunal du Parquet d'Elisabethville, 3 juin 1942 (*Revue juridique du Congo belge*, 1943, p. 118); — Jug. Tribunal du Parquet de Costermansville, 31 août 1943 (*Ibid.*, 1944, 37); — Jug. Tribunal de pre-

d'autres au contraire se sont prononcés en faveur de la liberté (2). et, tout récemment, un

mière instance de Coquilhatville, 4 déc. 1951 (non publié). Voir dans le même sens : A. Sohier, « Droit et jurisprudence congolais », dans *Les Nouvelles*, v° *Droit colonial*, t. III, p. 195, et la note qui suit le jugement du Tribunal du Parquet de Stanleyville, 22 juin 1945 (*Revue juridique du Congo belge*, 1947, pp. 79-80).

(2) Jug. Tribunal de première instance d'Elisabethville, 16 août 1911 (*Jurisprudence et Droit du Congo*, 1912, p. 217) et Jug. Tribunal du Parquet de Stanleyville, 22 juin 1945 (*Revue juridique du Congo belge*, 1947, pp. 74 sq.).

jugement à même prétendu que, dans certains cas, l'emploi du flamand était obligatoire (3).

La solution du problème dépend de l'interprétation donnée à l'article 3 de la Charte coloniale. La rédaction de cet article, qui fut longuement discuté au Parlement, n'a pas été particulièrement heureuse. Rappelons-en le texte :

« L'emploi des langues est facultatif. Il sera réglé par des décrets de manière à garantir les droits des Belges et des Congolais, et seulement pour les actes de l'autorité publique et pour les affaires judiciaires.

» Les Belges jouiront au Congo, en ces matières, de garanties semblables à celles qui leur sont assurées en Belgique. Des décrets seront promulgués à cet effet au plus tard dans les cinq ans qui suivront la promulgation de la présente loi. Tous les décrets et règlements ayant un caractère général sont rédigés et publiés en langue flamande. Les deux textes sont officiels ».

Ce texte s'inscrit dans une série de dispositions garantissant aux habitants de la Colonie un certain nombre de droits publics et de libertés fondamentales.

Soulignons, dès l'abord, que l'énumération de ces droits et libertés dans la loi du 18 octobre 1908 n'est nullement restrictive. Comme l'a dit formellement au Parlement le Ministre de la Justice de l'époque, M.-J. Renkin, « la liberté est la règle, la liberté est le principe ».

La différence entre les droits inscrits dans la Charte et ceux qui ne le sont pas, est que le législateur ordinaire (le Roi agissant par décret sur proposition du Ministre des Colonies et, sauf en cas d'urgence, après consultation du Conseil colonial et, en cas d'urgence, le Gouverneur général agissant par ordonnance provisoire) et l'exécutif (le Roi ou son délégué), n'ont vis-à-vis des premiers qu'un pouvoir de réglementation tel qu'il est prévu dans les articles mêmes de la Charte, tandis qu'ils peuvent réglementer et limiter les autres comme ils l'entendent, prendre des mesures préventives à leur égard et même, s'ils ont des raisons de le faire, en suspendre l'exercice.

Le législateur souverain a tenu à garantir expressément la liberté linguistique au Congo. « L'emploi des langues est facultatif » dit le premier alinéa de l'article 3 de la Charte. Le législateur a donc entendu par là interdire au législateur ordinaire comme au pouvoir exécutif d'apporter la moindre restriction à cette liberté.

Et ceci vaut non seulement pour nos deux principales langues nationales, mais pour n'importe quelle langue parlée par n'importe quel habitant du Congo. « Le Gouvernement sous-amende l'alinéa 1^{er} en proclamant le principe de la liberté des langues pour tous les habitants du Congo » disait le 23 juillet 1908 le ministre Renkin à la Chambre des représentants (4).

Le législateur de 1908 n'a prévu qu'une seule exception : il a autorisé la réglementation de cette liberté pour les actes de l'autorité publique et pour les affaires judiciaires; mais cette réglementation doit se faire par décret, c'est-à-dire émaner du pouvoir législatif et non du pouvoir exécutif, et elle doit donner aux Belges — entendons ici les « citoyens belges » (5) — des garanties semblables à celles qui leur sont assurées en Belgique; toute réglementation de l'emploi des langues qui ne respecterait pas ces conditions irait à l'encontre de la loi du 18 octobre 1908 et les tribunaux auraient à en refuser l'application en vertu de l'article 7 alinéa 6 et du second alinéa de l'article 8.

En dehors de cette exception, la liberté est absolue, sous la seule réserve de l'ordre public.

Nous ne pouvons donc partager l'opinion de ceux qui prétendent que le législateur de 1908

a entendu réserver cette liberté dans l'emploi des langues aux rapports sociaux, aux conventions, aux actes authentiques et aux testaments (6).

Rien, ni dans le texte de la loi ni dans les travaux préparatoires, ne permet de l'affirmer. Dans une note qu'il a publiée en 1912 et à laquelle se réfèrent les attendus de plusieurs décisions judiciaires rendues au Congo, M. Halewyck invoque, à l'appui de cette affirmation, une déclaration faite par M. Raikem au Congrès national de 1830 lors du vote de la Constitution belge.

Peut-être est-ce rechercher un peu loin le sens d'une loi coloniale, puisque le législateur de 1908, lorsqu'il s'est occupé de l'emploi des langues, n'a pas repris le texte de la constitution comme il l'avait fait pour d'autres libertés. Mais surtout, il convient de souligner que la déclaration de M. Raikem (7), remise dans son contexte, ne semble nullement avoir la portée que lui donne M. Halewyck. Si cette déclaration reconnaît incidemment qu'une réglementation serait souhaitable pour les actes de l'autorité publique, elle fut faite, non pas en vue de restreindre le champ de cette liberté, mais bien au contraire pour établir des limites que ne pourrait dépasser en aucun cas la réglementation éventuelle des pouvoirs publics. Il suffit, pour s'en rendre compte, de lire attentivement cette déclaration et de se remémorer les circonstances dans lesquelles elle fut faite. Pour la Constitution belge comme pour la Charte coloniale, le principe universellement admis et maintes fois répété au cours des discussions qui ont précédé le vote de la loi de 1908, est « liberté à défaut de réglementation » ou, en d'autres mots, la liberté est la règle, la réglementation l'exception (8).

Ainsi donc, pour les actes de l'autorité publique et pour les affaires judiciaires, « l'emploi des langues est facultatif » sans aucune restriction aussi longtemps que le législateur n'aura pas établi la réglementation que lui permet la deuxième partie du premier alinéa de l'article 3 de la Charte (9).

(6) Voir principalement la note de M. Halewyck dans *Jurisprudence et Droit du Congo*, 1912, pp. 220-222.

(7) Dont voici le texte exact : « Tout le monde est d'accord sur ce point, disait M. Raikem, que l'emploi des langues est facultatif; et, dans l'usage habituel, chacun sera le maître de parler comme il voudra. Il faut qu'il en soit de même pour les actes qui ne règlent que des intérêts privés. Il est de ces actes contenant des conventions, comme les contrats notariés et les testaments, qui doivent pouvoir être écrits dans la langue que parlent ou que choisissent les parties; car sans cela il serait trop facile de les tromper. Mon amendement tend à consacrer ce droit. Pour les actes de l'autorité, la langue doit être unique, sauf la traduction à y ajouter dans les cas nécessaires. Voilà tout ce que j'avais à dire pour justifier mon amendement ». Séance du 27 décembre 1830, dans E. Huyttens, *Discussions du Congrès National de Belgique*, 1830-1831, t. I, Brux., 1844, p. 668.

(8) Interprétant l'article 23 de la Constitution, M. Orban écrit « Sa signification fondamentale, c'est d'interdire au législateur et aux pouvoirs publics, quels qu'ils soient, de refuser accès au citoyen qui, oralement ou par écrit, s'adresse à l'autorité, sous le prétexte qu'il ferait usage d'une langue nationale non comprise par eux. Il doit être accueilli, en tout cas, sans qu'aucune formalité ou condition puisse en être requise; en cas d'embarras, c'est à l'autorité même à aviser, à recourir à l'aide d'un interprète, ou à l'expédient d'une traduction, dont elle supportera les frais » (*Droit constitutionnel de la Belgique*, t. III, Liège-Paris, 1911, pp. 407-408; — Cf. P. Wigny, *Droit constitutionnel*, t. I, Brux., 1952, p. 374).

(9) « En principe, le Gouvernement ne fait pas d'objections à ce que l'on assure aux citoyens belges qui se trouvent au Congo ou aux sujets de la Belgique, les Congolais, des garanties similaires à celles dont les citoyens belges jouissent en Belgique. Nous ne contestons pas le principe, mais nous disons qu'il ne peut être question d'en préciser l'application dans la Charte coloniale ». Déclaration du mi-

Contre un principe aussi clairement affirmé par le législateur de 1908, certains ont invoqué les difficultés pratiques qui doivent surgir nécessairement dans les relations hiérarchiques entre les fonctionnaires comme au sein des juridictions en l'absence de la réglementation prévue et autorisée par la Charte (10).

On en conclut à l'impossibilité de se passer de cette réglementation, et, par conséquent, à l'existence d'une lacune dans la législation. Et puisqu'il faut nécessairement combler cette lacune, il faut faire appel à l'ordonnance du 14 mai 1886 prévoyant dans ce cas le recours aux coutumes locales, aux principes généraux du droit et à l'équité. Et, ajoute-t-on, les coutumes locales ont fait de la langue française la seule langue officielle de la Colonie.

Que l'absence de réglementation en la matière puisse entraîner de grosses difficultés, personne ne le contestera. Encore faut-il se garder de les exagérer. Les difficultés ne sont-elles pas en pratique bien plus graves lorsqu'il s'agit des intérêts indigènes, dans le domaine administratif comme dans le domaine judiciaire, et n'a-t-on pas eu recours aux interprètes pour les résoudre? Les indigènes ne seraient-ils pas des habitants de la Colonie au même titre que les citoyens belges?

D'ailleurs, comment pourrait-on invoquer ici une lacune dans la législation concernant l'emploi des langues, puisque le législateur a déclaré formellement à l'article 3 de la Charte quel était le principe dont il voulait l'application même si aucune réglementation n'était encore portée?

On ne peut même pas prétendre que le législateur de 1908 ignorait à l'époque les difficultés pratiques qui allaient découler nécessairement de l'application de ce principe (11); les déclarations faites à la Chambre en 1908 et le fait que le législateur souverain a prévu l'intervention du législateur ordinaire dans les cinq ans, prouvent à suffisance qu'il avait pleinement conscience de ces difficultés.

Si, lorsqu'il s'est agi des Européens et plus spécialement des citoyens belges, ces difficultés n'ont pas, jusqu'à présent forcé le législateur à intervenir, c'est parce que chacun y a mis de la bonne volonté et parce que le français est devenu *en fait*, non *en droit*, la seule langue, à de rares exceptions près, employée pour les actes de l'autorité publique et les affaires judiciaires. Il est bien évident que, juridiquement parlant, l'existence de ces difficultés pratiques n'est pas une raison suffisante pour écarter la volonté clairement exprimée dans le texte de la Charte par le législateur de 1908.

Où il y a lacune, c'est dans la réglementation des contestations de droit qui pourraient surgir à l'occasion de l'usage de cette liberté dans l'emploi des langues. Si un magistrat peut rendre un jugement en flamand, rien ne l'oblige à le faire, même s'il en est capable et que tel est le désir des parties. C'est là un exemple parmi d'autres, et c'est ici, et ici seulement, qu'à défaut de réglementation et pour éviter un déni de justice, la juridiction appelée à trancher la contestation, aurait à recourir éventuellement aux coutumes locales, aux principes généraux du droit et à l'équité (12).

nistre Renkin à la séance de la Chambre du 24 juill. 1908 (*Ann. parl.*, Ch. des repr., sess. extraor., 1908, p. 393).

(10) M. Halewyck, *La Charte coloniale*, t. I, p. 116.

(11) Le ministre Renkin n'avait-il pas dit formellement : « Les honorables membres... s'imaginaient que pour être admis au nombre des fonctionnaires ou employés du Congo, il fallait nécessairement savoir le français. Il n'en est rien »? Séance du Sénat du 9 sept 1908 (*Ann. parl.*, Sénat, sess. extraor., 1908, p. 189). Comme il y a des étrangers, ajoutait-il, qui ne connaissent pas le français.

(12) Ainsi, prononcer un jugement en flamand ou en tshiluba quand le juge et les parties sont d'accord pour l'emploi de cette langue, ne donne naissance à aucune contestation de droit. Il en est de même dans les relations entre fonctionnaires si, dans ces relations, les fonctionnaires intéressés sont d'accord sur l'emploi de la langue. « Les Flamands, dit-on, devraient se contenter de l'assurance qu'on leur donne qu'au Congo ils seront jugés en flamand

(3) Jug. Tribunal de première instance d'Elisabethville, 31 janv. 1952 (*Revue juridique du Congo*, 1952, pp. 198-207).

(4) *Ann. parl.*, Ch. des repr., sess. extraor., 1908, p. 381.

(5) *Ibid.*, pp. 405 et 407.

Il est certain qu'il devient aujourd'hui de plus en plus difficile de se contenter de la bonne volonté d'un chacun, étant donné qu'il y a au Congo un nombre croissant de Belges ne connaissant pas le français ou désireux, pour des raisons qui les regardent, de faire usage du flamand. Aussi longtemps que nos magistrats et nos fonctionnaires coloniaux ne connaîtront pas tous le français, le flamand et l'allemand, ou aussi longtemps qu'il n'y aura pas, par exemple, des chambres française, flamande et allemande au sein des tribunaux, et en l'absence d'interprètes suffisamment qualifiés, des contestations de droit pourront surgir. Elles surgiront en fait dès à présent. Pour les régler, il devient difficile, dans bien des cas, d'invoquer la coutume, car celle-ci ne vaut, dans une certaine mesure, que *rebus sic stantibus*. Depuis quelque temps, surtout depuis qu'il y a au Congo des Flamands ne connaissant pas le français, une coutume nouvelle se dessine, fondée sur l'équité et s'inspirant des principes admis en Belgique (13).

Le législateur ordinaire de la Colonie se doit de remédier à ces difficultés. Et, à moins d'une révision de la Charte coloniale, il doit le faire en respectant l'article 3 de la loi fondamentale de la Colonie, de manière à garantir les droits des Belges et des Congolais et en donnant aux citoyens belges des garanties semblables à celles qui leur sont assurées en Belgique (14).

On sait qu'un jugement récent est allé plus loin. Ce jugement (15) conteste qu'il y ait une lacune dans la réglementation des contestations qui peuvent surgir concernant l'emploi des langues, puisque en l'absence d'une réglementation coloniale il faut selon lui, en vertu du deuxième alinéa de l'article 3 de la Charte, appliquer la législation belge en la matière. Ce jugement prétend que la loi n'a pas abandonné au décret le soin de donner aux citoyens belges les mêmes garanties que celles dont ils jouissent en Belgique mais qu'elle leur a donné elle-même ces garanties.

Notons tout d'abord qu'il n'est dit nulle part que les Belges aient au Congo les mêmes garanties que celles dont ils bénéficient dans la Métropole; la Charte parle de garanties *semblables*. On a, de plus, fait remarquer ailleurs (16) que les mots « à cet effet » qui se trou-

vent au second alinéa de l'article 3 prouvent à suffisance que dans l'idée du législateur il appartient aux décrets prévus, pour dans les cinq ans, et à eux seuls, à donner ces garanties. Que le temps futur employé au second alinéa ne suffise pas à établir à lui seul l'inexistence actuelle de ces garanties, on pourrait, à la rigueur, le concéder, encore que le futur prenne une certaine signification quand on l'oppose au temps présent employé au dernier alinéa. Quant à invoquer ici le décret du 23 mai 1909 donnant le texte néerlandais de la formule exécutoire des jugements et arrêts, pour prouver que l'application des lois linguistiques belges au Congo, était prévue dès cette époque, c'est oublier que tout le décret de 1909 a été rédigé en néerlandais, tout simplement en vue de respecter le dernier alinéa de l'article 3 de la Charte.

Mais, surtout, prétendre, comme le fait le jugement d'Elisabethville, que les garanties prévues dans la législation belge sont devenues obligatoires au Congo dès la mise en vigueur de la loi de 1908, c'est faire complètement fi des travaux préparatoires.

En effet, cette prétention est exactement celle qui, en 1908, fit l'objet d'un amendement présenté par M. Hendrickx et rédigé de la façon suivante : « Les citoyens belges jouiront au Congo des mêmes garanties qu'en Belgique quant à l'emploi des langues en matière administrative et répressive, et notamment de celles qui leur sont assurées par les lois du 22 mai 1878, du 3 mai 1889 et du 22 février 1908. Les décrets réglant la matière seront pris au plus tard dans les cinq ans qui suivront la promulgation de la présente loi » (17). Amendement que M. Renkin avait rejeté en ces termes : « Il me paraît impossible de décider qu'on appliquera au Congo les diverses lois belges relatives à l'emploi de la langue flamande. Ces lois n'ont pas été faites pour le Congo et reposent sur des distinctions inapplicables au Congo » (18). Le ministre proposa ensuite le texte actuel dont M. Daens déclara qu'il ne pouvait satisfaire les Flamands.

Les déclarations formelles de M. Renkin au Parlement prouvent à suffisance que le législateur n'avait nullement l'intention d'appliquer au Congo les lois linguistiques de la Métropole. « Je considérerais vraiment comme un enfantillage de déclarer immédiatement applicables à la Colonie les lois qui régissent en Belgique l'usage de la langue flamande dans les administrations publiques et en matière judiciaire. Une telle mesure ne correspondrait en rien aux besoins de l'heure actuelle... Il suffit de proclamer le principe de la liberté des langues et, pour le reste, de laisser au législateur le soin de prendre par décret les mesures utiles » (19). « Il n'est pas contestable disait encore M. Renkin, que la situation du Congo, au point de vue linguistique, n'est pas celle de la Belgique et que, par conséquent, on ne peut appliquer à la Colonie les lois faites pour la Métropole ». Et à M. Van Cauwenbergh qui revenait sur le désir des Flamands en déclarant : « Nous demandons que les citoyens belges jouissent au Congo des mêmes garanties qu'en Belgique quant à l'emploi des langues en matière administrative et répressive », le Ministre de la Justice répondit : « Comme je l'ai fait remarquer, il m'est impossible de rendre applicables au Congo les lois qui régissent l'emploi des langues en Belgique, parce que les situations sont différentes. Il faut donc s'efforcer de garantir par des dispositions spéciales les droits de tous les sujets belges, soit citoyens belges de la Mé-

tropole, soit sujets belges de la colonie, au regard de l'administration et du pouvoir judiciaire quant à l'emploi des langues. Ces mesures ne peuvent pas être prises immédiatement; elles le seront dans un délai de cinq ans et par voie de décret » (20).

Ainsi donc, il ne peut être question de soutenir avec le Tribunal de première instance d'Elisabethville que l'article 3 de la Charte a accordé lui-même aux citoyens belges les garanties d'ordre linguistique dont ils bénéficient en Belgique.

Après ces quelques considérations sur l'interprétation de l'article 3 de la loi du 18 octobre 1908, on nous permettra quelques observations sur le problème envisagé, *de lege ferenda*.

On peut se demander tout d'abord pourquoi les décrets prévus à l'article 3 de la Charte n'ont jamais été pris. Est-ce un oubli? Nous ne le croyons pas.

En effet, il a fallu reconnaître très rapidement que dans la plupart des cas, il y avait impossibilité pratique à prendre une réglementation respectant le second alinéa de l'article 3 de la loi de 1908, c'est-à-dire donnant aux citoyens belges le même genre de garanties qu'en Belgique. Les Flamands s'en rendaient d'ailleurs parfaitement compte en 1908, et c'est pourquoi ils avaient demandé, en vain d'ailleurs, que nul ne puisse être nommé à des fonctions ou à des emplois quelconques près des tribunaux, dans l'Administration ou dans l'armée de la Colonie, s'il ne prouvait pas que, outre une au moins des langues principales du Congo, il connaissait le néerlandais et le français (21). Sans cette condition, il s'agirait extrêmement difficile d'accorder aux citoyens belges les garanties qui leur avaient été promises. Or, cette condition, le Gouvernement l'avait rejetée pour éviter de restreindre ses possibilités de recrutement de fonctionnaires et de magistrats et, nous ajouterions aujourd'hui, pour éviter d'exclure la plupart des autochtones des cadres administratifs et judiciaires.

On comprend l'embarras du législateur et les raisons pour lesquelles il s'est abstenu d'intervenir dans le délai prescrit. Et ce qui était difficilement réalisable en 1908 et en 1913, l'est davantage encore aujourd'hui; car, si le bilinguisme a fait des progrès dans notre pays, les cadres de la Colonie se sont de leur côté considérablement élargis. Bien plus, le moment est proche où des autochtones y auront accès, et il serait insensé d'exiger de ces derniers, en plus de la connaissance des langues indigènes, la connaissance du français et du flamand, sans parler de notre troisième langue nationale.

Pour donner aux citoyens belges, en matière linguistique, des garanties semblables à celles qui leur sont assurées en Belgique, il faut trouver autre chose que le bilinguisme de tous les magistrats et fonctionnaires de la Colonie.

Sans doute, comme nous l'avons souligné déjà, le législateur de 1908 n'a pas demandé que les décrets en matière linguistique donnent aux citoyens belges les mêmes garanties que celles qui existent en Belgique; le texte de la Charte parle de garanties *semblables*, et les travaux préparatoires laissent entendre clairement qu'il faut une adaptation aux contingences locales. Il saute aux yeux qu'un régime linguistique, fondé comme en Belgique sur le régionalisme, serait inapplicable au Congo où Flamands et Wallons sont mêlés les uns aux autres à travers la Colonie. Nous croyons qu'avec un peu d'imagination et un minimum de bonne volonté, une solution pourrait être trouvée qui, dans une large mesure, donnerait satisfaction à tous les citoyens belges comme aussi à d'autres habitants de la Colonie désireux d'employer une langue indigène de grande extension. Il faut affirmer clairement une fois de plus que en ce qui concerne tout au moins les par-

et qu'ils trouveront des fonctionnaires connaissant le flamand. Mais qui nous dit où les Flamands trouveront ces juges et ces fonctionnaires? » Déclaration de M. J. Delbeke à la séance de la Chambre du 13 août 1908 (*Ann. parl.*, Ch. des représ., sess. extraor., 1908, p. 692). Comment ne pas conclure de cette déclaration à laquelle aucune riposte n'a été faite, que si les Flamands trouvent ces juges et ces fonctionnaires, ils pourront être jugés en flamand et il pourra leur être répondu dans cette langue?

(13) Des jugements ont été rendus en flamand et le flamand est employé fréquemment dans les relations entre fonctionnaires. Sur le plan interne de l'Administration il est bien évident que les fonctionnaires doivent tenir compte des instructions récentes du Gouverneur général (circ. n° 91/14, 23 mars 1951) et non des instructions du Recueil administratif de l'Etat indépendant du Congo datant de 1907 et déclarant que la langue française est la langue officielle, ces dernières instructions étant devenues illégales depuis 1908.

(14) « Il doit donc être bien entendu que les décrets qui seront pris s'inspireront du même esprit d'entière égalité que la législation existante en Belgique et que tous les progrès que réalisera notre législation dans ce domaine seront également et automatiquement réalisés dans la législation de la Colonie en vertu du texte de la loi coloniale ». Déclaration de M. Franck à la séance de la Chambre du 24 juillet 1908 (*Ann. parl.*, Ch. des représ., sess. extraor., 1908, p. 399).

(15) Jug. du Tribunal de première instance d'Elisabethville du 9 janvier 1952 (*Revue juridique du Congo belge*, 1952, pp. 108-202).

(16) Voir la note d'observations signée X. Y. qui suit le jugement en question, dans la *Revue juridique du Congo belge*, 1952, pp. 207-210. Cette note où, à côté d'excellents arguments, se mêlent quelques exagérations de langage manifestes, a le tort, selon nous, de confondre l'emploi autorisé de

la langue flamande en justice avec son emploi *obligé*. Nous ne pouvons suivre l'argumentation des auteurs qui, pour combattre la thèse suivant laquelle l'emploi du flamand serait dans certains cas obligatoire, se croient obligés de soutenir, sans plus, que l'article 3 de la Charte n'a pas autorisé l'emploi du flamand en justice.

(17) *Ann. parl.*, Ch. des représ., sess. extraor., 1908, p. 393.

(18) *Ibid.*, p. 393.

(19) *Ibid.*, p. 381.

(20) *Ibid.*, p. 394.

(21) Voir notamment l'intervention de M. Hendrickx, séance de la Chambre du 13 août 1908, *Ann. parl.*, Ch. des représ., sess. extraor., 1908, p. 691.

ticuliers, même lorsqu'ils s'adressent à l'Administration ou aux tribunaux. L'emploi des langues, de certaines langues tout au moins, est facultatif. On pourrait aussi garantir à chacun à partir d'un certain degré de la hiérarchie, la possibilité de recevoir communication dans sa propre langue des décisions administratives ou judiciaires qui le concernent, ce qui pourrait se faire par l'organisation officielle d'un service de traduction; on pourrait aussi concevoir la création, au sein des juridictions les plus importantes, de chambres à régime linguistique différent là où le nombre des intéressés le justifierait. Le législateur se doit de rechercher une solution qui satisfasse au maximum les désirs d'un chacun sans compromettre pour autant l'intérêt général.

Mais il faut rappeler en même temps, comme le faisait déjà en 1908 le Ministre Renkin, qu'à côté d'une poignée de citoyens belges, il y a la grande masse des autochtones, sans qu'il y ait aucune raison d'accorder aux premiers des garanties qui seraient refusées aux seconds.

Une fois ces garanties accordées, on peut s'en tenir à une seule langue officielle, la seule dont la connaissance soit exigée indistinctement de tous les fonctionnaires et magistrats. Dans les circonstances actuelles et étant donné la situation de fait, cette langue officielle ne peut être que le français. Et je dis ceci sans aucun souci de favoriser une culture plutôt qu'une autre. Cette langue officielle eût pu être le flamand puisque celui-ci est le mode d'expression d'une culture nationale dont personne ne peut contester aujourd'hui la valeur humaine, et qui eût pu devenir en Afrique, un excellent instrument de civilisation.

Mais soyons réalistes. Le français est actuellement la langue clé du Congo et tend, de par la volonté même des autochtones, à le de-

venir chaque jour davantage; quand il n'est pas donné en langue indigène, tout l'enseignement aux autochtones se fait, depuis plus d'un demi-siècle, en français. Ce serait retarder d'autant l'évolution de l'Afrique belge que de substituer aujourd'hui le flamand au français, fût-ce même avec l'accord, d'ailleurs peu probable, des autochtones. Quant à vouloir inculquer aux indigènes la connaissance de nos deux principales langues nationales, ce serait ralentir leur évolution en leur imposant un fardeau exagéré, et nous mériter de ce fait la réprobation de l'opinion publique internationale.

Les Flamands qui, semble-t-il, forment la majorité de nos coloniaux, sont restés extrêmement sensibles à tout ce qui touche au respect de leur culture et, en se rappelant le sort qui leur fut réservé trop longtemps au sein de notre communauté nationale, on ne s'en étonnera pas outre mesure.

Mais nous ne nous trouvons pas au Congo sous les mêmes conditions qu'en Belgique. Si, en Belgique, nous avons le droit et le devoir d'assurer la sauvegarde et le déploiement de nos deux cultures, au Congo nous devons nous effacer devant l'intérêt de la masse des autochtones qui forment la grosse majorité de la population. Nous sommes en Afrique avant tout dans l'intérêt des Africains eux-mêmes et, si le succès de notre œuvre civilisatrice exige de notre part quelques sacrifices, nous avons le devoir de les accepter. N'aura jamais à rougir le colonisateur qui, dans l'intérêt de son pupille, renonce à certains avantages, même très légitimes, dont il eût bénéficié s'il était resté dans la Métropole. La Belgique, et la Flandre en particulier, se grandira en apportant, dans son œuvre coloniale, un nouveau témoignage de son désintéressement.

Guy MALENGREAU.

Cour a-t-elle fait sienne l'argumentation juridique de l'officier du ministère public présentée à l'audience du 14 février? (1). Rien ne permet de le supposer, encore que le seul fait d'en adopter la conclusion pourrait être considéré comme une approbation tacite des arguments sur lesquels elle s'appuie.

Or, on peut se demander si l'argumentation du ministère public méritait ce silence indulgent.

Le ministère public appuyait sa conclusion sur deux arguments :

1° La loi du 15 avril 1924 qui étend au Congo belge, dans certains cas déterminés, la compétence de la Cour de cassation, ne peut être considérée comme une loi du Congo belge et, par conséquent, elle ne tombe pas sous le coup de l'article 1^{er} de la loi du 21 août 1925 qui soumet les territoires du Ruanda-Urundi aux lois du Congo belge.

2° La loi du 15 avril 1924 étend la juridiction de la Cour de cassation aux décisions rendues en dernier ressort, en matière civile et commerciale, par les tribunaux de première instance et par les cours d'appel du Congo belge. Or, le Tribunal d'appel d'Usumbura n'est ni un tribunal de première instance ni une Cour d'appel. Et, comme il s'agit ici d'une compétence exceptionnelle de la Cour de cassation, on ne peut étendre cette compétence par analogie, car il faudrait dans ce cas un texte formel d'attribution de compétence. L'auteur de ces conclusions invoque en outre ce qu'il croit devoir être la volonté du législateur.

Il est pour le moins étrange de voir affirmer que la loi du 15 avril 1924 n'est pas une loi du Congo belge. Voilà donc une loi votée expressément en vue de permettre le pourvoi en cassation de certaines décisions rendues par des juridictions congolaises, une loi dont il est dit, à l'article 4, qu'elle entrera en vigueur au Congo, et cette loi ne serait pas une loi coloniale? Mais alors, si vraiment la loi du 15 avril 1924 n'est pas une disposition légale applicable sur le territoire de la Colonie, comme le dit textuellement l'officier du ministère public, puisque le Congo est régi par des lois particulières (art. 1^{er}, de la Constitution), quel peut encore être au Congo l'effet d'un arrêt de la Cour de cassation cassant la décision d'une juridiction congolaise? Il faudrait en conclure que, sur le territoire de la Colonie, un arrêt de la Cour d'appel de Léopoldville ou d'Elisabethville ou un jugement rendu en dernier ressort par un tribunal de première instance du Congo, en matière civile, commerciale ou fiscale, sera toujours coulé définitivement en force de chose jugée, même s'il y a eu pourvoi en Cour de cassation et quelle que soit la décision de celle-ci. Il faudrait également en conclure que le Roi agissant par décret pourrait, aujourd'hui encore, en vertu du premier alinéa de l'article 17 de la Charte, créer une Cour de cassation congolaise et annihiler par le fait même la compétence coloniale de la Cour de cassation de Belgique que personne, jusqu'à présent, n'avait songé à contester.

Car, soyons logiques : ou bien la loi de 1924 est une loi du Congo, et, dans ce cas, en vertu de l'article premier de la loi du 21 août 1925 sur le gouvernement du Ruanda-Urundi, elle devrait s'appliquer aux territoires sous tutelle, ou bien elle n'est pas une loi du Congo, mais alors elle ne s'applique pas plus au Congo qu'au Ruanda-Urundi.

Sans doute, si la loi de 1924 est incontestablement une loi coloniale, elle est en même temps une loi métropolitaine puisqu'elle affecte la compétence de la Cour de cassation, organe du pouvoir judiciaire métropolitain. Elle ne constitue d'ailleurs pas le seul acte législatif qui ait ce caractère mixte : citons notamment la loi du 18 octobre 1908 dans ses articles 13, 29, alinéas 3 et 4, 30 à 34, qui contient une série de dispositions applicables à la fois en Belgique et au Congo, ou la loi du 10 avril 1936 concernant les recours en matière fiscale devant la Cour de cassation. C'est précisément parce que le contenu de la loi de 1924 intéresse à la fois la Belgique et le Congo qu'il a fallu l'intervention du législateur métropolitain. Car, si le Roi, agissant en vertu de l'article 17 de la Charte, aurait pu, par simple décret, prévoir un recours en cassation contre les décisions des juridictions d'Afrique, il ne pouvait, sans l'intervention des Chambres, à moins d'une délégation spéciale du législateur métropolitain (comme c'est le cas dans le second alinéa de

(1) Voir *Journal des Tribunaux d'Outre-Mer*, 1952, 33 et 34.

JURISPRUDENCE

Cassation, 31 octobre 1952.

Prés. : M. LOUVEAUX, pr. prés.

Rapp. : M. VAN DER MEERSCH, cons.

Min. publ. : M. R. HAYOIT DE TERMICOURT, pr. av. gén.

Plaid. : M^e DELACROIX.

(*Procureur du Roi du R.-U. c. Michialios.*)

COMPETENCE. — Cour de cassation. — Décisions des juridictions du Ruanda-Urundi.

Aucune disposition légale n'attribue à la Cour de cassation la connaissance des pourvois dirigés contre les décisions rendues par le Tribunal d'appel du Ruanda-Urundi.

Vu le jugement attaqué rendu le 15 mai 1951 par le Tribunal d'appel du Ruanda-Urundi ;

Sur la fin de non-recevoir opposée par le défendeur et déduite de ce que la Cour de cassation est incompétente pour connaître des pourvois dirigés contre les décisions des juridictions du Ruanda-Urundi ;

Attendu que le territoire du Ruanda-Urundi ne fait pas partie intégrante de la colonie du Congo belge, et qu'aucune disposition légale n'attribue à la Cour de cassation la connaissance des pourvois dirigés contre les décisions rendues par le Tribunal d'appel du Ruanda-Urundi ;

Attendu, il est vrai, qu'une ordonnance du gouverneur du Ruanda-Urundi en date du 2 juillet 1926 a rendu exécutoire dans le territoire du Ruanda-Urundi, le décret du 12 décembre 1925 applicable au Congo belge en matière de concordat préventif de la faillite, et que l'article 20 de ce décret dispose que le pourvoi en cassation contre l'arrêt de la Cour

d'appel sera formé dans les deux mois à dater de l'affichage de l'arrêt ;

Attendu toutefois que le gouverneur du Ruanda-Urundi n'a pas le pouvoir de prendre des dispositions réglant la compétence de la Cour de cassation ;

Attendu au surplus que le décret du 12 décembre 1925, rendu exécutoire dans le Ruanda-Urundi par l'ordonnance du 2 juillet 1926 n'a pas pour objet en son article 20 d'établir contre les décisions en dernier ressort rendues au Congo belge en la matière, un recours en cassation ; qu'il se borne à modifier le délai du pourvoi conformément aux articles 2, de la loi du 15 avril 1924 et 28 de la loi du 25 février 1925 ;

Attendu partant que la fin de non-recevoir est fondée ;

Par ces motifs,

LA COUR,

Rejette le pourvoi ;

Met les dépens à charge du gouvernement du territoire du Ruanda-Urundi et le condamne à l'indemnité de 150 fr. envers le défendeur.

OBSERVATIONS. — A propos de la compétence coloniale de la Cour de cassation.

Par ses arrêts du 14 février (J.T.O. 1952, p. 31) et du 31 octobre 1952, ci-dessus rapporté, la Cour de cassation, se ralliant aux conclusions du ministère public, s'est déclarée incompétente pour connaître des pourvois en cassation contre des décisions rendues par le Tribunal d'appel du Ruanda-Urundi. La Cour n'a pas cru devoir motiver ces arrêts autrement qu'en affirmant sans plus qu'aucune disposition légale ne lui attribuait connaissance de pareilles demandes.

Etant donné l'importance de ces arrêts et les controverses qu'ils n'allaient pas manquer de susciter, on peut regretter une pareille discrétion. La

l'article premier de la loi de 1924), modifier la compétence de la Cour de cassation belge.

Mais ce n'est pas parce qu'elle est mixte que la loi de 1924 ne s'applique pas au Congo. Elle a fait de la Cour de cassation une juridiction coloniale autant que métropolitaine, comme la loi du 18 octobre 1908 a fait des Chambres métropolitaines et du Roi des Belges des organes de la puissance publique coloniale, du Ministre des Colonies, membre du Gouvernement belge, le chef de l'administration coloniale, et de la Cour des comptes de Belgique l'organe chargé de contrôler les comptes de la Colonie. La Cour de cassation songerait-elle à contester ces vérités élémentaires ? S'il est vrai qu'un pourvoi en cassation suspend l'exécution d'un arrêt de Cour d'appel du Congo, n'est-ce pas là une application de la loi de 1924 au Congo même, en ce sens que les effets de la loi s'y font sentir ? La Cour de cassation elle-même n'est-elle pas déjà intervenue pour casser des décisions de cours d'appel de la Colonie ? Faudrait-il considérer désormais ces décisions comme illégales au Congo ? N'est-ce pas une preuve suffisante que les mots « lois du Congo » ne peuvent avoir, pour la Cour de cassation, le sens que prétend leur donner l'avocat général ?

On ne peut pas oublier que, depuis 1908, il existe des lois mixtes et on ne peut prétendre, comme le fait implicitement l'avocat général, qu'une loi doit être ou métropolitaine ou coloniale, et qu'étant métropolitaine elle ne peut être coloniale. Suivre le ministère public dans son argumentation et adopter sa conception assez particulière de la territorialité des lois, serait reconnaître en même temps que plusieurs articles de la Charte sont désormais sans effets dans nos territoires africains.

Ainsi donc, de toute évidence, la Cour de cassation ne pouvait fonder sa décision en niant le caractère colonial de la loi de 1924. Il nous faut trouver ailleurs le véritable motif de cette décision.

La Cour aurait-elle voulu dire que le législateur du 21 août 1925 n'avait pas compétence pour étendre au Ruanda-Urundi les effets de la loi de 1924 ? Une chose est certaine : s'il fallait une loi pour étendre au Congo la compétence de la Cour de cassation, il en fallait une également pour l'étendre aux territoires du Ruanda-Urundi; en cela il faut donner raison à la Cour. Mais cette loi existe, c'est celle du 21 août 1925 qui, dans son article premier, soumet le Ruanda-Urundi aux lois du Congo belge, sans en excepter aucune, qu'il s'agisse d'une loi exclusivement coloniale ou d'une loi hybride à la fois coloniale et métropolitaine comme celle du 15 avril 1924 ou comme celle du 18 octobre 1908 connue sous le nom de Charte coloniale; ce qui fait de la loi de 1925, à son tour, une loi mixte.

Mais, peut-être osera-t-on soutenir que la loi de 1925 n'est pas une loi mixte; qu'elle est une loi coloniale n'intéressant pas la métropole; que, d'ailleurs, puisqu'elle émane du Parlement considéré ici comme législateur colonial et non comme législateur métropolitain, elle ne peut s'étendre à la métropole en modifiant, directement ou indirectement, la compétence de la Cour de cassation de Belgique. Car, si le législateur métropolitain peut intervenir en matière coloniale, le contraire n'est pas vrai.

Affirmer que la loi de 1925 n'intéresse pas la métropole et n'est donc pas une loi mixte, serait une pétition de principe, car il s'agit précisément de prouver qu'en prévoyant implicitement l'application aux territoires du Ruanda-Urundi des lois mixtes du 18 octobre 1908 et du 15 avril 1924, elle est, par le fait même, une loi mixte, intéressant la métropole comme le Ruanda-Urundi.

De toutes façons, on ne peut, du point de vue de leur compétence, faire une distinction entre les Chambres législatives agissant comme législateur métropolitain, et ces mêmes Chambres agissant comme législateur du Congo ou du Ruanda-Urundi. Les Chambres législatives, agissant de concert avec le Roi, ne constituent qu'un seul organe législatif, émanation d'une seule et unique souveraineté et ayant compétence à la fois sur le territoire de la Colonie et sur le territoire de la métropole. Il y a un législateur colonial qui ne peut intervenir sur le plan métropolitain, c'est le Roi agissant par décret ou le Gouverneur général par ordonnance législative, mais c'est une pure vue de l'esprit que de parler de Chambres coloniales et de Chambres métropolitaines. Même une loi exclusivement applicable au Congo ou au Ruanda-Urundi reste l'œuvre du

législateur métropolitain, organe de la puissance publique métropolitaine, devenue, depuis 1908, la seule puissance souveraine pour le Congo et le Ruanda-Urundi comme pour la Belgique proprement dite (2).

Nous ne croyons pas qu'il soit nécessaire d'insister. Si la Cour de cassation devait faire sienne l'argumentation que nous venons d'évoquer et plus spécialement celle du premier avocat général, tout l'édifice juridique du Congo belge et du Ruanda-Urundi s'en trouverait menacé.

Cependant, le ministère public invoquait un second argument qui semble, à première vue, se justifier davantage. La loi de 1924 parle de tribunaux de première instance et de Cours d'appel; or, la décision sur laquelle la Cour de cassation avait à se prononcer émanait d'une juridiction portant le nom de tribunal d'appel.

Mais, n'est-ce pas jouer ici sur les mots ? L'exposé des motifs du décret du 5 juillet 1948 sur l'organisation judiciaire du Ruanda-Urundi établit clairement que la qualification de tribunal d'appel a été utilisée uniquement pour ne pas grever le budget du Ruanda-Urundi d'une dépense superflue. Etant donné le petit nombre d'affaires soumises à la juridiction d'appel des territoires sous tutelle, on a estimé qu'une juridiction d'appel à juge unique suffirait amplement. Et on a qualifié cette juridiction tribunal parce qu'une cour suppose plusieurs juges. Pour le reste, le législateur a entendu faire de ce tribunal une véritable juridiction d'appel. Le projet de décret, dit l'exposé des motifs, « crée un tribunal d'appel qui, placé au sommet de la hiérarchie judiciaire, remplira le rôle de Cour d'appel ». Ce qui fait la nature ou la qualité d'une juridiction — il convient de le souligner —, ce n'est pas, croyons-nous, son nom, l'appellation donnée à ses décisions, ni même sa composition, mais bien sa compétence et le caractère définitif ou provisoire de ses décisions.

Dès lors, n'est-ce pas donner à une étiquette une importance qu'elle n'a pas, que de déclarer la Cour de cassation incompétente pour connaître des recours contre les décisions rendues par ce Tribunal d'appel du Ruanda-Urundi sous prétexte que la loi de 1924 ne parle pas de tribunal d'appel mais seulement de tribunaux de première instance et de Cours d'appel ?

D'autant plus que, dans l'exposé des motifs de la loi de 1924, le législateur prouve avec évidence qu'il n'a pas de tels scrupules de langage et qu'il n'attache pas à ces mots l'importance qu'entend leur donner l'avocat général, puisqu'il parle, lui, textuellement des tribunaux d'appel (3) et que le rapport de la Commission du Sénat affirme clairement que la loi a pour but de transférer à la Cour de cassation la mission du Conseil supérieur du Congo, lequel connaissait « comme Cour de cassation des pourvois dirigés contre tous jugements rendus en dernier ressort en matière civile et commerciale »

(2) Quant à prétendre que la loi de 1925 n'est pas une loi mixte, mais une loi exclusivement coloniale, parce qu'elle n'a pas été contresignée par le Ministre de la Justice comme l'ont été celles de 1908 ou de 1924, serait oublier un principe fondamental de notre droit public qui veut que le Ministre des Colonies est un ministre comme les autres, membre du Gouvernement belge (art. 23, al. 1^{er}, de la Charte) et qu'il peut, de ce fait, s'occuper des affaires métropolitaines comme des affaires coloniales. « Dans l'exercice de ses attributions, le chef du Département colonial, écrit M. Halewyck, encourt les mêmes responsabilités que tout autre ministre. Il les assume notamment en contresignant les actes du Roi, soit que ces actes se rattachent au gouvernement de la métropole, soit qu'ils se rapportent au gouvernement de la colonie » (*La Charte coloniale*, t. III, p. 13). Bien qu'en toute rigueur un arrêté royal serait nécessaire pour justifier l'intervention d'un ministre dans une affaire relevant d'un autre département que le sien, ces empiètements sont de pratique courante, surtout lorsqu'il s'agit de régler des affaires mixtes ou d'assurer un intérim.

(3) « Les seules décisions des Tribunaux du Congo, statuant en matière civile et commerciale, qui pourront faire l'objet d'un pourvoi, sont celles des Tribunaux de première instance et d'appel » (*Doc. Parl.*, Ch. des représ., 1922-1923, doc. 243, p. 1174).

(art. 2 du décret du 16 avril 1889 et art. 1^{er} du décret du 8 oct. 1890) sans qu'il fut spécifié de quelle juridiction émanaient ces jugements. Nous sommes donc loin de ce qu'on pourrait appeler une compétence exceptionnelle de la Cour.

Une interprétation littérale poussée jusqu'au scrupule peut parfois se défendre; ici, n'est-ce pas aller à l'encontre de l'esprit même de la loi ?

Quelle que soit l'insuffisance des motifs qui ont inspiré la décision de la Cour de cassation, celle-ci a pris position et, par deux fois, s'est déclarée incompétente pour connaître des pourvois en cassation contre des décisions rendues en dernier ressort par le Tribunal d'appel du Ruanda-Urundi; il est peu probable qu'elle revienne sur sa décision. Il appartient, dès lors, au législateur d'intervenir.

Peut-être suffirait-il d'un simple décret pris en vertu du second alinéa de l'article premier de la loi du 15 avril 1924, pour autoriser la Cour de cassation à se prononcer, dans les limites de sa compétence, sur les décisions du Tribunal d'appel d'Usumbura; ce qui supposerait que le législateur, comme nous le croyons, ait considéré les limites de compétence dont question ci-dessus, *ratione materiae* et non *ratione loci*. Il est à craindre, cependant, que la Cour, si elle s'en tient à l'argumentation de son premier avocat général, ne déclare ce décret illégal. En conséquence, une intervention du législateur métropolitain semble préférable.

Mais que doit faire le législateur souverain ? Eten-dre la compétence de la Cour de cassation aux décisions rendues par le Tribunal d'appel du Ruanda-Urundi ou interpréter la loi du 21 août 1925 ? Nous croyons cette seconde solution la meilleure. Au lieu d'être une acceptation tacite des conclusions récentes de la Cour de cassation, une loi interprétative aurait le grand avantage de confirmer les principes de droit public mis en question par les arrêts de la Cour de cassation et sur lesquels repose tout l'édifice juridique du Congo belge et des territoires du Ruanda-Urundi.

Guy MALENGREAU.

Cassation, 12 décembre 1952.

Prés. : M. LOUVEAUX.

Rapp. : M. GIROUL.

Min. publ. : M. R. HAYOIT DE TERMICOURT.

Plaid. : MM^{es} DELACROIX et ANSIAUX.

(Serrure c. Piette q. q. et Depreter.)

ACTION EN DESAVEU DE PATERNITE. — PARTIES. — Statut personnel. — DELAIS DE POURVOI. — RECEVABILITE DU POURVOI. — Indivisibilité du litige.

L'action en désaveu de paternité doit être dirigée contre les parties que détermine la loi de leur statut personnel (solution implicite).

N'est pas recevable le pourvoi dirigé par le père exerçant l'action en désaveu contre la mère par exploit dressé en Belgique plus de dix mois après la signification de l'arrêt attaqué.

N'est pas recevable, à raison de l'indivisibilité du litige, le pourvoi formé contre le tuteur ad hoc de l'enfant alors que le pourvoi dirigé contre la mère est tardif.

Vu l'arrêt attaqué, rendu le 10 octobre 1950 par la Cour d'appel de Léopoldville;

1) *Sur la fin de non-recevoir opposée par la défenderesse Depreter et fondée sur la tardiveté du pourvoi :*

Attendu que, conformément aux dispositions de l'article 318 du Code civil belge, applicable en l'espèce, l'action en désaveu de paternité est dirigée contre l'enfant, représenté par un tuteur *ad hoc*, et suivie en présence de la mère;

Attendu, d'une part, que si l'enfant, dont l'état de légitimité est l'objet de la contestation, est l'adversaire principal du demandeur en désaveu, la mère n'en est pas moins intéressée au litige, ayant à la fois à défendre son état et celui de son enfant;

Attendu, d'autre part, qu'aux termes des pièces soumises à la Cour, le demandeur a, devant la Cour d'appel, conclu contre la défenderesse aux fins d'entendre déclarer recevable et fondée l'action en désaveu; que la défenderesse a, par conclusions, contesté la recevabilité et, subsidiairement, le fondement de cette action;

Attendu qu'il résulte de ces considérations que, contrairement à ce qu'affirme le demandeur dans son mémoire en réplique, la défenderesse était partie au litige devant le juge du fond;

Attendu que la défenderesse ayant fait signifier l'arrêt attaqué, par exploit dressé au Congo belge le 8 novembre 1950, dont une copie fut le 9 novembre 1950 adressée par pli recommandé à la poste, en même temps qu'une copie de l'arrêt, au domicile du demandeur à Anvers, le délai dont disposait le demandeur pour se pourvoir contre la défenderesse, par exploit dressé en Belgique, était de dix mois à compter du 9 novembre 1950 (loi du 25 février 1925, article 27);

Attendu que le pourvoi, n'ayant été déposé au greffe de la Cour que le 7 avril 1952, n'est pas recevable;

II) Sur la recevabilité du pourvoi contre le défendeur Piette q.q. :

Attendu que le litige étant indivisible entre les défendeurs, la non-recevabilité du pourvoi formé contre la défenderesse Depreter entraîne celle du pourvoi contre le défendeur Piette q.q.;

Qu'en ne formant pas un pourvoi dans le délai légal contre la défenderesse, le demandeur a laissé acquiescer à l'arrêt force de chose jugée au profit de ladite défenderesse et partant aussi, en raison de l'indivisibilité du litige, au profit du défendeur;

Par ces motifs :

Rejette les pourvois;

Condamne le demandeur aux dépens et à une indemnité de 150 francs envers chacun des défendeurs.

OBSERVATIONS. — 1) L'arrêt de la Cour d'appel de Léopoldville déclarait tardive l'action en désaveu intentée par le père à la fois au tuteur *ad hoc* de l'enfant et à la mère. L'arrêt disposait que, toutes les parties étant belges, c'était la loi belge, loi du statut personnel, qui était applicable à la matière quant aux délais de l'intentement de l'action : il renvoyait à l'article 316 du Code civil belge. Décision incontestable : voir la note de M^r M. Verstraete, J.T.O., 1952, p. 124.

A propos d'un autre point, la détermination des parties qui doivent se trouver à la cause, la Cour de cassation décide également que l'article 318 du Code civil belge est applicable en l'espèce, excluant ainsi l'article 186 du Code civil congolais, d'ailleurs identique. Mais la Cour qui, selon sa pratique, donne sobrement ses motifs, sans y ajouter les motifs des motifs, n'explique pas pourquoi elle se réfère à l'article 318.

Le juriste belge sera à première vue tenté de croire qu'il s'agit de l'application pure et simple de l'article 3 du Code civil belge, qui dispose que « les lois concernant l'état et la capacité des personnes régissent les Belges même résidant en pays étranger ». A notre avis ce serait là une erreur. En effet, la Colonie est régie par des lois particulières. L'article 3 du Code civil, loi particulière à la Belgique, n'y a pas force. Les juridictions coloniales n'ont pas à l'appliquer.

Or, d'abord, la Cour de cassation, en tant qu'elle statue sur les demandes d'annulation des jugements coloniaux, est une juridiction coloniale. Sans doute, le législateur belge, comme tel, a dû intervenir pour qu'une compétence lui soit attribuée : le législateur colonial n'aurait pu disposer de la Cour de cassation. Mais le législateur belge ordinaire n'aurait pu, lui, disposer des décisions des juridictions coloniales. Compétence à leur égard n'a pu être attribuée que par le législateur congolais, c'est-à-dire que le Roi et le parlement, en prenant la loi du 15 août 1924, ont agi à la fois comme législateur ordinaire, et — le contreseing du Ministre des Colonies le prouve —

comme législateur colonial. Et le résultat de la loi a été de placer la Cour de cassation parmi les juridictions congolaises. Une loi mixte a donné à la Cour suprême un caractère mixte. Et, en tant que juridiction, elle doit, sauf les exceptions prévues par la loi (en ce qui concerne sa procédure) appliquer exclusivement le droit colonial.

Nous arrivons à la même conclusion par une autre voie. Quelle mission a été donnée à la Cour en matière coloniale? Celle de dire si les arrêts et jugements des juridictions coloniales n'ont pas enfreint la loi. Quelle loi? Celle qu'elles doivent appliquer, la loi coloniale. La Cour de Léopoldville n'ayant aucune obligation de respecter l'article 3 du Code civil belge, la Cour de cassation ne peut faire appel à cet article pour décider de la légalité d'un arrêt rendu au chef-lieu du Congo.

Le droit congolais est donc seul applicable. Mais il contient une disposition qui indique à quelle législation les tribunaux coloniaux doivent se référer à l'égard des étrangers. C'est l'article 8 du Code civil congolais qui, pour les non-congolais, renvoie au statut personnel. La loi belge est applicable en l'espèce, mais en vertu d'une disposition expresse de la loi congolaise.

La distinction est évidemment sans intérêt pratique en l'espèce, puisque la loi congolaise et la loi belge arrivent à la même solution. Mais il pourrait en être autrement dans des cas différents.

2) Dans une action en désaveu, le véritable défendeur est l'enfant, représenté par le tuteur *ad hoc*. Mais le litige, aux termes de l'article 318 belge, 186 congolais, est suivi « en présence de la mère ». Celle-ci est-elle simplement assistante au procès, et son rôle aux débats se résume-t-il à la défense de son honneur attaqué? Peut-elle soulever des moyens tendant à sauver la position de l'enfant et la sienne?

Sur cette question, un arrêt de la Cour de cassation du 29 février 1872 (voir conclusions du ministère public et note sous ces conclusions) (P., I., 156) décide que, bien que l'adversaire principal du demandeur en désaveu soit l'enfant, cette situation ne peut paralyser les droits de la mère, intéressée aux débats pour son fils comme pour elle-même. D'ailleurs, l'article 313 *in fine* du Code civil, modifié par la loi du 20 mars 1927 dispose que la mère peut invoquer une exception ayant pour objet de faire rejeter l'action en désaveu. Cela résout la question. Mais la mère n'eût-elle que le droit de défendre ses droits personnels, encore est-il que le litige est indivisible.

Mais la mère est-elle toujours et nécessairement partie au litige? Cela paraît discutable. Il semble plutôt qu'elle peut le devenir, dès lors qu'elle a, en raison de son intérêt aux débats, lié l'instance entre elle et le mari, sans se retrancher dans une attitude de présence passive. Il semble que ce soit la solution implicitement adoptée par la Cour de cassation, puisque l'arrêt relève que le demandeur et la défenderesse ont conclu réciproquement l'un contre l'autre. On peut en inférer que, dans une espèce où ces éléments n'auraient pas existé, la Cour n'aurait pas considéré la mère comme partie au procès.

X.

Conseil d'Etat (3^e ch), 21 novembre 1952

Siég. : MM. DEVAUX, prés.; MOUREAU et HOLLOYE, cons.

Plaid. : MM^{rs} Léon GOFFIN et Henri BOCKEN.

(Corbisier, Beeldens et Syndicat indépendant des agents de l'Administration d'Afrique, « A.F.A.C. » c. Congo belge.)

I. — RECOURS AU CONSEIL D'ETAT. — DELAI. — Association. — Siège social au Congo. — Election de domicile en Belgique. — Délai spécial (art. 89, A.R., 23 août 1948). — INTERET. — Association. — Prérogative légale ou réglementaire non violée. — Absence d'intérêt. — MOTIVATION. — II. AGENTS DE L'ADMINISTRATION D'AFRIQUE. — Nomination. — Grand choix. — Proposition d'avancement. — Avis préalable du Comité supérieur du personnel. — Excès de pouvoir en l'absence de cette dernière formalité.

I. — Une association ayant son siège social à Léopoldville, bénéficie pour introduire une requête au Conseil d'Etat, du délai spécial de l'article 89 de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 même lorsque dans une requête précédente tendant au même objet, elle a fait élection de domicile à Bruxelles.

Une association n'est recevable à agir devant le Conseil d'Etat que lorsque la décision attaquée a été prise en violation d'une prérogative reconnue à l'association par des dispositions légales et réglementaires. Il n'en est pas ainsi même si le moyen d'annulation invoqué est qu'un organisme, dont certains membres sont légalement choisis parmi les membres de cette association, n'a pas été régulièrement consulté.

Est suffisamment motivée la requête invoquant que l'arrêt attaqué « ne respecte pas les règles du statut des agents d'Afrique et notamment l'article 129 ».

II. — Le Roi ne peut nommer au grand choix que des agents qui ont été proposés à l'avancement par l'autorité que les statuts qualifient pour le faire et qu'après avis du Comité supérieur du personnel sur des propositions sélectionnées.

Excède ses pouvoirs l'autorité administrative qui procède à semblable nomination alors que le Comité supérieur du personnel n'a pas été convoqué pour donner son avis et que l'impossibilité de le réunir avant de procéder aux nominations n'est pas établie.

Vu les requêtes introduites les 4 janvier, 30 janvier, 19 février et 20 mars 1951, par lesquelles François Corbisier, le Syndicat indépendant des agents de l'Administration d'Afrique « A.F.A.C. » et Raymond Beeldens demandent l'annulation de l'arrêté du Régent du 16 mai 1950 nommant M. R. Monet au grade de commissaire de district assistant;

Sur le recours du Syndicat indépendant des agents de l'Administration d'Afrique « A.F.A.C. » :

Considérant que le greffe du Conseil d'Etat, après avoir reçu de l'A.F.A.C. une première requête mise à la poste le 30 janvier 1951, en a reçu une seconde mise à la poste le 20 mars 1951;

Considérant que les deux requêtes sont introduites par l'A.F.A.C., étant par l'organe des personnes qui y sont désignées, parmi lesquelles se trouve le président de l'association, M. Bartholomé;

Considérant que les termes de ces requêtes ne permettent pas de croire qu'il ait été dans l'intention de ce dernier d'introduire un recours en son nom et de faire valoir l'intérêt personnel qu'il aurait eu à l'annulation de l'acte attaqué en tant que celui-ci méconnaîtrait les droits de l'organisme professionnel qu'il présidait; que l'une et l'autre requête introduisant un recours au nom de l'association professionnelle; qu'il est donc inutile d'examiner si une requête introduite par M. Bartholomé en son nom personnel eût été recevable;

Considérant que la partie adverse a opposé l'irrecevabilité *ratione temporis* à la seconde requête du 20 mars 1951.

Considérant que la partie requérante est une association ayant son siège social à Léopoldville; qu'elle bénéficiait donc du délai spécial fixé par l'article 89 de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section d'administration du Conseil d'Etat; qu'il importe peu, pour l'application de cet article, que l'A.F.A.C. ait fait dans sa première requête élection de domicile à Bruxelles; que la décision attaquée a paru en extrait au *Bulletin administratif du Congo belge* du 25 octobre 1950;

que la partie adverse ne prétend pas que cette décision aurait été connue par la partie requérante avant cette date; que la deuxième requête a donc été introduite dans le délai légal;

Considérant que la seconde requête complète la première par une mention subsidiaire, relative aux personnes qui représentaient l'A.F.A.C., et par des moyens nouveaux; que, pour le surplus, elle poursuit le même objet et par les mêmes moyens; que la requérante ne peut, faisant recevoir cette seconde requête qui rectifie la première, maintenir celle-ci; que les dépens de la première requête doivent être mis à sa charge;

Considérant que l'A.F.A.C. est une association légalement constituée ayant pour objet « la protection et le développement des intérêts professionnels et sociaux de ses membres, ainsi que l'exercice d'une collaboration loyale avec l'Administration pour la défense de leurs intérêts communs » (art. 2 des statuts); que cette association est recevable à agir devant le Conseil d'Etat à condition de justifier d'une lésion ou d'un intérêt, conformément à l'article 11 de la loi du 23 décembre 1946 portant création d'un Conseil d'Etat, mais qu'elle ne satisfait à cette condition que si la décision attaquée a été prise en violation d'une prérogative reconnue à l'association par des dispositions légales et réglementaires; qu'il n'en est pas ainsi même si le moyen d'annulation invoqué est qu'un organisme, dont certains membres sont légalement choisis parmi les membres de l'A.F.A.C., n'a pas été régulièrement consulté;

Quant aux recours des requérants François Corbisier et Raymond Beeldens :

Considérant qu'il n'est pas contesté que les requérants remplissaient tous deux les conditions prévues par les statuts pour être nommés au grade de commissaire de district assistant; qu'ils sont donc recevables à poursuivre l'annulation de la décision qui aurait irrégulièrement nommé un autre agent à la place qu'ils postulaient;

Considérant que Corbisier, en invoquant la violation des statuts des agents de l'Administration d'Afrique en matière d'avancement, a motivé sa requête à suffisance de droit, et qu'il l'a d'ailleurs complétée avant l'expiration du délai prévu par l'arrêté de procédure pour l'introduction des recours; que Beeldens a, de même, suffisamment motivé sa requête en invoquant que l'arrêté attaqué « ne respecte pas les règles du statut des agents d'Afrique et notamment l'article 129 »;

Considérant qu'il résulte du titre IX et du titre X des statuts, intitulés respectivement : « Du signalement » et « De l'avancement », que l'intention du pouvoir exécutif a été d'établir deux procédures distinctes portant chacune des garanties en faveur du personnel :

au cours de la première, un signalement est établi à l'égard de chaque agent, le bulletin de signalement ne devient définitif « qu'après l'examen d'ensemble des notes du personnel au Gouvernement général » (art. 112) et « il est loisible à l'agent d'introduire par la voie hiérarchique un recours motivé contre l'appréciation synthétique proposée et de saisir conjointement le comité du personnel de son recours » (art. 113);

au cours de la seconde, « les agents ont connaissance de la proposition d'avancement de grade formulée en leur faveur, par la remise de la copie de leur bulletin de signalement prescrit par l'article 113 »; et « ils peuvent, dans les huit

jours de la réception de cette copie, introduire devant le Comité supérieur du personnel, avant toute décision, les réclamations qu'ils estiment foncées et faire valoir leurs titres à l'avancement » (art. 129);

Considérant que l'article 125, alinéa 2, prévoit que l'avancement de grade se fait aux choix, mais que « toutefois » la nomination se fait « au grand choix » dans le cas — non pas où une nomination fait passer l'agent d'une catégorie à une catégorie supérieure — mais le cas où l'agent « est proposé » pour passer d'une catégorie à une catégorie supérieure; que la proposition d'avancement est donc une formalité nécessaire;

Considérant que les textes ne précisent pas l'autorité qui est chargée d'établir la proposition d'avancement; que la référence à l'article 113 n'est pas de nature à prouver que l'autorité chargée d'établir la proposition d'avancement est le gouverneur de province ou le directeur général; que le bulletin de signalement, avant d'être transmis à l'intéressé par le gouverneur de province ou le directeur général, a été, en vertu de l'article 112, « transmis au Gouverneur général par la voie hiérarchique, ... revue et visé à chaque échelon de la hiérarchie »; que s'il est vrai, quant à l'appréciation synthétique, que celle-ci devient définitive « après l'examen d'ensemble des notes du personnel au Gouvernement général » sans que l'intervention du Gouverneur général, lui-même, semble être exigée, cette solution, pour la proposition d'avancement organisée par une autre section des statuts; se heurte au fait que les contestations sur le signalement sont soumises au comité du personnel sans délai de recours (art. 113), tandis que les contestations sur les propositions d'avancement sont soumises au Comité supérieur du personnel et doivent être introduites dans les huit jours de la réception du bulletin; qu'une première procédure a pour but de permettre à l'agent de contester son signalement, qu'une seconde procédure lui permet de contester la proposition d'avancement quand il reçoit communication du bulletin de signalement; que la proposition d'avancement est conditionnée par le signalement; que l'article 125, qui cependant marque la différence entre « l'appréciation générale synthétique », d'une part, et « les qualifications spéciales et les aptitudes à exercer la fonction supérieure », d'autre part, ajoute : « telles qu'elles ressortent du signalement »; qu'il est impossible de croire que des appréciations aussi dépendantes l'une de l'autre, soient, en cas de contestation, soumises à des recours auprès d'instances différentes si ces appréciations sont formulées par la même autorité;

Considérant qu'un article 160, qui figure dans la section III du titre II, intitulé : « De la compétence des Comités du personnel et du Comité supérieur du personnel », introduit dans la procédure de nomination une dernière formalité; qu'il prévoit que « le Comité supérieur du personnel a pour mission : 1) de donner un avis motivé sur les propositions de promotions introduites en faveur des agents de toutes catégories, à l'exclusion de la première »; que cet avis, prévu par cette seule disposition du statut, ne doit pas être confondu avec la mission confiée également au Comité supérieur du personnel « de donner un avis motivé sur les réclamations introduites en matière de promotions en vertu de l'article 129 »; qu'il doit être admis, ainsi que le soutient la partie adverse, que les propositions de promotion dont il est question ici sont celles qui sélectionnent « les agents proposés à l'avancement » en pro-

portion du nombre de places auxquelles il convient de pourvoir;

Considérant qu'il doit être admis également que le Gouvernement, en donnant mission au Comité supérieur du personnel de donner un avis sur cette liste de propositions de promotion, n'a pas seulement voulu déterminer une des compétences de cet organisme, mais a entendu instaurer une formalité qu'il s'imposait d'observer; que cette formalité, établie en faveur des agents, n'aurait aucune raison d'être si elle n'était pas obligatoire, et que tous les autres cas de compétence du Conseil supérieur prévus par cet article se rapportent d'ailleurs à des formalités substantielles;

Considérant qu'il faut admettre que le Roi ne peut nommer d'autres agents que ceux qui figurent dans cette liste, qu'il pourrait en effet tenir compte notamment de l'avis du Comité supérieur du personnel, mais qu'il ne peut cependant nommer au grand choix que des agents qui ont été proposés de l'avancement par l'autorité que les statuts qualifient pour le faire, et qu'il ne peut les nommer qu'après que le Comité supérieur a donné son avis sur les propositions sélectionnées, comme il vient d'être dit ci-dessus;

Considérant que, quelle que soit l'autorité qualifiée pour proposer les agents, il n'est pas établi que Monet n'aurait pas été proposé; que s'il est établi que le Gouverneur général a ramené, d'élite à très bon, l'appréciation synthétique sur cet agent, il résulte des bulletins de signalement qui figurent au dossier que le Gouverneur général s'abstenait de toute mention lorsqu'il ne modifiait la décision du gouverneur de province, ni au point de vue signalement, ni au point de vue proposition d'avancement; qu'en l'occurrence, le Gouverneur général a modifié l'appréciation synthétique sans exprimer dans le bulletin communiqué à l'agent aucune décision contraire à celle du gouverneur de province sur la proposition d'avancement; que, d'autre part, le bulletin de signalement d'un des requérants prouve que l'administration estimait que l'appréciation synthétique « très bon » n'était pas exclusive de la proposition d'avancement au grand choix et qu'à défaut de toute décision préalable sur ce point, la mention « très bon » n'est pas, en elle-même, exclusive du grand choix;

Considérant cependant que l'avis du Comité supérieur du personnel, prévu par l'article 160, n'a pas été sollicité avant le mouvement de promotion où a été compris M. Monet; que la régularité des nominations dépend non pas du fait qu'un candidat n'a pas figuré dans les propositions de promotion soumises au Comité supérieur du personnel, mais du fait qu'aucun avis ne lui a été demandé avant de procéder aux nominations;

Considérant qu'il n'est pas contesté que la procédure relative aux nominations qui ont rétroagi à la date du 1^{er} janvier 1950 a été postérieure au 1^{er} janvier; que, quelle que soit la date à laquelle les nominations ont rétroagi, l'avis du Comité supérieur du personnel n'aurait pas porté sur des litiges nés avant le 1^{er} janvier 1950, mais sur les éléments d'une décision qui a été prise le 16 mai 1950 en tenant compte de toutes les circonstances de la carrière des agents jusqu'à cette date; que le Comité supérieur du personnel n'a pas été convoqué pour donner son avis et que l'impossibilité de le réunir, régulièrement composé, avant de procéder aux nominations, n'est pas établie; qu'une formalité nécessaire à la régularité de la promotion accordée à M. Monet n'a pas été accomplie; que l'autorité administrative a donc excédé

ses pouvoirs en procédant à cette nomination.

DECIDE :

Article 1^{er}. — Les requêtes introduites par le Syndicat indépendant des agents de l'Administration d'Afrique ne sont pas recevables.

Article 2. — Les requêtes introduites par François Corbisier et Raymond Beeldens sont recevables.

Article 3. — L'arrêté du Régent du 16 mai 1950 nommant M. Monet au grade de commissaire de district assistant est annulé.

Article 4. — Le présent arrêt sera publié au *Bulletin administratif du Congo belge*.

Article 5. — Les dépens, liquidés à la somme de 1.200 francs, sont mis à charge du Syndicat indépendant des agents de l'Administration d'Afrique à concurrence de 600 francs et à charge du Congo belge à concurrence de 600 francs.

Léo, 11 mars 1952.

Siég. : MM. MICHEZ, prés.; DE WAERSEGGER et RAE, cons.

Min. publ. : M. DUMONT.

Plaid. : MM^{es} BRYs, SOUBRY et JEANTY.

(Sté Congomane c. Sté Solbena.)

DROIT D'AUTEUR. — Dessins et modèles industriels. — Concurrence déloyale. — Droit de procédure civile. — I. DROIT D'AUTEUR. — Caractère légal. — Concurrence déloyale. — Inapplicabilité. — II. APPEL. — Contrat judiciaire. — Demande nouvelle. — Acceptation du débat. — Ordre public. — Inexistence. — III. IMPORTATION DE TISSUS. — Qualité pour agir. — Droit d'auteur. — Dépôt de modèle. — Irrecevabilité. — IV. DESSINS INDUSTRIELS. — Œuvre d'art. — Conditions. — Inapplicabilité.

I. — *Le droit d'auteur est protégé par une loi spéciale qui exclut l'application de celle sur la concurrence déloyale;*

II. — *Lorsqu'en degré d'appel, l'intimé accepte le débat sur une nouvelle base, la Cour est valablement saisie du litige ainsi modifié.*

III. — *L'importateur de tissus représentant le pape Pie XII n'a pas qualité pour revendiquer le droit exclusif de reproduire et d'autoriser la reproduction de dessins alors qu'il est en défaut d'établir qu'il en est opéré le dépôt conformément au décret sur les dessins et modèles.*

IV. — *Peuvent constituer des dessins industriels mais non des œuvres artistiques, des dessins d'étoffes représentant le pape Pie XII, ces œuvres ne révélant pas une préoccupation d'art, un travail intellectuel personnel, un effort en vue de réaliser un idéal esthétique et ne possédant pas une existence propre, une raison d'être indépendante de toute application industrielle.*

Arrêt conforme à la notice).

OBSERVATIONS. — Dans le fait :

D'après les déductions qu'on peut tirer de cet arrêt et de ses qualités, le fait se présentait comme suit : la S.P.R.L. congolaise « Congomane » était importatrice de tissus représentant le pape Pie XII. Ces tissus furent acquis par elle d'une société Dunge, qui n'est pas au procès, qui les dépota — le dessin — conformément au décret du 24 avril 1922 sur les dessins et modèles industriels.

Cependant cette S.P.R.L. « Congomane » assigna seule en concurrence déloyale la S.P.R.L. congolaise « Sobelna » en soutenant que celle-ci a commis une faute en vendant un tissu créant la confusion avec les siens; qu'en conséquence il doit lui

être ordonné de cesser ses ventes que le jugement doit être de ce chef affiché et publié et des dommages-intérêts octroyés.

B. — Dans le droit :

I. Il résulte de cet exposé de fait que l'action était basée uniquement sur l'ordonnance législative du 24 février 1950 sur la concurrence déloyale.

Or le premier juge, à bon droit, constata que le fait d'avoir copié le portrait du pape Pie XII qui ornait le tissu rentrant dans les limites d'application du décret du 24 avril 1922 sur les dessins et modèles, l'action n'était pas recevable sur base de l'ordonnance législative du 24 février 1950 sur la concurrence déloyale.

En décidant de la sorte le premier juge se conformait à la décision rendue par la Cour de cassation le 16 mars 1939 sur avis de M. l'avocat général Cornil (*Ing. cons.*, 1939, p. 44).

« La doctrine et la jurisprudence, constate cet arrêt, font, à bon droit, une distinction très nette entre la concurrence déloyale et la contrefaçon de marques de fabrique et cette dernière ne peut donner ouverture à l'action en concurrence déloyale basée sur l'article 1382 du Code civil ».

Par parité de motifs, M. l'avocat général Cornil applique la même règle, à la contrefaçon de brevets ou de modèles et de dessins industriels, et nous pouvons ajouter « du droit d'auteur ».

Pourtant l'arrêt a utilisé une formule dangereuse dans sa généralité en jugeant que le droit d'auteur étant protégé par une loi spéciale celle-ci exclut l'application de la législation sur la concurrence déloyale.

En effet à côté d'actes caractéristiques de contrefaçon, d'autres peuvent être constitutifs seulement de concurrence déloyale et ceci est vrai dans tous les domaines de la propriété intellectuelle.

Il suffit d'ouvrir n'importe quel traité sur l'un ou l'autre de ces sujets pour en trouver des applications multiples, aussi pouvons-nous nous borner à reproduire cet attendu caractéristique de l'arrêt de cassation précité :

« que certes, des faits de concurrence déloyale qui accompagneraient une contrefaçon de marques de fabrique ne cesseraient pas pour cela de pouvoir être atteints par application de l'article 1382 du Code civil, mais que ce serait ruiner les principes légaux de la protection des marques de fabrique que d'admettre que la contrefaçon elle-même soit réprimée conformément à cet article, sous la qualification de concurrence déloyale, sans égard aux dispositions de la loi du 1^{er} avril 1879 ».

II. Comme nous l'avons vu, l'action était basée uniquement sur la concurrence déloyale.

En degré d'appel, l'appelant qui avait échoué sur ce moyen et redoutait sans doute et à bon droit une confirmation, modifia le contrat judiciaire et basa en outre sa demande sur le décret du 21 juin 1948 sur le droit d'auteur.

L'intimé, ce qui paraît singulier, ne souleva pas le moyen de non-recevabilité et comme le constate l'arrêt accepta sur cette nouvelle base.

Cette attitude força la Cour à statuer, l'exception tirée de la « novellété » de la demande n'étant pas d'ordre public. Ainsi en fut-il décidé sur base de l'article 173 du Code de procédure civile par la Cour de cassation le 5 février 1931 (*Pas.*, 1931, I, 64), par la Cour de Liège le 4 juillet 1920 (*Pas.*, 1921, II, 157) par la Cour de cassation française le 16 mars 1925 (*D.P.*, 1926, I, 145; voir cependant Braas, *Procédure civile*, n° 876).

III. Le droit de poursuivre en contrefaçon n'existe que dans le chef du propriétaire du droit.

La doctrine et la jurisprudence admettent généralement que le licencié lui-même n'a pas le droit d'agir seul (1).

Dans l'espèce jugée, l'appelante n'était même pas licenciée des dessins et modèles qui avaient cependant été déposés par leur créateur, elle n'était qu'un simple acheteur, importateur des produits. L'action était d'évidence non-recevable dans son chef.

IV. La non-recevabilité exposée sous le III étant évidente, la Cour eût pu s'y arrêter et ne pas poursuivre plus outre.

Cependant elle examina encore le problème sous l'angle du droit d'auteur. Il faut la féliciter d'au-

(1) Voir cependant notre article *Ingénieur Conseil*, 1938, p. 33.

tant plus d'avoir eu ce courage, qu'elle se laisse ainsi entraîner sur un terrain difficile et dangereux, et que son arrêt peut être soumis à critique.

Dans cette partie, la plus intéressante de l'arrêt, la Cour trace la limite entre les dessins purement industriels et ceux qui, œuvres artistiques, tombent sous la protection de la loi sur le droit d'auteur.

Remarquons immédiatement qu'au Congo belge, cette distinction peut être établie alors qu'en Belgique elle ne peut plus l'être, depuis l'arrêté royal n° 91 du 29 janvier 1935, qui fait tomber tous les dessins et modèles indistinctement sous l'application de la loi sur le droit d'auteur.

Quels sont les critères de la distinction admise par la Cour et quelle est leur valeur ?

1^o *in fine*, l'arrêt retient, pour leur dénier le caractère artistique, le fait que ces dessins ne possèdent pas une existence propre, une raison d'être indépendante de toute application industrielle.

Ce critère ne pouvait être retenu, quoique puisé dans les *Pandectes belges, Propriété artistique*, n° 20. Cette doctrine ancienne est repoussée par la doctrine et la jurisprudence plus moderne. La destination (industrielle) de l'objet ne peut jouer aucun rôle. (*Pand. belge, Dessins*, n° 17, *Modèles*, n° 9; — Anspach et Coppieters, *Dessins et Modèles*, pp. 23 et 24; — Coppieters, *Art appliqué*, n°s 10 et 11; — *Novelles, Dessins et Modèles*, n°s 5, 9; *Droit d'auteur*, n°s 447 et suiv.

Admettre ce critère aboutirait à appliquer la loi britannique qui ne protège comme œuvre d'art que les dessins et modèles sans destination industrielle. (*Novelles, Dessins et modèles*, 142).

2^o Dans la recherche du précédent critère, l'arrêt envisagerait l'objet *in se* et compte tenu de sa destination, par contre dans ses premiers critères, il envisageait l'objet par rapport à son auteur et aux intentions de celui-ci.

« ces œuvres ne révélant pas une préoccupation d'art, un travail intellectuel personnel, un effort en vue de réaliser un idéal esthétique ».

L'arrêt semble ici s'être inspiré d'une décision civile de Bruxelles du 19 avril 1910 (Coppieters, *Arts appliqués*, p. 89).

Il apparaît assez présomptueux de vouloir se faire juge des intentions qui ont guidé la main d'un dessinateur. Songeons aux étonnantes réalisations de ce que nous avons appelé à juste titre l'art des cavernes, de l'âge de la pierre, celles qui furent léguées par les générations très primitives dans toutes les parties du monde, à l'art nègre, aux dessins exécutés dans un but purement religieux et dans lesquels les intentions de l'auteur n'étaient pas esthétiques, alors que l'œuvre était parfois artistique au plus haut degré.

Et pourtant il faut trouver un critère car la loi belge appelle le juge à trancher.

Cette question se rattache à notre avis à celle beaucoup plus générale et qui est propre à toutes les branches de la propriété intellectuelle, la nécessité pour la protection de l'existence d'une originalité.

Mais ce n'est là que reculer le problème car comment définir l'originalité ?

Nous nous y sommes essayés dans une note sous l'arrêt de Bruxelles du 5 mai 1950 (J.T., 1951, p. 55) et pour conclure que le critère doit sans doute être trouvé uniquement dans « le caractère personnel de la conception de l'esprit qui a présidé à l'œuvre envisagée ».

Sur cette base, rares seront les dessins et modèles industriels auxquels la protection de la loi sur le droit d'auteur ne sera pas applicable.

Ainsi nous rejoignons les meilleurs auteurs en la matière les *Novelles, Dessins et Modèles* sous le n° 5 enseignent : « Dès qu'une œuvre porte en une parcelle d'art si pauvre et si chétive soit-elle, elle a droit à la protection de la loi de 1886; et sous le n° 7 : « dans la plupart des cas les dessins et modèles pourront prétendre à la protection cumulative des deux lois ».

Théodore SMOLDERS.

Léopoldville, 8 juillet 1952.

Siég. : MM. MICHEZ, prés.; RAË et BECKERS, cons.

Min. publ. : M. DUMONT, subst. proc. gén.

Plaid. : MM^{es} R. JEANTY, R. LECLERCQ et DE LA KÉTHULLE DE RYHOVE.

(Texaco c. Colonie du Congo belge.)

DROIT FISCAL. — Impôts sur les revenus. — Contribution spéciale de guerre afférente à un exercice antérieur. — Déductibilité.

A défaut de texte établissant expressément une exception à la règle de la déductibilité, une société dont le siège se trouve à l'étranger mais exerçant son activité dans la Colonie, peut déduire des revenus imposables, afférents à un exercice, le montant de la contribution spéciale de guerre payée l'année antérieure.

Attendu que la Colonie ne conteste pas que l'appelante, qui est une société par actions dont le siège social se trouve à l'étranger, exerce son activité dans la Colonie;

Attendu que la combinaison des articles 1/1°, 2/1°, et 3, lettre b) du décret du 12 août 1937 sur les impôts sur les revenus, et l'article 3, § 3 lettre d) nouveau, tel qu'il résulte de l'article 1^{er} du décret du 7 juillet 1948, posent le principe que ne sont pas compris dans les bénéfices nets des sociétés commerciales exerçant leur activité dans la Colonie « les impôts sur les revenus perçus au cours de l'année antérieure... »;

Que contrairement à ce que soutient la Colonie, la déductibilité des impôts de l'année antérieure est la règle, et la non-déductibilité l'exception qui doit donc être expressément décrétée;

Que contrairement encore au soutènement de la Colonie, l'exception au dit principe, en ce qui concerne les sociétés ayant leur siège social à l'étranger mais qui exercent leur activité au Congo belge, ne se peut déduire de l'article 4 du décret du 12 août 1937; que cette disposition n'a d'autre objet que de spécifier que ces sociétés ne sont imposables que sur les profits des opérations traitées par leurs établissements situés sur le territoire de la Colonie; que sa portée n'est nullement d'assujettir ces sociétés à l'impôt sur leurs profits bruts, c'est-à-dire les charges professionnelles non déduites: que comme les autres sociétés elles bénéficient des règles de l'article 3 du même décret;

Attendu que la décision du secrétaire général de la Colonie du 25 mai 1951 a dit non fondée la réclamation de la « Texaco » tantant à obtenir le remboursement de la somme de 1.777.059 fr. qu'elle soutenait, et soutient encore, avoir payé indûment à titre d'impôts sur les revenus en 1949 sur base du décret du 12 août 1937, parce qu'à tort, dit-elle, la somme de 5.625.216 fr. (représentant le montant de la contribution spéciale de guerre qu'elle a payée en 1948, n'a pas été déduite des revenus imposables afférents à l'exercice social 1947-1948;

Attendu que la thèse de la Colonie se résume à prétendre qu'il résulte des travaux préparatoires du décret du 6 juillet 1948 sur l'impôt complémentaire sur les bénéfices des sociétés, et du décret du 7 juillet 1948 modifiant celui du 12 août 1937 sur les impôts sur les revenus, que l'intention du législateur était « d'unifier le régime fiscal des sociétés »; qu'en vertu de l'article 2, § 3, lettre d) du décret du 6 juillet 1948, ne peut être déduit du bénéfice assujetti à l'impôt complémentaire, l'impôt payé à titre de contribution spéciale de guerre pour l'année antérieure; qu'ainsi s'est réalisée l'intention du législateur et qu'il faut conclure de là que la contribution spéciale de guerre ne peut être déduite des bénéfices imposables sur la base du décret du 12 août 1937;

Attendu que s'il est exact que le dé-

cret du 6 juillet 1948 a eu pour but d'adapter celui du 12 août 1937 à un nouveau régime unique pour les sociétés, il est douteux pourtant, à lire les travaux préparatoires invoqués par la Colonie, que le législateur ait eu l'intention de modifier le décret de base du 12 août 1937 quant à la déductibilité ou à la non-déductibilité des impôts perçus pour l'année antérieure; que d'autre part, non seulement l'unification alléguée pouvait se faire sans que fût modifié ou limité dans ce dernier décret l'application du principe de la déductibilité, mais qu'en toute hypothèse, comme il sera constaté ci-après, l'intention prétendue du législateur n'a pas reçu consécration légale;

Qu'est exacte la contestation de la Colonie quant à la non-déductibilité de la contribution spéciale de guerre des bénéfices imposables sur base du décret du 6 juillet 1948; que toutefois la conclusion qu'elle en tire ne résiste pas à l'analyse objective des textes à l'aide des principes qui régissent la matière fiscale;

Attendu que la Colonie ne peut pas ne pas admettre implicitement que le texte de l'article 3, § 3, lettre d) nouveau du décret du 12 août 1937, tel qu'il résulte du décret du 7 juillet 1948, n'a pas modifié l'ancien article 3 lettre d) du décret du 12 août 1937 en tant qu'il décrète que ne sont pas compris dans les bénéfices imposables les impôts sur les revenus perçus au cours de l'année antérieure;

Que pour tenter de justifier sa thèse elle prétend en vain, à l'encontre de ces textes, que la non-déductibilité est le principe et la déductibilité l'exception; qu'il a été décidé ci-avant que ce soutènement est erroné;

Attendu que c'est de manière expresse que le législateur, dans le décret du 6 juillet 1948, a exclu des impôts de l'année antérieure déductibles la contribution spéciale de guerre; que dans le décret du 8 janvier 1946, instituant la contribution spéciale de guerre, c'est encore expressément qu'il a exclu des impôts déductibles la contribution spéciale de guerre de l'année antérieure; qu'il est évident qu'à défaut de textes exprès, le principe de la déductibilité serait demeuré sans limitation;

Qu'au contraire, quand, par le décret du 7 juillet 1948, le législateur a modifié celui du 12 août 1937, il a laissé intact le principe de la déductibilité des impôts sur les revenus perçus au cours de l'année antérieure; qu'à supposer même qu'il ait eu une intention contraire, il est néanmoins certain qu'il ne l'a pas réalisé dans le texte;

Qu'à défaut de texte établissant expressément une exception à la règle de la déductibilité, c'est à bon droit que l'appelante demande la réformation de la décision querellée qui ne se fonde que sur une prétendue intention du législateur et sur des textes non applicables à l'impôt litigieux;

Qu'il n'est pas sans intérêt de remarquer que le décret du 10 septembre 1951 sur les impôts sur les revenus, qui a remplacé celui du 12 août 1937, a lui aussi laissé intact dans son article 46/7° le principe de la déductibilité; qu'une nouvelle fois le législateur avait pourtant l'occasion de réaliser son intention prétendue; qu'il ne l'a pas fait, alors que par décret de la même date sur l'impôt complémentaire des sociétés, l'article 11/7° exclut par omission expresse, dans son énumération limitative, la contribution spéciale de guerre des impôts qui peuvent être déduits;

Qu'il y a lieu par conséquent d'or-

donner la restitution de la somme qui fait l'objet de recours, et ce sans égard à la répercussion qu'aurait éventuellement sur le montant de la demande le dégrèvement que la décision du 25 mai 1941 accorde à la « Texaco » par rectification d'une erreur de calcul commise lors de la cotisation du bénéfice de l'exercice 1947-1948, la Colonie n'ayant pas conclu à cet égard dans le dispositif de ses conclusions;

Par ces motifs,

LA COUR,

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

Oùï M. le substitut général Dumont, donnant lecture de l'avis écrit non conforme de M. le substitut du procureur général de Waersegger;

Reçoit le recours; ...

Le dit fondé en tant qu'il vise la décision du secrétaire général du 25 mai 1951; la met à néant, et statuant à nouveau; condamne la colonie à rembourser à la « Texaco » la somme de 1.080.000 fr. augmentée des intérêts moratoires à 4 % à partir du jour du paiement indu jusqu'au jour de remboursement par application de l'article 32 du décret du 12 août 1937; ...

OBSERVATIONS. — L'arrêt rapporté admet le principe de la déductibilité de la contribution spéciale de guerre, payée par une société étrangère au cours de l'exercice antérieur.

L'article 4, du décret du 15 mai 1949, modifiant celui du 12 août 1937, relatif aux impôts sur les revenus au Congo belge et au Ruanda-Urundi, prévoit la déductibilité des impôts sur les revenus perçus au cours de l'année antérieure.

I. — Ce principe s'applique-t-il aux sociétés dont le siège principal se trouve à l'étranger ?

a) Le décret du 10 septembre 1951 prévoit, en son article 58, que les sociétés sont imposables sur l'intégralité de leurs bénéfices nets même si tout ou partie de ceux-ci a été réalisé à l'étranger, et, en son article 62, que les sociétés qui ne possèdent pas dans la Colonie leur principal établissement administratif, tout en y exerçant une activité, sont imposables sur les bénéfices réalisés par leurs établissements congolais. Les principes du droit fiscal congolais semblent donc admettre que parmi les charges dont les établissements peuvent opérer la déduction pour établir leurs bénéfices nets, sont compris les impôts enrôlés dans leur chef et acquittés par eux dans la Colonie.

b) La doctrine enseigne que « la base de l'impôt et les taux sont les mêmes que ceux des sociétés ayant leur siège social et administratif dans la Colonie » (J. Jungers, « Les impôts sur les revenus des sociétés congolaises », *Belg. col. et com. intern.*, 1949, p. 662). Or, en ce qui les concerne, la déductibilité est prévue.

c) L'on peut aussi invoquer utilement les commentaires administratifs (Imp. sur les rev. au C. B. et au R.-U., texte et com. du décret du 12 août 1937, Min. des Col.). Ils autorisent notamment la déduction des dépenses supportées par les maisons mères pour le contrôle ou pour compte de leurs succursales coloniales lorsqu'elles paraissent justifiées par des documents déposés à l'appui de la comptabilité spéciale prévue à l'article 4 du décret du 12 août 1937.

d) Enfin, vu la nécessité d'interpréter, en raison de son silence, la loi congolaise, l'on peut appliquer les principes généraux du droit belge (art. 1^{er} de l'ord. du 14 mai 1886; — Brux., 4 nov. 1939, *Doc. jur. col.*, 1946, p. 409). En vertu des principes du droit fiscal belge, l'entreprise étrangère opérant en Belgique est considérée comme une entité particulière.

Seul est taxé son bénéfice net, c'est-à-dire ses revenus après déduction de toutes ses dépenses et charges; les impôts cédulaires payés sont déduits à titre de charge professionnelle (voy. M. Feye, *Tr. dr. fisc.*

des soc. et assoc., t. II, p. 321, n° 198; — Ch. de Smeth, *Dict. fisc.*, t. I, v° Soc. étrang., n° 5 et 7; — J. de Longueville, *La taxation des bénéf. profes. en Belg.*, t. I, p. 74, n° 45; — Ronse et Tiberghien, *Tr. des imp. sur les rev.*, p. 97, n° 298; — Buisseret, *Man. th. et pr. des imp. sur les rev.*, pp. 124 et 154, n° 119 et 155; — P. Schmitz, *Man. des imp. sur les rev.*, p. 244, n° 215; — « Sofico », *Man. prat. des soc. étrang. opérant en Belg.*, p. 64, n° 65; — R. Zondervan, *Les impôts sur les rev. d'origine étrang. ou attribués à des étrangers*, p. 128, n° 182; — Centre d'Etudes des Sociétés, *Le droit fisc. des sociétés*, t. II, p. 182).

Il apparaît, dès lors, que c'est à bon droit que l'arrêt rapporté a admis l'application du principe de la déductibilité des impôts, payés au cours de l'année antérieure, aux sociétés dont le siège principal se trouve à l'étranger.

II. — Il nous appartient d'examiner s'il s'applique à la contribution spéciale de guerre, créée par le décret du 8 janvier 1946.

a) Les sociétés sont imposables sur l'intégralité de leurs bénéfices nets. Tel est le principe énoncé par l'article 58 du décret du 10 septembre 1952, qui doit s'appliquer en l'absence de toute dérogation expresse et formelle.

Or l'article 2, § 2, 4°, du décret du 8 janvier 1946, qui assujettit les sociétés par actions, soumises à la loi du 21 juin 1927 et au décret du 12 août 1937, à une contribution spéciale de guerre, prévoit que « ne sont pas compris dans le bénéfice imposable les impôts de l'année antérieure à l'exclusion de la contribution spéciale de guerre ».

Ce texte est clair. L'on peut déduire du bénéfice imposable les impôts de l'année antérieure. L'on ne peut déduire de ce bénéfice la contribution spéciale de guerre.

En Belgique, le principe de la déductibilité est expressément exclu en ce qui concerne notamment l'impôt spécial et temporaire instauré par la loi du 10 janvier 1940, l'impôt spécial sur les bénéfices et fournitures résultant de fournitures et prestations à l'ennemi (L., 15 oct. 1945), l'impôt extraordinaire sur les revenus, bénéfices et profits exceptionnels réalisés en période de guerre (L., 16 oct. 1945).

L'arrêt rapporté, a dès lors, à tort nous paraît-il, admis le principe de la déductibilité de la contribution spéciale de guerre.

L'on exciperait vainement de l'article 10 de la loi sur le Gouvernement du Congo belge, qui édicte qu'aucun impôt ne peut être établi qu'en vertu d'un acte législatif. Notre thèse, à supposer qu'elle entraîne un accroissement de la base imposable, n'établit assurément pas un impôt. Vainement aussi, invoquerait-on le rapport au Régent qui précéda le décret de 1946.

L'on y lit que le décret du 15 juin 1944, n'assurant pas une juste et équitable répartition des charges fiscales créées par les hostilités, fut suspendu par une ordonnance législative du 7 août 1945; que l'ordonnance législative du 7 août 1944, qui soumet les redevables à l'exclusion des sociétés par actions à une taxe supplémentaire progressive, permet de considérer ce nouvel impôt comme dépense professionnelle. Mais le décret du 8 janvier 1946, qui s'applique aux sociétés par actions, ne permet pas, lui, la déduction de la contribution spéciale de guerre. Ce décret n'a pas été abrogé par celui du 10 septembre 1951, modifiant et coordonnant les dispositions antérieures relatives aux impôts sur les revenus. Il n'appartenait pas au législateur de se répéter.

L'exposé des motifs (compte rendu du Conseil colonial, 1950, pp. 2486 et s.) et les travaux préparatoires relatent en effet que les nouvelles considérations complètent celles qui se rapportent aux textes non modifiés et qui figurent dans les travaux préparatoires et rapports des décrets du 12 août 1937, 2 mars 1948, 7 juillet 1948 et 15 mai 1949.

Il n'est dès lors pas douteux, selon nous, que contrairement à la doctrine de l'arrêt rapporté, le principe de la déductibilité des impôts payés au cours de l'année antérieure, ne s'applique pas à la contribution spéciale de guerre, créée par le décret du 8 janvier 1946.

Marcel MAYNÉ.

Appel Ruanda-Urundi, 19 février 1952.

Prés. : M. DAWANT.

Plaid. : MM^s BALTUS et HENRI.

(Manzouranis G. c. Vastagos G.)

CONTRAT DE SOCIÉTÉ. — Association commerciale. — Activité concurrente d'un associé. — Licéité.

Une convention stipulant que l'une des parties « aura soin d'acheter du café dans son secteur » et que l'autre « donnera l'argent nécessaire » à cet effet et s'occupera de la revente — bénéfiques et pertes étant partagés par moitié —, ne peut être assimilée aux contrats dits de fidélité, par lesquels les contractants s'interdisent l'un à l'égard de l'autre, de faire toute opération commerciale avec des tiers dans l'objet du contrat.

Attendu que, le 20 mars 1950, une convention est intervenue entre les parties pour l'achat et la revente de cafés indigènes; que Manzouranis provisionnant l'argent nécessaire aux achats, fournissait les sacs vides et s'occupait de l'emmagasinage et de la revente du café; que Vastagos effectuait les achats aux producteurs indigènes et mettait les quantités achetées à la disposition du cocontractant; que les bénéfices et pertes étaient partagés en parts égales de 50 %;

Attendu que le demandeur Manzouranis soutient qu'ayant reçu une avance de 100.000 francs, Vastagos fit des achats pour une valeur de 33.263 francs; qu'ensuite il mit fin aux achats promis à son cocontractant et opéra des achats importants pour son compte personnel et pour d'autres commerçants;

Attendu qu'il postule la condamnation du défendeur à lui restituer le solde de l'avance soit 66.737 francs et à lui payer la somme de 250.000 francs à titre de dommages et intérêts résultant de l'inexécution du contrat, la dite somme majorée à 550.000 francs en cours d'instance; qu'ainsi, l'action est fondée sur « la condition résolutoire qui est toujours sous-entendue dans les contrats synallagmatiques pour le cas où l'une des parties ne satisfera pas à son engagement », comme il est dit à l'article 82, livre III du Code civil;

Que, reconventionnellement, le défendeur postule la condamnation du demandeur à lui payer une somme de 17.524 fr. comme étant sa part du bénéfice sur les cafés livrés et une somme de 6.673.78 fr. comme étant sa part de bénéfice sur les cafés achetés et refusés illicitement par le demandeur;

Attendu que le jugement rendu le 1er août 1951 par le Tribunal de première instance du Ruanda-Urundi a dit la demande principale en partie fondée et a condamné le défendeur à payer la somme de 86.418 francs étant le solde de la provision en argent soit 66.737 fr. et la part de bénéfice normal effectué sur des achats de café d'une valeur globale de 100.000 francs soit 19.681 francs; qu'il a dit la demande reconventionnelle en partie fondée et a condamné le demandeur à payer la somme de 8.990 fr. étant la part de bénéfice du défendeur sur la revente du café effectivement livré; que faisant compensation des dettes réciproques, il a condamné le défendeur à payer la somme de 77.428 francs;

Attendu que, par exploit du 25 septembre 1951, le demandeur originaire Manzouranis a interjeté appel du jugement; que, par ses conclusions déposées à l'audience du 5 février 1952, l'intimé relève appel incident contre le même jugement;

Attendu que la convention avenue le

20 mars 1950 stipulait que Manzouranis « donnera l'argent nécessaire pour l'achat de cafés... » et que Vastagos « aura soin d'acheter du café dans son secteur ou... »; que les bénéfices et pertes étaient partagés par 50 %;

Qu'une telle convention ne peut être assimilée aux contrats dits de fidélité, par lesquels les contractants s'interdisent l'un à l'égard de l'autre, de faire toute opération commerciale avec des tiers dans l'objet du contrat; que d'une part, Manzouranis ne s'engageait pas à fournir une somme déterminée pour les achats de la saison 1950; qu'il pouvait donc limiter les avances à son gré, et notamment à la somme de 100.000 francs fournie au défendeur; que d'autre part, Vastagos ne s'engageait pas définitivement à ne faire aucune opération avec des tiers pendant la saison 1950 et n'était tenu à faire des achats pour compte du demandeur que dans la limite des avances qui lui étaient fournies à cet effet;

Que dès lors, à tort l'appelant postule la condamnation de l'intimé à lui payer, à titre de dommages et intérêts, le bénéfice qu'il aurait pu obtenir si le défendeur avait fait des achats pendant toute la durée de la saison 1950, exclusivement au profit de leur association; qu'à bon droit le premier juge a dit que l'obligation de Vastagos se limitait à faire des achats à concurrence de la provision de 100.000 francs et que le dommage subi par le demandeur se limitait aux bénéfices éventuels des achats à concurrence de cette somme;

Attendu qu'il apparaît des éléments de la cause que, sur l'avance de 100.000 fr., l'intimé Vastagos a fait des achats de cafés pour une valeur de 33.263 francs;

Que, si l'intimé n'était pas contractuellement tenu d'acheter du café indigène pour compte de l'association pendant toute la durée de la saison de 1950, la convention l'obligeait en tout cas à faire des achats à concurrence des sommes lui remises à cette fin, comme il a été dit ci-dessus;

Qu'ainsi c'est à bon droit que le premier juge a condamné l'intimé à payer, à titre de dommages et intérêts la valeur du bénéfice qui aurait été obtenu sur les achats qui devaient être faits au moyen du solde de 66.737 francs;

Par ces motifs,

LE TRIBUNAL,

Statuant contradictoirement sur les appels principal et incident et déboutant les parties de toutes fins et moyens plus amples ou contraires;

Confirme le jugement entrepris.

OBSERVATIONS. — L'associé peut-il exercer une activité concurrente à celle de la société ?

La décision annotée admet que la convention de société intervenue entre les parties « ne peut être assimilée aux contrats dits de fidélité » et qu'il était donc loisible à l'associé, qui s'était engagé à acheter du café dans son secteur pour le compte commun, d'en acheter pour son compte personnel.

En droit belge et en droit français, la question est controversée. Certaines décisions admettent, qu'en l'absence de toute disposition restrictive du Code de commerce, et sauf disposition contraire des statuts, un associé peut en principe s'intéresser à une autre société ayant le même but ou faire pour lui-même des opérations semblables à celles de la société dont il est membre (Sent. arbitr., 29 juill. 1914, *Pas.*, 1917, III, 300; — Liège, 11 juin 1913, *P. P.*, 1914, 365; — Liège, 20 juill. 1892, *P. P.*, n° 1386; — Lyon-Caen et Renault, t. II, n° 249). La règle ne souffrirait qu'une limitation : l'associé ne peut faire des actes de concurrence déloyale, tels que débauchage du personnel ou détournement de la clientèle sociale (déc. cit.). Elle ne comporterait

d'exception qu'à l'égard de l'associé dont l'apport consiste en industrie, l'article 1847 du Code civil énonçant que : « Les associés qui se sont soumis à apporter leur industrie à la société, lui doivent compte de tous les gains qu'ils ont faits par l'espèce d'industrie qui est l'objet de cette société ».

**

D'autres considèrent cependant que, sauf convention contraire, il est interdit à l'associé d'une société par intérêts ou d'une société civile ordinaire, de faire concurrence à la société dans la branche d'activité qui est la sienne (Civ. Liège, 7 juin 1912, *Pas.*, III, 269; — Anvers, 20 sept. 1890, *J.T.*, 1163; — en ce sens : Frédéricq, *Principes de dr. comm.* t. II, n° 700; — *Rép. Dr. B.*, : v° *Soc. en nom collectif*, n° 13, 4°; — *ibid.*, v° *Soc. commandite simple*, n° 7, 4°; — Thaller, *Traité élém. de dr. commercial*, n° 330; — Pic et Kreher, *Sociétés commerciales*, 1940, t. I, n° 376; — Pic, *Des Soc. comm.*, 1925, t. I, n° 376; — Lacour et Bouteron, *Précis de dr. comm.*, n° 247).

Les auteurs belges cités ci-dessus ne justifient guère cette solution : ils se bornent à affirmer que l'associé ne peut faire primer son intérêt personnel sur l'intérêt social. N'est-ce pas là résoudre la question par la question ? La personne qui devient associée, qui par exemple comme simple commanditaire désire faire fructifier peut-être une partie infime de ses capitaux, doit-elle de ce chef automatiquement subordonner ses intérêts propres à ceux de la société à laquelle elle ne participe que dans une très petite mesure ? Quel est le principe qui l'exige ou le texte qui le commande ? N'est-il pas préférable d'analyser le contenu de l'obligation qu'assume l'associé pour y trouver éventuellement les raisons d'être d'une éventuelle interdiction ?

C'est ce que font les auteurs français cités ci-dessus qui fondent leur opinion les uns sur l'article 1859, 2° (Thaller, *op. cit.*) d'autres sur l'article 1850 (Pic et Kreher) d'autres enfin sur un ensemble de principes découlant des articles 1847, 1848 et 1859, 2° (Lacour et Bouteron, *op. cit.*) auxquels certains ajoutent l'article 1850 (Pic, *op. cit.*).

L'article 1847 impose à l'apporteur d'industrie de rendre compte des gains qu'il a faits par l'espèce d'industrie qui est l'objet de la société.

Il ne constitue qu'une application à l'apport en industrie de l'obligation de garantie dont le principe est énoncé d'une façon générale par l'article 1845. Si l'apporteur d'industrie ne peut travailler également pour son propre compte dans le genre d'industrie, ce n'est pas parce que le contrat de société lui impose de sacrifier ses intérêts personnels mais uniquement parce qu'il est tenu d'exécuter l'obligation précise qu'il a assumée, au même titre que par exemple l'apporteur d'un corps certain. (De Page, t. V, n° 64; — Plan. et Ripert, t. XI, 1932, n° 1012) Bien plus, on pourrait *a contrario* déduire de cet article que l'associé qui ne fait pas un apport en industrie est entièrement libre de diriger son activité comme il l'entend.

L'article 1850 énonce que chaque associé est tenu envers la société, des dommages qu'il lui a causés par sa faute. N'est-ce pas une pétition de principes que d'y prétendre trouver le fondement d'une obligation de non-concurrence dont serait tenu tout associé alors qu'il s'agit précisément de savoir si celui-ci commet une faute en exerçant une activité concurrente ?

L'article 1859, 2° interdit à l'associé de se servir des choses appartenant à la société contre l'intérêt de celle-ci. On en déduit qu'il doit respecter la clientèle de la société comme étant une chose lui appartenant, un élément de l'actif social. Cela ne paraît exact que si l'associé faisait le commerce avec une personne qui est déjà cliente de la société. Il doit évidemment s'en abstenir à peine de dommages-intérêts aussi bien par application de l'article 1850 qu'en vertu de l'article 1382. On pourrait difficilement aller plus loin et soutenir que la clientèle comprend non seulement les clients actuels mais aussi toutes personnes qui seraient susceptibles de le devenir.

En outre les clients ne sont pas des « choses » et si on les sert, on ne s'en sert pas.

Enfin, l'article 1848 prescrit que le paiement, reçu par un associé de son débiteur personnel le-

quel est également débiteur de la société, soit imputé « sur la créance de la société et sur la sienne dans la proportion des deux créances, encore qu'il eût, par sa quittance, dirigé l'imputation intégrale sur sa créance particulière ».

Cette disposition découle sans doute de l'idée que la société est « contractée pour l'intérêt commun des parties » (art. 1833, De Page, *op. cit.*, n° 68). Mais il ne semble pas qu'on puisse en inférer une interdiction de principe que la loi ne formule pas, alors qu'elle en énumère d'autres moins graves.

**

Il semble donc qu'en guise de conclusion, on puisse dégager les règles suivantes :

1° La loi n'interdit pas en principe aux associés d'exercer une activité concurrente à celle de la société, sauf concurrence déloyale.

2° Elle l'interdit aux associés qui font apport de leur industrie, (art. 1847) *sauf disposition contraire des statuts* (Liège, 11 juin 1913, *P.P.*, 1914, 365; — Liège, 20 juil. 1892, *P.P.*, n° 1386; — *Rép. prat.*, v° *Soc. anon.*, n° 151 et réf. cit.).

La sanction de cette interdiction consiste dans l'obligation de rapporter à la société le montant intégral des bénéfices indûment réalisés et de réparer le préjudice supplémentaire éventuellement subi (Pic, *Des soc. comm.*, 1925, t. I, n° 40; — Houpin et Bosvieux, *Traité général des sociétés*, 1935, t. I, 167; — Arthuys, *Traité des soc. comm.*, 1916, n° 51; — Nyssens et Corbiau, 1895, n° 115; — Frédéricq, *Traité de dr. comm. belge*, t. IV, n° 38).

3° La loi interdit toute activité concurrente à l'associé qui fait apport d'un fonds de commerce (J. Escara, *Traité théorique et prat. de dr. comm.*, 1950, t. I, n° 212). L'étendue de cette obligation est cependant déterminée par les statuts (Frédéricq, *Traité de dr. comm.*, t. II, n° 39; — voir aussi Com. Brux., 7 oct. 1936, *Jur. com. Brux.*, 1937, 29).

La raison d'être en est simplement que tout apporteur est tenu à garantie et que, l'associé faisant apport d'un fonds de commerce, doit répondre de son fait personnel de la même manière que s'il l'avait vendu.

**

Ces trois propositions valent-elles au même titre en droit congolais ? On sait que le contrat de société n'y fait l'objet d'aucune disposition du Code civil. Les contestations doivent donc « être jugées d'après les coutumes locales, les principes généraux du droit et l'équité » (art. 1^{er} ordonn. 14 mai 1886). On sait aussi que ces principes généraux sont ceux du droit congolais au premier chef (A. Sohler, « Introduction à la jur. congol. », *Rev. jur. C. B.*, 1930, 1; — Verstraete en G. Desolrée *Kongoleesch Burgerl. Recht*, 1945, t. 1^{er}, p. 20 et réf.) et ceux du droit belge (Brux, 4 nov. 1939, *Belg. Col.*, 1946, 409; — *Novelles, Dr. civ. cong.*, n° 4) et qu'ils ne sont pas la loi belge comme telle. Avant d'appliquer telle ou telle disposition de celle-ci, il y a donc lieu chaque fois de vérifier au préalable si elle énonce un « principe général ».

Les articles 1832 à 1873 du Code civil belge énoncent-ils des principes généraux ? Il n'est pas nécessaire, semble-t-il, de répondre à cette question générale pour résoudre le problème particulier que nous examinons. Il suffira d'admettre que le contrat de société suppose nécessairement dans les deux droits, les mêmes éléments essentiels et notamment l'obligation de chaque associé de faire un apport et de le garantir, cette garantie étant la même que celle dont le vendeur est tenu à l'égard de l'acheteur.

Il s'ensuit que :

1° l'associé d'une société congolaise pourra en principe exercer une activité concurrente, sauf application de l'article 258 du livre III C. civ. cong., en cas de concurrence illicite;

2° une restriction à cette liberté ne pourra résulter que de la nature de l'apport. Dès lors si ce dernier consiste en industrie ou un fonds de commerce, l'associé devra s'abstenir, parce qu'il est tenu de son fait personnel au même titre que le vendeur (art. 305 C. civ. cong., livre III). L'étendue de cette obligation d'abstention pourra d'ailleurs être déterminée dans les statuts.

On voit ainsi que les principes sont les mêmes dans les deux droits, encore que la loi congolaise

ne reproduise pas les dispositions précises de la loi belge.

**

A la lueur de ces règles, il semble que la décision annotée prête le flanc à quelque critique.

L'une des parties s'était engagée à acheter du café dans son secteur, au moyen de l'argent à fournir par l'autre, lequel s'engageait à le vendre. Les bénéfices et les pertes étant partagés par moitié.

Cette convention s'analyse en un contrat de société, l'un faisant apport d'argent et d'industrie, l'autre de son industrie. Le premier ayant fait une avance de 100.000 francs, le second ne fit d'achats que pour 33.263 francs, après quoi il acheta du café pour son compte personnel et pour d'autres commerçants. Le jugement décide que celui-ci n'est tenu que du remboursement du solde de la provision non utilisée soit 66.737 francs et de la moitié du bénéfice normal qu'aurait rapporté l'achat de café pour une valeur globale de 100.000 francs. Il se fonde essentiellement sur deux considérations : la première que l'apporteur de numéraire « ne s'engageait pas à fournir une somme déterminée pour les achats de la saison 1950 » ; la seconde que l'apporteur d'industrie « ne s'engageait pas définitivement à ne faire aucune opération avec des tiers pendant la saison 1950 et n'était tenu à faire des achats que dans la limite des avances qui lui étaient fournies à cet effet ».

Ce raisonnement ne paraît pas convaincant. L'apporteur de numéraire avait assumé l'obligation de donner l'argent nécessaire pour les achats. Il ne pouvait donc, contrairement à ce que dit le tribunal d'appel, « limiter les avances à son gré ». Il aurait dû renouveler la provision si elle avait été épuisée. En cas de refus, son cocontractant aurait pu l'assigner soit pour l'y contraindre, soit pour obtenir des dommages-intérêts.

D'autre part, l'apporteur d'industrie était garant de son apport. Il devait en conséquence s'abstenir de tout achat personnel aussi longtemps que son associé mettait des fonds à sa disposition. Cette obligation découlait de la nature même de son apport. Elle ne devait pas faire l'objet d'une disposition expresse de la convention. Au contraire, il n'en aurait été dispensé que si le contrat l'avait prévu *in terminis*.

Il en résulte également que le dommage subi par l'apporteur de fonds était plus considérable que la perte de sa part de bénéfice sur l'opération achat-vente non réalisée au moyen du solde de la provision, puisque à l'épuisement de celle-ci, l'apporteur de fonds aurait été tenu par la convention d'en faire une nouvelle et que de nouveaux bénéfices pouvaient être escomptés.

En l'absence d'une disposition analogue à celle de l'article 1849 du Code civil belge, on peut douter qu'il eût fallu que l'apporteur d'industrie rendit « compte de tous les gains qu'il avait faits par l'espèce d'industrie qui est l'objet de la société », encore que cette sanction eût été la plus adéquate. Il appartenait en tous les cas au juge, d'en tenir compte pour évaluer le préjudice.

Léon GOFFIN.

Trib. 1^{re} Instance prov. Equateur (degré d'appel, mat. répres.), 6 avril 1950.

Siég. : MM. GEUDEVERT, juge-prés.; SEROEN et BRAIBANT, juges.
Min. publ. : M. A. DELOOF.

(Min. publ. c. D.)

EVASION DE DETENUS. — Manque de surveillance. — Inapplicabilité des articles 161 et 162 du Code pénal.

Les sanctions de l'article 162 du Code pénal ne sont applicables qu'à ceux qui ont agi intentionnellement de manière formelle ou du moins implicite.

Attendu qu'il ressort de l'ensemble des données de la procédure, que, dans les conjonctures de temps et de lieu spécifiées par l'inculpation et sous les modalités d'exécution que développe la motivation du jugement dont appel, le prévenu Dombé Beta a laissé s'échapper le

détenu Bombenga Pierre de la garde duquel il avait été chargé;

Attendu toutefois qu'il ne résulte pas des dites données, qu'il ait « procuré ou facilité » volontairement la fuite de ce détenu, ni même qu'il se soit rendu compte que son manque de surveillance provoquerait son évasion ou était sérieusement susceptible de la provoquer;

Attendu dès lors que Dombe Beta n'est pas passible des sanctions de l'article 162 du Code pénal, qui ne sont applicables qu'à ceux qui ont agi intentionnellement, de manière formelle ou du moins implicite (voir Conseil de guerre d'appel, 15 janvier 1903, « Jurisprudence de l'Etat Indépendant du Congo », tome I, page 233);

Par ces motifs,

Annule le jugement « a quo », et statuait à nouveau;

Renvoie le prévenu Dombe Beta des poursuites.

OBSERVATIONS. — Jurisprudence constante en ce sens.

On doit regretter que le Code pénal congolais ne contienne aucune disposition réprimant l'évasion par manque de surveillance ou de précaution.

G. M.

Trib. 1^{re} Instance Coquilhatville, 17 octobre 1950.

Siég. : MM. SERVAIS, juge-prés.a.i.; CUPÉRUS et PEETERS, ass.
Min. publ. : M. DE LOOF.

(Min. publ. c. Bolofo.)

DROIT DE PROCEDURE PENALE. — APPEL. — CONNEXITE. — Infraction non susceptible de recours et infraction susceptible de recours. — Pas d'extension de compétence « ratione materiæ ».

La juridiction d'appel saisie d'infractions connexes doit déclarer, malgré la connexité, l'appel non recevable en ce qui concerne l'infraction non susceptible de recours suivant le décret sur l'organisation judiciaire.

Vu le jugement contradictoire du Tribunal de district de l'Equateur siégeant à Coquilhatville, le 30 juin 1950, condamnant le prévenu Boboko Eugène du chef de coups volontaires ayant entraîné la mort sans l'intention de la donner à 18 mois de servitude pénale principale et une amende de 100 fr. ou 10 jours de servitude pénale subsidiaire, et du chef d'ivresse publique à 15 jours de servitude pénale principale soit par cumul 18 mois 15 jours de servitude pénale principale et 100 fr. d'amende; au paiement d'une somme de 2.000 francs à titre de dommages-intérêts à Modjobo Léon ou 6 mois de contrainte par corps; aux frais du procès taxés à 137 fr. réduits d'office à 75 fr. ou 7 jours de contrainte par corps;

Sur la recevabilité :

Attendu qu'aux termes de l'article 66 du Code d'organisation judiciaire ne sont pas susceptibles d'appel les jugements rendus par le tribunal de district statuant sur l'action publique à raison d'infractions commises par des indigènes du Congo ou des colonies voisines et punissables au maximum de 6 mois de servitude pénale et de 2.000 fr. d'amende si ce n'est dans les cas d'exception repris à ce texte;

Attendu qu'une jurisprudence assez constante a cependant admis la prorogation de compétence lorsqu'il y a connexité entre les faits mis à charge de

plusieurs personnes ou entre plusieurs faits mis à charge d'une seule personne;

Attendu notamment qu'un jugement tout récent rendu par le Tribunal d'appel du Ruanda-Urundi en date du 3 janvier 1950 a réformé le jugement rendu par le tribunal de première instance lequel s'était déclaré incompétent pour connaître d'infractions soumises par le législateur à la compétence du tribunal de résidence;

Que le tribunal d'appel admet que bien qu'aucun texte ne prévoit l'extension de compétence, à raison de la connexité des infractions poursuivies à charge d'une seule personne, cette extension doit être admise comme un principe du droit dont l'application est nécessaire pour éviter la contrariété des jugements rendus par des juridictions différentes (R.J.C.B., 1950, pp. 103 et 104);

Attendu cependant que par décret du 31 décembre 1949 le législateur a complété l'article 64 alinéa 2 du décret du 5 juillet 1948 sur l'organisation judiciaire du Ruanda-Urundi par le texte suivant : « S'il se révèle à l'audience que les faits ainsi qualifiés ne sont pas constitutifs d'une infraction prévue ci-dessus, le tribunal saisi reste néanmoins compétent » (B.O. 1950, p. 85);

Attendu que cette intervention du législateur semble bien démontrer que la thèse du Tribunal de première instance du Ruanda-Urundi donnait une interprétation exacte de la volonté du législateur du 5 juillet 1948;

Attendu que le législateur de la Colonie n'a pris aucune disposition analogue. Que d'autre part ainsi que l'a souligné A. Gohr dans une note n° 5 sous l'arrêt de la Cour d'appel de Léopoldville du 13 août 1925 (R.D.J.C. 1926, p. 25) la législation métropolitaine n'est guère plus précise en ce domaine que la législation coloniale. Qu'il importe cependant de relever que l'interprétation donnée par les auteurs — Faustin-Hélie, Garraud et la Cour de cassation — repose sur les textes du Code d'instruction criminelle et notamment les articles 192-226 de ce code;

Attendu qu'aucune disposition semblable n'a été introduite dans la législation congolaise. Que le législateur congolais n'a d'ailleurs donné aucune définition de la connexité qui est définie par le législateur métropolitain en l'article 227 du Code d'instruction criminelle;

Qu'aux termes de cet article les délits sont connexes lorsqu'ils ont été commis en même temps par plusieurs personnes réunies ou lorsqu'ils ont été commis par plusieurs personnes à la suite d'un concert préalable soit lorsque les coupables ont commis les uns pour se procurer les moyens de commettre les autres, pour en consommer l'exécution ou en assurer l'impunité;

Que tel n'est pas le cas d'espèce dans l'affaire soumise au tribunal;

Attendu que la contrariété de jugement ne peut non plus être invoquée pour justifier la prorogation de compétence. Que cette contrariété ne peut apparaître qu'en rapprochant les dispositifs des deux décisions judiciaires. Que déclarant l'action irrecevable le tribunal d'appel ne peut infirmer la décision du premier juge qui a dès le prononcé l'autorité de la chose jugée;

Attendu dès lors que les appels du prévenu et du ministère public ne peuvent être déclarés recevables qu'en ce qui concerne le dispositif du jugement statuant sur la prévention libellée *sub primo*.

OBSERVATIONS. — Si la juridiction d'appel s'était bornée à décider « qu'en l'espèce il n'y avait pas de lien de connexité entre les deux infractions mises à charge du prévenu

Boboko », force nous eut été de nous incliner, car la motivation du jugement ne nous permet pas d'apprécier la relation qui pouvait exister entre les deux infractions et pour le surplus, « le rapport étroit entre les infractions d'où découle la connexité, dépend des circonstances de la cause; c'est une question de fait à résoudre par la juridiction de jugement » (Voy. Cass., 15 juill. 1912 et 25 févr. 1929, *Pas.*, I, 110, A 2 et note sous Elisabethville, 7 nov. 1939, *Rev. Jur.*, 1940, p. 90).

Certes la considération que les infractions ont un auteur unique, ne suffit pas pour les rendre connexes, sans doute aussi, ni la loi congolaise, ni la loi belge ne définissent-elles la connexité, la loi belge dans l'article 227 du Code d'instruction criminelle ne donnant que quelques exemples non limitatifs de ce qu'il faut entendre par des infractions connexes (Voy. note sous Boma, 20 juin 1916, *Doct. et jur. col.*, 1927, p. 359), mais ne faut-il pas décider que, dans le cas de connexité, il y a lieu d'admettre, pour chacune des infractions connexes, l'appel dont est frappé le jugement ?

La décision sous examen semble, dans sa motivation, pouvoir soutenir que l'appel doit être dit non recevable, lorsque le premier juge a statué du chef d'une infraction non susceptible d'appel, même lorsque celle-ci est connexe avec une infraction susceptible d'appel, la compétence de la juridiction du second degré étant limitée à la connaissance de l'infraction pouvant par sa nature faire l'objet d'un recours.

Ce soutènement est contraire à la doctrine et à la jurisprudence métropolitaines, il est contraire aussi à une jurisprudence constante des tribunaux de la Colonie.

La juridiction d'appel fait état du système d'organisation judiciaire dans le Ruanda-Urundi et de la législation métropolitaine pour conclure qu'aucune disposition analogue à celles qui contiennent ces législations, n'a été introduite dans la loi congolaise. L'argumentation développée ne nous a pas convaincu.

A notre sens, si aucun texte congolais ne prévoit spécialement l'extension de compétence à raison de la connexité des infractions poursuivies à charge d'une seule personne, cette extension doit pourtant être admise comme constituant un principe de droit dont l'application est nécessaire pour éviter la contrariété des jugements rendus par des juridictions différentes (Voy. App. Ruanda-Urundi, 3 janv. 1950, *Rev. Jur.*, p. 103).

Il nous paraît, en effet, que par l'article 81 du décret sur l'organisation judiciaire, s'il n'envisage pas spécialement le cas d'espèce, le législateur a cependant voulu exprimer que la compétence d'un tribunal doit être étendue chaque fois que la connexité des infractions risque de faire surgir une contrariété des jugements entre deux juridictions.

Ainsi que s'exprimait l'éminent juriste A. Gohr (De la compétence des tribunaux congolais, n° 185, *Les Nouvelles, Droit colonial*) « Le décret sur l'organisation judiciaire (art. 81) ne veut pas que la cause soit divisée lorsque plusieurs infractions connexes ont été commises par plusieurs, même si certaines de ces infractions, prises séparément, pouvaient être jugées par des tribunaux différents. Il n'y a pas de raison qu'il veuille la division lorsqu'une même personne a commis plusieurs infractions connexes car, dans les deux cas, les diverses infractions forment en quelque sorte un tout; pour pouvoir bien les apprécier, il faut les considérer dans leur ensemble. Aussi bien la division pourrait même dans ce cas aboutir à une contrariété de jugements. La doctrine et la jurisprudence sont en ce sens conformes ».

Nous pensons donc pouvoir conclure, que malgré le silence de la loi, dans le cas de connexité entre deux ou plusieurs infractions commises par une même personne, l'appel doit être reçu non seulement en ce qui concerne l'infraction susceptible de recours, mais également pour les infractions qui, si elles avaient été jugées séparément, seraient définitivement jugées et ne pourraient être portées devant la juridiction du second degré.

Nous citerons, parmi d'autres, dans le sens que nous indiquons, les références suivantes : Braas, *Procédure pénale*, n° 353; — 1^{re} inst. app. Elisabethville, 1^{er} sept. 1936, *Rev. Jur.*, 1937, p. 189 avec les références citées et notamment Cass., 17

mars 1924, *Pas.*, I, 164; — 1^{er} inst. app. Elisabethville, 3 févr. 1941, *Ibid.*, p. 146; — 1^{er} inst. app. Elisabethville, 3 janv. 1944, *Ibid.*, p. 219; — Elisabethville, 7 nov. 1939, *Ibid.*, 1940, p. 90 et les références citées; — Ruanda-Urundi, 3 janv. 1950, *Ibid.*, p. 103; — Note sous Boma, 20 juin 1916, *Doct. et jur. col.*, 1927, p. 359.

L. BOURS.

Tribunal du territoire de Kongolo, 27 octobre 1949.

Siég. M. DE MULDER, juge-prés.; Chef YAMBULUA, TWITE MABULUKI et Chef YAMBULA.

(Sango Kahimba c. Kalamba Lulemba, Chef investi Niembo, race Ba Niembo.)

DROIT CIVIL MATRIMONIAL. — Dissolution du mariage. — Femme renvoyée chez elle lors de la relégation du chef, son mari.

En cas de relégation d'un chef, la femme qui ne l'a pas accompagné dans sa retraite et regagné sa famille, est libre et le mariage qui l'unissait au chef est dissous.

RESUME DE DEBATS

Sango Kahimba déclare : J'ai épousé coutumièrement la nommée Fwatayako Mbabi avant que je ne l'épouse elle était la femme du chef Lwamba Sindani qui fut relégué. Les femmes qui n'ont pas accompagné sont rentrées chez elles. Mbabi étant libre je l'ai épousée, maintenant Lwamba veut se faire rejoindre par son ex-femme. Je m'y oppose.

Kalamba Lubemba répond : Mon oncle m'a écrit de lui envoyer deux de ses femmes. Mbabi avait marqué son accord de rejoindre son premier mari et d'abandonner son mari actuel Sango. Au moment du départ, alors que j'avais préparé tout pour le voyage, elle refusa de partir. Je me suis mis en colère et ai donné quelques gifles à la femme. C'est ce dernier motif qu'elle invoque pour refuser de rejoindre mon oncle.

Q. — Au moment où votre oncle rappela Mbabi, celle-ci était-elle déjà mariée coutumièrement à Sango ?

R. — Oui.

Fwatayako Mbabi : serment coutumier prêté, déclare : Je n'ai jamais eu envie de rejoindre mon mari en relégation et encore actuellement je refuse de le rejoindre. J'ai épousé Sango et désire rester chez lui.

Sindani Mwehu, serment coutumier prêté, déclare : Ma fille est la femme de l'ancien chef Lwamba. Je veux qu'elle rejoigne son mari. Je ne connais pas Sango Kahimba. La dot dont il parle a été remise à Mundala, qui est mort depuis, et qui n'a jamais remboursé la dot du chef.

Note du juge président : le chef Lwamba fut relégué en 1935 et toutes ses femmes furent renvoyées dans leur famille.

MOTIFS DU JUGEMENT

Coutume régionale : Lorsqu'un chef, notable ou indigène était chassé de la région, les femmes et biens qu'il n'avait pu amener lors de sa fuite devenaient propriété du vainqueur. Les femmes qui parvenaient à rentrer dans leur famille étaient libres. En aucun cas il n'était évidemment question de lui renvoyer ses ex-femmes dans son exil.

Avis des juges : Le chef Lwamba fut mis en prison en 1935 et ses femmes (environ 80) furent renvoyées chez elles. Il est donc normal qu'elles pouvaient se remarier. Lwamba ou son représentant gardent évidemment le droit de réclamer le remboursement de la dot.

JUGEMENT

Disons pour droit que Fwatayako Mbabi est la femme coutumière de Sango Kahimba; que Fwatayako Mbabi est libre de tout lien conjugal avec Lwamba Sindani. Kalamba Lubemba, chef investi paiera 30 fr. des frais immédiatement ou 4 jours de C. P. C.

OBSERVATIONS. — La motivation du jugement paraît, pour le moins, ahurissante. Il est évident que la situation de fait était difficile : le chef, vieux sans doute, bénéficiaire du système asocial de la grande polygamie, mis en prison à la suite de

quels abus de sa part ?, puis relégué, ne pouvait emmener avec lui que les quelques femmes que prévoient dans ce cas les textes administratifs. Quinze ans après, l'une ou l'autre de ses épouses fidèles étant morte ou l'ayant quitté, il réclame Fwatayako Mbabi, assez jeune sans doute.

L'étude de la situation juridique exacte de cette femme est à peine effleurée. A quel titre figurait-elle dans le harem de l'ancien chef ? Quel était son rang parmi ses 80 femmes ? L'avait-il par mariage et paiement de dot, comme cadeau ou tribut d'un de ses sujets, ou tout simplement comme esclave ? Question essentielle pour définir ses droits. Le père de la femme parle de la dot remise par le chef, ce qui semble indiquer qu'il y avait mariage, ce qu'affirme d'ailleurs Kalamba, représentant du chef. Cependant Sango Kahimba affirme avoir épousé la femme, par paiement d'une dot à un nommé Mundala, dont la parenté avec elle n'est pas précisée. On peut se demander jusqu'à quel point les comparants agissent sous l'effet de leur déférence à l'égard du vieux chef et du chef investi actuel. Le problème diffère cependant complètement selon que la femme était réellement l'une des quelques épouses du chef, ou l'une de ses nombreuses concubines légales et servantes.

En fait, l'affaire fourmillait de questions délicates et intéressantes. La solution, à première vue, paraît la plus équitable, je ne crois pas pourtant qu'il faille voir dans la motivation, un saut de carpe, une facilité.

En réalité, des tas de dangers guettent le président du tribunal de territoire : s'il est juriste, il doit éviter de faire du droit européen hors de propos, s'il est sociologue, de s'ériger en législateur-réformateur, s'il aime le passé, d'appliquer, comme c'est le cas, une coutume désuète, disparue avec les guerres de village et le rapt, et de toute façon, contraire à l'ordre public.

Tâche difficile vraiment que celle du président du tribunal de territoire, qui ne doit pas oublier qu'il a des assesseurs à écouter et comprendre, qui doit se mettre à l'école d'un droit non écrit, dégénéré souvent, s'exprimant dans une langue étrangère et régissant un corps social en pleine transformation et très différencié.

Il est évidemment facile de se gausser de certaines sentences rendues par les juridictions indigènes, mais combien ingrate est leur tâche pourtant essentielle et irremplaçable, combien ardu le rôle de ceux qui s'y consacrent et veulent bâtir, sans détruire.

Jean SCHIER.

LA CHRONIQUE JUDICIAIRE

L'inspection judiciaire d'un territoire

La publication du remarquable schéma d'inspection dû à M. le procureur du Roi Dermaut est terminée. Nous espérons que nos lecteurs magistrats et administrateurs lui auront accordé l'attention qu'il méritait. Nous supposons par contre, que, vu son caractère technique, le schéma n'aura guère été examiné par les autres. Néanmoins nous leur demandons de reprendre ces quelques articles

pour en avoir au moins une vue cavalière. Ils seront fappés de voir le nombre de questions d'ordre judiciaire ou évoluant dans la sphère de la justice dont les territoires ont à s'occuper. Et par le fait le nombre de matières dans lesquelles les parquets ont à jouer un rôle de direction, de conseil ou de contrôle. On ne s'en rend pas toujours compte.

A tous ces points, le magistrat doit consa-

crer étude et vigilance. Ils sont tous importants, et il ne remplirait pas son devoir s'il taisait les lacunes et les défaillances constatées. En examinant la longue liste des questions sur lesquelles l'inspection doit porter, il est désirable que le fonctionnaire territorial fasse de lui-même sa petite inspection, son examen de conscience. Non pas parce que compte peut lui être demandé un jour, mais parce que tout cela à son influence sur la bonne marche de son territoire.

A. S.

A propos de la terminologie : la Dot

Au fur et à mesure de l'exploration du droit coutumier congolais, les observateurs ont été obligés de déterminer ou de se forger un vocabulaire adéquat aux notions originales que présente ce droit.

L'étude de cette terminologie constitue certainement en elle-même un beau sujet.

Nous avons ainsi vu naître des néologismes comme « paternat » ou « possesseur clanique »; emprunté au droit romain, « concubinat » qualifier heureusement le concubinage légalisé; ou,

par un autre processus encore, le mot « parentèle » serrer de plus près la conception bantoue de la famille, sans compter les termes indigènes passés dans notre langue juridique.

La terminologie qui s'est ainsi créée est inégalement heureuse, mais, malgré ses défauts, elle conserve le plus souvent l'avantage d'avoir été admise et l'emploi de la plupart de ses vocables ne prête plus à discussion sur la signification qui leur est attribuée.

Les plus vives attaques ont pourtant été di-

rigées ces dernières années, et de divers côtés, contre un des termes les plus courants de ce vocabulaire : celui de « dot ». Depuis lors, il se remarque de temps en temps, dans les études, que les auteurs, ébranlés par ces assauts, renoncent au mot « dot » pour le remplacer généralement par celui de « titre » (en flamand « titel »).

C'était une entreprise hasardeuse que de trouver un terme satisfaisant pour qualifier un phénomène aussi diversifié et nuancé que celui,

mettons, du « titre », et l'on risquait fort, ce qui je crois est arrivé, d'adopter un vocable qui ne mettait en valeur que certains aspects de ce concept juridique.

En région de Pania-Mutombe, nous voyons, en effet, les Basonge livrer un « titre » de, par exemple, 5 croissettes soit une valeur symbolique d'environ 50 francs; les Baluba-Bambo, par contre, versent des biens surtout en espèce de plusieurs milliers de francs. En cas de dissolution du mariage, les valeurs sont en principe, restitués intégralement chez les Baluba-Bambo, tandis que chez les Babindi leurs voisins, réunis à eux dans la même circonscription indigène, intervient un système automatique de décompte, lors de la restitution, de valeurs fixées par année de cohabitation des époux ou la naissance de garçons ou de filles, morts enfants ou demeurées en vie. Chez les Bayeke, réclamer le « titre » c'est renoncer aux droits conférés par la paternité sur les enfants.

Nous pourrions continuer longtemps à aligner des exemples de ce genre, l'entreprise ne serait pas nouvelle mais elle aboutit de toute façon à démontrer que les caractères et les buts de cette institution sont extrêmement variés. Aussi le terme qui doit la représenter, s'il n'existe pas déjà, doit être assez général et dégagé du vocabulaire déjà existant pour ne pas trahir sa richesse.

Le bonheur veut que précisément nous n'ayons pas à fabriquer un terme nouveau et barbare, que cette institution juridique a perduré assez longtemps dans notre monde latin pour que le français comprenne le terme exact qui la qualifie : c'est celui de « dot »...

J'ouvre, en effet, mon vieux Larousse du XX^e siècle au mot « dot » et j'y lis : « dot (dot.) n. f. (lat. *dos, dotis*). Le bien qu'apporte une femme — ou même un homme — au mariage...

« Encycl. : La dot, chez les premiers Grecs comme chez tous les peuples primitifs, est le prix payé au père de la jeune fille par le mari : le mariage est un achat... »

» Dans toute l'Afrique, non seulement le père (s.e. de la jeune fille) n'a pas de dot à donner, mais il en reçoit une... »

Le doute n'est plus possible, même si l'analyse encyclopédique du Larousse est, un peu « primitive » : il s'agit bien là de la dot de nos juristes coutumiers.

Parlons donc français, et employons sans remords le mot dot, c'est le seul qui convienne.

Jean SOHIER.



Légiférite.

Le Congo est atteint, dit-on, de légiférite aiguë et récurrente. L'assurance contre la maladie et les accidents non professionnels y occupe une place honorable. Le décret du 7 août 1952 (voir recension) est, en effet, le sixième sur la matière depuis le décret initial du 25 octobre 1945. Cela fait un décret bon an mal an, sans compter le septième, dès à présent annoncé dans le rapport du Conseil colonial pour rassurer ceux qui craindraient voir ralentir la cadence.

Est-ce la rançon de promesses hâtivement arrachées ? Ou bien un souci de perfection qui tourne à la réglementation et même, à force de vouloir être précis, à des expressions aussi pléonastiques que « résidence effective et habituelle » (art. 2) ou « pour autant que et dans la mesure où » (art. 6)...



A. DURIEUX : « Exposé descriptif et synthétique des institutions politiques, administratives et judiciaires du Congo belge et du Ruanda-Urundi ».

C'est le tiré à part d'une étude publiée par notre si actif et distingué collaborateur dans l'Encyclopédie du Congo belge. Le titre en indique très exactement le contenu. Il reste à en souligner la clarté, le caractère complet malgré la concision, la sûreté de l'information et la solidité de la doctrine.

X.

DUFRENOY Paul : « Précis de procédure civile et de procédure pénale coloniales ».

— Bruxelles, Ed. Bruylant, 1952, vol in-8°, 83 p. 100 fr.

L'auteur, ancien magistrat au Congo belge, avocat à Bruxelles, s'intéresse assurément aux questions coloniales. En 1934, il nous livrait une étude sur le régime foncier au Congo belge et l'acte Torrens; en 1946, un précis de droit colonial qu'il complétait en 1950; aujourd'hui une étude sur la procédure civile et pénale. Celle-ci — M. Dufrenoy l'observe modestement dans un avant-propos — constitue un vade-mecum à l'usage des magistrats, avocats, greffiers, huissiers, membres du Conseil colonial, fonctionnaires, mandataires indigènes. Elle énonce des suggestions intéressantes relatives notamment à l'interpénétration des barreaux métropolitain et colonial et à la cassation en matière pénale. Nous regrettons de ne pouvoir plus amplement commenter ce petit ouvrage, soigneusement présenté, qui contient de précieuses références à tous les périodiques et tout spécialement au *Journal des Tribunaux d'Outre-Mer*. Nous en savons gré à l'auteur.

M. M.



Journées interuniversitaires d'Etudes coloniales

Les quatre Universités de Belgique et l'Institut universitaire des Territoires d'Outre-mer ont décidé d'organiser à intervalles réguliers des journées d'études consacrées à la libre discussion d'un problème colonial.

Les premières journées ont eu lieu les 29 et 30 décembre derniers à l'Université de Bruxelles. Le thème choisi « *L'évolution politique du Congo* » développé sous des aspects différents par trois rapporteurs : MM. A. Marzorati, G. Malengreau et G. Vanderkerken, respectivement professeurs aux universités de Bruxelles, Louvain et Gand, donna lieu à des débats animés du plus vif intérêt.

Félicitations

Le comité de Rédaction du *Journal des Tribunaux d'Outre-Mer* se réjouit de la récente nomination de son éminent collaborateur, M. Dumont et présente au nouveau Procureur général de Léopoldville ses plus vives félicitations.

La direction des tribunaux indigènes

Quelle autorité s'attache à une circulaire par laquelle un commissaire de district donne en matière civile au président du tribunal de territoire des directives sur la façon dont il doit juger certaines catégories d'affaires? Aucune. C'est au juge de parquet qu'il incombe de donner de telles directives, et même de sa part elles n'ont aucun caractère impératif. Le hic, c'est que l'administrateur se croit tenu d'obéir au commissaire de district, et est convaincu qu'il serait l'objet de sanctions au moins indirectes s'il agissait autrement. Et cependant, dans le cas dont nous avons eu écho, le commissaire de district n'était pas seulement sorti de son rôle: il avait aussi produit un système indéfendable en droit, et politiquement inopportun!



Est actuellement en congé en Belgique.

M. François FRAPIER, substitut du procureur du Roi près le Tribunal de première instance d'Usumbura.

Compagnie Foncière du Katanga

S. C. R. L.

Capital social : 200 millions.

ELISABETHVILLE JADOTVILLE
KIPUSHI KOLWEZI

- Etude et entreprise de tous types d'immeubles.
- Location, entretien et gérance d'immeubles.
- Toutes assurances : incendie, accidents, autos, transports, aviation,...

Le Journal des Tribunaux d'Outre-Mer

Fondation et patronage du
JOURNAL DES TRIBUNAUX
Directeur : Charles Van Reepinghen

COMITE DE REDACTION DU
JOURNAL DES TRIBUNAUX D'OUTRE-MER :
Président : A. Sohier.

Membres : L. Bours, A. Durieux, P. Fontainas, L. Jentgen, G. Malengreau, G. Mineur, P. Orban, J. Vindevoghel.

Membres-secrétaires : Léon Goffin et Marcel Mayné.

Administration : Maison Ferd. LARCIER, S. A.
26-28, rue des Minimes, Bruxelles.
Tél. : 12.47.12 — C. C. P. 423.75

Administrateur-directeur : René Mignolet
Docteur en droit
Administrateur-délégué : Etienne Ryckmann

ABONNEMENT ANNUEL

Belgique : 375 francs
Colonie : service postal aérien : 475 francs

Les manuscrits ne sont pas rendus.

Pour la publicité dans le
« Journal des Tribunaux d'Outre-Mer »
s'adresser exclusivement à :
« Publino », 40, rue de Lausanne,
Saint-Gilles-Bruxelles Tél. : 37.90.57

JOURNAL DES TRIBUNAUX

D'OUTRE-MER



Periodique
judiciaire
colonial

La revision de la Constitution et la Colonie

Il a été officiellement question de procéder à une revision de notre charte fondamentale à la fin de la présente législature, pour des raisons de politique internationale, et les milieux compétents étudient les réformes à proposer. Je voudrais attirer l'attention sur la nécessité de profiter éventuellement de cette revision pour mettre, au point de vue colonial, la Constitution en rapport avec la situation juridique réelle, faire disparaître certaines erreurs de terminologie choquantes, et assurer, par une proclamation solennelle, aux Africains qu'ils sont Belges et que l'Etat belge les considère comme des frères et des citoyens.

L'article 1^{er} de la Constitution date du 7 septembre 1893, Nous avons depuis lors fait bien des progrès dans la connaissance des problèmes qu'il traite, si bien qu'il apparaît bourré d'erreurs. Nous savons que le sol du Congo est territoire national, nous savons qu'il n'y a pas d'une part la Belgique, et d'autre part le Congo, mais bien un Congo qui est une portion de la Belgique. Il n'est pas vrai de dire que la Belgique est divisée en provinces : elle est divisée en provinces et en territoires d'Outre-Mer. Il n'est pas heureux de parler des colonies, possessions ou protectorats « que la Belgique peut acquérir », comme si les uns devenaient la propriété de l'autre, alors qu'il y a, sinon fusion et assimilation complète, au moins union intime, intégration dans un Etat belge unique.

Le titre II de la Constitution n'est pas moins inexactement rédigé que le premier. Il est intitulé « Des Belges et de leurs droits ». Mais il emploie le mot « Belge » comme signifiant uniquement « les Belges de la Belgique d'Europe ». Or incontestablement, les ressortissants de la Belgique d'Outre-Mer sont de nationalité belge. Il est aussi inexact d'opposer Belge à Congolais qu'il le serait de distinguer entre Belges et Wallons. On a souvent indiqué en ces dernières années combien la terminologie de la Charte coloniale était fautive et donnait lieu à de regrettables malentendus. Mais elle a sa source dans la Constitution.

Faudra-t-il uniquement modifier les termes ? Le peuple belge ne se doit-il pas de garantir à tous ses membres certaines prérogatives qui en font des citoyens ? Je pense tout particulièrement aux articles 4 et 6 de la Constitution. Il est certain que les Belges

d'Afrique sont, tout comme les Belges d'Europe, des citoyens, car ils sont aptes à jouir des droits politiques, mais, pour pouvoir les exercer, ils doivent, outre cette qualité, remplir les conditions déterminées par les lois. Pourquoi ne pas le dire ?

Pourquoi paraître les exclure — et les exclure en fait d'après les lois actuelles — des emplois civils et militaires ?

Quid des autres libertés constitutionnelles ? J'hésite à ce point de vue car leur inclusion dans la Charte coloniale protège mieux les citoyens que si elles résultaient de la Constitution même. Mais peut-être faudrait-il que la Constitution ne permette la modification de la Charte que par une majorité des deux tiers (1).

Quoi qu'il en soit, nous ne voulons pas ici tracer un programme de revision de la Constitution au point de vue colonial, mais simplement jeter l'idée, d'indiquer sa néces-

sité. On aura remarqué combien ces problèmes sont liés à celui de la nationalité. Concurremment à l'œuvre que nous suggérons, il s'imposera de modifier le titre du Code civil congolais résultant du décret du 27 décembre 1892. Il y a urgence : les textes actuels nous font perdre chaque année des milliers de nationaux et nous exposent à d'énormes difficultés de pratique.

Enfin sans doute l'étude de ces problèmes conduira-t-elle à éliminer de la Constitution tout ce qui s'opposerait à une forme de l'Etat belge basée sur l'association de ses différentes parties, laissant à chacune ses institutions propres, mais avec la création d'organismes communs auxquels seraient transférés certains pouvoirs exercés actuellement par les organismes métropolitains seuls. Sans doute la réforme elle-même peut elle paraître prématurée. Mais quelle satisfaction pour les populations coloniales, quel ciment pour l'Etat, ce serait que de prévoir au moins la possibilité de la réaliser un jour.

A. SOHIER

(1) V. p. 31 l'article de M. le professeur Cop-pens.

Du décret sur les allocations familiales pour travailleurs indigènes

Que le législateur ait cru bon de poursuivre résolument une politique familiale en faveur des travailleurs indigènes, l'observateur de bonne foi ne pourra que s'en réjouir. Elle répond, en effet, à la haute conception que la Belgique s'est formée de sa mission civilisatrice. Elle relève de la tendance propre à tous les pays civilisés de mener une politique véritablement sociale, au point que l'histoire dira sans doute que tel est le principal titre de gloire de cette première moitié du XX^e siècle. Elle satisfait enfin à des nécessités propres à la main-d'œuvre indigène au Congo.

On sait, en effet, le désordre moral qui affecte les centres extra-coutumiers. Les femmes n'y sont pas assez nombreuses et l'on a trop souvent à déplorer leur conduite et la plaie de la prostitution. Une politique tendant à éliminer les causes du mal et à raffermir les familles ne saurait être mieux venue.

On n'ignore pas davantage la pénurie de main-d'œuvre indigène. Y porter remède par de constants appels au milieu coutumier désagrège celui-ci à son tour. Les grandes sociétés, s'en étant rendu compte, déjà, avaient spontanément, par des mesures adéquates, favorisé la famille et la natalité. Mais ne convenait-il pas que, dans les limites de leurs moyens, tous les employeurs qui tiraient profit de cette prévoyance privée, fussent à leur tour astreints aux sacrifices qu'exige cette politique d'intérêt général ? Enfin, le travailleur indigène recevant d'une part sa ration, d'autre part son salaire fixé indépendamment de celle-ci, n'était-il pas logique que la ration de la femme et des enfants fût

au même titre remise séparément ? Et ce d'autant plus que dans les grands centres les vivres sont fort chers et que l'indigène est obligé pour nourrir sa famille, de se soumettre aux exigences exorbitantes des détaillants. Son salaire ordinaire n'y suffit point et il en résultait une déplorable sous-alimentation.

Ainsi donc le décret sur les allocations familiales ne se justifie pas seulement par des raisons humanitaires, mais aussi par des considérations pratiques, les employeurs ayant un intérêt direct tant au maintien de l'ordre public qu'à la satisfaction des besoins essentiels de leur main-d'œuvre.

..

Est-ce à dire que le régime des allocations familiales tel qu'il est réglé par les décrets des 26 mai 1951 et 19 décembre 1952 échappe à toute critique ? Nous ne le pensons pas.

Il mérite semble-t-il un reproche essentiel. Une chose est d'accorder des allocations aux travailleurs pères de famille, autre chose est d'empêcher les employeurs de se soustraire à cette obligation en n'embauchant plus que des célibataires. Pour leur enlever cette tentation il a été instauré un système boiteux : le gouverneur de province détermine par région ou par employeur, la moyenne du nombre d'épouses et d'enfants qui doivent bénéficier des allocations en proportion du nombre de travailleurs. Le gouverneur général peut prescrire, à charge des employeurs qui octroient des allocations à un nombre d'épouses et d'enfants inférieur à cette

moyenne, le paiement d'une contribution égale à la différence entre le total des allocations réellement payées et le montant total des allocations correspondant à la moyenne fixée.

Il y a là un grand risque d'arbitraire : les statistiques sont-elles suffisamment établies ou suffisamment fidèles pour permettre la fixation de ces moyennes ? Une moyenne par région paraît déjà fort difficile à calculer ; à la supprimer exacte, comment et par quels critères répartira-t-on les contributions entre les différents employeurs ? Une moyenne par employeur exigera des calculs aussi compliqués qu'aléatoires.

Au surplus, ces contributions ne seront pas versées aux travailleurs mariés que l'on suppose avoir été évincés par des célibataires. Elles seront remises à un fonds spécial qui les affectera à l'assistance des seuls enfants incapables de subvenir à leurs besoins par leur travail, par suite d'infirmités physiques ou mentales. La sanction n'est pas tout à fait adéquate, la justice distributive n'est que partiellement rétablie, l'employeur frappé pourra toujours se croire, sauf dans les cas extrêmes, victime d'une brimade.

Au reste, les faits confirment déjà les craintes qu'inspire ce régime : de toutes parts, on signale le licenciement de pères de familles.

L'Administration avait fort bien vu qu'il n'y avait d'autre moyen adéquat que l'établissement d'un système de compensation. M. le conseiller Sobier le souligna encore au cours des récents débats du Conseil colonial sur le projet de décret modificatif et s'abstint même de le voter pour ce motif.

Le principe d'une véritable compensation fut cependant écarté parce qu'il impliquait dans l'esprit de ceux qui le rejetaient, la création d'une caisse unique pour tout le Congo et que celle-ci se heurte à une série de difficultés dont certaines sont d'ailleurs plus apparentes que réelles.

Au surplus, la plupart d'entre elles ne disparaîtraient-elles pas, comme neige au soleil, si on envisageait de créer des caisses régionales, par exemple dans le Bas-Congo, au Kivu, au Katanga ?

L'Administration objectait notamment qu'il y avait au Congo 900.000 travailleurs répartis sur une superficie équivalente à 80 fois celle de la métropole, qu'il eût fallu prévoir les adaptations aux conditions économiques des différentes régions et déterminer des modalités d'applications multiples.

Mais l'objection tombe d'elle-même si plus modestement on avait appliqué la législation nouvelle dans les seules régions où il y a le plus grand nombre de salariés indigènes, en y créant des caisses locales et en négligeant provisoirement les autres régions où le ravitaillement ne pose pas de problèmes précisément en raison du moins grand nombre de travailleurs.

Signalons à cet égard une proposition intéressante de CEPSI qui ne fut malheureusement pas prise en considération. Ce projet prévoyait la création d'une caisse de compensation par district ou davantage, là où le nombre de salariés l'exigeait.

Leur gestion serait assurée par un inspecteur du travail rémunéré par la Colonie, seul le personnel subalterne émergeant à la caisse. Les nouvelles nominations d'inspecteurs qui en résulteraient, se justifieraient d'autant mieux si les administrateurs territoriaux pouvaient se décharger sur eux des devoirs auxquels donnent lieu les accidents du travail et les maladies professionnelles.

Les allocations seraient versées, généralement en nature, par les employeurs qui adresseraient à la Caisse tous les trimestres ou semestres un relevé récapitulatif. La valeur des allocations étant fixée d'autorité, la caisse pourrait, après compensation, déterminer les cotisations éventuellement dues par chaque employeur.

..

La critique fondamentale à laquelle la législation sur les allocations familiales prête ainsi le flanc révèle un vice de méthode. D'une part on a voulu faire vite. Les services gouvernementaux qui s'occupent des questions sociales

n'ont pas eu de contacts suffisants ni avec les fonctionnaires provinciaux et territoriaux qui connaissent les problèmes indigènes, ni avec les différentes catégories d'employeurs. Ni les uns ni les autres n'ont eu l'occasion de faire connaître leurs avis et leurs objections au projet.

D'autre part, par suite d'une tendance centralisatrice fâcheuse, on s'est efforcé de résoudre de manière uniforme un problème qui est différent selon les régions. La situation n'est pas la même selon qu'il s'agit de grands centres ou de petits postes, selon que le travailleur est éloigné ou non de son milieu naturel, selon le nombre de salariés dans chaque région.

..

Ab uno disce omnes. Que ceci nous soit prétexte à nous demander si le législateur songe assez à se préserver d'une centralisation excessive qui, ainsi qu'on le voit ici, l'empêche d'atteindre pleinement son but. Ne conviendrait-il pas aussi qu'avant de multiplier les textes il s'assurât qu'ils correspondent aux véritables nécessités et qu'à cet effet il prenne l'avis de ceux qui, mieux que quiconque, sont amenés à les connaître par un contact quotidien avec l'indigène.

Pouvons-nous aussi exprimer une crainte ? L'article 5 du décret permet à l'administrateur de territoire ou à son délégué, chaque fois que l'intérêt de l'autre époux ou des enfants le requiert, ordonner, même d'office, que les allo-

cations soient versées entre les mains de telle personne ou de telle institution qu'il désignera.

Cette intervention est en soi une décision contentieuse sur un droit civil. Elle est si bien contentieuse que l'article 5 prescrit en termes judiciaires des formalités judiciaires : les époux doivent en tout cas être entendus ; la décision est communiquée à la personne désignée par l'administrateur ; elle devrait l'être aussi, encore que le texte ne le dise pas, à l'employeur ; l'intéressé peut interjeter appel.

La décision porte sur un droit civil. Elle n'est pas une simple formalité administrative, mais un véritable jugement qui met en jeu non seulement des intérêts pécuniaires, mais le principe même de l'autorité maritale et paternelle.

Il est évident que si la femme perçoit directement l'allocation, elle n'aura que trop tendance à user ou à abuser de l'indépendance qu'elle lui assure et le mari ne sera que trop tenté de garder son salaire pour lui et d'abandonner les siens à eux-mêmes.

Or le décret a précisément pour objet de renforcer la cohésion de la famille.

S'il faut donc qu'une décision aussi grave soit prise non par un tribunal mais par un fonctionnaire, si bien placé qu'il soit pour connaître la situation familiale, formons au moins le vœu qu'il prenne garde aux conséquences et ne s'y résolve qu'avec la plus grande prudence.

Léon GOFFIN.

JURISPRUDENCE

Conseil d'Etat (3^e ch),
21 novembre 1952

Siég. : MM. DEVAUX, prés.; MOUREAU et HOLLOYE, cons.

Plaid. : MM^{es} LÉON GOFFIN et Henri BOCKEN.

(*Corbisier, Beeldens et Syndicat indépendant des agents de l'Administration d'Afrique, « A.F.A.C. » c. Congo belge.*)

I. — RECOURS AU CONSEIL D'ETAT. — DELAI. — Association. — Siège social au Congo. — Election de domicile en Belgique. — Délai spécial (art. 89, A.R., 23 août 1948). — INTERET. — Association. — Prérogative légale ou réglementaire non violée. — Absence d'intérêt. — MOTIVATION. — II. AGENTS DE L'ADMINISTRATION D'AFRIQUE. — Nomination. — Grand choix. — Proposition d'avancement. — Avis préalable du Comité supérieur du personnel. — Excès de pouvoir en l'absence de cette dernière formalité.

OBSERVATIONS. — Une association professionnelle de fonctionnaires est-elle recevable à demander l'annulation d'un acte individuel de nomination en se fondant sur la violation du statut ?

Le texte de cet arrêt a paru dans le *Journal des Tribunaux d'Outre-Mer*, 1953, p. 8.

Le législateur a refusé au recours pour excès de pouvoir le caractère de recours populaire. Il ne peut être introduit que par des personnes qui se trouvent personnellement « dans une certaine situation juridique par rapport à l'acte incriminé » (Albert, p. 96). Le requérant doit avoir un intérêt direct et personnel.

L'arrêt Corbisier permet de préciser les conditions nécessaires à la recevabilité du recours lorsqu'il est introduit par une association de fonctionnaires.

Le Syndicat indépendant des agents de l'Administration d'Afrique « A.F.A.C » attaqua la nomination d'un agent de la colonie au grade de commissaire de district assistant, entraînant le passage de celui-ci de 3^e en 2^e catégorie, en invoquant à l'appui de son recours la violation de diverses dispositions statutaires. On invoquait notamment que le fonctionnaire n'avait pas été « proposé » par l'autorité compétente pour passer d'une catégorie à une catégorie supérieure.

On invoquait également que l'avis du Comité

supérieur du personnel n'avait pas été demandé avant de procéder aux nominations. Des membres de l'association requérante étaient membres de ce comité.

..

Le Conseil d'Etat avait à examiner pour la première fois, si une association professionnelle qui a pour objet la défense des intérêts collectifs des fonctionnaires pouvait introduire un recours en annulation contre un acte individuel de nomination en se fondant sur une violation du statut. Ce faisant, l'association professionnelle défend-elle les intérêts collectifs des agents, ce qui est l'objet de ses statuts ? A cette question, le Conseil d'Etat a répondu par la négative.

I. — L'arrêt n° 47 a admis le groupement professionnel de la Boulangerie à attaquer l'arrêté ministériel du 4 septembre 1948, relatif aux conditions particulières pour l'octroi des licences aux boulangers et pâtisseries. Les dispositions attaquées concernaient l'ensemble des membres de la profession. Le groupement professionnel avait donc un intérêt à introduire un recours.

L'arrêt n° 1069 du 6 octobre 1951 (R.J.D.A., 1952, 97) admet la recevabilité du recours introduit par l'Union nationale des mutualités socialistes qui attaquait le Code de déontologie médicale rédigé par le Conseil supérieur de l'Ordre des médecins.

L'arrêt relève que l'activité de la requérante a pour objet d'assurer les soins médicaux et chirurgicaux de ses affiliés. Or, l'acte attaqué apportait « des restrictions générales à l'exercice de l'art de guérir... qui concernent formellement l'activité des organismes à la catégorie desquels appartiennent les requérants ».

Dans ces deux cas, il s'agissait de recours introduits contre des actes réglementaires qui avaient des répercussions, tout au moins sur certains points, sur les intérêts que ces associations ou groupements avaient pour objet de défendre.

Il ne fait pas de doute qu'un recours introduit par une association professionnelle de fonctionnaires contre un règlement modifiant le statut des fonctionnaires serait déclaré recevable.

La motivation adoptée par l'arrêt semblerait exclure « qu'elle ne satisfait pas à cette condition (intérêt) que si la décision attaquée a été prise en violation d'une prérogative reconnue à l'association par des dispositions légales et réglementaires ».

Il ne faut cependant pas séparer cette phrase de son contexte et oublier que la motivation a été rédigée en fonction du problème soumis pour la

première fois au Conseil. Une association professionnelle de fonctionnaires peut-elle attaquer un acte individuel de nomination en se fondant sur une violation du statut ?

II. — En principe, une association de fonctionnaires constituée pour défendre les intérêts collectifs des agents ne peut introduire d'action que pour défendre ces intérêts collectifs. Elle ne peut agir en vue de défendre les intérêts individuels des agents.

Mais ne défend-elle pas les intérêts collectifs des agents lorsqu'elle essaie de faire respecter le statut et qu'elle introduit à cette fin un recours en annulation d'un acte individuel de nomination ?

Le Conseil d'Etat a répondu par la négative. Il se sépare sur ce point de la jurisprudence française.

Un arrêt du 11 décembre 1908 a admis le recours de l'association professionnelle des employés civils et de l'administration centrale du Ministère des Colonies dirigé contre la promotion d'un agent auquel il manquait une des conditions statutaires pour bénéficier de la promotion, à savoir deux années de service aux colonies (S., 1909, III, 17 et la note de M. Hauriou).

M. Tardieu, commissaire du Gouvernement, s'était exprimé en ces termes : « l'association est absolument recevable à intenter les actions ayant un intérêt professionnel collectif et à attaquer l'acte lésant les intérêts que l'association a pour but de défendre.

» Et tel est incontestablement le cas de l'espèce, la mesure attaquée portant un préjudice certain à tous les membres de l'association, et violant le décret sur l'organisation de l'administration centrale, pour l'observation et la défense desquelles elle a été formée. Dans l'espèce actuelle, l'association qui s'est constituée pour la défense des intérêts de carrière, exerce une action qui tend à assurer les garanties promises à l'ensemble du personnel par le décret du 23 mai 1896 ».

L'arrêt Corbisier rejette cette manière de voir.

« Que cette association est recevable à agir devant le Conseil d'Etat à condition de justifier d'une lésion ou d'un intérêt, conformément à l'article 11 de la loi du 23 décembre 1946, mais qu'elle ne satisfait à cette condition que si la décision attaquée a été prise en violation d'une prérogative reconnue à l'association par des dispositions légales et réglementaires ».

Il rejette donc la recevabilité d'une requête introduite par une association de fonctionnaires contre un acte individuel lorsqu'elle n'est fondée que sur une violation du statut.

Les raisons de cette jurisprudence sont faciles à déceler. La violation du statut est la cause la plus fréquente d'annulation des actes relatifs à la fonction publique. Ce n'est qu'exceptionnellement que la cause d'annulation sera située en dehors des statuts. En admettant le recours basé sur la violation du statut, on aurait élargi tellement la notion de l'intérêt collectif des agents de l'Etat qu'on eût porté atteinte à un des principes de base; l'association ne peut poursuivre le redressement des illégalités qui ne concernent que certains membres individuels. En fait, l'intérêt collectif de l'ensemble des agents et l'intérêt individuel eussent été confondus.

Le Conseil d'Etat français s'est laissé ébranler par des motifs semblables et sa jurisprudence a varié (voir Alibert, p. 138). A vrai dire, il est difficile de la retracer et les auteurs l'interprètent diversément. A ce point de vue, l'arrêt Corbisier aura le mérite de la clarté.

Duez et Debeyre (*Traité de droit administratif*, p. 361) en se basant sur certains arrêts (voir l'arrêt du 10 févr. 1922, Fedel et Legouis, *Rec.*, p. 166, 21 nov. 1923, Association des fonctionnaires de l'administration centrale des P.T.T., *Rec.*, p. 748) affirment que le Conseil d'Etat français est revenu strictement au principe de la distinction entre l'action individuelle et l'action corporative, qu'elle avait proclamé dans un arrêt du 28 décembre 1906, Syndicat des patrons coiffeurs de Limoges, conformément aux conclusions du commissaire du gouvernement Romieu (*Rec.*, p. 977).

Ce retour est inspiré, écrivent-ils, par le danger de voir des groupements puissants intenter une action à l'insu des intéressés et même malgré eux.

Cette affirmation est beaucoup trop catégorique.

En réalité, le Conseil d'Etat français admet le recours dirigé par des groupements de fonctionnaires contre certains actes individuels, recours basé sur les violations du statut tandis qu'il rejette le recours dirigé contre d'autres actes.

Ainsi, il admet le recours dirigé contre une nomination ou une promotion (voir notamment C. E., 13 juill. 1948, Société des amis de l'Ecole polytechnique, S., 1949, 3, 37) tandis qu'il déclare irrecevable le recours contre une mesure disciplinaire (C. E., 13 janv. 1950, Union générale des fédérations de fonctionnaires, *Rec. adm.*, 1950, 198 et la note Liet-Veaux).

L'objet de cette note n'est pas d'approfondir la jurisprudence française mais uniquement de préciser la portée de l'arrêt Corbisier. Il nous suffira donc d'indiquer que M. Corneille, commissaire du gouvernement, à l'occasion d'un recours formé par une association de fonctionnaires contre divers actes de nomination, avait proposé de distinguer entre les actes réglementaires à dispositif de portée générale, et les actes de caractère individuel, à dispositif contenant une mesure individuelle (C. E., 21 nov. 1925, R.P.P., 1923, 582). Pour cette seconde catégorie, il sous-distinguait les actes positifs (nomination, avancement, etc.) contre lesquels l'association a le droit de se pourvoir pour violation des règlements de carrière et les actes négatifs, c'est-à-dire qui sanctionnent des refus, qui ne seraient pas attaques par les associations, parce qu'elles n'intéressent au fond que l'individu qu'elles concernent.

Les incertitudes de ce critère sont mises en lumière par M. Liet-Veaux dans une note sous C. E., 20 octobre 1950, *Rev. administrative*, p. 583.

Relevons aussi que si la recevabilité du recours d'une association professionnelle reste discutée, il n'en est pas de même de l'intervention qui est unanimement admise.

..

Les membres d'un organisme sont recevables à défendre, par la voie du recours pour excès de pouvoir, les prérogatives de cet organisme.

Ainsi l'arrêt Ledoux, n° 1560 du 14 mai 1952 (*Rec.*, p. 424) admet des membres du comité de consultation syndicale du Ministère de la Reconstruction à demander l'annulation de l'arrêté royal du 24 mai 1951 fixant le cadre temporaire et les barèmes du personnel temporaire du Ministère de la Reconstruction parce que l'arrêté n'avait pas été soumis au comité dont ils étaient membres.

Il faut approuver l'arrêt Corbisier lorsqu'il déclare que l'A.F.A.C. n'a pas d'intérêt à invoquer que le comité du personnel n'a pas été consulté.

A l'égard de l'A.F.A.C., la non-observation de cette formalité ne constitue qu'une violation du statut et l'arrêt admet par ailleurs que la violation du statut ne suffit pas à lui donner intérêt.

La non-consultation du comité du personnel est évidemment une violation des prérogatives de celui-ci, mais c'était aux membres de celui-ci à les défendre.

P. MAROY.

Cons. d'Etat (3^e ch.), 17 octobre 1952.

Siég. : MM. DEVAUX, prés.; MOUREAU et HOLLOYE, cons.

Plaid. : M^e FLAGEY.

(*Sigbaldi D. c. Congo belge et Officier de l'état civil d'Elisabethville.*)

I. ETAT CIVIL. — Extrait d'acte. — Conseil d'Etat. — Délivrance de copie. — Incompétence. — II. REFUS DE DELIVRANCE. — Excès de pouvoir. — III. REQUETE. — Interprétation. — Décision ministérielle attaquée. — Décision antérieure de l'officier de l'état civil. — Annulation des deux décisions.

Ne relève pas de la compétence du Conseil d'Etat le recours ayant pour objet de faire dire que l'Administration sera tenue de délivrer un extrait d'acte.

La requête poursuivant l'annulation d'une décision ministérielle doit être interprétée comme poursuivant, par voie de conséquence une décision antérieure de l'officier de l'état civil que celui-ci justifiait par les instructions du Ministre.

Il n'appartient pas à l'autorité administrative de décider de la portée de la déclaration expresse actée au registre de l'état civil par laquelle, conformément à

l'article 5 du Code civil, le requérant requiert la qualité de Congolais. En refusant copie dudit acte, l'autorité susdite a excédé ses pouvoirs.

Vu la requête introduite le 30 mai 1951 par Dominique Sigbaldi;

Vu....

Considérant que la requête se termine comme suit : « En conséquence, le requérant vous prie, Messieurs, d'annuler la décision ministérielle du 24 avril 1951 et de dire que l'Administration sera tenue de lui délivrer l'extrait de sa déclaration conformément aux articles 5 et 26 du décret du 27 décembre 1892 »;

Considérant qu'en tant que le recours a pour objet de faire dire que l'Administration sera tenue de délivrer un extrait d'acte, le requérant poursuit un objet qui ne rentre pas dans la compétence du Conseil d'Etat telle qu'elle est déterminée par l'article 9 de la loi du 23 décembre 1946;

Considérant qu'il n'est pas contesté que le 18 janvier 1951 le requérant a fait devant l'officier de l'état civil d'Elisabethville la « déclaration expresse » prévue par l'article 5 du Code civil, par laquelle il requérait la qualité de Congolais et que cette déclaration a été actée dans un registre des actes de l'état civil;

Considérant que l'officier de l'état civil d'Elisabethville, le 29 janvier 1951, et le Ministre des Colonies, le 24 avril 1951 — celui-ci en repoussant la réclamation du requérant — ont refusé de délivrer à l'intéressé copie dudit acte; que l'un et l'autre étaient qualifiés pour délivrer copie des actes de l'état civil;

Considérant que la partie adverse invoque que dans sa requête Sigbaldi n'a pas demandé l'annulation de la décision de l'officier de l'état civil et que le recours contre cette décision serait d'ailleurs prescrite;

Considérant qu'il résulte de l'exposé de la requête et des pièces annexées que Dominique Sigbaldi avait demandé à l'officier de l'état civil copie de l'acte susdit qu'il reçut le 29 janvier 1951 une lettre de l'officier de l'état civil refusant cette copie dans les termes qui devaient faire croire au requérant que le Ministre en interdisait la délivrance; qu'il en est résulté que le requérant, tout en formulant ses griefs contre le refus qui lui était opposé, a terminé sa requête comme il a été dit ci-dessus, n'incriminant que la décision du Ministre du 24 avril 1951, persuadé que celle de l'officier de l'état civil n'en était que l'exécution; que la requête doit être interprétée comme poursuivant l'annulation de la décision ministérielle et, par voie de conséquence, celle de l'officier de l'état civil que celui-ci justifiait par les instructions du Ministre; que dans les circonstances de la cause, la procédure est en état bien qu'elle n'ait pas été communiquée à l'officier de l'état civil;

Considérant que le recours a été introduit le 30 mai 1951 par M^e Flagey, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles, agissant pour le requérant, domicilié à Elisabethville, 70, avenue du Kasai; que la partie adverse ne conteste pas que le requérant résidait en cette ville; que celui-ci disposait donc du délai extraordinaire prévu par l'article 89 de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section d'administration du Conseil d'Etat; que le recours contre les deux décisions est recevable;

Considérant que la partie adverse invoque comme motif du refus que la qualité de Congolais n'existe plus et que, par conséquent, l'acte est inexistant;

Considérant qu'il n'appartient pas à l'autorité administrative de décider de la nationalité du requérant ni de la

portée de l'acte acté au registre de l'état civil; que cet acte a les caractères apparents d'un acte authentique dont il appartiendra aux autorités qualifiées d'apprécier la portée et la validité; qu'à défaut de rectification régulièrement ordonnée, les officiers de l'état civil et le Ministre ont l'obligation de délivrer copie dudit acte; qu'en refusant cette copie, les autorités susdites ont excédé leurs pouvoirs,

Décide:

Article 1^{er}. — La décision du 29 janvier 1951 de l'officier de l'état civil d'Elisabethville et la décision du 24 avril 1951 du Ministre des Colonies sont annulées.

OBSERVATIONS. — I. - Refus de délivrer copie d'un acte de l'état civil.

Aux termes de l'article 5, alinéa 1^{er}, du Code civil congolais, « L'enfant né sur le sol de l'Etat, d'un étranger, peut dans l'année qui suit l'époque de sa majorité, requérir la qualité de Congolais par une déclaration expresse de son intention à cet égard ».

Le requérant avait fait cette déclaration dans les formes requises mais l'officier de l'état civil avait refusé de délivrer copie de l'acte. Il se fondait sur des instructions du ministre.

En droit belge, le requérant aurait pu obtenir des tribunaux judiciaires que l'officier de l'état civil fût condamné par jugement à lui délivrer semblable extrait à peine de dépens et de dommages et intérêts (C. p. c., art. 839 et 853). Seul l'article 26 du Code civil congolais stipule que « Le secrétaire ou son délégué, et, au Congo, les officiers de l'état civil sont tenus de délivrer les copies certifiées conformes de tous les actes inscrits sur les registres de l'état civil... ». Le requérant ne disposait donc d'un recours pour excès de pouvoir.

C'est avec raison que le Conseil d'Etat a accueilli ce dernier et a écarté les raisons invoquées par l'Administration pour justifier son refus. Il importe peu en effet que la qualité de Congolais n'existe plus depuis l'annexion du Congo à la Belgique. Les textes réglant les modes d'acquisition de la nationalité congolaise demeurent et notamment l'article 5, alinéa 1^{er}, du Code civil congolais. Ils doivent donc être observés et devront l'être jusqu'au jour, que l'on peut souhaiter proche, où le législateur par ailleurs si abondant en des matières parfois mineures se sera décidé à trancher ce nœud gordien (voy. A. Sohler, *La nationalité des Congolais*, J.T.O., 1950, p. 49).

Refuser de délivrer la copie de l'acte pour le motif que celui-ci était inexistant, équivalait à trancher une question d'état laquelle relève uniquement de la compétence des tribunaux de première instance (art. 113, al. 2, du décret du 9 juill. 1923 sur l'organisation judiciaire). Délivrer la copie demandée n'impliquait nullement la reconnaissance que le requérant avait acquis la nationalité congolaise pour le simple motif que la déclaration d'option n'est qu'une des conditions légales pour l'acquérir et qu'il n'était pas demandé à l'Administration de déclarer que les autres conditions étaient également remplies.

II. — *Interprétation de la requête.*

Il est à noter que bien que le recours fût dirigé uniquement contre la décision du ministre, l'arrêt annule également la décision de l'officier de l'état civil. Il accueille ainsi une demande nouvelle formée pour la première fois dans un mémoire en réplique. La jurisprudence du Conseil d'Etat ne l'admet que lorsque la demande nouvelle comme c'est le cas en l'espèce, entre « dans le cadre de la requête » (voy. *a contrario* c. E. Mattheeuws, 16 déc. 1949, R.J.D.A., 1950, 53).

L. G.

Elisabethville, 29 septembre 1951.

Siég. : MM. POSCELLE, prés.; DE MERTEN et JANSSENS, cons.

Min. publ. : M.

Plaid. : M^e DE CASTELBERG.

(Min. publ. c. B.)

DROIT PENAL. — I. CONTRAT DE LOUAGE DE TRAVAIL DES INDIGENES. — Article 55 du décret du 16 mars 1922. — Mauvaise foi. — Condition de l'infraction commise par le maître. — II. MAIN-D'ŒUVRE INDIGENE. — Obligation pour le maître de munir l'engagé du certificat d'aptitude physique. — Absence de médecin sur place. — Etendue du champ d'application de l'article 6 de l'ordonnance du 8 décembre 1940.

I. *Les violations des obligations imposées au maître par le décret du 16 mars 1922 sur le contrat de travail, sont passibles des peines prévues par l'article 55 lorsqu'elles ont été commises de mauvaise foi.*

La mauvaise foi suppose nécessairement l'intention d'obtenir un avantage illicite et par conséquent l'existence du dol spécial. Agit de mauvaise foi, celui qui viole sciemment ses obligations sans autre motif que ses convenances personnelles.

II. *L'article 6 de l'ordonnance du 8 décembre 1940 interdit formellement de mettre au travail l'indigène non muni d'un certificat d'aptitude physique.*

L'absence de médecin sur place ne constitue pas une excuse, l'employeur ayant l'obligation d'envoyer tout nouvel engagé, avant de le mettre au travail, soit au médecin, soit à l'autorité territoriale la plus proche, pour faire constater l'aptitude physique du travailleur.

Attendu que l'appel du prévenu B. est régulier en la forme et recevable;

Attendu, quant à la première prévention, qu'il est demeuré établi devant la Cour que le prévenu, méconnaissant ses obligations contractuelles, a payé le salaire de ses travailleurs au moyen de « bon pour » leur permettant de s'approvisionner dans les cantines qu'il avait installées à leur intention dans ses camps;

Qu'il est vrai, cependant, que les prix pratiqués dans ces cantines ne dépassaient pas les prix normaux de la région;

Attendu que l'infraction visée requiert la « mauvaise foi »;

Attendu que, s'appuyant sur certaine jurisprudence (Léo, 14 janv. 1936, R.J.C.B., 1936, p. 66), le prévenu soutient qu'à défaut d'intention méchante ou de nuire dans son chef, il ne peut avoir agi « de mauvaise foi », c'est-à-dire « frauduleusement »;

Mais attendu qu'agit déjà « frauduleusement » celui qui, sans intention méchante ou sans intention de nuire, veut se créer, au dépens d'autrui, un bénéfice illicite pour soi ou un tiers (cfr. la note d'observations qui suit dans la *Revue Juridique* le susdit arrêt et Elis., 30 mai 1944, R.J.C.B., 1945, p. 4);

Qu'en plus les termes « de mauvaise foi » et « frauduleusement » n'ont pas tout à fait le même sens; que la mauvaise foi commence dès que toute bonne foi fait défaut sans que pour cela l'auteur soit nécessairement animé d'un esprit de fraude; qu'ainsi agit de mauvaise foi celui qui viole sciemment ses obligations sans autre motif que ses convenances personnelles;

Attendu qu'en l'espèce, le prévenu n'ignorait pas qu'il lui était interdit de payer le salaire de ses travailleurs autrement qu'en francs congolais; qu'il déclare lui-même au cours de l'enquête: « ces « bon pour » facilitent ma besogne car je n'ai pas toujours l'argent liquide sur moi » (dossier Cote 2); et qu'étant donné la généralité de son procédé, on peut y ajouter qu'outre la facilité de sa besogne, il a eu en vue un plus grand rendement de ses cantines;

Attendu, dès lors, que la mauvaise foi dans le chef du prévenu n'est pas dou-

teuse et que, partant, c'est à bon droit qu'il a été déclaré coupable de l'infraction prévue et punie par l'article 55 du décret du 16 mars 1922;

Attendu, quant à la deuxième prévention, que les faits libellés à charge ne sont pas contestés et ont été correctement qualifiés;

Que judicieusement le premier juge a relevé que le 5^e alinéa de l'article 6 de l'ordonnance du 8 décembre 1940 interdit formellement de mettre au travail un indigène non muni d'un certificat d'aptitude physique et que l'absence de médecin sur place ne constitue pas une excuse, l'employeur ayant l'obligation d'envoyer tout nouvel engagé, avant de le mettre au travail, soit au médecin, soit à l'autorité territoriale la plus proche pour faire constater l'aptitude physique du travailleur;

Que cette prévention doit également être retenue...

Liéopoldville,
9 septembre 1952.

Siég. : MM. HENRI MICHEZ, prés.; Marcelin RAE et Albert GIFFROY, cons.

Plaid. : MM^{es} LECLERCQ et DE LA KÉTHULLE DE RYHOVE.

(S. C. R. L. Ibrahim Haji Frères
c. S. C. R. L. Nogueira et Cie.)

I. DESSINS ET MODELES INDUSTRIELS. — Dessins de tissus déposés. — Imitation partielle. — Conditions à contrefaçon. — Rejet. — II. CONCURRENCE DELOYALE. — Vileté de prix. — Absence de contrefaçon. — Inexistence.

I. — *Lorsque des tissus ont avec d'autres dont les dessins ont été déposés, une ressemblance au point de vue du style adopté, que pourtant on y a apporté des modifications autres que de détail, qui à elles seules n'empêcheraient pas la physionomie des dessins d'être la même et de rendre possible la confusion, la contrefaçon n'existera pas cependant si les conceptions proprement figuratives et décoratives des dessins incriminés n'offrent aucune analogie avec les dessins déposés, les figurines et les inscriptions étant totalement différentes et à tel point nouvelles qu'elles ne peuvent amener une confusion dans l'esprit des acheteurs même indigènes.*

II. — *A défaut de contrefaçon la vileté du prix des tissus ne peut être constitutive de la concurrence déloyale.*

Attendu que l'appel est régulier en la forme et recevable;

Attendu que par son action, fondée sur les décrets du 24 avril 1922 et du 24 février 1952, et sur l'article 258 du Code civil, livre III, l'intimée tend à faire dire que l'appelante a contrefait ses tissus imprimés Wax. H. 313 et H. 446, qu'elle a commis des actes de concurrence déloyale en vendant à un prix inférieur des tissus à des dessins similaires de qualité et de métrage inférieurs, et, de ce chef, tend à entendre condamner l'appelante à lui payer des dommages-intérêts;

Attendu que le premier juge a dit fondée l'action en contrefaçon et en concurrence déloyale, et a ordonné des mesures d'instruction quant aux dommages-intérêts;

Attendu qu'il résulte des documents produits que les deux dessins, dont l'intimée fait état, ont été régulièrement déposés avant les faits qu'elle reproche à l'appelante; qu'en instance d'appel la régularité de ce dépôt et ses effets ne sont pas plus contestés par la défenderesse originaire;

Attendu qu'il n'est non plus contesté que les dessins proprement dits de l'intimée ne gisaient pas dans le domaine public avant leur dépôt;

Attendu que l'appelante reconnaît que, pour la création de ses dessins et la confection de ses tissus, elle s'est inspirée de ceux de l'intimée, mais soutient que la partie des tissus de l'intimée qui sert de fond aux dessins n'est pas originale, et que le fond et les dessins de ses propres tissus sont nouveaux à tel point qu'ils ne peuvent créer confusion avec ceux de l'intimée;

Attendu que l'intimée soutient qu'il y a imitation tout au moins partielle qui, en principe, est constitutive de contrefaçon;

Attendu que les dessins originaux dont il s'agit ont une destination essentiellement commerciale et ne sont pas susceptibles d'une existence propre, distincte et indépendante de la destination qu'ils peuvent recevoir; que par leur dépôt, l'intimée qui est leur auteur, s'en est assurée l'usage exclusif en vertu du décret du 24 avril 1922;

Attendu que sans doute les tissus de l'appelante ont, avec ceux de l'intimée, une ressemblance au point de vue du style adopté; que d'autre part l'appelante a apporté aux dessins de l'intimée des modifications autres que de détail qui, à elles seules, n'empêcheraient pas la physiologie des dessins de l'appelante d'être la même et la confusion d'être possible; que les conceptions proprement figuratives et décoratoires des dessins de l'appelante n'offrent aucune analogie avec les dessins déposés; qu'en effet, les parties essentielles, soit les figurines et les inscriptions sont totalement différentes de celles des tissus de l'intimée et à tel point nouvelles qu'il doit en être conclu qu'elles ne peuvent amener une confusion dans l'esprit des acheteurs même indigènes (H. Velge, *Éléments de droit industriel*, III, nos 1015 - 1042);

Attendu que, contrairement à l'opinion du premier juge, il n'y a donc pas contrefaçon;

Qu'à défaut de contrefaçon, les agissements postérieurs de l'appelante, ne peuvent être constitutifs de concurrence déloyale;

Par ces motifs,

LA COUR

Reçoit l'appel; le dit fondé;

Met à néant la décision entreprise; et statuant à nouveau: dit l'action non fondée; en déboute l'intimée;

Condamne l'intimée aux frais...

OBSERVATIONS. — I. - La Cour, réformant le jugement *a quo*, a décidé que dans l'espèce la contrefaçon de modèle était inexistante quoique la défenderesse originaire reconnaissait s'être inspirée des dessins qui lui étaient opposés et qui avaient été régulièrement déposés.

Elle prétendait cependant avoir créé des dessins nouveaux à tel point qu'ils ne pouvaient créer de confusion avec les dessins protégés par dépôt.

Dans l'espèce, la confusion pouvait-elle se produire? C'était là une question de fait, de pure appréciation.

Pour la trancher, il y avait lieu de se placer dans la situation de l'acheteur et de s'inspirer des critères proposés par la doctrine et la jurisprudence (voy. *Novelles*, v° *Marques de fabriques et de commerce*, n° 171).

1) Il faut attacher plus d'importance aux ressemblances qu'aux différences.

2) Il faut se placer au point de vue d'un acheteur d'intelligence et de perspicacité moyenne.

3) Il n'y a pas lieu de rechercher si en fait, la confusion s'est produite, il suffit qu'elle soit possible.

Le juge d'appel analyse les ressemblances et dissimilitudes des deux dessins. Il accuse une ressem-

blance dans le style, admet que les modifications qui ont été apportées sont autres que de détail, il estime cependant cet élément insuffisant pour éviter la confusion, mais reconnaît que les conceptions proprement figuratives et décoratives des dessins n'offrent aucune analogie.

Sur base de ces éléments, compte tenu de la qualité des acheteurs, même indigènes, il estime que la confusion n'est pas possible.

En statuant ainsi il a fait application du deuxième critère que nous avons indiqué.

Sans doute le reproche de contrefaçon peut être retenu même quand il n'y a qu'une imitation partielle et dans l'espèce, certains éléments de ressemblance pouvaient être relevés. Cependant, dans ce cas, la contrefaçon doit être déclarée inexistante si la confusion n'a pu se produire.

C'est elle en effet qui constitue la condition nécessaire mais suffisante à l'existence de la contrefaçon (1).

Au surplus toute œuvre transporte en elle les séquelles du passé, aucune d'elle n'est parfaitement nouvelle, l'inspiration recherchée dans l'œuvre d'autrui, en soi, n'est pas blâmable. Si cet emprunt n'a pour effet que de rentrer dans le cadre « du style » de l'auteur précédent, cet élément de ressemblance sera en général insuffisant pour que la confusion puisse se produire.

C'est toujours la possibilité de confusion qui déterminera si une imitation est ou non condamnable.

Poirier, *Novelles*, v° *Droit d'auteur*, n° 560, écrit à juste titre à ce sujet :

Le créateur emploie l'idée commune dans un sens attributif de propriété, il fait siennes des acquisitions souvent involontaires en leur donnant une forme nouvelle. Chaque œuvre possède une identité et une physiologie propre faite de traits divers : il est naturel de rencontrer des signes identiques chez plusieurs auteurs, dans plusieurs œuvres, mais il ne se conçoit pas que l'ensemble de deux compositions puisse se ressembler, au point que la confusion soit possible. S'il en est ainsi, le peintre qui a repris, par fragments le tableau d'autrui, pour faire un amalgame qui permette l'erreur d'attribution, se livre à une contrefaçon picturale; de même le musicien, le littérateur. Si l'on retrouve dans un paysage des fragments repris à un autre artiste, perspective montante, attitude synthétique des arbres et des hommes se découpant sur la ligne de l'horizon, au point que la critique identifie par analogie ces représentations comme étant un calque, il s'agit d'une contrefaçon.

Tout le monde peut reprendre le procédé, la manière, le style d'autrui, mais non reprendre les formes mêmes. Ces observations sont communes à tous les arts. Cf. *Œuvres architecturales*, n° 371, 120).

II. — Dans cette décision la Cour d'appel fait une juste distinction entre la contrefaçon de dessins et modèles industriels et la concurrence déloyale tout en reconnaissant que l'une et l'autre peuvent coexister.

En effet à côté des faits de contrefaçon proprement dits par la reproduction d'une œuvre, il peut y en avoir d'autres qui constituent de la concurrence déloyale (Anspach et Coppeters, pp. 54 et 5; — *Novelles*, v° *Dessins et modèles*, n° 91).

Dans l'espèce, l'acte de concurrence déloyale incriminé aurait consisté à vendre à un prix inférieur des tissus à dessins similaires de qualité et de mérite inférieurs.

La vileté du prix peut en effet constituer une circonstance aggravante de la contrefaçon et comme telle rentrer dans le cadre de la concurrence déloyale ainsi qu'il en a été jugé par le Tribunal d'Audenerde le 12 juillet 1933 (*Ing.-Cons.*, p. 188).

Il est évident cependant que dans le cas de vileté de prix, celle-ci n'est condamnable qu'en raison de l'existence de la contrefaçon.

Comme le décide justement la Cour dans l'arrêt commenté, la contrefaçon étant déclarée inexistante,

(1) Voy. à ce sujet : Anspach et Coppeters, *Dessins et modèles industriels*, pp. 50 et 51; — Coppeters de Gibson, *Novelles*, v° *Dessins et modèles*, n° 82; — *Pand. B.*, *contra* : *Modèles et dessins*, n° 22 et s.; — Consulter également au point de vue des principes : Braun, Bissot et Favart, *Novelles*, v° *Marques de fabrique*, n° 176; — Velge, *Éléments de droit industriel*, III, 1042.

cette vileté du prix ne peut plus être reprochée, en l'absence de l'élément qui constituait le fondement de son caractère critiquable. En cette absence la concurrence est d'évidence licite.

Théodore SMOLDERS.

Léopoldville, 30 septembre 1952.

Jur. (267). — M.

Siég. : MM. Henri MICHEZ, prés. ; Marcellin RAE et Albert GIFFROY, cons.

Min. publ. : M. Etienne DECLERCK, subst. proc. gén.

Plaid. : MM^{es} André DELATTRE et JEANTY.

(La Société « Colympe » c. La Société Africaine de l'Union Chimique Belge « Africhimic ».)

CONCURRENCE DELOYALE. — Publicité. — Allusion indirecte. — Conditions d'existence de la faute. — Rejet.

Le fait, pour un commerçant, dans une publicité, d'exalter les qualités de son produit et de critiquer un article de revue périodique traitant de la valeur d'un produit concurrent, s'il peut être considéré comme visant non pas un raticide anticoagulant quelconque mais le produit qui a servi de base au produit concurrent, encore cette allusion a-t-elle été faite d'une manière à tel point indirecte qu'il n'est pas suffisamment certain que le public ait compris que son article visait ce produit concurrent.

Attendu que l'appel est régulier en la forme et recevable;

Attendu qu'ainsi qu'il est exposé dans le jugement *a quo*, l'intimée a fait paraître dans « Le Courrier d'Afrique », du 14 novembre 1951, édité à Léopoldville, un article de réclame prônant le produit raticide « Rax Warfarin », fabriqué et vendu par elle; que les 17 et 18 novembre 1951, l'appelante fit publier dans le même journal un article de réclame vantant les qualités du produit raticide dénommé « Tomorin » et vendu par elle; que dans son article, l'intimée s'est appuyée sur l'autorité d'une étude à prétentions scientifiques publiée par le « Readers Digest » d'avril 1951 où était rapportée la genèse et l'intérêt du produit raticide « Warfarin », dont le « Rax Warfarin » est un composé; que dans son article, l'appelante ne cite pas le « Rax Warfarin », ni le « Warfarin », mais cite un article du « Readers Digest », publié il n'y a guère, pour exposer que le raticide coagulant dont il s'agit dans cet article présente certains inconvénients auxquels ont remédié les inventeurs du « Tomorin »;

Attendu que l'intimée, demanderesse originaire, soutient que la publication de l'article de l'appelante constitue un acte de concurrence déloyale; que le premier juge a dit l'action en dommages-intérêts fondée;

Attendu que l'appelante a exalté les qualités de son produit et a entendu montrer les défauts d'un autre produit raticide; que toutefois, s'il faut admettre que l'appelante a visé, non pas un raticide anticoagulant quelconque, mais le produit de base Warfarine, elle l'a fait d'une manière à tel point indirecte que la Cour estime qu'il n'est pas suffisamment certain que le public ait compris que son article visait le « Warfarin »; que dès lors, malgré le court intervalle qui a séparé les deux publications, il est moins certain encore que le public ait dû comprendre que l'appelante entendait démontrer l'infériorité du « Rax Warfarin », dont le fabricant-vendeur n'était pas cité; qu'il ne peut être décidé par conséquent que l'appelante a dénigré le produit de son concurrent avec

les conséquences qu'en déduit l'intimée; que l'action doit être dite non fondée;

Attendu qu'à supposer même que l'on puisse admettre qu'est établi l'acte de concurrence déloyale incriminé par l'intimée, encore faudrait-il constater qu'elle n'apporte pas à la Cour les présomptions de nature à faire admettre qu'elle a subi le dommage de 10.000 fr. qu'elle vante;

Par ces motifs,

LA COUR

Où M. substitut du procureur général FF. Declercq en son avis contraire;

Reçoit l'appel; le dit fondé; met à néant la décision entreprise, et statuant à nouveau: dit l'action non fondée; en déboute l'intimée.

OBSERVATIONS. — Le caractère délicat du problème qui fut résolu par la Cour dans la décision que nous reproduisons, saute aux yeux du simple fait des opinions contradictoires de cette Cour et de l'organe de la partie publique.

Y eut-il dans l'espèce concurrence déloyale par abus de réclame? Le dénigrement du produit concurrent se fit de manière tout à fait indirecte en faisant allusion, pour le critiquer, à un article de revue périodique.

L'atmosphère dans laquelle se situent les faits est une campagne des pouvoirs publics de destruction des rats.

La demanderesse originaire: société « Africhimic » fit paraître dans le journal local « Le Courrier d'Afrique » une annonce prônant son produit « Rax Walfarin » pour la destruction des rongeurs. Si nous interprétons bien la teneur de cette réclame, elle indiquait que le produit de base utilisé était le « Warforin », et précisait que la revue « Readers Digest » avait fait paraître un article vantant ce dernier produit.

De son côté la défenderesse originaire dans sa publicité parue dans le même journal trois jours plus tard, ne s'était pas contenté d'exalter les qualités de son produit « Tomorin », mais avait cité l'article précité de la revue « Readers Digest », en le critiquant. On pouvait prétendre que sa critique visait non pas un raticide anticoagulant quelconque, mais le produit « Walfarin ».

Il est certain que dans cette espèce, nous sommes à la limite du permis et du défendu.

L'avis du ministère public, ainsi que l'arrêt de la Cour ne nous éclairent pas sur le fondement ou l'absence de fondement de la critique formulée au sujet de la valeur du produit.

En principe d'ailleurs cette véracité des faits ne supprime pas le caractère dommageable d'imputations qui constituent un acte de concurrence déloyale: la jurisprudence est bien fixée en ce sens (Coppieters de Gibson, *Novelles*, v° *Concurrence déloyale*, n° 317 et s.). Tout au plus, la véracité des faits pourrait-elle avoir son incidence sur l'appréciation du degré de mauvaise foi et sur le montant des dommages et intérêts.

Par contre si le propos est mensonger la responsabilité s'en trouvera singulièrement aggravée.

Cet aspect du problème ne présente d'intérêt que si la critique formulée au sujet de l'article paru dans le « Readers Digest » était fondée; elle aurait pu, en ce cas, éventuellement se légitimer comme portant réellement sur le terrain scientifique, cas où la comparaison peut être admise (*ibid.*, n° 337 et s.; R.P.D.B., v° *Concurrence illicite*, n° 259 et jurisprudence citée).

En principe aussi, toute allusion directe ou indirecte à un concurrent ou à un produit est interdite.

Cependant pour que la réclame puisse être représentable, encore faut-il « qu'elle soit libellée de telle façon que le public ne puisse se méprendre sur la personne ou le produit qui sont indirectement visés » (*Novelles, ibid.* n° 309 et la jurisprudence citée).

Dans notre cas, la critique apparente portait sur le produit « Walfarin » qui servait de base au produit « Rax Walfarin » du demandeur.

On pouvait soutenir que la critique affectait tous les commerçants utilisant le produit de base « Wal-

farin » et ouvrait à chacun d'eux le droit de réclamer réparation du préjudice causé. (Comm. Brux., 28 mars 1929, *Jur. Comm. Brux.*, 109 et la jurisprudence citée).

Ainsi en a-t-il été jugé pour la critique des casseroles en émail par un fabricant de casseroles en aluminium qui allègue que l'emploi de l'émail est une cause d'appendicite (Brux., 29 juill. 1901, *Rev. de dr. com.*, 214; — Brux., 2 avril 1902, *Rev. de dr. com.*, 102; — Brux., 2 févr. 1914, *J. T.*, 317; — Gand, 20 août 1892, *P. P.*, 93, 213; *Rép. Dr. B.*, v° *Concurrence illicite*, n° 252; — Voir aussi *Novelles*, n° 334 et s.).

Cependant, le fait perdrait tout caractère fautif si l'allusion était trop vague ou trop générale pour que le public puisse reconnaître le concurrent visé; l'action en concurrence illicite n'est en ce cas pas fondée, faute de préjudice » (Brux., 31 sept. 1899, *P. P.*, 87 et la note Moreau, 206; — Comm. Brux., 6 févr. 1911, *Jur. Comm. Brux.*, 411; — R.P.D.B., v° *Concurrence illicite*, 249).

C'est ce dernier argument qui a été retenu par la Cour. Th. SMOLDERS.

Léo, 23 octobre 1952.

Siég. : MM. RAË, prés. ff.; GIFFROY et DE LOOF, cons.

Min. publ. : M. DUMONT.

Plaid. : M^e DE LA KÉTHULLE DE RYHOVE.

(*Colonie ex Ville de Léopoldville c. Deladrière.*)

URBANISME. — Interdiction de poursuivre la construction d'un immeuble. — Article 20 du décret du 21 février 1949. — Bonne foi non exclusive de l'infraction. — Destruction des constructions illégalement érigées.

Les restrictions apportées à l'exercice de la propriété par l'article 20 du décret du 21 février 1949 ne sont pas contraires à l'article 2 de la loi sur le Gouvernement du Congo belge qui, par référence à l'article 11 de la Constitution, vise uniquement le cas de privation de la propriété.

La bonne foi n'est pas exclusive d'infraction à cette disposition.

Le tribunal a l'obligation, à la demande de la Colonie, d'ordonner la destruction des constructions érigées illégalement. Il ne le peut cependant lorsque la Colonie ne précise et n'établit pas quelles constructions ont été érigées infractionnellement.

Attendu que le prévenu n'a pas comparu, ni personne pour lui;

Attendu que l'appel des parties civiles, Colonie et Ville de Léopoldville, et celui du ministère public sont réguliers en la forme et recevables;

Attendu que la Ville de Léopoldville, par son mandataire nanti du pouvoir nécessaire à cet égard, s'est désistée de son appel; qu'il y a lieu de décréter le désistement;

Attendu que Deladrière est prévenu d'avoir à Léopoldville, au lieu dit « Foncobel », poursuivi ou achevé la construction d'un immeuble dans le courant des années 1949, 1950 et 1951, alors qu'il n'avait pas reçu la permission préalable, écrite et expresse exigée par l'article 20 du décret sur l'urbanisme du 21 février 1949, infraction punie par l'article 24 du dit décret;

Attendu qu'au cours des instructions le prévenu a déclaré qu'il a commencé au lieu dit la construction d'un immeuble pour Européens au début de l'année 1949, et a reconnu qu'il en poursuivit l'édification jusqu'au 9 août 1951, date à laquelle un officier de police judiciaire lui dressa procès-verbal sur base du dit décret et de l'ordonnance du 13 février 1950;

Attendu qu'il a soutenu avoir cru, se trouvant sur le fonds Foncobel, ne devoir solliciter aucune autorisation;

Attendu que la bonne foi n'est pas éliminatoire des infractions prévues par le décret du 21 février 1949;

Attendu que les cours et tribunaux n'appliquent les décrets qu'autant qu'ils ne sont pas contraires aux lois;

Attendu qu'en vertu de l'article 20 de ce décret, il est interdit de construire ou d'achever des constructions sur le territoire des localités, agglomérations ou régions, dès qu'il est soumis au régime du décret sur l'urbanisme; attendu que cette restriction à l'exercice de la propriété ne donne lieu à aucune indemnité;

Attendu qu'en vertu de l'article 2 de la loi sur le Gouvernement du Congo belge, qui se réfère notamment à l'article 11 de la Constitution belge, nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique, dans les cas et de la manière établie par les lois particulières ou les décrets et moyennant une juste et préalable indemnité;

Que cet article ne vise que l'expropriation pour cause d'utilité publique qui suppose la perte de la propriété, et non les restrictions à l'exercice du droit de propriété; que le législateur ordinaire de la Colonie est compétent pour limiter l'usage de ce droit, alors surtout que la limitation est réclamée par l'intérêt général;

Que par conséquent le décret du 21 février 1949 est légal en tant qu'il apporte certaines entraves à la libre jouissance des propriétés;

Attendu que sans doute l'économie générale du susdit décret est fondée sur des « plans d'aménagement » et éventuellement des « mémoires », dont la publicité et la mise en vigueur sont spécialement assurées par le texte; que ce sont ces plans qui déterminent l'affectation de diverses zones du territoire à l'habitation, à l'industrie, l'agriculture ou à tout autre usage;

Qu'on ne peut toutefois déduire de là que ce n'est que l'approbation de ces plans par l'autorité compétente que permette de restreindre l'exercice du droit de propriété;

Que pour découvrir la volonté de l'auteur d'un décret et interpréter celui-ci, il faut recourir principalement à l'exposé des motifs (Léo, 16 mai 1939); qu'il résulte expressément de l'exposé des motifs du décret sur l'urbanisme (lorsqu'il ne s'applique pas d'office) que le législateur a voulu qu'une agglomération tombe sous l'application de ce décret moyennant désignation formelle du gouverneur général et sans attendre la mise en vigueur des plans d'aménagement (C.R.A., 1948, pp. 2347, 2388 et 2400); que cette volonté de distinguer dans le temps entre, d'une part, les restrictions apportées à l'exercice du droit de propriété par la décision de soumettre une agglomération au régime du décret lorsque pourtant il n'existe que des prévisions au point de vue plans et affectation des terres et, d'autre part, les restrictions créées par les prescriptions des plans et mémoires, a été concrétisée par le législateur notamment dans les articles 19, 20 et 24 du décret du 21 février 1949; qu'en exigeant une permission préalable de construire dès la mise en application du décret et avant l'établissement des plans et mémoires, le législateur s'est montré soucieux d'éviter que des travaux prématurés viennent compromettre le plan en préparation et d'autre part de ne pas empêcher inutilement des activités sans influence sur l'avenir (Exposé des motifs C.R.A., 1948, p. 2347);

Que, par son ordonnance du 13 février 1950, le gouverneur général a désigné l'autorité chargée d'établir un plan régional général d'aménagement compre-

nant le territoire de la Ville de Léopoldville et les zones limitrophes présumées nécessaires à son extension, a délimité l'aire de ces plans et fixé le délai dans lequel ils devaient être soumis à son approbation; (ces plans ont été approuvés par ordonnance du gouverneur général du 27 sept. 1951);

Que par l'effet de cette désignation formelle, le territoire ainsi délimité est soumis au régime du décret sur l'urbanisme à partir du 25 mars 1950, date de l'entrée en vigueur de l'ordonnance du 13 février 1950;

Que l'article 2 de cette ordonnance délimite l'aire des plans avec la méthode et la précision adoptées dans les textes légaux similaires: que le premier juge, doutant que la lecture de la dite ordonnance suffise « pour assurer une représentation précise des limites qu'elle prétend définir », a méconnu ses pouvoirs en déclarant que le doute doit profiter au prévenu, alors que le doute du juge lui-même n'a porté que sur le sens et l'effet exacts qu'il avait l'obligation de donner à la dite ordonnance qui est sans lacunes;

Que le lieu dit « Foncobel » est situé sur le territoire délimité par l'ordonnance du 13 février 1950; que le gouverneur général n'avait pas l'obligation d'y annexer un plan graphique; que la présomption légale de la connaissance de la loi pénale et partant son effet obligatoire ne cessent que lorsqu'il y a ignorance invincible de la loi; que pareille ignorance n'existe pas en cause; qu'au surplus, rien n'aurait dû empêcher le prévenu, qui connaissait la situation cadastrale de sa propriété, de recueillir tous renseignements quant à la situation de sa propriété, par rapport à l'aire délimitée par l'ordonnance du 13 février 1950;

Attendu que contrairement au prescrit de l'article 20 précité, le prévenu a continué la construction litigieuse sans permission depuis le 25 mars 1950 jusqu'au 9 août 1951; que l'infraction est établie, contrairement à ce qu'a décidé le premier juge;

Attendu que le prévenu semble bien avoir été de bonne foi; qu'il n'a pas d'antécédents judiciaires; que de ces constatations se dégagent des circonstances atténuantes dont il doit bénéficier;

Attendu que la Colonie du Congo belge s'est constituée partie civile devant le tribunal de première instance et demande que soit ordonnée « la destruction des constructions érigées en violation du décret du 21 février 1949 et de l'ordonnance du 13 février 1950 »;

Attendu qu'en vertu de l'article 24 du décret prémentionné et indépendamment de la peine, le tribunal a l'obligation de prononcer la réparation de l'infraction, si cette réparation est demandée par l'Administration et dans les limites où elle est demandée (Exposé des motifs, C.R.A., 1948, p. 2419); qu'il n'incombe pas à la partie civile de justifier d'un intérêt; que cet intérêt résulte du décret lui-même qui, en ses diverses dispositions, envisage tant les intérêts de chaque particulier que l'intérêt général; qu'au vœu de la loi, l'Administration protège ces intérêts en demandant la réparation;

Attendu que la Cour ignore quelles constructions ont été érigées infractionnellement; qu'en effet, de janvier 1949 au 25 mars 1950 le prévenu a légalement construit sans permission; que le dossier de l'instruction ne contient aucune précision quant à l'état d'avancement des travaux au 25 mars 1950; que la Colonie reste en défaut de faire connaître les choses construites à partir de cette date et dont seules la démolition pourrait être ordonnée en réparation de l'infraction;

que la partie civile ne limitant pas sa demande de réparation comme elle en a l'obligation, son action ne peut être dite fondée;

Par ces motifs :

LA COUR,

Statuant par défaut,

Vu les dispositions légales précitées; le Code pénal; le Code d'organisation judiciaire et de compétence; le Code de procédure pénale;

Reçoit l'appel de la Ville de Léopoldville et décrète le désistement de son appel;

Reçoit les appels de la Colonie et du ministère public et y faisant droit;

Met à néant la décision entreprise sauf en ses dispositions relatives à la partie civile Ville de Léopoldville et quant aux frais mis à sa charge; et statuant à nouveau : dit établie à charge de Deladrière Désiré, l'infraction prévue et punie par les articles 20/I° et 24 du décret du 21 février 1949; le condamne de ce chef à une peine d'amende de 250 francs portée à 2.500 francs par application des décrets du 3 août 1925 et du 17 janvier 1927 sur la majoration des amendes pénales, ou à une peine de servitude pénale subsidiaire de trois jours;

Statuant sur l'action civile : la dit recevable mais non fondée;

Met un quart des frais des deux instances à charge de la partie civile Colonie;

Et, sauf les frais de première instance délaissés à la partie civile Ville de Léopoldville, condamne Deladrière prénomme au restant des frais des deux instances.

OBSERVATIONS. — Le développement considérable qu'ont pris de nombreux centres urbains de la Colonie au cours des derniers lustres a amené le législateur à édicter le décret du 21 février 1949 sur l'urbanisme. On avait pu se rendre compte, en effet, qu'en laissant ces centres se développer sans plans d'ensemble, on risquait d'aboutir à de grandes difficultés, notamment en raison du fait que les vues et les intérêts des lotisseurs de terrains ne correspondent pas nécessairement avec l'intérêt général. Aussi le décret a-t-il prévu que des plans d'aménagement seraient établis pour des localités ou des régions déterminées et fixeraient notamment l'affectation générale de diverses zones à l'habitation, à l'industrie, à l'agriculture ou à tout autre usage.

Il n'était pas possible d'établir ces plans d'aménagement du jour au lendemain, surtout si l'on voulait, comme il se devait dans une matière intéressante aussi directement la population des localités et régions soumises au régime du décret, recueillir les avis des résidents avant d'arrêter définitivement ces plans. En vue d'éviter que, pendant la période transitoire, certains puissent exécuter des travaux qui risqueraient d'énervier les prescriptions des plans d'aménagement à établir par les autorités compétentes, l'article 20 du décret prévoit notamment qu'à partir du moment où une localité ou une région est soumise au régime du décret, personne ne peut, sans une permission préalable, écrite et expresse de ces autorités, y achever des constructions en cours à ce moment, y construire, reconstruire, démolir, et faire des changements aux constructions existantes, à l'exception des travaux de conservation et d'entretien, ou bien lotir totalement ou partiellement une propriété en vue de la construction. L'ordonnance n° 61/212 du 29 juin 1949 a fixé les règles que les intéressés doivent suivre pour demander la permission prévue par l'article 20.

Dans l'espèce soumise à la Cour d'appel de Léopoldville, le prévenu avait, sans se munir de la permission préalable prévue par cet article, poursuivi la construction d'un immeuble en cours au moment où la capitale fut soumise au régime du décret.

L'arrêt relève d'abord que le décret est légal en tant qu'il apporte certaines entraves à la libre jouissance des propriétés, bien que les restrictions édictées par les plans d'aménagement et par les règles

générales d'aménagement en donnent lieu à aucune indemnité. En effet, l'article 2 de la Charte coloniale ne prévoit une juste et préalable indemnité que lorsqu'une personne est privée de sa propriété pour cause d'utilité publique. Nous sommes d'accord sur ces conclusions. Nous estimons cependant que, dans certains cas, au reste fort rares, les restrictions apportées à l'exercice du droit de propriété par les plans d'aménagement peuvent avoir un caractère tel qu'elles équivalent en fait à la privation du droit de propriété. C'est ainsi qu'un terrain qui serait entièrement englobé dans une zone dite de verdure et qui serait en fait totalement impropre aux cultures, pourrait ne plus présenter la moindre valeur pour son propriétaire. Il s'agit là, à notre avis, d'une privation de la propriété, qui, aux termes de l'article 2 de la Charte, ne peut avoir lieu que pour cause d'utilité publique et moyennant une juste et préalable indemnité. L'intérêt général que les plans d'aménagement ont pour but de sauvegarder peut certainement rentrer dans la notion de l'utilité publique, et par conséquent, ces restrictions restent légales, mais à condition qu'une indemnité soit prévue. Dans cette mesure donc, l'article 19 du décret serait en contradiction avec la Charte.

Après avoir constaté que l'infraction à l'article 20 est établie, l'arrêt condamne le prévenu à une peine d'amende en application de l'article 24 du décret. Cet article prévoit qu'indépendamment de la peine, le tribunal prononce la réparation de l'infraction si cette réparation est demandée par l'Administration et dans les limites où elle est demandée. L'arrêt, considérant que la Colonie ne lui a pas fait connaître avec précision les parties de l'immeuble construites sans permission et n'a de ce fait pas limité sa demande de réparation comme elle en a l'obligation, déclare que son action ne peut être dite fondée; la Cour refuse en conséquence d'ordonner la destruction des constructions érigées en violation du décret. Il résulte du texte de l'arrêt que la Colonie avait bien limité sa demande de réparation, puisqu'elle avait demandé la destruction des constructions « érigées en violation du décret ». L'exception *obscuri libelli* ne pouvant être opposée à cette demande, il appartenait à la Cour, si elle le jugeait nécessaire dans l'intérêt d'une bonne justice, de faire établir par la partie civile, ou éventuellement par expert, les parties de l'immeuble rentrant dans la demande. Nous ne pouvons expliquer la décision de la Cour que par des raisons d'opportunité. Constatant que le décret, en son article 24, lui retire la faculté d'examiner si la Colonie a un intérêt à exiger cette réparation (car sinon la Cour aurait pu rejeter cette demande pour manque d'intérêt si elle avait estimé que l'infraction commise n'avait pas eu de conséquences allant à l'encontre de l'intérêt général que le décret a pour objet de sauvegarder), la Cour aurait en effet dû ordonner la démolition, quelle que soit son opinion sur l'opportunité de cette décision.

Jacques SOMIER.

Trib. d'appel du Ruanda-Urundi, 22 mai 1951.

Siég. : MM. R. DAWANT, prés.; SCHEYVEN et DANEAU, ass.

Min. publ. : M. BUSINE.

(Min. publ. c. Mugwengiri.)

DROIT PENAL. — CAUSES DE JUSTIFICATION OU D'EXCUSE. — Légitime défense. — Portée. — COUTUME CONTRAIRE A L'ORDRE PUBLIC. — Application de la loi pénale. — ACTION CIVILE. — Patrimoine familial en même temps créancier et débiteur des dommages-intérêts. — Non-allocation de dommages-intérêts.

I. On ne peut, à défaut d'un danger réel couru par soi-même ou par autrui, invoquer la cause de justification tirée de la légitime défense. En conséquence, celui qui poursuit son agresseur en fuite et lui porte un coup qui provoque la mort, ne peut invoquer l'excuse de la légitime défense. (1)

(1) Voir au Répertoire général de la jurisprudence congolaise, v° Causes de justification ou d'excuse.

II. *Les coutumes indigènes ne peuvent être admises comme cause de justification ou d'excuse en ce qu'elles ont de contraire aux lois pénales de la Colonie. Est contraire aux lois pénales et par conséquent aux principes de l'ordre public, une coutume qui permet de porter à la victime un second coup, dans le but de vérifier la gravité d'un premier coup qui l'a terrassé* (2).

Attendu que Mugwingiri, cultivateur, est poursuivi du chef d'avoir porté volontairement à son frère Kasage divers coups qui ont causé la mort sans intention de la donner;

Attendu que le jugement rendu par le Tribunal de première instance du Ruanda-Urundi, le 29 décembre 1950, a dit le prévenu justifié des faits mis à sa charge parce qu'il les avait commis en état de légitime défense;

Attendu que le ministère public a interjeté appel de ce jugement;

Attendu que l'intimé, régulièrement assigné, fait défaut de comparaître;

Attendu qu'il résulte des éléments de l'instruction qu'une dispute éclata entre le prévenu Mugwingiri et son frère Kasage;

Qu'après avoir échangé des injures, les deux frères en vinrent aux coups; que le prévenu prit sa lance qui lui fut immédiatement enlevée des mains par son frère; que Kasage porta à son frère deux ou trois coups de bâton;

Que le prévenu fait en ces termes le récit de la scène qui suivit : « ... j'ai voulu frapper mon frère, mais il a couru et a contourné un bananier tandis que je le poursuivais. A un certain moment, il s'est retourné et m'a donné un troisième coup à la fesse et immédiatement, il s'est enfui; je l'ai suivi et l'ai frappé... J'ai vu mon frère tomber par terre et le sang sortait par l'oreille droite. Lorsqu'il était par terre, je lui ai donné un second coup de bâton dans le dos. » (P. V.O.P.J. du 26 sept. 1950);

Que devant l'officier du ministère public, le prévenu confirmait cette déclaration en ces termes : « ... mais, sous les hautes herbes, je ne le voyais pas bien et en frappant dans sa direction, au lieu de l'attraper à l'épaule, je l'ai attrapé au-dessus de l'oreille. Il est tombé ... » (P.V. O.M.P. du 30 sept. 1950);

Attendu que de toute évidence, de telles circonstances n'établissent pas que le prévenu a porté les coups alors qu'il était contraint de les porter « par une force à laquelle il n'a pas pu résister », étant la nécessité d'assurer une défense légitime (article 71, Code pénal belge);

Attendu que le tribunal de première instance motivait la cause de justification en disant : « ... le prévenu rétorque que la coutume indigène exige, elle, qu'en pareil cas un nouveau coup soit porté apparemment pour vérifier la gravité du premier, donc sans intention d'attenter à nouveau à la personne d'autrui »; qu'il ajoutait que « le tribunal a vérifié au cours des débats l'exactitude d'une telle coutume dans la région »;

Attendu que la mort a été causée par le premier coup porté à l'oreille puisque l'expertise médicale relate que la mort a été déterminée par une fracture du crâne; que dès lors, à tort, le tribunal appliquait à ce coup la justification qu'il accorde au second coup porté dans le dos;

Qu'à tort, le tribunal affirmait la certitude de la coutume qui permettait de donner un second coup à la victime lorsque le premier coup l'a terrassé, qu'en effet, la prétendue vérification de telle

coutume résultait uniquement d'une déclaration faite à l'audience par le clerc indigène assumé comme interprète aux débats;

Que d'ailleurs, à supposer que telle coutume soit existante et appliquée par les indigènes, c'est à tort que le tribunal en a déduit une cause de justification; qu'en effet, les tribunaux ne peuvent appliquer la coutume lorsqu'elle est contraire aux principes de l'ordre public, ce qui est bien le cas en l'espèce;

Attendu qu'il existe en faveur du prévenu des circonstances atténuantes déduites de ce que la victime a provoqué la dispute et a porté les premiers coups;

Attendu que l'auteur de la mort est le frère de la victime; que le patrimoine familial serait le créancier de la réparation du dommage en même temps qu'il en serait le débiteur; qu'il y a donc confusion de créancier et de débiteur et que, dès lors, il n'y a pas lieu à attribution de dommages et intérêts;...

Corr. Costermansville (degré d'appel), 29 mars 1950.

Siég. : MM. THIENPONDY, juge-prés.; CAPRASSE et ALDERWEIREID, juges-ass.

Min. publ. : M. J. DE ROY.

Plaid. : M^e PIRON.

(Min. publ. c. Saïdi Kilongazi.)

PROCEDURE PENALE. — Citation. — Conditions de validité. — Exception « obscuri libelli ». — Formes.

La citation saisit la juridiction répressive des faits qu'elle énonce du moment que cette énonciation est suffisante pour que le droit de la défense ne soit pas lésé.

La citation qui ne contient aucun énoncé des faits motivant les poursuites et qui se borne à leur donner leur qualification légale, met le prévenu dans l'impossibilité d'exercer son droit de défense et est entachée de nullité.

Le prévenu qui déclare ne pas comprendre la citation soulève implicitement l'exception « obscuri libelli ».

Attendu que les appels du prévenu et du ministère public sont réguliers en la forme et recevables; qu'ils ont été valablement notifiés; que le prévenu, sur assignation régulière, a comparu à l'audience assisté de son conseil M^e Piron;

Attendu que la citation du prévenu le citait à comparaître devant le Tribunal de district du Maniema pour « avoir, en secteur Bango-Bango de Wamaza, territoire de Kabambare, district du Maniema, de 1943 à 1948, étant chef de secteur, commis vis-à-vis de nombreux indigènes de sa circonscription administrative, des actes arbitraires et attentatoires aux droits garantis aux particuliers par les lois, décrets, ordonnances et arrêtés. Faits prévus et punis par l'article 180 du Code pénal (livre II, code, page 127) »;

Attendu que l'article 72 du Code de procédure pénale prévoit que « la citation énonce les nom, demeure ou, éventuellement, la qualité des parties, l'objet de la citation, etc... La citation à prévenu contient en outre la nature, la date et le lieu des faits qui motivent la citation »;

Attendu qu'il est de droit que la citation pénale doit énoncer les faits reprochés au prévenu (*Rép. prat. dr. b.*, v^o « Exploit », n^o 884);

Attendu que dans le cas d'espèce, le libellé de la prévention ne contient aucun énoncé des faits motivant les poursuites, qu'elle se borne à leur donner leur qualification légale, à savoir qu'ils

sont constitutifs d'actes arbitraires et attentatoires aux droits garantis aux particuliers et cela sans même préciser à quels droits il a été porté atteinte;

Attendu que la citation saisit la juridiction répressive des faits qu'elle énonce, du moment que cette énonciation est suffisante pour que le droit de la défense ne soit pas lésé (Léopoldville, 7 oct 1941, *Rev. jurid.*, 1943, p. 23);

Attendu que tel n'est pas le cas; que la prévention telle que libellée couvre en réalité, tel qu'il résulte du dossier, outre des actes d'abus de pouvoirs, des faits à caractère d'escroquerie, d'arrestation arbitraire, de coups volontaires, d'extorsion, de détournements tant au préjudice de particuliers que de la caisse de secteur, d'usurpation de fonctions publiques, de faux en écriture, et en plus de faits à caractère civil tels que emprunts, remboursements de dettes, etc.; qu'en outre certains des faits à caractère pénal sont vraisemblablement couverts par la prescription;

Attendu qu'il est, dans ces conditions, impossible au prévenu et à son conseil de discerner avec précision parmi ces faits au sujet desquels le prévenu a été interrogé, ceux que le ministère public a estimés constitutifs de l'infraction prévue par l'article 180 du Code pénal; qu'il leur est a fortiori impossible de distinguer ceux qui, aux termes du dernier alinéa du dit article, seraient éventuellement constitutifs d'infractions punies de peines plus fortes;

Attendu que telle que libellée, l'assignation met le prévenu et la défense dans l'impossibilité d'exercer leurs droits; qu'elle est entachée de nullité;

Attendu que la nullité doit être soulevée « in limine litis » et est couverte par la défense au fond; qu'elle ne peut être invoquée pour la première fois en degré d'appel;

Attendu qu'il appert de la feuille d'audience du Tribunal de district de Maniema que, sitôt après l'interrogatoire d'identité, le juge ayant demandé au prévenu s'il était d'accord avec les termes de la prévention qu'il lui avait traduite, le prévenu répondit « Je ne sais pas »;

Attendu que le prévenu n'aurait pu exprimer plus clairement que le manque de précision de la prévention la lui rendait inintelligible et qu'il ignorait de quels faits il avait à répondre;

Attendu, bien que le prévenu, ignorant des exigences de la procédure, n'ait pas formellement soulevé l'exception « obscuri libelli », il n'en apparaît pas moins, que dans la mesure de ses moyens, il ait soulevé l'objection adéquate;

Attendu qu'un des caractéristiques du droit congolais est l'absence de formalisme; qu'il échet de tenir pour valablement formulée l'exception soulevée par le prévenu;

Attendu que cette exception soulevée à nouveau au degré d'appel est fondée; qu'il y a lieu d'y faire droit;

Par ces motifs,

LE TRIBUNAL,

Déclare nulle la citation;

Annule en conséquence le jugement dont appel et renvoie le prévenu des fins des poursuites...

OBSERVATIONS. — Le dispositif du jugement annule le jugement dont appel et renvoie le prévenu des fins des poursuites. A ne lire que ce dispositif on serait en droit de penser que le tribunal statuait sur la prévention en acquitté le prévenu et qu'il y aurait dès lors chose jugée.

La décision que nous reproduisons aurait dû se borner à constater que la citation irrégulière n'avait pas valablement saisi le tribunal de district et à annuler le jugement *a quo*. L. B.

(2) Voir en ce sens Boma, 4 déc. 1900, *Jurisp. Etat*, I, p. 108.

**Trib. 1^{re} Instance de Léopoldville,
15 mai 1950.**

Siég. : M. R. VAN RAEMDONCK, juge-prés.
Min. publ. : M. R. FONTAINE.

(Min. publ. c. D.)

SAISINE DU TRIBUNAL : Changement de qualification. — Lésions involontaires. — Conditions de l'infraction. — Pouvoir du juge.

I. *Le juge saisi d'une infraction à l'article 38 de l'ordonnance du 12 mars 1949 sur la police du roulage, et qui ne concerne que les véhicules « en mouvement » ne peut condamner du chef de l'article 39 qui vise les véhicules « en stationnement ».*

II. *Lorsque la citation relève que les lésions involontaires ont pour cause une infraction déterminée à l'ordonnance sur la police du roulage, il n'appartient pas au juge de rechercher si le défaut de prévoyance ou de précaution peut résulter d'une autre cause.*

Attendu que l'inculpé comparait par son conseil, M^e Van Nieuwenhuysse, avocat à la Cour d'appel;

Attendu qu'il est prévenu d'avoir, aux temps et lieu de la prévention :

1^o mis en circulation le camion automobile portant la plaque matricule C. 9298 — dépourvu de feu rouge à l'arrière — contrevenant ainsi à l'article 38 de l'ordonnance du 12 mars 1949 sur la police du roulage;

2^o par cette contravention avoir involontairement occasionné des lésions corporelles aux époux Bellows — contrevenant ainsi aux articles 52 et 54 du Code pénal;

a) *en ce qui concerne l'infraction à l'article 38 de l'ordonnance précitée :*

Attendu que l'éclairage prescrit par cet article concerne les véhicules en mouvement sur la voie publique entre la tombée et le lever du jour — ainsi que par temps de brouillard intense;

Attendu qu'il résulte de l'instruction et des débats comprenant les dépositions du chauffeur dudit camion, le nommé Pudi Mafuta et des aides-chauffeurs Dinkuluki Dolomingu, Luvumbu Antoine et Dongala Nicolas que le véhicule dont il s'agit était employé uniquement à un service diurne (soit d'environ 6 heures du matin à 16 h. 30), ne nécessitant donc pas d'éclairage sauf le cas de brouillard intense lequel ne se produit pas dans la région durant la saison des pluies et que c'est par suite d'une panne survenue vers 17 heures, soit avant la tombée du jour, qu'il a été laissé par son conducteur indigène arrêté, en stationnement sur la voie publique à un endroit non spécialement réservé à cet effet, où, après la tombée du jour, en l'absence d'un éclairage public ou privé, il est resté sans être muni d'un feu rouge éclairant vers l'arrière ou protégé par un feu de stationnement dans les conditions prévues par l'article 39 de l'ordonnance;

Attendu qu'il résulte de ce qui précède que l'infraction à l'article 38 de l'ordonnance n'est pas établie dans le chef du prévenu;

b) *en ce qui concerne l'infraction de lésions involontaires :*

Attendu qu'il ressort des instructions et des débats que l'inculpé ne put être averti qu'assez tard dans la soirée (vers 20 h. 30, déclare-t-il) de ce qu'un des camions de son entreprise se trouvait en stationnement dans les conditions mentionnées ci-dessus;

Qu'il se rendit sur les lieux et constata spécialement l'absence d'éclairage à l'arrière du camion;

Que le chauffeur du camion n'était pas sur place, étant retourné chez lui;

Que Diacomichalis repartit pour chercher des lampes de manière à établir un feu de stationnement;

Que malheureusement vers 20 h. 45, un peu avant son retour avec les dites lampes, le véhicule qui en stationnement empiétait sur la partie bétonnée de la voie publique, fut heurté à l'arrière par une motocyclette conduite par le sieur Bellows, portant comme passagère la demoiselle Mac Pherson, devenue depuis son épouse;

Que tous deux furent projetés sur la route et blessés; que les blessures et leurs séquelles existantes et envisagées sont indiquées aux cotes 5, 6 et 22 du dossier;

Attendu qu'il peut être dit que le fait que le véhicule n'était pas éclairé à l'arrière a eu pour conséquence l'accident et les lésions causées aux époux Bellows; qu'en effet, à hauteur de l'habitation Chandelon, dans l'avenue Valcke, la voie publique, à défaut d'éclairage public ou privé, est spécialement sombre; qu'il s'agit en effet d'une avenue bordée de grands arbres dont les branches forment voûte;

Que le véhicule, l'avant dirigé vers le centre de la ville, présentait sa partie arrière non éclairée aux conducteurs des véhicules venant du lieu dit « le petit pont »;

Que tel était le cas du motocycliste Bellows;

Attendu que le camion qui stationnait en ligne droite par rapport au chemin parcouru par les véhicules se dirigeant vers le centre de la ville, avait certes été évité entre la tombée du jour et le moment de l'accident par de nombreux autres conducteurs de véhicules;

Que toutefois sa présence à l'endroit décrit constituait un obstacle qui n'était pas normalement prévisible;

Attendu qu'il n'y a pas lieu notamment de rechercher si, en ne prenant pas immédiatement sur place d'autres mesures pour assurer l'éclairage et le signalement du véhicule, Diacomichalis n'a pas commis une faute, et se serait ainsi par défaut de prévoyance ou de précaution rendu coupable d'une infraction de lésions involontaires;

Attendu en effet que la juridiction de jugement ne peut se saisir de faits que la citation ne lui a pas déférés;

Qu'en la cause, par le libellé de l'assignation, le ministère public a limité les poursuites du chef de l'infraction de lésions involontaires au seul cas où serait établie dans le chef du prévenu une infraction à l'article 38 de l'ordonnance sur la police du roulage;

Que dès lors, le tribunal ne peut se considérer comme saisi d'une prévention de lésions involontaires par un défaut de prévoyance et de précaution autre que celui résultant de la faute que constituerait dans le chef du prévenu l'infraction précitée;

Que celle-ci n'étant pas établie, il échut de renvoyer le prévenu des fins des poursuites;

Par ces motifs,

LE TRIBUNAL,

Statuant contradictoirement, dans les limites de sa saisine;...

Dit la prévention telle que libellée non établie...

OBSERVATIONS. — Sans doute, le tribunal a-t-il pu conclure en l'espèce, qu'il ne s'agissait pas d'un véhicule « en mouvement » mais saisi des faits, il avait à leur donner leur véritable qualification légale et à constater, ainsi que l'instruction l'avait établi, que le véhicule automobile « station-

nait » dépourvu de feu rouge à l'arrière après la tombée du jour.

Notons cependant, que le fait retenu à l'assignation n'était pas par lui-même constitutif d'une infraction à la police du roulage, car aucun texte de l'ordonnance, si ce n'est entre la tombée et le lever du jour, élément que ne reprenait pas l'assignation, n'oblige à pourvoir un véhicule, en mouvement ou en stationnement, d'un feu à l'arrière.

Le tribunal acquitte du chef de la prévention de lésions corporelles involontaires parce que la juridiction de jugement ne peut se saisir de faits que la citation ne lui a pas déférés et constate que par le libellé de l'assignation, le ministère public a limité les poursuites du chef de lésions involontaires au seul cas où serait établie (*quod non*) dans le chef du prévenu, une infraction à l'article 38 de l'ordonnance sur la police du roulage.

La compétence du juge, quant aux faits dont il est saisi, se détermine tant par l'esprit que par la lettre de l'assignation. Il peut éventuellement rechercher la portée de celle-ci dans les données de l'instruction qui, sans changer l'objet de la demande, peuvent spécifier la véritable portée (Boma, J.E.L., t. I, p. 34). Il semble qu'en l'espèce, l'assignation avait pour seule portée de relever le défaut de prévoyance ou de précaution, élément constitutif de l'infraction de lésions involontaires.

Ce ne fut pas le prévenu, propriétaire du véhicule automobile, destiné uniquement à un service diurne, qui laissa celui-ci dépourvu d'éclairage, en stationnement après la tombée du jour. Cette inobservation des règlements fut le fait de son préposé. Ce dernier, par son fait, se rendit donc coupable d'infraction de lésions involontaires.

Mais la faute initiale émane du propriétaire, qui, malgré l'usage habituel qui était fait du véhicule, ne prit pas les précautions voulues et ne tint pas compte des circonstances, mêmes fortuites, qui pouvaient être de nature à mettre son préposé en état d'infraction. La faute du propriétaire, et c'est ce que relève l'assignation, faute constitutive du défaut de prévoyance et de précaution, est d'avoir fait circuler son préposé indigène avec un véhicule dépourvu de feu à l'arrière et qui pouvait être amené, les circonstances le démontrent, à devoir laisser le camion en stationnement après la tombée du jour.

Il nous paraît donc que l'assignation telle qu'elle était libellée devait permettre à la juridiction de jugement de prononcer condamnation sur la base des articles 52 et 54 du Code pénal. La jurisprudence de la Cour de cassation est en ce sens.

L. BOURS.

**Trib. 1^{re} Instance Stanleyville
(appel), 6 juin 1950.**

Siég. : MM. SCHREIBER, prés.; HYMAN et WINDLINGCKX, juges.

Min. publ. : M. SERVAIS.

(Min. publ. c. K.)

DENONCIATION CALOMNIEUSE. — Conviction absolue dans le chef du plaignant de la culpabilité de la personne accusée. — Absence de mauvaise foi.

En matière de dénonciation calomnieuse l'intention méchante n'existe pas lorsque le plaignant indigène, de mentalité très primitive, en accusant auprès d'un officier de police judiciaire une femme d'être l'auteur par sortilège de la mort de son enfant, avait la conviction absolue de la culpabilité de cette femme.

Attendu qu'il résulte des éléments du dossier, que le prévenu de mentalité très primitive déposa plainte près de l'officier de police judiciaire de la région, accusant la femme Yaduwiko d'avoir, par sortilège, provoqué la mort de son enfant;

Attendu qu'il est avéré que le prévenu en accusant la femme Yaduwiko avait la conviction absolue de la culpabilité de cette femme;

Que cette conviction enlevait à la dénonciation tout caractère de méchanceté que, partant, l'élément de mauvaise foi

requis pour l'existence de l'infraction n'existait pas dans le chef du prévenu;

Attendu, au surplus, que si l'autorité interdit aux indigènes de régler coutumièrement de telles questions et veut notamment éviter l'épreuve du poison, il est normal que les indigènes se croyant victimes de sortilèges s'adressent à la dite autorité pour lui faire part de leur conviction;

Que tel est bien le cas puisque le prévenu s'adressa à l'officier de police judiciaire;

Que, dès lors, l'infraction telle que libellée à la prévention n'est pas établie dans le chef du prévenu;

Par ces motifs :

LE TRIBUNAL,

Déclare l'infraction telle que libellée à la prévention non établie dans le chef du prévenu et en conséquence le renvoie des poursuites.

OBSERVATIONS. — L'intention de nuire ne se présume pas à priori, mais la fausseté d'une dénonciation à l'autorité peut constituer une présomption de l'intention méchante, elle peut toutefois être détruite par la preuve de la bonne foi du dénonciateur (Cfr. *Rép. Dr. B.*, v° *Dén. cal.*, n° 12). G. M.

Trib. 1^{re} Inst. de Luluabourg, (degré d'appel), 13 juin 1951.

Siég. : MM. DE RAEVE, juge-prés.; DEBIÈVRE et HORWART, ass.

Min. publ. : M. GIFFROY.

(Min. publ. c. Lomami et cons.)

DROIT PENAL. — RECEL. — Connaissance postérieure à la remise, de l'origine délictueuse du bien reçu. — Pas d'infraction. — CONCOURS D'INFRACTIONS. — Vol de munitions et détention illicite de celles-ci. — Concours matériel d'infractions.

I. *Le recel est un délit instantané qui exige comme condition essentielle, dans le chef de l'inculpé, la connaissance, au moment même où il les reçoit, de la provenance délictueuse des objets qui sont en sa possession. C'est à ce moment que les deux éléments, matériel et moral, constitutifs de l'infraction, doivent exister et se trouver réunis. La connaissance ultérieure du vice inhérent à l'objet détenu ne peut constituer l'infraction de recel.*

II. *Le vol de munitions et la détention illicite de ces munitions par le voleur, constituent deux infractions distinctes qui doivent être sanctionnées de deux peines.*

Attendu qu'il résulte des constatations faites, et des témoignages recueillis, qu'en décembre 1950 un voleur s'introduisit par escalade de la fenêtre dans le magasin des C.A.C. du territoire de Tchofa, et y fit main basse sur quatre boîtes contenant, chacune, deux kilos de poudre de traite;

Attendu que dans un temps voisin du cambriolage, le prévenu Kumba fut trouvé en possession d'une partie de la marchandise soustraite;

Qu'il alléguait avoir été chargé par le détenu Lomami de la vendre pour son compte, et en avoir cédé à certains indigènes dont notamment le prévenu Kabangie, qui en acheta un kilo;

Attendu que la culpabilité de Lomami, qui eut parfaitement l'occasion de commettre le vol qualifié mis à sa charge, résulte non seulement des accusations de son coprévenu, dont les déclarations purent être vérifiées quant à sa rencontre avec son approvisionneur, mais encore

de ses antécédents particulièrement défavorables, et surtout du fait qu'il détenait une somme que Kumba prétend lui avoir remise et dont il ne peut expliquer la provenance;

Attendu que vainement, Kumba soutient qu'il ignorait la provenance délictueuse de la poudre à lui confiée; qu'en raison de la clandestinité de la remise, de la personnalité et de la situation du détenteur, de la nature et de la quantité de la marchandise, il ne pouvait ignorer l'origine frauduleuse de celle-ci;

Qu'à bon droit il a été poursuivi et condamné du chef de recel;

Attendu que Kabangie qui, propriétaire d'un fusil, acheta ouvertement la poudre pour son usage personnel, à un individu qui le trompa sur l'origine, semble bien avoir été de bonne foi au moment de l'achat;

Que s'il est possible, voire certain, que ce prévenu se maintint en possession de la poudre après la découverte du vol et l'arrestation de son vendeur, sa connaissance ultérieure du vice inhérent à l'objet détenu ne peut en rien modifier sa position irréprochable au moment où il le reçut;

Que le recel est un délit instantané qui exige comme condition essentielle la connaissance, dans le chef de l'inculpé, de la provenance délictueuse des objets qui sont en sa possession au moment même où il les reçoit; que c'est à ce moment que les deux éléments matériel et moral constitutifs de l'infraction doivent exister et se trouver réunis (Bruges, 10 déc. 1896, *Pas.*, 1898, p. 192; — *Pand. b.*, v° *Recel*, 48-50; — *Nypels et Servais*, 505-8; *Contra* : *Cass. franç.*, 10 août 1878; — *Dalloz*, 1879, I, 43);

Qu'à bon droit, dès lors, la partie poursuivante en appel requiert l'acquiescement de Kabangie du chef de recel;...

OBSERVATIONS.

I. *Recel.*

La Cour de cassation de France que cite le jugement, dans son arrêt du 10 août 1878 (*Dall.*, 1879, I, 43) dans une motivation qui n'est pas dépourvue de valeur, conclut que « si l'article 62 du Code pénal (C. pén. b., 505; — C. proc. civ., 101) ne punit le recel que lorsqu'il a lieu sciemment, cet article ne prévoit pas le moment où le receleur, pour être considéré comme tel, doit avoir eu connaissance de l'origine criminelle des objets qu'il détient. Le recel, dit la Cour, à la différence du vol, acte instantané, peut se prolonger pendant une durée indéterminée et il suffit, pour qu'il tombe sous l'incrimination de la loi, que le vice inhérent à l'objet recélé ait été connu du receleur à un moment quelconque de la période pendant laquelle il est resté détenteur ».

Suivant « Blanche » (*Etudes*, t. I, n° 154) « le recel consiste tout aussi bien dans le fait de conserver le produit du crime ou du délit que dans celui de le recevoir ». Ainsi, conclut cet auteur « tant que l'objet reste entre les mains du tiers, ce tiers le recèle sciemment si il le conserve après avoir eu connaissance de son origine criminelle ».

La doctrine et la jurisprudence rejettent en général, à notre avis avec raison, cette interprétation (voir notamment Haus, t. I, n° 598; — *Nypels*, Article 505; — 1^{re} inst. Léo., 27 mai 1932, *Rev. jur.*, p. 334; — *Elis.*, 28 juin 1921, *Rev. Kat.*, 1925, p. 271).

Le recel exige la volonté de détenir la chose provenant d'une infraction or il ne paraît pas douteux que cette volonté fait défaut lorsque l'agent, quand il entre en possession de l'objet, est dans l'ignorance de sa provenance délictueuse.

Ainsi que s'exprime *Nypels* commentant l'article 505 (n° 8) « Du moment que le détenteur aura été informé dans la suite, de l'origine délictueuse de l'objet qu'il détient, et s'abstient d'en informer la justice, il devient coupable de ne pas avoir rempli un devoir moral, mais ce devoir ne lui est imposé par aucune loi positive sous la sanction d'une peine ».

II. *Concours d'infractions.*

Le tribunal condamne les prévenus Lomami et Kumba respectivement des chefs de vol et recel de munitions et tous deux du chef de détention illicite de munitions. Il a donc décidé qu'il existait en l'espèce un concours matériel d'infractions et a prononcé deux peines.

L'argumentation de la juridiction de jugement nous paraît assez spécieuse. Tout en admettant que l'infraction de détention de munitions a un certain rapport de causalité ou de temps avec l'appréhension ou le recèlement frauduleux de la poudre de traite, cette dernière infraction, dit le tribunal constitue par la matérialité des faits une infraction essentiellement distincte.

Il apparaît de la lecture du jugement, que pour le tribunal, la matérialité des faits consiste dans l'infraction de détention de munitions à un certain rapport de causalité ou de temps avec l'appréhension ou le recèlement frauduleux de la poudre de traite, cette dernière infraction, dit le tribunal constitue par la matérialité des faits une infraction essentiellement distincte.

Il nous paraît difficile de nous rallier à une théorie assez subtile.

Il n'est pas douteux que la matérialité des faits consiste dans la détention de la poudre de traite.

L'article 20 du Code pénal énonce que : « lorsque le même fait constitue plusieurs infractions, la peine la plus forte sera seule appliquée ». C'est ce que l'on appelle le concours idéal d'infractions.

Sans doute, entre-t-il dans les attributions du juge du fond d'apprécier si les diverses infractions dérivent ou non d'un acte unique.

Ce que le législateur a voulu sanctionner dans le décret du 10 mars 1892, c'est la détention illicite d'armes ou de munitions.

Dans le cas d'espèce, les infractions commises constituent une violation à deux dispositions pénales diverses. Le vol ou le recel, mettaient les prévenus en possession illicite de munitions, Mais ces infractions ne forment, prises dans leur ensemble, qu'un seul fait, qu'une seule activité criminelle dérivant d'une seule intention criminelle. Il fallait donc à notre sens, décider qu'il existait un concours idéal d'infractions et ne prononcer qu'une seule peine, la peine la plus forte.

Il a été jugé que :

« Un prévenu en volant des explosifs commet deux infractions distinctes — soustraction frauduleuse et détention illicite d'explosifs — Ces deux infractions résultant d'un seul fait, il y a lieu de ne prononcer qu'une seule peine » (1^{re} inst. Cost., 10 mars 1939, *Rev. jur.*, 1940, p. 36).

« Lorsqu'une personne obtient ou consomme des boissons alcooliques en violation de la loi et qu'elle les a obtenues à l'aide d'un faux en écritures, il y a concours idéal d'infractions » (1^{re} inst. Cost., 21 août 1940, *Rev. jur.*, 1941, p. 38).

L. BOURS.

Trib. de 1^{re} Instance de Léopoldville, 6 octobre 1951.

Siég. : M. Pierre PIRON, juge.

Min. publ. : M. Jacques DEVOS, subst. proc. Roi.

Plaid. : MM^{es} R. JEANTY, B. LECLERCQ et W. DE LA KÉTHULLE DE RHYOVE.

(Ets Gabriel Moussa Benatar Frères c. Comptoir d'Agences Générales Européennes.)

MARQUES DE FABRIQUE ET DE COMMERCE. — Action en nullité. — Concours de marques. — Dépôt. — Caractère déclaratif. — Priorité d'usage. — Nature de l'usage. — Absence d'usage notoire. — Suffisance. — Nullité.

L'usage crée un droit de propriété de la marque indépendamment de l'accomplissement d'une formalité quelconque.

De la préexistence de ce droit dépend la validité du dépôt.

La législation congolaise n'exige pas expressément, comme l'arrêté royal métropolitain du 29 janvier 1935, que l'usage ait été notoire.

Il y a lieu de comprendre le terme « usage » dans son acception courante, savoir l'emploi ou l'action d'user de quelque chose; il en résulte que l'usage doit être effectif, et qu'en conséquence des actes préparatoires destinés à la

mise en œuvre de l'objet dont l'usage est envisagé ne constituent pas des faits d'usage.

L'emploi d'une marque doit nécessairement pour constituer un usage valable, revêtir une certaine publicité; une utilisation clandestine serait incompatible avec la notion même d'une marque que son propriétaire cherche à répandre dans le public.

Il n'y a pas lieu de considérer comme constitutives d'usage, à défaut de publicité, les différentes correspondances échangées avant le dépôt entre les parties et des firmes diverses relativement soit au choix de la marque soit encore à la fabrication des disques que doivent couvrir les marques et des étiquettes.

Il y a lieu de considérer également comme préparatoires, malgré la publicité relative dont elle a été entourée, une réunion d'indigènes au cours de laquelle la marque en question fut choisie.

Par contre, une importante campagne de publicité dans un journal local concernant la marque en fait un usage valablement opposable lorsque l'annonce comporte des indications détaillées sur la marque, son programme de production et sa mise en vente prochaine.

Attendu que les parties comparaissent respectivement par M^e R. Jeanty et par M^e W. de la Kéthulle de Ryhove, tous deux avocats à la Cour d'appel;

Attendu que l'action tend à faire prononcer la nullité de l'acte de dépôt de la marque « Kina » effectué par la défenderesse;

Que, reconventionnellement, la défenderesse postule la condamnation des demandeurs au paiement d'une somme de 500.000 francs à titre de dommages et intérêts du chef de concurrence déloyale; qu'elle demande qu'il soit fait défense aux demandeurs de mettre en vente les disques contrefaits et que soient ordonnées la saisie et la destruction des disques déjà mis sur le marché;

Attendu qu'il résulte des éléments de la cause que le 21 septembre 1950, la défenderesse a effectué au Ministère des Colonies le dépôt de la marque de disques « Kina »; que le 22 février 1951, les demandeurs effectuaient au Gouvernement général le dépôt d'une marque de disques sous la même dénomination;

Attendu que les demandeurs soutiennent avoir fait usage de la marque « Kina » antérieurement au dépôt effectué par la défenderesse; que celle-ci, tout en contestant cet usage dans le chef du demandeur, l'invoque en sa faveur;

Attendu que l'article 3 du décret du Roi Souverain du 26 avril 1888 dispose que celui qui le premier a fait l'usage d'une marque peut seul en opérer le dépôt;

Qu'il résulte de ce texte que le dépôt n'a qu'un effet déclaratif de propriété en ce sens que nul ne peut, par le dépôt, acquérir le droit s'il n'a, le premier, employé la marque; que, partant, l'usage seul crée un droit de propriété indépendamment de l'accomplissement d'une formalité quelconque; que de la préexistence de ce droit dépend la validité du dépôt; (R.P.D.B. v^o *Propriété industrielle*, n^{os} 248, 320 et réf. citées);

Attendu en conséquence qu'il importe de rechercher si les faits antérieurs au dépôt, invoqués par les parties, constituent l'usage visé par le décret précité et, le cas échéant, de déterminer celle des parties dont l'usage est prioritaire;

Attendu que la législation congolaise n'exige pas expressément, comme l'arrêté royal métropolitain du 29 janvier 1935, que l'usage ait été notoire;

Qu'il y a lieu de comprendre le terme « usage » dans son acception courante, savoir l'emploi ou l'action d'user de quelque chose; qu'il en résulte que l'usage doit être effectif; qu'en conséquence des actes préparatoires destinés à la mise en œuvre de l'objet dont l'usage est envisagé ne constituent pas des faits d'usage;

Que, d'autre part, l'usage présente nécessairement une forme variable suivant son objet; qu'en l'espèce, l'emploi d'une marque de fabrique ou de commerce doit nécessairement, pour constituer un usage valable, revêtir une certaine publicité; qu'en effet, une utilisation clandestine serait incompatible avec la notion même d'une marque que son propriétaire cherche à répandre dans le public;

Attendu en conséquence qu'il n'y a pas lieu de considérer comme constitutives d'usage les différentes correspondances échangées avant le dépôt entre les parties et des firmes coloniales et étrangères, relativement soit aux choix de la marque, soit encore à la fabrication des disques et des étiquettes;

Qu'en effet, ces correspondances, qui n'ont d'ailleurs fait l'objet d'aucune publicité, ne constituent que des actes préparatoires à l'usage de la marque;

Qu'il y a lieu également à considérer comme préparatoire la réunion d'indigènes en date du 12 juillet 1950, au cours de laquelle les demandeurs auraient choisi la marque « Kina »; que malgré la publicité relative dont a été entourée cette réunion, elle ne peut donc constituer par elle-même un fait d'usage;

Attendu par contre qu'en entamant le 12 septembre 1950, dans un journal local largement diffusé, une importante campagne de publicité, les demandeurs ont fait de la marque « Kina » un usage valablement opposable au dépôt postérieur; que si la réclame parue le 12 septembre est, à elle seule, irrelevante, faute de spécification précise, celle du 18 septembre 1950 comportait des indications détaillées sur la marque, son programme de production et sa mise en vente prochaine;

Attendu en conséquence que le dépôt de la marque « Kina » effectué le 21 septembre 1950 par la défenderesse doit être déclaré nul;

Attendu d'autre part qu'à défaut, dans la législation congolaise, d'une disposition analogue à celle du deuxième alinéa de l'article 16 de la loi métropolitaine du 1^{er} avril 1879, tel qu'il résulte de l'arrêté royal du 29 janvier 1935, il est sans intérêt de rechercher si, comme le soutiennent les demandeurs, le dépôt a été effectué de mauvaise foi par la défenderesse;

Par ces motifs,

LE TRIBUNAL :

Statuant contradictoirement;

Dit la demande principale fondée;

Dit la demande reconventionnelle non fondée; en déboute la défenderesse en reconvention;

Dit pour droit que le dépôt de la marque « Kina » effectué par la défenderesse le 21 septembre 1950 est nul; . . .

OBSERVATIONS. — Ce jugement rappelle tout d'abord qu'en droit congolais (art. 3 du décret du Roi Souverain du 26 avril 1888) comme en droit belge le dépôt n'est que déclaratif (1), c'est-à-dire

que le droit à la marque ne s'acquiert pas du fait du dépôt — qui peut lui être antérieur — mais bien du fait de l'usage.

Le dépôt ne consacre pas le droit et ne fait qu'en permettre l'exercice légal.

Dans le cas d'espèce, la marque attaquée en nullité était de 5 mois postérieure à celle de la défenderesse. Le droit trouvant son fondement dans le premier usage, la priorité du dépôt ne créait qu'une présomption de propriété qui pouvait être renversée par la preuve contraire d'un passage antérieur (Brux., 18 janv. 1936, *Ing.-Cons.*, p. 102).

L'intérêt de la décision ne réside pas dans le rappel de ce principe de base de la législation, mais dans l'interprétation que la décision donne à cet usage antérieur.

A ce sujet, la législation congolaise s'écarte de la législation métropolitaine et n'a pas suivi l'évolution qui a été subie par cette dernière.

En effet, en Belgique depuis l'arrêté royal du 29 janvier 1935 « le droit de priorité du dépôt ne sera plus reconnu désormais qu'au tenant du premier usage notoire et non plus donc à celui qui aurait fait de la marque un simple usage ignoré du public, obscur, voire même clandestin » (2).

L'alinéa 2 de cet article 3 de cet arrêté royal précise ce qu'il faut entendre par la notoriété de l'usage dans les termes suivants : « la notoriété résultera, soit de ce qu'antérieurement au dépôt, la marque était connue, dans les milieux intéressés, comme distinctive du produit d'une industrie ou des objets d'un commerce, soit du dépôt lui-même » (3).

Au Congo, cet arrêté royal n'est pas d'application et en conséquence au point de vue de « l'usage de la marque » la situation belge antérieure à 1935 est celle qui reste inchangée au Congo, le simple usage suffit pour faire naître le droit.

Mais que faut-il entendre par cette priorité d'usage ? Faut-il admettre, tel que semble le faire le rapport au Roi de l'arrêté de 1935, qu'un usage même clandestin serait suffisant ? Nous ne le pensons pas; comme l'enseignent avec l'appui de la jurisprudence Alexandre Braun dans son *Traité des marques de fabrique*, n^o 85 et Braun et Capitaine, *Les marques de fabrique et de commerce*, n^o 78, « le premier usage doit s'entendre d'une possession antérieure certaine et publique. Celle-ci ne pourrait résulter d'essais tenus secrets, d'une commande de dessins, d'un ordre d'imprimer, non plus que de l'exécution même du dessin ou de l'impression de l'étiquette ».

Sur base de ces principes nous ne pouvons qu'approuver la décision commentée d'avoir rejeté, comme ne constituant pas une priorité d'usage avec les caractères qui lui sont requis, les correspondances échangées entre les parties et des firmes intéressées concernant le choix de la marque et la fabrication des disques (marchandises en question) et des étiquettes. Manquait tout autant de pertinence la réunion au cours de laquelle le choix de la marque avait été décidé (voir à ce sujet : *Comm. Brux.*, 26 mai 1935, *Ing.-Cons.*, 1936, p. 104; — *Brux.*, 19 mai 1877, P. B., 77, II, 216).

Par contre, le jugement admet que la priorité d'usage peut résulter d'une campagne de publicité dans un journal local au sujet de la marque, lorsque l'annonce donne des indications détaillées sur celles-ci, sur le programme de production des produits qu'elle va couvrir et dont la mise en vente est signalée comme prochaine.

Ces motifs qui sont à la base de la décision, sont des plus discutables, et, comme nous le verrons, il en est ainsi dans l'hypothèse juridique la plus favorable en raison du fait que les produits que la marque devait couvrir n'étaient pas encore sur le marché au moment où cette publicité fut faite.

Si nous remontons aux principes, nous devons constater, tant au point de vue de la doctrine que de la jurisprudence, qu'elles accusent un certain flottement.

Tout le monde est d'accord pour reconnaître qu'une marque doit être distinctive et que « ce ca-

(1) Dans le projet d'unification de la législation sur les marques de fabrique pour les pays de Benelux, le dépôt acquerrait un effet attributif. Tout le régime belge actuel en la matière y est au surplus bouleversé.

(2) Rapport au Roi.

(3) La notoriété est une notion qui a reçu également son application dans l'article 6 bis de la Convention d'Union.

ractère distinctif doit porter sur l'origine ou la provenance du produit». La marque en effet, est destinée à identifier le fabricant ou le débitant de celui-ci et non à spécifier le genre ou la qualité de la marchandise offerte (Braun, Bissot et Favart, *Novelles*, v° *Les marques de fabrique et de commerce*, n° 5).

C'est notamment pour ce motif que la marque ne doit pas être inhérente au produit (*ibid.*, n° 17).

De ces notions, il semblerait qu'une publicité, selon son objet, pourrait constituer, à elle seule, un usage de marque.

Cependant la doctrine et la jurisprudence belges semblent ne pas l'admettre. Ainsi a-t-il été jugé par le Tribunal de commerce de Bruxelles le 26 avril 1935 (*Ing.-Cons.*, 1936, p. 104) que :

« Le seul fait de faire connaître au public, par des prospectus une liste de produits (et notamment de celui portant la marque dont on prétend avoir la priorité d'usage) qui peuvent lui être fournis, ne constitue pas, à proprement parler, l'usage de la marque de ces produits ».

Au surplus les derniers auteurs que nous avons cités, reprenant la thèse développée par Braun et Capitaine (*loc. cit.*, n° 175) et sur base de la jurisprudence n'admettent pas que la reproduction d'une marque dans une facture, tarif ou prospectus constitue de la contrefaçon de marque. Ne doit-on en conclure que si de la publicité n'est pas constitutive de contrefaçon, elle ne peut, pour les mêmes raisons, donner naissance à un droit par l'usage de la marque ?

Nous pouvons lire chez ces auteurs : « Il est logique d'admettre que l'insertion dans une facture, d'une dénomination ou d'un signe usurpé, constitue une contrefaçon chaque fois que cette facture est délivrée en même temps que la marchandise et lui sert, en quelque sorte, de papier d'identité ».

Au contraire, l'usage de la marque d'autrui sur des factures, sans plus, ne constitue qu'une manœuvre de concurrence déloyale (Gand, 27 avril 1926, *Ing.-Cons.*, p. 159; — Comm. Brux., 7 janv. 1933, *Ing.-Cons.*, p. 178).

Les mêmes principes s'appliquent aux prix courants, tarifs de vente et prospectus (voy. Comm. Liège, 2 juin 1923, *Pand. pér.*, n° 275; — Comm. Brux., 2 nov. 1926, *Jur. Comm. Brux.*, 365; — Charleroi, 10 janv. 1929, *Ing.-Cons.*, p. 132).

A cette jurisprudence nous pouvons ajouter la décision du Tribunal de commerce de Bruxelles du 24 janvier 1938 (*Ing.-Cons.*, p. 41). « La simple utilisation d'une marque déposée à titre de propagande, ne constitue que de la concurrence déloyale et non de la contrefaçon de marque », et celle du même tribunal en date du 31 octobre 1947 (*Ing.-Cons.*, 1948, p. 27) en vertu de laquelle : « on ne peut contrefaire une marque de fabrique par de la publicité mais celle-ci peut comporter des abus qu'il faut éviter ».

C'est dans le même esprit que la jurisprudence belge, contrairement ici à la jurisprudence française, n'admet pas que l'enseigne imitant une marque de fabrique constitue de la contrefaçon de marque, cet abus est sanctionné uniquement par les règles propres à la concurrence déloyale (voy. dans ce sens : Braun, Bissot et Favart, *loc. cit.*, n° 182, qui regrettent cette tendance de la jurisprudence; — Philippe Coppieters de Gibson, *Novelles*, v° *Concurrence déloyale*, n° 233 et 240; — Jules Fontaine, « L'enseigne peut-elle constituer une contrefaçon de marque de fabrique ? », *Ing.-Cons.*, 1928, 25).

On doit conclure de tout ceci, que dans l'état actuel de la jurisprudence belge, il apparaît difficile d'admettre que la publicité à elle seule, peut être invoquée pour établir le premier usage d'une marque.

Cependant si l'on devait admettre la théorie opposée, encore cette publicité ne nous paraît être probante qu'à condition que les produits destinés à être couverts par la marque soient déjà lancés sur le marché. Or, d'après les termes même du jugement cette condition n'était pas remplie et en conséquence cette publicité rentrait dans la catégorie des actes « préparatoires destinés à la mise en œuvre de l'objet dont l'usage est envisagé » et comme tels « ne constituent pas des faits d'usage ».

Th. SMOLDERS.

Trib. 1^{re} Instance Elisabethville, 18 septembre 1952.

Siég. : MM. DEVAUX, prés.; MOUREAU et HOLLOYE, cons.

(Fonds colonial des Invalidités c. Katsoulis.)

ASSURANCES-INVALIDITES DES TRAVAILLEURS INDIGENES. — Accident de travail. — Recours du « fonds de garantie » du Fonds colonial des invalidités contre l'employeur qui n'a pas payé sa cotisation.

En cas d'accident de travail survenu à un travailleur indigène dont l'employeur était en défaut de payer ses cotisations, le Fonds colonial des invalidités peut se faire rembourser par celui-ci, tant les sommes payées à la victime que celles constituées en capital destiné à assurer le paiement des indemnités, allocations et rentes.

Attendu que l'action tend :

1) à faire condamner le défendeur au paiement d'une somme de 6.002 francs avec les intérêts judiciaires et les dépens, le tout avec exécution provisoire du jugement à intervenir;

2) à entendre donner acte au demandeur de ce qu'il se réserve le droit de réclamer ultérieurement au défendeur remboursement du capital complémentaire qui devrait éventuellement être constitué, après chaque péréquation de l'allocation ou de la rente;

3) à entendre donner acte au demandeur de ce qu'il évalue l'action à 25.000 francs;

Attendu qu'à l'audience publique du 11 septembre 1952, le demandeur a conclu comme en son exploit introductif d'instance tandis que le défendeur s'en référerait à justice;

Attendu qu'il est établi par le dossier du demandeur que, le 22 mars 1951, le travailleur Kabulu Wille, qui était engagé au service du défendeur, fut victime d'un accident de travail et que le demandeur paya à la décharge du défendeur 6.002 francs;

Que le demandeur a, en vertu de l'article 18 du décret du 1^{er} août 1949, le droit de se faire rembourser par le défendeur, qui était employeur de la victime et en retard de payer ses cotisations, tant les sommes payées à la victime que celles constituées en capital destiné à assurer le paiement des indemnités, allocations et rentes;

Attendu que pour les mêmes motifs, il y a lieu de faire droit aux demandes d'actes...;

... Dit l'action fondée et condamne le défendeur Katsoulis Fotis à payer au demandeur, le Fonds colonial des invalidités, une somme de 6.002 francs, plus les intérêts à 6 p. c. l'an, depuis le 26 juin 1952, jour de l'assignation jusqu'au parfait paiement;

Donne acte au demandeur de ce qu'il évalue la présente action à 25.000 francs et de ce qu'il se réserve le droit de réclamer ultérieurement au défendeur le remboursement du capital complémentaire qui serait constitué après chaque péréquation de l'allocation ou de la rente;

Condamne le défendeur aux dépens;

Dit le jugement exécutoire nonobstant tous recours et sans caution;

OBSERVATIONS. — L'importance du jugement ci-dessus mérite d'être soulignée et signalée à tous les employeurs coloniaux. Il en résulte en effet que, en application de l'article 18 du décret du 1^{er} août 1949 organisant la réparation du dommage résultant des accidents du travail et des maladies professionnelles survenues aux travailleurs indigènes, le Fonds Colonial des Invalidités peut exiger de l'em-

ployeur non assuré au moment du sinistre, non seulement le montant des débours effectivement exposés mais aussi, en tant que fonds de garantie, le montant des capitaux constitués pour le service des allocations en rentes annuelles (réserves mathématiques provisoires ou définitives).

Ceci n'apparaît peut-être pas clairement à la seule lecture du jugement. Celui-ci prend tout son sens quand on sait que la somme de 6.002 fr. réclamée par le Fonds et accordée par la décision se décomposait en 878 fr. à titre d'indemnités pour incapacité temporaire, 919 fr. pour les allocations échues et dues en raison de l'incapacité permanente, et enfin, après cette récupération des sommes effectivement payées en un montant de 4.205 fr. représentant le capital constitué pour le service des rentes. De plus, comme le décret du 1^{er} août 1949 impose à l'organisme assureur subrogé aux obligations de l'employeur ou à la section « Fonds de Garantie » en cas de non-assurance la charge très lourde d'une péréquation continue en fonction du minimum vital déterminé dans chaque région par le Gouverneur de Province, le jugement réserve à la section « Fonds de Garantie » du Fonds Colonial des Invalidités le droit de réclamer ultérieurement à l'employeur non assuré le montant des capitaux complémentaires à constituer pour le service des allocations et des rentes péréquées. Assurément, il s'agit là d'un simple donné acte qui ne fait ni chose jugée, ni jurisprudence, mais qui est indicatif des tendances des tribunaux devant de tels problèmes.

On peut rapprocher ce jugement de l'arrêt rendu par la 2^e chambre de la Cour de cassation du 14 juillet 1952 (*Journal des Tribunaux*, p. 639, avec observations de M. Paul Horion), pour attirer l'attention sur le fait que la jurisprudence congolaise s'écarte d'une manière très nette de la jurisprudence belge, puisque aussi bien les textes du décret du 1^{er} août 1949 accordent à l'assureur un recours plus étendu que ceux de la loi du 11 juin 1878 et des lois coordonnées sur les accidents du travail. Il est vrai que le F.C.I. agissait en tant que Fonds de Garantie et contre l'employeur non assuré, alors que dans le cas examiné par la Cour de cassation, il s'agissait d'un recours de l'assureur-loi contre le tiers responsable.

Quoi qu'il en soit, le droit de recours du « Fonds de Garantie » se trouve consacré par le législateur colonial d'une manière beaucoup plus étendue que le droit de recours généralement reconnu aux assureurs par la jurisprudence métropolitaine et représente en quelque sorte une sanction indirecte contre l'employeur qui a omis ou négligé de s'assurer conformément aux prescriptions du décret du 1^{er} août 1949 et qui devra, dès lors, supporter, par l'intermédiaire du « Fonds de Garantie », toutes les charges résultant d'un sinistre, aussi longtemps que la victime ou ses ayants droit restent en vie.

J. L. HENNEKINE.

Trib. de 1^{re} Instance de Léopoldville (mat. rép. degré d'appel), 19 janvier 1952.

Siég. : MM. VAN RAEMDONCK, prés.; ROTS et CAMBIER, juges.

Min. publ. : M. DECoux.

(Min. publ. et Col. du Congo belge c. G.)

PARTIE CIVILE, COLONIE DU CONGO BELGE REPRESENTÉE PAR FONCTIONNAIRE. — Absence de procuration. — Irrecevabilité.

Le fonctionnaire qui se présente au nom de la Colonie, partie civile et qui ne justifie pas d'une délégation ou d'une procuration, est sans pouvoir pour la représenter valablement.

Quant à l'action civile :

Attendu que c'est à juste titre que le ministère public conteste la recevabilité de la demande de la partie civile, la Colonie;

Que le sieur Van Bever — se présentant au nom de celle-ci — ne justifie pas d'une délégation ou d'une procuration émanant de la partie civile; que dès lors en tant que chef de bureau, il est sans pouvoir pour la représenter valablement.

OBSERVATIONS. — Aux termes de l'article 10 de l'arrêté royal du 14 juillet 1932, dans les localités où il existe un tableau (des membres du barreau), seuls les membres du barreau peuvent plaider et conclure, etc.

Cette disposition n'est pas applicable notamment aux mandataires de la Colonie, en vertu de l'arrêté

royal du 2 décembre 1932, mais ce texte ne veut pas dire que le fonctionnaire qui se présente au nom de la Colonie ne doit pas être porteur d'une procuration, parce qu'il doit établir l'existence de ses pouvoirs, ce qu'il ne peut faire que par la production de la procuration.

G. MINEUR.

LA CHRONIQUE JUDICIAIRE

NOTES DE DROIT CIVIL

Divorce et séparation de corps

I. — Causes de divorce.

1. *Injure grave - Maladie vénérienne.* — Le seul fait d'avoir contracté une maladie vénérienne ne peut être considéré comme revêtant un caractère injurieux pour le conjoint; ce caractère injurieux ne pourrait résulter que des circonstances dans lesquelles cette maladie a été contractée ou de sa communication consciente au conjoint.

Civ. Léopoldv., 28 juill. 1951, inéd., en cause C... c. C...

2. *Injure grave - Adultère.* — L'adultère doit être entouré de circonstances de nature à lui imprimer le caractère d'une injure grave.

Elisabethv., 6 nov. 1951, inéd., en cause A... c. B...; — Voy. aussi Civ. Léopoldv., 11 août 1951, inéd., en cause M... c. N...; — Voy. « Sur l'adultère, cause péremptoire de divorce », notre note sous Cass. fr., 26 mars 1948, J. T., p. 525.

3. *Injure grave - Intentement d'une action en divorce.* — Une action en divorce ne constitue pas en soi-même une cause légale de divorce mais elle peut être admise comme telle à titre d'injure grave si elle a manifestement été intentée à la légère ou s'appuie sur des faits outrageants cotés fausement ou avec une témérité manifeste (voy. De Page, t. I, n° 869 *in fine*; — Pas., 1910, III, 387).

Elisabethv., 23 oct. 1951, inéd., en cause G... c. D...

4. *Injure grave - Dissimulation - Intentement d'une action en divorce.* — L'accomplissement du devoir conjugal étant une des fins essentielles du mariage, la dissimulation circonstanciée au moment du mariage de l'inaptitude sexuelle normale est de nature à constituer l'injure grave (De Page, t. I, n° 853, 4) et R.P.D.B., v° *Divorce et séparation de corps*, n° 74 et 75).

En introduisant une action en divorce sur base d'un articulat dont la fausseté est établie et n'a pu faire de doute pour son auteur, l'appelant a certainement agi de mauvaise foi, son comportement constitue l'injure grave qui rend la vie commune impossible (cf. R.P.D.B., v° *Divorce*, n° 50).

Léopoldv., 13 nov. 1951, inéd., en cause D... c. C...; — Voy. Civ. Lus., 24 juin 1947, R.J.C.B., 1948, p. 78.

5. *Injure grave - Abandon du domicile conjugal.* — L'abandon par l'un des époux du domicile conjugal et le refus persistant d'y rentrer, ne constitue point dans tous les cas une injure suffisamment grave pour faire prononcer le divorce.

Il faut que l'abandon soit accompagné de circonstances qui lui donnent le caractère d'un véritable outrage.

Civ. Stanleyv., 7 mars 1952, inéd., en

cause M... c. L...; — Civ. Elisabethv., 23 juill. 1925, *Jur. Kat.*, I, p. 263; — Elisabethv., 13 févr. 1943, R.J.C.B., p. 54; — Voy. Civ. Stanleyv., 16 mai 1952, inéd., en cause Lisfranc c. Eisman Mauchen; — 25 avril 1952, inéd., en cause Daillet c. Lust; — Civ. Léopoldv., 11 et 15 août 1951, inéd., en cause Bokanga c. Lusimba et Luila c. Mampa; — 2 juill. 1951, inéd., en cause Zac c. Umba et en cause Budi c. Munianga.

6. *Injure grave - Abandon du domicile conjugal.* — Le refus de réintégrer le domicile conjugal ne peut constituer une cause de divorce qu'à condition de revêtir un caractère injurieux; tel n'est pas le cas lorsque la séparation de fait répond aux désirs exprimés par les parties.

Civ. Léopoldv., 22 sept. 1951, inéd., en cause V... c. J...

7. *Injure grave - Refus de cohabitation.* — Le devoir de cohabitation est d'ordre public, la femme ne peut s'y soustraire sans justifier son comportement en invoquant l'existence d'un motif légitime et élisif de toute intention injurieuse.

La persistance de son refus, dénotant sa volonté non équivoque de ne plus reprendre la vie avec son mari, et l'absence totale de témoignages d'intérêt confèrent au manquement le caractère d'une injure grave.

Léopoldv., 31 juill. 1951, inéd., en cause U... c. C...; — Voy. notre note et réf., J. T. O., 1952, p. 9, n° 1 à 8.

8. *Etat de santé.* — Le refus persistant de la femme de rejoindre le domicile conjugal peut être gravement injurieux s'il n'est pas motivé. Si son état de santé ne lui permet pas de vivre en Afrique, son attitude ne revêtirait pas un caractère injurieux pour le demandeur (Voy. dans ce sens Pasquier, *Du divorce*, n° 204, *Novelles, Dr. civil*, t. II; — Elisabethv., 13 févr. 1943, *Rev. jur.*, p. 54 et les réf. citées).

Civ. Léopoldv., 5 sept. 1951, en cause Papyn c. Huens; — Voy. notre note et réf., J. T. O., 1952, p. 10, n° 9; — Elisabethv., 14 janv. 1939, R.J.C.B., 1939, p. 27; — Civ. Elisabethv., 15 oct. 1931, R.J.C.B., p. 335; — Elisabethv., 13 févr. 1943, R.J.C.B., p. 54; — *Contra*, Planiol et Ripert, t. II, p. 380.

II. — Procédure.

9. *Litispendance.* — L'exception de litispence peut être invoquée au Congo, contrairement aux affirmations du demandeur, lorsque le même procès est pendant devant un tribunal métropolitain, les deux juridictions relevant d'une même souveraineté et leurs décisions étant exécutoires de plein droit tant sur le territoire de la métropole que dans la colonie (*J. C. Litispendance*, n°

3; — Léopoldv., 12 févr. 1929).

Civ. Stanleyv., 15 avril 1952, inéd., en cause H... c. G...

10. *Mesures provisionnelles - Recevabilité.* — Lorsque le tribunal n'a pas déjà statué sur le sort des mesures provisionnelles, qui ne peuvent produire et conserver leur effet que durant l'instance, le rejet de l'action principale entraîne celui des demandes accessoires (Léopoldv., 24 oct. 1950, R.J.C.B., 1951, p. 58; — Piérard, t. I, n° 359 et 360; — R.P.D.B., v° *Divorce*, n° 356; — Cass., 7 nov. 1946, *Pas.*, I, p. 407).

Léopoldv., 27 nov. 1951, inéd., en cause F... c. B...; — Voy. Civ. Elisabethv., 28 févr. 1941, R.J.C.B., p. 151; Civ. Elisabethv., 6 janv. 1944, *id.*, 1945, p. 16.

11. *Procédure - Communication de dossiers répressifs.* — Il est du devoir de la juridiction saisie d'user des moyens qu'elle estime utiles à la découverte de la vérité judiciaire. Elle peut puiser les éléments de sa conviction dans les dossiers des procédures répressives. Il ne lui est cependant pas loisible d'ordonner au greffier ou au ministère public, dépositaire des dossiers en qualité d'agents du pouvoir exécutif, de les produire sans violer le principe de la séparation des pouvoirs.

Il est de tradition de réserver cette décision à M. le procureur général qui s'inspirera de tous les intérêts en jeu.

Civ. Stanleyv., 28 déc. 1951, inéd., en cause S... c. A...; — « Sur les modes de preuve en matière de divorce et notamment sur la valeur des procès-verbaux d'enquêtes tenues dans une même instance », voy. notre note sous Cass., 14 oct. 1948, J. T., 1949, p. 87.

12. *Collusion - Fin de non-recevoir.* — La connivence du demandeur et la collusion des parties sont des fins de non-recevoir qui doivent faire écarter d'office la demande (R.P.D.B., v° *Divorce*, n° 293; — De Page, I, n° 905 et réf. citées; — Pasquier, *Du divorce et de la séparation de corps*; — *Novelles, Droit civil*, II, n° 661 et s.)

Civ. Léopoldv., 22 sept. 1951, inéd., en cause V... c. J...; — Voy. notre note sous Brux., 6 mars 1946, J. T., 1947, p. 7 et sous Civ. Courtrai, 26 sept. 1947, J. T., 1948, p. 31; — Elisabethv., 13 nov. 1943, R.J.C.B., 1944, p. 89; — Léopoldv., 1^{er} août 1944, *id.*, 1945, p. 104 et note.

13. *Demande reconventionnelle - Recevabilité.* — La recevabilité d'une demande reconventionnelle est subordonnée à celle de l'action principale sur laquelle elle est greffée.

Civ. Léopoldv., 22 sept. 1951, inéd., en cause V... c. J...; — Voy. R.P.D.B., v° *Demande reconventionnelle*, n° 26; — Léopoldv., 9 sept. 1941, R.J.C.B., p. 207.

14. *Demande reconventionnelle - Surséance.* — Il est unanimement admis que la demande reconventionnelle ne peut, en principe, retarder le jugement de l'action principale.

Il échet de surseoir à statuer lorsque le retard infligé à la demande principale n'est pas de nature à porter un préjudice injustifié à des droits évidents ou à les mettre en péril.

Civ. Léopoldv., 22 sept. 1951, en cause L... c. T...; — Voy. *R.P.D.B.*, v° *Demande reconventionnelle*, n° 60, 62, 64 et 71.

III. — Exception de réconciliation.

15. *Réconciliation*. — La réconciliation implique le pardon, la volonté de pardonner les offenses, les torts passés, ainsi que la reprise de la vie commune.

En vertu de l'adage *reus excipiendo actor*, il incombe de prouver clairement cette exception qui ne peut être présumée.

Civ. Stanleyv., 1^{er} févr. 1952, inéd., en cause P... c. V...; — Voy. Léopoldv., 25 juin 1925, *Jur. Col.*, 1929, p. 74 et note; — Civ. Léopoldv., 26 févr. 1941, *R.J.C.B.*, p. 193.

IV. — Compétence *ratione loci*.

16. *Résidence - Domicile*. — Il est de jurisprudence constante que pendant l'instance en divorce ou en séparation de corps, la résidence assignée à la femme vaut domicile à l'égard du mari pour signification de tous les actes qui la concernent (De Page, t. I, n° 323). Il serait, en effet, abusif de permettre au mari, alors que la résidence séparée a été autorisée par justice, de se faire signifier en quelque sorte à lui-même, les actes relatifs à la procédure qu'il dirige contre sa femme ou qu'il subit d'elle.

Civ. Stanleyv., 18 avril 1952, inéd., en cause W... c. T...; — Voy. Elisabethv., 25 juill. 1944, *R.J.C.B.*, 1945, p. 41.

17. *Domicile*. — Aux termes de l'article 56 du livre I du Code civil, « le domicile de toute personne est au lieu où elle a son principal établissement ».

La détermination de domicile est une question de fait (De Page, t. I, n° 315; — Voy. notre note J. T. O., 1952, p. 10, n° 17).

Il importe peu que l'administration communale n'ait pas rayé le demandeur des registres de la population. Suivant la circulaire du Ministre de la Justice du 30 juillet 1950, « les administrations communales n'ont pas qualité pour décider qu'une personne est domiciliée dans la commune » (B. A., 1950, p. 2320).

Civ. Léopoldv., 5 sept. 1951, en cause P... c. H...; — Voy. Civ. Anvers, 8 avril 1933, *P. P.*, 1934, n° 17; — Civ. Anvers, 8 juin 1933, *R.J.C.B.*, 1934, p. 26.

18. *Compétence - Domicile*. — En matière civile, sauf exceptions prévues par la loi, la compétence territoriale n'est pas d'ordre public; elle est prorogée si le défendeur ne s'y oppose pas *in limine litis*.

Il en est ainsi, pour le divorce également, bien que ceci ait en Belgique été controversé, jusqu'en 1925 (cf. De Page, t. I, p. 296).

Elisabethv., 13 nov. 1943, *R.J.C.B.*, 1944, p. 89 et 15 janv. 1944, *id.*, p. 124 et étude de I. de M.

A la Colonie, il faut toutefois signaler la présomption légale établie par l'article 119 du Code d'organisation judiciaire, selon lequel le Belge ou l'étranger assigné devant un tribunal colonial, et qui n'y comparait pas est présumé en décliner la juridiction, quand le tribunal n'est compétent qu'à raison du domicile ou de la résidence coloniale du demandeur (cf. « Aperçu de droit civil au Congo belge », Verstraete, Ed. Zaïre, Anvers, 1946).

La jurisprudence administrative et judiciaire a une tendance marquée à n'accorder aux citoyens belges et aux étrangers qu'une

résidence à la Colonie, estimant que comme les membres des légations des colonies conservent leur domicile dans leur pays d'origine (cf. Verstraet, *ibid.*, p. 95).

Cette opinion n'est pas absolue et doit céder, au cas où le domicile aurait été réellement transféré à la Colonie tout comme il l'est en Belgique d'une localité à l'autre du moment que pour ce faire, la loi nationale des parties a été respectée, comme il le faut, à raison des exigences du statut personnel qui doit être suivi.

En Belgique, la matière est réglée par les articles 104 et 105 du Code civil qui exigent la preuve de l'intention certaine de changer le domicile, ce qui a lieu par le fait de la double déclaration à la municipalité du départ et du nouvel établissement, ou aussi, en l'absence de ces formalités par l'interprétation judiciaire et souveraine des circonstances de fait.

Si en Belgique, il est aisé d'accomplir la première formalité, le colonial est dans l'impossibilité d'accomplir légalement la seconde à la Colonie où l'officier de l'état civil est sans titre ni droit pour la consigner officiellement, la loi étant muette en cette matière.

En l'absence de texte légal, le tribunal estime qu'une déclaration devant notaire dont la compétence à la Colonie n'est pas limitée, pourrait éventuellement suffire (cf. pour l'affirmative, Verstraet, *ibidem*, p. 95) et qu'au surplus, en l'absence de cette double déclaration dont il vient d'être parlé, le juge pourrait tout comme en Belgique décider, d'après les circonstances.

En l'occurrence, le demandeur fait état de la volonté explicite et persistante qu'il a eue de transférer de Schaerbeek où il n'a plus d'attache morale ou matérielle, son domicile à la Colonie, où il s'est fixé, habite, travaille et paie l'impôt et où en définitive il a son principal et même son seul établissement.

Au surplus, le demandeur tient à souligner que cette volonté n'intervint pas pour les besoins de la présente cause mais s'est manifestée dès son départ de Belgique où il a fait rayer son nom aux registres de la population de sa commune « pour Elisabethville » et dans le fait qu'il est indiqué comme « domicilié et résidant à Usumbura » dans l'extrait du jugement du 3 novembre 1947 qu'il produit à l'appui de sa demande pour établir l'adultère de son épouse (cf. De Page, t. I, n° 309).

En conclusion, le tribunal estime que la preuve du changement de domicile est rapportée à suffisance en fait et en droit.

Civ. Usumbura, 31 juill. 1948, inéd., en cause L... c. V...

V. — Preuve.

Une lettre missive émanant de l'épouse coupable peut toujours être produite, sans con-

sidération de son caractère confidentiel, sans autre restriction que celle tirée du danger de collusion entre époux et d'aboutir par là à un divorce par consentement mutuel sans en encourir les conséquences et en éludant les nombreuses formalités de la loi en cette matière (Pasquier, *Divorce*, 342, 337).

Il est aussi de principe et de jurisprudence (Pasquier, *Divorce*, 362) que l'aveu peut être admis comme preuve de divorce si, d'après les circonstances, on peut déduire que sa sincérité n'est pas douteuse.

Civ. Usumbura, 28 déc. 1951, inéd., en cause D... c. D...; — Voy. *supra* n° 11 et 12.

VI. — Droit international privé.

19. — En sa qualité de consul général, il était chargé des fonctions d'officier de l'état civil suivant la législation française.

Cette attribution de fonctions n'est pas contraire à l'ordre public belge puisque le Code civil belge prévoit également que les nationaux peuvent contracter mariage à l'étranger dans les légations et consulats (art. 170, 2°, Code civ.); à défaut de texte formel, « un devoir de juste réciprocité s'impose » (Poulet, *Dr. Int. privé*, n° 366); il doit en être de même à la Colonie, pour des raisons de haute convenance (Note de documentation, *Rev. Jur.*, 1928, p. 346 et 1^{er} inst. Elisabethv., 3 août 1939, *id.*, 1946, p. 69).

L'incompétence de l'officier de l'état civil est considérée comme une cause de nullité absolue (De Page, t. I, n° 650).

Toutefois pour apprécier le degré de gravité d'une nullité et ses conséquences, il y a lieu en l'espèce de tenir compte de la loi congolaise, qui est la loi du lieu où le mariage a été célébré; de la loi belge et de la loi française qui sont les lois nationales des parties.

L'article 112 du livre I du Code civil congolais, donne au juge le pouvoir d'appréciation le plus large.

La loi française est, en l'espèce, identique à la loi belge (art. 196 du Code civil).

En vertu de cette disposition, « lorsqu'il y a possession d'état et que l'acte de célébration du mariage devant l'officier de l'état civil est représenté, les époux sont respectivement non recevables à demander la nullité de cet acte ».

La jurisprudence en Belgique, comme en France, admet que lorsque ces conditions sont réunies, la nullité peut être couverte du moment où il n'y a pas fraude (De Page, t. I, n° 655; — *R.P.D.B.*, v° *Mariage*, n° 65; — Cass. fr., 1^{er} août 1930, *Pas.*, 1932, II, 6; — Cass., 11 mai 1939, *Pas.*, 1939).

Civ. Léopoldv., 24 mars 1951, inéd., en cause V... c. J...; — Voy. Civ. Elisabethv., 24 mai 1928, *R.J.C.B.*, p. 234.

Marcel MAYNE.

NOTES DE DROIT COUTUMIER

Payement par un indigène chrétien d'une dot en vue d'un mariage païen à contracter par un membre de sa famille

Un missionnaire a posé au *Journal des Tribunaux d'Outre-Mer*, la question suivante :

Un catéchiste a été condamné par jugement d'un tribunal indigène, à payer la dot pour son frère qui ne désire pas se marier religieusement.

Que faut-il penser de cette décision?

Le catéchiste peut-il refuser de se soumettre à ce jugement, parce que :

1) la coutume dont le tribunal a fait application, est en opposition avec ses devoirs religieux;

2) son baptême a modifié son statut coutumier.

Réponse :

1) Les indigènes sont régis par leurs coutumes, dans la mesure où elles ne sont pas

contraires à l'ordre public colonial, et aux dispositions législatives qui ont eu pour but de substituer d'autres règles à la coutume (cf. Sohier, *Droit coutumier*, n° 12, 13, 14)).

Le fait qu'une coutume est seulement en opposition avec les devoirs religieux d'un indigène, ne l'autorise pas à en méconnaître les dispositions.

Lorsqu'un jugement a été rendu, les parties ont le droit d'user des voies de recours pour en obtenir la réformation, mais elles ont l'obligation de l'exécuter lorsqu'il est coulé en force de chose jugée.

2) Le tribunal peut-il imposer à une partie, de remplir une obligation qui constituerait une adhésion à des croyances religieuses, qu'il ne partage pas ?

L'ordre public ou le principe constitutionnel de la liberté de conscience ne s'y opposent-ils pas ?

La liberté de conscience, c'est-à-dire le droit de concourir ou de ne pas concourir aux actes et aux cérémonies d'un culte, ou d'en observer ou non les jours de repos, doit être considéré comme inhérente à l'action civilisatrice de la Belgique, et à notre conception de la personnalité humaine.

Une coutume qui méconnaîtrait ce principe fondamental, serait nécessairement contraire à l'ordre public colonial, le seul à considérer ici; s'il n'en était pas ainsi, il faudrait admettre que cette coutume serait contraire aux articles 14 et 15 de la Constitution rendus exécutoires par l'article 2 de la Charte.

L'application des coutumes n'est plus permise dans ce cas, si la Charte et les décrets ne le disent pas expressément, c'est qu'ils considèrent avec raison cette restriction, comme incluse dans celle tirée de la législation (Sohier, n° 14).

Mais la coutume que le tribunal a appliquée en l'occurrence n'est contraire ni à la Charte, ni à l'ordre public colonial, puisque elle n'implique ni directement ni indirectement, une renonciation ou une adhésion à une religion ou une croyance quelconque.

L'attitude du catéchiste peut se comparer à l'incroyant qui en Belgique facilite par son intervention financière un mariage religieux.

3) Le tribunal a-t-il mal jugé, en appliquant la coutume sans tenir compte du fait que le défendeur était chrétien ?

Nous croyons que le tribunal a bien jugé, parce que si le catéchiste a été condamné, c'est vraisemblablement parce qu'il était l'aîné et avait accepté l'héritage paternel, en vertu de la coutume. Il a donc accepté de continuer la personnalité du défunt, dans ce cas il doit en prendre toutes les charges, puisqu'il jouit de tous les avantages qu'elle comporte.

On ne peut admettre en effet, qu'un justiciable accepte un statut dans la mesure où il lui est avantageux, et le répudie dans la mesure où il lui est défavorable.

Nous avons raisonné, comme si dans toutes les régions de la Colonie et dans toutes les matières, le statut coutumier des autochtones chrétiens était différent de celui des autres.

Il est certain qu'actuellement, sous l'influence du christianisme, de la civilisation européenne, de la jurisprudence des cours et tribunaux, des contacts que les magistrats et fonctionnaires ont avec les évolués, des études sur le droit coutumier qui deviennent de plus en plus nombreuses, le droit coutumier se modifie parfois profondément.

Ces modifications sont surtout sensibles dans le droit matrimonial (cf. Sohier, *Evolution des coutumes*, dans *Bull. jur. ind.*, 1933, p. 112; *Juridictions indigènes et mariage chrétien*, id., pp. 97, 149, 181; *Note sur l'évolution du mariage des Congolais*, I.R.C.B., 1950, p. 857; *Droit coutumier*, n° 266).

Dans plusieurs régions, au Mayumbe, dans l'Ituri, au Ruanda, notamment, le mariage des chrétiens devient indissoluble (cf. Parquet Coat., 11 oct. 1947, J. T. O. M., 1950, p. 46, « Le divorce en droit coutumier », *Bull. jur. ind. du R.-U.*, n° 5).

On peut affirmer qu'actuellement le statut personnel de l'indigène chrétien, se différencie sur certains points, de celui de l'indigène resté en dehors des communautés chrétiennes, et que se crée une coutume chrétienne; dans certaines régions, c'est la règle coutumière, qui sur un point précis évolue, ces modifications peuvent se constater dans quelques décisions publiées, comme celle du Tribunal de la chefferie Barasuyeko (Urundi du 15 juin 1945) qui décide que pour la dévolution des biens, les filles sont mises sur le même pied que les garçons (cf. *Bull. trib. ind. R. U.*, 1946, n° 5).

Il s'agit dans ces cas d'une évolution qui est provoquée, non par l'influence du christianisme mais par l'influence européenne.

On peut se demander ce que le tribunal aurait dû décider, si le catéchiste avait refusé la succession paternelle.

Dans ce cas, il n'aurait pu être condamné à payer la dot non pas à notre sens parce que ce paiement aurait été en opposition avec ses devoirs religieux, mais uniquement parce qu'il n'aurait plus été le chef de la famille.

4) Le baptême modifie-t-il le statut coutumier ?

La modification du statut coutumier ne peut résulter que de l'adhésion permanente et libre, à un genre de vie dont le baptême n'est qu'un élément.

G. MINEUR.

Les mandats d'amener belges

Les lecteurs du *Journal des Tribunaux d'Outre-Mer* auront bientôt la bonne fortune d'y trouver une étude de notre distingué collaborateur M. le conseiller E. Trousse sur l'exécution, au Congo, des mandats d'amener belges.

Cette question est d'un grand intérêt pratique, et on voudrait pouvoir attirer l'attention des juges d'instruction belges sur la prudence qui s'impose en cette matière, dans l'intérêt des justiciables, de l'ordre public, et d'une bonne justice.

On nous a cité deux cas où les magistrats instructeurs avaient fait preuve de confiance en leurs collègues coloniaux, et en avaient été récompensés. Dans chacun, il s'agissait de plaintes portées en Belgique pour détournement de fonds importants prétendument commis par des coloniaux avant leur départ pour le Congo. Chaque fois, le juge d'instruction avait envoyé au parquet congolais le dossier aux fins d'interrogatoire du prévenu, avec un mandat d'amener, en laissant à l'appréciation du substitut de l'exécuter ou non. Dans cha-

que affaire, le prévenu fournit des explications qui amenèrent le parquet à surseoir au mandat. Les explications ayant été vérifiées exactes, un non-lieu intervint en Belgique.

Dans des autres cas, à peu près identiques le juge belge lança mandat d'amener sans interrogatoire préalable, sans donner au parquet colonial la possibilité d'interroger le prévenu, sans aucune faculté de surseoir à l'exécution. On doit chaque fois appréhender un résident honorable, solvable, connu depuis longtemps, l'arracher à sa famille et à ses affaires, causer un véritable scandale. On doit lui faire traverser le Congo sous bonne garde, le renvoyer par bateau en organisant une surveillance. On se figure ce que cela coûte et quelles humiliations on lui inflige. Et puis, arrivé en Belgique, il est remis en liberté après son premier interrogatoire!

Ce sont des faits vécus. Qui croira que la seconde de ces méthodes soit la bonne ?

A. S.

Respect à la Charte coloniale

Comment faut-il la réviser ?

En 1893, lors de la première modification constitutionnelle, l'idée de l'annexion était déjà dans l'air. C'est moins de deux ans plus tard que le Ministre des Affaires étrangères, comte de Mérode, déposera le premier projet de reprise de l'Etat Indépendant du Congo par la Belgique et démissionnera pour n'avoir pas été suivi par le Parlement de l'époque.

En grand homme d'Etat, Auguste Beernaert, chaud partisan d'une annexion anticipée, comme il le prouva encore en 1901, saisit l'occasion de cette révision qui s'annonce, qui se fera inévitablement, pour préparer le terrain.

Il n'aurait pu obtenir, certes, que soit mis en branle tout le formalisme nécessaire à une révision de notre appareil institutionnel uniquement pour ajouter ce quatrième alinéa à l'article 1^{er} de la Constitution, prévoyant le régime légal de nos futures possessions d'outre-mer et la manière d'en assurer la défense.

Mais puisque aussi bien l'unanimité s'était faite autour de la nécessité de supprimer le régime censitaire en Belgique, pourquoi ne pas saisir la balle au bond et profiter de la circonstance pour insérer dans notre pacte fondamental cette disposition, qui, par avance, fermerait la bouche aux adversaires de l'annexion, aux parlementaires du banc catholique d'Anvers, notamment, qui agitaient comme un épouvantail tragique, la vision de nos soldats envoyés de force mourir sous le meurtrier soleil de l'Equateur.

Cette tactique, de haute prévoyance politique, mérite d'être méditée et puisque nous nous trouvons à nouveau devant la perspective d'une prochaine révision constitutionnelle, il est opportun

qu'en tant que coloniaux, nous nous demandions quel parti nous pourrions judicieusement en tirer.

Jusqu'à présent, la Constitution belge ne fait à notre Congo que des allusions bien discrètes. A peine peut-on citer cet article 1^{er}, complété sur la proposition de M. Beernaert et très indirectement, les articles 62, prévoyant les cumuls de couronnes sur la tête du Roi, et 68, stipulant que tout traité, comportant un échange, une cession ou une adjonction de territoire, doit être approuvé par une loi. Pratiquement et sous ces réserves, notre Constitution ignore le Congo.

Ainsi s'explique que le dispositif organique, le statut de base du Congo belge, ait pu, le 18 octobre 1908, faire l'objet d'une loi ordinaire, votée, comme toute loi quelconque, par le Parlement, en session ordinaire.

Toutes les modifications ultérieures apportées à notre Charte coloniale, ont, de ce fait, été décidées de même, par une loi ordinaire, votée à la hâte dans le tram-tram habituel de la routine parlementaire.

N'y a-t-il pas quelque chose de choquant à constater que notre Charte du Congo, qui réunit toutes les conditions de fond, tout le contenu d'une Constitution véritable, ne soit pas entourée des égards que mérite toute Constitution d'Etat, uniquement parce qu'elle n'en réunit pas les conditions de forme, n'ayant pas été votée par une Assemblée constituante ?

Ne conviendrait-il pas que la Belgique marque d'un geste spécial l'attention qu'elle porte au statut organique de sa Colonie et le respect dont elle entend l'entourer ?

Nous n'irons pas jusqu'à exiger que toute modification ultérieure à apporter à notre loi du 18 octobre 1908 soit précédée des formalités solennelles de l'article 131, organisant les révisions constitutionnelles : vote préalable des chambres, dissolution du Parlement, convocation d'une constituante, délibération de celles-ci à la double majorité des deux tiers.

Mais nous voudrions qu'une différence très parlante soit au moins instituée entre notre Charte congolaise et la première loi venue belge, quand il s'agira d'y toucher à l'avenir.

Pour donner à notre statut colonial plus de stabilité, pour attirer davantage l'intérêt de nos compatriotes vers leurs intérêts majeurs africains, pour proclamer, enfin, devant l'étranger combien nous attachons de prix à la permanence de notre œuvre au Congo, nous avons songé que nous pourrions nous inspirer des dispositions des articles 62 et 131 de la Constitution belge, qui imposent, quand des intérêts particulièrement graves mettent en jeu la destinée politique du pays, qu'aucune des deux chambres ne peut délibérer sur cet objet, si deux tiers au moins des membres qui la composent ne sont présents et que la résolution n'est adoptée qu'autant qu'elle réunit au moins les deux tiers des suffrages ».

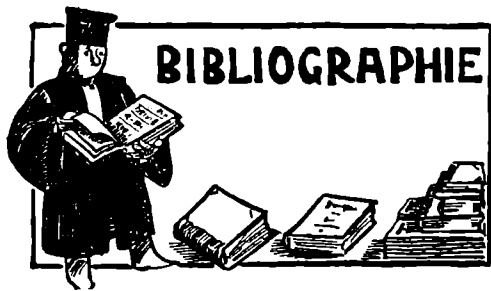
L'article 62 prévoit le cas du Roi sollicitant l'autorisation de devenir le chef d'un autre Etat.

L'article 131 envisage la révision de notre pacte fondamental.

Pour que notre souhait — qui est celui de beaucoup de juristes et de coloniaux — devienne une réalité, il suffirait que notre prochaine Assemblée constituante adopte un texte, fort simple, qui deviendrait le cinquième alinéa de l'article premier de la Constitution et qui s'exprimerait comme suit : « A l'avenir toute modification à la loi du 18 octobre 1908 sur le Gouvernement du Congo belge ne pourra être adoptée par le pouvoir législatif que dans les formes prévues par l'article 62, deuxième alinéa ».

Nous sommes unanimes à vouloir que la Belgique chaque jour s'intègre plus intimement son territoire africain. Profitons de l'occasion qui s'offre d'intégrer mieux le Parlement belge au Congo.

Paul COPPENS



André DURIEUX : « Le Pouvoir réglementaire en droit public colonial belge 1952 » Mémoire. — Institut royal Colonial belge, Bruxelles, 93 pages. Prix : 100 fr.

Le Roi possède-t-il, en toute matière de police, un pouvoir réglementaire autonome ? On sait les controverses dont cette question fait l'objet. Après un examen critique de la jurisprudence et de la doctrine belges, l'auteur prend une position nette. Il considère que le Roi détient un droit de police générale à titre autonome.

Cette conclusion sert de base à l'étude que M. Durieux consacre notamment au même problème en droit public colonial belge. Il estime qu'ici aussi, le Roi a une compétence originaire et générale en matière de police tandis qu'il n'exerce son pouvoir réglementaire en vue de l'exécution des lois qu'en vertu de celles-ci et en conformité avec elles. Il reconnaît le même pouvoir autonome de police au gouverneur général, celui-ci étant le représentant du Roi dans la Colonie et ayant reçu de la loi, la délégation de la plénitude du pouvoir exécutif.

L'auteur étudie ensuite la nature et les limites du pouvoir réglementaire des vice-gouverneurs gé-

néraux, des gouverneurs de province, des commissaires de district et des autorités des circonscriptions indigènes et des centres extra-coutumiers.

On ne peut que louer cette étude pénétrante de notre distingué collaborateur dont on connaît par ailleurs le sens juridique affiné et l'intelligence aigüe. Il nous en donne, pour notre plus grand profit, une nouvelle démonstration.

L.G.



Question de méthode.

C'est dans « Thalass », le dernier roman traduit de Jean de Hertog, l'auteur de « Maître après Dieu », que nous trouvons cette histoire savoureuse. Peu avant le débarquement de Normandie, une série de remorqueurs a été concentrée dans un port anglais. et leurs capitaines, tous de la marine marchande, spécialistes chevronnés, s'y morfondent dans l'oisiveté. Or voici qu'apparaît, dans le cabaret où ils passent leurs journées, un jeune officier de la Marine Royale. Désœuvré aussi, dit-il, il vient y prendre des whiskys, engage la conversation. Les fait parler de leur métier. En des visites répétées, il leur pose des « colles » : « Mais enfin, si vous aviez à remorquer ceci, ou cela, ayant telles dimensions, que feriez-vous ? » Les autres expliquent, discutent. Puis un beau jour le « blanc bec » réapparaît, en grand uniforme cette fois, et leur distribue des enveloppes : leurs instructions pour le grand jour. Et eux de s'écrier que vraiment « le petit en savait plus qu'on ne l'aurait cru » que la Marine Royale était à la hauteur, que des experts n'auraient pu donner des directives meilleures... Evidemment, puisque, sans en avoir l'air, l'officier avait sollicité leurs avis avant de le traduire en style officiel...

Combien souvent ceux qui doivent dispenser la justice aux indigènes auraient avantage à se mettre d'abord ainsi à l'école du noir, non dans des entrevues officielles, mais dans de libres entretiens engagés dans un climat de confiance, sans qu'une utilisation immédiate apparaisse. Comprendre l'indigène, profiter de son expérience, ce devrait être l'a.b.c. du métier.

Mais cela exige, sinon qu'on boive ensemble des whiskys, au moins qu'on dépose les galons, et qu'on parle entre hommes. Le jeune qui fait cela ne risque-t-il pas d'être blâmé, parfois par ses chefs eux-mêmes ?



Au Conseil colonial.

M. Paul Orban, membre de notre Comité de Rédaction, et dont nos lecteurs ont pu apprécier l'active collaboration, vient d'être appelé à faire partie du Conseil colonial.

Nous lui présentons nos plus cordiales félicitations.

Nominations.

Nos vives félicitations à notre distingué collaborateur M. Pierre Leduc, procureur du Roi de Luluabourg, nommé substitut du procureur général à Léopoldville. Nos lecteurs ont pu apprécier notamment le soin qu'il apportait aux juridictions indigènes de son ressort, souci qu'il gardera sans aucun doute dans ses nouvelles fonctions.

Nos félicitations aussi à M. E. Declercq, nouveau conseiller à la Cour d'appel de Léopoldville. Avant d'être pendant plusieurs années procureur du Roi à Léo, il avait exercé des fonctions variées au Katanga et au Kivu. C'est donc une vue très large des affaires judiciaires qu'il apporte à la juridiction.

Nous félicitons aussi MM. Georges Lafontaine, premier substitut du procureur du Roi à Léopoldville, nommé procureur du Roi à Léopoldville; Louis Zuyderhoff, premier substitut du procureur du Roi à Elisabethville, nommé procureur du Roi à Luluabourg; Antoine Decoux, substitut du procureur du Roi à Léopoldville, nommé premier substitut du procureur du Roi à Léopoldville; Henri Hueq, substitut du procureur du Roi à Luluabourg, nommé premier substitut du procureur du Roi à Elisabethville.

Thèses.

M. Guy Dubus a réussi, à Bruxelles, l'examen d'admission à titre définitif. Il avait choisi comme thèse le sujet suivant : « Théorie du conflit d'institutions coloniales et métropolitaines en matière de droit des personnes ».

M. Raoul Buyle a également réussi cet examen à Elisabethville. Il avait présenté comme thèse : « De la responsabilité décennale en droit civil congolais (livre III - art. 439) ».



Est actuellement en congé en Belgique :

M. Léonce WERQUIN, substitut du procureur du Roi à Léopoldville.

Le Journal des Tribunaux d'Outre-Mer

Fondation et patronage du
JOURNAL DES TRIBUNAUX
Directeur : Charles Van Reepinghen

COMITE DE REDACTION DU
JOURNAL DES TRIBUNAUX D'OUTRE-MER :
Président : A. Sohler.

Membres : L. Bours, A. Durieux, P. Fontaines, L. Jentgen, G. Malengreau, G. Mineur, P. Orban, J. Vindevoghel.

Membres-secrétaires : Léon Goffin et Marcel Mayné.

Administration : Maison Ferd. LARCIER, S. A.
26-28, rue des Minimes, Bruxelles.
Tél. : 12.47.12 — C. C. P. 423.75
Administrateur-directeur : René Mignolet
Docteur en droit
Administrateur-délégué : Etienne Ryckmans

ABONNEMENT ANNUEL

Belgique : 375 francs
Colonie : service postal aérien : 475 francs

Les manuscrits ne sont pas rendus.

Pour la publicité dans le
« Journal des Tribunaux d'Outre-Mer »
s'adresser exclusivement à :
« Publino », 40, rue de Lausanne,
Saint-Gilles-Bruxelles Tél. : 37.80.57

JOURNAL DES TRIBUNAUX D'OUTRE-MER



*Périodique
judiciaire
colonial*

Réflexions sur la justice pénale au Congo belge ⁽¹⁾

*Après avoir remercié le Fonds Jacques Cas-
sel de l'Université Libre de Bruxelles qui
l'avait envoyé en mission au Congo belge,
l'orateur poursuit.*

Nous quittons Luluabourg, pour nous enfoncer vers l'intérieur de Kasai. Malgré les nombreux virages, notre chauffeur indigène nous conduit à vive allure sur la route de terre et de sable. De temps à autre, nous longeons un village indigène (groupe de cases plantées sur une étendue de terre battue. Des enfants jouent. Au passage de la voiture, ils nous font des signes amicaux, en poussant des cris. Leurs yeux blancs et noirs se détachent comme des boules de loto de leur visage. De très jeunes enfants, complètement nus, sont assis à même le sol. Spectacle d'une vie simple, primitive, mais sans soucis.

Parfois, contraste curieux, un indigène est assis devant sa porte, maniant une machine à coudre; tantôt encore, une bicyclette aux nickels brillants et aux couleurs vives est appuyée contre une case en torchis.

Nous croisons et nous dépassons des files d'indigènes qui vont d'un village à l'autre. Les femmes, très droites, portent sur la tête une calebasse, un panier de fruits ou encore, singulièrement posée sur un coussin, une bouteille qui se dresse en un équilibre périlleux. A notre passage, la file s'arrête et se range au bord de la route ou même pénètre en hâte dans le taillis, de crainte qu'une embardée de ce véhicule dangereux ne les atteigne. Quelques indigènes saluent profondément le Blanc dont la voiture inspire sans doute le respect. D'autres nous regardent passer d'un air qui semble indifférent.

Nous arrivons au village d'un grand chef, descendant des rois d'une peuplade guerrière, qui compte aujourd'hui encore plus de 100.000 hommes. Un Grand Conseil du Roi doit se tenir et nous aurons le privilège d'y assister.

Le spectacle du Grand Conseil ne manque pas de grandeur ni de pittoresque. Malgré son obésité, le Roi n'est pas dépourvu d'une certaine majesté et sa haute dignité se remarque notamment par le grand nombre d'anneaux de cuivre qui entourent ses bras et s'entrechoquent à chacun de ses gestes. Il siège sous une sorte de dais grossier et, lorsqu'il prend une décision, il marque cette ma-

nifestation de son autorité en tenant en main une sorte de sceptre primitif qui ressemble vaguement à un gros fruit d'ananas. En face de lui, les membres du conseil sont assis sur le sol, revêtus de leur uniforme de cérémonie aux couleurs vives, où le rouge domine. Ils sont répartis par groupes: membres du conseil du Roi, notables, juges (chaque juge intervient pour une catégorie spéciale d'infractions), chefs guerriers, chefs des différents villages, etc...

Séparant le Roi de son conseil, une demi-douzaine d'indigènes sont assis devant lui. La tradition veut que, lorsque des fils jumeaux naissent dans cette peuplade, l'un d'eux, une fois élevé, aille vivre à la Cour du Roi, où il remplit certaines fonctions. Pendant la réunion du conseil, ces courtisans ont pour mission de servir d'interprète entre le Roi et son peuple. En effet, jamais le Roi ne parle directement au conseil: il s'exprime à voix haute, mais son discours est transmis au conseil par l'un des jumeaux qui, après avoir frappé rythmiquement dans ses mains, résume la parole royale, que les assistants sont supposés ne pas avoir entendue.

De là même façon, lorsqu'un membre du conseil émet une opinion, elle est reprise et interprétée à l'intention du Roi. Cette technique présente des avantages: elle permet au Roi de se rendre compte de la façon dont son discours est compris et elle permet aussi, tant au Roi qu'aux assistants, de réfléchir à la réponse qu'ils vont faire, pendant que s'exprime l'interprète.

La question qui occupera ce jour-là le grand conseil est celle du remplacement d'un chef de plusieurs tribus vassales. Cette mesure a été décidée par les tribus elles-mêmes et il s'agit de savoir si elle sera ratifiée. Je passe les détails: la plaidoirie de la mère du chef usurpateur, l'intervention d'une sorte de consul représentant à la Cour du Roi les tribus mises en cause, les avis énoncés avec réticence par les membres du Grand Conseil, les objurgations du Roi qui leur demande s'ils se sont laissés acheter, pour refuser ainsi de donner leur opinion. Une transaction est proposée, qui laisserait au chef usurpateur la direction d'une des tribus, mais aussitôt un notable s'y oppose, estimant qu'il faut un seul chef et que cette solution ne résout pas le problème. Une averse interrompt les débats.

Si j'ai évoqué ce tableau de la vie indigène,

c'est à seule fin de faire voir qu'on peut encore trouver, dans ces villages coutumiers, des traces plus ou moins vivantes d'institutions politiques déjà assez perfectionnées, en même temps que fort primitives.

Nous revenons vers Luluabourg. Cette fois, suivant un autre itinéraire, notre route longe la voie ferrée et le spectacle est tout différent.

Les villages sont remplacés par des camps de travailleurs. De place en place, de petites agglomérations commerciales offrent en vente à l'indigène, les produits les plus hétéroclites. Les passants que nous croisons sont vêtus de pantalons et de chemises aux couleurs vives, qu'ils portent avec une élégance relative. Des chapeaux mous, rouges ou verts, couvrent leur chef, progrès de la civilisation européenne.

Ce rapide voyage à la Cour de ce vieux Roi du Kasai n'est-il pas, en quelque sorte, un symbole de l'évolution de ces peuplades qui sortent à peine d'une civilisation où le confort matériel était certes réduit au minimum, mais qui ne manquait ni de couleur locale, ni d'un certain sens artistique, ni même d'institutions politiques relativement perfectionnées.

Nous plongeons ces indigènes, presque sans transition, dans un monde nouveau. Nous leur apportons certes une aide puissante dans la lutte contre la maladie, et c'est un spectacle impressionnant et réconfortant de voir des centaines d'indigènes affluer vers les hôpitaux, où la science médicale moderne les guérira de ces maladies tropicales qui, il y a quelques décades encore, décimaient littéralement les populations. En même temps, nous détruisons par la base certaines pratiques superstitieuses. Parmi les élèves d'une école d'infirmiers, on m'a montré le fils du sorcier d'un village. Sans doute le père a-t-il compris que son temps était révolu et que son métier était désormais sans avenir.

Nous leur apportons aussi plus de confort matériel. L'indigène qui travaille peut enfin s'alimenter convenablement et cesser de se contenter de cette nourriture primitive qui en faisait un perpétuel sous-alimenté.

Mais là déjà est le premier danger. Quel usage fera l'indigène du salaire qu'il va gagner? On s'étonne et on s'indigne parfois en le voyant consommer, en quantités importantes, la bière dont il vient de découvrir l'usage et qu'il préfère déjà au Coca-Cola. On en tire argument pour freiner la hausse nécessaire des salaires, comme s'il n'y avait pas une véritable éducation à faire pour tout individu qui voit ainsi augmenter ses ressources. On n'élève pas un niveau de vie

(1) Discours prononcé le 28 février à la séance solennelle de la Section de Droit colonial du Jeune Barreau.

comme on fait monter la colonne de mercure du thermomètre d'une chaudière, en y jetant une pelletée de charbon.

Et après tout, ce n'est pas l'indigène, mais bien le Blanc qui a introduit les brasseries, dont les produits sont d'ailleurs moins nocifs que les alcools comme le pembe que fabrique l'indigène, en les tirant du bananier.

Mais il y a un autre danger plus grave encore. Pour exploiter les centres miniers, pour mettre sur pied les diverses entreprises industrielles et commerciales, les colonisateurs ont dû attirer la main-d'œuvre vers les centres, enlevant les indigènes à leur village et à l'influence de la coutume. Et c'est ainsi qu'à proximité des villes se sont créées, à une allure vertigineuse, des cités indigènes où vivent des travailleurs venus de divers coins du pays. A côté de Léopoldville, par exemple, le centre indigène, dont la population était, en 1940, d'environ 50.000 Noirs, contient aujourd'hui 250.000 habitants. La naissance de ces villes-champignons crée des problèmes matériels. Comment loger d'une façon décente ces populations qui arrivent à un rythme accéléré, sans toujours attendre les autorisations officielles ?

Mais, surtout, ces créations improvisées posent des problèmes sociaux. Qu'est devenue la cohésion sociale du village coutumier ? Aussi longtemps que les indigènes étaient placés sous l'autorité de leur chef et soumis étroitement à la coutume, ils obéissaient à des impératifs déterminés. Hors du centre coutumier, ceux-ci vont s'effriter.

Le D^r Albert Schweitzer, dont on a tant parlé récemment, avait déjà noté ce fait : « Le primitif est bon à quelque chose, tant qu'il est dans son village, où il a l'appui de sa famille et de sa parenté. Sorti de son milieu, il perd ses quelques principes de moralité » (1).

Irrésistiblement, l'évocation de l'apprenti-sorcier nous apparaît : en provoquant la naissance de ces cités extra-coutumières, nous avons pris la responsabilité de l'organisation et de la direction de celles-ci, tâche énorme et difficile. Sur quoi la fonder ?

Pendant longtemps, on a cru que le but à poursuivre était simple, qu'il fallait instruire l'indigène et lui inculquer les principes de la civilisation chrétienne, sans se préoccuper des conceptions personnelles qu'il pouvait avoir et qu'on considérait comme négligeables ou nuisibles. Depuis quelque temps, on a changé d'attitude. Un des artisans de ce revirement a été un religieux, le R.P. Tempels, qui publia, en 1945, un ouvrage intitulé : « La philosophie bantoue », dont la parution a fait sensation. Le Père Tempels s'efforce de démontrer que les Noirs, loin d'être les primitifs que l'on avait imaginé jusqu'alors, ont une véritable philosophie qu'il tente de décrire, basée sur le concept de la force vitale. Je n'entrerai pas dans les détails de cet exposé, dont je ne suis d'ailleurs pas en mesure d'apprécier l'exactitude, mais ce que j'en retiens, c'est le fait que le Père Tempels a pu trouver chez l'indigène une conception philosophique cohérente et complète. Et voici la conclusion que lui-même en tire : « Nous pensons éduquer des enfants, de « grands enfants » et cela semblait assez aisé. Voilà que

tout à coup, il nous apparaît que nous avons affaire à une humanité, adulte, consciente de sa sagesse, et pétrie de sa propre philosophie universelle. Et voilà que nous sentons le sol fuir sous nos pieds, que nous perdons la piste, que nous en sommes à nous demander : « Comment faire à présent, pour conduire nos Noirs ? ». Car le problème est tout autre, de rééduquer des hommes formés, ou déformés si l'on veut, ou de commencer l'éducation d'enfants réceptifs à toutes les impulsions » (2).

Dans ces conditions, l'œuvre à accomplir devient plus délicate. Au lieu de construire sur le néant, il faut aménager ce qui existe, et déjà Schweitzer, dans l'ouvrage que nous avons cité, écrivait : « Nous devons améliorer les lois et les mœurs existantes et n'y rien changer sans nécessité ». Le Père Tempels conclut dans le même sens, tout en se préoccupant d'orienter vers le christianisme cette philosophie bantoue.

Dans le domaine plus particulier de la justice répressive, M. Ryckmans, qui était appelé à devenir Gouverneur Général de la Colonie, avait émis des considérations intéressantes au cours d'une conférence qu'il fit en 1929. Il y mettait en garde contre les répercussions dangereuses de l'intervention européenne en matière répressive. Il craignait que cette intervention, faite selon des principes étrangers à la coutume indigène, n'arrive à faire plus de tort que de bien. Il disait notamment : « Si, dans 50 ans, il n'y a plus de coutume, dans 50 ans il n'y aura plus de Congo, parce que le peuple noir aura disparu » (3).

* *

Le voyage que je viens de faire au Congo et qui, en deux mois, m'a conduit dans les principaux centres de la Colonie, me permet, dans le domaine de la justice pénale, d'émettre une opinion fondée ? Si je n'étais resté que quelques semaines en Afrique, j'hésiterais peut-être moins à affirmer. Après deux mois de séjour, on commence déjà à se rendre compte que des problèmes sont complexes et on n'arrive pas encore à les dominer complètement. En ce qui concerne l'observation de la vie indigène, un voyage de cette espèce ressemble, à bien des égards, à un spectacle cinématographique, mais un spectacle du cinéma de l'avenir, qui reconstitue l'ambiance dans tous ses détails de couleur, d'odeur et d'atmosphère.

Mon ignorance de la langue était complète. Dès l'abord, j'avais été découragé par la multiplicité des dialectes. Quelques grandes langues véhiculaires permettent, il est vrai, de se faire comprendre presque partout, mais déjà il eût fallu en connaître plusieurs : le swahili, le lingala, le kikongo et le tshiluba. Beaucoup d'Européens qui vivent au Congo arrivent à posséder une connaissance assez courante de l'une ou l'autre de ces langues. Au début de leur séjour, il est probable qu'ils la manient d'une façon très imparfaite, et ce n'est cependant pas pour eux qu'on a inventé l'expression « parler petit nègre ».

Ce qui est décourageant, c'est de constater qu'au delà de ces grandes langues, il y a une

multiplicité de dialectes locaux que, seuls, les missionnaires et d'anciens fonctionnaires, sans compter quelques vieux colons, arrivent à comprendre après un long séjour au même endroit. Bref, dans la connaissance de l'indigène et de sa mentalité réelle, l'obstacle linguistique est véritablement redoutable.

Pour moi qui ignorais résolument toute langue indigène, que pouvais-je apprendre d'une façon directe ? J'avais cru jusqu'alors que, dans un pays dont on ignore la langue, il était possible de découvrir l'expression rudimentaire des pensées et des sentiments par les mouvements de la physionomie et l'intonation du langage. Au Congo, j'ai dû reconnaître mon erreur complète. A diverses reprises, j'avais entendu des indigènes, notamment au cours d'audiences judiciaires, émettre une sorte d'onomatopée de dégoût. L'interprète m'expliqua qu'ils manifestaient ainsi leur approbation de ce qui venait d'être dit. Quant à l'expression du visage, elle est souvent impénétrable. J'ai constaté que l'indigène qui se surveille est très maître de ses sentiments et c'est ainsi qu'il écoute, impassible, le jugement qui le condamne à une peine sévère.

Dès lors, mon expérience directe devait forcément être très réduite. Heureusement, ai-je rencontré sur ma route de nombreux fonctionnaires et magistrats qui m'ont fait part de leurs impressions et des résultats de leur expérience parfois longue. En assistant aux audiences et en visitant les établissements pénitentiaires, j'ai pu compléter mes impressions au moyen des renseignements qu'ils m'ont généreusement donnés.

* *

Avant la colonisation, le Congo connaissait certaines formes de criminalité, et il en était de particulièrement cruelles. Mais, s'il faut en croire M. Ryckmans, on y commettait moins de crimes qu'en Europe. En milieu coutumier, le cadre social s'imposait avec rigueur aux individus et il était difficile de s'insurger contre l'ordre social (4).

Notre arrivée dans la Colonie a modifié tout cela. Elle a eu notamment pour effet de provoquer la création de nouvelles formes de criminalité, sous-produits du progrès matériel que, sous des formes et à des degrés divers, tous les peuples modernes connaissent.

Cette affirmation peut paraître pessimiste, mais il est cependant incontestable que les transformations apportées à la vie des indigènes, notamment par la création d'industries et de moyens de transport nouveaux ont été, en même temps qu'une source de progrès matériels, l'origine de formes nouvelles de la délinquance.

Un cas typique, à cet égard, est celui du capita de négoce à poste fixe. Sous cette dénomination un peu sybilline, on désigne l'indigène chargé par un négociant, de tenir un commerce de détail dans son village. Cet indigène est mis en possession d'un stock important, d'une valeur de plusieurs centaines de milliers de francs, dont il doit rendre compte au commerçant qui l'emploie. Celui-ci est supposé exercer des vérifications périodiques de ce stock et de la comptabilité du

capita, mais parfois il s'abstient de le faire pendant un temps assez prolongé. Au moment de la vérification, il s'aperçoit d'un sérieux déficit. Que s'est-il passé ?

Il arrive que le capita soit incapable de tenir les écritures comptables et que le déficit soit provoqué plus par son ignorance que par son manque de scrupules. Pour éviter cet inconvénient, on se propose d'imposer, à l'avenir, au capita qui serait chargé de ces fonctions, la production d'une attestation de capacité en même temps que la preuve de l'absence d'antécédents.

Cela serait sans doute un progrès, mais je ne crois pas qu'on puisse ainsi faire disparaître les nombreuses irrégularités constatées aujourd'hui. En effet, la tentation est grande. Comme on le sait, l'indigène a l'esprit de famille fort développé et cette solidarité s'étend même très loin, à tous ceux qu'il considère comme ses « frères ». Disposant d'un stock de marchandises sur lesquelles il espère, à juste titre, un bénéfice, pourrait-il éviter de prélever une part de celui-ci, pour aider ses proches ou même ses amis. Enfin, si même il ne songe pas à se montrer généreux vis-à-vis d'autres, il se peut aussi qu'il pense à lui-même et qu'il se constitue un petit capital pour les mauvais jours. Nul ne pourrait l'approuver, mais fallait-il induire en tentation cet homme simple ?

Cependant, les Parquets s'émeuvent de la quantité des plaintes qui affluent et, dans l'espoir d'en diminuer le nombre, ils requièrent l'application de peines sévères d'emprisonnement, dont la durée est proportionnée au montant de la somme détournée. Ne serait-il pas plus efficace et plus sage à la fois de supprimer ce mal à la racine, en modifiant l'organisation de ce négoce de détail ? Je sortirais de mon sujet et d'ailleurs de ma compétence, en proposant une solution précise, mais il doit y avoir moyen de trouver un mode d'organisation de ce commerce qui ne laisse pas à l'indigène la responsabilité, sans contrôle continu, d'un stock de marchandises alléchantes, alors que son niveau de vie est encore fort peu élevé.

Les vols de bicyclettes sont fréquents. J'ai déjà évoqué l'attrait que présentent, pour l'indigène, ces engins métalliques aux couleurs brillantes, qui leur permettent de se transporter plus vite et avec moins de fatigue qu'en marchant le long des routes. Aussi ai-je vu comparaître devant les juridictions pénales, pas mal de Noirs inculpés de ces vols.

Ici encore, la répression est sévère et le taux de la peine a tendance à s'élever à mesure que la fréquence de ces infractions augmente. Je sais bien que ce problème n'est pas particulier à la Colonie et que le vol de vélos est un délit assez répandu ici également mais, là-bas, il acquiert un caractère spécial. L'achat d'une bicyclette représente, pour le travailleur noir, l'équivalent du produit de plusieurs mois de travail. Comme dans le cas précédent, en mettant ces engins en circulation, nous avons créé une tentation à laquelle certains ont de la peine à résister.

Les vols domestiques sont aussi très fréquents à la Colonie. Le personnel indigène

qui travaille dans la demeure d'un Européen, y trouve un niveau de vie qu'il n'avait pas soupçonné jusqu'alors, et il manie des objets de valeur dont il ignorait l'existence. Cela est d'autant plus vrai que très rares sont les Blancs vivant au Congo, qui disposent de ressources limitées. Dans la grande majorité des cas, l'Européen est dans une condition au moins aisée, et la différence entre son mode de vie et celui de l'indigène est considérable. Les bijoux, l'argent qu'on laisse parfois en évidence, ont un attrait irrésistible pour le boy venu de son milieu coutumier.

Je vois encore ce jeune indigène qui subissait une longue peine de prison, pour avoir dérobé une montre-bracelet chez son patron. Le bijou avait été retrouvé dans ses bagages. Il semble bien qu'il n'avait pas l'intention de le vendre, mais qu'il avait été en quelque sorte fasciné par cet objet fait de métal précieux et qui lui indiquait l'heure avec exactitude.

Le mal est plus grave encore dans les cités indigènes, dans ces villes-champignons qui prolifèrent autour de chacun des grands centres de colonisation. On peut y observer l'influence de plusieurs facteurs criminogènes, qui préoccupent les autorités. Les bars, cafés dansants et autres débits de boissons se multiplient. La prostitution règne aussi dans ces cités, favorisée par la présence d'un nombre élevé de travailleurs célibataires.

Les enfants errent dans les rues et une partie seulement d'entre eux sont admis dans les écoles, faute d'installations suffisantes pour les contenir tous. Dans telle cité indigène, on estime que, sur 19.000 enfants en âge d'école, 8.000 seulement peuvent recevoir un enseignement. Il est vrai que dans les villages, un bon nombre d'enfants ne fréquentent guère l'école, mais cela présente beaucoup moins d'inconvénients dans ces localités rurales que dans les cités où les tentations et les mauvais exemples sont fréquents.

Faut-il s'étonner, dès lors, de voir des mineurs parfois très jeunes arrêtés et condamnés pour vol à la tire ou pour d'autres infractions du même genre ? Parfois, il agissent en bandes, parfois encore ils sont incités à commettre leurs délits, par un indigène adulte qui utilise leur habileté et leur agilité, et se sert d'eux comme d'un instrument.

Ici encore, on peut dire que cette forme de criminalité est un sous-produit de la création de ces centres urbains. Disons plutôt qu'elle est le résultat d'une crise de croissance de ces cités qui sont encore en voie d'organisation.

Parfois aussi, la répression pénale fait apparaître une différence profonde entre la législation européenne et les conceptions coutumières de l'indigène.

Ce divorce entre les deux conceptions apparaît notamment en matière d'infractions contre les mœurs. J'ai vu comparaître, devant une juridiction indigène, un Noir accusé de viol, et il est résulté des débats que la mère de la jeune fille prétendument violée avait d'abord donné son consentement à un marché qu'elle considérait comme parfaitement normal et légitime, et qui ne heurtait d'ailleurs pas la coutume. Si elle avait ultérieurement porté plainte, c'est à la suite d'un dés-

accord sur le montant de l'indemnité offerte par l'inculpé.

Par ailleurs, la justice répressive doit parfois intervenir pour mettre fin à des pratiques coutumières que nous jugeons inadmissibles comme les pratiques de sorcellerie, le recours à des modes de preuves primitifs, telle l'épreuve du poison. Dans l'un comme dans l'autre cas, le juge pénal doit faire respecter l'ordre et frapper les délinquants, mais cette répression ne peut jouer qu'un rôle secondaire : je comparerais volontiers son effet à celui d'un tir de barrage destiné à ralentir des manifestations criminelles. Pour faire disparaître celles-ci, il faut tout autre chose. Il faut une véritable contre-offensive qui, par des mesures d'éducation ou par des réformes sociales, en fasse disparaître les causes profondes.

Mais ceci déborde du cadre de mon sujet, et je dois me limiter au domaine proprement pénal.

Quelles sont les juridictions qui ont été chargées de réprimer cette criminalité ? Je ne vous ferai pas un cours d'organisation judiciaire, matière aride et fort technique, mais je me bornerai à des considérations générales sur la composition et le fonctionnement des juridictions.

Les affaires pénales relèvent de trois espèces de tribunaux : les juridictions indigènes, chargées essentiellement de juger les infractions à la coutume, ainsi que de certaines autres attributions qui leur ont été conférées par la loi. Leur pouvoir en matière pénale est limité, puisqu'elles ne peuvent pas appliquer de peines supérieures à un mois de servitudes pénale. Au-dessus d'elles, les juridictions européennes, les unes composées de fonctionnaires de l'administration territoriale, les autres et, spécialement les six tribunaux de première instance et les deux cours d'appel, composées de magistrats de carrière.

Cette organisation judiciaire est, en ce moment, l'objet de critiques émises notamment par de hauts magistrats qui ont une expérience étendue de l'administration de la justice au Congo, comme M. le conseiller à la Cour de cassation Sohier et M. le président du Conseil d'Etat Devaux. Le Centre d'Etudes des Problèmes Sociaux Indigènes d'Elisabethville, connu sous le nom de CEPSE, a établi un projet de réforme en ce domaine (5).

Parmi les griefs énoncés, il en est deux principaux que je voudrais passer en revue. Le premier consiste à demander le remplacement des fonctionnaires par des magistrats de carrières à la présidence des juridictions.

Deux thèses s'opposent. D'une part, on fait valoir que, s'il a été nécessaire, au début de la colonisation, de confier à des fonctionnaires des attributions juridictionnelles, c'est parce que, à ce moment, l'administrateur était chargé simultanément des fonctions les plus diverses. Il devait être à la fois administrateur, juge, ingénieur, agriculteur, percepteur des impôts, etc... Aujourd'hui encore, les fonctionnaires du cadre territorial ont une tâche très lourde et très variée à accomplir. Mais, petit à petit, à mesure que l'organisation de la Colonie progresse et se développe, les fonctions se spécialisent et on crée des cadres nouveaux pour les exercer.

Il doit en être ainsi également dans le domaine judiciaire, d'autant que les litiges qui sont soumis à ces juridictions deviennent de plus en plus complexes.

A ces arguments, l'administration répond. L'indigène, dit-elle, ignore la séparation des pouvoirs. Il est donc indispensable de conférer un pouvoir juridictionnel à l'administrateur, pour renforcer son autorité sur les indigènes. Par ailleurs, M. Ryckmans notait que, pour juger l'indigène, il fallait non seulement connaître sa langue et sa coutume, mais il fallait être à même d'apprécier la valeur de celle-ci. Le jugement pénal se rattacherait donc étroitement à la politique indigène, que l'administrateur est mieux à même de connaître (6).

La question reste controversée. On a fait remarquer que certaines peuplades indigènes connaissaient coutumièrement les fonctions du juge, séparées de celles du chef (7).

De plus, la tendance à la spécialisation des fonctions que je rappelais, il y a un instant, doit certainement se manifester dans le domaine judiciaire et amener l'augmentation du nombre des magistrats. Il va de soi que ceux-ci pour exercer convenablement leur mission de jugement des indigènes, doivent connaître la langue et la coutume. Mais il n'y a là rien d'impossible, surtout si, comme c'est le cas assez fréquemment, le magistrat de carrière a débuté comme fonctionnaire dans l'administration territoriale.

J'aperçois donc une modification progressive dans cette direction. Quoi qu'on en ait dit, il me paraît que la première étape de cette évolution doit être le remplacement du juge de district par un magistrat de carrière. En effet, cette juridiction a une compétence étendue; elle prend, à l'égard des indigènes, des décisions relativement graves, sans que celles-ci soient toujours susceptibles d'appel devant le tribunal de première instance.

Le commissaire de district, trop occupé pour siéger en personne, se fait fréquemment remplacer par son assistant, ce qui détruit en partie le poids de l'argument selon lequel l'autorité du chef lui-même devait être renforcée par son pouvoir juridictionnel.

Enfin, à cette juridiction, le substitut rédige des réquisitions écrites et détaillées. Le président du tribunal, qui n'est pas toujours un juriste, se sert de ce texte pour rédiger sa décision. Il y a là un exemple de ce que le professeur Vouin décrivait dans un récent article, consacré au rôle du ministère public, en critiquant ce « président d'une chambre de mises en accusation qui veut toujours trouver, dans les réquisitions du ministère public, tous les éléments et presque le texte même d'un arrêt « préfabriqué » en quelque sorte par les soins du Parquet » (8).

Il me semble donc que ces diverses raisons militent en faveur d'un remplacement du commissaire de district par un magistrat de carrière. Le prestige de ce haut fonctionnaire n'en sera certes pas diminué et il ne faut pas craindre qu'après cette réforme il manque désormais d'occupations.

Une deuxième critique qu'on retrouve fréquemment résulte de la différence de compétence des juridictions à l'égard des indi-

gènes et des Blancs. L'Européen qui commet une infraction pénale, même de gravité minimale, est toujours jugé par un magistrat de carrière. L'indigène relève parfois des tribunaux indigènes. Le plus souvent, il est jugé par un tribunal présidé par un fonctionnaire. Il n'est justiciable du tribunal de première instance qu'en degré d'appel et seulement s'il s'agit d'une infraction grave. Il en résulte que, pour s'être rendus coupables d'un même fait, l'indigène et l'Européen seront attirés devant des juridictions différentes, et on constate très souvent que la sanction infligée à l'indigène est infiniment plus sévère que celle dont sera frappé un Européen.

Aussi, demande-t-on avec insistance la suppression de cet état de choses, où on voit l'indice d'une discrimination raciale.

Certes, le fait est choquant et susceptible de provoquer un mécontentement grave chez l'indigène qui comparerait sa situation et celle du Blanc. Mais la solution n'est pas aisée à trouver. De hautes autorités demandent qu'on unifie la compétence et qu'on fasse comparaître devant les mêmes juridictions, l'Européen et l'indigène qui ont commis les mêmes infractions (9). Mais il me paraît nécessaire d'examiner cette question avec réalisme et d'envisager, dès à présent, les conséquences de la réforme demandée. Lorsque Blancs et Noirs comparaitront devant la même juridiction, pour répondre de faits analogues, toute différence, dans la nature ou dans la gravité de la sanction, apparaîtra avec beaucoup plus d'évidence encore. Or, il est incontestable que la même sanction appliquée à un indigène ou à un Blanc produit, qu'on le veuille ou non, des effets très différents. L'indigène a, de l'infraction pénale, une conception différente de celle du Blanc et surtout, il réagit autrement que lui vis-à-vis de la peine infligée.

Dès lors, est-il souhaitable et opportun de juger ces deux catégories d'hommes de la même façon? Ceci soulève un problème général de politique indigène, dont la répression pénale n'est, qu'un des aspects. On admet généralement que l'objectif principal des dirigeants de la Colonie est de réaliser une administration indirecte, qui doit amener le Noir à s'administrer lui-même, sous le contrôle de l'administration coloniale, en respectant autant que possible les institutions indigènes et les coutumes (10).

Ceci a été précisé encore par le gouverneur général Pétillon, dans le dernier discours qu'il a adressé au Conseil de Gouvernement. Parlant du régime juridique des rapports entre Blancs et Noirs dans la Colonie, M. Pétillon a affirmé :

« La réalité actuelle est l'inévitable permanence de la dualité de la population congolaise » (11).

Le but à poursuivre n'est donc pas, et il serait irréalisable, d'amener la masse des indigènes à une conception de vie entièrement européenne et, si l'immatriculation des indigènes les plus évolués les fait passer sous un régime juridique analogue à celui des Européens, il n'en est pas moins certain, et M. Pétillon le déclare formellement, que « la masse des indigènes n'est pas intéressée ac-

tuellement, et ne peut l'être avant longtemps, aux mesures décrites » (12). S'il faut donc se résigner pendant longtemps encore et, à mon avis, d'une façon permanente, à un dualisme des groupes blancs et noirs, cela implique, tant au civil qu'au pénal, un régime juridique différent. Dès le moment où nous considérons comme acquis qu'il y a et qu'il y aura toujours, ou du moins pour longtemps, deux groupes distincts à la Colonie, cette différence de compétence des juridictions doit nous choquer moins qu'au premier abord. Il faut, au contraire, la considérer comme une chose nécessaire, mais il importe, avant tout, que les deux échelles de juridictions apparaissent comme parallèles, plutôt que comme si elles étaient superposées. Il faut, en outre, que l'indigène saisisse la portée des sanctions qui lui sont appliquées, et c'est pourquoi il faut se réjouir de ce qu'on ait maintenu en vie les tribunaux indigènes, dont le rôle est plus important qu'il ne paraît au premier abord.

Je sais que leur fonctionnement a suscité des critiques et qu'un des hommes les plus compétents en cette matière a pu intituler une étude : « La grande pitié des tribunaux indigènes » (13). Mais, parmi les maux que M. Grévisse avait dénoncés, il y avait surtout le désordre et la confusion qui proviennent de la multiplicité des droits coutumiers que ces juridictions doivent appliquer dans les cités extra-coutumières. Pour y remédier, on a proposé de faire une sorte de codification, une sorte de coutumier général, inspiré des coutumes des diverses peuplades, et qui serait applicable dans les centres extra-coutumiers.

Il s'agit là d'une simple suggestion, dont la réalisation serait malaisée.

On se plaint aussi du manque de formation de certains juges indigènes. De plus, on a dit que des juges indigènes manquaient d'impartialité et que leur décision était influencée parfois par le parti pris ou le favoritisme. Il est possible qu'il en soit ainsi, mais il se peut aussi que cette opinion procède d'une ignorance ou d'une méconnaissance de la coutume appliquée par ces magistrats indigènes.

Quoi qu'il en soit, en dépit de leurs défauts, les juridictions indigènes rendent de très grands services. J'ai assisté à de nombreuses audiences de ces tribunaux. Malgré l'aide d'un interprète, je n'ai pu en recueillir qu'une impression fragmentaire. Une chose me paraît cependant évidente : c'est l'intérêt que les indigènes portent à ces débats et la volubilité avec laquelle les parties s'expliquent devant le juge. L'homme et la femme qui comparaissent pour faire trancher une contestation en matière de dot ou pour demander le divorce ou la séparation, s'expriment tour-à-tour longuement, écoutés très attentivement par le siège, qui les interrompt de temps à autre par des questions. Si le ton s'élève parfois, la bonne humeur est cependant fréquente et il n'est pas exceptionnel de voir les débats interrompus par un éclat de rire, auquel se joignent les deux adversaires. Ce n'est certainement pas une forme de justice sommaire, mais ce n'est pas non plus une justice rapide, vu le dévelop-

pement que prend chaque affaire. Les décisions prises par ces juridictions sont, m'assure-t-on, très généralement admises et exécutées. N'est-ce pas l'essentiel, si même certaines d'entre elles sont critiquables sous l'angle du droit pur ?

Peut-on, aller plus loin et envisager l'extension de la compétence de ces juridictions indigènes en matière pénale. Je n'oserais préconiser une pareille mesure, du moins dans un avenir immédiat.

Mais ne pourrait-on pas envisager une réforme moins radicale, en associant des indigènes à certaines juridictions européennes, lorsqu'il s'agit de juger un prévenu indigène ? La présence d'un assesseur indigène ferait peut-être sortir l'inculpé du mutisme relatif qu'il observe souvent devant les juridictions européennes. En même temps, si le recours à un interprète restait encore nécessaire pour permettre au juge de comprendre exactement l'inculpé, la présence de l'assesseur indigène assurerait un meilleur contrôle de cette traduction. Enfin, dans l'interprétation de l'acte commis par l'inculpé et dans le choix de la peine, le rôle d'un assesseur indigène pourrait être fort utile.

En ce qui concerne les Européens, une modification de la compétence des tribunaux pourrait également être réalisée avec facilité, à partir du moment où le juge de district serait un magistrat de carrière. On pourrait alors, sans inconvénient, rétablir une situation antérieure et rendre à cette juridiction une certaine compétence en matière pénale à l'égard de Blancs. De cette façon, sans réaliser l'unification complète de compétence qui a été demandée, on diminuerait cependant, dans une certaine mesure, l'écart énorme qui existe aujourd'hui entre la façon de juger les Européens et celle appliquée aux indigènes. En même temps, on débarrasserait les tribunaux de première instance du jugement d'une série d'infractions mineures commises par les Blancs, par exemple en matière de roulage.

Cette réforme, par laquelle je suggère d'associer plus étroitement les indigènes au jugement répressif, me paraît d'ailleurs être dans la ligne de la politique préconisée par les dirigeants de la Colonie. Dans le discours de M. le gouverneur général Pétilion, auquel j'ai déjà fait allusion, il propose en effet, pour favoriser la formation politique de la masse indigène, de les faire participer de plus en plus à des conseils politiques qui seraient créés aux divers échelons, au sein desquels ils auraient l'occasion de débattre de la chose publique, tant de leur intérêt personnel que des affaires d'intérêt général (14). Ce qui est vrai dans le domaine politique doit l'être aussi, dans le domaine judiciaire, car la justice comme la politique doit être, dans une certaine mesure, le reflet de l'opinion générale.

Au début de la colonisation du Congo, la répression pénale des indigènes n'était guère différente de celle qui existait en Europe à une époque primitive. La vengeance, dont l'exercice était arrêté par le paiement d'une compensation pécuniaire, les peines corporelles comme les mutilations, le bannissement et la peine de mort, sous des formes

cruelles comme, par exemple, l'empalement, en étaient les éléments principaux. Ces pratiques n'ont pas pris fin immédiatement à l'arrivée des colonisateurs, mais elles ont cédé progressivement devant eux. Et c'est ainsi qu'en moins d'un demi-siècle, les indigènes ont passé d'un régime pénal primitif et barbare à une répression analogue à la nôtre, et dont les seules armes sont l'amende, la servitude pénale et la contrainte, et tout à fait exceptionnellement, la peine de mort.

Il n'y a pas si longtemps encore, les peines corporelles, le fouet ou la chicote, étaient encore en usage. Les prisonniers circulaient chargés de chaînes. Aujourd'hui, les chaînes ont heureusement disparu et l'usage de la peine du fouet n'existe plus que pour le maintien de la discipline pénitentiaire, le nombre de coups de fouet étant limité au maximum de 4.

D'anciens coloniaux s'émeuvent de ces atténuations, dans lesquelles ils voient un signe de faiblesse excessive. Je ne pourrais partager leur avis. Il ne serait pas possible de maintenir, et surtout pas de ressusciter de pareilles pratiques, mais il faut reconnaître que la peine d'amende et de l'emprisonnement apparaissent comme bien insuffisantes, du moins sous leur forme actuelle.

L'amende, et surtout l'amende transactionnelle, a rendu de grands services et a évité parfois un recours inutile aux courtes peines d'emprisonnement. Mais on ne pourrait l'appliquer à tous les indigènes, car il en est qui sont incapables de les acquitter. On m'a dit aussi qu'il arrivait que l'amende soit payée par la famille, ce qui, ajoutait-on, supprimait son effet répressif. Je ne partage pas cet avis, car si les proches sont amenés, de temps à autre, à payer une amende pour un des leurs, cette solidarité familiale ne s'oppose sans doute pas aux reproches et aux objurgations à l'adresse de celui qui en est la cause.

La peine de prison est largement employée. La population moyenne des établissements pénitentiaires du Congo est d'environ 18.000 détenus. On a même calculé qu'environ 200.000 indigènes passaient chaque année par les prisons du Congo, mais l'imperfection des statistiques ne nous permet pas de garantir l'exactitude de ce chiffre. Si, pourtant, ce chiffre était exact, il signifierait tout d'abord que la durée moyenne des peines infligées ne dépasse guère un mois, ce qui est dérisoire si on espère obtenir quelque résultat. Cela signifierait aussi qu'une proportion importante de la population indigène subit, à un moment donné de sa vie, l'épreuve de l'emprisonnement, même si on suppose que certains de ces prisonniers sont des récidivistes, ce qu'il n'est pas possible de déterminer en ce moment. En effet, la population indigène du Congo étant inférieure à 12 millions, chaque année un indigène sur soixante serait mis en prison.

La Commission sénatoriale belge qui a étudié ces problèmes au Congo, en 1947, avait déjà été frappée par cette proportion élevée de condamnés à l'emprisonnement (15).

Quel est, sur l'indigène l'effet moral de la condamnation elle-même ? Dans nos pays,

l'envoi en prison jette le déshonneur sur le condamné et, jusqu'à un certain point, sur sa famille. Par là même, la condamnation est supposée produire un effet intimidant.

Mais il n'en est pas toujours ainsi. Nous nous souvenons de deux guerres, au cours desquelles l'arrestation, loin d'entraîner la honte, était considérée comme méritoire. Et nous pouvons imaginer qu'un voyageur arrêté et mis en prison par des indigènes régis par des coutumes différentes des nôtres, n'en ressentirait aucun déshonneur.

C'est peut-être pour une raison analogue que l'indigène du Congo n'éprouve que rarement le sentiment d'infamie qui s'attache à un emprisonnement dont il ne comprend pas exactement la portée.

Il suffit, pour s'en rendre compte, d'observer les prisonniers qui circulent dans les villes congolaises se rendant à leur travail. Leur jersey rayé jaune et bleu fait partie du paysage habituel. On les voit aller et venir, tantôt à pied, tantôt en camion, sous la garde de militaires ou même sous la direction d'un capita détenu. Lorsqu'ils aperçoivent un membre de leur famille, ils échangent des gestes d'amitié ou parfois la conversation se noue. Sur les lieux du travail, la femme ou les parents viennent leur apporter un supplément de nourriture. Tout cela se passe familièrement. Certaines personnes critiquent ce qu'elles considèrent comme un relâchement de la discipline, mais on peut, en tout cas, y voir l'indice de ce que le prisonnier n'a guère honte de sa situation, dont il ne sent pas le caractère dégradant.

Une anecdote circule à ce sujet. Un indigène se présente chez un employeur pour se faire embaucher. Comme on lui demande des références, il déclare qu'il a travaillé pour l'Etat, et lorsque l'employeur lui demande plus de détails, il précise qu'il a subi une détention de longue durée dans la prison voisine !

Voici un autre indice de cet état d'esprit : le 17 juin 1952, un détenu de la prison de Léopoldville adressait à Son Excellence M. Truman, Président des Etats-Unis, un message pour le moins original. Il y déclarait notamment qu'il avait été condamné à deux ans et six mois, par la Cour d'appel du Gouvernement belge, pour une affaire commerciale (dette), et il ajoutait : « tous mes biens sont disparu (sic); je n'ai plus rien d'argent ». Après avoir décrit la situation lamentable et « étranglante » (sic) de sa femme et de ses six enfants, il demandait au Président Truman de faire application de la loi « Prêt-Bail », de façon à lui fournir la somme nécessaire à l'entretien et aux études de trois de ses enfants, âgés de 7 à 9 ans, qu'il destinait à la profession médicale. Le requérant s'engageait à rembourser ce prêt d'études dans trente ans, au Gouvernement américain.

De ce message pittoresque et naïf, qui témoigne à la fois d'une certaine information et d'une ignorance complète de la signification de la législation qu'il invoque, je ne retiens qu'un aspect : la manque total de vergogne avec lequel il expose sa situation de condamné de droit commun.

Si le prisonnier indigène ne se sent pas

déshonoré par sa détention, celle-ci produira-t-elle au moins un effet utile ? Les prisons importantes du Congo sont encombrées. Tel établissement, conçu pour recevoir 600 détenus, en contenait 1.150 lors de ma visite. Une partie de ces détenus sont envoyés en prison pour y subir une mesure de contrainte, prononcée pour non-exécution de cultures imposées, pour non-paiement d'impôts ou pour infraction à d'autres obligations de cette nature. Cette pratique est regrettable parce que, de ce fait, un nombre assez élevé d'indigènes qui ne sont pas des délinquants proprement dits, font connaissance avec la prison et entrent en contact avec de véritables criminels. Un effort est fait pour diminuer le nombre de ces mesures de contrainte. Des résultats intéressants ont été obtenus, par exemple en matière de culture obligatoires. Des administrateurs avisés ont pu persuader les indigènes, par des méthodes plus éducatives que coercitives, que leur intérêt véritable, leur profit personnel et celui de l'alimentation de leur famille, se rencontraient avec les exigences de l'administration.

Une autre raison de l'encombrement des prisons du Congo est le grand nombre de courtes peines de servitude pénale qui y sont subies. Le procès de ces emprisonnements à court terme a déjà été fait fréquemment en Europe. Des magistrats coloniaux sont conscients de ce mal et M. le procureur général Merckaert a demandé le remplacement des peines de moins de deux mois par des amendes transactionnelles, chaque fois que cela paraîtrait possible (16).

L'installation des prisons est fort sommaire. Les détenus sont logés dans des dortoirs. Ils sont couchés côte à côte sur une planche posée sur un bas-flanc de ciment. Chaque homme dispose d'une couverture. Ces installations, toutes primitives qu'elles soient, ne sont cependant pas moins confortables que le logement de la majorité des indigènes dans leur case, et c'est là ce qui doit être le critère de l'organisation pénitentiaire d'un pays déterminé. Mais ce qui frappe le visiteur et ce qui est, à mon avis, un des vices essentiels de ce système, c'est la promiscuité qui règne dans ces institutions, où l'on trouve réunis des contraints, des condamnés primaires et récidivistes, des jeunes, des vieux, des aliénés et de jeunes condamnés.

La situation des aliénés est pénible. Au Congo, il n'existe pas d'établissements hospitaliers pour malades mentaux, en dehors de la section psychiatrique de l'hôpital de Léopoldville, dont l'équipement est d'ailleurs insuffisant. Aussi, la majorité des malades mentaux vivent-ils dans leur milieu coutumier. Mais il a fallu prendre des mesures à l'égard des aliénés dangereux, et c'est pourquoi l'ordonnance du 25 janvier 1934 permet de détener en prison des individus de race non européenne, atteints de troubles mentaux et dangereux. Le nombre de ceux auxquels cette disposition a été appliquée est fort réduit, mais on peut voir, dans la plupart des prisons, un petit nombre d'aliénés qui n'ont commis aucune infraction et qui circulent, parfois enchaînés, au milieu des détenus.

Pour mettre fin à cette situation lamentable, on projette la construction d'un asile dans

chaque province. Le premier de ces établissements doit être construit cette année, si du moins on trouve les crédits, le personnel infirmier et surtout les médecins psychiatres pour le diriger.

La détention des jeunes délinquants n'est guère moins déplorable. Dans la plupart des prisons que j'ai visitées, j'ai pu voir, au milieu des détenus, de jeunes gamins affublés du même uniforme rayé que les adultes. La Mission Sénatoriale qui parcourut la Colonie en 1947, déclare avoir vu, dans une prison, un détenu âgé de 8 ans, que les sénateurs avaient pris d'abord pour un Pygmée.

Ici aussi, les autorités se sont émues et la réforme est en voie de réalisation. Un décret du 6 décembre 1950 a créé, à la Colonie, des juridictions pour enfants (17). Ce décret est un véritable décalque de la loi belge de 1912. On peut le regretter, car la situation est différente, et il fait appel à des notions difficilement applicables aux indigènes, notamment l'idée du droit de correction paternelle.

C'est le juge de district qui doit remplir les fonctions de juge des enfants. Or, ces fonctions sont très absorbantes, et il est à craindre que le commissaire de district ne trouve pas le temps nécessaire pour les exercer complètement. A mon avis, c'est une raison de plus pour réformer cette juridiction, en y mettant un magistrat de carrière.

Ce décret de 1950 n'est pas encore mis en vigueur, mais on a commencé à créer des institutions spéciales pour le placement des jeunes condamnés. Le premier de ces établissements a été ouvert, en novembre dernier, à Madimba, dans le Bas-Congo. On utilise, pour cet essai, les bâtiments d'une prison de territoire. Un instituteur a été mis à la tête de l'établissement. Il se propose d'y appliquer les méthodes classiques de la rééducation : l'instruction, les exercices physiques, l'enseignement d'un métier.

Revenons au régime des condamnés dans les prisons. Peut-on parler, en réalité, d'un régime ? Petit à petit, nous l'avons remarqué plus haut, les aggravations de cette peine ont disparu. On a supprimé les chaînes, on a réduit la sévérité des peines disciplinaires. Ceci devrait s'accompagner d'efforts constructifs pour réaliser ce que nous appelons, en Europe, la rééducation des condamnés. Mais là, il faut bien le dire, à la Colonie nous ne sommes pas encore fort avancés. Une administration pénitentiaire vient d'être créée et elle s'emploie activement à réaliser une réforme profonde. Les bâtiments des prisons doivent être modernisés et un vaste projet a été mis sur pied, en vue de construire, en dehors des villes, des établissements qui comporteraient à la fois des ateliers industriels et une exploitation agricole. Il faut se réjouir de ces efforts, mais pour que cette réforme soit efficace, l'administration doit disposer d'un personnel qualifié. Actuellement, seul le directeur de la prison est un Européen et ce n'est que dans les grands centres qu'il peut se consacrer uniquement à cette fonction. Ailleurs, il la cumule avec celle de commissaire de police ou avec d'autres attributions encore. A côté du directeur, quelques gardiens de prison indigènes, peu nombreux, et sans aucune forma-

tion professionnelle. La garde de la prison, comme celle des détenus au travail, est assurée par des militaires. Dans ces conditions, on ne peut parler d'un régime éducatif, et c'est ce qui donne au traitement des prisonniers indigènes un caractère impersonnel. Ils sont surveillés et mis au travail, mais on n'est pas en mesure de s'occuper d'eux individuellement.

Une légende circule à ce sujet. Elle ne manque pas de pittoresque. Je vais vous la conter, même si elle est inexacte ou exagérée.

Un indigène, appelons-le Anatole si vous le voulez, s'était spécialisé en cambriolages et mettait en coupe réglée les habitations d'une grande ville du Congo. Arrêté et condamné, il subissait sa peine à la prison de l'endroit, et pourtant les cambriolages continuaient, exécutés selon la même méthode, comme s'ils portaient la marque du dit Anatole. La police était perplexe, jusqu'au jour où on a arrêté le coupable pris en flagrant délit. A la grande surprise des autorités judiciaires, on constata que c'était Anatole lui-même. Après enquête, on put reconstituer les faits. Le détenu Anatole, partant chaque jour de la prison pour se rendre au travail, avait trouvé moyen de se faire remplacer certains soirs, au retour à la prison, par un autre indigène qui répondait à l'appel et logeait à la prison. La légende ajoute même que le remplaçant payait une redevance à Anatole, en compensation de la nourriture qu'il recevait en prison. Pendant la nuit, Anatole exerçait son métier et reprenait, le lendemain, sa place dans le groupe des détenus travailleurs. Pour corser cette belle histoire, on ajoute le détail suivant : malgré les recherches, on n'arrivait pas à retrouver le butin recueilli au cours de ces cambriolages, jusqu'au jour où un commissaire de police plus avisé s'en vint visiter le local de la prison où se trouvaient les objets déposés par les détenus, et c'est là qu'il retrouva, dans le ballot des objets d'Anatole, le produit des cambriolages que ce dernier avait effectués pendant son séjour à la prison.

Cette histoire, je le répète, appartient à la légende (18). Elle a peut-être, comme toute légende, un fond de vérité, mais elle a déjà été si souvent racontée qu'à chaque récit elle s'est considérablement améliorée. Je n'en veux retenir qu'une chose, dont elle est véritablement le caricature, c'est l'aspect impersonnel et anonyme du traitement des détenus qui sont considérés beaucoup plus comme des unités que comme des personnes. Peut-il en être autrement, si on ne dispose que du personnel que je vous ai décrit ? Le directeur, absorbé par ses tâches administratives, est dans l'impossibilité de s'occuper effectivement des prisonniers, si ce n'est dans des circonstances exceptionnelles comme, par exemple, lorsqu'il comparaissent devant lui au rapport disciplinaire.

Les surveillants indigènes n'ont aucune formation et on hésite à leur donner, sur les détenus, une autorité étendue. C'est là pourtant, à mon avis, le nœud du problème. A diverses reprises, j'ai entendu défendre l'opinion selon laquelle il est impossible à un indigène d'exercer sur ses congénères une autorité effective, sans faire preuve de par-

tialité et de favoritisme. C'est déjà ce qu'on allègue pour s'opposer à l'extension de la compétence des juridictions indigènes. Dans l'organisation pénitentiaire, on dit aussi que des abus ne tarderaient pas à se produire, sans parler de la corruption grâce à laquelle les familles de certains prisonniers obtiendraient, pour leur proches, un régime de faveur.

Il m'est difficile de juger si ces craintes sont fondées, mais cependant nous touchons là à une question essentielle. Si on veut mettre sur pied un véritable système éducatif, c'est par le personnel indigène qu'il doit être réalisé, sous l'impulsion et le contrôle du directeur européen. Il faudra donc, tôt ou tard, arriver à la formation d'un cadre pénitentiaire indigène.

Cette réforme qui s'amorce, et que j'ai esquissée plus haut doit s'accompagner de la création d'un cadre pénitentiaire européen. Les directeurs d'établissements seront initiés aux méthodes modernes de traitement des prisonniers, tout en ne perdant pas de vue, cela va de soi, la mentalité et les mœurs des indigènes, qu'ils devaient connaître par leurs fonctions antérieures dans le service territorial. Avec l'aide d'un personnel indigène formé à l'exercice de cette fonction, ils s'occuperont alors d'un véritable traitement des prisonniers et pourront enfin considérer chaque détenu comme un cas individuel à résoudre. Ne pensons pas, avant longtemps, à introduire à la Colonie des méthodes d'examen scientifique qu'on réalise peu à peu dans nos pays, Ce sera peut-être le problème de demain, mais il ne faut pas brûler les étapes. Aujourd'hui, il faudrait se contenter d'une étude sommaire des individus, qui demanderait plus de bon sens que de science. Avant de choisir le travail agricole ou industriel auquel on met un homme, il faut le connaître et savoir ce qu'on envisage à sa libération. La décision de libération elle-même doit tenir compte de divers éléments. Il faut savoir si le condamné retournera à la ville ou s'il faut l'engager à rejoindre son milieu coutumier. Il faut, avec lui, rechercher quel travail il pourra faire à sa sortie de prison. Ce n'est qu'à ce moment qu'on pourra parler d'un véritable régime pénitentiaire et non pas d'une simple privation de liberté, dont l'effet ne peut être qu'aléatoire.

A partir de ce moment aussi, la répartition des condamnés dans les établissements pénitentiaires pourra se faire d'une façon plus efficace que celle prévue par le règlement des prisons pour la division des condamnés en trois catégories.

On pourra notamment placer les condamnés inoffensifs dans des institutions ouvertes, moins coûteuses à administrer, et dans lesquelles le régime et la mise au travail s'organisent plus aisément, réservant aux détenus véritablement dangereux, la détention dans des établissements de sécurité.

* *

Arrivé au terme de cet exposé, je me demande si je n'ait pas donné du problème que je voulais traiter, une image incomplète et trop sombre.

Je reviens du Congo, comme la plupart de ceux qui s'y sont rendus, plein d'admiration pour ce pays magnifique et pour l'œuvre monumentale qui est en train de s'y accomplir. Sous l'impulsion de notre administration coloniale, des progrès énormes ont été réalisés dans toute une série de domaines.

Des hôpitaux ont été construits et des mesures d'hygiène ont été prises, tant par l'Etat que par les grandes sociétés, qui ont amélioré très sensiblement l'état sanitaire du pays. Des efforts sont faits pour améliorer le logement, notamment à l'intervention du Fonds du Bien-Etre indigène. Le perfectionnement des méthodes de culture vivrière élève le niveau de vie et améliore l'alimentation dans les campagnes. L'élévation progressive des taux de salaires relève en même temps, mais non sans heurts, les conditions d'existence du travailleur.

L'enseignement général et professionnel, quoique encore insuffisant, prend sans cesse de l'extension. Il faudrait encore allonger cette liste pour donner une idée de la transformation complète qui s'accomplit à la Colonie avec une rapidité telle qu'elle surprend les visiteurs revenant d'Europe après quelques années d'absence. On a nettement l'impression d'un pays en plein essor et en plein développement.

Dans cette évolution, il était naturel qu'on songeât d'abord aux tâches les plus urgentes. Devait-on considérer que la justice pénale était de celles-ci ? Une justice répressive équilibrée et perfectionnée n'est peut-être qu'un luxe que peuvent se permettre des pays très civilisés, à des moments de leur existence où ils n'ont pas à faire face à de trop grandes difficultés intérieures ou extérieures. Le Congo est-il de ceux-ci ?

On peut penser, en tous cas, qu'au stade de développement que le Congo belge a atteint aujourd'hui, ses dirigeants doivent porter leur attention vers ce problème. Le moment est venu, me semble-t-il, de dépasser le stade des mesures empiriques et c'est ce qu'on a compris d'ailleurs, en préparant des réformes, tant de l'organisation judiciaire que de l'administration des prisons.

Mais, pour que ces réformes atteignent leur but, il faudra faire appel aux spécialistes des sciences sociales. Les institutions pénales, en effet, ne peuvent être efficaces que si elles

sont construites sur une connaissance profonde des mœurs et de la psychologie de l'indigène, de son attitude vis-à-vis des interdictions de la loi et de sa réaction vis-à-vis des peines. Il faudrait, au préalable, étudier ces problèmes. Pour le faire, le Gouvernement pourrait demander le concours de ces Fondations de recherche scientifique qui accomplissent, à la Colonie, des investigations dans les diverses branches du savoir humain.

Enfin, et c'est par là que je voudrais conclure, la loi pénale et son application doivent nécessairement être inspirées par la mentalité et par les coutumes locales. Tout progrès en cette matière ne pourra se faire, comme j'ai essayé de le montrer au cours de cet exposé, qu'en s'efforçant d'associer le plus possible des indigènes, préparés à cette mission, à la réparation pénale et à l'exécution des peines.

P. CORNIL,

BIBLIOGRAPHIE

- (1) A. SCHWEITZER, *A l'orée de la forêt vierge*, Rieder, 1929, p. 156.
- (2) R. P. Placide TEMPELS, « La philosophie bantoue », 1^{re} édit., Lovanium, 1945, réédité dans la collection *Présence africaine*, 1949.
- (3) « Criminels indigènes et justice européenne », conférence prononcée en 1929, à l'Union Coloniale Belge, in P. RYCKMANS, *Dominer pour servir*, Brux., 1948, p. 117.
- (4) P. RYCKMANS, *Dominer pour servir*, p. 104.
- (5) Bulletin du CEPsi, nov. 1952, pp. 130-183.
- (6) P. RYCKMANS, *Dominer pour servir*, pp. 121 à 124.
- (7) SOHIER, « Notes sur l'organisation et la procédure judiciaire coutumières des indigènes du Congo belge », *Africa*, janv. 1940.
- (8) R. VOUIV, *Journal des Tribunaux*, 8 févr. 1953, p. 81.
- (9) DEVAUX, *Journal des Tribunaux*, 15 mars 1947; — SOHIER, *Journal des Tribunaux d'Outre-Mer*, 15 juin 1951 et 15 juill. 1951; — CEPsi, « Bulletin », nov. 1952.
- (10) MICHIELS et LAUDE, *Notre Colonie*, 6^e édit., p. 94.
- (11) PÉTILLON, Discours au Conseil de Gouvernement, juill. 1952, p. 33.
- (12) *Ibid.*, p. 34.
- (13) GRÉVISSE, « La grande pitié des juridictions indigènes », *Institut Royal Colonial*, 1949.
- (14) PÉTILLON, discours cité, p. 36.
- (15) Rapport de la Mission sénatoriale, 1947, p. 68.
- (16) MERCKAERT, « Les courtes peines de prison », *Journal des Tribunaux*, 15 oct. 1951.
- (17) Décret du 6 décembre 1950, sur l'enfance délinquante (*Bulletin officiel du Congo belge*, 15 févr. 1951, pp. 91-99).
- (18) Récit analogue par L. DEKOSTE, dans la *Revue générale*, août 1952, p. 643.

JURISPRUDENCE

Léopoldville, 7 août 1951.

Siég. : MM. Ch. LEYNEN, prés.; H. MICHEZ et L. STROUVENS, cons.
Min. publ. : M. G. DUMONT.
Plaid. : MM^{es} R. JEANTY, B. LECLERCQ et L. BAL-LEGEER.

(*Purificacao Concalves Marques c. Elisabeth E.*)

INDIVISION. — Action tendant à la vente de l'immeuble commun. — Action en partage. — NATIONALITE. — Enfant naturel reconnu par un père portugais. — Absence de déclaration de nationalité portugaise. — Enfant suivant la nationalité de la mère. — AUTORITE PATERNELLE. — Mère administrative des biens du mineur à défaut de père. — CITATION. — Mère qualifiée tutrice. — Erreur sans relevance.

L'action tendant à faire procéder à la vente publique d'un immeuble indivis s'analyse en une action en partage sur base de l'article 33 du livre II du Code civil.

L'enfant du de cuius n'ayant pas acquis la nationalité portugaise, à défaut d'avoir fait la déclaration exigée par l'article 18, 3 du Code civil portugais suit, en vertu de l'article 4 du Code civil congolais, la condition de sa mère qui l'a reconnu.

La mère exerce légalement, en vertu de l'article 240 et 248 du livre 1^{er} du Code civil congolais, l'autorité parentale et l'administration des biens.

L'erreur de qualité donnée par l'assi-

gnation à la mère est irrelevante en l'espèce.

Attendu qu'il appert des documents produits que l'appelante et l'enfant mineur Deolinda da Costa Marques, dont l'intimée se dit la tutrice légale, sont copropriétaires d'un immeuble sis à Léopoldville, dont la mutation par décès du sieur Isalas da Costa Marques, époux de l'appelante et père de Deolinda da Costa Marques, a été opérée en vertu d'une ordonnance d'investiture rendue par le juge-président du Tribunal de première instance de Léopoldville le 5 juillet 1943;

Attendu que l'action de l'appelante tend à faire procéder par les soins du conservateur des titres fonciers de Léopoldville à la vente publique de l'immeuble litigieux; qu'elle s'analyse en une action en partage sur base de l'article 33 du Code civil, livre II, qui permet à tout copropriétaire de demander le partage de la chose commune nonobstant toute convention ou prohibition contraire;

Attendu que le jugement attaqué a dit l'action non recevable au motif qu'il ne résultait pas des éléments de la cause que l'intimée avait suivant la loi nationale de l'enfant, la qualité de tutrice légale;

Attendu que les parties litigantes sont d'accord pour reconnaître qu'à défaut d'avoir fait la déclaration exigée par l'article 18, 3° du Code civil portugais, l'enfant Daolinda da Costa Marques n'a pas acquis la nationalité portugaise qui était celle de son père et qu'en conséquence, la mère naturelle a l'exercice de la tutelle; qu'ils postulent, pour ces motifs, la réformation du jugement *a quo*;

Mais attendu qu'en vertu de l'article 4 du Code civil congolais, livre premier, l'enfant suit la condition de celui de ses parents qui l'a reconnu le premier; qu'en l'espèce, la reconnaissance de Déolinda da Costa Marques par sa mère, l'intimée, date du 8 novembre 1943; que sa filiation paternelle résulte d'un jugement prononcé le 22 mars 1944 par le Tribunal de première instance de Léopoldville; que l'intimée est congolaise ou réputée telle en vertu de la loi et que l'enfant suit sa condition;

Attendu qu'au regard de l'article 250 du Code civil congolais, livre premier, qui est dès lors la loi applicable à l'enfant Deolinda, le mineur est pourvu d'un tuteur lorsqu'il n'a plus d'ascendant pouvant exercer l'autorité paternelle; qu'en vertu de l'article 240 du même Code, que l'article 248 rend applicable aux enfants naturels légalement reconnus, l'intimée mère de cet enfant, exerce l'autorité paternelle et a la charge de l'administration des biens;

Attendu que si même les parties l'ont qualifiée erronément de tutrice légale de l'enfant mineur Deolinda da Costa Marques et l'ont mise à la cause comme telle, l'intimée a qualité pour défendre à l'action en partage puisqu'elle a l'administration des biens de la mineure et qu'il est admis que la défense à pareille action rentre dans les pouvoirs de l'administrateur légal des biens de l'enfant mineur; (R.P.D.B., v° « Minorité et tutelle », n° 112 et nombreuses références citées);

Attendu que contrairement à ce qu'a décidé le premier juge, il y a donc lieu de dire l'action recevable;

Attendu que la demande est également fondée: que l'appelante est en droit de provoquer la sortie d'indivision et le partage des biens dont elle est copropriétaire avec l'enfant Déolinda;

Par ces motifs,

LE TRIBUNAL,

Reçoit l'appel et le dit fondé;

Met à néant le jugement entrepris et, jugeant à nouveau, dit l'action recevable en tant qu'elle est intentée à la nommée Elisabeth Emilie, en sa qualité de mère de l'enfant mineur Déolinda da Costa Marques; ce fait, ordonne le partage de l'immeuble sis à Léopoldville inscrit au plan communal de Léopoldville sous le numéro 483, livre d'enregistrement volume A XXXVIII, folio 70, d'après le procès-verbal d'arpentage dressé le 19 juin 1925, 08 K d'une superficie de 10 ares 92 centiares, (ancien certificat d'enregistrement, volume A XXVII, folio 53, annulé);

Ordonne qu'il soit procédé à la vente publique dudit immeuble à l'intervention du notaire de Léopoldville et que les deniers provenant de la dite vente seront partagés par parts égales entre l'appelante et l'intimée *qualitate qua*.

OBSERVATIONS.

I) Nationalité de l'enfant.

Le père de l'enfant mineur Deolinda Da Costa était Portugais. Bien que l'enfant ait été reconnu par son père, il n'a pu acquérir la nationalité de son auteur. L'article 18, 3° du Code civil portugais invoqué par l'arrêt règle comme suit la nationalité des enfants naturels reconnus: « Sont portugais: les enfants nés de père portugais, encore que celui-ci ait été expulsé du Royaume, ou les enfants illégitimes, nés de mère portugaise, même nés en pays étranger, qui viennent établir leur domicile dans le Royaume, ou qui, déclarant par eux-mêmes, s'ils sont majeurs ou émancipés, par leurs parents ou tuteurs, s'ils sont mineurs, qu'ils désirent être Portugais.

I. La déclaration exigée par l'article 18, 3°, sera faite devant les agents consulaires portugais ou devant l'autorité étrangère compétente. »

A défaut de cette déclaration, l'enfant n'est pas devenu Portugais. Il est en conséquence resté Congolais par application de l'article 4, § 3 du livre 1^{er} du Code civil congolais.

II) Action en partage.

L'action intentée, dit l'arrêt, est une action en partage « basée sur l'article 33 du livre II du Code civil congolais ».

Cette affirmation que l'action est basée sur l'article 33 nous paraît contestable. L'article 35 du dit livre II précise, en effet: « Les règles particulières à la copropriété entre héritiers, entre époux ou entre associés sont établies aux autres livres du Code. » Le rapport de M. Galopin, précédant le décret du 31 juillet 1912, déclare d'autre part expressément: « Ce chapitre (chapitre II dont il s'agit) réserve les règles particulières à établir ou déjà établies sur la copropriété entre héritiers, époux ou associés. » Nous reconnaissons qu'en contradiction avec cette déclaration, le rapport de M. Waleffe, précédant le décret du 28 mars 1949 sur la propriété privée et les hypothèques des immeubles par incorporation et de parties d'immeubles (B.O., p. 827) contient le passage suivant: « Les règles sur l'indivision que contient actuellement le Code civil congolais ne concernent que l'indivision volontaire, telle qu'elle se forme par exemple au cas où plusieurs personnes succèdent à un auteur commun. » Mais cet exemple, donné par M. Waleffe, ne nous paraît guère heureux. Il importe, en effet, de relever que l'indivision entre cohéritiers n'est pas une indivision volontaire. « Elle est, dit De Page, une copropriété ordinaire caractérisée par son caractère fortuit et inorganisé... Les cohéritiers deviennent copropriétaires sans le vouloir, par le seul effet de la mort de leur auteur. » (*Traité élémentaire de droit civil belge*, t. V, n° 1136, B, 1°, p. 991.) Et plus loin le même auteur oppose cette propriété fortuite à la copropriété volontaire qui provient d'une acquisition d'un même bien par plusieurs personnes non associées (n° 1153). Cette situation, insiste De Page, s'écarte de la propriété ordinaire, en ce sens qu'elle n'est plus subie, mais voulue (1136, C, 3°, p. 992). Il en résulte que la partie de ce passage de M. Waleffe se trouve singulièrement affaiblie en l'espèce.

Nous pensons qu'il eut mieux valu dire que l'action intentée constituait une action en partage, reconnue en vertu des principes généraux du droit.

III) Mère, administratrice des biens de l'enfant mineur.

L'action fut intentée contre la mère de l'enfant « en qualité de tutrice légale ». C'était perdre de vue qu'au Congo l'autorité parentale est autrement réglée qu'*in Patria*. En Belgique, lorsque le mariage est dissous par la mort d'un des deux époux, s'ouvre la tutelle, qui appartient de droit au survivant. Puissance paternelle et tutelle reposent alors sur la même tête. Elles peuvent pourtant être accidentellement dissociées, ce qui arrive notamment lorsque le survivant est excusé ou incapable ou lorsque la mère se remarie, sans être maintenue par le conseil de famille dans ses fonctions (art. 395, C. civ. belge). Cette disjonction peut susciter maintes difficultés (Laurent, t. IV, n° 263-265 et avant-projet, t. II, art. 359, p. 182). Elle est au surplus illogique, car on conçoit malaisément comment le survivant, écarté pour l'administration des biens de son enfant, puisse être maintenu pour la direction morale, autrement importante. Aussi, Laurent mit-il fin à cette anomalie par l'article 359 de son avant-projet (L.C.). Le législateur congolais, dans son désir de simplification, a suivi cette réforme. Il faut pourtant reconnaître qu'en supprimant la tutelle, le législateur a du même coup enlevé au mineur orphelin, déjà privé d'un de ses protecteurs naturels, certaines garanties que la loi lui apportait par compensation: la surveillance du subrogé tuteur, le contrôle du conseil de famille, l'homologation du tribunal, l'hypothèque légale. Mais il a estimé pouvoir trouver une suffisante justification de cette suppression, d'une part dans l'affection du survivant vis-à-vis de son enfant, d'autre part dans l'obligation lui imposée par l'article 245, plus sévère, que l'article 389 belge, de rendre compte de son administration suivant les règles de la tutelle.

Au Congo, la tutelle ne s'ouvre donc que lorsque le père et la mère sont tous les deux décédés. Et le survivant y conserve toujours, sauf retrait de son autorité parentale pour cause d'indignité (art. 246), l'entière de ses prérogatives. (*Aperçu de droit civil du Congo belge*, M. Vertraete).

La mère a-t-elle les pouvoirs nécessaires pour représenter l'enfant à l'action en partage? Voyons à cet égard l'étendue de ses pouvoirs.

IV) Etendue des pouvoirs de l'administrateur légal des biens de l'enfant mineur, au Congo.

Le fonctionnement de l'administration légale est réduite au Congo à sa plus simple expression. Le père, et à son défaut la mère, administre seule, sans aucun organe de contrôle et sans être assujéti à une hypothèque légale. Le législateur se trouvait en présence de trois systèmes.

Ou bien frapper le père ou la mère, investi du pouvoir d'administration, d'incapacité absolue de disposer des biens du mineur (Laurent, t. II, 303, p. 403) ou bien l'astreindre suivant la pratique belge à solliciter l'homologation du tribunal (De Page, t. II, n° 800; — Kluykens, n° 630, p. 541) ou bien encore lui permettre de faire seul, sous sa responsabilité, au nom de ses enfants, tous les actes nécessités par une bonne gestion (*Rev. dr. belge*, 1886-1890, p. 858, n° 643; — Zachariae, traduction Massé-Verger, § 207; — Avis av. génér. Laurent, Brux., *Pas.*, 1889, II, 189; B.J., 1889, p. 321; — Schicks et Vanisterbeek, *Dall.*, II, n° 74, p. 263). Le législateur congolais a opté pour ce dernier système.

Pas plus que le Code civil belge, le législateur colonial n'a précisé de façon claire et nette l'étendue des pouvoirs de l'administrateur légal. Il s'est limité à le charger d'« administrer » les biens du mineur et nous savons que les auteurs sont loin de s'accorder sur la portée exacte de ce terme qui, d'ailleurs, varie *pro subjecta materia* (*Rev. dr. belge*, l.c., pp. 851-852).

En l'espèce, nous sommes portés à admettre qu'au Congo ce thème doit être compris dans son sens le plus large, comme il l'est pour le mari administrateur des biens de la communauté. Il peut vendre, aliéner, hypothéquer sans le concours de sa femme (art. 1421, C. civ. belge).

Deux arguments nous semblent décisifs en faveur de cette administration *cum libera protestate*. D'abord un argument se déduisant de l'article 245 du Code civil congolais, t. I, qui déclare que le père doit rendre compte à son enfant devenu majeur « en se conformant à l'article du titre de la tutelle des mineurs ». En ayant soin de préciser que ce n'est

que la reddition de comptes qui doit se faire suivant le titre de la tutelle, il exclut par le fait même l'application des autres règles, notamment celles relatives à l'autorisation du juge ou de son délégué. Ensuite, un argument se déduisant de l'esprit de la législation coloniale. Le législateur a déclaré formellement qu'il visait « à faire simple » (*Jur. col.*, I. c., p. 298). Comment pourrait-on, dans ces conditions, prescrire un formalisme en dehors de tout texte, formalisme qu'il a précisément voulu éviter ?

Nous concluons par conséquent aux pouvoirs les plus larges de l'administrateur légal, pouvoirs allant même, lorsque l'intérêt de l'enfant l'exige, jusqu'à l'aliénation avec cette seule réserve qu'il agira sous sa pleine et entière responsabilité (*Aperçu de droit civil du Congo belge*, p. 129.)

De lege ferenda, il importerait pourtant que le législateur exprime clairement sa pensée à cet égard.

Relevons, pour terminer, que de l'obligation de rendre compte, se dégagent deux autres obligations :

- 1) Celle de faire inventaire, lors de l'entrée en fonction.
- 2) celle d'indemniser le mineur en cas de faute de gestion.

L'article 261, auquel renvoie l'article 245, prescrit de rendre un compte complet de gestion. Or, comment ce compte complet pourrait-il être dressé et comment pourrait-il être approuvé par le mineur, devenu majeur, ou éventuellement par le tribunal, si la consistance des biens n'a été préalablement établie sur des bases certaines ? Comme dit Laurent dans son avant-projet, dont s'est inspiré le législateur congolais : « A quoi sert l'obligation de rendre compte, si ce compte n'a aucune base ? Et si l'enfant ne connaît pas la consistance de ses biens, comment pourrait-il agir en responsabilité ? Ou il faut dire que le père n'est ni compatible, ni responsable, ou il faut que l'obligation qui lui est imposée ait une sanction » (Avant-projet, t. II, p. 194, art. 367, n° 1).

Erreur dans la citation.

L'arrêt a estimé à raison que l'erreur commise dans la mention de la qualité attribuée à la mère de l'enfant était sans relevance parce qu'en fait et en droit, elle avait les pouvoirs requis pour représenter son enfant. Mais la question était de savoir au surplus si cette erreur n'était pas une cause de nullité de procédure ?

A cet égard, relevons d'abord que, comme le déclare le *Répertoire pratique de droit belge* (v° : Exploit, n° 202), la jurisprudence se montre plus tolérante que pour les mentions relatives au requérant, pour la raison que les éléments manquent parfois au requérant pour désigner le significé avec toute la précision et l'exactitude désirables.

En ce qui concerne plus spécialement la Colonie, il importe de rappeler avec A. Sohier, que le caractère fondamental de la procédure congolaise est de n'être pas formaliste (*Novelles*, III; v° Droit de procédure congolais, n° 10). Un arrêt de la Cour de Léopoldville du 19 décembre 1929 (*Jur. Col.*, 1930, I, p. 73) déclare formellement que l'erreur de qualification du défendeur est couverte par le fait que celui-ci s'est défendu au fond et a ainsi lié l'instance judiciaire, sans soulever aucune objection au sujet de la dénomination erronée. Enfin, il est de jurisprudence constante au Congo que les mentions qui contiennent les exploits ne sont pas prescrites à peine de nullité et sont valables si les droits de la défense ont été respectés, ce qui relève de l'appréciation du juge (*Répertoire général de jurisprudence congolaise*; — Colin, v° Exploits, n°s 4, 5, 6, 8, 9, 12; — Bours, n°s 100, 103.

Maurice VERSTRAETE.

Léopoldville, 8 janvier 1952.

Siég. : MM. H. MICHEZ, prés. ff.; L. STROUVENS et RAE, cons.
Min. publ. : M. G. DUMONT.

(Min. publ. c. Muller.)

DROIT PENAL. — POLICE DU ROULAGE. — Accident. — Obstacle imprévisible. — Homicide. — Imputabilité.

Constitue un obstacle imprévisible, l'enfant, indigène en l'espèce, qui, se trou-

vant sous la surveillance de sa mère, au bord de la route, traverse en courant la voie publique à l'approche d'une voiture automobile qui roule à une allure qui n'est pas excessive et dont le conducteur n'a pas le temps d'opérer une manœuvre d'évitement ou ne peut effectuer un freinage suffisant pour éviter l'obstacle.

Dans pareilles conditions, le conducteur du véhicule ne peut être déclaré coupable d'homicide involontaire par défaut de prévoyance ou de précaution.

Arrêt conforme à la notice.

NOTE D'OBSERVATIONS. — Dans le même sens : Elis., 21 janv. 1940, *Rev. Jur. du C.B.*, 1940, p. 161; — Elis., 23 mars 1940, *Rev. Jur.*, 1940, p. 165; — Elis., 4 mars 1941, *Rev. Jur.*, 1941, p. 123; — Léo., 20 mars 1941, *Rev. Jur.*, 1941, p. 182; — Léo., 20 août 1940, *Rev. Jur.*, 1943, p. 21. Nombreuse jurisprudence métropolitaine concordante. La question de savoir si les mouvements désordonnés d'un enfant sont ou non prévisibles est une question de fait. En règle générale, l'automobiliste doit montrer une prudence spéciale lorsqu'il arrive à hauteur d'un groupe d'enfants en train de jouer, car une imprudence de leur part est aisément prévisible. Il en est autrement si certains éléments de fait, comme dans le cas actuel la présence de la mère, permettent de croire qu'aucun accident n'est à craindre. L. B.

Léopoldville, 23 septembre 1952.

Siég. : MM. MICHEZ, prés.; RAE et GIFFROY, cons. Min. publ. : M. DECLERCK.
Plaid. : MM^{es} BRYs et DELATTRE.

(*Regidiso c. Van Hee et cons.*)

CHOSE JUGÉE EN MATIÈRE REPRESSIVE. — ACTION CIVILE SÉPARÉE. — Influence de la chose jugée. — Motifs. — ACCIDENT DE CIRCULATION. — RESPONSABILITÉ HORS CONTRAT. — Faute de la victime.

La décision au répressif fait chose jugée à l'égard de tous, notamment du tribunal statuant sur l'action civile. Mais seuls acquièrent autorité de chose jugée le dispositif et les motifs qui en sont le soutien nécessaire.

Malgré la constatation d'une faute de la victime, l'entière responsabilité du dommage pèse sur les auteurs de l'accident, lorsque n'est pas établi le rapport entre cette faute et l'accident.

Attendu que par le jugement l'appelante fut condamnée à payer à chacun des deux premiers intimés 100.000 francs et à chacun des quatre autres 20.000 fr. à titre de réparation du dommage moral encouru à raison de la mort de leur fils et frère survenue par suite d'un accident de motocyclette dont ses préposés Meert et Charlier ont été déclarés pénalement responsables par jugement du 21 août 1951 confirmé par arrêt de cette Cour du 25 octobre suivant;

Attendu que l'appelante fait grief au jugement *a quo* d'avoir méconnu la conjonction des fautes de la victime et de ses préposés encore qu'elle ait été admise en ses motifs par le jugement répressif prémentionné puis par l'arrêt qui en a adopté les motifs — et de n'avoir pas réduit — proportionnellement à l'importance des dites fautes le montant des réparations litigieuses; qu'en droit elle prétend que cette méconnaissance porte atteinte à l'autorité de la chose jugée au répressif;

Attendu que s'il est parfois malaisé d'apprécier où s'arrête l'autorité des motifs adoptés par le juge répressif il est toutefois généralement admis que seuls les motifs qui sont le soutien nécessaire du dispositif peuvent acquérir l'autorité de la chose jugée; (Cons. Léo., 5 févr.

1935; — Prem. inst. Léo., 7 avril 1934, R.J., 1935, p. 135; — Léo., 27 juin 1950, J.T.O., 1952; — Léo., 4 mai 1948, R. 1727; — Prem. inst. Léo., 22 mai 1939; — Cass., 1^{er} juin 1944, Pas., I, 365; — Cass., 25 févr. 1946, Pas., I, 83; — De Page, t. III, n° 1000 et suiv.);

Attendu qu'il résulte des considérations sur lesquelles le premier juge a fondé sa décision de condamnation au répressif que l'allure de la victime, dangereuse en elle-même à raison de l'état de la route humide a contribué à causer l'accident, il n'en a pas moins décidé que c'était la présence de l'ornière laissée par les préposés de l'appelante en travers de la route qui lui avait fait perdre la maîtrise de sa direction et que sans elle l'accident n'eût pas eu lieu; que s'il n'a donc, dans les termes de ses motifs, apprécié les causes et la responsabilité de l'accident que dans le chef des préposés de l'appelante — sa décision ne pouvant dès lors emporter force de chose jugée que dans ces limites;

Attendu que la Cour estime d'autre part, avec l'expert commis au cours de l'instruction répressive, que l'allure imprimée par la victime à son engin ne dépassait pas 50 kilomètres à l'heure, qu'elle n'était en elle-même pas dangereuse et que seule l'a rendue telle l'ornière prémentionnée, obstacle non protégé par le signal réglementaire et contre laquelle la victime n'avait par conséquent pas à se protéger en réduisant son allure; que l'entière responsabilité du dommage subi par les intimés pèse donc sur l'appelante, engagée par le fait de ses préposés;

OBSERVATIONS. — La victime suivait une route à motocyclette lorsqu'elle buta dans une ornière non protégée, d'où la chute qui causa sa mort. Les deux préposés de la Régie des Eaux furent poursuivis au pénal comme responsables de l'accident. Le jugement répressif déclare dans ses motifs que la victime « roulait à une allure dangereuse ». Il condamne les prévenus comme responsables d'avoir causé l'accident par leur faute, consistant à ne pas avoir protégé l'ornière. Il leur accorde cependant des circonstances atténuantes résultant de ce que « les infractions ne sont pas dues uniquement à la faute des prévenus ».

En d'autres termes, le jugement constate une faute de la victime. S'il ajoutait que cette faute est une des causes de l'accident, et réduisait expressément la peine à motif de cette faute, l'arrêt de l'action civile n'aurait pu condamner les prévenus à la réparation complète du dommage sans violer la chose jugée. Mais le jugement ne dit pas cela : il est au contraire susceptible d'une autre interprétation, car il proclame de plus que l'ornière est due à « l'affaissement constant du remblai sous l'action des pluies torrentielles ». Ainsi le jugement, tout en constatant la faute de la victime, ne relevait pas de lien de causalité entre la faute et l'accident. En dehors d'une influence certaine sur le dispositif, la constatation de la faute dans les motifs ne pouvait faire chose jugée, et c'est à bon droit que la Cour a refusé d'en tenir compte.

A. S.

Trib. 1^{er} inst. Stanleyville, 1^{er} décembre 1951.

Siég. : MM. SERVAIS, juge.
Min. publ. : M. DE MAEGD, subst. proc. Roi.
Plaid. : MM^{es} MARRÉS et ORBAN DE XIVRY.

(*Sté Wissanji Murji et Cie c. curateur faillite Kar-nalimanji.*)

EFFETS DE COMMERCE. — Traite acceptée. — Action du tireur contre le tiré. — Provision non prouvée par l'acceptation.

Dans les rapports du tireur et du tiré, l'acceptation ne prouve pas l'existence

de la provision; la mention « valeur reçue en marchandises » portée sur la traite peut faire naître une présomption de fait au profit du tireur.

Attendu que l'action régulièrement introduite par exploit de l'huissier Renson de Stanleyville en date du 13 août 1951 tend à obtenir condamnation du défendeur en sa qualité de curateur de la faillite Karnali Manji au paiement de deux sommes de 23.488,79 francs, majorée des intérêts judiciaires à 8 p. c. l'an à dater du 25 août 1950 et de fr. 30.000, majorée des intérêts à 6 p. c. à dater du 1^{er} octobre 1950;

Dire que le montant du loyer depuis la déclaration de la faillite jusqu'à libération de l'immeuble sera payé par privilège — Entendre ordonner l'exécution provisoire du jugement à intervenir nonobstant tous recours et sans caution;

Attendu que l'action est recevable;

Quant au premier chef de la demande : (23.483 fr.)

Attendu que la seule pièce annexée au dossier de la demanderesse consiste en une traite acceptée par le failli et d'un montant de 23.483 fr.;

Attendu que le tireur n'apporte pas la preuve qu'il a fait provision au tiré;

Qu'ainsi que l'enseigne Frédéricq (*Principes de droit commercial belge*, t. I, n° 408) l'acceptation ne prouve pas l'existence de la provision; Que seule la mention « valeurs reçues en marchandises » portée sur la traite peut faire naître une présomption de fait au profit du tireur;

Que tel n'est point le cas d'espèce;

Que si le curateur ne peut évidemment opposer à la demanderesse l'état embryonnaire de la comptabilité du failli pour soutenir que provision n'a pas été faite, la demanderesse ne peut non plus profiter de cette occasion pour prétendre se faire payer le montant d'une créance qui n'est pas établie à suffisance de droit, par production de pièces telles que factures du relevé de compte;

Et attendu que la demanderesse n'offre pas de prouver l'existence de la provision — Que sa demande ne peut donc être retenue;

OBSERVATIONS.

*Acceptation et provision
dans les rapports du tireur et du tiré
d'une lettre de change.*

I.

Dans la conception du Code de commerce de 1807, la traite était l'instrument du contrat de change, elle était le moyen par lequel le tireur procurait au bénéficiaire ou porteur une somme d'argent dans un autre lieu que celui où elle était tirée; le tiré était le mandataire du tireur pour exécuter le paiement de la somme; l'article 121 du Code disposait bien que « Celui qui accepte une lettre de change contracte l'obligation d'en payer le montant », et faisait de lui le débiteur personnel du bénéficiaire, comme aussi des endossataires successifs; mais dans ses relations avec le tireur, le tiré, en donnant son acceptation ne faisait qu'accepter le mandat.

La loi du 20 mai 1872 modifie le caractère de la traite en supprimant la condition du paiement en un lieu autre que celui du tirage.

Elle emploie comme synonymes les expressions « lettre de change » et « mandat à ordre ».

Les travaux préparatoires ne révèlent pas la volonté chez le législateur de rompre avec la doctrine et la jurisprudence qui voyaient dans le tiré un mandataire du tireur, et dans son acceptation, l'acceptation du mandat.

Le premier alinéa de l'article 11 de la loi du

20 mai 1872 reproduit la disposition ci-avant transcrite de l'article 121 du Code.

On lui donnera longtemps le même sens que l'article 121 : c'est envers le bénéficiaire et les porteurs successifs que le tiré s'oblige.

La conséquence en est que le tireur n'a point, par le fait de l'acceptation, de titre contre le tiré et que, s'il agit contre lui, il lui incombe de prouver que le tiré est son débiteur, en d'autres termes, qu'il a reçu provision.

Peu importe que le tireur ne se soit point dessaisi de la traite, ou qu'elle lui ait été restituée par le porteur.

Cette théorie, encore qu'elle soit fort vieille, n'a point perdu tout crédit; on la retrouve encore dans des décisions assez récentes (Liège, 9 mai 1927, *Belg. jud.* 1928, p. 45; — Gand, 4 décembre 1929, *Pas.*, 1930, II, p. 44; — Com. Liège, 10 novembre 1947; — *Jur. Liège*, 1947-1948, p. 166).

Le Tribunal de Stanleyville, dans le jugement rapporté, s'est rallié à cette thèse minoritaire.

Une seconde théorie allait peu à peu prévaloir, qui se fondait soit sur l'examen des circonstances dans lesquelles l'acceptation avait eu lieu, soit dans la recherche de la volonté du tiré accepteur.

L'acceptation permettait de conclure à l'existence de la provision quand figuraient sur la traite des mentions comme « valeur reçue en marchandises », « valeur reçue en espèces », etc.

La mention de la valeur fournie qui était exigée par le Code de 1807 et se rapportait alors aux relations du tireur et du bénéficiaire n'était plus prescrite par la loi de 1872.

On l'insérât toutefois encore mais elle se rapportait généralement aux relations du tireur et du tiré; la jurisprudence déduisait de l'acceptation et de la mention conjuguées l'existence d'une dette du tiré envers le tireur.

Un arrêt de la Cour de cassation, du 22 mars 1894 (*Pas.*, 1894, I, p. 157) interprété à contrario, permettait même de voir dans l'acceptation une présomption de provision : le tiré, en acceptant, reconnaissait sa dette, et il lui appartenait désormais de procurer la preuve contraire.

M. Fontaine, dans son ouvrage : *De la lettre de change et du billet à ordre* (n° 310), cite les décisions nombreuses qui se rallient à l'un ou l'autre de ces deux systèmes, sans qu'il soit toujours aisé de déterminer auquel des deux elles adhèrent.

Le Tribunal de commerce de Mons, dans un jugement du 9 janvier 1950 (*J.T.*, 1950, p. 563), paraît avoir déduit, conformément au premier d'entre eux, l'obligation du tiré d'un ensemble de présomptions, dont l'acceptation faisait partie.

Une troisième théorie, beaucoup plus radicale, s'est prononcée pour la doctrine de l'engagement formel « inspiré de la conception germanique de la traite ».

Le tiré qui accepte s'oblige par voie de déclaration unilatérale tant envers le tireur qu'envers tout porteur.

La théorie se base sur les idées qui prévaudraient, selon ses partisans, dans le monde du commerce : en signant la traite, le tiré crée un titre « monétaire », valant par lui-même; la preuve de l'existence de la provision est, partant, superflue.

Vigoureusement soutenue par M. Fontaine, dans le livre qui vient d'être cité, et reprise par M. Hendrickx (*Chronique à la Belg. jud.*, 1939, col. 151 et ss.) elle a été admise par deux arrêts de la Cour de Bruxelles et par une longue série de jugements du Tribunal de commerce de Bruxelles; d'autres juridictions l'ont parfois aussi adoptée (Brux., 11 juillet 1929, *Jur. com. Brux.* 1929, 301; — Bruxelles, 27 juin 1934, *Jur. com. Brux.* 1934, 328; — Com. Brux., 9 octobre 1934, *Jur. com. Brux.* 1934, 326; — Com. Brux. 25 juin 1935, *Jur. com. Brux.*, 1935, 506; — Com. Brux. 29 janvier 1938, *Jur. com. Brux.* 1940, 203; — Com. Brux. 10 février 1939, *Jur. com. Brux.* 1942, 107; — Com. Brux. 21 août 1945, *Jur. com. Brux.* 1947, 87; — Com. Anvers 27 novembre 1936, *Jur. Anv.* 1937, 503; — Com. Liège, 26 février 1952, *Jur. Liège*, 1951-1952, 211).

Les décisions ci-avant rappelées ont trait parfois à des actions en matière de chèques ou de billets à ordre, ou à des actions dirigées par le cessionnaire d'un effet contre son cédant direct, mais les principes énoncés sont identiques.

On pourrait, du reste, allonger la liste en y por-

tant des jugements rendus en matière de compétence par le Tribunal de commerce de Bruxelles, et considérant que chacune des traites tirée et acceptée en vertu d'un même marché forme un « titre » distinct, une cause distincte d'obligation.

Pour M. Fontaine et la jurisprudence qui l'a suivi, le tiré doit donc être condamné sans qu'il y ait lieu à débat sur le « rapport fondamental » en vertu duquel la traite a été tirée.

Un correctif est pourtant accueilli par eux qui atténue la rigueur de la solution : le tiré échappera à la condamnation s'il prouve « d'emblée » par titres et documents ou par le serment litisdécisioire qu'il a accepté à découvert et qu'il serait fondé, dans une action en règlement de compte, à exiger du tireur le remboursement du montant de la traite.

A la vérité, l'unanimité est cependant bien loin d'être faite sur la valeur de la doctrine de l'engagement formel.

Cette doctrine ne trouve point d'appui dans les textes légaux.

On ne peut lui en découvrir que dans la seule volonté de celui sur qui pèse l'engagement.

Or, il n'est point certain que le tiré veuille assumer une obligation « détachée de sa cause » du rapport fondamental, qu'il s'oblige à payer, même si son cocontractant ne s'est point exécuté envers lui...

On peut même être assuré du contraire.

Si l'on peut fort bien admettre que quelqu'un convienne avec son cocontractant qu'il prendra un engagement envers un tiers, sans pouvoir opposer à ce tiers l'inaccomplissement du contrat « fondamental » (c'est le cas de l'ouverture d'un crédit irrévocable, et de l'engagement du tiré envers les porteurs successifs) il faut déformer la volonté de l'obligé pour en déduire qu'il se lie à toute éventualité, même si les prestations qui lui ont été promises, n'ont pas été effectuées.

Quant aux usages du commerce, ils ne sont, à tout prendre, que supplétifs de la volonté des parties. Aussi, dans bien des procès, continue-t-on à plaider et le juge continue-t-il à statuer sur l'existence de la provision.

Une critique subtile de la théorie de l'engagement formel fondé sur la déclaration unilatérale du tiré a été faite par M. Jentgen dans les *Etudes sur le droit cambiaire* (p. 92 et ss.) et nous avons exprimé nous-même nos raisons de ne point nous y rallier au *Journ. Trib.* 1950, p. 553 et ss.

La controverse sur la valeur de l'acceptation à l'égard du tireur se présentait sous le même aspect avant 1934 en droit colonial et en droit belge puisque, à défaut de texte (le décret du 28 mai 1920 ne concernant point la matière) les juridictions coloniales suivaient les principes généraux que la loi belge était censée exprimer (*Rép. prat. dr. bel.*, v° Congo, n° I, 344).

II.

Tandis que se poursuivait l'évolution de la jurisprudence au cours de ces vingt dernières années, l'incorporation du projet de loi uniforme de Genève à la législation coloniale se réalisait par le décret du 28 juillet 1934; elle progressait lentement devant le Parlement belge, pour ne point encore être achevée à ce jour.

L'article 28 du projet de loi uniforme porte que :

« Par l'acceptation, le tiré s'oblige à payer la lettre de change à l'échéance. A défaut de paiement, le porteur, même s'il est le tireur, a contre l'accepteur une action directe résultant de la lettre de change pour tout ce qui peut-être exigé en vertu des articles 48 et 49. »

Les articles 48 et 49 disposent que l'action en paiement peut avoir pour objets le capital de la traite, les intérêts et les frais.

L'article 28 du projet de Genève a été repris intégralement dans le décret colonial de 1934.

Faut-il inférer que les cours et tribunaux de la Colonie doivent, depuis le décret, suivre la théorie de l'engagement formel ?

La question est suscitée par l'emploi dans l'article visé des mots « action directe » et par l'évocation, au premier alinéa de l'obligation de payer mise à charge de l'accepteur.

Le premier alinéa de l'article 28 ne dit pas autre chose que l'article 11 de la loi du 20 mai 1872, et l'article 121 du Code de commerce de 1807.

Quant à l'alinéa 2, prévoyant l'action directe, sa signification a été examinée par la jurisprudence française.

Le décret français du 30 octobre 1935 a incorporé intégralement l'alinéa 2 de l'article 28 du projet de Genève dans l'article 128 du Code de commerce.

La Cour de cassation de France, dans une série d'arrêts, a décidé que cette incorporation n'impliquait pas adhésion au système de l'engagement formel.

L'action du tireur n'est point une « action oblique »; le tireur, si la traite lui a fait retour, peut agir contre le tiré, sans que celui-ci puisse lui opposer les exceptions qu'il possédait contre le premier bénéficiaire ou les porteurs ultérieurs.

Il peut aussi réclamer les intérêts et les frais.

Mais la reconnaissance de l'action directe ne veut point dire qu'il est justifié à obtenir condamnation sans que le tiré accepteur ait pu lui opposer l'inexistence de toute dette envers lui.

Après comme avant le décret du 30 octobre 1935, l'acceptation vaut, d'après cette jurisprudence, présomption qu'il y a provision, et point davantage (Req., 13 mai 1942, *Sir.*, I, 122; — Req., 26 mai 1942, D.C., 1943, J, 86; — Civ. 29 déc. 1947 et sur renvoi Angers, 1^{er} déc. 1948, *Dall.*, 1949, J, 163; — Civ., 26 juillet 1948, J.C.P., II, 4536; — Comm., 16 juill. 1951, J.C.P., II, 6513).

Analysant les travaux préparatoires de la Convention de Genève, la doctrine française n'y décèle pas l'intention des auteurs de la convention d'introduire dans la législation nationale la conception germanique de l'engagement formel.

En Belgique, voici vingt ans que le Parlement est saisi du projet d'incorporation, et sur les délibérations, a plané l'ombre de la « théorie de l'engagement formel ».

Le succès que la dite théorie rencontra ne fut pas toujours identique.

Elle avait été accueillie avec faveur dans le rapport présenté, au nom de la Commission de la justice de la Chambre par M. Devèze (*Doc. parl.*, Ch., 1931-1932, n° 238) qui acceptait cependant plusieurs tempéraments à sa rigueur.

La Chambre des représentants, sur un nouveau rapport de sa Commission, rédigé par M. Koelman (*Doc. parl.*, Ch. rep., 1934-1935, n° 171) lui avait été moins bienveillante: elle avait considéré plutôt que l'acceptation faisait présumer la provision qu'elle était une preuve « provisoire » de son existence.

Le tiré pouvait prouver que la provision n'existait pas soit par écrit, soit par l'évidence du fait; le juge, à défaut de cette preuve fournie d'emblée, « pouvait » condamner à paiement par un jugement rendu « au provisoire » (*Doc. parl.*, Sénat, 1934-1935, n° 126, projet transmis par la Chambre).

Le Sénat, sur le rapport de M. Ronse (*Doc. parl.*, Sénat, 1947-1948, n° 40) prit une position beaucoup plus radicale, plus absolue même que celle adoptée dans le rapport Devèze.

Il décida d'insérer à l'article 85 de la loi, la proposition « Dans le cas d'une action prévue par l'article 28, alinéa 2 de la loi uniforme, le tireur n'est pas tenu de prouver l'existence de la provision ».

A la vérité, ce texte à lui seul n'élimine pas toute controverse: il peut encore être soutenu que le tiré est justifié à démontrer l'inexistence de sa provision.

Mais le doute disparaît si l'on consulte le rapport Ronse (p. 24), le rapporteur appuie de son autorité la solution de l'engagement formel, monétaire, par déclaration unilatérale de volonté. Il prétend interpréter ainsi la conception du commerce et la volonté du tiré qui s'oblige.

Il se réfère aux travaux préparatoires de la Convention de Genève où, selon lui, on aurait pris parti en faveur de cette théorie germanique, et se met en opposition avec la jurisprudence et les auteurs français qui ont à peu près unanimement estimé le contraire.

Il se fonde sur les termes « action directe » de l'article 28, oubliant que l'action directe est aussi accordée contre le tiré non accepteur qui n'est pourtant pas, lui, engagé par déclaration unilatérale de volonté.

Le projet transmis à la Chambre (*Doc. parl.*, Ch. session 1947-1948, n° 135) a fait l'objet de divers amendements soit gouvernementaux, soit d'initiative parlementaire; ces amendements ne remettent pas en

cause la position prise dans la question qui nous occupe.

On sait que l'une des controverses ouvertes par les dits amendements concerne précisément l'application au Congo belge et au Ruanda-Urundi de la loi en préparation, qui viendrait se substituer au décret du 28 juillet 1934.

Si cette substitution avait lieu, l'article 85 ci-dessus reproduit avec l'interprétation qui lui a été donnée au Sénat, régirait donc au Congo et au Ruanda-Urundi, les rapports tireur - tiré - accepteur.

Le tireur aurait le droit d'obtenir jugement de condamnation sans qu'aucun débat soit possible. Il ne resterait au tiré accepteur qu'à agir par voie de règlement de compte, dans une instance séparée, où il démontrerait qu'il ne devait rien: cette action serait, d'après M. Ronse, régie par le droit commun.

On peut regretter, à notre opinion, la rigueur de la solution qui se dessine, proche.

Il eût été préférable de laisser au juge des pouvoirs d'appréciation, et de ne pas faire de lui le simple « fournisseur du titre exécutoire ».

Dans son radicalisme, la jurisprudence favorable à l'engagement formel n'a pas eu que des résultats heureux; elle a consacré non nombre d'injustices; sans doute le tiré accepteur a-t-il contre le tireur le recours fondé sur le droit commun, auquel le rapport de M. Ronse fait allusion; mais bien souvent, ce recours arrivera trop tard; le tiré qui a été contraint de payer a été acculé à la ruine; il lui reste à engager contre le tireur un procès dont celui-ci prolongera tant qu'il pourra la durée, et sera exposé aux risques de n'avoir plus en face de lui qu'un adversaire insolvable ou dont les biens sont insaisissables.

Au surplus, ce recours au droit commun, que l'on entoure d'une « nébuleuse » suscitera bien des difficultés quant à la charge de la preuve et la preuve elle-même.

Le postulat que le tiré qui accepte s'engage inconditionnellement, à toutes éventualités, au paiement de la traite est bien hasardeux.

Le tiré, cédant aux instances du tireur, dont les prestations étaient encore à exécuter, n'a accepté que parce qu'il avait confiance, et pour aider le tireur à se procurer des fonds par l'escompte; on va le punir d'avoir eu confiance et la punition profitera à celui qui n'a point mérité la confiance.

On va aider le cocontractant, maître du marché, à tenir à sa merci la partie adverse qui a dû passer par ses exigences et qui se trouvera au moins temporairement désarmée si le « maître du marché » n'a point accompli ses engagements.

Il eût mieux valu adopter la solution du rapport Koelman et du projet de la Chambre qui « permettrait » au juge de statuer au provisoire, d'accorder un titre, sans l'obliger à le faire: le juge eût pu tenir compte de circonstances extrinsèques, telles que la surface financière respective du tireur et du tiré, la durée probable des mesures d'instruction proposées, etc.

On notera qu'en donnant à la traite une valeur d'instrument de paiement, par son assimilation à une véritable monnaie, on compromet son succès comme instrument de crédit; le tiré, lorsqu'il est en mesure de ne point céder aux exigences du tireur, refusera d'accepter, s'il sait qu'il devra payer non seulement aux endossataires, mais au tireur, celui-ci n'eût-il pas accompli ses propres devoirs.

R. PIRET.

Trib. 1^{re} inst. Léopoldville, 20 février 1952.

PREVOYANCE SOCIALE INDIGENE. — Accidents de travail. — Réparation. — Homologation de l'accord. — Autorité compétente.

Le J.T.O. a reproduit récemment sans commentaires ce jugement du Tribunal de première instance de Léopoldville (n° 25, 15 juill. 1952, p. 97). Il paraît appeler des réserves.

OBSERVATIONS. — Un certain Mulandu étant décédé à la suite d'un accident survenu à Léopoldville, les indemnités revenant de ce chef à son épouse et à ses enfants firent l'objet d'un accord constaté par un procès-verbal dressé par l'adminis-

trateur territorial de la résidence des ayants droit.

Le procès-verbal ayant été soumis pour homologation au Tribunal de première instance de Léopoldville, le ministère public conclut au refus d'homologation, l'administrateur territorial de Léopoldville étant à son avis, seul compétent pour son établissement.

Cet avis n'a pas été suivi par le tribunal; invoquant l'absence de disposition légale impérative sur la matière, le caractère de la compétence territoriale et la volonté du législateur, le jugement accorde l'homologation.

Nous croyons ne pas pouvoir nous rallier à cette interprétation.

Sans doute, les règles de la compétence territoriale ne sont généralement pas considérées comme ayant quelque rapport avec l'ordre public et il peut dès lors, y être dérogé. Mais le législateur impose parfois un tribunal déterminé, soit dans l'intérêt du bon fonctionnement de la justice, par exemple, en matière de faillite, soit par une mesure de protection à l'égard de certaines personnes, par exemple, en matière d'accidents de travail.

La législation coloniale en matière de prévoyance sociale est fortement inspirée du droit belge. C'est ainsi qu'en matière d'accidents de travail des non-indigènes, le décret du 20 décembre 1945 stipule en son article 20 que le tribunal dans le ressort duquel l'accident s'est produit est compétent pour connaître des actions relatives aux indemnités dues aux victimes ou à leurs ayants droit.

Pour être différent, le texte du décret du 1^{er} août 1949 a la même portée.

L'article 22 stipule que la déclaration de l'accident doit être faite à l'administrateur territorial du lieu où l'accident s'est produit.

L'article 23 dit que « au reçu de la déclaration d'accident du travail ou de maladie professionnelle, l'administrateur de territoire s'assure qu'un médecin est chargé d'examiner la victime. Dans la négative, il peut le désigner aux frais de l'employeur. Le médecin fait rapport à l'administrateur de territoire. »

» Suivant les instructions qu'il reçoit du Fonds colonial des invalidités, l'administrateur de territoire procède au règlement des indemnités journalières pour incapacité temporaire. En cas d'incapacité permanente ou de décès, il propose un règlement amiable des réparations par application du présent décret.

» L'administrateur de territoire transmet au Fonds colonial des invalidités le projet de règlement amiable sur lequel le Fonds marque son accord ou son désaccord dans un délai de huit jours à dater de la réception du projet.

» Si les parties s'accordent pour le règlement des réparations, l'administrateur de territoire dresse un procès-verbal constatant l'accord des parties et mentionnant notamment la date de l'accord exprimé par le Fonds colonial des invalidités, la rémunération servant de base au calcul des indemnités, la nature de la lésion ou de l'affection, le coefficient d'incapacité, la date éventuelle de consolidation, le nom de l'épouse et des enfants, et, le cas échéant, l'âge des ayants droit de moins de 16 ans. Ce procès-verbal est soumis au tribunal de première instance aux fins d'homologation; l'administrateur de territoire peut décider que l'accord des parties est provisionnellement exécutoire. Il mentionne sa décision dans le procès-verbal. »

Rien dans les textes ou les travaux préparatoires ne permet de dire que l'administrateur de territoire fixé à l'article 23 n'est pas celui que détermine l'article 22. Tout semble indiquer le contraire et, à notre avis, il faut conclure que l'autorité désignée par les articles 22 et 23 du décret du 1^{er} août 1949 est l'administrateur de territoire du lieu où l'accident s'est produit.

Le Tribunal de première instance de Léopoldville invoque les difficultés pratiques que présente l'établissement du procès-verbal d'accord, lorsque les ayants droit de la victime résident au lieu de l'accident; généralement les ayants droit résident au lieu de l'accident; d'autre part, les difficultés ne revêtent pas le caractère que leur prête la décision critiquée; enfin, quoi qu'il en soit, leur importance ne peut justifier une dérogation à des dispositions d'ordre public.

P. ORBAN.

**Trib. du Parquet du Lualaba
(annul.), 22 octobre 1951.**

Siég. : M. BUYLE, juge.

(M. c. T.)

TRIBUNAUX INDIGENES. — Injures. — Coutume non indiquée. — Annulation.

I. — *Le fait de traiter quelqu'un de sorcier et de l'accuser de sorcellerie constitue une injure.*

II. — *Doit être annulé le jugement qui n'énonce pas la coutume juridique sur laquelle il base sa conviction.*

Attendu qu'il ressort de la feuille d'audience que Mutumba Swana a accusé Tshiteta Solotshi de sorcellerie; que le fait de traiter quelqu'un de sorcier et de l'accuser de sorcellerie constitue une injure;

Attendu dès lors, que le jugement porte sur un fait érigé en infraction par la loi écrite; que partant l'annulation de ce jugement peut être prononcée après le délai de six mois prévu par l'article 36 des décrets coordonnés sur les juridictions indigènes;

Attendu que Tshiteta Solotshi fut condamné sans aucune preuve et malgré les dénégations; que, d'autre part, le jugement n'énonce pas la coutume juridique sur laquelle il base sa conviction; que partant il y a eu violation des formes substantielles prescrites par la coutume ou par la loi;

Attendu qu'en conséquence, il convient de prononcer l'annulation du jugement *a quo*;

Par ces motifs :

LE TRIBUNAL DE PARQUET,

Statuant d'office et sur pièces;
Annule, pour le tout, le jugement entrepris.

OBSERVATIONS. — 1) Traiter quelqu'un de sorcier ou l'accuser de sorcellerie sans plus de précision constitue une infraction aux articles 75 ou 77 du Code pénal, livre II. Le jugement aurait dû préciser la date à laquelle l'infraction a été commise, puisque l'applicabilité de l'article 36 des décrets coordonnés sur les juridictions indigènes exige notamment que l'action publique ne soit pas éteinte par la prescription ou par la mort du prévenu.

Il aurait dû préciser également, l'article du Code pénal justifiant les poursuites (75 ou 77).

2) L'article 18 de l'arrêté royal de coordination dispose que les tribunaux indigènes appliquent les coutumes; dans certains cas, ce sont les coutumes des parties, dans d'autres, ce sont les coutumes locales suivant les prescriptions du droit coutumier du tribunal saisi, parfois aussi ce sera l'équité.

Lorsque le jugement n'indique pas la coutume à laquelle il se réfère, ou s'il statue en équité, il méconnaît la portée de l'article 18 et met le tribunal du parquet dans l'impossibilité de vérifier; si le juge du fond a rendu une décision légale, il viole une forme substantielle prescrite non pas par la loi ou la coutume comme le porte le jugement, mais bien par la loi.

G. MINEUR.

**Trib. du Parquet du Sud-Kivu (rév.),
24 juin 1952.**

Siég. : M. KENNES, juge.

(Min. publ. c. Lete C.)

EXPORTATION DE MOYENS DE PAIEMENT. — Circulaire administrative.

Les articles 1 et 5 de l'ordonnance législative n° 104 A. E. du 10 mars 1941 ne sanctionnent pas l'envoi à l'étranger

de timbres-poste non oblitérés pour lesquels aucune licence d'exportation n'est requise.

L'envoi d'un mandat poste de 540 fr. en France est couvert par la tolérance administrative.

Attendu qu'il appert des divers éléments de la cause que les envois postaux effectués par le prévenu consistent:

1) en envoi de timbres-poste non oblitérés à destination de Chicago et pour un montant global de 250 francs;

2) en un mandat postal de 540 francs à destination de la France;

Attendu que les articles 1 et 5 de l'ordonnance législative n° 104/A.E. du 10 mars 1941 ne sanctionnent nullement l'envoi à l'étranger de timbres-poste non oblitérés pour lesquels aucune licence d'exportation n'est requise;

Attendu que l'envoi en France par le prévenu d'un mandat postal de 540 fr. est couvert par la tolérance instituée par l'ordre général n° 48 du 6 septembre 1948 de la Direction des Postes du Gouvernement Général.

Par ces motifs,

LE TRIBUNAL :

Annule le jugement dont révision.

OBSERVATIONS. — Les textes répressifs étant d'interprétation stricte, la décision du tribunal du parquet s'imposait en ce qui concerne l'exportation des timbres.

La condamnation prononcée de ce chef par le tribunal de police, est d'autant plus étonnante que l'article 1^{er} de l'ordonnance du 10 mars 1941 précise ce qu'il faut entendre par «valeurs».

L'envoi d'un mandat postal de 540 fr., constitue évidemment une infraction.

La tolérance instituée par l'ordre général de la direction des postes, c'est-à-dire par une circulaire administrative, ne peut énerver l'application de la loi, elle peut servir de guide au parquet, et l'inciter à ne pas poursuivre, mais du moment qu'une juridiction a été saisie, il ne paraît pas possible de prononcer un acquittement, sous le prétexte que l'Administration tolère certaines violations de la loi.

Les circulaires administratives n'ont à l'égard des tribunaux qu'une valeur purement morale, pour l'interprétation ou l'exécution des lois, décrets et arrêtés, elles ne peuvent prévaloir contre eux. Comme l'a décidé la Cour de cassation, le juge du fond ne doit, ni avoir égard à une circulaire, ni en rencontrer les appréciations, parce qu'il n'est soumis qu'à la loi (Cass., 22 janv. 1917, *Pas.*, I, 375).

G. MINEUR.

**Trib. Secteur Kuki-Kiloshi
(Terr. Kongolo), 19 mai 1951.**

Juges : TEMBO, KAHAMBO et KIBELE.

(Lukamba Kamwanga c. Vumilia.)

PREUVE. — Quasi-délit. — Prêt à usage. — Abus de jouissance de la part de l'emprunteur. — Réclamation de dommages-intérêts de la part du prêteur : charge de la preuve.

C'est au prêteur qui se plaint de l'abus de jouissance de la chose prêtée de la part de l'emprunteur et réclame des dommages-intérêts, à prouver la réalité des faits qu'il avance.

LES DEBATS :
(traduction du swahéli)

Lukamba Kamwanga déclare : Je porte plainte contre la nommée Vumilia pour ce qui suit : Vumilia s'est permise de prendre un pot indigène appartenant à ma femme pour y cuire la viande d'une bête que nous appelons « mukala » alors que nous autres nous ne pouvons jamais

manger cette bête. — Mon enfant y a mangé et il est malade maintenant.

Vumilia répond : J'avais demandé à ma compagne, la femme de Lukamba Kamwanga, son pot indigène, comme d'ailleurs nous autres femmes nous sommes habituées de nous prêter des objets. — Cependant je n'ai pas utilisé ce pot pour y cuire la viande de la bête « mukala ».

MOTIFS DU JUGEMENT

La coutume du secteur Buki-Kiloshi exige qu'avant d'accuser quelqu'un, il faut être sûr d'abord qu'il ait effectivement fait tel ou tel fait. — Dans ce cas qui nous occupe, Lukamba Kamwanga n'a pas vu Vumilia préparant la viande de la bête « mukala » dans le pot de sa femme. — Il s'agit ici de simples soupçons;

Par ces motifs :

Le Tribunal du secteur Buki-Kiloshi déboute Lukamba Kamwanga de sa demande et le condamne aux frais taxés à la somme de 20 fr. ou 4 jours de C.P.C.

OBSERVATIONS. — Point de droit qui va de soi mais qu'il est utile d'enregistrer, et de rappeler dans les litiges d'origine superstitieuse.

G. M.

**Trib. du Parquet du Haut-Lomami
(rév.), 13 août 1952.**

Siég. : M. ALLAERT, juge.

(Min. publ. c. Kamala J.)

DECRET DU 24 JUILLET 1918. — Acte irrespectueux.

Constitue un acte irrespectueux envers l'administrateur territorial le refus pour un indigène d'enlever son chapeau malgré une remarque du fonctionnaire.

Attendu que le prévenu, chauffeur au service de la « Cobelkat » à Kaniama, omit, en s'adressant à M. l'Administrateur territorial Frenay, d'enlever son chapeau; que malgré la remarque de celui-ci, il resta couvert;

Attendu que tel acte constitue de la part d'un indigène une véritable marque d'irrespectuosité envers l'autorité; qu'en effet, il n'oserait jamais s'approcher de cette façon des autorités coutumières;

Attendu que la marque d'insoumission est d'autant plus frappante à Kaniama où les indigènes observent encore le respect dû aux autorités administratives;

Attendu que le premier juge a correctement libellé la prévention et que la peine appliquée répond aux nécessités d'une juste répression; qu'en effet il y a lieu en cette matière de poser un exemple, ce à quoi l'amende ne saurait suffire;

Par ces motifs :

Le Tribunal de Parquet, statuant sur pièces:

Confirme;

OBSERVATIONS. — L'irrespect doit se traduire pour être punissable, par des actes ou des propos, ce qui exclut les abstentions et les silences, le représentant de l'autorité ne pourrait par exemple, faire condamner l'indigène, qui aurait omis à son égard, certaines marques de déférence traditionnelle (Sohier, *Com. décret*, 24 juill. 1918, *Rev. jur.*, 1930, pp. 233 et s.).

Il faut en conclure que l'infraction prévue par le 1^o de l'article premier, n'est pas, ainsi que le décide implicitement le jugement, une infraction de commission ou d'omission mais exclusivement de commission.

Le principe de l'interprétation stricte des textes répressifs ne permet pas aux juges, comme l'écrit

Garraud, de créer des délits par voie d'instruction ou d'analyse (t. I, 3^e éd., p. 210).

Toutes les fois qu'on se trouve en présence d'une inaction volontaire, en vue d'amener un résultat délictueux qui aurait pu être empêché, le juge ne peut assimiler l'omission à la commission, que s'il trouve dans le texte pénal, la base d'une équivalence entre le fait d'action et le fait d'inaction (id., p. 211).

Il semble bien qu'en s'obstinant à rester couvert, le prévenu a voulu se montrer impoli vis-à-vis d'un fonctionnaire, mais la question qui se pose n'est pas de savoir si l'indigène a violé les lois de la correction, mais uniquement s'il a commis une infraction.

G. MINEUR.

Trib. Chefferie Kiona NGOIE (Terr. Mitwaba), 13 août 1950.

Juges : KATEMATEMA, MALANGENI et KABEMBA.

(Mungo Dabulusi c. Kasongo Mukanda,
race Bazela.)

I. DROIT CIVIL DES BIENS. — Droit foncier. — Concession de droits sur une terre par le chef de terre au chef politique. — Obligation pour le chef politique de respecter les limites de la concession. — II. DROIT FISCAL COUTUMIER. — Tribut de chasse dû au chef politique. — Redevance de chasse due au chef de terre.

I. — *Le capita qui, sur intervention du chef politique du groupement, s'est vu concéder une terre par les chefs de terre, est tenu de respecter la limite du domaine qui lui a été attribué.*

II. — *Celui qui chasse sur la terre d'autrui est tenu non seulement de verser le tribut sur le gibier au chef politique du groupement mais encore la redevance coutumière au chef de terre (décision implicite).*

EXPOSE DES PARTIES. DEBATS (traduction du swahéli)

Mungo Dabulusi : je porte plainte contre Kasongo Mukanda ici présent. Nous

sommes trois propriétaires du pays : 1) Kefikile, 2) Ina Mwana et 3) Kalanga. Nous avons vu Kasongo Mukanda venir chez Kefikile pour être nommé chef Tombwe (pour connaître la dignité du Putombwe). On l'a conduit chez Kalanga pour recevoir sa souveraineté. Kalanga (notre chef commun de groupement) a dit : « il est bon que vous lui donniez une partie de la terre ». Nous lui avons effectivement donné une partie de la terre de Kapunda, ainsi limitée : d'un côté par Mwibala, de l'autre par la source de la Kamalenge. Sa terre se trouvait au milieu. Mais maintenant il chasse même dans notre brousse, il ne nous paie pas de redevance, mais donne seulement à Kalanga une part du produit de sa chasse. Il est bon qu'il ne chasse que dans le canton que nous lui avons donné, sur notre terre nous n'en voulons pas.

Kasongo Mukanda : oui j'ai rencontré Kefikile et j'habitai chez eux. Lui et les autres sont les propriétaires du pays. Je leur a fait voir ma souveraineté. Kefikile m'a mené chez Kalanga qui m'avait donné le pouvoir politique. Kalanga a dit : « Toi, Kefikile, il est bon que tu donnes une partie de la terre ». Ils m'ont donné la terre de Kapunda, ils m'ont dit : « Ici se trouve la limite de Kalanga, ici celle de Kalobwa ». Voilà la portion de terre qu'ils m'ont donnée. Ils ne m'ont pas montré le canton qu'ils se réservaient, en conséquence, ils m'ont tout donné. ensuite ils viennent me dire qu'ils ne m'ont donné qu'une partie de leurs terres. J'ignore cette réserve, ils m'ont tout donné.

Kasongo Makamba (témoin) : oui, je connais très bien ce litige. Nous avons vu Kefikile conduire le Tombwe Kasongo chez Kalanga parce que celui-ci avait reçu le pouvoir politique. Effectivement il avait bien ce pouvoir. Kalanga dit : « Il serait bon que vous, Kefikile, vous le propriétaire de la terre, vous en donniez une partie ». Effectivement, Kefikile

lui concéda une partie de la terre de Kapunda, délimitée d'un côté par la Kamalenge de l'autre par la Mwibala. Celle-ci restait à son propriétaire, Kefikile lui-même. Maintenant ce Kasongo Mukanda le Tombwe, chasse sur toutes leurs terres. Kalanga a dit : « Toi, Kefikile, pars avec le Tombwe Kasongo, je reste avec Shia Mwana ».

JUGEMENT

Les juges délibèrent pour savoir qui a violé la coutume de Kiona NGOIE.

Nous voyons que ce Kasongo Mukanda, le Tombwe, n'a pas raison. Pourquoi avez-vous agi de la sorte ? Kefikile, ici présent, a divisé une partie de la terre de Kapunda, mais maintenant pourquoi as-tu pris une partie de la terre de Kefikile ? Non celle-là lui appartient. Voilà en quoi tu as fauté, toi Kasongo Mukanda, Tombwe. Kalanga t'a envoyé pour résider chez Kefikile, aussi maintenant vas-tu vivre avec lui en bons termes, sans lui chercher noise. Ce n'est pas une affaire pour laquelle tu dois payer beaucoup d'argent. Tu verseras seulement les 20 francs de frais.

OBSERVATIONS. — Kefikile doit être le titre du demandeur Mungo Dabulusi. Le droit fiscal et le droit foncier coutumiers sont imparfaitement connus. Quels droits Kefikile a-t-il attribués au Tombwe sur une partie de sa terre : un simple droit de chasse, un droit de jouissance exclusif, un véritable droit de propriété ? Les termes employés par la feuille d'audience, dans un langage vernaculaire pauvre, ne sont pas assez explicites. Il y a là certainement un sujet d'études intéressant. Ce qui ressort, en tous les cas, très nettement de cette affaire, c'est que les droits politiques et les droits fonciers sont distincts. De même, il faut distinguer du tribut politique proprement dit, les redevances locations dues au propriétaire de la terre. A remarquer aussi comment le demandeur qui se dit le propriétaire de la terre, passe du singulier au pluriel, montrant ainsi qu'il n'est que le représentant d'un groupe.

Jean SOHIER.

LA CHRONIQUE JUDICIAIRE

NOTES DE DROIT COUTUMIER

Interdiction du mariage polygamique Effets du mariage contracté illégalement

Le décret du 4 avril 1950, relatif à l'interdiction de la polygamie, dispose qu'à partir du 13 janvier 1951 nul ne peut contracter un mariage coutumier avant la dissolution ou l'annulation du ou des mariages antérieurs. Aucune sanction pénale ou civile n'est prévue, mais le mariage conclu en violation de l'interdiction est nul de plein droit. Les tribunaux n'ont pas à en prononcer la nullité : ils doivent simplement reconnaître qu'il est et a toujours été nul. Cependant, par une importante dérogation à ce principe qui s'inspire de l'article 115 du Code civil, le mariage nul produit dans tous les cas ses effets coutumiers à l'égard des enfants, ainsi qu'à l'égard du ou des époux qui l'ont contracté de bonne foi.

On nous demande comment doivent être réglées les questions de dot lorsque le tribunal reconnaît l'illégalité d'une union pour laquelle une dot a été versée. La femme, libérée de tout lien conjugal, rentre dans sa famille. S'il s'agissait de la dissolution d'un mariage régulier, la dot devrait être restituée. En est-il de même dans le cas qui nous occupe ?

Le problème n'offre pas de difficulté si les deux compères, le père et le mari, ont agi en connaissance de l'interdiction légale. Ils ne sont pas de bonne foi. L'obligation a, dans le chef de l'un comme de l'autre, une cause illégale. Aucun des deux ne peut s'en prévaloir en justice. Le mari ne peut pas se faire rembourser.

La question est plus délicate si le mari est de bonne foi.

Il a été suggéré que la dot devait rester acquise aux ayants droit coutumiers de la femme « à titre de sanction civile ». Sanction de quoi ? Pourquoi, si tous deux sont de bonne foi, le mari devrait-il être pénalisé plutôt que l'autre ?

On dit aussi que la somme devait rester acquise aux parents « à titre de rémunération ou de compensation des services rendus par la femme ». Cette idée nouvelle qui pénètre la pratique des tribunaux de laisser la dot à la femme en cas de divorce est une conception assez basse de la dot. En réalité, dans un ménage, les services sont réciproques. La dot

compensation doit, d'après sa conception même, être restituée à la cessation prématurée des services. Nous ne pensons pas que ce soit là le terrain sur lequel il faut se placer.

Le droit coutumier ne nous fournit en réalité aucune base sûre, car il n'a pu envisager un cas comme celui d'une interdiction formulée par le législateur. Il faut s'en référer à l'équité, qui se confond généralement avec les principes consacrés du droit.

Le premier est la répétition de l'indu. Le mari a effectué un versement qui en réalité était sans cause, sans base juridique. Il est juste qu'il soit remboursé, ne pouvant d'ailleurs légalement obtenir l'accomplissement par la femme et ses parents de leurs obligations. Sans doute, l'obligation sur cause illicite ne peut avoir d'effet, même quant à la répétition. Mais la jurisprudence, se basant sur l'équité, admet la répétition au profit du contractant qui n'a pas connu le but illicite.

Un second principe est formulé par la loi elle-même : le décret, dans son article 3, déclare que le mariage produit ses effets coutumiers à l'égard de l'époux de bonne foi. C'est là un principe qui, appliqué de façon large, nous conduit à dire qu'il faut, dans ce cas d'annulation du mariage, appliquer la solution que la coutume appliquerait à d'autres cas.

Ces spéculations peuvent paraître théorique :

elles arrivent cependant à un résultat pratique. La solution contraire, même si elle était conforme aux hautes notions de suprématie de la moralité et de la loi, heurterait le sens de l'équité des parties. Elle provoquerait une résistance à l'application du décret. Mais surtout les indigènes ne comprendraient pas que le mariage n'existe plus alors que la dot subsiste. Ni la femme, ni ceux qui voudraient l'épouser ne la considéreraient comme libre tant que les valeurs dotales, instrument juri-

dique du contrat, continuent à le matérialiser. La restitution est en réalité nécessaire pour assurer l'exécution du jugement. En général, la dot comporte plusieurs versements dont l'un est celui qui garantit la persistance de l'union. Si le tribunal veut que la liberté de la femme soit effective, il doit la réaliser en faisant rendre au moins l'objet de ce versement. Rapprochez notre remarque de ce que dit Jean Sohier du « muketo » chez les Baluba-Shankadi, B. J. I., 1951, p. 27. A. SOHIER.

A la section de Droit colonial, maritime et aérien de la Conférence du Jeune Barreau de Bruxelles

La séance solennelle de rentrée.

La section de Droit colonial, maritime et aérien de la Conférence du Jeune Barreau de Bruxelles a tenu, le samedi 28 février, sa séance solennelle de rentrée.

M^e Léon Goffin présidait; à ses côtés, avaient pris place: M. du Bus de Warnaffe, Ministre de la Justice, M^e Maurice Sand, bâtonnier de l'Ordre, M. Louveaux, premier président de la Cour de cassation, M. Léon Cornil, procureur général à la Cour de cassation, M. Suetens, président du Conseil d'Etat, M. Heyse, premier président de la Cour d'appel, M. de le Court, avocat général à la Cour d'appel, M. Charles, procureur du Roi, M. Franchomme, président du Tribunal de commerce, M. Marzorati, vice-gouverneur général honoraire du Congo, et M^e Jean Dal, président de la Conférence du Jeune Barreau.

On remarquait, dans l'assistance, M. de Crombrughe de Loringhe, chef de cabinet adjoint du Ministre des Colonies, représentant M. Dequae, Mgr Van Waeyenberghe, Recteur Magnifique de l'Université de Louvain, le comte Lippen, d'autres personnalités encore...

Les rites d'une séance de rentrée sont immuables: discours de l'orateur, réponse du Président, allocution du bâtonnier de l'Ordre. Une fois de plus, ils furent scrupuleusement observés.

M. Paul Cornil, secrétaire général du Ministère de la Justice, nous livra ses « Réflexions sur la justice pénale au Congo belge ». Nos lecteurs trouveront, par ailleurs, le texte complet de son exposé qui ne manquera pas, croyons-nous, de susciter quelques réactions dans les milieux coloniaux. Tout le monde applaudira, sans aucun doute, aux réformes du régime pénitentiaire préconisées par l'orateur; il nous étonnerait que les réformes de l'organisation judiciaire rencontrent la même unanimité. Sans doute, est-il choquant de voir le même délit réprimé de façon plus ou moins sévère suivant la couleur de l'individu qui s'en est rendu coupable; mais est-il opportun de faire juger blancs et noirs par les mêmes tribunaux, où siégerait, en qualité d'assesseur, un magistrat indigène?

M^e Léon Goffin aime visiblement l'éloquence, et celle-ci le lui rend bien; en périodes élégamment balancées et savamment contrastées, il retraça la brillante carrière de M. Cornil; à son tour, il fit quelques réflexions sur les problèmes évoqués, réflexions empreintes tout à la fois d'ironie, d'humanité réelle et d'une grande élévation de pensée. Il fut fort applaudi, et c'était justice.

Enfin, M^e Maurice Sand, bâtonnier de l'Ordre, en guise de conclusions, remarqua que la plupart des problèmes discutés n'étaient pas propres à la justice pénale au Congo belge; il n'eut aucune peine à démontrer, à l'aide d'événements tout récents, que dans nos pays européens également, le problème de la jus-

tice répressive devait être sérieusement repensé.

Et, bien entendu, le soir, tous les membres de la section se retrouvèrent au Cercle Royal Africain, pour le banquet traditionnel. Je n'oserais prétendre qu'il fut surtout question, dans les conversations, de la justice pénale au Congo belge... Léon CARLIER.



Un dépôt nécessaire.

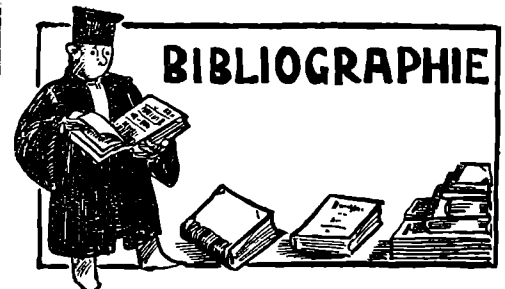
Servitude du magistrat civil qui doit dans tous les cas trancher les litiges qui lui sont soumis: il met parfois de l'ingéniosité à leur donner une étiquette juridique.

Tel ce tribunal de la colonie qui s'est vu soumettre la grave affaire que voici: un jeune épagneul s'égaré sur la parcelle du voisin qui le recueille. Gageons que cet ami des bêtes l'aurait fait avec moins d'empressement s'il s'était agi d'un zinneke... Neuf mois plus tard, le propriétaire aperçoit son coquin de cocker et le réclame. « D'accord, mais remboursez-moi la pâtée », s'écrie le voisin hospitalier.

Et voilà ce que le tribunal a qualifié de « dépôt nécessaire ». Solution ingénieuse: mais quand on se représente le petit animal franchissant la clôture, on ne se dit vraiment pas que le caprice qui fait frétiller sa queue minuscule doit être assimilé à « un incendie, une ruine, un pillage, un naufrage », les exemples donnés par le code de nécessité d'un dépôt!

Le tribunal ordonne la restitution, et le remboursement des dépenses. Estimation difficile! En un autre temps on aurait nommé un expert: « Ordonné qu'il sera fait rapport à la Cour - du foin que peut manger une poule en un jour ». Nous avons fait du progrès depuis Racine. Avec bon sens, le juge moderne a cru pouvoir décider *ex aequo et bono*. « Attendu qu'un chien apprécie les os et est en partie nourri par les déchets de table et de cuisine », il estime les frais d'entretien à 300 fr. par mois, et partage les dépens entre parties.

Dans certains cas, celles-ci ne devraient-elles pas être condamnées à l'amende pour procès vexatoire... envers le tribunal?



Raymond HOEN: « Manuel pratique de procédure à l'usage des huissiers au Congo belge ». — Ed. Ferd. Larcier, Bruxelles, 1953, 216 p., 1 vol. in-8°, 150 francs.

M. Sohier, qui préface cet ouvrage, en souligne toute l'utilité: « Il rendra d'immenses services, non seulement aux huissiers assumés mais aussi aux greffiers et aux justiciables, qui y trouvent un guide utile pour leurs relations avec la justice ».

Ce précieux recueil livre aux praticiens du droit l'étude de la doctrine et de la jurisprudence en matière de procédure coloniale. Il contient un formulaire pratique et un index alphabétique, qui facilite la consultation d'un manuel indispensable, présenté avec un soin parfait. M. M.

Sœur MARIE-ANDRÉ DU SACRE-CŒUR: « La condition humaine en Afrique noire ». — Paris, Grasset, 1953.

Voilà un petit volume lourd de substance. Je n'hésite pas à dire que tous ceux qui chez nous s'intéressent aux questions indigènes et à l'avenir de la Colonie doivent le lire. L'éminente religieuse missionnaire, docteur en droit, membre du conseil supérieur français des affaires sociales d'Outre-Mer, auteur notamment d'un ouvrage remarquable sur la femme noire en Afrique Occidentale française a procédé, comme déléguée de l'Office de la Recherche scientifique d'Outre-Mer, à une enquête, à la fois juridique, ethnographique et sociale, sur les conditions actuelles de vie des populations indigènes de l'Afrique française noire. Elles les décrit, en un livre d'un intérêt scientifique et social considérable, avec un sentiment de sympathie humaine qui rend la lecture aisée et particulièrement attachante.

Et ce sont tous problèmes que nous connaissons: les méfaits des règles coutumières lorsqu'elles sont appliquées en dehors de l'esprit de paternité et de fraternité qui sont à la base de la coutume, l'action destructrice de la dot, lorsque les parents l'emploient dans un esprit lucratif au lieu d'un esprit de protection du mariage, le poids insupportable que représente la vie clanique pour les noirs auxquels nous avons donné des conditions de vie individualiste. C'est tout cela que nous retrouvons, sous d'autres définitions, dans les observations de la sœur Marie-André.

Mais on a l'impression que la situation est plus grave dans les colonies qu'elle décrit que chez nous. Nous suivons aussi le développement alarmant de pratiques superstitieuses, qui sont en même temps un mouvement anti-européen: des couvents fétichistes recrutés de force! Comment de telles situations sont-elles là devenues aussi graves? Sans doute, le point de départ, les conditions historiques ne sont-elles pas les mêmes. La France, obligée de ménager l'Islam, n'a pas autant que nous les mains libres dans sa lutte contre la polygamie, qui est la

Vient de paraître:

LEON GOFFIN

Docteur en Droit
Professeur à l'Institut Supérieur
de Commerce Saint-Louis

Histoire du Congo

« Extrait de l'Encyclopédie du Congo Belge »

Grand in-4° de 44 p., nombreuses illustrations Prix: 32 fr.

clef de nombreux abus, notamment en matière de dot. La politique y a parfois paralysé l'action missionnaire. Ainsi le tableau profondément émouvant qui nous est tracé serait exagéré en ce qui concerne nos territoires. Mais les mêmes excès nous menacent si nous ne nous montrons pas vigilants, et nous devons connaître cet état de choses pour éviter d'en arriver aussi loin.

Par contre les figures d'évolués que trace l'auteur de façon très vivante, présentent des individualités et des réalisations qui souvent dépassent les nôtres, avec, comme chez nous, le problème posé par le retard de la population féminine. Les observations ainsi relatées ne paraissent pas justifier les craintes qu'on a chez nous dans tant de milieux à l'égard de l'envoi des mieux-doués dans la métropole pour y recevoir une instruction plus développée et un contact avec les milieux européens.

L'auteur s'est attachée à la question sociale plus qu'aux problèmes juridiques ou ethnographiques. Elle a voulu, avec raison, y intéresser le grand public, et l'ouvrage est abondamment illustré. Les spécialistes restent un peu sur leur faim : on voudrait voir certains problèmes de coutume indigène traités de façon plus approfondie. J'aurais voulu, par exemple, voir mieux le rôle joué dans les groupements par les conseils de famille et autres, qui, à mon sens, donnent aux institutions claniques leur véritable physionomie juridique. L'auteur nous fait de très intéressants rapprochements entre le mariage de droit romain et germanique et le système coutumier. Elle nous fait l'honneur de citer deux ouvrages belges, *Le Traité*, de M^e Posson et mon livre sur le *Mariage en droit coutumier*. Je regrette un peu qu'il ne soit pas fait allusion à des travaux plus récents, et notamment à l'étude de Dom Gilles de Péllichy qui, répondant à l'article de l'auteur sur « la loi d'airain du mariage dotal », suggère un système de consignation des dots, rejoignant ainsi mes propres travaux.

Je voudrais ajouter un dernier mot à titre personnel. Dans un article que je viens de publier dans la revue *Problèmes d'Afrique Centrale* sur « Le mariage des citoyens français d'origine africaine », je me suis montré peu enthousiaste du décret Jacquinet du 14 septembre 1951, complétant le décret Mandel du 15 juin 1939, décrets inspirés en grande partie par l'éminent juriste qu'est le professeur Solus et par la sœur Marie-André. Je continue à croire que des textes de ce genre sont rendus inutiles chez nous par l'usage raisonné de la notion d'ordre public par les tribunaux et par notre décret sur la polygamie. Mais je dois ajouter que, après la lecture de « la condition humaine en Afrique noire », je comprends mieux leur utilité en Afrique française, dans une situation juridique différente de celle du Congo, et pour des populations qui, malgré leur ressemblance avec les nôtres, n'ont cependant pas une évolution complètement identique. Aussi, en félicitant l'auteur de son bel ouvrage, je dois lui dire aussi mon admiration pour sa généreuse activité, l'influence qu'elle exerce sur l'opinion et le législateur, et les résultats déjà obtenus.

A. SOHIER.

REPERTOIRE TRIMESTRIEL DE LA LEGISLATION ET DES REVUES

Art de guérir.

Ordonnance législative n° 71/391 du 20 novembre 1952 abrogeant l'ordonnance législative n° 71/301 du 11 septembre 1952 qui suspendait temporairement l'exécution du décret du 19 mars 1952 relatif à l'art de guérir.

Ordonnance n° 71/392 fixant les conditions et modalités d'application du décret du 19 mars 1952 précité (B.A., n° 22, du 25 nov. 1952, pp. 2437 et s.).

Assurance-maladie ou invalidité.

Décret du 7 août 1952 sur l'assurance contre la maladie ou l'invalidité des employés coloniaux. — Sont dorénavant couverts outre la maladie professionnelle les accidents de la vie privée survenant au cours des périodes de services, celles-ci pouvant comprendre d'après une réponse de l'Administration au Conseil colonial, les voyages aller-retour. Le bénéficiaire doit avoir sa résidence en Belgique, au Congo belge ou au Ruanda-Urundi ou dans un

pays avec lequel il a été conclu un accord de réciprocité, bien que tous les employés soient tenus par une innovation du décret à payer une cotisation. L'allocation mensuelle dont bénéficie en sus du remboursement des frais médicaux, etc., l'employé reconnu inapte, est portée de 2.500 fr. à 3.000 fr. plus 600 fr. en cas d'assistance à domicile par une tierce personne dont par parenthèse on ne sait si elle peut être l'épouse, et 600 fr. par enfant soit le cas échéant, un ensemble pouvant dépasser la rente d'un accidenté du travail ou d'un malade professionnel. Par une autre innovation du décret, l'allocation est réversible sur la veuve à concurrence de 1.500 fr. et sur les enfants à concurrence de 1.500 ou 1.000 fr. selon qu'ils sont orphelins de père et mère ou d'un des deux. Certaines déductions sont prévues eu égard notamment à la législation sur l'assurance vieillesse étant précisé pour ce qui concerne la veuve et les enfants seulement qu'il s'agit de la législation congolaise. Le financement, assuré jusqu'ici par une cotisation de 1 % des rémunérations plafonnées à 144.000 fr. et à charge exclusive de l'employeur, passe à 2,5 % dont 1,75 % à charge de l'employeur et 0,75 % à charge des employés. De ces cotisations, 0,50 % augmentés d'un subside égal de la Colonie soit au total 1 %; financeront de nouvelles interventions à préciser ultérieurement, la recette, fait singulier, étant ainsi déterminée avant sa destination. L'employeur en défaut même simplement de fournir des documents justificatifs à l'époque et de la manière prescrites, paiera un intérêt moratoire de 6 %. La composition de la Commission coloniale des invalidités, juridiction d'exception compétente pour l'application du décret est savamment dosée. Elle comprend même deux membres représentant les indigènes mais pas nécessairement un seul juriste bien que, pour certains points, le recours à toute autre instance soit exclu (B.O., n° 9 du 15 sept. 1952, p. 2205).

Assurance accidents du travail et maladies professionnelles.

Arrêté ministériel du 20 novembre 1952 déterminant les mesures d'inspection et les règles de gestion applicables aux Caisses communes ou Mutuelles d'employeurs autorisées à pratiquer l'assurance en matière d'accidents du travail et de maladies professionnelles survenus aux travailleurs indigènes (B.O., n° 12 du 15 déc. 1952, p. 3096).

Voy. Régime des eaux.

Contrôle des changes et du commerce extérieur de la Colonie.

Jusqu'au 24 décembre 1952, le contrôle exercé par le Gouvernement général par l'intermédiaire de la Banque d'émission sur les changes et le commerce extérieur de la Colonie, était organisé par quelques dispositions légales nées en 1940-1941 des nécessités du temps de guerre. Ce contrôle restait dominé par le principe libéral qui veut que ce qui n'est pas formellement interdit est permis. Ce principe est pratiquement renversé par deux trains législatifs et réglementaires, l'un relatif au contrôle des changes (dominant la matière du suivant), l'autre relatif au contrôle du commerce extérieur. En fait, toute opération est prohibée sauf autorisation.

I. Changes.

- 1) Décret du 12 décembre 1952 : principes (B.O., n° 1, du 1^{er} janv. 1953; — B.A., 23 bis, du 24 déc. 1952).
- 2) O. L. 35/415 du 24 décembre 1952 : mesures d'exécution (B.A., 23 bis, du 24 déc. 1952).
- 3) Autorisations générales n° 1, 2, 3, 5, 6, 7, délivrées par la Banque centrale (B.A., 23 ter, du 24 déc. 1952).

II. Commerce extérieur.

- 1) Décret du 12 décembre 1952 : principes (B.O., n° 1, du 1^{er} janv. 1953; — B.A., 23 bis, du 24 déc. 1952).
- 2) O. L. 35/417 du 24 décembre 1952 : mesures d'exécution (B.A., n° 23 bis, du 24 déc. 1952).
- 3) Autorisations générales n° 1 (citée au I ci-dessus) et n° 4, délivrée par la Banque centrale (B.A., n° 23 ter, du 24 déc. 1952).

Tout le système entre en vigueur le 24 décembre 1952.

Voy. Changes.

Conseil d'Etat.

Arrêté royal du 5 septembre 1952 modifiant l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section d'administration du Conseil d'Etat. En vertu de cet arrêté tous les avocats inscrits au tableau de l'Ordre pourront représenter ou assister les parties devant la section d'administration. D'autre part, les taxes auxquelles donne lieu l'introduction des requêtes sont portées de 300 à 750 fr. et de 150 à 400 fr. Les requêtes collectives donnent lieu au paiement d'autant de fois la taxe qu'il y a des requérants (B.O., n° 10, du 15 oct. 1952, p. 2304).

Contrat d'emploi.

Décision du 23 décembre 1952 du Gouverneur général rapportant celle du 14 juillet 1952 accordant le bénéfice des dispositions du décret du 25 juin 1949 sur le contrat d'emploi aux indigènes des colonies non voisines du Congo belge et du Ruanda-Urundi (B.A., n° 23, du 10 déc. 1952, p. 2519).

Contrôle des prix.

Ordonnance n° 41/360 du 25 octobre 1952 abrogeant l'ordonnance n° 41/252 du 11 août 1949 relative à l'affichage des prix et à l'établissement de factures.

Ordonnance législative n° 41/361 du 25 octobre 1952, relative au même objet, reprenant, en les précisant, les dispositions de l'ordonnance abrogée (B.A., n° 21, du 10 nov. 1952, pp. 2340 et s.).

Dot.

Voy. Mariage.

Droit coutumier.

P. E. Joset. — *Les Baamba et les Babwizi du Congo belge et de l'Uganda Protectorale*. Anthropos, vol. 47, 1952, pp. 369 s. et 909 s. Etude historique et ethnographique, avec quelques renseignements sur le droit coutumier.

Jeffreys. — *Lobola is child price*. African Studies, 1951, pp. 145-184. Recherche sur la fonction sociale de la dot qui, d'après l'auteur, est un achat d'enfants plutôt que de la femme. Les auteurs belges ont toujours admis que la dot était pour partie une compensation pour les enfants.

P. Van Hamme. — *Les droits coutumiers des Bakwa-Lubo*. « Bulletin des Juridictions indigènes, 1952, n° 11, p. 305. Etude sous forme de réponse au questionnaire paru dans le B.J.I., 1933, n° 2.

Voy. Mariage.

Droits politiques.

A. Marzorati. — *La formation politique des indigènes congolais*. « Problèmes d'Afrique Centrale, 1952, n° 18, p. 264. L'auteur préconise la formation d'évolués moyens et d'une élite rurale, et la création de communautés rurales extra-coutumières évoluées.

E. Boelaert. — *Politique d'intégration et formation politique des indigènes*. « Problèmes d'Afrique Centrale, 1952, n° 18, p. 271. L'auteur prend parti contre la politique d'intégration, qui méconnaît la civilisation indigène et les droits nationaux. Il préconise un code de la coutume évoluée qui permettrait un régime de nationalité où colons à perpétuité et créoles pourraient s'incorporer.

Droit public.

Loi du 12 juillet 1952 modifiant, coordonnant et complétant les règles relatives à l'Otraco (Office d'exploitation des transports coloniaux). Créé par l'arrêté royal du 22 mai 1936 en exécution de l'arrêté royal n° 102 du 19 février 1935 sous le vocable « institution publique autonome » l'Otraco reçoit qualité d'« établissement public » valant sans doute à la fois en Belgique et dans la Colonie. Les statuts nouveaux seront fixés par le Roi. Sous la rubrique « Patrimoine » il est dit que le Congo belge et, s'il échet, le Ruanda-Urundi, lui céderont la propriété des bâtiments, installation, matériel et approvisionnement relevant des services dont il assurera l'exploitation à l'exclusion des fonds sur lesquels sont établies les installations portuaires et les lignes de chemin de fer. Le droit d'acquérir d'autres propriétés dérive indirectement de l'obligation d'établir un inventaire annuel des valeurs tant immobilières que mobilières.

En l'absence d'indication dans la loi, la question du contrôle de l'Otraco par la Cour des comptes

se résoudre par l'affirmation dans la théorie de Buttgenbach (*Mode de gestion des services publics*, p. 110) et par la négative dans la théorie de Wigny (*Droit administratif belge*, pp. 26 et 72) (*Moniteur*, 22-23 sept. 1952, p. 6699 et B.O., n° 9, du 15 sept. 1952, p. 2147).

Eaux.

Voy. Régime des eaux.

Fonctionnaires et agents de la Colonie.

Ordonnance n° 12/405 du 30 novembre 1952 modifiant les conditions d'octroi des indemnités de brousse. Ces indemnités ne seront plus accordées aux agents de la première catégorie. D'autre part les indemnités seront soumises aux variations de l'index (B.A., n° 23, du 10 déc. 1952, p. 2536).

Main-d'œuvre indigène.

Ordonnance n° 21/380 du 14 novembre 1952 modifiant l'ordonnance n° 476 bis/AIMO du 8 décembre 1940 sur l'hygiène et la sécurité des travailleurs. Cette ordonnance supprime la compétence du Gouverneur général dans le cas de recrutement dans plusieurs provinces et restitue cette compétence aux différents gouverneurs de provinces intéressés. (B.A., n° 22, du 25 nov. 1952, p. 2423).

Ordonnance n° 94/378 du 14 novembre 1952 prescrivant aux employeurs occupant plus de 500 travailleurs indigènes dans un territoire, l'envoi d'une déclaration semestrielle à la section statistique du Gouvernement général (B.A., n° 22, du 25 nov. 1952, p. 2413).

Mariage.

A. Sohler. — *Le mariage des citoyens français d'origine africaine*. « Problèmes d'Afrique Centrale », n° 17, 3^e trim. 1952, p. 179. Recension d'un cahier documentaire publié par le « secrétariat social d'Outre-Mer » de Paris. A cette occasion, l'auteur compare avec les nôtres les idées et institutions françaises sur le statut civil et la citoyenneté, le statut politique, le régime coutumier, l'adhésion au statut civil, la monogamie et la polygamie, le mariage dotal, les décrets Mandel et Jacquinet.

Binet. — *Aspects actuels du mariage dans le Sud-Cameroun*. Penant, Paris, n° 602, juill.-août 1952, p. 75.

Mines.

Voy. Régime minier.

Mobilisation.

Ordonnance n° 89/355 du 22 octobre 1952 instituant les commissions et le comité de mobilisation qui ont pour mission de déterminer et coordonner les mesures propres à assurer la mobilisation, du Congo belge et du Ruanda-Urundi ainsi que la protection de leurs populations (B.A., n° 21, du 10 nov. 1952, p. 2330).

Organisation judiciaire.

A. Rubbens. — *Les débats de CEPSE sur la réforme de l'organisation judiciaire*. « Bulletin trimestriel de CEPSE », nov. 1952, n° 19, p. 129. C'est la publication des rapports de la commission de CEPSE ayant étudié la réforme judiciaire, dont il a été rendu compte ici même par M. le procureur général Dellicour (J.T.O., 1952, n° 23, p. 57. Voir aussi la note n° 24, p. 86). Aux documents déjà connus sont ajoutés le procès-verbal d'une réunion du 28 avril 1952 et des notes de MM. De-koster et Grootaers.

Organisation de la Colonie.

Arrêté royal du 17 mai 1952 indiquant l'équivalence entre les grades anciens et les nouveaux grades de la 6^e direction générale de l'Administration d'Afrique (B.O., n° 11, du 15 nov. 1952, p. 2904).

Pensions.

Arrêté ministériel du 25 septembre 1952 complétant, en ce qui concerne les membres du personnel de la Colonie admis à titre définitif sous le régime du statut, le règlement général de l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré des employés. Cet arrêté détermine la date à laquelle les intéressés cessent d'être assujettis à l'assurance (B. O., n° 11, du 15 nov. 1952, p. 2916).

Polygamie.

Voy. Mariage.

Participation criminelle.

V. de Julémont. — *Notes sur l'application des règles relatives à la participation criminelle*. R.J. C.B., 1952, n° 6, p. 277.

Protection de l'enfance.

Ordonnance n° 13/396 du 23 novembre 1952 réglementant le séjour des mineurs de moins de 18 ans dans les centres extra-coutumiers et dans les cités indigènes (B.A., n° 23, du 10 déc. 1952, p. 2517).

Régime des eaux.

N. Lauce. — *Du régime juridique des eaux et du lit des lacs et cours d'eau*. « Bulletin de l'Institut Royal Colonial », 1952, pp. 730 et 739 à 754. Exposé du décret du 6 mai 1952 modifiant les articles 16 à 20 du livre du Code civil intitulé *Des biens*. Interventions de MM. T. Heyse et A. Sohler.

Régime foncier.

P. de Cardes. — *Exercice de la voie parée - Décès du propriétaire de l'immeuble hypothéqué*. « Revue J.C.B. », 1952, n° 5, p. 213.

Voy. Régime foncier.

Régime minier.

M. Van de Putte. — *Tendances en législation minières*. « Bulletin de l'Institut Royal Colonial Belge », 1952, p. 948.

Statut des Africains.

Voy. Mariage.



Les assurances sociales.

La loi, nous écrit un magistrat du parquet, exige de l'employeur un seul envoi de fonds et un seul formulaire pour les assurances maladie, vieillesse et allocations familiales, mais quand il s'abstient, il commet trois infractions distinctes, prescrites l'une par trois ans, l'autre par un et la dernière par deux... Certains dossiers comprennent près d'une centaine de cotes, et pourraient en compter le double. C'est d'une complication folle ! Il faudrait une semaine de décorticage et de réflexion pour rédiger les préventions. Inutile de dire qu'on n'en a pas le temps : on libelle comme on peut, et le juge n'a qu'à se débrouiller !

Emettons le vœu qu'en toutes matières le législateur ne soit pas indifférent au travail qu'il impose aux parquets !

Les effectifs judiciaires.

Dans les statistiques jointes au remarquable discours du gouverneur général, il faut souligner ces chiffres : effectifs des magistrats au 31 décembre 1952 : prévus : 110 ; existants : 88. Fonctionnaires et agents de l'ordre judiciaire : prévus : 204 ; existants : 166.

On ne l'ignore pas, c'est surtout sur les parquets que porte le déficit. Eternels sacrifiés, parce qu'on ne se rend pas compte de l'excès de leur tâche. Parce qu'on ne réalise pas leur importance au point de vue de l'ordre public et de la prospérité générale : ils sont un des soutiens les plus essentiels de l'armature coloniale.

La nécessité d'une direction plus effective des tribunaux indigènes n'est discutée par personne. 300.000 jugements sont rendus par an sans que le contrôle, déjà très insuffisant, voulu par le législateur soit exercé. Et cela ne changera pas tant que les effectifs de fait seront maintenus à un niveau ne permettant pas aux parquets de remplir leur mission.

Le département n'est pas demeuré indiffé-

rent à cette situation : il vient de nommer et envoyer en Afrique tout un contingent de magistrats à titre provisoire. Souhaitons que par d'autres désignations, l'effectif budgétaire soit atteint, puis maintenu.

Le Bulletin des Tribunaux de Police congolais.

Nous souhaitons la bienvenue et un franc succès à ce très utile confrère dont la Société d'Etudes Juridiques du Katanga vient de publier le premier numéro. Les juges de police rendent près d'une centaine de milliers de jugements par an, et il n'est pas douteux que leur formation juridique et judiciaire est souvent fort incomplète. Les revues ordinaires de jurisprudence, tout en s'en préoccupant, ne peuvent leur consacrer une place suffisante. On ne peut qu'être heureux de voir un organe spécial l'entreprendre, en visant à obtenir l'unité de la jurisprudence dans un esprit de justice, de sérénité et de modération.

Ce Bulletin sera l'œuvre d'une très belle équipe familiale : nos distingués collaborateurs M. le procureur général Merckaert, le juge-président De Raeve et le substitut Paul Frapier. Placés dans des ressorts différents, avec des fonctions variées, formant équipe, ils auront des points d'observation qui assurent que leur direction sera animée d'un grand esprit d'intérêt général et servie à la fois par la science juridique et l'expérience pratique.

Le nouveau Bulletin paraîtra trimestriellement, avec l'espoir de publier six numéros dès 1954. Le prix de l'abonnement est de 85 fr., port compris, pour la Belgique et le Congo belge.

Compagnie Foncière du Katanga

S. C. R. L.

Capital social : 200 millions.

ELISABETHVILLE JADOTVILLE
KIPUSHI KOLWEZI

- Etude et entreprise de tous types d'immeubles.
- Location, entretien et gérance d'immeubles.
- Toutes assurances : incendie, accidents, autos, transports, aviation,...

Le Journal des Tribunaux d'Outre-Mer

Fondation et patronage du
JOURNAL DES TRIBUNAUX

Directeur : Charles Van Reepinghen

COMITE DE REDACTION DU
JOURNAL DES TRIBUNAUX D'OUTRE-MER :
Président : A. Sohler.

Membres : L. Bours, A. Durieux, P. Fontainas, L. Jentgen, G. Malengreau, G. Mineur, P. Orban, J. Vindevoghel.

Membres-secrétaires : Léon Goffin et Marcel Mayné.

Administration : Maison Ferd. LARCIER, S. A.
26-28, rue des Minimes, Bruxelles.

Tél. : 12.47.12 — C. C. P. 423.75

Administrateur-directeur : René Mignolet
Docteur en droit

Administrateur-délégué : Etienne Ryckmans

ABONNEMENT ANNUEL

Belgique : 375 francs

Colonie : service postal aérien : 475 francs

Les manuscrits ne sont pas rendus.

Pour la publicité dans le
« Journal des Tribunaux d'Outre-Mer »
s'adresser exclusivement à :
« Publino », 40, rue de Lausanne,
Saint-Gilles-Bruxelles
Tél. : 37.80.57

JOURNAL DES TRIBUNAUX

D'OUTRE-MER



Périodique
judiciaire
colonial

L'exécution sur le territoire colonial des mandats de justice décernés par les juges d'instruction belges

En vertu de la Charte coloniale, les individus qui ont commis une infraction en Belgique ne peuvent jamais être poursuivis devant les tribunaux de la Colonie pour répondre de cette infraction. Le sort de ces individus est déterminé par les alinéas 6 et 7 de l'article 30, ainsi rédigés :

« Quiconque, poursuivi pour une infraction commise en Belgique, sera trouvé sur le territoire de la Colonie, sera livré à la justice belge pour être jugé conformément aux lois belges.

» L'inculpé, si l'autorité belge n'en a pas réclamé la remise, pourra se faire représenter devant la juridiction belge par un fondé de pouvoir spécial.

Ces dispositions ont une portée générale quant aux individus qu'elles concernent. Elles s'appliquent à toute personne, aux étrangers, aux Congolais, comme aux citoyens (Halewijk, *La Charte coloniale*, t. III, n° 466). Le verbe « sera trouvé » doit être compris dans le sens où il est employé par l'article 12 de la loi du 17 avril 1878 concernant la poursuite en Belgique des infractions commises hors du territoire du royaume (Hayoit de Termicourt, « L'article 30 de la Charte coloniale », *Rev. de dr. pén.* 1934, p. 794 et note 1). Il a été substitué au verbe « se sont réfugiés » figurant dans le projet primitif pour prévoir mieux les divers cas envisagés (*Pasin.*, 1908, p. 866). Ainsi, il vise aussi bien ceux qui se sont installés dans la Colonie, y ont une résidence, que ceux qui s'y sont enfuis ou même qui y ont pénétré en raison d'un fait indépendant de leur volonté. La loi n'indique pas quelle a dû être la durée du séjour sur le territoire de la Colonie (Braas, *Procédure pénale*, éd. 1950, t. I., n° 28, sur l'art. 12 de la loi du 17 avril 1878; — Comp. Mahillon, « Des extensions récentes à la possibilité de poursuites à raison d'infractions commises hors du territoire du royaume », n° 42, *Rev. de dr. pén.*, 1948-1949, p. 531). On réserve cependant traditionnellement les cas dans lesquels l'intéressé bénéficierait d'une immunité en vertu des traités d'extradition, c'est-à-dire s'il se trouvait sur le territoire colonial en raison d'une extradition antérieure ou s'il était venu de l'étranger pour témoigner en justice (Halewijk, *op.*

cit., n° 453 et 466; — Hayoit de Termicourt, *ét. cit.*, *Rev. de dr. pén.*, 1934, p. 794; — Theys, *L'extradition*, n° 115 - ex. *Nov.*, v° *Procédure pénale*, t. I, vol. 2).

Par contre, malgré la généralité des termes, il résulte formellement des travaux préparatoires de la loi du 18 octobre 1908, qu'en ce qui concerne les infractions, peuvent seuls donner lieu à livraison, les crimes et les délits, à l'exclusion des contraventions (*Pasin.*, 1908, p. 866) et que la livraison ne doit pas être demandée pour des délits peu importants. C'est notamment pour permettre aux auteurs de faits peu graves de se défendre sans avoir à entreprendre un voyage long et coûteux que l'article 30 de la loi coloniale contient une disposition étendant au profit des personnes se trouvant dans la Colonie le droit de se faire représenter à titre de prévenu devant la juridiction répressive belge par un fondé de pouvoir spécial (Rapport de la Commission spéciale de la Chambre des représentants chargée d'examiner le projet de la Charte coloniale, *Doc. parl.*, Ch., sess., 1907-1908, n° 150, 51, al. 4). Bien plus, Halewijk que l'on reconnaît comme le commentateur le plus autorisé de la Charte coloniale (Hayoit de Termicourt, *ét. cit.*, *Rev. de dr. pén.*, 1934, p. 792), enseigne qu'il y a lieu de suivre en cette matière les instructions données par le Ministre de la Justice en matière d'extradition, qui prescrivent aux parquets de faire rapport indiquant la gravité du fait, la situation personnelle de l'inculpé et le cas échéant les motifs particuliers qui existeraient à l'appui de la demande, chaque fois qu'il s'agit de réclamer la livraison des individus poursuivis devant la justice belge à raison d'infractions dont le minimum de la peine applicable n'atteint pas six mois d'emprisonnement (Halewijk, *op. cit.*, t. III, n° 468).

Les alinéas 6 et 7 de l'article 30 de la Charte coloniale sont muets sur les autorités belges qui peuvent réclamer la remise et sur la forme que la demande de remise doit présenter. Nous n'avons pas l'ambition d'étudier ce problème dans son entier. Nous nous bornerons à rechercher si les mandats dont dispose le juge d'instruction belge peuvent être considérés par leur envoi aux autorités judiciaires coloniales, comme une réquisition

de remise valable, à laquelle ces autorités doivent se soumettre.

Le juge d'instruction dispose de trois espèces de mandats : le mandat de comparution, le mandat d'amener et le mandat d'arrêt.

Le mandat d'arrêt constitue incontestablement un titre suffisant. Il présente toutes les conditions et garanties exigées par les textes légaux pour la livraison aux autorités judiciaires belges d'un individu ayant commis une infraction en Belgique et se trouvant sur le territoire de la Colonie.

Tout d'abord, le mandat d'arrêt établit que celui qui en est l'objet est sous le coup d'une prévention grave au sujet de laquelle il existe à sa charge des indices sérieux de culpabilité (Timmermans, « Etudes sur la détention préventive, n° 43, *Rép. Dr. B.*, v° *Détention préventive*, n° 48).

En outre, le mandat d'arrêt a le caractère d'un véritable jugement (Timmermans, *op. cit.*, n° 36; *Pand. B.*, v° *Détention préventive*, n° 42, *Juge d'instruction*, n° 48, *Mandat de justice*, n° 42). Il ne peut être décerné que par un magistrat ayant la qualité de juge. Il doit être motivé : énoncer les faits, citer les textes de la loi qui déclarent que le fait est un crime ou un délit (C. Ins. cr., art. 96, mis en rapport avec la loi du 20 avril 1874, art. 2 et 8). Il ne peut être rétracté par le juge seul (L., 20 avril 1874, art. 6).

Aussi n'y a-t-il pas de doute que le mandat d'arrêt doit être considéré comme une décision pénale que l'article 30 *bis* de la Charte coloniale rend de plein droit exécutoire sur le territoire colonial. Au demeurant, c'est notamment pour comprendre le mandat d'arrêt que dans le texte de l'article 30 *bis*, on a substitué le mot « décision », au mot « jugement » qui s'y trouvait originellement (Halewijk, *La Charte coloniale*, t. III, n° 477).

Une objection pourrait se présenter à l'esprit. Elle a été cependant résolue depuis longtemps par la pratique judiciaire. Comment le juge d'instruction belge pourrait-il décerner mandat d'arrêt contre un inculpé qui se trouve sur le territoire de la Colonie, car aux termes de l'article 1^{er} de la loi du 20 avril 1874 sur la détention préventive, le mandat d'arrêt ne peut être décerné qu'après interrogatoire ? La jurisprudence et la doctrine ont continué à admettre nonobstant le silence de l'article 1^{er} de la loi du 20 avril 1874 sur ce point, la solution qui était admise par la pratique judiciaire sous l'empire des articles 91 et 94 du Code d'instruction criminelle, puis sous l'empire de la loi du 18 février 1852 que la loi du 20 avril 1874

a remplacé, à savoir que lorsque le prévenu ne se trouve pas sur le territoire du royaume ou qu'il se cache et a rendu ainsi son interrogatoire impossible, le juge d'instruction peut passer outre et décerner mandat d'arrêt pour autant que les conditions de délivrance de pareil mandat — gravité de l'infraction, indices sérieux de culpabilité — soient réunies (Brux., 22 mai 1874, *Pas.*, II, 362; — Timmermans, *op. cit.*, n° 24; — *Rép. Dr. B.*, v° *Détention préventive*, n° 46).

Le mandat d'arrêt délivré dans ces circonstances est valable jusqu'à cinq jours après l'interrogatoire par le juge d'instruction (arg. L., 20 avril 1874, Timmermans, *op. cit.*, n° 155 et 156; — Halewijk, *op. cit.*, t. III, n° 467).

Le mandat d'arrêt délivré par le juge d'instruction belge est adressé au magistrat du ministère public colonial du lieu où se trouve celui qui en est l'objet par l'intermédiaire du procureur général belge du ressort dans lequel se trouve le juge d'instruction délivrant et du procureur général soit de Léopoldville, soit d'Elisabethville (1). Le magistrat colonial doit l'exécuter. Le transfert en Belgique se fait suivant des instructions données par le département des Colonies. A son arrivée en Belgique, le prévenu est mis aussitôt que possible à la disposition du juge d'instruction qui a délivré le mandat.

Faut-il accorder la même valeur au mandat d'amener ? Le mandat d'amener est une ordonnance décernée aux fins de faire comparaître une personne devant l'autorité qui l'a signée. Il contient l'ordre d'amener cette personne de gré ou de force. Le mandat d'amener est prévu par les articles 40, 91 et suivants du Code d'instruction criminelle. Encore que ce soit un mandat d'usage courant, sa réglementation a des contours assez imprécis. Cela vient notamment de ce que la loi du 18 février 1852 et la loi du 20 avril 1874 ont revu la question de la détention préventive sans avoir modifié les dispositions du Code d'instruction criminelle relatives au mandat d'amener, alors qu'il tombe sous le sens que les règles sur ce mandat sont et doivent être corrélatives aux règles sur la détention préventive (*Rép. Dr. B.*, v° *Détention préventive*, n° 6; — *Pand. B.*, v° *Mandat de justice*, n° 75).

Dans la réglementation du Code d'instruction criminelle, le juge d'instruction pouvait décerner mandat d'amener dans toutes affaires dont il était saisi, il devait le faire lorsque le prévenu n'était pas domicilié, était en défaut de répondre à un mandat de comparution ou bien était inculqué d'un fait criminel.

Actuellement, la détention préventive étant toujours facultative, le mandat d'amener est toujours facultatif. Mais le juge d'instruction a des pouvoirs pratiquement illimités en ce qui concerne son emploi (*Rép. Dr. B.*, v° *Détention préventive*, n° 6).

Le mandat d'amener n'est pas réservé au juge d'instruction. Il peut être décerné, en

cas de flagrant crime, par le procureur du Roi et par ses officiers de police judiciaire auxiliaires, contre le prévenu non présent contre lequel il existe des indices graves (C. Ins. Crim., art. 40 et 48). Il peut être décerné non seulement contre les prévenus, mais aussi contre les témoins récalcitrants (C. Ins. Crim., art. 91). En principe, le mandat d'amener ne doit pas être motivé (cf. C. Ins. Crim., art. 95 et 96). Souvent même, les nécessités de l'instruction justifieront qu'il ne le soit pas (*Pand. B.*, v° *Mandat de justice*, n° 78). Enfin, le mandat d'amener peut être révoqué par le juge d'instruction agissant seul (*Pand. B.*, v° *Mandat de justice*, n° 113).

On voit par le seul rappel des caractéristiques du mandat d'amener toute la différence qui sépare ce dernier du mandat d'arrêt. Aussi pouvons-nous affirmer dès à présent que les autorités coloniales ne peuvent assimiler d'emblée les deux espèces de mandats.

Mais il y a une remarque qui retiendra toute l'attention de ceux qui veulent bien suivre notre exposé. Une assimilation des deux mandats placerait celui qui se trouve dans la Colonie dans une position moins favorable à la fois que celui qui s'est réfugié à l'étranger et que celui qui est resté en Belgique.

L'individu qui ayant commis une infraction en Belgique, s'est réfugié à l'étranger ne peut être extradé sur simple mandat d'amener (lettre du Ministre de la Justice, 22 déc. 1899, n° 13423e, citée par Olivier et Ernst, *Code de l'extradition*, n° 110; — Enseignement repris par *Rép. Dr. B.*, v° *Extradition*, n° 56; — Theys, *L'extradition*, n° 68).

Quant à l'individu resté en Belgique, il peut, tout au moins dans certaines circonstances, obtenir qu'il soit sursis contre lui à l'exécution du mandat d'amener. Son droit de surséance gît dans les articles 100 et suivants du Code d'instruction criminelle.

L'article 100 du Code d'instruction criminelle est tombé pratiquement en désuétude en Belgique, parce que les circonstances qu'il prévoit ne sont plus guère susceptibles de se réaliser en raison de la rapidité des moyens de communication (*Rép. Dr. B.*, v° *Détention préventive*, n° 9). Mais cette disposition n'est pas abrogée (*Pand. B.*, v° *Mandat de justice*, n° 85 et 128; — Timmermans, *op. cit.*, n° 10h).

Cette disposition a été édictée dans le but d'éviter qu'une personne contre laquelle ne pèsent que de simples suspicions ne puisse, contre son gré, être conduite à une distance considérable de son domicile, mais puisse être entendue sur place. C'est là une sage mesure qui nous paraît justifier largement son maintien, encore que les inconvénients auxquels elle a voulu parer ne soient plus susceptibles de se présenter que dans des cas exceptionnels.

En vertu de cet article, le prévenu qui est trouvé hors de l'arrondissement du magistrat qui a décerné le mandat, à une distance de plus de 50 kilomètres du chef-lieu de cet arrondissement peut réclamer du procureur du Roi du lieu de l'exécution la surséance

dans l'exécution du mandat d'amener qui lui est signifié plus de deux jours après sa date de délivrance. Exception est cependant faite quant au prévenu qui serait trouvé muni d'effets, de papiers ou d'instruments qui matérialisent en quelque sorte le fondement des soupçons pesant contre lui.

Dans ce cas, le procureur du Roi du lieu d'exécution, saisi de la demande de surséance, délivre contre le prévenu un mandat spécial, qui est une survivance de l'ancien mandat de dépôt (2) et, dans les vingt-quatre heures, avise le magistrat qui a décerné le mandat d'amener (C. Ins. Crim., art. 100 et 101). Si le mandat d'amener a été décerné par un procureur du Roi ou par un officier de police judiciaire, celui-ci transmet les pièces au juge d'instruction saisi (C. Ins. Crim., art. 102). Dans tous les cas, le juge d'instruction procède à l'interrogatoire de l'individu par commission rogatoire (C. Ins. Crim., art. 103). Jusqu'à l'interrogatoire, l'intéressé doit rester en état de détention.

Si l'on songe que la loi du 18 octobre 1908 maintient l'application de la loi répressive métropolitaine, tant pour la forme que pour le fond, lorsqu'il s'agit d'une infraction commise en Belgique (Halewijk, *op. cit.*, t. III, n° 466) et facilite l'exécution des commissions rogatoires émanées de l'autorité compétente belge ou coloniale sur le territoire belge et sur le territoire de la Colonie, on peut conclure, nous paraît-il, que la personne qui a commis une infraction en Belgique et qui se trouve sur le territoire de la Colonie, a le droit de se prévaloir de cette disposition de l'article 100 du Code d'instruction criminelle, qui retrouve une singulière utilité dans l'espèce étudiée.

Sans doute, on peut soutenir que l'article 30 bis de la Charte coloniale a entendu viser les mandats de justice en général et, par conséquent aussi, les mandats d'amener et leur a donné force exécutoire de plein droit sur les deux territoires dépendant de la souveraineté belge (voy. Halewijk, *op. cit.*, n°

(2) Pour le *Répertoire pratique du Droit belge*, v° *Détention préventive*, n° 9, les articles 100 et suivants seraient devenus inapplicables par suite de l'organisation nouvelle de la détention préventive. Timmermans, de son côté, croit que l'article 100 resterait debout et permettrait au procureur du Roi de décerner non plus un mandat de dépôt, mais bien un mandat d'arrêt qui devrait être confirmé comme tout mandat d'arrêt par la Chambre du conseil. Nous considérons l'opinion des *Pandectes belges (Mandat de justice*, n° 130), beaucoup plus simple et plus logique. Le mandat de dépôt n'est pas proscrit par la loi du 20 avril 1874 sur la détention préventive. Ce qui est vrai, c'est qu'il ne répond plus dans bien des articles du Code d'instruction criminelle, à la nouvelle situation juridique créée par la loi de 1874. Cela n'empêche qu'il a été maintenu dans des matières spéciales. La situation que nous étudions en est une. Sans doute, dans une certaine mesure, la situation du prévenu sous mandat de dépôt pourra être plus grave que s'il était sous mandat d'arrêt, notamment parce qu'il ne bénéficiera pas du mécanisme des confirmations périodiques auxquelles est assujéti le mandat d'arrêt. Mais outre, que cette différence est plus apparente que réelle, elle a sa base dans la volonté de l'inculqué lui-même qui ne la choisira que s'il y trouve un avantage. La loi de 1874 a été établie dans le but d'améliorer le régime de la détention préventive. Ce n'est certes pas aller à l'encontre de son esprit que de maintenir une situation qui est favorable au prévenu.

(1) Pour le Ruanda-Urundi, du procureur du Roi d'Usumbura.

477) (3). Cela n'empêche pas de traiter les mandats de justice d'après la législation qui les régit. On ne peut admettre que ces mandats aient plus de force dans la Colonie qu'ils n'en auraient en Belgique.

L'article 100 du Code d'instruction criminelle réserve au prévenu une simple faculté. Pour que l'exécution de mandat d'amener soit suspendue, il faut qu'il le demande. Mais il apparaît immédiatement que notamment lorsqu'il s'agit de prévenus installés dans la Colonie, contre lesquels a été décerné un mandat d'amener pour des faits commis en Belgique avant leur départ, ces prévenus auront souvent intérêt à réclamer le bénéfice de l'article 100 du Code d'instruction criminelle, d'autant plus que le transfert en Belgique des prévenus sous mandat d'amener s'opère pratiquement (abusivement d'ailleurs) sous le régime des transferts des prévenus sous mandat d'arrêt.

Quant au mandat de comparution qui est une ordonnance adressée à un inculpé d'avoir à se présenter chez le magistrat instructeur, il ne peut, en aucune façon, être considéré comme une réquisition de remise adressée aux autorités coloniales, au sens de l'article 30 de la Charte, car le mandat de comparution n'entraîne pas de contrainte sur la personne.

*
**

Les quelques considérations que nous avons voulu soumettre aux lecteurs du *Journal des Tribunaux d'Outre-Mer* et surtout le cas d'espèce qui y a donné naissance doivent ramener l'attention sur l'article 30 de la loi du 18 octobre 1908. A de nombreuses reprises, des voix beaucoup plus autorisées que la nôtre se sont élevées pour demander sa modification. Tel qu'il est rédigé, cet article ne correspond plus à la situation coloniale actuelle. Comme le disait M. le procureur général Hayoit de Termicourt dans un discours de rentrée de la Cour d'appel de Bruxelles que nous avons cité à différentes reprises déjà, la justice coloniale est complètement organisée et le pouvoir judiciaire de la Colonie jouit d'une haute considération. Il n'existe plus aucun motif pour refuser aux personnes qui se trouvent sur le territoire colonial, surtout à celles qui y sont établies, le droit de demander à être jugées par les tribunaux coloniaux pour des infractions qu'elles ont commises en Belgique, soit avant leur départ, soit au cours de congés passés en Belgique.

N'a-t-on pas vu des inculpés ramenés en

(3) On pourrait mettre en doute cependant la portée de la modification de la rédaction première de l'article 30 bis, alinéa 1^{er}, lorsqu'on en conclut qu'elle aurait pour but de viser tout mandat de justice. Il apparaît que la préoccupation du législateur de 1908 a été, lors de la rédaction de l'article 30 (on sait que l'art. 30 bis, al. 1^{er}, figurait dans l'art. 30 jusqu'à la loi du 26 nov. 1926), de remplacer par un nouveau régime celui qui résultait des conventions d'extradition conclues le 20 décembre 1898 entre l'Etat belge et l'Etat indépendant du Congo et destinées à s'éteindre par confusion. L'expression souvent employée « mandat d'arrêt ou tout autre acte ayant la même force » est reprise de l'article 3 de la loi du 15 mars 1874 sur les extraditions. Or nous savons que le mandat d'amener n'est pas, du point de vue de l'extradition, assimilé au mandat d'arrêt.

Belgique sous les liens d'un mandat d'arrêt, voire d'un simple mandat d'amener, être immédiatement remis en liberté par les juridictions d'instruction chargées de statuer sur le maintien du mandat d'arrêt, ou être condamnées à des peines relativement peu graves, subissant ainsi un préjudice considérable aggravant en fait singulièrement la sanction légale portée contre eux !

Sans doute, le renvoi devant les autorités judiciaires coloniales ne pourra jamais être automatique. A côté de l'intérêt du prévenu, il y a l'intérêt de l'ordre social et de la bonne administration de la justice. Mais du

moins le sort des coloniaux serait plus équitable s'il leur était permis, avant d'être renvoyés dans la métropole, de faire exposer par un fondé de procuration spéciale, à une juridiction belge, par exemple, la Chambre des mises en accusation, les raisons de leur demande de renvoi devant les autorités coloniales. Cette réforme a déjà été préconisée. Elle a pour elle le souci de rendre la justice plus souple et par conséquent plus proche des hommes, plus compréhensive et par conséquent meilleure. Puisse-t-elle être réalisée au plus tôt !

Paul-Em. Trousse.

LÉGISLATION MINIÈRE

Force probante des livres miniers, des poteaux et des bornes

Ce titre est emprunté à une étude que le regretté M. Léonard, directeur au Ministère des Colonies, a publié en 1938 dans la *Revue mensuelle de doctrine et de jurisprudence coloniales*, (p. 91).

M. Léonard y examine la valeur des preuves, principalement dans la procédure du permis spécial, accessoirement dans celle du permis d'exploitation; le décret minier soumet l'obtention de l'un et de l'autre permis à des procédures bien distinctes; M. Léonard défend la thèse que dans tous les cas, ce sont toujours les livres miniers qui déterminent la situation et l'étendue des droits des concessionnaires.

Nous ne pouvons partager une opinion aussi catégorique; en cette matière, un principe aussi rigide ne se concilie guère avec la complexité des problèmes à résoudre, si l'on veut les résoudre équitablement.

A. — PERMIS SPECIAL

On se rappellera que le décret minier de 1937 subordonne l'octroi des droits exclusifs de recherche à l'occupation effective d'un carré; cette occupation doit être suivie d'une demande de permis spécial, accompagnée d'un croquis de situation.

Dans l'étude précitée, M. Léonard traite d'un problème ayant fait l'objet de nombreux débats au Conseil colonial et que M. Moeller, rapporteur sur le décret de 1937, résume comme suit :

« On a demandé ce qui se passerait dans le cas de discordance entre la position du poteau et les indications de la demande de permis ou du croquis. La Commission inclinait à penser que c'est l'implantation du poteau qui doit faire foi, puisqu'elle traduit la volonté du prospecteur. Mais on a fait remarquer que le poteau peut avoir été déplacé par le prospecteur ou par un tiers. D'autre part, les tiers connaissent la situation du carré réservé par les indications de la demande de permis et du croquis, au moins tout autant que par la position du poteau et c'est sur ces documents que se base leur opposition. De cet échange de vues, il paraît résulter que l'on ne peut reconnaître une priorité absolue à aucun de ces éléments d'information, tous doivent être pris en considération... » B(O. 1938, p. 849).

Au cours des séances des 25 juin et 25 juillet 1937, M. le conseiller Robert avait insisté pour attribuer la prééminence à la situation du poteau sur le terrain; M. Léonard, au contraire, prétendait réserver le monopole de la force probante à la description de cette situation, telle qu'elle est consignée dans les livres miniers; c'est cette même thèse, que dans son étude de 1938, M. Léonard défend une nouvelle fois.

En 1946, la Cour d'appel d'Elisabethville a adopté le même point de vue, en ajoutant aux arguments de M. Léonard, de nouvelles consi-

dérations; nous espérons pouvoir réfuter les uns et les autres.

Avant la délivrance des permis spéciaux, les litiges résultant de l'empiètement entre deux ou plusieurs carrés concurrents, sont devenus rares; vers l'année 1930 — période de crise économique, pendant laquelle le Gouvernement favorisait la prospection minière —, les oppositions étaient fréquentes; certains prospecteurs abusant de cette procédure, peut-être moins pour revendiquer une priorité d'occupation que pour contrecarrer un concurrent ou se servir de ce moyen comme monnaie d'échange.

Aujourd'hui les empiètements apparaissent plus souvent après la délivrance des permis spéciaux; lors de l'examen des demandes, tout empiètement d'un carré sur l'autre n'est pas nécessairement apparent; les carrés concurrents sont le plus souvent repérés au moyen de points topographiques différents, qui ne figurent pas tous sur la carte officielle; l'empiètement apparaît plus tard, lorsque la topographie de la région est mieux connue; dès lors, quelle que soit la force probante des titres qui garantissent les droits de chaque concurrent, il faut une solution pour les départager, puisque notre loi minière n'admet pas la superposition des concessions concurrentes.

C'est un cas de l'espèce qu'en 1946, la Cour d'appel d'Elisabethville eut à trancher; nous croyons pouvoir résumer les faits comme suit :

En 1939, un prospecteur M. introduisit trois demandes de permis spécial; les carrés y afférents étaient repérés tous trois par rapport au confluent A, situé à plusieurs kilomètres des poteaux; l'une des trois demandes — relative au carré Misantala — précisait en outre que le poteau se trouvait situé exactement au confluent B. Les permis furent délivrés en septembre 1939, transférés en février 1940 à la société S.; ils furent renouvelés en septembre 1941.

M. V., appelant dans la présente cause, avait demandé et obtenu deux permis spéciaux, délivrés en août 1940, pour des carrés situés dans la même région.

En 1942, il soutint que le carré Misantala couvrait en totalité les siens et assigna la société S. en déguerpissement des lieux litigieux, ainsi qu'à la démolition des constructions y érigées.

En juillet 1942, le pouvoir concédant, en l'occurrence le C.F.L. fit procéder à une enquête sur place; il fut constaté que le poteau du carré Misantala était effectivement planté au confluent B.

A la même époque, on découvrit aussi une discordance entre demande et permis; si la demande faisait état d'un double repérage par rapport aux confluent A et B, le permis spécial ne mentionnait que le seul repérage par rapport au confluent A, et malheureusement, ce seul repérage fut reconnu inexact; cette discordance

était vraisemblablement la conséquence d'une erreur matérielle.

Il fut encore établi que dans le terrain litigieux, V. procédait à une exploitation clandestine, d'où une instruction pénale, qui n'eut d'autre suite que de tenir l'action civile en suspens pendant plusieurs années.

Ce n'est que le 16 mars 1945, que le Tribunal de Costermansville prononça son jugement; celui-ci débouta V., en invoquant les arguments suivants : le permis spécial est subordonné à une condition essentielle : l'occupation; toutes les autres formalités prescrites n'ont pour but que de permettre au pouvoir concédant d'enregistrer le fait de l'occupation et de reporter sur la carte le carré demandé, et éviter ainsi des contestations au moment de l'introduction d'autres demandes; en l'espèce, dit le jugement, le confluent A ne peut être considéré que comme une donnée accessoire, puisqu'elle est empruntée à la carte officielle, dont l'exactitude ne peut être garantie; la découverte du poteau à l'endroit indiqué dans la demande ne permettait aucune erreur quant à la localisation du carré; d'autre part, il résulte de l'enquête pénale, qu'en 1940, V. avait parfaitement connaissance de l'implantation des poteaux par le prospecteur M.; que lui-même n'avait pas occupé ses propres carrés; n'ayant ainsi obtenu ses droits miniers que moyennant une fausse déclaration auprès du C.F.L., il était donc mal venu de contester les droits de la société S.

Ce jugement fut complètement réformé par l'arrêt prononcé par la Cour d'appel d'Elisabethville, le 2 février 1946.

Cet arrêt, ainsi que l'avis du ministère public, que la Cour adopte presque entièrement, ont été publiés dans la *Revue Juridique du Congo Belge* (1946, p. 52).

Il y a lieu de noter qu'à aucun moment de la procédure, le pouvoir concédant ne fut appelé au procès.

De cet arrêt nous pouvons dégager les principes suivants :

- 1) le permis spécial est une convention qui doit être interprétée différemment suivant qu'il s'agit de préciser la situation entre parties contractantes ou la situation entre ces parties et les tiers;
- 2) le croquis joint à la demande et la situation réelle du poteau ne peuvent prévaloir sur la description reproduite dans le permis qui fait foi jusqu'à preuve littérale contraire;
- 3) la situation du carré telle que celle-ci a été publiée, doit prévaloir sur la situation réelle, si la première situation est invoquée par un tiers de bonne foi.

Se basant sur ces principes, empruntés en partie à l'étude de M. Léonard, la Cour conclut à la nullité du permis spécial délivré pour le carré Misantala dont la société S. était titulaire; l'appelant V. gagnait donc son procès.

Cette décision de fait est assez inattendue; d'une part, l'enquête pénale avait démontré que V. connaissait la situation réelle du carré Misantala; il était donc un tiers de mauvaise foi; d'autre part, le document affiché en vue de sauvegarder les droits des tiers est non pas le permis spécial, mais la demande (art. 29); or, cette demande renseignait la situation exacte du carré et constituait donc une preuve littérale contraire, qu'on pouvait valablement opposer au permis erroné.

Cependant ce n'est pas tant la situation de fait que les principes qui retiendront notre attention.

..

La thèse de la Cour suscite trois questions :

- I. — Le permis spécial est-il une convention, dont l'interprétation et les effets peuvent varier suivant que sont en jeu les parties ou les tiers ?
- II. — Le droit de recherche trouve-t-il sa cause et son étendue dans le permis spécial exclusivement ?
- III. — Le permis spécial est-il un acte authentique, intangible, hermétique à toute rectification ?
 - I. — Le décret minier confère au titulaire du permis spécial un droit exclusif de recherches

minières dans un carré de 2 km de côté (art. 54); ce droit de recherches constitue une servitude d'intérêt public (art. 57).

Le point de départ du décret minier de 1937 est la législation minière propre au Katanga (B.O., 1938, p. 842); le premier décret minier, applicable au Katanga, est celui de 1910, amendé en 1919.

Cette législation de 1910 n'est pas sans relation avec le décret du 22 mars 1910 sur la liberté du commerce et par conséquent paraît une réaction contre les grandes concessions, bloquant de vastes régions, sans obligation de mise en valeur. Cette fois la concession était subordonnée à une découverte, matérialisée sur le terrain. Ce mode d'acquisition de droits miniers, emprunté paraît-il au droit colonial français (voy. Cons. col. 1912, p. 129) est ce qu'on a appelé : « la course au poteau ».

Le décret minier de 1910 est un décret pris d'urgence par le Gouvernement de la Colonie; il était donc en vigueur lorsqu'il fut soumis au Conseil colonial; au sujet du permis spécial, l'exposé des motifs en explique le mécanisme comme suit :

« La seconde période est caractérisée par le permis spécial et exclusif (art. 14 à 50).

» La délivrance de ce permis suppose la découverte d'indices de richesses minières, la priorité d'une occupation nettement caractérisée (art. 16) et l'observation d'une procédure minutieuse destinée à garantir les droits des tiers (art. 17 à 39) (Cons. col. 1910, p. 547).

En 1937, le premier projet de décret minier, soumis au Conseil colonial, avait supprimé la formalité de l'occupation pour y substituer la priorité de la demande; la Commission du Conseil rejeta énergiquement cette innovation, estimant que l'octroi du permis spécial devait rester subordonné à la réalité d'une découverte réelle; que, partant, l'occupation devait être maintenue comme condition préalable et essentielle (Cons. col. 1937, pp. 296 et 297).

Le rapport du Conseil colonial a repris la thèse et les arguments de la Commission (B.O., 1937, p. 847).

Dès lors, le droit de recherche doit couvrir une découverte, qui est nécessairement située dans un endroit déterminé; cette situation ne peut dépendre ni de l'interprétation des parties, ni de sa publicité en faveur des tiers.

Le droit de recherche est aussi une servitude d'intérêt public; c'est donc un droit réel immobilier.

« Or, le caractère essentiel du droit réel, c'est d'être absolu, d'exister envers et contre tous, de s'imposer à tous. Qu'est-ce donc qu'un droit réel, qui n'existe qu'entre parties et qui n'existe pas vis-à-vis des tiers ? » (Thiry, « Dissertation sur la loi hypothécaire », B.J., t. XIV, p. 837).

« La notion d'une propriété relative, dont l'effet serait limité à deux personnes déterminées est un non-sens. » (Van Biervliet, Cours de dr. civ., p. 373).

Nous pensons que le permis spécial ne peut avoir qu'une seule et même portée, tant vis-à-vis des tiers qu'entre concédant et concessionnaire.

II. — Est-il exact que l'occupation ne crée qu'un droit éphémère jusqu'à la délivrance du permis, mais qu'après cette délivrance, le permis spécial est la seule cause juridique du droit de recherche ?

M. Léonard, et après lui la Cour d'appel, prétendent attribuer la force probante au permis spécial exclusivement, en éliminant tout d'abord le croquis et le poteau.

a) En ce qui concerne le croquis :

1. « Il est à observer — dit M. Léonard — que le croquis doit seulement indiquer les repères situés à l'intérieur du carré quand il en existe. Le législateur n'attache donc pas une grande importance au croquis, comme moyen de preuve, puisqu'il n'exige pas que ce document indique les repères, lorsqu'ils se trouvent hors du carré. — Au contraire, l'article 24, 5°, exige que la demande de permis spécial contienne une description indiquant tous les repères utilisés. »

Cet argument ne tient pas compte des réalités; l'article 24 du décret minier impose au prospecteur de joindre à sa demande un croquis au 1/20.000°; une telle échelle ne permet pas de

reproduire des points de repère éloignés; cette reproduction serait d'ailleurs parfaitement inutile, puisque légalement le point de repère principal doit être choisi à proximité du poteau et partant, se trouve reproduit sur le croquis; les autres doivent être des points connus, figurant sur la carte officielle.

2. Il a été déclaré au Conseil colonial, ajoute de son côté la Cour d'appel que le croquis ne pouvait avoir aucune influence sur le permis; qu'au surplus l'article 70 du décret minier décide que les rectifications ne peuvent être apportées au croquis que si les droits des tiers sont sauvegardés.

En réalité l'arrêt vise une remarque du président du Conseil colonial au sujet du premier texte de l'article 63 soumis en deuxième lecture (Cons. col., pp. 773 et 821, séance du 14 mai 1937). Ce texte prévoyait le cas d'une erreur quant à la superficie ou au croquis d'un terrain, grevé de droits miniers enregistrés. Le président estimait que ce texte trouverait mieux sa place dans le chapitre relatif au permis d'exploitation, car en ce qui concerne le permis spécial, il s'agirait toujours d'un carré de 2 km de côté, et « les erreurs dans le croquis n'ont aucun effet sur le permis, car c'est la description des limites dans le texte du permis, qui fait foi » (Cons. col., 1937, p. 773); c'est ainsi que cet article 63 du projet est devenu l'article 70 du décret et a passé dans le chapitre relatif au permis d'exploitation.

Dire que la superficie du carré sera toujours de 400 ha est une profonde erreur, puisqu'il faut tenir compte des empiètements sur des carrés voisins et préexistants; c'est ainsi que dans le domaine C.F.L. des milliers de carrés n'ont été concédés que pour partie.

La valeur probante des différents éléments qui justifient l'obtention du droit de recherche a été discutée longuement et dans son ensemble au cours de la dernière séance du 28 juillet 1937; M. Léonard y défendit sa thèse quant au caractère sacro-saint des livres miniers, sans emporter, semble-t-il, la conviction du Conseil, puisque pour clore le débat le président déclara :

« La conclusion est qu'en ordre principal c'est toujours à la position du poteau qu'il faut se référer. » (Cons. col., 1937, p. 1364.)

Dès lors peut-on encore appuyer un argument juridique sur une déclaration antérieure et fragmentaire d'un membre du Conseil, fût-il le président ?

Quant à invoquer en l'occurrence l'article 70, c'est confondre deux régimes absolument distincts : le permis spécial et le permis d'exploitation; la cause juridique du permis spécial, c'est l'occupation ou la possession minière dont la réalité et l'étendue n'ont fait l'objet d'aucun contrôle sur place; ce permis n'est délivré, suivant son libellé même que sous réserve des droits des tiers; l'article 56 le prescrit expressément; tandis que la cause juridique du permis d'exploitation, c'est la volonté du législateur, conformément à l'article 15 de la Charte coloniale; ce permis présuppose des droits, préalablement contrôlés par le pouvoir concédant et acquis par le concessionnaire.

b) quant au poteau :

- 1) S'il est exact, déclare M. Léonard, que le droit de recherche trouve son origine et sa cause juridique dans l'implantation du poteau, il est vrai d'ajouter que cette situation ne dure que pendant un délai maximum de 60 jours, délai pendant lequel le prospecteur doit introduire une demande de permis (art. 24). On ne peut faire du poteau la source permanente des droits de recherche, car le poteau peut disparaître ou être déplacé; aussi, dès la délivrance du permis spécial, le poteau n'est plus indispensable; c'est le permis spécial qui seul constitue le titre juridique du prospecteur.

La thèse de M. Léonard présente une lacune : si l'implantation du poteau ne garantit les droits du prospecteur que pendant 60 jours, que deviennent ses droits en attendant la délivrance du permis, c'est-à-dire pendant les trois mois de l'affichage de la demande ?

« Généralement, dit encore M. Léonard, le poteau, qui a marqué le centre du carré est

disparu : le bois est pourri ou un animal l'a renversé. Peut-être un indigène a enlevé la plaque de métal, qui généralement porte les inscriptions requises... L'article 49 dit que le conservateur peut alors faire replacer un nouveau poteau suivant les indications topographiques mentionnées dans la demande... Le permis constitue le titre juridique du prospecteur. Le poteau n'est donc plus indispensable pour localiser le carré... »

Mais l'article 49 dit encore autre chose; son première paragraphe est libellé comme suit :

« Le poteau-signal et l'écriteau prévus à l'article 23 doivent être entretenus en bon état par les soins du requérant ou du titulaire du permis durant la validité du permis spécial et de ses renouvellements. »

Il est tout de même assez illogique d'invoquer l'article 49 pour déclarer ensuite que le poteau n'est plus nécessaire après la délivrance du permis spécial.

Quant à la résistance du poteau aux épreuves du temps. M. Léonard a tort de généraliser : l'expérience démontre qu'une occupation réelle et effective laisse des traces suffisantes pour la démontrer pendant plusieurs années; d'autre part, les déplacements frauduleux du poteau ne se font pas sans risques, à cause des indiscretions des indigènes.

Au surplus, la thèse qui veut la prééminence de l'écrit offre tout autant d'occasions de fraude : celle notamment de négliger l'abornement, ce que la Commission du Conseil colonial, dans son rapport sur le projet de 1937, a voulu expressément éviter; nous verrons plus loin qu'au moyen d'une fausse toponymie, la seule description présente autant d'inconvénients que le poteau.

2) L'arrêt du 2 février 1946 appuie la thèse de M. Léonard d'un argument plus sérieux; sans doute, dit l'arrêt, l'octroi du permis spécial est subordonné à l'occupation; celle-ci permet de refouler les revendications des tiers jusqu'à la délivrance du permis, mais cette occupation n'est pas une condition essentielle, puisque l'article 53 prescrit, après le transfert du permis ou après un délai de deux ans, toute action en annulation d'un permis dont le carré n'aurait pas été occupé.

Dans l'économie du décret minier, cet article 53 est une espèce d'hérésie, dont le texte a été improvisé au cours des débats; elle sappe le système basé sur l'occupation; la prescription qu'elle prévoit est une prime à la fraude, parce qu'il suffit que le titulaire malhonnête s'entende avec un comparse en vue du transfert. Cet article nous paraît illégal et inutile; illégal, parce qu'en attribuant aux tribunaux le pouvoir d'annuler un permis — acte administratif — ce texte ne respecte pas le principe de la séparation des pouvoirs, inscrit dans la Charte coloniale; inutile, parce qu'en définitive, cet article a voulu combattre la fraude tout en assurant la stabilité des conventions; or un acte dont la condition essentielle n'est pas remplie, peut être déclaré nul de plein droit par l'autorité dont il émane; d'autre part, le pouvoir législatif, en accordant la concession d'exploitation, couvre les irrégularités éventuelles de la procédure afférente au permis spécial; en effet, la cause juridique du permis spécial est toute différente de celle du permis d'exploitation.

3) La situation du poteau, dit encore la Cour, ne peut être invoquée contre le permis, qui fait foi jusqu'à preuve littérale contraire, et qui est donc en droit colonial, un acte authentique.

Cet argument a été spécialement développé par M. Léonard, au cours de la séance du Conseil colonial du 28 juillet 1937.

Répondant à M. Robert, qui proclamait la prééminence du poteau, M. Léonard répondit notamment :

« Le législateur avait eu cependant pour but d'individualiser les concessions minières avec la même certitude que les propriétés foncières, en donnant à la preuve écrite, tirée des livres miniers, une valeur absolue. Le législateur voulait empêcher, conformément aux principes de l'Acte Torrens toute contestation contre le titre. Dorénavant, on ne pourra plus se baser sur le titre

pour soutenir qu'une concession se trouve en tel endroit précis... » (Cons. col., 1937, p. 1364).

Le système de l'acte Torrens présuppose un registre cadastral, dans lequel la terre ou la mine ne peut être immatriculée qu'après un levé consciencieux; si ce système — ou tout autre similaire comme le « grundbuch » suisse ou allemand — a été préconisé en Belgique pour combler les lacunes du titre de propriété, c'est précisément parce qu'il implique un bornage officiel. (Mayence « Du titre foncier », *Revue de droit belge*, 1931-1935, p. 115).

Ce n'est donc pas l'authenticité de l'acte, qui permet « d'individualiser » avec certitude, la propriété foncière ou la concession minière, mais bien le contrôle qu'en fait préalablement le service cadastral.

Or, le permis spécial est délivré principalement sur indications du requérant; sans doute, le concédant tient compte des oppositions de tiers et de sa propre documentation cartographique; mais en définitive, c'est le requérant qui détermine la situation du carré d'après des renseignements le plus souvent incontrôlables, si ce n'est sur place, ce à quoi le concédant n'est pas tenu. (Rec. législ., Katanga, p. 17). Le législateur a estimé sans doute qu'il n'était pas raisonnable de soumettre un droit aussi transitoire que le droit de recherche, à une vérification coûteuse; ce contrôle serait d'ailleurs pratiquement irréalisable eu égard à l'étendue du domaine minier, au nombre élevé des demandes de permis spécial et à la pénurie chronique de topographes qualifiés.

..

L'acquisition des mines par l'occupation est un mode, appartenant à un système bien caractérisé; ce système est encore appliqué dans d'autres législations; le type en serait représenté par la loi minière de Québec (Canada); d'après cette loi, c'est la priorité de l'occupation matérielle du terrain, qui crée le droit; aussi le poteau doit-il rester implanté pendant la durée de la concession, et, en fait, est respecté; « le respect des poteaux est la loi de la jungle ». (voy. étude de M. Lantenois, *Annales des Mines*, Paris, 1938, p. 178); dans ce système, le droit est basé sur la prise de possession et consacré par l'enregistrement de la déclaration du prospecteur.

Retrouvons-nous les caractères essentiels de ce système dans la législation minière du Congo belge ?

Il n'est pas douteux que sous l'empire du décret de 1910, applicable au Katanga, l'occupation était une formalité essentielle, génératrice du droit exclusif de recherche.

Il était admis que le prospecteur pouvait conserver un droit exclusif aussi longtemps qu'il le jugeait utile pour la prospection du gisement, par la seule implantation du poteau et pour autant qu'il renouvelât son occupation tous les 30 jours, délai porté ensuite à 60 jours.

En 1911, répondant à une question posée au Conseil colonial sur la protection du prospecteur, M. Denyn, conseiller juridique du Département, déclara :

« ... Une fois le permis spécial accordé, la situation de l'occupant est garantie par les principes généraux de droit civil et par le respect dû à la possession légitimement établie. Il faut tenir compte, en outre, des sanctions générales du Code pénal. » (Cons. col., 1911, p. 88.)

L'occupation reste donc inséparable du permis; ce principe apparaît clairement de la réponse, faite le 7 avril 1911 par le président du C.S.K. à la question de savoir si un prospecteur pouvait obtenir simultanément plusieurs permis spéciaux :

« La réponse n'est pas douteuse... Cette situation offre le très grand danger de laisser des cercles minières exclusivement défendus par leur poteau-signal. Le premier venu peut l'abattre. Le Comité est ainsi exposé à donner deux ou plusieurs fois le cercle à des personnes différentes. C'est pour prévenir cette situation que la plupart des législations minières obligent le prospecteur à travailler dans un seul cercle. C'est le moyen de le forcer à occuper effectivement son bien, et le cas échéant à le défendre contre ses concurrents. Une disposition dans ce sens existait dans l'avant-projet du règlement minier. Il en est heureusement resté trace dans l'article 48 du

décret du 16 décembre. Cette disposition frappe de déchéance celui qui abandonne ses travaux de recherches dans son cercle... » (1).

Le décret de 1919 a supprimé cette clause de déchéance et exigé plus de précision pour situer le cercle; néanmoins, le principe de l'occupation est resté intangible; il en est encore ainsi aujourd'hui sous l'empire du décret de 1937, dont l'article 49 exige du prospecteur l'entretien du poteau pendant toute la durée de validité du permis spécial.

Pourquoi cette occupation permanente ?

« Il était indispensable, explique un auteur, de contraindre les explorateurs à signaler matériellement sur le sol le périmètre de leurs recherches dans les colonies. En effet, l'absence de cadastre et de plans topographiques ou de cartes précises... fait qu'on ne peut se contenter des indications écrites, contenues dans la déclaration de l'explorateur... » (Valroger, *législ. minière dans les Colonies françaises*, n° 130).

Faute d'une documentation cartographique quelque peu exacte, le C.S.K. se heurta aux mêmes difficultés pour repérer les cercles et les blocs miniers. (*Le Katanga*, par F. Van der Elst, 1913).

M. Léonard a prétendu qu'attribuer toujours la prééminence au poteau, ce serait ouvrir la voie à des déconvenues et des fraudes, car le poteau peut disparaître ou être déplacé; sans doute ce danger existe mais la description, libellée dans la demande et retranscrite dans le permis, offre-t-elle toute garantie ?

Dans les pays neufs, qui peut garantir une toponymie exacte des lieux et des rivières ? Eu égard aux fatigues du métier, les topographes et les prospecteurs sont généralement jeunes, ne connaissant souvent qu'imparfaitement la mentalité et la langue de l'indigène; c'est celui-ci, qui est interrogé sur la toponymie de la région parcourue; parfois il l'invente par humeur ou facétie; de là certains noms baroques qu'on trouve avec étonnement sur les cartes.

La description dans le permis permet-elle d'écarter toujours la fraude ? A cette question le cas d'espèce faisant l'objet de l'arrêt du 2 février 1946 répond éloquentement : l'enquête pénale qui a précédé le procès civil a démontré que l'appelant V. avait soudoyé des témoins indigènes en vue de tromper les enquêteurs sur le nom de certaines rivières; aujourd'hui il est établi par le cessionnaire de V. que ce dernier avait créé une toponymie toute fantaisiste, conçue pour les besoins de la cause et détournée du concédant; donc la thèse de M. Léonard, comme celle de la Cour d'appel, a abouti en fait à légaliser une véritable escroquerie aux dépens d'un concurrent de bonne foi.

Nous concluons en adoptant les directives du rapport du Conseil colonial (B.O., 1937, p. 849); tous les éléments de la procédure doivent être pris en considération. Ainsi que nous le verrons plus loin, cette thèse paraît conforme à la doctrine et à la jurisprudence belges en matière minière.

On peut objecter : cette conclusion garantit-elle encore les droits des tiers ? Ne rend-elle pas inutile l'affichage de la demande ?

L'arrêt de la Cour d'appel du 6 février 1946 y attache cependant une importance essentielle :

« Attendu qu'il est d'ailleurs de principe que quand une publicité est prévue dans l'intérêt des tiers, c'est la situation qui en résulte qui prévaut sur la situation réelle, à moins que preuve ne soit apportée de ce que ces tiers étaient de mauvaise foi, c'est-à-dire connaissaient la situation réelle. »

En droit immobilier il n'y a qu'une situation qui devrait compter; c'est la situation réelle.

Mais il est vraisemblable que l'intention de la Cour d'appel est plus nuancée que l'énoncé du principe : celui-ci — pensons-nous — revient à dire que dans un litige pour l'emplacement d'un carré, un concessionnaire peut toujours éliminer

(1) Le C.S.K. a contribué activement à l'élaboration du projet de 1910, applicable au Katanga (voy. « Recherches minières et exploitation des mines au Katanga », par M. Lens, dans le bulletin de décembre 1924 de la *Société Belge d'Etudes et d'Expansion*); les premières instructions du C.S.K. constituent donc une documentation de première valeur pour interpréter l'intention du législateur.

son adversaire s'il peut établir une discordance entre la situation affichée et la situation réelle du carré concurrent.

Nous admettons qu'un tribunal puisse adopter une telle règle dans un cas concret, eu égard aux circonstances de la cause; mais ériger une telle règle en principe, applicable dans tous les cas, favoriserait l'erreur ou la fraude. Avant d'appliquer cette règle, il convient de poser des questions préjudicielles: la situation affichée a-t-elle pu avoir une influence quelconque sur le litige et dans quelle mesure? Si la situation affichée contient des erreurs, celles-ci ont-elles été inspirées par la mauvaise foi du requérant ou sont-elles imputables, en tout ou en partie, à des causes qui lui sont étrangères?

L'empiètement qui devrait normalement entraîner l'annulation d'un permis préexistant est toujours un peu suspect, car si l'empiètement d'un carré subséquent est tel qu'il couvre presque entièrement le carré préexistant le prospecteur, s'il a été sur le terrain, devait nécessairement avoir vu le poteau concurrent.

Au surplus l'affichage des demandes joue dans la procédure un rôle de moins en moins important; la plupart des concessionnaires ne consultent jamais les valves, où les demandes sont affichées; ils font généralement confiance au pouvoir concédant, qui, en cas d'empiètement présumé, avertit les intéressés en leur adressant un croquis de la situation respective des carrés concurrents.

..

III. — Est-il exact que le permis spécial est un acte authentique, qui ne peut être rectifié?

Pour rectifier un acte, il faut admettre la preuve de l'erreur; l'acte authentique souffre-t-il la preuve contraire?

La Cour d'appel semble ne pas l'admettre; en tous cas, elle n'admet pas que soit le poteau, soit le croquis, soit la demande, puisse prévaloir contre le permis spécial.

Cependant la demande est un document, dûment enregistré, qui semble répondre aux conditions de « la preuve littérale contraire ».

N'est-ce pas attribuer au permis spécial une force probante qu'il n'a pas? L'authenticité couvre-t-elle toutes les mentions de l'acte? Assurément non. L'acte authentique fait foi, non seulement entre parties, mais également vis-à-vis des tiers, de tous les faits attestés par l'officier public comme s'étant passés en sa présence, qu'il atteste de visu et auditu. (Beltjens « Droit civil » art. 1319, n° 7. *Revue du droit pratique belge*, verbo « preuve » n° 96 et 97; — De Page, *Traité élément. dr. civ.*, t. III, n° 757).

Il résulte de ces principes que dans le permis spécial, l'authenticité ne peut protéger la situation du poteau, que le conservateur des titres fonciers n'a pas contrôlé. Dans ce même ordre d'idées nous citerons l'arrêt du 30 novembre 1928 de la Cour d'appel de Bruxelles, qui décide:

« un acte authentique ne fait foi au regard de tiers que pour les faits que l'officier public atteste avoir accomplis lui-même ou s'être passés en sa présence; un renseignement cadastral, figurant dans l'acte de vente d'un terrain ne peut avoir pour résultat, au regard d'un tiers, de déterminer les limites entre sa propriété et la propriété vendue. » (Pas., 1929, II, 37).

La Cour d'appel invoque un autre argument: le permis spécial ne peut être rectifié, parce qu'ayant fait l'objet d'une publication, ses mentions sont les seules qui puissent compter pour les tiers de bonne foi.

Cet argument ne peut valoir pour le permis spécial: c'est la demande, dont l'affichage est prescrit par l'article 29 du décret minier, en vue de sauvegarder les droits des tiers.

Dans son avis, le ministère public a avancé un autre argument: la rectification du permis spécial n'est pas possible, parce que la loi ne l'a ni prévue ni organisée.

La loi minière peut-elle être considérée comme entièrement indépendante de la législation générale? Aiguillon, qui fait autorité en France, n'est pas de cet avis: sans doute, écrit-il, il faut un droit minier, au même titre qu'il y a un droit commercial et un droit maritime, puisque le droit commun ne suffit pas pour régler équitablement la situation, propre à l'exploitation mi-

nière; mais on ne peut étendre ce droit minier au delà de ses limites naturelles; partout où le droit commun est applicable, il doit être appliqué;

« Agir autrement conduirait à sortir du droit public, à rompre l'unité de législation générale et à violer l'égalité devant la loi... pour créer un régime d'exception à l'industrie extractive. » (Aiguillon, *Légl. des mines de France*, n° 15).

On peut objecter que le droit métropolitain n'est pas le droit colonial; cependant, même en droit colonial belge, de bons esprits estiment que le droit minier est incorporé dans le droit immobilier en général et que notamment les principes et la procédure de la saisie-immobilière sont applicables aux permis spéciaux, à fortiori, à la concession elle-même. (V. Meyers, *Belgique Col. et Comm. Intern.*, 1949, p. 188).

En Belgique, la concession minière est accordée par un arrêté royal, qui a au moins la valeur d'un acte authentique; il s'agit ici de la concession définitive, basée sur des plans soigneusement élaborés et contrôlés; mais les données ne sont souvent que conjecturales, là où le sous-sol n'a pas encore été mis en exploitation; d'où des erreurs toujours possibles; malgré la solennité et la publicité de l'acte de concession, la jurisprudence en admet la rectification; dans son *Traité de la législation des Mines* (t. I, n° 250) Bury cite une décision de la Cour de cassation, qu'il libelle comme suit:

« Il se pourrait que l'acte de concession contint sur les limites du périmètre une erreur matérielle; si cette erreur était démontrée, au moyen par exemple, de l'instruction préliminaire, elle ne pourrait être la source d'aucun droit et les vraies limites devraient être rétablies. » (Cass., 1^{er} mars 1850, *Pas.*, I, 179).

A qui incombe cette rectification?

Au Congo, les permis miniers sont des actes administratifs ou législatifs; la rectification incombe donc à l'autorité, dont l'acte émane; ce principe vient d'être appliqué par le décret du 18 décembre 1951 (B.O. 1952, II, p. 42), qui annule un décret de concession tombé en désobéissance.

Et le permis spécial? Sa rectification incombe manifestement au pouvoir concédant; un arrêt de cassation, cité par le procureur général Leclercq, nous incite à l'affirmer:

« Pareillement, quand la loi décide que les certificats, destinés à justifier le droit du milicien à une exemption de service, doivent être délivrés par trois membres de l'administration communale, spécialement désignés à cette fin, les certificateurs, s'ils croient s'être trompés dans les certificats qu'il ont délivrés, peuvent, pourvu qu'ils soient de bonne foi, les rectifier; le pouvoir judiciaire est sans qualité pour se substituer à eux dans cette besogne purement administrative. » (Cass., 25 juin 1850, *Pas.*, 185, I, 5') (Note du proc. gén. Leclercq sous Cass., 11 mai 1933, *Pas.*, I, 225).

B. — PERMIS D'EXPLOITATION

Dans la même étude M. Léonard traite plus brièvement de la force probante des éléments qui établissent la concession minière proprement dite.

« Le décret du 24 septembre 1937 — affirme-t-il — détermine les limites de la concession au moyen de la description qui en est donnée dans le texte du permis d'exploitation. »

« Ni le croquis annexé au permis d'exploitation, ni les bornes placées sur le terrain ne peuvent prévaloir contre la description. »

« ... L'article 69 permet aux tribunaux de faire placer les bornes sur le terrain, conformément au permis. Mais si cette disposition permet aux tribunaux de décider de l'emplacement des limites, il ne leur confère pas le droit de reviser la description des limites donnée dans le permis. Il porte en effet: « en cas de contestation au sujet de l'emplacement des limites données aux concessions par les permis d'exploitation... c'est l'emplacement qui peut seul être discuté et non la limite décrite par le permis d'exploitation. »

« ... Enfin l'article 95 porte que les livres miniers font foi jusqu'à preuve littérale contraire. Comme le permis d'exploitation accordé par décret se trouve enregistré dans les livres miniers, il doit l'emporter sur toute preuve non écrite, comme par exemple une borne. »

M. Léonard reste donc fidèle à la prééminence des livres miniers; faisons remarquer toutefois que la description des limites d'un polygone concédé n'est reproduite dans aucun registre; cette description est reproduite dans le décret de concession auquel se réfère le permis d'exploitation inscrit dans le registre mod. H. (Arrêté min. du 12 nov. 1937, art. 27).

La thèse de M. Léonard offre-t-elle une solution pratique pour résoudre les litiges?

Prenons un exemple.

Par son jugement du 22 avril 1952, le Tribunal d'appel du Ruanda-Urundi a condamné un concessionnaire pour exploitation illicite; pour sa défense, ce dernier invoqua la description des limites de son polygone A, dont la borne 11 devait être commune avec la borne 2 d'un polygone B voisin et concurrent; en fait il en était bien ainsi et ce point de convergence avait été matérialisé sur le terrain par une borne en ciment, toujours existante au moment du litige; mais le prévenu objecta que l'emplacement des bornes ne peut prévaloir sur la description des limites de sa concession, description dont il invoqua le sens littéral pour justifier ses travaux en dehors du périmètre primitivement arrêté; pourquoi? Parce que, après la concession A, la borne 2 du polygone B avait été déplacée pour rectifier une erreur; le tribunal d'appel écarta l'argumentation spéieuse du prévenu en ces termes:

« ... que le permis d'exploitation de P. décrivait les limites de la concession en fixant le point 11 à l'endroit de l'emplacement de la borne 2 de la mine B; que cette borne était un point certain, fixe, immuable, aisément visible et antérieur au permis d'exploitation; que, dès lors l'endroit où la dite borne est placée est certainement le point que le pouvoir concédant a fixé pour déterminer les limites de la concession, et notamment la ligne droite allant de ce point au point nord Kigali; qu'il en résulte que la totalité des travaux d'exploitation faits par le prévenu... était hors des limites de la concession. »

Le tribunal n'a donc pas tenu compte de la thèse de M. Léonard et qui donc pourrait le lui reprocher?

C'est encore le domaine du Ruanda-Urundi qui nous fournira un second exemple. Il y a une dizaine d'années, le Gouvernement du R.U. accorda à une société une concession d'exploitation pour l'or et l'argent; ultérieurement il concéda à un concurrent un polygone pour wolfram; un beau jour, on constate un empiètement d'un polygone sur l'autre, compte tenu de la description des limites, reproduite dans les décrets de concession. Nous nous trouvons donc en présence de deux documents de même force probante; comment, en négligeant plans et bornes, la thèse de M. Léonard pourrait-elle résoudre ce litige? Il a été tranché à l'amiable en tenant compte de la priorité des droits dont le principe est inscrit dans l'article 68:

« L'octroi du permis d'exploitation ne peut jamais porter préjudice à un droit minier antérieur en date. »

En l'espèce, aucun des deux polygones n'avait été vérifié préalablement; en eût-il été autrement, cette circonstance eût-elle imposé une distinction?

En effet, on pourrait objecter que la vérification du périmètre permet d'attribuer un caractère authentique à la description, puisque le pouvoir concédant, par l'intermédiaire de son service cadastral, pourrait affirmer la réalité de ses propres constatations; mais à aucun moment de la procédure, le pouvoir concédant n'enregistre cette description, qui, ainsi que nous l'avons déjà fait remarquer, figure seulement dans le décret de concession; or, le législateur localise le polygone sur le témoignage d'un tiers.

Au surplus, quelle que soit la valeur probante de la description, elle ne pourrait dispenser les tribunaux de l'interpréter.

« Rappelons, dit De Page, qu'interpréter les termes d'un acte, même authentique, n'est pas violer la foi due à cet acte... C'est, au contraire, la respecter, en recherchant la volonté réelle des parties. » (*Traité de dr. civ.*, t. III, 767bis.)

Vouloir attribuer à la description un sens littéral et impératif serait illogique et injuste.

Ce serait illogique, car ce serait subordonner la réalité à une fiction; la concession est un bien immobilier que le requérant a voulu localiser par une description; pour ce faire, il a fait tout d'abord un levé du périmètre de son polygone qu'il a reporté sur plan; c'est en s'appuyant sur ce plan qu'il a libellé ensuite la description. La vérification peut assurer une concordance plus fidèle entre la description et la réalité, mais peut-elle jamais garantir l'élimination de toute erreur? Dès lors, en cas de discordance entre la description et la réalité, faudra-t-il adapter celle-ci à celle-là?

Si, par suite d'une erreur de toponymie ou de mesurage, la description cite une rivière inexistante, faudra-t-il la créer? Le cadastre minier doit-il reposer sur la réalité ou sur une fiction juridique?

Poser la question, c'est la résoudre.

Ce serait aussi profondément injuste à l'égard des prospecteurs les plus méritants, les pionniers, qui ont ouvert la voie à la prospérité minière. Ceux-ci ont dû effectuer leurs recherches il y a 20 ou 30 ans au milieu de populations plus ou moins hostiles, peu disposées à les renseigner; dans des régions couvertes de forêts vierges et soumises à un régime pluvial plutôt désordonné, les erreurs devaient être fatales; comment distin-

guer infailliblement dans un réseau hydrographique l'affluent de la rivière principale et vice versa? Le caractère instable des populations fait que la dénomination des rivières peut changer au bout d'une dizaine d'années; des villages disparaissent et sont reconstruits des années plus tard à l'occasion de la construction d'un chemin de fer ou d'une route; dès lors la topographie et la toponymie évoluent; serait-il équitable qu'invoquant des erreurs, imputables à l'impénétrabilité du pays, des ouvriers de la onzième heure viennent frustrer des anciens prospecteurs du fruit de leurs fatigues et de leurs privations?

..

En définitive, les problèmes que pose la discordance entre le titre, le croquis et les bornes sera le plus souvent un problème de bonne ou de mauvaise foi; le bien-fondé d'une revendication découlera de l'ensemble des documents de procédure; le concessionnaire qui voudra s'accrocher exclusivement à un élément de cette procédure, cachera probablement une certaine spéculation de mauvais aloi, qu'il n'appartient ni à la doctrine ni à la jurisprudence d'encourager.

Maurice LOUVEAUX.

JURISPRUDENCE

Bruxelles (2^e ch.), 25 juin 1952.

Siég. : MM. MARCOUX, prés.; HANSENS et VALENTIN, cons.

Min. publ. : Baron VERHAEGEN, av. gén.

Plaid. : MM^{es} DELLA FAILLE d'HUYSSSE et BRAUN.

(X... c. Colonie du Congo belge.)

MAGISTRATURE. — Option. — Décret du 12 novembre 1935. — Loi du 27 juin 1935. — Conformité. — SEPARATION DES POUVOIRS. — Exécution d'une décision administrative en conformité avec la décision. — Incompétence des tribunaux.

1. — *Le décret du 12 novembre 1935 relatif à l'option des magistrats n'était pas contraire à la loi du 27 juin 1935; dès lors, il pouvait fixer la pension, les congés et le traitement des magistrats restés par l'option sous l'ancien régime.*

II. — *En vertu du principe de la séparation des pouvoirs, les tribunaux ne sont pas juges de la nécessité ou de l'opportunité des décisions du pouvoir exécutif agissant dans les limites de la sphère de ses attributions. Ils ne peuvent davantage contrôler ou censurer l'exécution d'une décision administrative dès l'instant où cette exécution, quelles que soient ses conséquences, est conforme à la décision elle-même.*

Attendu que l'appel est recevable :

Quant au premier chef de la demande tendant au paiement de : 1) 206.677 fr., augmentés des intérêts compensatoires du chef de privation, depuis le 1^{er} février 1936, des augmentations annuelles et automatiques de traitement et des autres avantages, et de 2) 500.000 fr. pour privation, depuis la même date, de tout avancement avec ses conséquences sur la pension de retraite;

Attendu que nommé, à titre définitif, substitut du procureur du Roi près le Tribunal de première instance d'Elisabethville par arrêté royal du 13 mai 1931, puis juge de ce tribunal par arrêté royal du 23 septembre 1931, l'appelant a, le 24 juin 1936 et conformément à la loi du 27 juin 1935 (art. 2) et au décret du 12 novembre 1935 (art. 1^{er} et 2) opté « pour le régime antérieur du statut et des pensions des magistrats »;

Qu'en ce faisant, il a déclaré désirer

« le maintien intégral des droits et avantages à lui reconnus sous l'empire de l'ancien régime », et se réserver « de contester la légalité de dispositions portant atteinte aux droits acquis des magistrats et de poursuivre judiciairement la réparation du préjudice résultant « pour lui » de leur application »;

Attendu que la contestation de l'appelant porte donc — non pas sur la légalité de l'option que lui-même a exercée, — mais sur la légalité de ceux de ses effets, qui l'ont, suivant l'article 4 du susdit décret, privé, depuis le 1^{er} février 1936, de promotions et d'augmentations de traitement;

Que l'appelant a tenté de justifier cette prétention par la double considération, d'une part, que le décret querellé du 12 novembre 1935 serait contraire aux lois et particulièrement au principe qu'elles consacrent, de l'immovibilité et de l'indépendance de la magistrature et, partant, ne devrait pas, suivant l'article 7 de la Charte coloniale ou loi du 18 octobre 1908 sur le Gouvernement du Congo belge, être appliqué par les cours et tribunaux, — et d'autre part que les effets incriminés de l'article 4 du décret du 12 novembre 1935 lésaient des droits qui lui étaient définitivement acquis, selon le statut des magistrats auquel il était soumis et pour le maintien duquel il pouvait opter;

Attendu qu'en des considérants que la Cour adopte, le premier juge a exactement analysé les éléments de droit et de fait relatifs à cette augmentation et en a tiré les conclusions qui s'imposent;

Attendu que par l'article 4 du décret du 12 novembre 1935, le Roi, exerçant le pouvoir législatif à lui reconnu suivant l'article 7 de la Charte, a rempli la mission, que lui avait confiée la loi du 27 juin 1935 (art. 2, § 2), de déterminer la portée de l'option reconnue aux magistrats de carrière, définitivement nommés avant le jour de l'entrée en vigueur de cette loi;

Que le législateur colonial ordinaire s'est en cela, conformément à la volonté nettement manifestée par le législateur métropolitain, dans les travaux préparatoires de la loi, et particulièrement dans l'exposé des motifs, présenté à la Cham-

bre le 12 février 1935 (*Doc. Parl.* : 1934-1935, Chambre, n° 69), de « remanier... le statut et le régime des pensions des magistrats » dans le même sens que les modifications importantes, apportées par l'arrêté royal du 8 décembre 1934, au statut et au régime des pensions du personnel administratif de la Colonie, — et cela « afin de rétablir la concordance hautement désirable, sinon indispensable, des règles statutaires applicables aux deux catégories de personnes » (Exposé des motifs);

Que visant plus spécialement la « faculté d'opter pour le régime statutaire antérieur « accordée aux fonctionnaires et agents de la Colonie », par le susdit arrêté royal, le législateur du 27 juin 1935 avait expressément constaté que « l'équité et la nécessité de maintenir le parallélisme, qui a toujours existé entre la situation du personnel administratif et celle des magistrats exigent que la même faculté soit accordée à ceux-ci dans les mêmes formes, sous les mêmes conditions et avec la même portée » (*Ibid.*);

Que tant la Commission des Colonies de la Chambre (12 juin 1935, *Doc. Parl.*, Ch. n° 184); que celle du Sénat (*Doc. Parl.* : S., 1934-1935, n° 130), s'étaient, dans leurs rapports respectifs, référés simplement à ces remarques, et le projet de loi avait finalement été adopté sans amendement ni discussion;

Attendu que l'appelant ne peut contester que — tout comme le décret du 12 novembre 1935 l'a fait, en son article 4, pour les magistrats — l'arrêté royal du 8 décembre 1934 avait prescrit que « les fonctionnaires et agents « demeurés » sous l'ancien régime conserveront, à titre personnel, leur traitement, « mais » ne pourront plus recevoir de promotions ni d'augmentations », et que, comme l'a déclaré le Ministre des Colonies, dans l'exposé des motifs précédant le projet du décret, celui-ci ne s'est écarté de l'arrêté royal « que dans la mesure rendue nécessaire par la situation spéciale réservée aux magistrats par nos institutions »;

Attendu que dès lors, l'appelant est mal fondé à prétendre que le décret du 12 novembre 1935 serait contraire aux lois et particulièrement à celle du 27 juin 1935;

Attendu qu'il importe d'ajouter : 1) que, suivant le rapport de la Commission spéciale du Sénat, chargée d'examiner le projet de loi sur le Gouvernement du Congo belge (*voy. Pasin*, 1908, n° 265, p. 876) « le principe de l'immovibilité et de l'indépendance de la magistrature n'est appliquée dans la Colonie que dans les « conditions », déterminées par la loi du 18 octobre 1908 (art. 18), puis amendées et complétées (art. 18 bis) par les lois des 12 août 1923 et 27 juin 1935, et 2) que, suivant ces conditions, « les traitements congés et pensions sont fixés par décret » (art. 18);

Que c'est donc bien en conformité de ce principe et de ces conditions, que le législateur colonial a pu fixer par le décret querellé du 12 novembre 1935, la pension (art. 1^{er}) les congés et le traitement (art. 4) des magistrats restés, par l'option, sous l'ancien régime;

Attendu qu'enfin, les dispositions de ce décret n'ont pu léser des droits définitivement acquis à l'appelant, puisque son statut ne lui avait assuré aucune promotion, et que, dans la mesure où ils étaient déterminés selon la nature et la durée des services déjà effectués, son traitement et sa pension lui ont été maintenus, tandis que pour la partie non encore accomplie de son terme, ils restaient toujours sujets à la fixation par décret;

Quant au second chef de la demande,

étant le paiement d'une indemnité de 300.000 francs en réparation du préjudice résulté du « déplacement prolongé de l'appelant par ordonnance du Gouverneur général de la Colonie, en date du 23 avril 1935 et privation de ses fonctions de juge pendant trois ans » (voir assignation du 23 avril 1948);

Attendu que le premier juge a écarté à bon droit cette demande par des motifs que la Cour fait siens;

Que l'appelant reconnaît que les tribunaux sont incompétents pour apprécier la nécessité de la mesure prise à son égard et l'existence des besoins urgents qui l'ont provoquée;

Qu'il prétend, néanmoins qu'ils auraient le pouvoir de vérifier si la mesure a présenté en fait le caractère provisoire qui lui est attribué par l'ordonnance du 23 avril 1935;

Que l'appelant critique donc les modalités d'application de celle-ci et soutient qu'elles auraient été abusives et dommageables pour lui;

Attendu que la Cour ne pourrait dire qu'il en a été réellement ainsi, sans décider au moins implicitement, que l'exécution donnée par l'Administration à son ordonnance, aurait dû être différente de ce qu'elle a été;

Qu'ainsi elle censurerait l'action administrative elle-même et se ferait juge de questions qui relèvent exclusivement de l'appréciation souveraine du pouvoir exécutif et « que les tribunaux ne peuvent ni contrôler ni réformer, dès l'instant où » — comme en l'espèce — « l'exécution de la décision, quelles que soient ses conséquences, a été conforme à la décision elle-même » (De Page, *Tr. élém. Dr. Civ. belge*, II, n° 1064 b);

Qu'en fait la circonstance que le procureur général à Elisabethville a pu « pour accéder à un désir exprimé » par l'appelant « de reprendre ses fonctions de juge » (voy. lettre 15 févr. 1938); décider, le 5 mai 1938, qu'« à son retour de congé », il « reprendra sa place au siège du tribunal de première instance d'Elisabethville » confirme que son déplacement au Parquet de Jadotville du 2 mai 1935 au 7 mai 1938, a effectivement revêtu le caractère d'une mesure provisoire »;

Attendu que c'est donc à bon droit que le premier juge a déclaré non recevable ce chef de la demande;

Par ces motifs,

LA COUR :

Reçoit l'appel, mais le déclarant mal fondé, en déboute l'appelant;

Confirme le jugement *a quo*;

Condamne l'appelant aux dépens d'appel.

OBSERVATIONS. — I. - C'est à bon droit et pour les motifs invoqués par elle que la Cour d'appel de Bruxelles a décidé, par son arrêt du 25 juin 1952, que le décret du 12 novembre 1935 relatif à l'option des magistrats (B. O., 1935, I, 1302) n'était pas contraire à la loi du 27 juin 1935, considérée, en son article 2, amendement les articles 18 et 18bis de la loi sur le Gouvernement du Congo belge (B.O., 1935, I, 612), et que, dès lors, le législateur ordinaire de la Colonie était compétent pour fixer par le décret précité la pension, les congés et le traitement des magistrats restés par l'option sous l'ancien régime.

II. - Il est acquis que les tribunaux sont incompétents pour apprécier la nécessité ou l'opportunité des mesures prises par le pouvoir exécutif, à condition que celui-ci agisse dans les limites de la sphère de ses attributions (voy. notre note II, sub. Léo, 14 mars 1950, J.T.O., 1951, p. 172; — en outre: Civ. Audenarde, 4 mai 1949; *Rechts. Weekbl.*, 1949-1950, col. 123; — Cass., 30 juin 1949, *Pas.*, I, 482; — J.P. Saint-Josse-ten-Noode, 10 mars

1950, *Res et jura immobilia*, p. 227; — Civ. Brux., 13 juill. 1950, J.T., p. 683; — Civ. Courtrai, 14 déc. 1950, *Rechts. Weekbl.*, 1950-1951, col. 1078; — Cass., 28 mai 1951, *Pas.*, I, 652; — Cass., 22 févr., 1951, J.T., p. 348).

En d'autres termes, le pouvoir judiciaire ne peut censurer la décision administrative elle-même; il ne lui est permis que de statuer, en cas de lésion d'un droit civil par le fait de son exécution, usr la manière dont la décision a été exécutée, et sa conformité ou sa non-conformité à la loi. Le pouvoir judiciaire n'a donc pas qualité pour statuer dans le cas où l'action se fonderait en réalité sur la prétention qu'un acte, dont l'accomplissement est de la compétence exclusive de l'administration, aurait dû être différent de ce qu'il a été, et que, s'il avait été tel, le dommage ne se serait pas produit (De Page, *Compl. au Tr. élém. de dr. civ. b.*, II, compl. aux t. II et III, 1951, n° 1064, p. 328). Comme le rappelle l'arrêt en examen du 25 juin 1952, les tribunaux ne peuvent ni contrôler ni réformer une question relevant de l'appréciation souveraine de l'administration, dès l'instant où l'exécution de la décision, quelles que soient les conséquences, a été conforme à la décision administrative elle-même. En l'occurrence, et en définitive, la Cour ne pouvait donc ni apprécier la nécessité de la mesure prise à l'égard de l'appelant et l'existence des besoins urgents l'ayant provoquée, ni vérifier si cette mesure a présenté en fait le caractère provisoire qui lui est attribué par l'ordonnance du 23 avril 1935 du Gouverneur général. C'est ce qu'elle a décidé par son arrêt du 25 juin 1952.

André DURIEUX.

Léopoldville, 18 décembre 1952.

Siég. : MM. RAE, prés. a.i.; GIFFROY et DE LOOF, cons.

Min. publ. : M. DECLERCK.

Plaid. : MM^{es} LECLERCQ, BRYs, SOUBRY et SCHIETECATTE.

(*Poncelet c. Zanetos et « Regideso »*.)

PROCEDURE CIVILE. — ENQUETE. — PARTIE AU LITIGE. — Incapacité d'être témoin. — Exception d'incapacité d'un témoin soulevée devant le juge commissaire. — Renvoi à la juridiction. — Organisme doué de personnalité civile partie au procès. — Organe de cet organisme. — Incapacité.

Une personne ne peut être témoin dans une cause dans laquelle elle est partie.

L'incident soulevé à ce propos n'est pas un reproche à témoin, mais une exception d'incapacité, que le juge commissaire ne peut, ni vider, ni joindre au fond après avoir procédé à l'interrogatoire, et que la juridiction du fond seule peut trancher.

Lorsque la partie est une personne morale, les personnes physiques qui sont ses organes s'identifient avec elle et ne peuvent être entendues comme témoins.

Attendu que par arrêt du 23 octobre 1951 (B. 2157) en cause Poncelet contre Zaneton et l'Office de Distribution d'Eau de la Colonie dite « Regideso », l'appelant a été autorisé à édifier une enquête en cause la seconde intimée appelée en garantie;

Attendu qu'il résulte du dispositif du jugement du 22 mars 1952, interprété par ses motifs, que le juge commis a décidé que le sieur Putpièce, cité comme témoin par l'appelant, ne serait pas entendu motif pris de ce que le susdit, « directeur » de la Regideso, doit être considéré comme partie en cause;

Attendu que cette décision est définitive sur incident; que l'appel qui en est interjeté (B. 2340) est régulier en la forme et recevable;

Attendu qu'il y a lieu à jonction;

Attendu que la Regideso a la personnalité civile;

Attendu que les personnes morales agissent par l'intermédiaire de leurs organes; que dans les limites de leurs fonctions, les organes s'identifient complètement avec la personne morale;

Attendu qu'il échet de déduire de là qu'une personne physique ne peut être témoin dans une cause où est partie la personne morale dont elle est l'organe; que son témoignage constituerait l'audition de la partie elle-même;

Attendu qu'en l'espèce l'incident vidé par le juge commis à l'enquête ne relève pas des ores du reproche de témoin;

Attendu qu'en l'état il s'agit d'un motif d'incapacité de témoigner;

Attendu que la loi congolaise est muette quant au reproche des témoins;

Attendu que le témoin qui fait l'objet d'un reproche, doit être entendu par le juge commis; qu'il est unanimement admis que ce dernier n'a pas compétence pour admettre ou rejeter le motif de reproche;

Attendu que la loi congolaise est également muette en la matière d'incapacité des témoins;

Attendu que l'incapacité est plus grave que le reproche; qu'il faut en déduire que le juge commis n'a non plus le pouvoir de statuer par jugement sur l'incapacité alléguée ou établie (Sohier, *Droit de procédure congolaise*, nos 140 et 141; — cf. Eville, 22 juill. 1916, R. J. 1931, 348);

Attendu que le jugement dont appel doit être annulé;

Attendu que seule la Cour, qui a autorisé l'enquête et est saisie du fond, est compétente pour trancher l'incident;

Attendu qu'il résulte du procès-verbal de l'enquête que, les parties entendues, le juge commis a décidé que Putpièce ne serait pas entendu comme témoin;

Attendu que l'appelant soutenant que le prénommé n'est pas partie, demande que son audition soit ordonnée; que la seconde intimée soutient que Putpièce est partie et ne peut être entendu;

Attendu que le Code de procédure civile belge ni le Code de procédure civile congolais ne reproduisent le principe selon lequel nul ne peut être témoin dans sa propre cause; que cette règle est considérée au Congo belge et en Belgique comme un principe général de droit;

Attendu que de ce principe il est déduit en droit belge que lorsque la qualité de partie du témoin est établie ou contestée le juge commis doit repousser le témoin sans l'entendre (P.B., v° *Enquête*, nos 77 et suiv.);

Attendu que quoiqu'en droit congolais il n'existe pas un texte similaire à l'article 268 du Code de procédure civile belge, qui interdit l'assignation et l'audition de témoins frappés d'incapacité — texte qui est invoqué pour empêcher l'audition comme témoin d'une partie en cause — il faut néanmoins décider qu'en droit congolais non plus le juge commissaire ne peut entendre le témoin incapable (Sohier, cité, n° 141);

Que les parties ne peuvent être admises à apporter leurs propres déclarations que par articulations, comparaison personnelle ou interrogatoire sur faits et articles; que des motifs de moralité publique et de saine justice s'opposent, au Congo belge comme en Belgique, à ce que le juge commis admette à témoigner une personne qu'il estime partie en cause;

Que si le témoin simplement reprochable peut être entendu, c'est parce qu'il n'est que suspect, tandis que la prohibition d'entendre une partie en qualité de témoin paraît bien être d'ordre public en droit congolais comme en droit belge;

que l'empêchement d'entendre la partie en cause est considéré d'ordre public en droit belge quoique l'article 868 du Code de procédure civile belge ne consacre pas l'incapacité de témoigner de la partie en cause (R.P.D.B., v° *Enquête*, nos 159 et suiv., n° 390; — Braas, *Précis de procédure civile*, II, n° 1066; — Dalloz, *Rép. prat.*, v° *Enquête*, n° 160);

Attendu que par conséquent, en l'état, la Cour ne peut proroger l'enquête aux fins de l'audition de Putpièce;

Attendu que saisie de l'incident sur base du procès-verbal d'enquête, elle doit au préalable statuer sur la capacité de témoigner du prénommé;

Attendu qu'il incombe à la Regideso, qui soulève l'incident, d'éclairer la Cour sur les pouvoirs de Putpièce, notamment en produisant les documents ci-après énumérés;

Attendu qu'il y a lieu de surseoir à statuer pour le surplus;

Où M. le substitut du procureur général ff. Declerck en son avis;

Revu l'arrêt du 23 octobre 1951, rôle n° 2157;

Reçoit l'appel en cause Poncelet contre Regideso, rôle 2340;

Joint les causes;

Met à néant le jugement du 22 mars 1952 (R. 6667 et 7042); dit que le premier juge était sans pouvoir pour statuer;

Ordonne à l'intimée Regideso de produire son statut organique et les documents établissant les fonctions du sieur Putpièce, pour les parties conclure et plaider sur l'incident à l'audience ordinaire du 10 février 1953 à 9 heures du matin.

OBSERVATIONS. — Cet arrêt mérite de retenir l'attention car il met très bien au point d'abord la question, non douteuse, de savoir si une partie en cause peut témoigner, mais ensuite celle, très pratique, de l'attitude à prendre par le juge commissaire, et enfin la valeur de l'incident lorsqu'il vise, non directement la partie, mais un membre du personnel de la personne morale partie au procès.

En cas de reproche à témoin, le système congolais (il n'est pas inutile de le répéter, car, sous l'influence du droit belge, on l'oublie parfois), le juge commissaire doit se souvenir que le reproche n'existe pas en droit congolais. Il doit entendre le témoin, quitte à lui poser toutes questions qui pourront, à la lumière de l'exception, éclairer le juge du fond sur la valeur du témoignage.

Mais au cas où c'est la capacité de témoigner du témoin qui est mise en doute, le juge-commissaire doit renvoyer les parties à vider l'incident devant la juridiction.

Celle-ci distinguera selon qu'il s'agit d'un simple préposé de la société ou d'un organe (un administrateur par exemple). Dans ce dernier cas, l'exception doit être admise. Il en serait de même si la qualité d'associé de la personne produite comme témoin était établie.

A. S.

**Trib. 1^{er} inst. Léopoldville,
22 septembre 1951.**

Siég. : M. P. PIRON.

Min. publ. : M. J. DEVOS.

Plaid. : MM^{es} L. SCHIETECATTE et J. LECLERCQ.

(H... c. Sté Col. B...)

CONTRAT D'EMPLOI. — Fin. — Congé. — Dédit. — Rupture sans juste motif. — Effets. — Obligations de l'employeur. — Congés. — Allocation.

Sous l'empire du décret de 1901, le préavis pouvait être remplacé par le dédit; il n'en est plus ainsi sous l'empire du décret de 1949.

Sous l'empire du décret de 1946, il n'y a perte de l'allocation de congé qu'en cas de rupture du contrat pour motif grave.

Attendu que l'action tend à obtenir condamnation de la défenderesse au paiement de la somme de 26.505,25 fr., ou, subsidiairement de celle de 17.077 fr. représentant le montant de l'allocation de congé que le demandeur estime due en exécution du contrat d'emploi ayant existé entre parties;

Attendu qu'il est constant aux débats que le 1^{er} avril 1948, le demandeur a conclu avec la défenderesse un contrat d'emploi à durée indéterminée; que le 22 octobre 1950, il a résilié le contrat; qu'il a mis fin à ses prestations le 30 novembre 1950; que, faute d'avoir respecté les délais fixés par l'article 49, il a payé à son employeur l'indemnité prévue à l'article 44 du dit décret;

Attendu que le demandeur fonde son action sur l'article 19 du décret du 25 juin 1942 et, subsidiairement, sur la disposition ajoutée à l'article 52 de ce décret par celui du 31 décembre 1949, qui l'autorisait à se prévaloir des dispositions du décret du 15 février 1946;

1) *Quant à l'application du décret du 25 juin 1949 :*

Attendu que, contrairement à ce que soutient le demandeur, le paiement spontané de l'indemnité de rupture n'a pas eu pour effet de supprimer les conséquences qu'attache le décret à la rupture du contrat effectuée sans respecter les délais fixés;

Que cette forme de rupture, hors les cas prévus aux articles 40 et 41 du décret, constitue au même titre que la rupture sans justes motifs, un manquement grave aux obligations contractuelles;

Que l'obligation de payer l'indemnité compensatoire n'est que l'une des sanctions de ce manquement, l'autre étant, suivant les termes exprimés de l'article 19, alinéa 3, la perte du droit à l'allocation de congé;

Attendu, en conséquence, que l'action n'est pas fondée dans la mesure où elle est basée sur les dispositions du décret du 25 juin 1949;

2) *Quant à l'exercice de l'option :*

Attendu que le demandeur allègue qu'il aurait, à la date du 18 décembre 1950, fait usage du droit d'option dont la faculté lui est offerte par le décret du 31 décembre 1949; qu'il ne produit à l'appui de cette allégation qu'un récépissé d'envoi recommandé adressé à son employeur à la date du 18 décembre 1950, mais sans aucune copie de correspondance;

Attendu d'autre part que, par lettre du 30 novembre 1950, le demandeur avait fait savoir à la défenderesse qu'il réservait ses droits quant au traitement de congé;

Que de tels droits étant inexistantes en application du décret du 25 juin 1949, il y a lieu d'admettre que le demandeur entendait se réserver le bénéfice de l'application des dispositions antérieures plus favorables;

Attendu qu'il est indifférent que l'expression employée ne constitue pas, en termes exprès, une option; qu'en effet, le décret du 31 décembre 1949 ne prescrit pour la manifestation de cette option, aucune forme à peine de nullité; que, partant, il y a lieu de considérer comme valant option toute manifestation positive de la volonté exprimée par la partie intéressée, de ne pas renoncer à ses droits dans le cas où ceux-ci ne

peuvent naître que de la législation antérieure;

Que tel est le cas en l'espèce;

Attendu, au surplus, que la défenderesse ne conteste pas que le demandeur ait fait usage de son droit d'option;

3) *Quant à l'application du décret du 15 février 1946 :*

Attendu que, sans modifier les principes admis par le décret du 25 juin 1949, la disposition ajoutée à l'article 52 de ce décret par celui du 31 décembre 1949 a eu en vue le règlement de situations transitoires; que tout en ayant spécialement envisagé celle des immigrants de guerre, le législateur a tenu, par souci d'équité, à permettre à tous les employés engagés sous l'empire des anciennes dispositions, d'en conserver le bénéfice s'ils les estimaient plus favorables, durant la période antérieure à l'entrée en vigueur du nouveau décret;

Qu'il y a lieu, en conséquence, d'en faire application au contrat intervenu entre parties le 1^{er} avril 1948;

Attendu qu'en vertu de l'article 2 du décret du 15 février 1946, le congé est de droit, sauf en cas de rupture du contrat par une des causes prévues à l'article 15 du décret du 31 octobre 1931 (Van Damme, « Les décrets sur le contrat d'emploi », *Belgique coloniale*, 1946, p. 62);

Attendu que c'est à tort que la défenderesse soutient qu'il y a lieu d'assimiler à ces causes la rupture du contrat sans préavis; qu'en effet, les principes du décret du 31 octobre 1931 sont — à cet égard — différents de ceux du décret du 25 juin 1949;

Que l'article 14 du décret du 31 octobre 1931 dispose que, dans le cas notamment de contrat à durée indéterminée, « le préavis pourra être remplacé au gré de celui qui le donne par le paiement à celui auquel il est donné, d'une somme qui, lorsque son montant n'aura pas été conventionnellement déterminé, sera égale au traitement en cours et aux commissions et autres allocations prévues en faveur de l'engagé et correspondant à la durée normale du préavis ou de la partie du délai du préavis qui reste à courir »;

Attendu que ce texte ne crée pas comme le fait l'article 44 du décret du 25 juin 1949, la sanction d'un manquement à une obligation, mais qu'il donne aux parties le droit de remplacer le délai de préavis par une indemnité (Van Damme, *Commentaire du décret du 31 octobre 1931*, p. 64);

Attendu qu'en payant spontanément à son employeur cette indemnité compensatoire, le demandeur a fait usage de ce droit; qu'il est donc fondé à réclamer le bénéfice de la rémunération de congé sur la base du décret du 15 février 1946;

Attendu qu'en vertu du décret du 31 décembre 1949 cette rémunération lui est due sur la base de ses services antérieurs au 31 décembre 1950;

Attendu qu'en vertu du contrat d'engagement du 1^{er} avril 1948, le demandeur bénéficiait d'un salaire mensuel de 13.000 francs; que sur base de 21 mois de services, il réclame 1 mois et 23 jours de rémunération de congé, savoir les deux tiers de 13.000 francs plus 9.666,66 francs soit 15.311,10 francs; qu'il réclame en outre le bénéfice pendant la même durée de l'allocation familiale savoir 1.766,66 francs, soit au total 17.077,76 francs;

Attendu que ces chiffres sont conformes aux dispositions du contrat; que les calculs résultent des règles fixées par le décret du 15 février 1946; qu'ils ne sont pas contestés par la défenderesse;

Par ces motifs,

LE TRIBUNAL,

Où le ministère public, représenté par M. le substitut du procureur du Roi J. Devos, en son avis partiellement conforme, donné à l'audience publique du 5 septembre 1951;

Statuant contradictoirement;

Dit l'action fondée, à concurrence du montant sollicité à titre subsidiaire;

En conséquence, condamne la défenderesse à payer au demandeur la somme de 17.077,66, avec les intérêts à six p. c. l'an depuis le 18 mai 1951;

Condamne la défenderesse aux frais de l'instance, taxés à la somme de 700 fr.

OBSERVATIONS. — La rupture par l'employé d'un contrat à durée indéterminée sans avoir donné de préavis moyennant paiement à l'employeur d'une indemnité d'un montant correspondant au minimum légalement prévu, peut-elle être assimilée, quant à ses conséquences, à une rupture de contrat que l'on puisse qualifier avoir été accomplie sans juste motif ?

A la question ainsi posée, il faut répondre affirmativement ou négativement selon que l'on recourt à la législation de 1949 ou de 1951.

Le jugement rendu par le Tribunal de première instance de Léopoldville en date du 22 septembre 1951, dont nous avons reproduit les principaux attendus, expose de façon on ne peut plus limpide la divergence existant, à cet égard, entre les deux législations.

L'article 42 du décret du 25 juin 1949 permet, à chacune des parties, de mettre fin au contrat conclu à durée indéterminée, par une notification écrite donnée à l'autre partie, même avant le commencement de l'exécution du contrat. Le délai de notification donnée par l'employeur est de un mois par année complète de services avec minimum de trois mois et maximum de douze mois. Si la notification émane de l'employé, le délai est réduit de moitié sans pouvoir être inférieur à trois mois.

Aux termes de l'article 44 du même décret, si l'une des parties rompt un contrat à durée indéterminée sans justes motifs ou sans respecter les délais de préavis précités, elle est tenue de payer outre la rémunération du mois en cours une indemnité égale à la rémunération correspondant aux délais de préavis ou à la partie de ceux-ci restant à courir.

Dans le cas de l'espèce, il avait à juger le tribunal, l'employé n'avait pas donné de préavis. Il s'était contenté de verser à l'employeur l'indemnité de rupture légalement prévue. En ce faisant, il avait estimé que la rupture ne pouvait être assimilée à une rupture sans justes motifs et en excipait pour obtenir un congé qu'il considérait avoir mérité.

Le tribunal, s'écartant de la thèse de l'employé demandeur, expose que le paiement spontané de l'indemnité de rupture n'a pas pour effet de supprimer les conséquences attachées par le décret à la rupture du contrat effectuée sans respecter les délais fixés; que cette façon de faire constitue un manquement grave aux obligations contractuelles.

Le paiement de l'indemnité compensatoire, dit-il, n'est qu'une des sanctions de ce manquement tout comme l'est la perte de l'allocation de congé.

Heureusement pour le demandeur, le tribunal admet que ce dernier se trouvait dans la situation voulue pour faire état de la législation transitoire en matière de congé, qui lui permettrait d'opter soit pour l'attribution d'un congé légal dû en vertu du décret du 25 juin 1949, soit d'un congé légal dû en application du décret du 15 février 1946. Or, l'article 2 de ce dernier dispose que le congé est un droit, sauf en cas de rupture du contrat pour une des causes prévues à l'article 15 du décret du 31 octobre 1931.

Le tribunal constate que, sous l'empire de ce décret, la rupture d'un contrat à durée indéterminée pouvait, aux termes mêmes de son article 14, s'effectuer moyennant préavis ou indemnité. En l'occurrence, cette disposition ne créait nullement, comme le fait l'article 44 du décret actuellement en vigueur, une sanction pour manquement à une obligation mais permettait de remplacer le préavis par l'indemnité.

Le tribunal en conclut que le contrat ayant été rompu sans manquement à une obligation contractuelle, l'employé demandeur a droit au congé.

La décision du tribunal est en opposition manifeste à l'interprétation que d'aucuns font de l'article 44 du décret du 25 juin 1949. Certes, les arguments présentés par ces derniers sont de réelle valeur. Nous citons particulièrement à cet égard le commentaire du contrat d'emploi de M. J. Van Damme (*Le Contrat d'Emploi*, par J. Van Damme, p. 392). Ce dernier estime qu'il faut interpréter l'article 44 du décret de 1949 exactement avec le sens et la portée qu'avait l'article 44 sous le décret de 1931.

Recherchant quelle est la nature juridique de l'indemnité prévue par l'article 44, il écrit: Ce n'est pas une sanction parce que, si le législateur avait voulu en imposer une, il aurait établi une indemnité différente lorsque le contrat est rompu moyennant le préavis légal et dans le cas où il est rompu sans juste motif.

Il est évident que cette argumentation est solide. Pourtant, nous n'oserions nous y rallier sans hésitation.

Lorsque l'employeur donne préavis à l'employé, ce dernier continue, pendant toute la durée du préavis, à bénéficier non seulement de sa rémunération mais encore du logement pour lui et sa famille. Ce dernier avantage cesse si l'employé occupe un nouvel emploi à partir de l'expiration de la moitié du préavis (art. 42).

De même, l'employé et sa famille ont le droit de bénéficier des soins médicaux pendant la durée du préavis.

Si l'employeur renvoie du jour au lendemain l'employé en lui versant l'indemnité prévue par l'article 44, l'employé perd ces avantages.

N'est-ce pas là une rupture du contrat non conforme au prescrit de l'article 42 ?

Si, pendant la durée du préavis, l'employeur venait à refuser le logement et les soins médicaux à son employé, ce dernier serait en droit de rompre purement et simplement le contrat pour juste motif. Or, en versant l'indemnité légale à l'employé sans lui donner de préavis, l'employeur prive indirectement l'employé de ses droits au logement et aux frais médicaux pendant la durée du préavis.

Ceci nous porte à admettre qu'en ce cas, l'employé est en droit de réclamer à l'employeur des dommages et intérêts compensatoires de la perte des droits dont il aurait pu jouir conformément aux dispositions de l'article 42 du décret et que l'indemnité prévue par l'article 44 est une sanction.

Il appartiendra à la jurisprudence de confirmer ou d'infirmer la décision du Tribunal de Léopoldville.

Trib. 1^o inst. Léopoldville, 16 janvier 1952.

Siég. : M. Pierre PIRON, juge.

Min. publ. : M. Antoine DECOUR.

Plaid. : MM^{es} J. CAMPILL et J. VANDEN BORRE.

(*La Soc. Nouv. des Ets Gaumont, S. A. F. et la S. A. Gaumont Eagle Lion c. Van Heffen A.*)

DROIT CIVIL ET COMMERCIAL. — Liberté du commerce. — Production de films sans autorisation. — Absence de protection par droit d'auteur. — Abus de droit. — Condition d'exercice. — Charge de la preuve. — Débouté.

A défaut de l'application de la législation sur le droit d'auteur, l'entrepreneur de spectacle n'a pu commettre aucune faute en projetant des films sans l'autorisation de leur producteur et de leur distributeur exclusif.

Il ne pourrait en être autrement sur base de l'abus de droit que si les copies de ces films avaient été acquises frauduleusement et s'il était établi que cet entrepreneur avait agi sciemment en violation des droits du producteur et distributeur.

La charge de la preuve de ces conditions de l'abus de droit étant l'except-

tion, retombe sur celui qui se plaint de l'exercice anormal d'un droit.

Attendu que l'action tend à faire condamner le défendeur à payer à chacune des demanderesse la somme de 300.000 fr. à titre de réparation du dommage matériel et moral causé par la projection non autorisée de trois films, dont la première demanderesse est productrice, la seconde demanderesse la distributrice exclusive;

Attendu qu'il résulte des éléments produits aux débats qu'au cours des années 1947 et 1948, le défendeur fit projeter dans ses établissements notamment de Léopoldville et d'Elisabethville les films intitulés « Jeannou », « la cage aux rossignols » et « Blondine »;

Attendu que les demanderesse soutiennent que ces projections ont eu lieu en violation de leurs droits, la première demanderesse étant productrice de ces films, la seconde demanderesse en étant la distributrice exclusive pour le Congo belge;

Attendu que le défendeur soutient tout d'abord que la projection des films cinématographiques constitue l'exercice d'un droit de représentation dont la protection n'est assurée que par la législation spéciale sur le droit d'auteur; que cette législation, n'étant entrée en vigueur qu'après les projections incriminées, l'action n'est pas recevable;

Attendu toutefois que ce raisonnement est sans pertinence en l'espèce; qu'en effet, les demanderesse déclarent fonder leur action non sur un droit d'auteur dont elles dénie d'ailleurs être titulaires, mais sur la responsabilité quasi délictuelle du défendeur;

Attendu qu'il échet de remarquer tout d'abord qu'il est sans intérêt en l'espèce de rechercher si les demanderesse sont ou non titulaires de droits d'auteurs sur les films litigieux;

Qu'en effet, ces droits étant inexistant au regard de la législation congolaise de l'époque, leur discussion est étrangère aux débats;

Attendu que les demanderesse soutiennent que le défendeur a commis une faute en projetant les films litigieux sans leur accord; qu'en effet, le défendeur, exploitant au Congo depuis de nombreuses années un circuit de salles de cinéma, était parfaitement au courant des usages commerciaux dans ce domaine et ne pouvait notamment ignorer qu'aucun film ne peut être projeté sans l'accord préalable des sociétés productrices ou distributrices; que dès lors, ce manquement aux usages entraîne sa responsabilité; qu'au surplus, il ne tente même pas d'établir la bonne foi en produisant une convention opposable aux demanderesse, en vertu de laquelle il aurait obtenu la copie des films litigieux;

Attendu que le défendeur conclut au débouté de l'action, les demanderesse n'apportant pas la preuve du caractère illicite et frauduleux qu'elles attribuent aux projections litigieuses;

Attendu qu'il échet d'observer qu'à défaut de l'application de la législation sur le droit d'auteur, le défendeur n'a pu commettre aucune faute en projetant les films litigieux;

Que la seule faute qui pourrait lui être reprochée consisterait dans le fait d'avoir acquis illicitement les copies de ces films en vue d'en faire un usage commercial en violation des droits des demanderesse;

Attendu qu'en vertu du principe de la liberté commerciale il était loisible au défendeur de chercher à se procurer au

meilleur compte possible les copies des films nécessaires à l'exploitation de son commerce;

Que ce droit peut être licitement exercé dans un but d'intérêt personnel et même égoïste; qu'en effet, la rivalité des intérêts est la loi des activités humaines et constitue même un facteur de progrès;

Que l'exercice de ce droit n'est limité que par l'abus qui pourrait en être fait; que le but de lucre n'est pas l'abus;

Que l'abus de droit ne doit être admis qu'à titre exceptionnel lorsque la mauvaise foi est patente ou qu'aucun motif litigieux, fût-il infime, ne justifie l'exercice du droit;

Que dès lors, l'exercice normal du droit doit être présumé la règle et l'abus, l'exception; qu'il en résulte que toute la charge de la preuve retombera sur le plaideur qui se plaint de l'exercice anormal d'un droit; (De Page, I, Complément, n° 113);

Attendu que les demanderessees n'établissent pas que le défendeur aurait agi de mauvaise foi;

Que l'argument tiré du refus du défendeur de produire la convention par laquelle il s'est procuré les films litigieux manque de pertinence;

Qu'en effet, il est loisible au défendeur de soutenir seul l'action qui lui est intentée; que rien ne peut l'obliger à mettre un tiers en cause ni à dévoiler les motifs de son abstention;

Qu'il n'est pas établi ni même allégué qu'il ait usé d'une manœuvre frauduleuse en vue de se procurer des copies des films litigieux;

Attendu d'autre part que les demanderessees n'établissent pas que le défendeur aurait sciemment agi en violation de leurs droits;

Qu'en effet, le contrat intervenu entre les demanderessees constitue pour le défendeur une *res inter alios acta* dont il n'est pas démontré que le défendeur aurait eu connaissance;

Qu'il est vain de soutenir que par sa connaissance des usages commerciaux en matière de cinéma, le défendeur ne pouvait ignorer le monopole de fait détenu par la seconde demanderesse;

Qu'en effet la multiplicité des sociétés distributrices de films, la diversité des clauses des contrats conclus entre producteurs et distributeurs, entre ceux-ci et sous-distributeur, les modifications profondes qui interviennent fréquemment tant dans l'octroi des monopoles que dans la teneur des contrats de distribution et de sous-distribution sont telles qu'il ne peut être sérieusement soutenu qu'un exploitant installé au Congo belge devrait normalement en avoir connaissance;

Attendu en conséquence qu'il n'est pas établi que le défendeur a agi sciemment en violation des droits des demanderessees; que partant aucune faute n'est démontrée dans son chef; (J. Limpens et J. Van Rijn « Note sur la responsabilité du tiers complice de la violation d'un contrat »; *Revue critique de jurisprudence belge*, 1951, p. 85 et références citées);

Attendu dès lors qu'il est sans intérêt de rechercher si les demanderessees ont subi un préjudice; que l'action n'est pas fondée;

Par ces motifs,

LE TRIBUNAL,

Où le ministère public, représenté par M. le substitut du procureur du Roi J. Devos, en son avis non conforme donné à l'audience publique du 14 novembre 1951;

Statuant contradictoirement;

Dit l'action non fondée; en déboute les demanderessees;

Condamne les demanderessees aux frais de l'instance, taxés à la somme de 860 fr.

OBSERVATIONS. — Les artistes, sous l'ancien régime, ne trouvèrent protection pour leurs œuvres que dans le cadre des corporations et parfois dans un privilège octroyé par le prince.

La révolution française mit fin à cette ébauche de protection et lui substitua les décrets des 13-19 janvier et 19 juillet - 6 août 1791, 19 et 24 juillet 1793 devenus applicables dans la ci-devant Belgique le 4 nivôse an IV.

Ces décrets consacrent le droit de propriété de l'artiste sur son œuvre et sont à la base d'un grand nombre de législations en la matière.

Cette loi fut abrogée chez nous par celle du 25 janvier 1817 (art. 10), à la suite du démembrement de l'Empire et sous le régime hollandais la contrefaçon des œuvres étrangères, spécialement sous la forme de la contrefaçon politique et de la contrefaçon littéraire, se donna libre carrière, encouragée même par le Pouvoir.

Ces excès devaient entraîner une réaction; elle se produisit violente et consacra la victoire définitive des artistes par la loi du 22 mars 1886 (1).

Si nous avons fait ce rappel historique, c'est pour bien montrer qu'en l'absence d'une législation appropriée, nos tribunaux, en général, ont considéré que la protection des auteurs était difficile à admettre (2). C'est la raison pour laquelle, de 1815 à 1886, la contrefaçon put s'exercer sans frein. Elle était d'ailleurs entrée dans nos mœurs. Comme l'écrit fort bien Wauwermans page 73 : « La loi de 1886 se heurtait à une croyance, malheureusement trop répandue, à la faveur de trois quarts de siècle de contrefaçon; si l'imprimeur, le propriétaire du local, les musiciens qui prêtent leur concours à une fête musicale ont droit à rémunération, les auteurs trouvent un profit et un honneur suffisants dans le fait d'entendre exécuter, tant bien que mal, leurs œuvres. »

Sans doute, au Congo belge, semblable mentalité a dû se créer, en l'absence d'une loi protégeant le droit d'auteur.

Aussi, le décret du 21 juin 1948 qui consacre ce droit et l'accession de notre état africain à la convention de Berne qui a produit ses effets à partir du 20 décembre 1948, créant une situation juridique toute nouvelle, heurteront sans doute bien des coutumes et des intérêts avant de pouvoir créer des mœurs plus civilisées conformes au décret nouveau.

Dans ces conditions, le jugement que nous commentons n'aura bientôt plus qu'un intérêt rétrospectif. En effet, la question qui fut soumise au Tribunal de Léopoldville, s'appliquait à la projection d'un film, sans autorisation de son producteur et de son distributeur à droit exclusif, avant que la loi sur le droit d'auteur ne fût devenue applicable.

Comme le fait justement remarquer le tribunal, la demande n'était pas fondée sur le droit d'auteur, la protection de l'auteur y était postulée sur base d'une responsabilité quasi délictuelle.

Le tribunal n'examine cette responsabilité que sous l'angle de l'abus du droit.

A défaut d'une législation sur le droit d'auteur, toute œuvre artistique appartient au domaine public et sa reproduction constitue en principe un droit,

(1) Sur l'historique de la reconnaissance du droit des auteurs, en Belgique, il faut lire l'intéressante partie que Wauwermans lui consacre dans son remarquable ouvrage sur *Le droit des auteurs en Belgique*.

(2) Il résulte d'une déclaration de M. de Caracara, Ministre des Affaires étrangères, que nos tribunaux avaient ébauché la protection. Le ministre s'exprima en ces termes : « En vérité, il n'existe pas de loi formelle garantissant le droit d'auteur en Belgique, mais il y a un ensemble de législation qui repose sur le décret de 1791, sur le Code pénal de 1810 (art. 425), sur le décret du gouvernement provisoire de 1830, et cette législation, antérieure au Royaume de Belgique, y a été systématisée par les jugements qui ont été rendus.

Ces jugements sont ceux de la Cour de Gand, du 2 février.

à défaut d'existence d'un autre droit qui puisse lui être opposé.

Comme l'écrivait à juste titre Planiol et Ripert dans leur *Traité pratique de droit civil français* (t. VI, n° 573), « il y a certainement des cas où le dommage volontairement causé à autrui n'entraîne pour son auteur aucune responsabilité. Il en est ainsi normalement lorsque celui-ci a agi dans l'exercice d'un droit ».

Cependant, la doctrine et la jurisprudence, comme le constate le jugement, admettent que l'exercice d'un droit peut dépasser la mesure qui est sa limite, et dans ce cas le droit s'anéantit.

Il en est ainsi en cas de dol et aussi dans certaines conditions, quand l'acte est inutile et accompli en connaissance du préjudice, et dans un dessein de pure malice (Ibidem n° 575).

En cas de dol, cette théorie ne fait qu'appliquer l'adage : *Fraus omnia corrumpit*.

Nous estimons même, que dans l'espèce, s'il avait été établi que l'achat du film avait été frauduleux, ce caractère aurait affecté cette vente avec les conséquences qui en découlent et non le droit de projection du film *in se* qui aurait, en ce cas, pu n'être invoqué que pour établir le montant du préjudice.

La connaissance du contrat d'exclusivité concédé par le producteur, est pour nous aussi indifférent en la matière et pour le motif, non retenu par le juge, que ce contrat de concession devait se limiter aux territoires où pouvait s'exercer le droit d'auteur.

Si nous estimons avec le jugement que la théorie de l'abus de droit est difficilement applicable, pour permettre de pallier l'absence d'une loi sur le droit d'auteur, nous devons cependant nous demander si d'autres moyens n'auraient pu être invoqués dans l'espèce.

1° Tout d'abord, l'enrichissement sans cause n'aurait-il pu être retenu comme base juridique ?

Ce moyen nécessite :

a) cela va de soi, un enrichissement et celui-ci, s'il existe, donnera la mesure de l'action;

b) un appauvrissement corrélatif, mais peut-on considérer qu'un droit se trouve appauvri, quand dès son origine il ne peut s'exercer dans le pays où l'appauvrissement se serait produit et y est donc inexistant ?

c) une absence de cause; ne peut-on prétendre que le film étant dans le domaine public, constitue une cause légitime à l'enrichissement obtenu par sa protection ?

d) un caractère subsidiaire de l'action. Selon Planiol et Ripert (t. VII, n° 763), « l'action *in rem verso* doit compléter, pour le rendre plus juste, l'ordre juridique établi, mais non le refaire ». Or, si la règle établie au Congo avant 1948 était l'absence de protection des auteurs, faire le droit à l'action n'aurait-il pas eu pour effet de renverser l'ordre juridique existant ?

Comme on le voit, de nombreuses objections peuvent être formulées à l'application des principes de l'enrichissement sans cause.

2° Ne pourrait-on invoquer les règles de la concurrence déloyale ou illicite ?

Celle-ci se définit, selon Moreau (*Traité de concurrence illicite*, n° 27), comme le fait de celui qui, imprudemment ou de mauvaise foi, dans un intérêt de concurrence, porte atteinte à un droit résultant d'une organisation industrielle commerciale ».

Mais dans le cas que nous examinons, il n'existait pas, au Congo, de droit concurrent dans le chef du producteur et concessionnaire du film.

Or la concurrence déloyale, basée sur l'article 1382, exige une faute. Si l'on admet qu'une faute même légère suffit, encore faut-il toujours qu'une faute existe, et pour qu'il y ait faute, il faut l'abus d'un droit et on pouvait soutenir que cet abus n'existait pas (P.B., Concurrence déloyale, n° 20 et sv., Philippe Coppieters de Gibson; — *Novelles*, Concurrence déloyale, n° 15 et sv., Moreau, ibidem 32).

Aussi il paraît difficile de reconnaître au simple

fait de la projection du film au Congo, à l'époque envisagée, comme constitutif de concurrence déloyale.

Reconnaissons cependant que cette projection peut être réalisée dans des conditions qui la rende illicite.

Comme l'écrit justement Philippe Coppieters de Gibson (*loc. cit.* n° 21) : « Il est cependant certains actes, qui, pour être répréhensibles, doivent être accompagnés de mauvaise foi ou d'intention de nuire; ce sont des actes qui, licites en eux-mêmes, ne deviennent illicites que par les circonstances dans lesquelles ils sont posés ou les circonstances qui les accompagnent.

Ainsi en est-il de l'embauchage du personnel d'un concurrent qui ne devient répréhensible que lorsqu'il a pour but ou pour effet de créer une confusion entre deux établissements, ou de désorganiser les services d'un concurrent ou de surprendre des secrets de fabrication ou de commerce (*infra* sect. 12).

Ainsi en est-il encore de l'établissement d'un ancien employé ou ouvrier comme concurrent de son ancien patron (*infra*, sect. 10, n° 363 et s., et sect. 11, n° 377 et s.).

Il en est encore ainsi dans les cas de concurrence déloyale par complicité dans des manquements contractuels, il faut, en effet, que le tiers complice ait agi sciemment, c'est-à-dire qu'il ait connu ou ait pu connaître les engagements pris vis-à-vis de son concurrent par le contractant infidèle de celui-ci (*infra* n° 25 et s., 357 et s., 381 et s., 399 et s., 406).

Ainsi, dans le cas envisagé, si l'industriel qui projette le film avait à cette occasion tenté de créer la confusion, qui est caractéristique de la concurrence déloyale, entre son établissement et celui du producteur, ou de son concessionnaire exclusif, l'acte serait répréhensible comme étant de la concurrence déloyale. Il en serait de même si cet industriel, par des manœuvres, faisait croire qu'il était l'auteur du film.

En ce faisant, il se rendrait en outre coupable de propos mensongers.

3° Enfin, la protection du droit d'auteur ne pourrait-elle être invoquée sur base du principe qu'en l'absence de loi sur la matière, les lois en vigueur en Belgique sont applicables à la Colonie.

Ce caractère supplétif du droit métropolitain semble être admis par Daniel Coppieters de Gibson pour les dessins et modèles artistiques (voy. *Novelles*, v° « Dessins et Modèles », n° 114).

Il est douteux qu'on puisse appliquer le Droit belge de manière aussi étendue sans se mettre en contravention avec l'article premier de la Charte coloniale.

4° Enfin, reste à envisager si la protection ne pourrait trouver une base dans les principes généraux du droit et de l'équité.

Poirier, dans son étude sur le droit d'auteur dans les *Novelles*, sous le n° 691, écrit : « Nous pensons que, malgré l'absence de lois particulières, les droits des auteurs sont protégés par les principes généraux. »

Cette formule est évidemment fort vague. On peut cependant se demander si, au Congo belge, ces principes généraux n'auraient pu être invoqués, dans l'espèce envisagée, sur base de l'Ordonnance de l'Administrateur général au Congo, du 14 mai 1886.

Dans les *Novelles*, Droit Colonial, t. I, n° 48, M. de Launoy écrit à ce sujet :

« Prévoyant l'embarras dans lequel pourrait se trouver le juge, quand la matière n'est pas réglée par la loi, le législateur colonial ordonne : « Quand la matière n'est pas prévue par un décret, un arrêté ou une ordonnance déjà promulgués, les contestations qui sont de la compétence des tribunaux du Congo seront jugées d'après les coutumes locales, les principes généraux du droit et de l'équité. »

Cette formule a été reprise par plusieurs pays dont la législation n'a pas atteint un stade très avancé. C'est ainsi que la Cour mixte d'Alexandrie, le 26 février 1931, Pat. 1932, p. 197, sous la présidence de M. Constant van Ackere, en a fait l'application pour le droit d'auteur dans les termes suivants :

« S'il n'existe en Egypte aucune loi protectrice de la propriété intellectuelle, l'article 11 du Code civil mixte permet, en cas de silence de la loi, de

recourir au droit naturel et à l'équité, et d'assimiler le droit de propriété intellectuelle à tout droit de propriété en appliquant les règles du droit commun. »

Theodore SMOLDERS.

Trib. 1^{re} inst. Léopoldville, 24 mai 1952.

Siég. : M. R. VAN RAEMDONCK, juge.

Min. publ. : M. Guy BOUCHONS.

(Schwab A. et cons. c. la Soc. Coop. « Le Cercle de Léopoldville » et Vandendries A.)

DROIT D'AUTEUR. — Œuvres musicales. — Exécution. — Cercle privé. — Présence d'épouses, d'enfants et d'invités. — Absence d'exécution publique. — Licéité.

L'exécution d'œuvres musicales dans un cercle privé n'a pas le caractère d'exécution publique nécessaire pour la rendre illicite.

Les épouses et enfants des membres dont la présence est autorisée par les statuts prolongeant la personne de ces membres fait qu'il s'agit d'un cercle mixte et familial qui n'enlève rien à son caractère privé.

Si une exécution d'œuvres musicales a lieu dans un cercle et que quelques personnes étrangères y soient admises sur invitation sans que leur soit réclamé une rétribution, cette circonstance ne suffit pas à enlever à ce cercle et partant à cette exécution son caractère privé.

Attendu que l'action a pour objet la réparation du préjudice matériel et du préjudice moral que les demandeurs soutiennent leur avoir été causés par l'exécution publique de leurs œuvres musicales — le 12 juillet 1951 — dans les locaux de la défenderesse;

Que cette exécution a été en effet effectuée sans leur consentement;

Attendu que sur base des pièces produites, l'exécution des œuvres reprises à l'assignation doit être tenue pour établie;

Attendu qu'il n'est pas contesté que le « Cercle de Léopoldville » est un cercle privé;

Attendu que les statuts et le règlement général du Cercle établissent à suffisance ce caractère privé; que les membres du Cercle sont sélectionnés et ne sont admis à fréquenter les locaux qu'après s'être conformés à de strictes formalités;

Attendu que les épouses et les enfants âgés de 17 ans à 21 ans des membres sont admis à fréquenter le Cercle;

Attendu que l'épouse et les enfants d'un membre prolongent la personne de celui-ci; que s'agissant d'un cercle mixte, de caractère familial, leur présence n'enlève rien au caractère privé du Cercle;

Attendu dès lors que l'exécution des œuvres musicales dont question n'est pas devenue publique par suite de la présence — non contestée — d'épouses et d'enfants de membres du Cercle;

Attendu que les demandeurs arguent également de l'assistance d'étrangers lors du dit récital de chansons; que ceux-ci y auraient été librement admis, faute de contrôle à l'entrée pour vérifier leurs droits d'assistance;

Attendu qu'ils ne précisent en rien quels seraient ces étrangers ni leur nombre;

Attendu qu'il y a lieu d'admettre que si une exécution d'œuvres musicales a lieu dans un cercle et que quelques personnes étrangères y soient admises sur invitation — sans que leur soit réclamée une rétribution — cette circonstance ne suffit pas à enlever à ce cercle et partant

à cette exécution son caractère privé; (cf. *Pand. B.*, Droit d'auteur, n° 95);

Attendu que la présence d'un portier à l'entrée est indifférente en la matière;

Qu'en effet, il est suffisamment connu que le Cercle de Léopoldville est un cercle privé;

Que dès lors, le premier passant venu n'y est pas admis; qu'à supposer qu'il soit parvenu à s'y introduire, il ne pourrait s'y considérer que comme un intrus;

Attendu que rien au dossier établit que le public ait été librement admis dans les locaux du cercle lors de la soirée de chants du 12 juillet 1951; que celle-ci était donnée à l'intention des membres du Cercle ainsi qu'en fait foi le texte de l'invitation faite;

Attendu qu'en ce qui concerne la défenderesse, les faits — sur lesquels il est demandé que le serment soit déféré — ne sont pas, compte tenu de ce qui est dit ci-dessus, suffisamment pertinents et formulés de manière à ce que la prestation du serment ait pour effet de terminer le procès;

Qu'en ce qui concerne le défendeur, ils ne lui sont pas personnels;

Qu'il n'y a donc pas lieu d'admettre ce mode de preuve;

Attendu que l'action n'étant pas fondée à l'égard de la défenderesse ne peut l'être à l'égard du défendeur;

Par ces motifs,
et rejetant toutes autres conclusions;

LE TRIBUNAL,

Où le ministère public en l'avis généralement conforme de M. le substitut du procureur du Roi Léonce Werquin;

Dit l'action non fondée;

En déboute les demandeurs;

Les condamne aux frais de l'instance, taxés à la somme de 1.000 francs.

OBSERVATIONS. — La décision que nous venons de reproduire est sans doute une des premières que les juridictions congolaises rendirent sur base de la nouvelle législation sur le droit d'auteur.

Ce jugement tranche une des questions qui fut discutée avec le plus de passion au Parlement belge au cours des travaux préparatoires de la loi du 22 mars 1886.

Un concert donné dans un cercle privé est-il ou non une exécution publique de l'œuvre et comme tel tombant sous l'application de la loi? Telle était la question à résoudre.

Les textes de la loi sont les suivants :

L'article 16 du décret du 21 juin 1948 relatif au droit d'auteur qui stipule : « Aucune œuvre musicale ne peut être *publiquement* exécutée ou représentée, en tout ou en partie, sans le consentement de l'auteur. »

Ce texte reproduit fidèlement l'article 16 de la loi belge du 22 mars 1886.

D'autre part, le Congo ayant adhéré à la Convention de Berne, l'article 11 de celle-ci est d'application et particulièrement son paragraphe 1^{er} qui précise que « les stipulations de la présente convention s'appliquent à la représentation *publique* des œuvres dramatiques ou dramato-musicales et à l'exécution *publique* des œuvres musicales, que ces œuvres soient publiées ou non ».

Le texte de la loi congolaise étant la copie de celui de la loi belge, il apparaît utile au point de vue de son interprétation de recourir aux travaux préparatoires belges et à la jurisprudence.

Au cours de la discussion du projet de loi, spécialement à la Chambre des représentants, les députés se divisèrent en deux camps, les uns se faisant les défenseurs des auteurs, les autres ceux des sociétés privées.

C'est ainsi que la section centrale avait proposé d'ajouter au texte primitif la disposition suivante : « Est considérée comme publique la représentation ou l'exécution donnée dans tout local ouvert à plusieurs personnes ayant le droit de le fréquenter et de s'y assembler, à la seule exception des maisons particulières.

Ce texte qui ne se retrouve pas dans la loi qui fut votée, fut défendu par M. Jules de Borchgrave, rapporteur de la section centrale, dans les termes suivants :

« Il nous paraît indéniable que l'exécution ou la représentation d'une œuvre musicale donnée aux membres souvent fort nombreux d'une société particulière et, — comme cela se pratique presque toujours, — en présence des représentants de la presse qui en rendent compte, offre tous les caractères de la publicité et ne peut, dès lors, avoir lieu que du consentement de l'auteur. On ne saurait contester d'avantage qu'une semblable exécution donnée dans de mauvaises conditions, ne soit de nature à porter à l'œuvre de l'auteur, et par conséquent à son droit, un préjudice considérable.

La Cour de cassation a eu récemment l'occasion de s'expliquer sur ces divers points pour fixer en matière délictueuse quand il y avait publicité. La contrefaçon artistique est un délit, la diffamation en est un autre. Pour tous deux, il peut s'agir de savoir s'il y a eu publicité. Or, par son arrêt du 12 décembre 1881, la Cour suprême a décidé, à propos de la société de Grande Harmonie, qu'il fallait considérer comme public tout local ouvert à certaines personnes ayant le droit de le fréquenter et de s'y assembler à la seule exception des maisons de particuliers (1). »

Ce texte, s'il avait été voté, aurait mis fin à toute controverse, toute exécution dans un cercle privé étant, en raison de cet article, prohibée sans autorisation de l'auteur. Il fut repoussé.

M. Woeste, tenant du groupe opposé, avait proposé un amendement conçu comme suit : « N'est pas considérée comme publique l'exécution ou représentation donnée dans une société particulière, lorsque aucune rétribution n'y est exigée des auditeurs. »

Ne parvenant à faire admettre son opinion, il se rallia à un amendement proposé par M. Wagener, et conçu comme suit :

« Aucune œuvre musicale ne peut être publiquement exécutée ou représentée, en tout ou en partie, sans le consentement de l'auteur, lorsque l'exécution ou la représentation donne lieu à rétribution de la part des assistants. »

Cet amendement ne tranchait ni dans un sens ni dans l'autre la question du caractère public ou non d'une exécution dans les locaux d'une société particulière, mais proposait une restriction au droit des auteurs sur base de la gratuité de la représentation.

Cet amendement, qui fut voté par la Chambre (2), fut rejeté au Sénat et en conséquence, lorsque le texte définitif amendé par le Sénat et qui entra dans la loi, revint à la Chambre, il y fut voté tel quel. Cependant, il y a lieu de tenir compte des déclarations qui furent faites lors des discussions pour se rendre compte de l'interprétation que le législateur entendait donner au mot « publiquement ». A cet égard, il faut retenir particulièrement les déclarations suivantes :

1° De M. Woeste qui intervint spécialement au cours de ces débats et cita deux cas types permettant d'orienter la jurisprudence sur les intentions du législateur :

« Je cite, par exemple, le cas que voici : Une société organise une exécution musicale pour ses membres, sans qu'aucune rétribution en soit exigée : mais elle fait appel, à cet effet, au concours de la section chorale d'une autre société ou d'un autre cercle.

« Il est évident que la présence de cette section chorale au sein d'un autre cercle ne suffira pas pour transformer celui-ci en lieu public, et que l'exécution musicale que cette section donnera, n'aura pas le caractère d'une exécution publique. »

M. de Borchgrave, rapporteur. — C'est évident.

M. Woeste. — C'est évident, me dit l'honorable rapporteur, nous sommes donc d'accord sur ce point.

(1) Voyez aussi au point de vue pénal et au sujet du caractère public des activités au sein d'une société privée, et avant le vote de la loi du 22 mars 1886 sur le droit d'auteur : Gand, 30 oct. 1879, *Pat.*, II, 354; — Cass., 1^{er} déc. 1879, *Pat.*, 1880, I, 32; — Liège, 1^{er} mai 1885, *Pat.*, II, 196; — Cass., 15 juin 1885, *Pat.*, I, 187.

(2) B et D, n° 253.

Je voudrais que nous fussions également d'accord sur une autre application de la loi.

L'honorable rapporteur m'interrompait tout à l'heure, en me disant : « Le local d'un cercle doit être considéré comme privé à la condition que des personnes étrangères n'y soient pas admises. »

Ici encore, j'estime qu'il faut entendre la disposition proposée avec un peu plus de largeur que ne semble l'indiquer l'honorable membre.

Si une représentation ou une exécution a lieu dans un cercle, et que quelques personnes étrangères y soient admises sans qu'on leur réclame de rétribution, je pense que cette circonstance ne suffit pas pour enlever au cercle son caractère de cercle privé.

M. Devolder, Ministre de la Justice. — Cela a été jugé en France.

2° M^e de Caraman, Ministre des Affaires étrangères, qui lui répondit :

« Les observations de l'honorable membre sont parfaitement justes en ce qui concerne l'appréciation qu'il y a lieu de faire du caractère privé des locaux des cercles, des sociétés. Mais de même que l'honorable membre demande une interprétation large du mot, de même il y a lieu de restreindre loyalement la portée du caractère des locaux à sa plus juste signification.

Il y a, en effet, plusieurs espèces de sociétés : celles qui sont composées seulement de membres exécutants et qui ont véritablement le caractère privé, celles où ne sont pas accueillis seulement les membres, mais leur famille, celles enfin qui accueillent d'autres membres, des personnes étrangères, les unes sans rétribution, les autres avec rétribution. Pour ce dernier cas, il ne peut y avoir de doute, l'introduction de personnes étrangères à la société moyennant rétribution conférant évidemment le caractère public au local où l'exécution a lieu. Pour les autres cas, il ne faut ni exagérer, ni restreindre par trop l'appréciation qu'il y a lieu de faire du caractère privé du local d'un cercle ou d'une société. Ainsi, si quelques personnes seulement sont admises en outre des membres, on n'ira de ce chef élever une contestation contre la société.

Mais si le nombre de personnes admises devait être considérable, la société, tout le monde en sera d'accord, perdrait son caractère.

Dans ces conditions, je crois qu'il n'y a pas de divergence entre nous et, au nom du Gouvernement, je déclare me rallier aux observations qui ont été présentées. »

Enfin, M. Devolder, Ministre de la Justice, compléta dans les termes suivants l'interprétation qui fut donnée au texte par le Gouvernement :

« Je désire présenter une seule observation pour compléter ce qui a été dit tout à l'heure par mon honorable collègue, M. le Ministre des Affaires étrangères.

Nous sommes parfaitement d'accord pour reconnaître que l'exécution d'une œuvre musicale ou la représentation d'une œuvre dramatique dans un local ou cercle privé ne peut pas être considérée en soi et, dans tous les cas, comme une exécution publique.

J'ai, tout à l'heure, interrompu l'honorable M. Woeste, quand il s'occupait de ce point et demandait une déclaration au Gouvernement, je l'ai interrompu, dis-je, pour lui faire remarquer que la jurisprudence en France s'est prononcée, à maintes reprises sur cette question. Celle-ci a été résolue par de nombreux arrêts, voire des arrêts de la Cour de cassation, en ce sens que l'exécution d'une œuvre musicale et dramatique, dans un cercle dramatique, dans un cercle privé, ne constituait pas toujours une exécution publique, alors même que des personnes étrangères à la société avaient été admises à l'exécution ou à la représentation.

La Cour de cassation a admis que la question de savoir si une exécution ou représentation est publique ou privée, constitue une question de fait qui doit être résolue d'après les circonstances, et dont la décision appartient aux juges du fond.

La jurisprudence s'est montrée tellement large dans l'appréciation de ces circonstances, que l'on peut dire que, dans presque tous les cas où il y a eu contestation, c'est la société des auteurs et compositeurs dramatiques, qui a perdu son procès. »

Que faut-il conclure de tout ceci ?

Jules de Borchgrave qui suivit d'une manière si attentive les débats comme rapporteur de la loi, à la page 28 de sa brochure sur les conditions du

délit de contrefaçon dans l'exécution des œuvres musicales, écrit ce qui suit :

« De ces discussions, il résulte à l'évidence :

1° Que le législateur n'a pas entendu soustraire les sociétés particulières à l'exercice du droit d'auteur.

2° Que la publicité ou la non-publicité des exécutions musicales organisées par les cercles particuliers est une question de fait souverainement abandonnée à l'appréciation des tribunaux.

3° Que néanmoins, le législateur, s'inspirant des principes admis par la jurisprudence française, a tracé à ceux-ci, en cette matière, certaines règles générales dont ils ne pourraient s'écarter sans méconnaître manifestement ses volontés.

Et ces règles elles-mêmes peuvent être formulées comme suit :

L'exécution musicale, organisée par une société particulière, peut être considérée comme privée, mais à la condition seulement qu'elle soit réservée aux seuls membres de la société, à l'exclusion de toute personne étrangère, tel est le principe. Toutefois, l'application de ce principe doit être large et dégagé de tout esprit de vexation. Il ne faut pas que les sociétés disposées à se soumettre loyalement à la loi, celles qui, par leurs règlements mêmes, réservent expressément leurs fêtes musicales à leurs seuls membres, soient exposées à un contrôle incessant et tracassier de la part des agents des auteurs; il ne suffit pas, notamment, que, par exception, quelques personnes soient glissées parmi les membres d'un cercle particulier pour qu'il faille déclarer publique l'exécution ou la représentation qui y aurait été donnée dans ces conditions. »

Cet auteur fait aussi remarquer ce qui suit :

« Il importe, d'autre part, de ne pas perdre de vue que la concession faite aux sociétés particulières réduites à leurs seuls membres est basée sur la volonté formellement manifestée par les compositeurs de musique eux-mêmes. Or, ceux-ci sont évidemment libres d'user de leurs droits comme ils l'entendent et ce n'est ni méconnaître ces droits ni les restreindre que de prendre acte d'une restriction que les titulaires du droit eux-mêmes se sont spontanément et librement imposée. »

A cet égard, la pétition qui fut adressée à la Chambre par la Société des compositeurs et auteurs lyriques, dans le but d'obtenir le vote de l'article 16 actuel, précisait : « que l'intérieur d'un cercle ou d'une société est protégé par les immunités du domicile particulier. Les auteurs et compositeurs n'ont jamais songé à interdire l'exécution de leurs ouvrages, lorsque cette exécution revêt un caractère absolument privé. Et les signataires de la pétition ajoutaient qu'ils la considéraient comme « absolument privée » lorsqu'elle avait lieu exclusivement pour les membres du cercle, à l'exclusion de « la famille » des membres et de toute personne étrangère (3). »

Wauwermans, dans son remarquable traité sur le droit des auteurs en Belgique, soutient (4) : « qu'au delà de ces concessions, les renonciations au droit absolu des auteurs ne se présumant pas. »

D'autre part, le Ministre de la Justice ayant fait état de la jurisprudence française, il est utile de l'examiner. Pouillet (n° 808) nous donne des précisions :

« Furent jugées comme licites :

L'exécution dans une réunion privée, composée de membres formant entre eux une société philharmonique et par conséquent une véritable école musicale, il importe peu d'ailleurs que, en dehors des sociétaires et de leurs familles, quelques personnes étrangères assistent à ces séances, alors qu'elles sont nominativement invitées et que leur admission est gratuite (Rej. 7 août 1863, *Pat.*, 63, p. 381).

Un bal dans une salle, d'ordinaire publique, mais qui n'a lieu que sur invitation (Rej. 22 janv. 1869, *Pat.*, 69, p. 411).

Un bal par souscription alors que la commission qui délivre les billets a un droit absolu d'admission et d'exclusion (Nancy, 18 juin 1870, *Pat.*, 72, p. 342).

Une réunion de sociétaires n'ayant d'autre but que de se distraire, alors qu'il n'est pas établi que

(3) de Borchgrave, note p. 32.

(4) N° 267 et suiv. — Voir aussi Pand., v° *Contrefaçon littéraire et artistique*, n° 90 et s.

les tiers étrangers aient assisté à cette fête (Chambéry, le 1^{er} août 1901, *Rec. Chambéry*, p. 60).

Un bal par souscription au profit d'institutions de bienfaisance, mais où les souscripteurs ont été nominativement invités à souscrire (Paris, 18 juill. 1902, *Pat.*, 1904, p. 103; — Cass., Req. 23 janv. 1907, *Gaz. Trib.*, 6 juill.).

Une soirée à bord d'un paquebot par les passagers d'une même classe (Trib. Seine, 24 déc. 1903, *Gaz. Trib.*, 20 mars 1904).

Par contre et dans une espèce qui se rapproche très fort de celle que nous examinons, la Cour de cassation, le 11 mai 1860 (*Pat.*, 67, p. 382), décida que :

« L'exécution de morceaux de musique dans un concert, donné par une société qui en couvrit les frais par des cotisations annuelles et adressa des invitations tant à des étrangers qu'aux membres des familles des sociétaires, doit être considérée comme une représentation publique. »

En Belgique, la jurisprudence, à bon droit, fait la distinction entre deux sortes d'exécutions :

1° Les premières sont réalisées par des sociétés d'exécutants et sans la présence d'auditeurs. Pour celles-ci, l'autorisation des auteurs n'est pas requise. Contrefaçon littéraire et artistique, n° 90 et suiv.

2° Les secondes sont réalisées dans des sociétés privées soit en présence des seuls membres, soit en présence de membres de leur famille, voire même d'étrangers.

Ici la jurisprudence est unanime à reconnaître le caractère privé de la représentation si aucune rémunération est demandée et si elle a lieu en présence des seuls membres.

Les divergences de vue apparaissent lorsque des membres de la famille et les étrangers sur invitation sont conviés au concert.

En faveur de la thèse restreignant le caractère privé des exécutions de musique, nous pouvons indiquer :

Un jugement du Tribunal civil de Mons du 17 juillet 1890, J.T. 1890, p. 1157, qui exige l'autorisation des auteurs pour une fête offerte par les membres exécutants de la musique et faisant partie d'une société, à leurs familles, à leurs membres honoraires et lorsque l'entrée de la salle n'est pas rigoureusement interdite aux personnes étrangères à la société.

Le juge de paix de Bruxelles, le 31 octobre 1891, (J.T. 1202), décida que lorsque les fêtes ont lieu sur des invitations adressées non seulement aux membres de la société mais encore à des personnes étrangères, la publicité ne peut être contestée.

Selon un jugement du juge de paix de Namur, du 19 janvier 1895, p. 363 :

« le local d'une société ne doit être considéré comme un lieu privé qu'à la condition qu'il ne serve de lieu de réunion qu'aux membres seuls. »

« Il n'en est pas de même si, en outre, les membres de la famille et surtout des personnes tout à fait étrangères à la société et invitées par la commission, sont admis aux exécutions d'œuvres musicales. »

Dans le même sens, nous pouvons renseigner une décision du Tribunal civil de Huy du 18 mai 1900, B.J., 1901, n° 62, qui décide :

« Qu'il faut admettre qu'il y a exécution publique lorsque, dans un concert organisé par un cercle privé, l'audition est formée des membres effectifs et honoraires et en outre, par le concours de personnes autres assez nombreuses pour mériter la qualification de public. »

« Ces derniers termes dans l'espèce envisagée, s'appliquent aux personnes de la famille des membres actifs, c'est-à-dire, aux termes de l'article 36 des statuts, aux personnes de la famille de ces membres habitant sous le même toit et âgées d'au moins 10 ans. »

Une décision intéressante et qui fut vivement commentée fut rendue par le Tribunal civil de Gand, le 19 décembre 1888 (*Fl. judic.* 1889, p. 113 et la note) (5).

Cette décision pose tout d'abord comme principes que :

« la règle établie par l'article 16 de la loi est générale et sans exception », puisque :

« la publicité d'une exécution musicale résulte

(5) Voy. de Borchgrave, p. 33, et Wauwermans, n° 267.

de la présence d'un nombre plus ou moins considérable d'auditeurs, quel que soit le local où elle a lieu;

« que pour l'auteur d'une œuvre musicale, le public d'une société ne diffère en rien de tout autre public;

« que le local d'une société particulière est privé en ce sens que les étrangers n'y sont pas admis, mais qu'il est public pour chacun de ses membres, que les règlements des sociétés et la qualité de sociétaires sont sans effet à l'égard des tiers (art. 1165 C. civ.); »

« que s'il avait été admis lors des discussions parlementaires que l'exécution d'une œuvre musicale devant les seuls membres d'une société particulière est licite sans le consentement de l'auteur, il n'est pas douteux que cette exception aurait été insérée dans la loi et que les amendements présentés en faveur des sociétés lyriques auraient été non rejetés, mais en partie accueillis. »

Cependant ce jugement, après une prise de position aussi catégorique, va, en raison des conclusions prises par les auteurs dans l'espèce, faire marche arrière dans les termes suivants :

« Lorsque les auteurs sont d'accord, ainsi qu'il résulte de leurs conclusions qu'il y a lieu de considérer comme privée l'exécution d'œuvres musicales réservées aux seuls membres d'une société, à l'exclusion des personnes étrangères à celle-ci, il n'est pas rationnel de refuser le caractère privé aux réunions des membres accompagnés de leurs dames : que celles-ci ne sont pas des personnes étrangères, et qu'étant admises en vertu du règlement, elles peuvent être considérées comme membres de droit. »

Dans le sens de la finale de ce jugement, un arrêt fut rendu par la Cour de Bruxelles, le 26 juillet 1892 (6).

« Il admet qu'aussi longtemps que les fêtes et concerts sont restreints à un auditoire de membres non exécutants ou honoraires, qui ont acquis, en échange d'une cotisation, le droit d'assister, eux et leur famille, à des représentations, ces fêtes conservent le caractère privé. »

Le jugement *a quo* rendu par le tribunal correctionnel semblait vouloir aller plus loin en admettant que la présence même de plusieurs personnes étrangères dans un cercle, alors qu'on ne leur réclame aucune rétribution, ne saurait enlever au dit cercle son caractère de cercle privé.

Indiquons enfin, ce passage des *Novelles* : « Le droit d'auteur n° 217 » :

« La loi sur l'alcool a provoqué l'ouverture d'une série de cercles qui se disent privés, mais où les formalités d'admission ne sont pas sérieuses, et qui ont pour but de masquer une exploitation commerciale. »

Deux cas de l'espèce ont été jugés, le 18 juin 1927 par M. le Juge de paix du 3^e canton de Bruxelles, en cause « Manhattan Club », le 4 avril 1929 par M. le Juge de paix d'Anvers, en cause « Gaîté Club », applications aux clubs, apparemment privés, de la jurisprudence de la Cour de cassation sur les débits de boissons fermentées et alcool (J.P. Brux., 12 nov. 1894; — J.P. Turnhout, 18 août 1910, Walkiers, n° 31-33ter). »

On peut se demander, dans ces conditions, si le Tribunal de Léopoldville ne s'est pas montré d'une indulgence excessive et si l'interprétation qu'il donne au terme « publique » n'est pas trop restrictive.

On peut se le demander d'autant plus, qu'en fait dans des villes neuves comme Léopoldville, les auteurs doivent être d'autant plus protégés que les cercles remplacent les salles de spectacles qui sont encore rares.

Enfin, en conclusions, les demandeurs avaient demandé de faire la preuve par témoins :

1° qu'assistaient au concert entre les sociétaires présents, les épouses de certains d'entre eux et des tiers non nommément désignés à l'avance;

2° qu'aucun contrôle ne fut exercé à l'entrée du cercle pour vérifier avant d'admettre les enfants, les droits de ces derniers à s'y trouver;

3° qu'assistaient au récital, des étrangers dont la présence n'était admise ni en vertu des statuts ni en vertu d'un règlement général du cercle.

Nous nous demandons si c'est à bon droit que

(6) Vivement critiqué par de Borchgrave, n° 41, et Wauwermans, p. 251.

cette demande de preuve a été rejetée, et rappelons à cet égard les décisions de cassation françaises suivantes :

Il appartient à la Cour de cassation de vérifier au vu des faits constatés par les juges du fond, si la réunion dans laquelle a eu lieu l'exécution incriminée d'œuvres musicales a eu un caractère public ou privé (Cass., 28 janv. 1881, *Pat.*, 81, p. 228).

Dès lors, si en présence de conclusions demandant à prouver des faits d'où résulterait la publicité d'un bal où des morceaux ont été joués, le juge du fait se borne à déclarer que le dit bal n'était pas public, la Cour de cassation se trouvant dans l'impossibilité d'exercer, sur la légalité de la décision attaquée, le contrôle qui lui appartient, cette décision doit être cassée (Cass., 15 mars 1901, *Pat.*, p. 232).

Théodore SMOLDERS.

Trib. du Parquet Sud-Kivu (annul.), 23 janvier 1953.

Juge : M. DE VLEESCHAUWER.

(Chikomola c. Nakahama.)

TRIBUNAUX DU PARQUET AU DEGRE D'ANNULATION DES JUGEMENTS DES TRIBUNAUX INDIGENES. — SAISINE. — Parties sans droit de recours. — COMPÉTENCE. — Incompétence si le jugement du tribunal indigène ne donne pas lieu à annulation.

La loi ne reconnaît, ni aux parties intéressées, ni à des tiers, le droit de saisir le tribunal du parquet au degré d'annulation. Il ne peut être saisi que par le juge du parquet lui-même, dans l'intérêt public.

Le tribunal du parquet n'est pas compétent pour statuer par jugement sur des jugements des juridictions indigènes qui ne donnent pas lieu à annulation.

Vu le jugement rendu le 17 novembre 1952 sous le n° 369 par le Tribunal principal en degré de révision de Wallungu, dont le dispositif est conçu comme suit :

« Condamne Nakahama à donner à Chikomola une vache ngulo ou 2.500 francs délai 7 jours ou 25 jours de C.P.C., aux redevances traditionnelles, soit 100 fr.; aux frais soit 30 fr. sans délai ou 5 jours de C.P.C. »;

Vu la demande d'annulation introduite le 22 novembre 1952 par Nakahama et la décision de ce jour du juge du parquet de saisir le tribunal du parquet;

Attendu que l'objet de la contestation peut être résumé comme suit :

Nakahama a donné une vache ngulo (comme dot) à Chikomola, la vache a vélé trois fois, mais toutes les bêtes sont mortes; Nakahama a reçu et accepté la viande des bêtes crevées. Chikomola lui a donné une chèvre pour obtenir une nouvelle dot; Nakahama a accepté la chèvre, il n'a pas remis une autre vache ngulo; le tribunal le condamne à payer cette vache;

Attendu qu'aucune des causes d'annulation prévues à l'article 35 des décrets coordonnés sur les juridictions indigènes ne peut être valablement invoqué pour l'annulation du jugement entrepris;

Attendu qu'il n'est pas sans intérêt de vérifier si le tribunal est régulièrement saisi;

Attendu qu'il échet d'abord de faire remarquer que le pouvoir d'annulation a uniquement été créé dans l'intérêt de l'ordre public pour éviter que des sentences qui n'auraient d'un jugement que le nom ou qui violeraient gravement les dispositions des décrets sur la façon dont les jugements doivent être rendus, ou sur la compétence ou encore sur les règles de fond, doivent être exécutés (Voir exposé des motifs sur le projet de décret

sur les juridictions indigènes, C.R.A., 1926, p. 63);

Attendu que les décrets coordonnés sur les juridictions indigènes ne prévoient pas de formalités pour saisir le tribunal de parquet en annulation, alors que pour saisir le tribunal de parquet en révision ces formalités sont clairement déterminées (Code de procédure pénale, art. 118 et 121);

Que cette différence provient manifestement du fait que le but de la révision est l'intérêt des justiciables, tandis que le but de l'annulation est uniquement l'intérêt public;

Attendu que le tribunal de parquet en révision vérifie tous les jugements rendus par les tribunaux de police de son ressort mais n'est saisi de la révision qu'après accomplissement des formalités prescrites, dans quel cas il a l'obligation de statuer;

Attendu que le juge du tribunal de parquet en annulation a l'obligation de contrôler et de vérifier tous les jugements rendus par les juridictions indigènes, qu'aucune formalité est prévue pour saisir le tribunal;

Qu'on ne peut cependant soutenir qu'il doit statuer par jugement sur chaque jugement qu'il a vérifié;

Que la loi lui reconnaît simplement un droit de surveillance et un droit de donner des directives et comme corollaire de ces droits et uniquement dans des cas bien spécifiés et dans des délais déterminés une faculté d'annulation;

Que dès lors on peut déjà dire que le tribunal du parquet en annulation est saisi non par le fait que le juge exerce les prérogatives lui reconnues par l'article 10 mais par une décision, non soumise à une formalité, du juge de ce tribunal;

Attendu qu'on doit se demander si une tierce personne ou une des parties intéressées peut saisir directement le tribunal de parquet pour statuer sur une demande d'annulation d'un jugement rendu par une juridiction indigène;

Attendu que le texte de l'article 35 des décrets coordonnés sur les juridictions indigènes stipule ce qui suit : « Le tribunal de parquet par jugement prononcé en audience publique peut annuler, même d'office, mais sans statuer sur le fond... », ce qui implique que le tribunal peut être saisi par une tierce personne tout au moins si le jugement soumis donne lieu à annulation;

Que cependant la procédure pour saisir le tribunal n'étant pas déterminée, eu égard aux articles 10 et 35 des décrets coordonnés, on peut dire que le juge du tribunal de parquet en vérifiant à la demande d'une tierce personne un jugement qui donne lieu à annulation saisit son tribunal et que ce tribunal statue alors, suite à la demande d'une tierce personne; qu'on peut donc conclure que le juge du tribunal de parquet peut annuler les jugements qui donnent lieu à annulation soit d'office, c'est-à-dire quand il a lui-même constaté, en premier lieu, que la sentence était contraire à l'ordre public, soit à la demande d'une autre personne dans les cas où il lui est signalé qu'un jugement donne lieu à annulation, jugement dont pour l'une ou l'autre cause il ignorait l'existence au moment de la demande;

Attendu que reconnaître aux parties intéressées ou à une tierce personne le droit de saisir le tribunal de parquet, dans n'importe quel cas, est contraire à l'esprit de cette loi et fait dévier la loi du but poursuivi; ce serait en même temps reconnaître un plus grand droit à des intérêts privés qu'à celui qui est char-

gé de la surveillance de l'ordre public dans l'intérêt duquel le pouvoir d'annulation a été instauré; en effet, comme il résulte des travaux préparatoires, ce pouvoir d'annulation est créé pour éviter que des sentences contraires à l'ordre public doivent être exécutées; la loi limite elle-même un pouvoir et stipule que l'organe à qui elle confère ce pouvoir ne peut en user que dans des cas bien déterminés et dans des délais déterminés; admettre que les parties intéressées ou une tierce personne peut saisir le tribunal du parquet en annulation, c'est leur reconnaître un droit beaucoup plus étendu que le droit conféré au tribunal même, vu que leurs demandes ne sont pas limitées à des cas prévus ni soumis à aucun délai; admettre ce principe, c'est reconnaître la possibilité de saisir le tribunal de parquet de toutes les sentences rendues jusqu'à ce jour par les juridictions indigènes et obliger le tribunal de parquet de rendre autant de jugements que de demandes, ce qui est entièrement contraire à l'esprit de la loi;

Quant à la compétence :

Attendu que les décrets coordonnés sur les juridictions indigènes se bornent à stipuler que le tribunal de parquet peut annuler des jugements rendus par les tribunaux indigènes de son ressort;

Que ce texte ne reconnaît pas explicitement le pouvoir de dire que ces mêmes jugements ne donnent pas lieu à annulation;

Que cette dernière éventualité est expressément prévue par l'article 126 du Code de procédure pénale en ce qui concerne les tribunaux du parquet siégeant en degré de révision, que l'absence de pareil texte pour les tribunaux de parquet en degré d'annulation pose la question de savoir si le tribunal est compétent pour statuer par jugement sur des jugements des juridictions indigènes qui ne donnent pas lieu à annulation;

Que l'absence de pareil texte est un premier argument, bien que faible, qui permet de dire que le tribunal du parquet n'est pas compétent si le jugement du tribunal indigène ne donne pas lieu à annulation;

Attendu qu'un second argument qui conclut à l'incompétence du tribunal de parquet dans ces cas est la *ratio legis*, la faculté d'annulation ayant uniquement été créée dans l'intérêt de l'ordre public, dans le seul but d'éviter de devoir exécuter des sentences qui sont manifestement contraires à l'ordre public, au contraire les jugements qui ne donnent pas lieu à annulation ne peuvent lui être soumis; ils doivent être contrôlés et vérifiés par le juge du tribunal de parquet conformément à l'article 10 des décrets précités;

Attendu qu'un troisième argument qui conclut à l'incompétence du tribunal de parquet dans ces cas est l'absence d'un texte qui permettrait de condamner le demandeur en annulation aux frais si la demande est fondée;

Qu'ici aussi le législateur a omis de dire que le demandeur en annulation, dont la demande n'est pas fondée serait condamné aux frais, omission intentionnelle qui prouve que le législateur n'a pas prévu que le tribunal statuerait même s'il n'y avait pas lieu à annulation; vu que les pouvoirs du tribunal sont limités aux cas où l'annulation s'impose, dans quel cas il est évident que les justiciables ne doivent pas supporter ces frais;

Que soutenir le contraire ce serait accorder aux indigènes une arme qui risque de paralyser en certains sens la vie économique même, vu que ce serait au-

toriser les justiciables de saisir sans aucun risque et dans un délai infini les tribunaux du parquet de demandes d'annulation; sans aucun risque même si ces demandes sont téméraires et vexatoires, ce que le législateur n'a certainement pas voulu;

Par ces motifs,

Vu les décrets sur les juridictions indigènes coordonnés par l'arrêté royal du 13 mai 1938;

LE TRIBUNAL DE PARQUET,

Se déclare incompétent, vu l'absence de motif d'annulation.

OBSERVATIONS : Du recours en annulation des jugements des tribunaux indigènes. — La situation de la Colonie au point de vue du contrôle des juridictions indigènes est paradoxale. Une partie des parquets néglige complètement ce genre de devoirs. « On n'est pas assez nombreux pour tout faire, les affaires pénales d'abord. D'ailleurs, les magistrats n'ont pas à s'en mêler tant que la juridiction indigène est confiée à la territoriale », nous disait récemment un magistrat. Pénurie des effectifs et défaut d'esprit de collaboration aboutissent à cette carence. Nous n'avons jamais à publier, ni un jugement d'annulation, ni un jugement indigène émanant de ces régions. Mais quand par hasard une décision nous parvient, on est atterré par la mauvaise qualité de la justice qui y est rendue.

Ailleurs les magistrats font des efforts consciencieux pour remplir leur mission, bien plus importante que la plupart des autres devoirs du parquet. Mais alors ils se heurtent à une difficulté que n'avait pas prévue le législateur. Dès que les noirs avec leur esprit procédurier et leur confiance en la justice, ont compris que le parquet avait le pouvoir d'annulation, ils lui défèrent toutes les affaires. Les recours se multiplient d'autant plus que, d'une part ils n'ont aucune idée du caractère si restrictif des causes d'annulation admises par la loi, d'autre part le recours n'est soumis à aucune forme, et même pas au paiement des frais. Les juges du parquet, trop peu nombreux puisque les effectifs judiciaires sont toujours incomplets, succombent sous l'avalanche des recours inconsistants à examiner. Tel parquet a près de 600 dossiers d'annulation en litige!

Naturellement, les magistrats essaient de se débrouiller, et, strictement dans l'intérêt de la justice, de simplifier la procédure pour les affaires sans intérêt. Certains substituts ont trouvé un système pratique. A l'arrivée des recours — parfois cinquante en un seul courrier —, ils en font un tri rapide. Pour tous ceux où manifestation aucune cause d'annulation n'existe, ils se bornent à une lettre informant l'intéressé que sa requête n'est pas accueillie. Ils ne se saisissent — disons que le juge du parquet ne saisit que son propre tribunal du parquet — que s'ils aperçoivent une cause d'annulation. Dans ces cas seulement, ils rendent un jugement.

On ne peut que louer leur ingéniosité, qui ne s'inspire pas du désir de se débarrasser de la besogne, mais bien de l'intérêt de services embouteillés. Reste à savoir si le procédé est régulier. Le Parquet général d'Elisabethville ne l'a pas cru, et a proscrit la solution de facilité. Cependant ses tenants persistent à croire qu'elle est conforme à la loi, et l'un d'eux, dans la décision que nous reproduisons, expose les motifs de leur avis. Jugement clairement rédigé, bien étudié. Reste à voir s'il est légal : malheureusement, nous ne le pensons pas.

Le grand argument en faveur de la thèse du jugement est que la procédure d'annulation est instituée, non dans l'intérêt des justiciables, mais pour la protection de l'ordre public. Il est assurément impressionnant. Mais n'en est-il pas de même du recours en cassation, auquel l'annulation est souvent comparée? La Cour de cassation est instituée pour assurer, dans l'intérêt général, l'unité de la jurisprudence et contrôler l'application de la législation nationale. Elle juge les décisions et non les litiges. Et cependant la loi permet aux particuliers de la saisir, de la mettre en mouvement et de bénéficier des cassations. C'est que l'ordre

public ne serait pas pleinement protégé si ceux qui sont victimes de sa violation ne pouvaient obtenir réparation. Il n'y a pas une barrière entre l'intérêt général et les droits particuliers : il n'y a pas contradiction dans le fait qu'une juridiction existe pour la protection de l'ordre public — c'est la caractéristique de toute l'institution judiciaire — et pour celle des justiciables.

C'est bien ce que le législateur congolais a voulu : les termes « peut annuler, même d'office » sont extrêmement clairs. Ils signifient que les justiciables intéressés peuvent porter l'affaire devant le tribunal du parquet, et que, de plus, celui-ci pourra intervenir d'office. Ils ne peuvent signifier que le tribunal du parquet agira uniquement d'office. Que l'on ne se trompe pas quant au sens de « peut » annuler. En matière judiciaire, « peut » signifie « doit ». Un tribunal qui constate une irrégularité donnant lieu à annulation n'a pas le choix d'annuler ou de ne pas annuler, à sa guise ou selon son appréciation de l'opportunité de la mesure : il doit user de ses pouvoirs.

Mais, dit-on, le législateur n'a pas organisé ce recours, fini les délais, les formes, la procédure. N'était-ce pas sage lorsqu'on innovait dans des matières si neuves, que de laisser du jeu aux exécutants et à la jurisprudence ? Des règles générales de procédure sont tracées par le chapitre IV pour toutes les juridictions, un délai est institué à l'article 36, qui ne s'applique pas seulement à l'annulation d'office. Il existe des principes généraux. Il y a là de quoi construire, dans un esprit large, pour parer à l'extrême prudence du législateur.

J'avoue ne pas bien saisir le dernier motif invoqué par le jugement. Peut-on imaginer qu'un tribunal serait compétent pour condamner, mais pas pour acquitter; pour faire droit à une demande, mais non pour la repousser; pour annuler, mais non pour dire qu'il n'y a pas lieu à annulation ? Serait-ce encore une juridiction ? J'aperçois bien ce que, dans l'esprit simplificateur que lui conseillent les

circonstances, voudrait le Tribunal du parquet du Sud-Kivu. Le juge du parquet saisi par le justiciable ferait, sans procédure, un examen sommaire de l'affaire, puis d'un trait de plume, déciderait de ne pas annuler ou de se saisir comme tribunal. Mais ce faisant précisément, il jugerait l'affaire; il l'examinerait et il statuerait ! Peu importe l'étiquette, certaines règles d'ordre public s'imposeraient à lui : droit des parties de présenter leurs moyens et de contredire à ceux de l'adversaire ou même de la partie publique, publicité des jugements.

Le système compliqué et rudimentaire à la fois organisé pour la direction des tribunaux indigènes par les décrets coordonnés distingue entre le juge du tribunal du parquet et le tribunal lui-même. Le juge remplit une mission administrative de surveillance, de direction et de conseil. N'étant pas dans l'exercice de cette mission une juridiction, il peut, comme le ministère public, obéir à des arguments d'opportunité. Il se contentera de signaler aux juges leurs erreurs sans annuler leurs jugements chaque fois qu'une nécessité d'ordre public n'exigera pas cette annulation. Mais parfois, pour faire jurisprudence, pour élucider les problèmes, pour briser une persistance des juridictions dans des irrégularités qui leur ont été signalées, il se saisira comme tribunal. N'aura-t-il plus à ce moment qu'à se mettre à écrire un jugement ? Non, il devra se livrer à un réexamen minutieux de l'affaire, mettre les parties à même de s'expliquer, oralement ou autrement, et rendre un jugement, qui sera probablement d'annulation, mais qui, alors même qu'il s'est saisi lui-même, pourra la rejeter, car une procédure plus serrée, une étude plus attentive, l'obligation de rédiger le feront parfois changer d'avis.

Mais il se trouvera toujours dans cette seconde phase quand la partie demande l'annulation, car ce n'est pas à propos du juge du parquet, c'est à propos du tribunal que les décrets emploient les fameux mots « même d'office ». Le tribunal doit juger.

La solution imposée par le Parquet général d'Elisabethville me paraît juridiquement certaine. Elle va vers l'embouteillage de certains parquets. Le législateur n'a pas prévu les développements que prendraient les juridictions indigènes. Qui s'en serait douté en 1926 ? Mais le législateur actuel doit prendre des mesures. Il y a des années qu'on le signale.

Lesquelles ? Non pas celles que suggère le jugement critiqué, qui d'ailleurs n'a l'intention de proposer qu'une solution de fortune et provisoire. Donner au substitut le pouvoir, sans formes et sans garanties, d'accueillir ou de déclarer non recevables les recours, n'offre pas aux justiciables des garanties suffisantes.

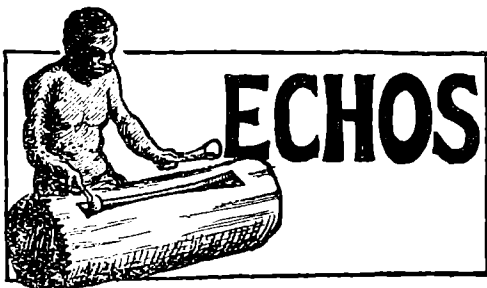
La solution proposée par la commission du statut des civilisés et par de nombreux projets de réforme est la suppression de l'annulation, remplacée par un droit d'appel. On rentrerait ainsi dans une organisation judiciaire normale. J'ai déjà développé ce point de vue dans d'autres écrits.

Si l'on veut maintenir l'annulation, il faut endiguer le flot des demandes. D'abord par la condamnation aux frais et l'obligation de les consigner (J.T.O., 1951, p. 140) : frein dont il ne faut pas s'exagérer l'efficacité, mais ayant une base d'équité. On peut imaginer aussi l'obligation pour celui qui exerce le recours de le motiver (cf. art. 26bis du C. proc. civ., : l'opposition contiendra sommairement les moyens de la partie). Le tribunal pourrait déclarer non recevables *de plano* tous les recours non motivés ou fondés sur des griefs qui, d'après l'article 35 des décrets coordonnés, ne peuvent entraîner l'annulation : ce qu'on appelle techniquement des moyens sans intérêt. Ce serait déjà une grande simplification.

Et maintenant la parole est d'abord au Pouvoir exécutif, auquel on demande instamment de maintenir des effectifs suffisants dans les parquets. Puis au Pouvoir législatif.

A. SOHIER.

LA CHRONIQUE JUDICIAIRE



Nominations.

Ont été nommés magistrats à titre provisoire : MM. Van Boeckhout, Sergoyenne, Weustenraad, Libert, Vanosmael, Danse, De Somer, Grégoire, Dumon, Van den Bogaerde, Van Nitsen, De Bevere, Torfs, Geens, Colaert, De Greift, Alexander, Halloy.

M. Ronsmans, magistrat à titre provisoire, a réussi l'examen d'admission à titre définitif. Il avait présenté comme thèse le sujet suivant : « Le chèque sans provision ».

Les juridictions indigènes.

Un magistrat nous écrit :

« Plus je m'occupe de juridictions indigènes, plus je suis convaincu que leur direction devrait être confiée à des magistrats. Beaucoup d'entre elles sont devenues des machines d'administration : hygiène, recensement, T.O.E., etc. Les litiges coutumiers, de nature civile, sont devenus l'exception. Evidemment, beaucoup de fonctionnaires territoriaux, quand on

leur parle de la réforme judiciaire, parlent d'atteinte à leur prestige, d'ébranlement de l'autorité. Cependant beaucoup d'administrateurs, malgré leur activité, ne rendent pas dix jugements par an à leur tribunal de territoire, laissant de jeunes assistants sans formation, ni expérience, siéger dans les 250 autres affaires. Si les recours en annulation se multiplient en certains endroits, cela vient sans doute de leur gratuité et du caractère processif des indigènes. Mais cela me paraît aussi montrer que leur qualité est médiocre, qu'il ne satisfait pas les justiciables, et qu'ainsi ils ne procurent pas un tel prestige à ceux qui s'en occupent ».

Un projet de décret sur les tribunaux indigènes.

On reçoit un communiqué annonçant que la députation permanente a délibéré sur un projet de décret relatif aux juridictions. On s'empresse de lire : il y a tant de réformes dont la nécessité est établie et qu'on attend avec impatience. Hélas, il s'agit uniquement de réaliser la moins urgente de toutes, car, si elle se justifie théoriquement, on n'a jamais cité un seul fait qui la rende nécessaire. Il s'agit de spécifier que les administrateurs territoriaux ont la surveillance de la composition des tribunaux dans leur territoire. Comme si cela n'avait pas toujours été de soi.

Ils le recevront, d'après le projet, « par délégation du juge du parquet ». C'est parfait s'il est bien entendu que cette délégation n'enlève rien au droit de surveillance du juge du parquet lui-même. Car enfin, cette surveillance, c'est en partie à l'égard de l'administrateur lui-même que le juge l'exerce, en tant

que l'administrateur, comme président du tribunal de territoire, compose le siège. C'est même à l'égard du commissaire de district, car si le magistrat n'a pas à discuter l'opportunité des nominations de juges faites par celui-ci, il doit en surveiller la régularité...

Le Journal des Tribunaux d'Outre-Mer

Fondation et patronage du
JOURNAL DES TRIBUNAUX
Directeur : Charles Van Reepinghen

COMITE DE REDACTION DU
JOURNAL DES TRIBUNAUX D'OUTRE-MER :
Président : A. Sohier.

Membres : L. Bours, A. Durieux, P. Fontainas, L. Jentgen, G. Malongreau, G. Mineur, P. Orban, J. Vindevoghel.

Membres-secrétaires : Léon Goffin et Marcel Mayné.

Administration : Maison Ferd. LARCIER, S. A.
26-28, rue des Minimes, Bruxelles.
Tél. : 12.47.12 — C. C. P. 423.75

Administrateur-directeur : René Mignolet
Docteur en droit
Administrateur-délégué : Etienne Ryckmans

ABONNEMENT ANNUEL

Belgique : 375 francs
Colonie : service postal aérien : 475 francs

Les manuscrits ne sont pas rendus.

Pour la publicité dans le
« Journal des Tribunaux d'Outre-Mer »
s'adresser exclusivement à :
« Publino », 40, rue de Lausanne,
Saint-Gilles-Bruxelles Tél. : 37.80.87

JOURNAL DES TRIBUNAUX D'OUTRE-MER



Periodique
judiciaire
colonial

Les juridictions européennes du Congo et le droit coutumier

Il ne fait de doute pour personne que le développement harmonieux du Congo, et de l'Afrique Centrale tout entière d'ailleurs, est commandé par une évolution équilibrée des relations entre les divers groupes ethniques et les multiples classes sociales du pays.

L'unification politique du Congo, poussière de peuplades arrivées à des stades de civilisation fort différenciés, par une poignée d'Européens d'origines disparates, l'introduction de l'enseignement et la superposition à une économie clanique d'une économie moderne ont logiquement conduit à la multiplicité des statuts personnels des habitants, à la coexistence et à l'enchevêtrement des droits.

Des cloisons étanches ne peuvent séparer cependant les diverses classes. Cette séparation deviendra de moins en moins possible en fait et il n'est guère souhaitable que les relations entre les personnes de statuts différents soient réduites au minimum. Songeons au nouveau décret sur l'immatriculation; si cette réforme législative aboutissait à la rupture complète entre les immatriculés et leurs frères jouissant d'un statut coutumier, ce serait là, en réalité, faire échouer toute la réforme et trahir le but poursuivi par le législateur.

L'organisation judiciaire congolaise a consacré cette division de la population en divers groupes et, notamment, a nettement séparé les juridictions européennes des juridictions indigènes. Il ne s'ensuit pas pour autant que les premières ne soient pas amenées à devoir connaître la mentalité noire et à appliquer le droit coutumier, car la coexistence de populations à statuts juridiques différents conduit nécessairement à des conflits de droit, ou, selon l'expression savante, à des règles de droit intergénéral.

**

Au point de vue pénal, d'une part la notion du dol est intimement liée à la mentalité du justiciable, d'autre part, les coutumes non contraires à l'ordre public, notamment en ce qui concerne la procédure, entraînent des situations de fait et de droit légalement reconnues pour certaines catégories de la population et infractionnelles pour d'autres.

Il est certain, par exemple, que ne peut être considérée comme frauduleuse la soustraction d'un objet accomplie par un indigène au détriment d'un frère ou d'un père légal

avec les éléments de publicité et de preuve prévus par le droit coutumier. De même, ce prélèvement, cité par « Pratique des Juridictions Indigènes », n° 88, p. 63, par un voyageur, de vivres nécessaires à sa femme enceinte et que, contrairement à son obligation légale de solidarité, lui avait refusés le propriétaire du champ.

Considérer comme arrestation arbitraire une prise en flagrant délit d'adultère sous forme traditionnelle ou comme vol la prise de gage forcée, avec les formes de publicité coutumières, d'un bien du débiteur par son créancier, risquerait non seulement de plonger localement la procédure coutumière, légalisée par les décrets coordonnés sur les juridictions indigènes, dans le chaos mais constituerait encore une criante injustice génératrice de désordres sociaux. On ne poursuit pas du chef de vol un huissier à propos d'une saisie parfaitement régulière. Et pourtant, ces faits permis aux personnes d'un certain statut juridique seraient infractionnels pour d'autres.

Des exemples de la sorte sont multiples et il n'entre pas dans notre intention d'en allonger l'énumération.

Il est donc évident qu'au point de vue répressif, le juge européen est non seulement appelé à pénétrer la mentalité noire mais encore obligé de connaître la coutume. L'application du droit pénal ne peut se faire en méconnaissant une des autres branches du droit, et la coutume est une de ces branches.

C'est encore plus vrai pour le ministère public instructeur, forcé de reconstituer et de penser les faits en indigène, d'apprécier la valeur des témoignages et de comprendre la justification du prévenu.

Notons que tout ceci n'est pas vrai uniquement pour des affaires où le prévenu est indigène. Il en est ainsi également dans certaines poursuites exercées contre un Européen, alors que le coprévenu, le plaignant ou les témoins sont des noirs.

**

Ce qui se vérifie au pénal, se rencontre tout autant en droit civil.

Songeons d'abord aux multiples cas de quasi-délits soumis aux juridictions européennes. La jurisprudence cumule généralement les dommages-intérêts prévus par la coutume et des indemnités de type euro-

péen, encore faut-il connaître la coutume, les ayants droit, les civilement responsables, le montant traditionnel de la réparation et discerner si l'évolution de la victime, dans un centre par exemple, ne lui crée pas un statut nouveau différent de celui qui régit sa région d'origine. Or, ce n'est pas impunément qu'un tribunal européen crée de la jurisprudence en ces matières (voir, entre autres, dans le *Journal des Tribunaux d'Outre-Mer*, n° 24, 1952, p. 85 le jugement du Tribunal de Territoire de Kolwézi du 28 juill. 1951 et les remarques qu'il a soulevées). En effet, les notions d'ayants droit et de civilement responsables sont liées à l'organisation clanique tout entière.

De plus, nos tribunaux civils européens ont plénitude de compétence et c'est le droit le plus strict du justiciable de leur soumettre des litiges purement coutumiers. La situation des parties, l'importance de l'affaire, les garanties d'impartialité et de compétence professionnelle des juges européens, la possibilité de se faire assister par un avocat, peuvent commander que certains différends régis par le droit coutumier leur soient soumis; maints contrats, par exemple entre commerçants indigènes, mettent en cause des dizaines et parfois des centaines de milliers de francs : la solution de facilité qui constitue à renvoyer le litige à la connaissance du tribunal indigène ne peut se généraliser sans trouble pour l'harmonie sociale et sans ressembler parfois à un déni de justice.

Puis il y a les cas mixtes, régis partie par le droit écrit, partie par le droit coutumier : par suite de l'autonomie des volontés, le contrat est la loi des parties; un Européen qui contracte avec un menuisier indigène peut se soumettre à un droit qui n'est pas le sien. Le chapitre des preuves du Code civil, livre III, s'applique-t-il toujours aux contrats passés entre Européens et artisans indigènes ?

Le développement économique de l'indigène conduit et conduira de plus en plus à des situations dont il faudra discerner la portée juridique à l'aide du droit coutumier : tel noir a ouvert un hôtel aux non-indigènes, tel autre a loué la propriété agricole d'un blanc et la sous-loue en partie à un congénère, il se crée des associations d'intérêts professionnels mixtes, des contrats presque collectifs qui réglementent les rapports aussi bien d'une catégorie d'Européens que d'indigènes, par exemple les poissonniers blancs et noirs du Luapula-Moéro se soumettent aux mêmes types de transactions, à des normes juridiques identiques.

Les décrets récents sur l'accession des indigènes à la propriété immobilière individuelle vont amener des situations fort compliquées.

A propos d'un même fonds, d'une même maison, le nouveau propriétaire peut conclure des conventions de droit civil avec un Européen, et des conventions coutumières avec des congénères. Un débiteur ou un créancier européen peut se trouver en face d'ayants droit coutumiers de son cocontractant dont les droits seront déterminés par la coutume.

**

Le juge européen est donc appelé à appliquer et partant connaître le droit coutumier.

Or, rien n'est prévu pour assurer sa formation coutumière.

Au point de vue théorique l'école coloniale et l'enseignement de la plupart de nos universités ignorent superbement le droit coutumier.

Du côté pratique, l'organisation judiciaire telle qu'elle est conçue tend à obliger le juge des tribunaux européens à se cantonner dans le droit écrit, elle ne lui permet, en fait, d'exercer sa compétence coutumière que presque incidemment sans l'autoriser à dominer l'ensemble de la matière du droit coutumier.

Le ministère public lui-même n'est guère plus favorisé, ce n'est vraiment qu'à l'échelon inférieur de substitut que la loi lui défère une certaine compétence à l'égard des juridictions indigènes, encore n'y intervient-il guère d'un côté que comme conseiller surtout moral, et pour autant que l'encombrement des parquets lui laisse encore le loisir d'accomplir ce rôle, et de l'autre comme instance d'annulation. C'est un peu comme s'il y avait autant de cours de cassation au Congo que de substituts du procureur du Roi, chargés de faire respecter certaines règles de droit concernant les juridictions indigènes, mais non pas toutes, et encore, sans garantie de stabilité et sans coordination de la jurisprudence.

Les quelques rares professionnels du droit qui connaissent et étudient le droit coutumier, et ceci surtout pour la magistrature assise, sont acculés à le faire quasi en amateurs et en dehors de leurs heures de service.

**

Existe-t-il une solution logique à ce problème de la formation coutumière du magistrat congolais ?

Un enseignement théorique devrait d'abord être dispensé aux candidats magistrats.

Du côté pratique, la solution d'il y a quelques années qui consistait à exiger du futur magistrat un stage à l'administration territoriale s'est révélée peu heureuse : si d'une part il y acquerrait une certaine formation coutumière (et pas toujours), d'autre part il faut se rendre compte que le métier du magistrat est un tout et que s'il est utile pour un architecte de connaître la truelle, ce n'est pas une école professionnelle de maçonnerie qui en fera un architecte. De plus une fois entré dans les cadres de la magistrature, l'ex-territorial devait nécessairement perdre ce contact constant avec la jurisprudence coutumière.

Seul un magistrat, qui, dès le début de sa carrière sera plongé dans l'ambiance de dé-

bats à la fois de droit coutumier et de droit écrit, saura s'imprégner de la mentalité complète qu'exigent ses fonctions; les juges du degré supérieur qui en émergeront, dominant l'ensemble de la situation sociale du pays, capables de mesurer la portée de leur jurisprudence sur la totalité de la population congolaise, pourront remplir avec conscience ce rôle de coordination, combien nécessaire, des juridictions inférieures et d'arbitrage entre les divers statuts juridiques qui ne peut réellement être exercé que par des magistrats expérimentés et sélectionnés par une dure carrière comme le sont actuellement nos hauts magistrats congolais.

Un ministère public fortement hiérarchisé depuis la juridiction indigène jusqu'à la Cour d'appel constitue le seul garant d'une politique judiciaire d'ensemble.

C'est pourquoi la seule solution satisfaisante du problème ne peut être trouvée que dans une réorganisation judiciaire du type de celle présentée récemment au Bulletin n° 16 de 1951 de C.E.P.S.I. (voy. J.T.O., 1952, pp. 57 et 86).

**

Une telle réforme permettrait l'épanouissement de la vocation profonde de la magistrature congolaise.

Dans les pays en pleine évolution où coexistent des droits de diverses origines, c'est toujours le magistrat qui est amené à coordonner les règles juridiques qui s'affrontent, à arbitrer les heurts des castes : ce qui était vrai pour le préteur romain, l'a été pour les dynasties parlementaires de l'Ancien Régime et l'est encore pour les magistratures coloniales. La loi, en effet, est impuissante à se mouler aux fluctuations sociales si mouvantes des pays à droits différenciés et en perpétuel devenir.

A vrai dire, notre législation écrite congolaise et la pratique de nos tribunaux mettent déjà en relief ce rôle inévitable de nos juridictions : dès ses premiers articles, le Code civil énonce des règles assez précises de droit international privé, l'interprétation juridique a fait l'objet d'un acte législatif spécial largement commenté par la doctrine et la jurisprudence, le recours aux principes généraux du droit fait partie de la pratique quotidienne de nos tribunaux : comment pourrait-il en être autrement puisque la quasi-totalité des non-indigènes, y compris les citoyens belges, jouissent d'un statut personnel différent de celui de notre Code civil congolais ?

Malheureusement, l'organisation judiciaire actuelle, ne permet pas aux juridictions d'exercer leur rôle d'arbitrage dans les conflits entre les droits écrit et coutumier avec l'efficacité et les garanties qui seraient souhaitables et qui existent dans nos conflits de droit international privé.

**

S'y trouvent, en effet, en présence, d'un côté un droit écrit, assez unifié, appliqué par des tribunaux européens entourés de prestige, d'une science et d'une indépendance indubitables, et de plus, fortement hiérarchisés; de l'autre un droit coutumier largement différencié et souvent mal exploré, base de juri-

dictions inférieures, dispersées et incoordonnées, composées de juges occasionnels ou illettrés, continuellement soumis à des pressions administratives étrangères à leur action profonde, au prestige sapé par des interventions diverses, mêmes judiciaires, qui échappent complètement à leur contrôle.

L'organisation judiciaire aggrave encore ce déséquilibre d'influence entre les deux droits et tend par un autre de ses aspects à assurer l'hégémonie du droit écrit : les conflits de droit ressortent de la compétence exclusive des juridictions européennes; celles-ci appelées à ne les trancher qu'occasionnellement, dans l'impossibilité de dominer la matière coutumière et de prévoir la répercussion de leur jurisprudence sur les juridictions indigènes, tranchent ces conflits en partie à l'aveugle et avec un préjugé inévitable en faveur du droit écrit.

Il est évident que des relations sociales harmonieuses entre les diverses composantes du pays ne peuvent se développer équitablement sur des bases semblables.

Mais élargissant le problème, et quitte à des redites, nous voudrions insister une fois encore sur l'importance des conflits de droit en général et de la nécessité d'une réorganisation judiciaire pour la sauvegarde même du droit coutumier et l'épanouissement futur du droit congolais.

**

Tout comme une des caractéristiques les plus originales du droit écrit congolais, tel qu'il est appliqué, est la fréquence des litiges de droit international privé et du recours aux principes généraux, le droit coutumier jurisprudentiel présente une nette tendance, à peine explorée, à développer l'étude des conflits de droits. Déjà avant l'unification politique actuelle, l'autonomie des clans et la loi d'exogamie, la nécessité d'une vie économique dépassant la cellule sociale et, dans maintes régions, les conquêtes et migrations, faisaient rendre à de nombreuses matières du droit coutumier une consonance de règles de conflits de lois. Les grandes agglomérations, où dès à présent se concentre près du tiers de la population active du pays, constituent les points d'attraction intellectuelle du Congo entier. D'elles dépendra l'orientation future de la nation. Or, dans ces centres de formation relativement récente, aux populations d'origines disparates et pluri-coutumières, les tribunaux, dans chaque litige, même abstraction faite des relations inter-tribales et du processus accéléré d'évolution des grandes villes, doivent résoudre la question préalable de la territorialité ou de la personnalité de la loi à appliquer dans le cas d'espèce. Cette question est parmi les plus complexes du droit et l'on peut se demander si les tribunaux de territoire et de centre en ont une conscience parfaitement lucide.

Le droit écrit et le droit coutumier congolais sont donc tous deux profondément marqués, chacun dans sa sphère propre, par le droit international privé.

Et cependant, dans leurs rapports entre eux, nous devons reconnaître qu'un système cohérent n'est qu'à peine ébauché.

**

Il serait difficile d'en faire grief à des magistrats dont la formation unilatérale et la compétence, en fait, restreinte ont entravé l'action dans une organisation judiciaire désuète et, paradoxalement, en certaines régions, songeons par exemple à l'ensemble des cinq degrés de juridictions de l'ancien empire Lunda, plus fragmentées qu'avant l'unification du pays. Ce qui manque, en réalité, à notre organisation judiciaire assez uniforme d'aspect mais moyenâgeuse de fonctionnement, c'est le rôle régulateur des parlements établis en Belgique par les ducs de Bourgogne, sur le modèle français, à l'aurore des temps modernes.

C'est pourtant de la souplesse et de la précision des règles de conflits de droits que dépend l'orientation harmonieuse des rapports entre les divers groupes sociaux et ethniques du pays.

Un manque de coordination, l'incohérence et l'insécurité dans l'application des conflits de droits, aussi bien à l'échelon des juridictions européennes qu'indigènes, ne peut qu'amener une dégénérescence des notions juridiques ou, au minimum, la prédominance d'un des systèmes de droit en présence sans que nous soyons assurés qu'il ait été choisi parce qu'il convenait le mieux à la société qu'il régit.

**

Mais nous croyons, non seulement que la situation actuelle, si elle perdurait, serait préjudiciable à l'administration d'une justice équitable et à l'établissement de relations pacifiques entre les diverses composantes du pays, mais encore, en nous plaçant strictement au point de vue du droit coutumier, que sa seule chance réside dans la réorganisation judiciaire, dans l'érection d'un édifice d'ensemble, dans l'intégration des diverses juridictions congolaises par la suppression notamment des tribunaux de parquet et de district, la magistrature congolaise devenant, du juge du tribunal secondaire de chefferie au conseiller de Cour d'appel, un seul corps articulé.

Certains s'imaginent, peut-être, que l'isolement actuel des juridictions indigènes les préserve de l'action corrosive d'un droit étranger à leurs conceptions.

L'expérience a suffisamment prouvé le contraire.

Le déséquilibre entre les juridictions européennes et indigènes, l'intrusion de plus en plus fréquente, souvent inconsciente et malaisément décelable, de la jurisprudence des tribunaux européens dans les domaines coutumiers, ébranlent le droit traditionnel. La multiplication des décisions que rendent au petit bonheur des juges dépassés par leur tâche provoque en certaines matières un marasme qui paraît presque sans issue.

Qu'on ne voie pas une objection non plus dans la crainte que des juristes formés par le droit Napoléon et amenés à s'occuper du droit coutumier ne risquent de trahir celui-ci. Le danger existe, certes, mais quelle est la situation présente ? Au travail en ordre éparés des amateurs que sont à l'heure actuelle la plupart des juges de tribunaux de territoires

et de centre, ne vaut-il pas mieux substituer celui de juristes de métier ? Le droit, qu'il soit écrit ou coutumier, reste du droit ; forcés de fréquenter la coutume d'une manière suivie, de la connaître, les magistrats européens sauront se mettre à son école et arbitrer ses conflits avec le droit écrit dans une conscience aiguë de l'ensemble des besoins sociaux : ils ne feront plus du droit Napoléon ou du droit bantou mais du droit congolais. Le mépris, né surtout de l'ignorance que certains expriment à l'égard des règles traditionnelles, cédera devant leur étude approfondie.

En réalité, la seule chance de survie d'un droit coutumier cohérent demeure une réorganisation judiciaire d'ensemble qui lui permette d'échapper au péril mortel qui le menace.

**

Le pays tout entier retirera bénéfice de ce sauvetage. Si, dans une contrée en pleine évolution comme la nôtre, il est inévitable, souhaitable même, que des statuts personnels différenciés s'adaptent à des situations sociales variées, encore faut-il que chacun des groupes puisse être assuré du droit qui le régit et du respect de sa personnalité. Si les droits d'indemnisation, de paternité et de suc-

cession d'un même individu varient dans son chef selon qu'il est jugé par un tribunal de district, de centre, ou par celui de sa chefferie d'origine, le chaos ne peut manquer de s'installer dans le pays.

L'harmonie sociale exige donc la normalisation des juridictions et une révolution dans leur façon d'envisager les problèmes de conflits de droits.

Nous ne pouvons pas nous permettre non plus d'hypothéquer l'avenir. Quel sera le sort futur du droit au Congo : garderons-nous un ensemble de statuts personnels différenciés ou arriverons-nous à l'unité ? Ce droit futur résultera-t-il d'un compromis entre les droits écrit et coutumier, ou la prédominance reviendra-t-elle à l'un ou à l'autre ? Nous l'ignorons et le jeu des hypothèses en ce domaine serait assez vain. Ce qui est certain, c'est que nous n'avons pas le droit de priver le Congo de demain d'une possibilité d'enrichissement. Notre droit actuel doit demeurer vivant et serrer le plus près possible la réalité sociale pour un jour pouvoir répondre pleinement aux besoins de la société future. Et nos juridictions doivent être capables de l'appliquer en comprenant tous les justiciables.

Jean SOHIER.

Prévoyance sociale au Congo

Assurance maladie-invalidité

L'assurance maladie-invalidité se place parmi une des premières manifestations de la prévoyance sociale au Congo.

C'est, en effet, une ordonnance législative du 8 juin 1944 qui en arrêta les premières bases.

Lors de l'intervention du premier décret organique sur l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré des employés, cette ordonnance fut abrogée et remplacée par le décret du 25 octobre 1945 modifié par le décret du 25 février 1946.

Ces diverses dispositions furent ultérieurement revues et remaniées par le décret du 19 mai 1948.

Il apparut bientôt que le montant des indemnités n'était plus en rapport avec la situation économique, que la procédure était trop rigoureuse et qu'il y avait lieu d'étendre le champ d'application de l'assurance-maladie et, en conséquence, d'augmenter le taux de la cotisation en la mettant partiellement à charge de l'employé : c'est l'objet du décret du 7 août 1952 (Texte et rapport du Conseil colonial, B.O.C.B., 1952, pp. 2236 et s. ; — Exposé des motifs et discussion, C.R.A., 1952, pp. 2327 et 2330.)

I. — Champ d'application.

Bénéficie de l'assurance maladie-invalidité, l'employé qui, à la suite d'une maladie contractée ou d'un accident subi au cours d'une période de services, est hors d'état de subvenir à ses besoins par le travail (Art. 1^{er}).

1) Employé.

Depuis le décret du 31 octobre 1931, le mot « employé » a un sens bien précis : il vise toute personne engagée dans un contrat de louage de services soumis à la législation coloniale sur le contrat d'emploi.

C'est, en principe, un non-indigène du Congo belge, du Ruanda-Urundi ou d'un autre territoire d'Afrique, exceptionnellement et en vertu d'une décision du Gouverneur général, un indigène de ces territoires, qui preste ses services en

ordre principal au Congo belge et au Ruanda-Urundi.

Adopter ce sens dans l'assurance maladie-invalidité, c'était exclure de son champ d'application les employés de statut belge dont l'activité s'exerce principalement en Belgique et envoyés en mission temporaire à la Colonie, alors que, pendant toute la durée de cette mission, ils ne bénéficient plus de la sécurité sociale belge.

En vertu du principe « l'accessoire doit suivre le sort du principal », la logique ne demandait-elle pas une extension de la sécurité sociale belge ?

Non, puisque le risque à courir est de nature coloniale, la législation sociale est plus large au Congo et il n'y a aucun intérêt à se départir de la règle suivant laquelle la législation belge doit s'appliquer en Belgique et la législation congolaise à la Colonie, sans limite de durée de séjour au Congo belge ou au Ruanda-Urundi ; sans compter que l'assujettissement à la loi belge pendant la durée des prestations temporaires et à la Colonie serait une source de difficultés et créerait des situations iniques.

Une autre catégorie d'engagés devait également retenir l'attention du législateur : les employés de statut colonial attachés aux bases belges de Kigoma et de Dar-Es-Salaam.

Enfin, il importait de préciser, au point de vue de l'assurance maladie-invalidité, la situation de certains membres du personnel de la Colonie.

On devait donc s'attendre à voir le décret du 7 août 1952 dire ce que, à l'assurance maladie-invalidité, il fallait entendre par « employé ».

Il n'en est rien ; le décret du 7 août 1952 se contente de renvoyer à l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré des employés.

L'article 1^{er} stipule, en effet, en son alinéa 2 : « Pour l'application du décret, est considérée comme employé toute personne assujettie aux dispositions légales sur l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré des employés, en vigueur au Congo belge et au Ruanda-Urundi ».

Ces dispositions font l'objet des articles 2 à 6 des textes coordonnés par l'arrêté royal du 25 janvier 1952.

Le mot « employé » désigne tout d'abord et en ordre principal, la personne non indigène du Congo belge ou des colonies voisines, occupée habituellement au Congo belge ou au Ruanda-Urundi pour compte d'un ou plusieurs employeurs en exécution d'un contrat de louage de services.

Le Gouverneur général peut y assimiler l'indigène dont la rémunération est au moins égale à la moitié du traitement le plus bas alloué aux fonctionnaires et agents de la Colonie. Lorsque la qualité d'indigène ou de non-indigène est contestée, le Gouverneur général peut, sur demande de l'intéressé, prendre une décision l'assujettissant aux dispositions de l'assurance maladie-invalidité.

Sont également considérés comme employés dans l'application de l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré et, partant, dans l'application de l'assurance maladie-invalidité :

- a) les employés belges des bases belges de Kigoma et de Dar-Es-Salaam dont l'activité est exclusivement affectée à celles-ci;
- b) les membres du personnel de la Colonie, non indigènes du Congo belge ou des colonies voisines et qui sont soit engagés par contrat, soit nommés à titre provisoire, pendant la durée de leur stage.

Ne sont pas considérés comme tels :

- a) les fonctionnaires métropolitains et les militaires appartenant aux cadres actifs de l'armée belge, engagés à titre provisoire par la Colonie et qui, du fait de leur nomination définitive en Belgique, bénéficient déjà d'un statut légal de pension;
- b) les agents de l'Administration d'Afrique, autorisés par le Ministre des Colonies ou le Gouverneur général à cesser leurs fonctions pour les continuer à des institutions scientifiques, régies, offices ou organismes créés par l'Etat, ou à des organismes commerciaux exploitant au Congo belge des services d'intérêt public dans lesquels la Colonie est financièrement intéressée.

Le caractère temporaire de l'occupation n'est pas exclusif du bénéfice de l'assurance maladie-invalidité; ce bénéfice est acquis aux employés d'Europe envoyés en mission temporaire à la Colonie, quelle que soit la durée de la mission; mais l'occupation doit constituer l'activité principale du bénéficiaire, c'est-à-dire comporter des prestations d'au moins 4 heures par jour (art. 2, alinéa 2).

2) Maladie ou accident.

Le second élément dont l'existence est exigée pour l'application de l'assurance maladie-invalidité est une maladie ou un accident.

La maladie ne peut être de nature professionnelle, c'est-à-dire avoir été causée par le fait de l'exécution du contrat de louage de services; l'accident ne peut être « de travail », c'est-à-dire s'être produit dans le cours et par le fait de l'exécution du contrat de louage de services; le dommage causé par l'une ou par l'autre étant réparé conformément aux décrets du 20 décembre 1945 (art. 1^{er}, al. 3).

Cette maladie doit avoir été contractée et l'accident doit avoir été subi au cours d'une « période de services » (art. 2).

Que faut-il entendre par « période de services » ?

Le décret du 25 juin 1949 sur le contrat d'emploi, en son article 1^{er}, 7^o, stipule que : « La supputation du temps ou des années de services s'effectue en totalisant, sans cumul :

- a) la durée des prestations de travail fournies chez le même employeur ou les employeurs successifs auxquels le dernier employeur a été subrogé conventionnellement ou de droit, pendant le contrat en cours ainsi que pendant les contrats précédents, à moins d'interruption de plus de deux années entre ces contrats;

b) les périodes de congés légaux;

c) les périodes d'incapacité de travail, à concurrence d'un maximum de deux mois pour chacune des années de services prises séparément ».

Se référer à cette notion, c'était exclure du champ d'application de l'assurance maladie-invalidité coloniale la maladie contractée et l'accident subi :

- a) au cours d'une mission temporaire effectuée par un employé colonial en Belgique ou à l'étranger, ou effectuée à la Colonie par un employé belge.
- b) pendant les congés contractuels;
- c) au cours du voyage aller ou du voyage retour lorsque, dans un contrat avec expatriation, l'emploi commence et finit dans la Colonie;
- d) au cours d'une suspension du contrat pour cause de maladie, accident, grossesse ou couches (art. 39 du décret du 25 juin 1949).

Au lieu de préciser lui-même la portée à donner aux termes « période de services », le décret du 7 août 1952, en son article 1^{er}, renvoie aux dispositions légales sur l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré des employés, en vigueur au Congo belge et au Ruanda-Urundi.

Ces dispositions considèrent comme périodes de services :

- a) la durée des prestations dans la Colonie;
- b) la durée des congés rémunérés légaux ou contractuels;
- c) la durée des services prestés temporairement hors du Congo belge ou du Ruanda-Urundi;
- d) la durée de suspension des contrats pour cause de maladie, accident, grossesse ou couches.

Lors de l'examen par le Conseil colonial de l'article 1^{er} du décret du 7 août 1952, il y a été demandé si les voyages aller et retour devaient être compris dans « la période de services ».

Il fut répondu affirmativement « pour autant qu'ils soient effectués au cours d'une période de services donnant lieu à assujettissement » (Rapport du Conseil colonial, B.O.C.B. 1952, p. 2208).

En d'autres termes, les voyages aller et retour seront compris dans « la période de services » s'ils se placent dans une des périodes citées ci-dessus sous les lettres a, b, c et d : ce qui est le cas normal.

Les termes « maladie contractée » et « accident subi » sont clairs par eux-mêmes et ne demandent pas d'interprétation.

Mais comment éviter la mise à charge de l'assurance maladie-invalidité des conséquences d'une maladie contractée ou d'un accident subi avant l'engagement et déclarées peu de temps après l'entrée en service ?

La législation belge y a paré par l'établissement d'un stage : le salarié, dès le premier jour du travail effectué en exécution d'un contrat de louage de services, est assujetti à la sécurité sociale et devient bénéficiaire, en droit, de l'assurance maladie-invalidité; mais, pour en devenir bénéficiaire de fait, il doit avoir accompli un stage, qui est de 3 ou de 6 mois selon qu'il est âgé de moins ou de plus de 25 ans, et pendant lequel il doit avoir fourni un minimum de 60 ou de 120 jours de travail. De plus, sauf le cas où le chef de famille est assujetti à la sécurité sociale depuis au moins un an, toute intervention de l'assurance maladie-invalidité est refusée si l'affection existait au moment de l'entrée en service.

Il fut envisagé de faire reprendre ces garanties par la législation coloniale sous réserve du droit pour l'employé de prouver que la maladie avait réellement été contractée au service de l'employeur : des cas pouvant se présenter de maladies d'origine essentiellement coloniale contractées peu de temps après l'arrivée sur le sol africain et entraînant l'inaptitude.

Après étude, cette idée fut abandonnée pour

l'établissement d'une double présomption qui fait l'objet de l'article 3 du décret.

Si « l'inaptitude » survient avant l'expiration d'une année de services, l'employé doit établir que la maladie a été contractée au cours de la période de services. Il en est de même si l'inaptitude survient après la cessation des services.

Si l'inaptitude survient au cours d'une période de services, mais après une année de services, la maladie est présumée avoir été contractée au cours de la période de services.

Dans tous les cas, la preuve contraire est réservée en faveur du Fonds Colonial des Invalidités.

Il n'y a pas lieu à l'application de l'assurance maladie-invalidité si la maladie ou l'accident, ou l'aggravation de la maladie ou de l'accident, ont été provoqués intentionnellement par l'employé ou résultent d'un risque spécial auquel l'employé s'est exposé.

Sont considérés comme « risque spécial » :

- a) l'infraction qui a entraîné pour l'employé une condamnation comme auteur, coauteur ou complice;
- b) la pratique d'un sport dangereux, d'un exercice violent au cours ou en vue d'une compétition ou exhibition, ou l'excès de vitesse en automobile;
- c) les faits de guerre;
- d) l'excès de boisson;
- e) les travaux effectués à titre onéreux pour compte d'un tiers.

Le bénéfice de l'assurance maladie-invalidité est retiré si l'employé refuse, sans motif valable, de se conformer aux ordonnances qui lui sont prescrites par le service médical du Fonds colonial des Invalidités ou de se soumettre au contrôle de cet organisme (art. 2).

3) Inaptitude.

La maladie, l'accident tels que précisés ci-dessus, doivent avoir pour conséquence la mise de l'employé « hors d'état de subvenir à ses besoins par son travail » : c'est le troisième élément imposé pour l'application de l'assurance maladie-invalidité.

Cette inaptitude est une question de fait de la compétence des médecins désignés en Belgique par le Ministre des Colonies et au Congo belge et au Ruanda-Urundi, par le Gouverneur général (art. 7).

4) Résidence.

L'assurance maladie-invalidité étant une des branches de la prévoyance sociale où les abus sont le plus à craindre, il est indispensable qu'un contrôle sérieux puisse être organisé.

L'employé devenu inapte par suite d'une maladie contractée ou d'un accident subi en services est bénéficiaire de droit de l'assurance maladie-invalidité; pour l'être de fait, il doit avoir une résidence connue et accessible.

Le législateur de 1948 l'imposait en Belgique, au Congo belge ou au Ruanda-Urundi : c'était priver du bénéfice de l'assurance maladie-invalidité le colonial de nationalité étrangère parce qu'établi dans son pays d'origine; ce qui est injuste.

Aussi, le législateur de 1952 admet-il également la résidence dans tout pays avec lequel existe un accord de réciprocité; pour éviter la résidence fictive et de complaisance, il exige que la résidence soit effective et habituelle sous réserve du droit, moyennant autorisation du Fonds Colonial des Invalidités de quitter temporairement sa résidence pour motif de santé (art. 2).

II. — Interventions.

L'employé reconnu inapte bénéficie d'allocations et du remboursement de certains frais; à son décès, sa veuve et ses enfants bénéficient d'allocations.

A) L'employé.

1) Allocations.

L'ordonnance législative du 5 juin 1944 prévoyait une indemnité mensuelle de 1.500 fr.; elle fut portée, en 1945, à 2.000 fr. et, en 1948, à 2.500 fr.; le décret de 1952 la fixe à 3.000 fr. et y ajoute une somme de 600 fr.

si l'état de santé nécessite absolument et normalement l'assistance à domicile d'une tierce personne (art. 5, alinéa 1^{er}).

De l'indemnité principale, à l'origine, devaient être déduits les traitements, rente, pension, avance sur pension ou autre avantage quelconque à charge ou à décharge de l'employeur.

Depuis le décret de 1948, la déduction ne porte plus que sur le seul revenu professionnel et la pension légale. Ce critère s'harmonise mieux avec le but de l'assurance maladie-invalidité qui est d'intervenir en faveur de ceux dont la capacité professionnelle est diminuée. D'autre part, il évite les difficultés et le caractère souvent odieux des enquêtes nécessaires pour établir l'ensemble des revenus d'une personne.

L'article 6 du décret du 7 août 1952 le précise comme suit :

« Les employés qui bénéficient d'une rémunération ou de revenus professionnels quelconques ainsi que de rentes et d'allocations de retraite attribuées en raison de leur activité professionnelle en vertu des dispositions légales en vigueur au Congo belge et au Ruanda-Urundi, n'ont droit aux allocations prévues à l'article 5 que pour autant que et dans la mesure où ces avantages n'atteignent pas le montant des dites allocations ».

D'après ce texte, il faut établir le montant des revenus et des pensions et les comparer, selon le cas, à 3.000 fr., à 3.000 fr. plus 600 fr. ou à 3.000 fr. plus 600 fr. multiplié par le nombre d'enfants.

Le principe consacré par l'ordonnance législative du 8 juin 1944 et repris par les décrets des 25 octobre 1945, 25 février 1946 et 19 mai 1948, est que la comparaison et éventuellement la déduction des revenus professionnels ne portent que sur l'indemnité principale à l'attribution de laquelle les autres indemnités sont subordonnées.

Il est bien évident que telle est également la volonté du législateur de 1952 et qu'il faut lire :

« Les employés qui... n'ont droit aux allocations prévues à l'article 5 que pour autant que et dans la mesure où ces avantages n'atteignent pas le montant de l'indemnité principale ».

Conformément au décret du 25 juin 1949 sur le contrat d'emploi, en cas d'accident de travail ou de maladie professionnelle entraînant une incapacité de travail, l'employeur est tenu de payer à la victime les 2/3 de sa rémunération pendant la durée de l'incapacité, sans que cette obligation se prolonge au delà de 60 jours; les indemnités ou rentes éventuellement dues au delà de 60 jours étant réglées par le décret du 25 décembre 1945; s'il s'agit d'un accident qui n'est pas de travail ou d'une maladie qui n'est pas professionnelle, les 2/3 de la rémunération sont dus jusqu'au jour où le contrat prend fin.

En application du même décret du 25 juin 1949, l'employé bénéficie de congés rémunérés et peut se voir attribuer des indemnités du chef de licenciement ou du chef de rupture du contrat.

Toutes ces sommes ont-elles le caractère de revenus professionnels devant, comme tels, être pris en considération pour l'attribution par l'assurance maladie-invalidité de l'indemnité principale de 3.000 fr. ?

L'affirmative est certaine pour les allocations de congé ainsi que pour la totalité des indemnités payées pour l'incapacité de travail résultant d'un accident qui n'est pas de travail ou d'une maladie qui n'est pas professionnelle.

En cas d'accident de travail ou de maladie professionnelle, sont considérés comme revenus professionnels la totalité des indemnités payées pendant les 60 premiers jours et, au delà de cette période, la partie des indemnités qui dépasse 3.000 fr. par mois (art. 6, al. 1^{er}).

Quant aux indemnités de licenciement ou de rupture de contrat, bien qu'elles soient la conséquence de l'activité professionnelle, elles ne peuvent être considérées comme des revenus pro-

fessionnels à déduire de l'indemnité principale parce que pareille indemnité ne peut être considérée comme une rémunération.

« Une rémunération, c'est le prix d'un travail fait, d'un service rendu, de prestations fournies; tandis qu'une indemnité du chef de rupture d'un contrat d'emploi suppose au contraire la cessation de tout travail, de tout service, de toute prestation et est payée pour compenser le préjudice résultant de cette cessation même.

» Par la rupture du contrat, la cause est venue à manquer de la créance de rémunération qu'avait l'employé, et à cette créance s'en est substituée une autre, ayant celle-là pour cause la suppression même de la première et pour objet de simples dommages et intérêts » (Cass., 14 janv. 1935, *Pas.*, I, 105).

Il est tenu compte non seulement des rentes et allocations de retraite dont l'employé reconnu inapte jouit, mais également des rentes et allocations de retraite, ainsi que des majorations de ces rentes et allocations auxquelles il est en droit de prétendre en vertu de la législation sur l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré des employés mais dont il n'a pas demandé liquidation à l'âge normal (art. 6, al. 2).

Quel est, au point de vue de l'application de l'article 6 reproduit plus haut, le sort de la pension extra-légale attribuée à l'employé en vertu du règlement d'ordre intérieur de l'employeur ou de stipulations contractuelles ?

Il est indiscutable qu'une pension extra-légale a sa source dans l'activité professionnelle du bénéficiaire; elle ne pourra néanmoins être retenue ici, le texte n'autorisant la déduction que de la pension attribuée en vertu de dispositions légales; quant aux chevrons de front et aux pensions d'invalidité de guerre, ils ne sont pas des avantages d'ordre professionnel.

Lorsque l'incapacité résulte d'une maladie ou d'un accident donnant lieu, à charge d'un tiers responsable, à une indemnisation en capital, le montant de la déduction à opérer est équivalent à celui de la rente pouvant être assurée par ce capital, conformément au barème en vigueur en matière de réparation du dommage résultant des accidents de travail et compte tenu de l'âge de la victime à la date de la maladie ou de l'accident (art. 6, al. 3).

L'allocation mensuelle de 3.000 fr. est réduite de 50 p. c. lorsque l'assuré est hospitalisé à charge du Fonds Colonial des Invalidités dans un établissement public ou d'utilité publique ou lorsqu'il est interné (art. 6, al. 4).

L'indemnité principale de 3.000 fr. est éventuellement complétée par une allocation mensuelle de 600 fr. par enfant à charge.

Il est tenu compte exclusivement des enfants légitimes communs aux deux époux ou propres à chacun d'eux, des enfants naturels reconnus et des enfants adoptés pour autant qu'ils soient élevés en dehors du milieu indigène.

Cette allocation n'est due que jusqu'à ce que l'enfant ait atteint l'âge de 18 ans accomplis; elle est maintenue jusqu'à 21 ans accomplis lorsque l'enfant suit effectivement les cours d'un établissement d'enseignement de plein exercice; de 18 à 21 ans, l'allocation n'est attribuée, pour la période de vacances scolaires que si, passé celles-ci, l'enfant continue à suivre de tels cours.

L'allocation est liquidée à la personne ou à l'institution qui, en fait, a la charge de l'enfant bénéficiaire (art. 5, al. 2 et s.).

Des suppléments familiaux ainsi attribués à l'employé, il y a lieu de déduire :

- les allocations ou indemnités familiales attribuées du chef des mêmes enfants en vertu d'autres législations;
- les allocations d'orphelins attribuées en application des textes coordonnés sur l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré des employés (art. 6, al. 5).

Une allocation de 3.000 fr. pour frais funéraires peut être accordée, sous déduction du montant éventuellement attribué en vertu d'au-

tres dispositions légales; cette allocation est remise à la personne ou à l'institution qui a pris la charge des frais funéraires (art. 8, al. 4).

2) Remboursement.

L'intervention de l'assurance maladie-invalidité dans les frais de maladie de l'employé reconnu inapte remonte au décret du 25 février 1946.

Il y était prévu que l'employé reconnu inapte et bénéficiant de l'indemnité principale, pouvait, sur avis d'une commission ministérielle, recevoir des allocations spéciales destinées à couvrir les frais médicaux, chirurgicaux, pharmaceutiques et hospitaliers indispensables; l'intervention dans les frais de maladie était donc subordonnée au bénéfice de l'indemnité principale.

Cette situation fut jugée inéquitable par le législateur de 1948 qui autorisa « l'attribution d'allocations spéciales pour frais médicaux, chirurgicaux, pharmaceutiques et hospitaliers, même lorsque l'employé ne bénéficie pas de l'indemnité principale en raison de rémunération ou de pension dont il bénéficie » (Exposé des motifs du décret de 1948. C.R.A., 1948, p. 954).

Cette intervention n'était toutefois pas un droit; elle était une faculté mise à la disposition de la commission ministérielle et le décret du 19 mai 1948 prévoyait que ces allocations spéciales n'étaient accordées que si et dans la mesure où les frais médicaux, chirurgicaux, pharmaceutiques et hospitaliers n'étaient pas couverts d'une autre manière.

Le décret du 7 août 1952 en fait un droit et il étend l'intervention aux frais de transport et aux soins dentaires en rapport avec la maladie ou l'accident ainsi qu'aux appareils de prothèse et d'orthopédie dont l'usage est reconnu nécessaire.

L'importance de l'intervention est fixée non plus par la commission ministérielle, mais par le Fonds Colonial des Invalidités (art. 8, al. 1^{er}).

Le remboursement s'effectue selon les barèmes fixés par arrêté ministériel en Belgique et par ordonnance du Gouverneur général au Congo belge et au Ruanda-Urundi (art. 8, al. 2).

Il peut être maintenu pendant un an au maximum après la reprise du travail par l'employé s'il ne lui est pas accordé en vertu d'une autre législation (art. 8, al. 3).

Le remboursement n'est accordé que dans la mesure où les frais ne sont pas couverts par d'autres dispositions légales; il eût été préférable de maintenir ici le texte de 1948 : « ... pas couverts d'une autre manière »; la question d'un remboursement ne peut, en effet, se poser si les frais n'ont pas été supportés par l'employé.

Les allocations et les remboursements auxquels l'employé inapte a droit, dans les limites et conditions que nous venons de fixer, prennent cours le premier jour du mois qui suit l'introduction de la demande (art. 9).

Dans le silence de la législation antérieure sur le moment à partir duquel les avantages de l'assurance maladie-invalidité étaient dus à l'employé inapte, le Fonds Colonial des Invalidités fut amené dans certains cas exceptionnels, à admettre la rétroactivité. Celle-ci est dangereuse car elle rend difficile et souvent impossible tout contrôle. Le décret du 7 août 1952 y met définitivement fin.

L'article 9 du décret ajoute : « pour autant que le requérant ne soit plus assujéti aux dispositions légales régissant l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré au Congo belge et au Ruanda-Urundi et ne bénéficie plus, à charge de son employeur, des avantages légaux prévus par le décret sur le contrat d'emploi en cas de maladie ou d'accident professionnel ».

L'exposé des motifs précise comme suit la portée de cette disposition :

« L'article 9 décide que les allocations et remboursements ne sont effectués qu'après que le requérant n'est plus assujéti aux dispositions légales en matière de pension et pour autant

que l'employeur ne soit plus tenu à son égard aux soins médicaux et autres prévus par le décret sur le contrat d'emploi » (Exposé des motifs. C.R.A., 1952, p. 2330).

L'assujettissement aux dispositions légales relatives à l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré est la preuve que l'employé est toujours en période de services, dans le sens que nous avons précisé plus haut, au 1^o du paragraphe I de la présente étude.

Or, en période de services, l'employé jouit légalement d'un revenu professionnel toujours supérieur à 3.000 fr. et l'employeur a la charge des soins de santé.

D'autre part, l'obtention des avantages de l'assurance maladie-invalidité est subordonnée à l'introduction d'une demande qui, conformément à l'article 4, ne peut être faite « qu'après la cessation des services ou des congés ayant entraîné l'assujettissement aux dispositions légales sur l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré ».

On ne voit, dès lors, pas la portée pratique de cette disposition.

B) Veuves et orphelins.

Ni l'ordonnance législative de 1944 ni les décrets de 1945 et de 1946 ne prévoyaient, en faveur des veuves et des orphelins, une intervention de l'assurance maladie-invalidité; elle est une innovation du décret du 19 mai 1948, qui la subordonnait à l'état de besoins du bénéficiaire.

Cette condition est supprimée par le décret du 7 août 1952 :

« En cas de décès d'un employé qui, stipule l'article 10, bénéficiait d'une allocation en application de l'article 5 ou se trouvait dans les conditions requises pour en bénéficier depuis la fin de ses services, en qualité d'employé, jusqu'à son décès, des allocations sont attribuées à la veuve et aux orphelins en droit de prétendre aux avantages prévus en faveur des veuves et des orphelins par les dispositions légales régissant l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré, au Congo belge et au Ruanda-Urundi ».

Ces dispositions exigent, pour la veuve, que le décès ne soit pas survenu dans l'année qui suit la date du mariage et précisent que les orphelins bénéficiaires sont :

- a) les enfants légitimes du défunt, les enfants naturels légalement reconnus par lui ainsi que les enfants adoptés;
- b) les enfants légitimes de l'épouse issus d'un précédent mariage, lorsque le père est décédé et qu'il n'est accordé, à leur profit, aucune allocation du Fonds.

En cas de remariage, l'allocation n'est pas maintenue à la veuve bénéficiaire; elle reçoit, à cette occasion, l'allocation due pour une année.

Le montant mensuel des allocations est fixé pour la veuve, à 1.500 fr. et pour chacun des enfants, à 1.500 ou à 1.000 fr. selon qu'ils sont orphelins de père et de mère ou seulement orphelins de père ou de mère.

De ces montants sont déduits, pour chacun des bénéficiaires :

- 1) le montant des rentes, allocations, majorations de rentes et d'allocations qui lui sont acquises en vertu des dispositions légales régissant l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré des employés au Congo belge et au Ruanda-Urundi;
- 2) le montant des allocations ou indemnités familiales que les bénéficiaires reçoivent en vertu d'autres législations (art. 11).

Les allocations dues aux enfants sont liquidées aux mêmes personnes que les allocations d'orphelins attribuées en vertu des dispositions légales sur l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré des employés : c'est-à-dire, en cas de décès d'un assuré de sexe masculin, au conjoint survivant, en faveur des enfants légitimes communs des époux ou adoptés par eux; dans tous les autres cas, de même qu'après le décès de la veuve d'un assuré, à la personne ou à l'organisme qui a, en fait, la charge des enfants bénéficiaires.

III. — Cotisations.

Sous l'empire de l'ordonnance législative de 1944, l'assurance maladie-invalidité était complètement et exclusivement à charge de l'employeur; à cet effet, une cotisation lui était imposée, de 2 p. c. sur la totalité du traitement de l'employé, cotisation qui couvrait également la charge de la pension; pour la détermination du montant de ce traitement, les commissions ou autres allocations en espèces ou les avantages en nature n'étaient pas pris en considération.

En 1945, l'assurance maladie-invalidité fut séparée de la pension mais maintenue à la charge exclusive de l'employeur qui fut, de ce chef, imposé à 1 p. c. non plus du traitement, mais de la rémunération jusqu'à concurrence de 120.000 fr., portée, le 1^{er} janvier 1953, à 144.000 fr.

Rappelons que, par « rémunération », on entend toutes sommes et tous avantages quelconques dus à l'employé en exécution du contrat d'emploi; elle comprend notamment le traitement ou salaire, les commissions, l'indemnité de vie chère, les tantièmes sur les bénéfices, les primes, les allocations versées à titre de mois complémentaire ainsi que la valeur des avantages en nature stipulés dans le contrat d'emploi.

L'objet principal des modifications apportées en 1952 au décret du 19 mai 1948, a été d'augmenter sensiblement le montant des interventions.

L'indemnité de l'employé inapte est portée de 2.500 à 3.000 fr. et il lui est ajouté une somme mensuelle de 600 fr. lorsque son état nécessite l'assistance d'une tierce personne.

L'indemnité de la veuve est portée de 1.000 à 1.500 fr.; elle lui est due indépendamment de l'état de besoin.

Du vivant du père, une allocation de 600 fr., au lieu de 500 fr., est due par enfant.

Les orphelins se voient attribuer, qu'ils soient ou non dans l'état de besoin, au lieu de 500 fr., une somme de 1.000 fr. ou de 1.500 fr., selon qu'ils sont orphelins de père ou de mère seulement ou orphelins de père et de mère; la limite de 18 ans est portée à 21 ans lorsque l'enfant suit effectivement les cours d'un établissement de plein exercice.

D'autre part, le champ d'application du décret est étendu aux agents d'Europe envoyés en mission temporaire à la Colonie, aux agents d'Afrique envoyés en mission temporaire en dehors de la Colonie, au personnel des bases belges de Kigoma et de Dar-Es-Salaam; les congés rémunérés, légaux ou contractuels, et les voyages aller et retour sont considérés comme périodes de services. Enfin, contrairement à la jurisprudence suivie jusqu'alors par la Commission Coloniale des Invalidités, l'accident de la vie privée, sauf le risque spécial, est admis au bénéfice de l'assurance maladie-invalidité.

Aux fins de couvrir les charges résultant de la nouvelle situation ainsi créée, la cotisation a été portée, à partir du 1^{er} janvier 1953, à 2 p. c. répartis comme suit : 1,50 p. c. à charge de l'employeur et 0,50 p. c. à charge de l'employé; ces cotisations sont dues à concurrence d'une rémunération annuelle de 144.000 fr.

La cotisation personnelle de l'employé est prélevée par l'employeur; elle ne peut, pour une année, dépasser 1.080 fr.

Si, au cours d'une même année, l'employé a simultanément ou successivement été au service de plusieurs employeurs, chacun de ceux-ci est, pour ce qui le concerne, tenu à la cotisation patronale (art. 15).

Une partie des cotisations patronale et personnelle est affectée à la constitution d'un fonds de garantie contre l'insolvabilité des employeurs non assurés ou en état de déchéance en matière de réparation des accidents de travail et des maladies professionnelles (art. 16, al. 1^{er}).

Le paiement des cotisations patronale et personnelle et des intérêts moratoires est garanti par un privilège qui prend immédiatement rang après les salaires des gens de service et des ouvriers pour les 6 derniers mois et celui des clercs et des employés non indigènes pour les 3 derniers mois (art. 18, al. 2).

IV. — Procédure et Compétence.

1) Fonds Colonial des Invalidités.

Le bénéfice des interventions de l'assurance maladie-invalidité est subordonné à l'introduction, près le Fonds Colonial des Invalidités, d'une demande.

Pour l'employé, elle doit être faite, à peine de forclusion, dans les 3 années qui suivent la période de services au cours de laquelle la maladie a été contractée ou l'accident subi (art. 4, al. 1^{er}).

La législation antérieure ne prévoyait, à cette règle, aucun tempérament.

L'équité avait amené la Commission Coloniale des Invalidités à écarter la forclusion dans certains cas de force majeure, notamment celui de maladies à évolution très lente (lèpre, cancer). Cette jurisprudence est consacrée par l'article 4 du décret du 7 août 1952 qui stipule, en son alinéa 2 : « La Commission Coloniale des Invalidités peut toutefois admettre comme valables les demandes introduites après l'expiration de ces délais, si le retard résulte d'un cas de force majeure ».

Pour la veuve et les orphelins, le délai d'introduction de la demande, également à peine de forclusion, est d'un an à partir de la date du décès ou de l'entrée en vigueur du décret (art. 10, al. 2).

Ici, un tempérament ne se justifierait pas.

Le directeur du Fonds Colonial statue sur les demandes; appel de ces décisions peut être interjeté par les ayants droit, dans les formes et délais à fixer par arrêté ministériel, auprès de la Commission Coloniale des Invalidités qui statue en dernier ressort (art. 13).

2) Commission Coloniale des Invalidités.

La Commission Coloniale des Invalidités instituée auprès du Ministère des Colonies, est composée de 9 membres nommés par le Ministre des Colonies : un membre représente le Ministre et préside la commission; deux membres représentent les employeurs; deux membres, les employés; deux membres, les indigènes, et deux membres sont choisis pour leur compétence particulière.

Des membres supplémentaires ayant voix consultative, choisis en raison de leur compétence particulière, peuvent être désignés, à titre temporaire, par le Ministre des Colonies, pour l'étude de certains cas spéciaux.

Un arrêté royal détermine le fonctionnement de la commission.

La commission a pour mission :

- 1) de donner son avis sur l'interprétation et sur l'exécution de la législation en matière de maladie-invalidité, d'accidents de travail et de maladies professionnelles ainsi que sur toutes questions connexes à ces matières pour lesquelles son intervention est prévue par la législation ou qui lui seraient soumises par le Ministre des Colonies.

L'article 12 du décret du 20 décembre 1945 sur la réparation des accidents du travail et l'article 15 du décret de la même date sur la réparation des maladies professionnelles prévoient que la valeur de la rente viagère est calculée conformément à un tarif approuvé par arrêté royal et préalablement soumis à l'avis de la Commission;

- 2) de statuer sur les demandes introduites par les victimes ou leurs ayants droit, en vertu des législations réglant la réparation d'accidents de travail et des maladies professionnelles des non-indigènes, en vue d'obtenir le paiement en espèces du tiers de la valeur capitalisée des rentes.

Les articles précités des décrets du 25 décembre 1945 permettent en effet à la victime ainsi qu'à ses ayants droit de demander que le tiers au plus de la rente viagère soit payé en capital;

- 3) de concilier les parties, à la demande de l'une d'entre elles, sur toutes contestations relatives à l'application des décrets sur les accidents de travail et les maladies professionnelles des non-indigènes; de donner son avis ou d'acter son accord;

- 4) à la demande des parties, d'homologuer tous accords, même après révision, concernant les indemnités à allouer en vertu de la législation sur les accidents du travail et les maladies professionnelles des non-indigènes.

La compétence reconnue à la commission par les 3° et 4° présente le grand avantage d'une procédure gratuite, rapide et plus à la portée des parties que les juridictions d'Afrique;

- 5) de statuer sur les appels interjetés par les victimes ou leurs ayants droit contre les décisions du directeur du Fonds Colonial des Invalidités en matière d'assurance maladie-invalidité.

Le recours à la commission exercé en vertu des 2° et 4° ci-dessus exclut toute autre instance sur le même objet.

Au Congo belge et au Ruanda-Urundi, le Gouverneur général peut, d'après les nécessités, instituer une ou plusieurs commissions permanentes ou temporaires en matière d'accidents de travail, de maladies professionnelles ou de maladie-invalidité des non-indigènes. Ces commissions ont un caractère consultatif (art. 14).

V. — Sanctions.

- 1) Lorsqu'un employeur n'a pas remis le montant des cotisations patronale et personnelle, ou n'a pas fourni les documents justificatifs requis à l'époque et de la manière déterminée par les dispositions légales, il est tenu de verser personnellement un intérêt moratoire calculé au taux de 6 p. c. l'an (art. 18, al. 1°).

- 2) Est puni d'une amende de 100 à 1.000 fr., l'employeur ou son préposé qui n'a pas opéré les prélèvements constitutifs de la cotisation personnelle ou qui a omis de transférer le montant des cotisations patronale et personnelle dans les délais et conditions légaux. Cette peine est appliquée autant de fois qu'il y a d'omissions pour chaque assuré.

En outre, sans préjudice au paiement de l'intérêt moratoire de 6 p. c. prévu ci-dessus, l'employeur est condamné à verser les cotisations arriérées sans récupération du chef des prélèvements non effectués, et à réparer tout préjudice résultant de l'omission ou du retard dans le transfert des versements.

Le jugement fixe le délai endéans lequel l'employeur est tenu d'exécuter ces obligations; à défaut d'exécution dans ce délai, le recouvrement est opéré par voie de contrainte comme en matière d'impôt personnel.

Une copie du jugement est adressée par le greffier au Chef du Service du Travail et de la Prévoyance sociale du Gouvernement général (art. 19).

- 3) Est punie d'une servitude pénale de 8 jours à un an :

a) toute personne qui fait sciemment de fausses déclarations en vue de bénéficier ou de faire bénéficier des avantages prévus par le présent décret;

b) toute personne qui, sachant ne plus avoir droit à tout ou partie des allocations attribuées en application du présent décret, omet d'en faire la déclaration et accepte les dites allocations.

La restitution des sommes indûment perçues par les prétendus bénéficiaires est en outre ordonnée.

Les cotisations indûment versées sur base de fausses déclarations restent acquises au Fonds Colonial des Invalidités (art. 20).

- 4) Sans préjudice à l'application de sanctions pénales, les allocations peuvent être supprimées par décision du directeur du Fonds Colonial des Invalidités pour une période maximum de deux ans, aux personnes qui ont établi ou fait usage de fausses déclarations en vue d'obtenir les avantages de l'assurance maladie-invalidité ou qui, sachant ne plus avoir droit à tout ou partie

de ces avantages, omettent d'en faire la déclaration, ou qui s'opposent aux mesures de contrôle instituées par le Fonds Colonial des Invalidités.

Appel de la décision du directeur du Fonds Colonial peut être interjeté auprès de la Commission Coloniale des Invalidités dans les formes et délais fixés par arrêté ministériel (art. 21).

Les employeurs sont civilement responsables des amendes prononcées à charge de leurs préposés (art. 23).

VI. — Prescription.

Le paiement des allocations et le remboursement des frais se prescrivent par cinq années.

L'action publique et l'action civile résultant d'une infraction aux dispositions légales et réglementaires sur l'assurance maladie-invalidité, sont prescrites après deux années révolues.

Ce délai, vis-à-vis de l'employeur qui, à la fin du contrat de louage de services, détient encore tout ou partie des prélèvements constitutifs de la cotisation personnelle, court à par-

tir du jour du transfert des dits prélèvements; dans tous les autres cas, il court, tant vis-à-vis de l'employeur que vis-à-vis de l'employé, à la date de la fin du contrat de louage de services (art. 22).

VII. — Protection des allocations.

Les allocations ne peuvent être saisies et ne sont cessibles que jusqu'à concurrence d'un tiers pour cause de pension alimentaire.

L'incessibilité et l'insaisissabilité ne peuvent être invoquées contre le Fonds Colonial qui poursuit la récupération des sommes indûment payées (art. 17).

VIII. — Mise en vigueur.

Le décret du 7 août 1952 est entré en vigueur le 1^{er} juillet 1952 avec effet rétroactif au 1^{er} janvier 1952 en ce qui concerne le montant de l'indemnité principale de 3.000 fr. à l'employé; de l'allocation familiale de 600 fr. du chef d'enfant et des allocations de 1.500 fr. à la veuve et de 1.500 ou 1.000 fr. aux orphelins.

P. ORBAN.

JURISPRUDENCE

Cass. (2^e ch.), 16 février 1953.

Prés. : M. WOUTERS.

Rapp. : M. ANCIAUX HENRY DE FAVEAUX, CONS.

Min. publ. : M. R. HAYOIT DE TERMICOURT.

Plaid. : MM^{es} ANCIAUX, VAN GEND et VAN LEYNSEELLE.

(Rose et cons. c. Etat belge, Finances.)

LOI. — Acte législatif intitulé arrêté-loi mais réunissant tous les caractères d'un décret. — Recensement des titres au porteur. — Décret. — Loi du 7 septembre 1939. — Pouvoirs spéciaux du Roi agissant par décret. — POURVOI EN CASSATION. — Moyens. — Moyen non invoqué devant le juge du fond. — Non-recevabilité.

Bien que l'arrêté-loi du 6 octobre 1944 sur le recensement des titres belges et étrangers ne soit pas intitulé décret, il réunit tous les caractères d'un décret en ce qui concerne ses dispositions relatives aux sociétés de droit colonial du fait qu'il a été signé par le Régent, pris sur la proposition notamment du Ministre des Colonies et contresigné par lui, qu'il constate la nécessité et l'urgence des mesures prises.

L'article 1^{er} de la loi du 7 septembre 1949 donnant au Roi des pouvoirs spéciaux pour le Congo belge et le Ruanda-Urundi permettait au Roi de prendre par décret toute mesure qui en vertu de la loi du 18 octobre 1908 doit être portée par une loi.

N'est pas recevable le moyen de cassation non invoqué devant le juge du fond, en l'espèce un moyen tiré de l'absence de publication au Bulletin Officiel ou au Bulletin Administratif de l'arrêté du Régent du 17 janvier 1949 imposant la remise au Trésor métropolitain des titres non déclarés.

Vu l'arrêt attaqué, rendu le 14 juillet 1952 par la Cour d'appel de Bruxelles;

I. — Sur le pourvoi de Rose Bernardus, prévenu :

Attendu que le demandeur a limité son pourvoi à la décision rendue sur l'action de l'Etat belge, partie civile;

Sur le premier moyen, pris de la violation des articles 1^{er} et 107 de la Constitution, 1^{er} et 7 de la loi du 16 octobre 1908 sur le gouvernement du Congo belge, 2 de la loi du 21 août 1921 relative au budget général du Congo belge, 3 de la loi du 17 avril 1878, 1382 du Code civil, 1^{er} de la loi du 7 septembre 1939

donnant au Roi des pouvoirs spéciaux pour le Congo belge et le Ruanda-Urundi, 1^{er} de la loi du 7 septembre 1939 donnant au Roi des pouvoirs extraordinaires, 2 et 22 de l'arrêté-loi du 6 octobre 1944 relatif au recensement des titres belges et étrangers, 7 de l'arrêté du Régent du 17 janvier 1949 relatif à l'annulation des titres belges au porteur non déclarés, en ce que à tort l'arrêt attaqué a accordé à la partie civile, à titre de dommages-intérêts, la contre-valeur des parts sociales non déclarées de l'Union Minière du Haut-Katanga, mises en circulation à la suite des agissements du demandeur en cassation, motif pris de ce que sans la faute commise par le demandeur en cassation, la partie civile aurait pu exercer sur la contre-valeur des parts litigieuses non déclarées le droit d'attribution qui lui est reconnu par l'article 22 de l'arrêté-loi du 6 octobre 1944, alors que l'article 22 de l'arrêté-loi du 6 octobre 1944 ne peut imposer aucune obligation aux sociétés de droit congolais à responsabilité limitée comme telles au profit de l'Etat belge à défaut d'avoir été pris en la forme d'un décret et sur proposition du Ministre des Colonies en exécution de la loi du 7 septembre 1939 donnant au Roi des pouvoirs spéciaux pour le Congo belge et le Ruanda-Urundi, qu'en conséquence, en l'espèce, la partie civile n'avait pas subi le dommage dont l'arrêt attaqué lui accorde réparation à charge du demandeur en cassation;

Attendu que la circonstance que les dispositions de l'arrêté-loi du 6 octobre 1944, visé au moyen, qui concernent spécialement les sociétés congolaises à responsabilité limitée ne sont pas précédées de l'intitulé « décret » est sans effet sur leur légalité, dès lors que l'acte qui les contient réunit tous les caractères d'un décret, au sens de ce terme dans l'article 1^{er} de la loi du 7 septembre 1939, donnant au Roi des pouvoirs spéciaux pour le Congo belge et le Ruanda-Urundi;

Attendu que l'arrêté-loi du 6 octobre 1944, relatif au recensement des titres belges et étrangers, a été signé par le Régent; qu'il a été pris sur la proposition, notamment, du Ministre des Colonies et contresigné par celui-ci, qu'il constate la nécessité et l'urgence des mesures prises;

Attendu dès lors que, en ce qui concer-

ne ses dispositions relatives aux sociétés de droit colonial, l'arrêté du 6 octobre 1944, réunit tous les caractères d'un décret prévu par la loi précitée du 7 septembre 1939; que le moyen manque en droit;

Sur le deuxième moyen, pris de la violation des articles 1^{er}, 107 et 110 de la Constitution, 1382 du Code civil, 1^{er} et 7 de la loi du 18 octobre 1908 sur le gouvernement du Congo belge, 2 de la loi du 21 août 1921, 1^{er} de la loi du 7 septembre 1939 donnant au Roi des pouvoirs extraordinaires, 1^{er} de la loi donnant au Roi des pouvoirs spéciaux pour le Congo belge et le Ruanda-Urundi, 22 de l'arrêté-loi du 6 octobre 1944 relatif au recensement des titres belges et étrangers, 7 et 8 de l'arrêté du Régent du 17 janvier 1949 relatif à l'annulation des titres belges non déclarés, en ce que :

Première branche, l'arrêt attaqué a, à tort, considéré que l'expression « titres belges au porteur » employée par l'article 22 de l'arrêté-loi du 6 octobre 1944 englobait les titres de sociétés dont le siège social est établi au Congo belge, alors que aucune des deux lois du 7 septembre 1939 donnant au Roi des pouvoirs extraordinaires n'a conféré au Roi le pouvoir de modifier les statuts ou d'imposer une charge quelconque aux sociétés de droit congolais au profit du Trésor métropolitain;

Seconde branche, en ce que, à supposer que l'article 22 de l'arrêté-loi du 6 octobre 1944 ait effectivement compris, parmi les titres belges au porteur, les titres des sociétés de droit congolais, l'arrêt attaqué a, à tort, fait application de cette disposition et admis que la partie civile avait subi le préjudice dont l'arrêt attaqué lui accorde réparation à charge du demandeur en cassation, alors que, les lois du 7 septembre 1939 n'ont, ni l'une ni l'autre, entendu permettre au Roi de déroger aux articles 1^{er} de la Constitution, 1^{er} de la Charte coloniale et 2 de la loi du 21 août 1921 et d'imposer aux sociétés de droit congolais comme telles des prestations quelconques au profit du Trésor métropolitain et que, partant, l'article 22 de l'arrêté-loi du 6 octobre 1944, ainsi interprété, sort du cadre des mesures que les lois du 7 septembre 1939 autorisaient le Roi et ses Ministres à prendre;

Troisième branche, en ce que, à supposer que l'article 22 de l'arrêté-loi du 6 octobre 1944 n'ait pas prescrit le transfert à l'Etat par les sociétés congolaises à responsabilité limitée de la contre-valeur des titres non déclarés par elle, ni autorisé le Roi à édicter pareille prescription, l'article 7 de l'arrêté du Régent du 17 janvier 1949 qui prescrit cette mesure, serait illégal;

Sur les deux premières branches du deuxième moyen :

Attendu qu'en vertu de l'article 1^{er} de la loi du 7 septembre 1939, donnant au Roi des pouvoirs spéciaux pour le Congo belge et le Ruanda-Urundi, le Roi pouvait, dans les cas de nécessité et d'urgence et pendant la période définie par cet article, « prendre par décret toute mesure qui, en vertu de la loi du 18 octobre 1908, doit être portée par une loi »;

Attendu, d'une part, qu'aux termes de l'article 7 de la loi du 18 octobre 1908 la loi « intervient souverainement en toute matière »;

Que, d'autre part, aucune des dispositions visées au moyen n'interdit au pouvoir législatif belge d'imposer aux sociétés de droit colonial certaines obligations envers l'Etat;

Que les deux premières branches du moyen manquent en droit;

Sur la troisième branche :

Attendu que, de la réponse donnée à ces deux branches, il résulte qu'il n'y a pas lieu de rencontrer la troisième branche du moyen;

Sur le troisième moyen, pris de la violation des articles 1^{er} et 107 de la Constitution, 1382 du Code civil, 1^{er}, 8 et 36 de la loi du 18 octobre 1908 sur le gouvernement du Congo belge, 1^{er} du décret du Roi Souverain de l'Etat Indépendant du Congo du 16 janvier 1888 interprété par l'article 1^{er} du décret du 5 janvier 1899, 1^{er} de l'arrêté royal du 12 novembre 1908, 1^{er} de l'ordonnance-loi du 11 février 1928 approuvée par décret du 29 mai 1928, 22 de l'arrêté-loi du 6 octobre 1944 relatif au recensement des titres belges et étrangers et 7 et 8 de l'arrêté du Régent du 17 janvier 1949 relatif à l'annulation des titres belges non déclarés, en ce que, à tort, l'arrêt attaqué déclare que « par les agissements frauduleux des prévenus » (parmi lesquels le demandeur en cassation), « l'Etat se trouve dans l'impossibilité d'exercer ce droit d'attribution, conformément aux dispositions de l'arrêté du 17 janvier 1949 et que, partant, les agissements des prévenus en tant qu'ils concernent les parts sociales Union Minière ont causé préjudice à la partie civile au même titre que les agissements frauduleux qui concernent les autres valeurs dont question en la présente cause », alors que, à supposer même qu'en principe le Roi ait le pouvoir de faire bénéficier le Trésor métropolitain des titres anciens non déclarés des sociétés de droit congolais encore l'arrêté du Régent du 17 janvier 1949 n'a-t-il pas imposé pareille obligation aux sociétés de droit congolais à défaut d'avoir été publié soit au *Bulletin Officiel du Congo*, soit au *Bulletin administratif de la Colonie*, qu'en conséquence le défendeur en cassation n'a pas subi le préjudice que l'arrêt attaqué a condamné le demandeur en cassation à réparer;

Attendu que ce moyen, qui n'a pas été invoqué devant le juge du fond est nouveau, et, partant, non recevable;

Rejette les pourvois;

Condamne les demandeurs aux frais.

OBSERVATIONS. — Cet arrêt rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles qui, annulant un jugement du Tribunal correctionnel de Bruxelles, déclarait applicable aux sociétés de droit congolais les obligations prescrites par l'arrêté-loi du 6 octobre 1944 et l'arrêté d'exécution du 17 janvier 1949 en matière de remise à l'Etat (Trésor métropolitain ou Trésor congolais?) d'un nombre de titres nouveaux égal à celui des titres non déclarés.

La thèse avancée par le prévenu devant les juridictions de fond, consistait essentiellement en ce que l'arrêté-loi du 6 octobre 1944 ne valait que pour le territoire de la Métropole, cela en raison non seulement de son intitulé même, qui marquait la volonté du législateur de le distinguer d'un décret, mais aussi du préambule dont les termes impliquaient référence à celle des deux lois du 7 septembre 1939 attributives de pouvoirs au Roi, qui visait uniquement la Belgique à l'exclusion du Congo. On aurait pu ajouter que la nature même des sanctions pénales comminées à charge des délinquants à l'arrêté-loi impliquait qu'il ne s'agissait pas d'une disposition de droit colonial.

Cela posé, le prévenu soutenait que l'arrêté-loi du 6 octobre 1944, formant une disposition métropolitaine, ne pouvait, à défaut de manifestation certaine du contraire, être interprété comme entraînant une obligation pour les sociétés de droit congolais de remettre des titres à l'Etat. En effet, ces sociétés sont soumises, comme on sait, exclusivement à la législation congolaise par l'article 2 de la loi du 21 août 1921, même si elles possèdent dans le pays leur principal siège administratif.

Relevant notamment que l'arrêté-loi (en réalité, son préambule) constate l'urgence des mesures prises — ce qui prend une saveur particulière pour qui sait que la publication de l'arrêté-loi au Congo n'a été réalisée que plusieurs mois après sa date et que le Bulletin officiel du 1^{er} avril 1953 vient seulement de publier toute la série des arrêtés consécutifs — la Cour décide que l'arrêté-loi constitue dans certaines de ses dispositions un décret. Ainsi donc, un seul et même acte est, quant à certains de ses articles, un décret, et pour d'autres, il ne l'est pas. Voilà qui ne facilite pas la tâche du justiciable et souligne les inconvénients de légiférer par des textes ayant un caractère mixte à la fois métropolitain et colonial.

Répondant à un deuxième moyen soulevé dans le pourvoi, l'arrêt constate qu'aucune des dispositions visées dans ce moyen n'interdit au pouvoir législatif belge d'imposer aux sociétés de droit colonial certaines obligations envers l'Etat. Mais on se demande ce que la Cour aurait décidé si on lui avait soumis la question : le pouvoir législatif qui pouvait imposer des obligations aux sociétés de droit colonial les a-t-il effectivement imposées? En effet de ce que les valeurs mobilières congolaises non déclarées en Belgique sont réputées nulles, ne paraît pas découler nécessairement, dans le silence de l'arrêté-loi, que la société congolaise qui avait émis ces valeurs devait les remplacer par des titres nouveaux et remettre ceux-ci à l'Etat. Certes, l'arrêté d'exécution du 17 janvier 1949 organisant le mode d'attribution à l'Etat de la contre-valeur des titres non déclarés, prescrit aux établissements émetteurs de créer des titres nouveaux et de les remettre à l'Etat. Mais il n'y est pas fait mention des sociétés de droit congolais.

On regrette enfin que l'absence de publication au « Bulletin Officiel » de l'arrêté d'exécution du 17 janvier 1949 n'ait pas été soulevée devant le juge du fond puisque cette omission force la Cour à ignorer ce moyen. A cet égard, il est frappant de trouver dans l'un des premiers numéros du « Bulletin Officiel » qui suivent l'arrêt, quinze arrêtés, entre autres celui du 17 janvier 1949, formant suite à l'arrêté-loi de base du 6 octobre 1944, jamais publiés jusque là ailleurs que dans le « Moniteur » et dont le premier, celui du 18 octobre 1944, remonte à 8 ans et demi.

Rappelons, pour terminer, que, doutant apparemment du bien-fondé de la position juridique, le gouvernement avait, sans attendre l'arrêt de la Cour de cassation, inséré dans un projet de loi relatif à différentes matières connexes, un article additionnel déclarant à postériori l'arrêté-loi du 6 octobre 1944 et les arrêtés complémentaires applicable aux sociétés de droit congolais. Ce projet de loi a été tenu en suspens au Sénat après un vote sans discussion à la Chambre.

P. FONTAINAS.

Cass. (2^e ch.), 3 mars 1953.

Prés. : M. WOUTERS.

Rapp. : M. DAUBRESSE.

Min. publ. : M. GANSHOF VAN DER MERSCH.

Plaid. : MM^{es} ANSIAUX et DELLA FAILLE d'HUYSSSE.

(Etat belge c. Minoteries du Katanga.)

IMPOTS SUR LES REVENUS. — SOCIÉTÉS COLONIALES. — Revenus nets déjà taxés. — Déduction, non des réserves exonérées, mais des revenus distribués.

En disposant que les réserves investies dans la Colonie endéans les cinq ans par les sociétés soumises à la loi du 21 juin 1927 (sociétés congolaises) sont exonérées de la taxe professionnelle, l'article 1^{er}, 2, de cette loi « excepte » ces réserves de la base imposable. Ce n'est que si l'investissement cesse que les réserves deviennent passibles d'impôt, mais comme revenu afférent à l'exercice au cours duquel l'investissement prend fin. Dès lors, les revenus nets déjà taxés (revenus du portefeuille) sont à déduire non pas des réserves mais des revenus distribués par application de l'article 52, §§ 1^{er} et 6 des lois coordonnées.

Vu l'arrêt attaqué, rendu le 18 juin 1951 par la Cour d'appel de Bruxelles;

Sur le moyen unique, première branche, pris de la violation des articles 97 et 112 de la Constitution, 52, § 1^{er} et 6 des lois relatives aux impôts sur les revenus coordonnées par arrêté du Régent du 15 janvier 1948 et 1^{er}, § 2, de la loi du 21 juin 1927;

En ce que l'arrêt attaqué refuse à l'administration des Finances le droit de considérer comme des revenus non distribués, au sens de l'article 52, § 6 précité, les bénéfices réservés des exercices sociaux 1947 et 1948, bénéfices investis dans la Colonie et exonérés de la taxe professionnelle par suite de cet investissement, en vertu de l'article 1^{er}, § 2 de la loi du 21 juin 1927;

Alors que la mesure spéciale d'exonération prévue par cette dernière disposition ne peut avoir d'influence sur la détermination de la base imposable, telle qu'elle est prévue par les articles 25 à 32 des susdites lois coordonnées et, partant, sur l'application à cette base des déductions autorisées par les §§ 1^{er} et 6 de l'article 52 des mêmes lois coordonnées;

Attendu que l'arrêt attaqué relève :

1) que la défenderesse est soumise au régime de la loi du 21 juin 1927, relative à l'imposition des sociétés et firmes coloniales;

2) qu'elle a introduit des réclamations tendant à faire déduire du montant des revenus distribués des exercices 1948 et 1949 (exercices sociaux 1947 et 1948) les revenus nets déjà taxés au cours de ces exercices;

3) que les bénéfices réservés, c'est-à-dire les revenus non distribués, de chacun de ces exercices ont été entièrement investis au cours des exercices pendant lesquels ils ont été produits;

Attendu que l'article 1^{er}, § 2, de la loi du 21 juin 1927 dispose que la taxe professionnelle est perçue au taux ordinaire sur le surplus des bénéfices, sauf exonération des réserves investies dans la Colonie endéans les cinq ans, et qu'en cas de cessation d'investissement, ces réserves sont passibles de l'impôt en vigueur au moment de la cessation;

Attendu que le demandeur soutient que la mesure d'exonération prévue par cette disposition légale ne peut avoir d'influence sur la détermination de la base imposable, pour en déduire que, nonobstant l'exonération, les réserves investies dans la Colonie doivent être considérées comme des revenus imposables et que, partant, c'est de ces revenus non distribués que doit s'opérer en premier lieu la déduction des revenus nets déjà taxés au cours du même exercice;

Attendu que, dans les lois coordonnées relatives aux impôts sur les revenus, notamment pour excepter à l'article 4 certaines propriétés de la contribution foncière, le législateur emploie indifféremment les termes « exemption » et « exonération »;

Attendu que l'article 1^{er} § 2, de la loi du 21 juin 1927 doit donc être interprété en ce sens que sont exceptées de la base imposable les réserves investies dans la Colonie endéans les cinq ans;

Attendu que, si ces réserves deviennent, en cas de cessation d'investissement, passibles d'impôt, encore est-ce à l'impôt en vigueur au moment de la cessation qu'elles sont éventuellement soumises;

Attendu qu'il en résulte que les réserves investies par la défenderesse dans la Colonie, pendant les exercices sociaux 1947 et 1948, ne deviendront pas, même en cas de cessation d'investissement, imposables comme revenus réalisés pendant ces exercices; qu'en pareil cas, elles ne

seront, en vertu de l'article 1^{er}, § 2, susmentionné, passibles d'impôts que comme revenus afférents à l'exercice au cours duquel l'investissement aura pris fin; que c'est alors seulement qu'elles pourront constituer, avec les réserves imposables de ce dernier exercice, la masse des revenus non distribués de laquelle seront déduits en premier lieu, par application de l'article 52, §§ 1^{er} et 6, des lois coordonnées, les revenus nets déjà taxés au cours du même exercice;

D'où il suit que le moyen manque en droit en sa première branche;

Sur le moyen unique, seconde branche, pris de la violation de l'article 27, § 2, 5^o, alinéas 1^{er} et 2, des lois relatives aux impôts sur les revenus, coordonnées par arrêté du Régent du 15 janvier 1948, et de l'article 1^{er}, alinéa 2, et § 2, de la loi du 21 juin 1927;

En ce que l'arrêt attaqué établit un parallélisme entre les réserves à investir dans la Colonie (art. 1^{er}, § 2, de la loi du 21 juin 1927) et les bénéfices visés à l'article 27, § 2, 5^o, alinéa 2 desdites lois coordonnées;

Alors que, d'une part, le texte clair et formel de cette dernière disposition exclut du bénéfice à soumettre à la taxe professionnelle la moitié des bénéfices réservés utilisés dans les conditions qu'il prévoit et la répute donc non imposable, et que, d'autre part, la disposition précitée de la loi du 21 juin 1927 n'établit pas de dérogations à la règle générale de l'impossibilité des bénéfices réservés des exploitations industrielles, commerciales ou agricoles, tracée par les §§ 1^{er} et 2 de l'article 27 des lois coordonnées;

Attendu que, seul un motif surabondant de l'arrêt étant attaqué, le moyen est non recevable à défaut d'intérêt;

Par ces motifs :

Rejette le pourvoi;

Condamne le demandeur aux frais.

OBSERVATIONS. — L'arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles du 18 juin 1951 contre lequel l'Etat s'est vainement pourvu a été commenté dans un numéro précédent. Jusqu'à l'exercice 1947, l'administration des Finances avait, dans le cas des sociétés coloniales, appliqué d'une manière empirique, l'article 52 des lois coordonnées d'impôts sur les revenus aux termes duquel les revenus déjà taxés (revenus du portefeuille) sont déduits du bénéfice annuellement imposable. Considérant, ce qui est d'ailleurs exact en soi, qu'une fois encaissés les revenus du portefeuille perdent leur individualité pour se confondre dans la masse du bénéfice, l'Administration admettait que ces revenus concouraient à alimenter, suivant une règle proportionnelle, chaque partie de ce bénéfice : partie portée à la réserve, d'une part, partie distribuée, d'autre part. Sur cette base, elle déduisait les revenus du portefeuille de la partie distribuée et qui, en fait, est la seule soumise à un impôt métropolitain (taxe mobilière de 17 %), dans le rapport de

revenu du portefeuille × bénéfice distribué

bénéfice total

A partir de l'exercice fiscal 1947, l'Administration abandonna ce système qui, à vrai dire, s'écarte du texte de l'article 52. Conformément au prescrit littéral du § 6 de l'article 52, elle prétend déduire les revenus déjà taxés par priorité des revenus non distribués. L'avantage pour le fisc apparaît d'emblée : les bénéfices réservés des sociétés coloniales étant exonérés de la taxe professionnelle à la condition, généralement réalisée, d'être investis au Congo dans les cinq ans, la déduction des revenus déjà taxés portant sur ces bénéfices réservés, se ramène à une opération blanche. Aussi, la société demanderesse s'était-elle empressée de rétorquer que le § 6 de l'article 52 se trouvait dominé par le § 1^{er} qui dispose que la déduction doit porter sur le bénéfice imposable. Si, affirmait la société, le bénéfice réservé échappe à la taxe professionnelle, c'est qu'il n'est pas imposable. C'est donc du béné-

fice distribué et de celui-là seulement que les revenus déjà taxés sont à déduire. L'arrêt d'appel donna raison à la société et la Cour de cassation rejeta le pourvoi par l'arrêt ci-dessus reproduit.

On remarquera à la lecture de cet arrêt que, dans le cas soumis à la Cour, aucune portion du bénéfice porté à la réserve n'était plus imposable sauf l'hypothèse d'une cessation de l'investissement au Congo. Quelle eût été la solution si une partie du bénéfice réservé avait été imposable? Ce cas est fréquent soit que, d'emblée, une partie du bénéfice réservé reçoit une destination écartant toute possibilité d'investissement par exemple les libéralités à des œuvres diverses dans le pays, soit que, les réserves accumulées n'atteignant pas l'équivalent de la réserve légale des sociétés anonymes belges (un dixième du capital social), il est perçu la taxe mobilière de 17 %, nonobstant l'investissement dans la Colonie, sur une partie du bénéfice réservé égale à un vingtième du bénéfice net annuel.

En pareil cas, le bénéfice imposable n'étant pas limité au bénéfice distribué, la déduction porterait, selon nous, d'abord sur la partie du bénéfice réservé qui serait imposée à la taxe professionnelle et, le cas échéant, à la taxe mobilière; ensuite, pour l'excédent restant éventuellement à déduire, sur le bénéfice distribué. Ainsi serait concilié le principe, dégagé de l'arrêt, de la déduction à opérer sur le bénéfice imposable et le prescrit du § 6 de l'article 52.

Une autre question est suggérée par un des considérants de l'arrêt : au cas, lit-on, où les réserves cesseraient d'être investies au Congo, elles s'ajouteraient aux réserves imposables de l'exercice au cours duquel l'investissement cesserait, les revenus déjà taxés de cet exercice venant en déduction de la masse taxable ainsi constituée. Mais le § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de l'article 52, requiert que les « éléments déjà taxés se retrouvent dans les dits revenus imposables ». On ne voit pas comment cette condition pourrait être remplie dans le cas envisagé. En effet, il est contestable que les revenus déjà taxés, c'est-à-dire en pratique, les revenus du portefeuille de l'exercice au cours duquel l'investissement au Congo des anciennes réserves a pris fin, se retrouvent dans ces anciennes réserves, celles-ci ayant été formées bien avant l'encaissement de ces revenus.

D'autre part le système de l'arrêt aboutira dans certains cas à une conséquence imprévue des redevables. Supposons en effet que la société demanderesse n'aurait rien distribué pour les deux exercices en cause. De quoi, dans cette hypothèse, les revenus du portefeuille de ces exercices eussent-ils pu être déduits? De rien, faute de bénéfice imposable alors que, dans le système préconisé par l'Administration, la déduction aurait porté sur le bénéfice réservé et que celui-ci eût échappé, de ce fait, à la taxe mobilière le jour de sa répartition, soit à la dissolution de la société, soit auparavant.

Quoi qu'il en soit, il appert de source autorisée que l'arrêt provoquera la restitution de plusieurs centaines de millions indûment perçus à charge des sociétés coloniales. En effet, même les sociétés coloniales qui n'ont pas adressé de réclamation, sont appelées à bénéficier d'office de la restitution de l'indû payé par elles, en exécution du § 6 de l'article 61 des lois coordonnées impartissant au directeur provincial le remboursement spontané des surtaxes pour double emploi. Le dernier alinéa du § 6 précise que la restitution s'étendra aux paiements effectués depuis le 1^{er} janvier 1945. Comme les assemblées générales des actionnaires des sociétés coloniales pour les exercices de guerre ne se sont réunies pour approuver les bilans et décréter des dividendes qu'après cette date, c'est donc jusqu'à l'exercice social 1940 que l'on remontera... à moins d'une intervention législative qu'on prétend en vue, pour annihiler les effets de l'arrêt.

P. FONTAINAS.

Cons. d'Etat (3^e ch.), 13 février 1953.

Siég. : MM. DEVAUX, prés.; MOUREAU et HOLLOYE, cons.

(de Zurpele S. c. Congo belge.)

I. ACTE ADMINISTRATIF. — Irrégularité. — Délai contentieux. — Retrait autorisé. —

II. ASSOCIATION SANS BUT LUCRATIF BELGE. — Section congolaise. — Demande de personnalité civile congolaise. — Absence de pouvoir et de qualité des requérants. — Octroi de la personnalité. — Erreur. — Retrait de l'octroi.

Le recours au Conseil d'Etat, en mettant l'acte sous le coup d'un arrêt d'annulation, permet à l'autorité qualifiée de rapporter sa décision jusqu'à l'arrêt définitif du Conseil d'Etat.

Si ladite décision lèse des tiers, ceux-ci sont recevables, dans le cas où ils sont intervenus, à obtenir une décision du Conseil d'Etat et, s'ils ne sont pas intervenus, à faire valoir les moyens d'annulation qu'ils auraient à invoquer contre la décision qui a rapporté l'acte dont ils entendent se prévaloir.

Est le résultat d'une erreur et peut dès lors être rapportée, la décision de l'autorité administrative accordant la personnalité civile congolaise à la section congolaise d'une association sans but lucratif belge, à la seule requête d'un comité local qui n'était pas un organe légal de cette association et n'avait eu aucun mandat, ni aucune autorisation pour introduire semblable demande.

Vu la requête introduite le 24 octobre 1951, par laquelle Suzanne de Zurpele poursuit l'annulation de l'arrêté royal du 14 avril 1951 qui a rapporté l'arrêté royal du 28 août 1950 ayant accordé la personnalité civile à l'association « Union des femmes coloniales (Comité de Léopoldville) »;

Vu

Considérant que l'objet de l'arrêté royal attaqué est de rapporter l'arrêté royal du 28 août 1950 qui avait accordé la personnalité civile à l'association « Union des femmes coloniales (Comité de Léopoldville) »; que l'arrêté rapporté avait été pris en vertu de l'article 2 du décret du Roi souverain du 28 décembre 1888, qui permet aux associations privées qui ont pour but de s'occuper d'œuvres scientifiques, religieuses ou philanthropiques, de recevoir la personnalité civile dans les limites et aux conditions déterminées par ce décret; que l'article 9 de ce décret permet de retirer la personnalité civile, après enquête, aux institutions ou associations qui cesseraient de s'occuper exclusivement de l'objet en vue duquel elles ont été fondées ou reconnues, qui porteraient atteinte à l'ordre public ou qui ne fourniraient pas avec exactitude et sincérité la liste de leurs membres effectifs; que l'arrêté royal incriminé du 14 avril 1951 n'a pas été pris en application de l'article 9 de ce décret; qu'il n'a pas entendu retirer, comme sanction d'une des fautes prévues par l'article 9, le bénéfice de la personnalité civile accordée, mais que l'autorité administrative, considérant que la décision par laquelle elle avait accordé cette personnalité était irrégulière, a rapporté l'arrêté royal du 28 août 1950;

Considérant qu'il y a donc lieu de rechercher si une décision qui aurait cette portée est légale et que ce n'est que subsidiairement, et pour autant que cet arrêté puisse également être considéré comme pris dans l'exercice des pouvoirs conférés par l'article 9 précité, qu'il y aurait lieu de rechercher si les formes et les conditions prévues par cet article 9 ont été respectées;

Considérant d'ailleurs que la requérante a introduit sa demande comme « représentante légale du Comité de Léopoldville de l'Union des femmes coloniales, agissant en cette qualité », en invoquant « que par arrêté du Prince Royal en date du 28 août 1950, le Comité de Léopoldville de l'Union des femmes coloniales

s'est vu accorder la personnalité civile en application du décret du 28 décembre 1888 sur les associations philanthropiques » et que « par le même arrêté la requérante a été agréée comme représentante légale de ce Comité »; que la recevabilité même du recours dépend donc de la régularité de l'arrêté attaqué qui, en rapportant l'arrêté du 28 août 1950, laisserait, s'il sortait ses effets, la requérante sans qualité pour agir au titre qu'elle invoque;

Considérant qu'en permettant le recours auprès du Conseil d'Etat contre les actes individuels dans un délai déterminé, le législateur a nécessairement, pendant ce même délai, permis à l'autorité administrative de réexaminer sa décision, et que ce réexamen emporte le droit de rapporter la décision qui, irrégulière, serait, par conséquent, annulable; que le retour à la légalité ne doit pas être retardé jusqu'à la décision du Conseil d'Etat, attendu qu'une telle solution retarderait inutilement le retour à la légalité qui s'impose; que le recours au Conseil d'Etat, en mettant l'acte sous le coup d'un arrêt d'annulation, permet à l'autorité qualifiée de rapporter sa décision jusqu'à l'arrêt définitif du Conseil d'Etat; que si ladite décision lèse des tiers, ceux-ci sont recevables, dans le cas où ils sont intervenus, à obtenir une décision du Conseil d'Etat et, s'ils ne sont pas intervenus, à faire valoir les moyens d'annulation qu'ils auraient à invoquer contre la décision qui a rapporté l'acte dont ils entendent se prévaloir;

Considérant que la légalité de l'arrêté royal du 14 avril 1951 doit donc être examinée et que, dans la présente instance, en raison de la qualité invoquée par la requérante, la légalité de cet arrêté doit être examinée comme condition de recevabilité du recours;

Considérant qu'il résulte du dossier qu'une requête, datée de Léopoldville le 15 juin 1950 et rédigée sur une feuille portant en exergue « Union des femmes coloniales, a.s.b.l. (Comité de Léopoldville) », a été adressée au gouverneur général, que cette requête était signée par « la présidente », S. de Zurpele, et avait pour but, au nom du Comité de Léopoldville de l'Union des femmes coloniales, d'obtenir la personnalité civile « pour notre association » en précisant que « la représentante légale de l'Association de Léopoldville sera la présidente du Comité exécutif M^{me} de Zurpele... », et que « notre association portera la dénomination « Union des femmes coloniales »; que, à la suite de cette requête, un arrêté royal accorda la personnalité civile à l'association : « Union des femmes coloniales (Comité de Léopoldville) »; que cet arrêté fut attaqué en nullité devant le Conseil d'Etat; que cet arrêté du 28 août 1950 avait paru au *Bulletin officiel* du Congo belge du 15 octobre 1950; que le recours avait été introduit le 27 décembre 1950; que la requérante avait eu connaissance, au plus tôt, par une lettre du 29 octobre, de la décision qu'elle attaquait; que le recours avait donc été introduit dans le délai légal; que l'autorité administrative fut ainsi informée que l'Union des femmes coloniales, a.s.b.l., déniait à la présidente de son Comité de Léopoldville la qualité de représentante légale de l'association sans but lucratif dénommée « Union des femmes coloniales », que le Comité de Léopoldville n'était pas un organe légal de cette association et qu'il n'avait eu aucun mandat ni aucune autorisation pour demander l'octroi de la personnalité civile congolaise pour cette association;

Considérant que la présidente du Comité de Léopoldville de l'Union des fem-

mes coloniales confirma d'ailleurs par lettre à l'autorité administrative que le Comité de Léopoldville de l'Union des femmes coloniales « n'a jamais eu l'intention de ne plus se solidariser avec le Comité de Bruxelles »; qu'il fallait en conclure que la requête adressée à l'autorité administrative avait eu pour but d'introduire une demande au nom de l'association sans but lucratif pour obtenir une personnalité civile de droit congolais pour une des sections de ladite association, et que la requérante et les personnes qui avaient participé à sa démarche n'avaient pas entendu agir comme membres d'une association de fait pour laquelle elles auraient sollicité le bénéfice de la personnalité civile de droit congolais, mais bien comme membres de l'association sans but lucratif, personne civile de droit métropolitain; que l'autorité administrative estima donc que sa décision était le résultat d'une erreur sur la qualité et les pouvoirs des signataires de la requête et que cette décision, en accordant la personnalité civile congolaise à une section d'une association sans but lucratif belge, à l'insu et même contre la volonté des représentants légaux de cette association, avait une portée que cette autorité administrative n'avait pas entendu lui donner; qu'en conséquence elle rapporta l'arrêté royal du 28 août 1950 et que le Conseil d'Etat déclara qu'il n'y avait pas lieu de statuer;

Considérant que les circonstances dans lesquelles l'arrêté rapporté a été pris sont établies par le dossier et que la requérante n'apporte aucune élément de nature à justifier une appréciation différente de celle de l'autorité administrative;

Considérant que, dans son mémoire en réplique, la requérante fait valoir que le pouvoir judiciaire seul, en cas de contestation par un tiers intéressé, est compétent pour dire si la personnalité civile a été octroyée en violation de la loi;

Considérant que ce moyen aurait pour conséquence, non de permettre au Conseil d'Etat de prononcer l'annulation de l'arrêté incriminé, mais de rendre irrecevable la requête en annulation dirigée contre cet arrêté qui porterait atteinte à un droit pour la défense duquel la requérante disposerait de l'action civile;

Décide...

(arrêt de rejet)

**Trib. 1^{er} inst. Léopoldville,
30 janvier 1952.**

Siég. : M. BECKERS, juge-prés.
Min. publ. : M. DECoux, subst. proc. Roi.
Plaid. : MM^{cs} DETHY et LECLERCQ.

(Faillite Bastiaens c. Faillite Schutz.)

BAIL A LOYER. — Obligation du locataire de garnir de meubles suffisants. — Portée de l'article 408 du Code civil. — Absence de privilège du bailleur.

L'article 408 du livre III du Code civil congolais, qui impose au locataire de garnir le bien loué de meubles suffisants pour garantir le paiement du loyer n'a pas pour effet d'assurer un privilège au bailleur sur les meubles placés dans le dit bien.

Attendu que la créance représente le montant des loyers;

Attendu que ce montant n'est pas contesté;

Attendu que le curateur de la faillite Bastiaens postule l'admission de la créance à titre privilégié; que, sur ce point, le curateur de la faillite Schutz, René, déclare s'en référer à justice;

Attendu que le concluant *qualitate qua* invoque à l'appui de sa demande d'admission, à titre privilégié, l'article 408 du Code civil congolais, rédigé dans les mêmes termes que l'article 1752 du Code civil métropolitain;

Qu'il prétend qu'en droit belge, le privilège créé par la loi du 16 décembre 1851, au profit du bailleur découle normalement de la sûreté prévue par l'article 1752 du Code civil;

Que le concluant estime qu'il doit en être de même en droit congolais;

Attendu que même en droit belge « il n'y a pas interdépendance absolue entre l'article 1752 du Code civil et l'article 20 de la loi hypothécaire... qu'il existe des différences très nettes entre l'obligation du preneur de fournir une sûreté au bailleur et le privilège de celui-ci » (De Page, *Dr. civ.*, t. IV, n° 644);

Attendu qu'en admettant même que le privilège du bailleur ne soit qu'un renforcement légal de l'obligation imposée au preneur de garnir les lieux loués, il n'en reste pas moins vrai qu'il n'y a d'autres privilèges que ceux qui sont créés par la loi;

Attendu qu'en Belgique le privilège du bailleur résulte de la loi hypothécaire;

Attendu qu'au Congo belge aucune disposition légale ne prévoit de privilège au profit du bailleur;

Qu'au contraire le décret du 15 mai 1952 proclame en son article premier le principe que « tous les biens du débiteur, présents et à venir, sont le gage commun des créanciers »; qu'il en résulte que « ceux-ci ne peuvent réclamer un privilège que si la loi le crée » (Cass., 4 mai 1923, *Pas.*, I, 216);

Attendu au surplus que si le soutènement du créancier était admis, il en résulterait pour le bailleur, un privilège général sur tous les biens du débiteur, puisque la créance admise à titre privilégié serait payée, par préférence, avec les deniers provenant de la réalisation de tout l'actif du failli;

Attendu en conséquence qu'il y a lieu d'admettre la créance à titre chirographaire;

Par ces motifs,

LE TRIBUNAL,

Statuant contradictoirement;

Admet au passif de la faillite Schutz, René, à titre chirographaire;

1) la créance de la faillite Bastiaens, d'un montant de 22.400 fr.

2)

OBSERVATIONS.

De la portée de l'article 408 du livre III du Code civil congolais (1752 du Code civil belge) imposant au locataire de garnir le bien loué de meubles suffisants.

L'article 408 du Code civil congolais, reproduit comme le rappelle le jugement, l'article 1752 du Code civil belge.

Aux termes dudit article « le locataire qui ne garnit pas la maison de meubles suffisants peut être expulsé à moins qu'il ne donne des sûretés capables de répondre du loyer ».

L'article 1752 du Code civil belge doit être mis en relation avec les dispositions qui concernent le privilège du bailleur.

Ces dispositions étaient contenues dans l'article 2102 du Code Napoléon; elles sont contenues actuellement dans l'article 20, 1°, de la loi hypothécaire.

L'article 2102, 1°, du Code de 1804 donnait, en matière de bail à loyer un privilège déjà fort étendu au bailleur.

La protection accordée au bailleur lui était consentie pour le montant des loyers sur le prix de tout ce qui garnit la maison louée.

Une distinction était faite quant à l'étendue de la créance garantie :

a) quand le bail était fait par acte authentique ou quand fait par acte sous seing privé, il avait date certaine, le privilège bénéficiait à toute créance de loyers échus ou à échoir;

b) à défaut de bail authentique, et de bail sous seing privé ayant date certaine, le privilège protégeait une année de loyer à partir de l'expiration de l'année courante.

Le privilège garantissait aussi les réparations locatives et toute créance naissant de l'exécution du bail.

La loi hypothécaire du 16 décembre 1851 a encore amélioré la position du bailleur dans l'hypothèse où son bail n'est pas authentique, et n'est point établi par acte sous seing privé ayant date certaine : son privilège protège la créance de loyer pour deux années échues, pour l'année courante et pour celle qui suivra.

Quand le bail est authentique ou est fait par un acte sous seing privé ayant date certaine, il y a au contraire une légère réduction de la créance garantie : les loyers à échoir sont entièrement protégés, comme dans le système du Code de 1804, mais le privilège ne protège que deux années échues et non plus tous les loyers échus.

Tant l'article 2102, 1°, que la loi hypothécaire concèdent au bailleur, pour la défense de son privilège le droit de saisir les meubles déplacés sans son consentement et de conserver de la sorte son privilège, à la condition qu'il ait exercé sa revendication dans la quinzaine.

Le Code civil congolais ne reprenant pas les dispositions de la loi métropolitaine organisant le privilège du bailleur, on peut se demander quelle est la portée de l'article 408, sans son isolement.

C'est à juste titre que le Tribunal de Léopoldville dans le jugement rapporté, décide que l'article 408 par lui-même n'assure pas au bailleur un privilège sur les meubles garnissant les lieux loués.

L'article 1752 du Code civil belge n'eût point suffi davantage à lui seul à donner au bailleur une situation préférentielle à l'égard des autres créanciers du preneur en cas de faillite ou simplement de concours de créanciers.

Il appelait un complément qui fut donc l'article 2102, 1°, et qui est l'article 20, 1°, de la loi hypothécaire.

Vainement ferait-on valoir que le privilège du bailleur repose sur une idée de gage, pour en conclure que le bailleur pourrait être considéré comme un créancier gagiste.

L'explication du privilège du bailleur par l'idée de gage est une explication quelque peu artificielle, une simple construction technique.

C'est en effet le locataire, et non le bailleur qui possède les meubles « garnissant ».

Sans doute les lois en matière de gage sont-elles plus souples en droit colonial qu'en droit métropolitain (voy. Sohier aux *Novelles*, v° *Droit colonial*, t. IV, p. 130, n° 864 et s.), mais la condition de dépossession exigée dans l'une et l'autre législation pour que le gage existe, ne se réalise point à l'avantage du bailleur qui ne possède pas.

Dès lors, le seul effet de l'article 408 paraît bien être de procurer au bailleur une simple garantie de solvabilité de son débiteur, et de le mettre à même de pratiquer aisément une saisie sur certains éléments du patrimoine de ce dernier; s'il poursuit l'exécution d'une condamnation qu'il aura obtenue sur les dits éléments, et si d'autres créanciers conjuguent leurs poursuites aux siennes, ceux-ci et lui-même seront payés au marc le franc sur le produit de la réalisation; si le locataire tombe en faillite, les meubles garnissants feront partie de la masse active, et le bailleur n'aura que le droit d'un créancier chirographaire recevant son dividende sur le prix, comme sur le prix de tous autres avoirs du locataire.

La revendication accordée par l'article 2102 du Code Napoléon et l'article 20, de la loi hypothécaire n'est que le corollaire du privilège du bailleur, privilège comportant un certain droit de suite; elle est organisée en fonction de ce privilège; le bailleur qui n'a pas de privilège ne peut revendiquer la « possession » de biens que son débiteur a déplacés.

Le bailleur ne pourra pas davantage s'opposer aux revendications de tiers invoquant leur droit de propriété sur les objets garnissant les lieux loués.

Il n'a de recours que sur les biens faisant partie du gage général des créanciers et ce gage général ne comprend pas les meubles dont la propriété appartient à des tiers.

L'article 408 du Code civil colonial ne permet pas, pensons-nous, que le bailleur agisse sur les biens qu'un sous-locataire aurait placés dans l'immeuble, pour la même raison que ces meubles ne font pas partie de l'avoir du locataire.

L'interprétation de l'article 1752 du Code civil a suscité une controverse en ce qui concerne la notion de « meubles suffisants ».

Quand peut-on dire que le locataire n'a pas garni de meubles suffisants pour répondre du loyer ?

Les travaux préparatoires du Code civil paraissent donner une directive.

Dans son rapport fait au Tribunat le 14 ventôse, An XII, Mouricault avait en effet déclaré, à propos de la proportion qui devait exister entre les meubles placés dans l'immeuble et l'importance des loyers à payer par le locataire :

« les usages varient à cet égard comme sur beaucoup d'autres points relatifs au contrat de louage : c'est à ces usages qu'il faut renvoyer » (Loché, *Législation civile*, 1836, t. VII, p. 202, n° 13).

La Cour d'appel de Paris pour déterminer quand les meubles étaient suffisants s'est inspirée des usages reçus dans le ressort de l'Ancien Parlement de Paris et a décidé que la condition était exécutée quand les meubles suffisaient pour garantir le paiement d'une année de loyer et des frais de poursuites (Paris, 16 févr. 1909, *Journ. Pal.*, II, 254, note anonyme) et la solution adoptée est approuvée par une partie de la doctrine, sans que celle-ci l'appuie expressément sur le même fondement (Planiol, Ripert et Boulanger, *Tr. él. dr. civ.*, 3^e éd., 1949 t. II, n° 2717; — Colin et Capitant et Julliot de la Morandière, *Droit civil*, 10^e éd., t. II, n° 1048).

En Belgique, Laurent soutient une thèse beaucoup plus radicale; se basant sur le texte de l'article 1752 (les sûretés qui remplacent éventuellement les meubles doivent répondre « du loyer »), il estimait que les meubles devaient suffire à garantir l'acquiescement de tout ce qui serait dû au cours du bail par le locataire (Laurent, *Principes*, t. XXV, n° 424 et s.).

Son opinion n'a pas été suivie; aussi bien la doctrine que la jurisprudence admettent qu'il s'agit d'une pure question d'appréciation par le juge.

Le juge dira si, d'après les circonstances de la cause, les meubles placés dans le bien loué sont suffisants, compte tenu de la profession du locataire, de sa solvabilité, de l'affectation de lieux (Arntz, *Droit civil*, t. IV, n° 1171; — Thiry, *Droit civil*, t. IV, n° 56; — *Rép. Dr. B.*, v° *Bail en général*, n° 298 et s.; — De Page, *Droit civil*, t. IV, n° 645; — Brux., 29 oct. 1890, *Pas.*, 1892, II, 228; — Liège, 30 déc. 1890, *Pand. pér.*, 1891, p. 173; — Brux., 20 oct. 1891, *Pas.*, 1892, II, 131; — Civ. Anvers, 5 juin 1890, *B. J.*, col. 860; — Civ. Anvers, 18 sept. 1890, *J. T.*, 1220; — Civ. Bruges, 20 févr. 1899, *Pas.*, III, 123; — Civ. Brux., 16 mai 1883, *Pas.*, III, 239; — Civ. Brux., 8 juill. 1891, *Pas.*, 1892, III, 90; — Civ. Liège, 12 nov. 1890, *Pand. pér.*, 1891, p. 173; — J. P. Liège, 5 janv. 1904, *Pas.*, 1905, III, 255).

Les décisions citées relèvent parfois que le locataire a jusqu'à présent payé régulièrement son loyer pour en déduire qu'il ne faut pas se montrer trop strict quant aux garanties à fournir pour l'avenir (cf. par ex. : Civ. Brux., 20 févr. 1899) ou se montrent plus indulgentes en raison de conjonctures personnelles au locataire, telles que son état de santé qui l'oblige à se déplacer et à déplacer ses meubles (Civ. Anvers, 18 sept. 1890) ou encore elles prennent en considération le fait qu'un paiement anticipatif du loyer a été convenu, et jusqu'ores exécuté (Brux., 20 oct. 1891) ou observent qu'il n'y a plus lieu à fournitures de la garantie quand tous les loyers ont été réglés jusqu'à la fin du bail (Liège, 30 déc. 1890 et Civ. Liège, 12 nov. 1890).

Tandis que le Tribunal civil de Bruges, le 20 février 1899 s'inspirant des éléments de fait de la cause, estime que les meubles doivent représenter une année de loyer et les frais de poursuites, d'autres juridictions fixent l'importance de la garantie à deux termes de loyers (Civ. Anvers, 5 juin 1890; — Civ. Brux., 16 mai 1883; — Civ. Brux., 8

juill. 1891) et le jugement du 16 mai 1883 spécifique qu'il s'agit de deux termes trimestriels.

Le déplacement des meubles garnissant ne constituera le locataire en situation d'inexécution du devoir que lui impose l'article 1752 (C. cong., 408) que si par ce déplacement la garantie devient insuffisante.

Le lien établi par la loi belge entre l'article 1752 et l'article 20, 1^o, de la loi hypothécaire a fait aussi décider que la garantie exigée par l'article 1752 devait porter sur des meubles susceptibles de faire l'objet du privilège du bailleur et pouvait porter sur tout meuble réalisant cette condition.

Il n'en est pas ainsi dans la législation coloniale, où l'obligation de garnir de meubles suffisants n'est point en relation avec l'organisation de pareils privilèges; il suffit, mais il faut que les meubles soient susceptibles de former la matière d'une saisie par le bailleur.

De cette différence, il se déduit à notre avis que la présence de meubles appartenant à un tiers et spécialement à un sous-locataire ne décharge pas le locataire de l'obligation de fournir lui-même et entièrement des meubles suffisants pour répondre de ses engagements.

L'article 408 prévoit comme l'article 1752, que le locataire peut, s'il ne garnit pas de meubles suffisants, donner des sûretés pour garantir le loyer; la suffisance des sûretés proposées et qui peuvent être personnelles ou réelles sera librement appréciée par le juge.

L'obligation imposée par l'article 1752 du Code civil belge et 408 du Code civil congolais est sanctionnée par le droit du bailleur de faire expulser le locataire, soit que dès l'origine le locataire ne l'exécute pas, soit que, dans le cours du bail, il cesse de l'exécuter ensuite de l'aliénation ou du déplacement de meubles; peu importe que le preneur ne soit pas en défaut de payer les loyers à leur échéance; l'obligation mise à sa charge par ces deux dispositions est une obligation distincte de celle d'acquiescer le prix de la location, et son non-accomplissement justifie à lui seul l'application de la sanction légale. René PIRET.

Trib. Parquet Tanganyka (annul.), 30 juin 1952.

Juge : M. GRANDJEAN.

(Mubelua c. Lobe.)

CHEFFERIE SANS EXISTENCE LEGALE. — INEXISTENCE DE TRIBUNAL DE CHEFFERIE. — Nullité des jugements rendus par un tribunal sans existence légale.

Est nul le jugement rendu par un tribunal dit de chefferie dépendant d'une chefferie sans existence légale.

Vu le jugement rendu sous le n° 88, le 20 juin 1952, par le Tribunal de la chefferie Kirungu, en territoire de Baudouinville, dont le dispositif suit :

« Les juges disent : Ce Lobe n'a pas la raison, parce que sa chèvre est allée entrer dans la parcelle de Mubelua, et elle a mangé du blé. Si Mubelua a injurié c'est à cause de mauvaise impression pour ses vivres. Comme Lobe a dit, il avait appelé Mubelua pour lui rendre des injures, c'est vrai il avait l'intention de se battre avec. Enfin Lobe est en défaut pour la seconde fois, pour commencer c'est sa chèvre qui a attaqué Mubelua; de plus il l'avait frappé à cause de sa raison — Lobe devait garder sa chèvre;

» Il va payer : frais 40 fr.; s'il ne paie pas, sera condamné à 7 jours de prison;

» Il va payer : amende 20 fr. pour sa faute; s'il ne paie pas, sera condamné à 4 jours de prison.

» Il paiera à Mubelua : 100 fr.; s'il ne paie pas, sera condamné à 4 jours de prison »;

Vu notre décision d'annulation d'office en date de ce jour;

Attendu que la chefferie Kirungu ne

constitue pas, à proprement parler une chefferie au sens légal du terme, n'étant pas un groupement traditionnel organisé sur la base de la coutume;

Qu'en effet, cette soi-disant chefferie n'est qu'une réunion accidentelle d'indigènes de race Waruanda en chefferie Manda, territoire de Baudouinville, venus en 1893, en qualité d'engagés des Révérends Pères Blancs d'Afrique, et installés depuis cette date, en ladite chefferie Manda, territoire de Baudouinville;

Attendu que ces faits sont reconnus, implicitement, par le contenu de l'arrêté pris par M. le Commissaire de district du Tanganyka, en date du 24 septembre 1936 constituant les Kirungus en chefferie « conventionnelle »;

Attendu que la question de l'existence régulière d'une chefferie conditionne essentiellement celle de l'existence régulière des tribunaux de cette chefferie;

Que le tribunal de la chefferie « conventionnelle » Kirungu n'a donc aucune existence légale;

Par ces motifs,

LE TRIBUNAL,

Vu les décrets coordonnés sur les juridictions indigènes, notamment en leurs articles 35 et 36;

Statuant d'office et en l'absence du condamné;

Annule le jugement n° 88 du 20 juin 1952 du Tribunal de la chefferie de Kirungu.

OBSERVATIONS. — La chefferie est un groupement traditionnel. Le commissaire de district peut reconnaître une chefferie et fixer ses limites, il ne peut en créer. Lorsqu'il veut créer une circonscription indigène non traditionnelle, il doit en faire un secteur. Il est certain qu'un arrêté de commissaire de district dont les termes mêmes indiquent qu'il ne reconnaît pas une chefferie préexistante, mais qu'il crée une chefferie, est sans valeur légale.

La même distinction doit être faite en ce qui concerne les tribunaux indigènes. Le commissaire de district peut reconnaître des tribunaux de chefferie existant d'après la coutume dans la chefferie, il ne peut en créer. Il peut créer des tribunaux de secteur et de centre.

Il est évident que, la chefferie n'ayant pas d'existence traditionnelle, il ne s'y trouvait pas de tribunal de chefferie pouvant être reconnu.

C'est donc à bon droit que le tribunal du parquet annule le jugement rendu par cette juridiction de fantaisie. Le texte de la décision annulée (ou plus exactement déclarée inexistante) ne fait d'ailleurs pas regretter son annulation.

A. SOHIER.

Trib. Parquet Lualaba (annul.), 9 juillet 1952.

Juge : M. R. BUYLE.

(Kampeya c. Malundu.)

CHOSE JUGEE. — Condamnation pour chef d'une infraction déjà jugée antérieurement. — Annulation.

Doit être annulé le jugement qui condamne un prévenu pour des faits qui ont été déjà l'objet d'un jugement coulé en force de chose jugée.

Vu le jugement rendu par le Tribunal de territoire de Jadotville, sous le n° R.T.T. 945 en date du 14 mai 1952 (juge-président, M. Meiresonne), dont le dispositif est ainsi conçu :

« Le tribunal, ouï les juges assesseurs en leur avis conforme;

» Déclare la demande recevable mais non fondée; déboute le demandeur;

» Annule le jugement n° 736 du 24 avril 1952 du tribunal de centre uniquement en ce qui concerne le paiement des frais

de l'instance déclarant le jugement précité immédiatement exécutoire pour le restant;

» Statuant à nouveau, contradictoirement au sujet des frais de l'instance du jugement précité du tribunal de centre;

» Dit que ces frais (de l'instance) seront supportés par Kampeya et Mvumbi Maria, moitié-moitié, récupérables dans un délai de 10 jours ou 2 jours de C.P.C. pour chacun;

» Prononce une amende de 50 fr. à charge du brigadier Okoko ou 5 jours de S.P.S. endéans les 10 jours;

» Met les frais de la présente instance de revision à charge de Kampeya Ananas et Mvumbi Maria : chacun 20 fr. ou chacun 2 jours de C.P.C. »;

Vu la demande d'annulation introduite par Kampeya Ananas le 14 mai 1952;

Attendu qu'il résulte des éléments de la cause que le brigadier Okoko a été condamné par le tribunal de territoire à une amende de 50 fr. ou 5 jours de S.P.S., du chef des mêmes faits que ceux pour lesquels il avait déjà été condamné à une même peine par le tribunal de centre par jugement n° 736 en date du 24 avril 1952;

Attendu qu'on ne peut être condamné deux fois du chef de mêmes faits; qu'il y eut atteinte à l'autorité de la chose jugée; qu'en conséquence il y a eu violation des formes substantielles prescrites par la coutume et par la loi; que par tant il échet d'annuler purement et simplement le jugement *a quo*;

Par ces motifs,

LE TRIBUNAL DE PARQUET,

Statuant sur pièces et sur demande d'annulation;

Vu les décrets coordonnés sur les juridictions indigènes par l'arrêté royal du 13 mai 1931, particulièrement en ses articles 11, 12, 13, 26, 33 et 35 à 38;

Annule, pour le tout, le jugement n° 943 en date du 14 mai 1952 du tribunal de territoire.

OBSERVATIONS. — Solution certaine. Il en serait de même si le prévenu avait déjà été acquitté pour les mêmes faits.

Cette affaire appelle quelques remarques accessoires.

D'abord le jugement du tribunal de territoire est motivé « ouï les juges assesseurs en leur avis conforme ». Les assesseurs sont des juges. Ils ne donnent pas un simple avis, mais prennent part à la décision. La voix de l'administrateur-président n'a pas plus de valeur que la leur : la majorité l'emporte. Enfin le principe du secret des délibérations s'oppose à ce que le jugement indique l'opinion individuelle des juges.

L'instance d'annulation était introduite par Kampeya et ne valait qu'à son profit. Pour statuer sur le cas d'Okoko, le tribunal du parquet devait constater qu'il avait décidé d'office l'annulation à son égard.

On ne voit pas pourquoi, alors que le motif d'annulation ne concerne que le cas d'Okoko, le jugement du territoire se trouve annulé pour le tout. A. S.

Trib. Parquet Lualaba (annul.), 14 juillet 1952.

Juge : M. R. BUYLE.

(Manjimela c. Muyombo.)

RESTITUTION. — DOMMAGES-INTERETS.

Un jugement ne peut condamner à la fois à la restitution d'un objet et à son paiement.

Vu le jugement rendu par le Tribunal du Centre de Jadotville du 21 mai 1952; dont le dispositif est ainsi conçu :

« Nous juges, décidons que : Muyombo restituera le vélo à Manjimba;

» Délai d'exécution : 30 jours ou 30 jours de C.P.C.;

» Il payera les frais, soit 40 fr. ou 4 jours de C.P.C.»;

Vu le jugement rendu par le Tribunal de territoire de Jadotville, en date du 21 juin 1952, dont le dispositif est ainsi conçu :

« Confirme le premier jugement entrepris; estime à 500 fr. la valeur du vélo; ordonne à Muyombo de payer cette somme endéans les 30 jours ou 30 jours de C.P.C.;

» Met les frais de révision à charge du défendeur soit 40 fr. ou 4 jours de C.P.C.»;

Vu la demande d'annulation introduite par Manjimela Manjimba le 2 juillet 1952;

Attendu que le tribunal de territoire confirme d'une part le jugement du tribunal de centre qui ordonne à Muyombo de restituer le vélo litigieux à Manjimba et d'autre part ordonne à Muyombo de payer à Manjimba la valeur du même vélo;

Attendu que le défendeur ne peut-être ordonné à la fois de restituer un vélo et à payer la valeur du même vélo; qu'il y a eu manifestement violation de formes instantielles prescrites par la coutume et par la loi;

Par ces motifs,

LE TRIBUNAL DE PARQUET,

Statuant sur la demande de Manjimela Manjimela et sur pièces;

Vu les décrets coordonnés sur les juridictions indigènes, particulièrement les articles 26, 31 à 33 et 35 à 37; annule, pour le tout, le jugement entrepris.

OBSERVATIONS. — L'erreur du juge de territoire est flagrante : il s'agit d'ailleurs probablement d'une rédaction défectueuse. Mais est-ce là une violation de formes ? Nous pensons qu'on se trouve en face d'une erreur de fond et que l'annulation ne pouvait être prononcée. Ce qui souligne d'ailleurs une fois de plus l'insuffisance de notre système d'annulation.

Remarquons que l'on pouvait prononcer à la fois la restitution et des dommages-intérêts pour retard, dommages-intérêts qui, dans le système coutumier, sont particulièrement élevés.

Mais le jugement du tribunal de territoire commet un autre vice, qui, lui, tient à la forme : sur le recours du défendeur, il aggrave la situation de celui-ci. A. S.

Trib. Parquet Lualaba (annul.), 23 juillet 1952.

Juge : M. DE BEER DE LAER.

(*Tambwe c. Meta.*)

SAISINE DU TRIBUNAL. — Nécessité de mettre en cause la partie. — **FRAIS DE JUSTICE.** — Condamnation d'une partie qui ne succombe pas. — Nullité.

Un tribunal ne peut condamner un indigène qui n'a pas été cité et n'a pas comparu.

Doit être annulé le jugement qui met les frais de l'instance à charge d'une partie autre que celle qui succombe.

Vu le jugement du Tribunal de Centre de Jadotville en date du 27 février 1952, dont le dispositif est ainsi conçu :

« Meta Bernadette remboursera la dot soit 3.850 fr. dans un délai de 60 jours ou 60 jours de contrainte par corps;

» Elle paiera les frais de l'instance soit 40 fr. ou 4 jours de contrainte par corps »;

Vu le jugement du Tribunal de territoire de Jadotville, en date du 10 mars 1952, dont le dispositif est ainsi conçu :

« Dit qu'il y a lieu de reviser le jugement entrepris, sauf en ce qui concerne le paiement des frais de l'instance et le taux de la dot à rembourser;

» Statuant à nouveau, dit que la dot sera remboursée à Tambwe Bernard par le bénéficiaire de la dot soit en l'occurrence le père de la fille en question;

» Meta, Bernadette paiera les frais de la présente instance, soit 40 fr. ou 4 jours de contrainte par corps »;

Vu la demande d'annulation en date du 10 juillet 1952, adressée par Tambwe Bernard au président du Tribunal de territoire de Jadotville;

Attendu qu'en fait le jugement entrepris, a condamné un indigène non-identifié, à payer une somme de 3.850 fr.;

Attendu que cet indigène n'était pas à la cause, qu'il n'a pas été cité et que, partant, il ne pouvait être condamné;

Que d'ailleurs sa condamnation ne fut jamais postulée par la partie demanderesse, défenderesse à l'instance de révision;

Attendu que le tribunal de territoire devait se contenter d'annuler le jugement du tribunal de centre;

Attendu que le tribunal a méconnu les dispositions de l'article 25 des décrets coordonnés sur les juridictions indigènes;

Attendu que c'est manifestement par erreur que le tribunal a mis les frais de deux instances à charge de Meta Bernadette;

Attendu, en effet, que Tambwe Bernard a échoué dans son action contre Meta Bernadette et qu'aux termes de l'article 29 des décrets coordonnés sur les juridictions indigènes, c'est la partie qui succombe qui doit acquitter les frais de l'instance;

Attendu qu'il résulte de tous ces éléments, que le tribunal a violé les formes substantielles prescrites par la coutume ou par la loi;

Par ces motifs,

LE TRIBUNAL DE PARQUET,

Statuant à la demande de Tambwe Bernard et sur pièces;

Vu les articles 35 à 38 des décrets coordonnés sur les juridictions indigènes;

Annule le jugement *a quo*, sauf en tant qu'il prononce l'annulation du jugement du Tribunal de Centre de Jadotville en date du 27 février 1952.

OBSERVATIONS. — Solutions incontestables. On s'étonne qu'un tribunal de territoire commette de telles erreurs : grande pitié des tribunaux indigènes !

Evidemment, la déclaration par le tribunal que « la dot sera remboursée par le bénéficiaire de la dot, soit le père de la fille en question » apparaît plutôt comme une déclaration de principe que comme une condamnation formelle. En l'absence de désignation précise du prétendu redevable, il ne paraît pas qu'un tel jugement, même non annulé, pourrait être opposable à un individu quelconque et former chose jugée à son égard.

A. S.

Trib. Parquet Lualaba (annul.), 23 juillet 1952.

Juge : M. Ch. DE BEER DE LAER.

(*Kanangila c. Tumba.*)

REVISION. — Délai de rigueur. — Inobservation. — Annulation.

Le délai fixé à l'article 32 des décrets coordonnés est fatal. Il n'appartient pas aux tribunaux de le proroger.

Vu le jugement du Tribunal de centre de Jadotville en date du 17 juillet 1952, dont le dispositif est ainsi conçu :

« L'enfant appartient à Ngalula Madeleine puisque Kanangila Bruxelles n'a pas payé la dot, Kanangila Bruxelles paiera les frais de l'instance ou 4 jours de contrainte par corps »;

Vu le jugement du Tribunal de territoire de Jadotville en date du 4 juillet 1952, dont le dispositif est ainsi conçu :

« Dit la demande recevable mais non fondée »;

» Met les frais de l'instance de révision soit 40 fr. à charge de Kanangila Bruxelles et fixe à 4 jours la durée de la contrainte par corps »;

Vu la demande d'annulation adressée par Kanangila Bruxelles au juge du parquet le 6 juillet 1952;

Attendu que c'est à tort que le tribunal de territoire a déclaré recevable la demande de révision, le délai de six mois prévu par l'article 32 des décrets coordonnés sur les juridictions indigènes étant largement expiré;

Attendu que le tribunal de territoire justifie sa décision par les attendus suivants :

« Attendu que la demande de révision n'a pas été introduite dans les formes et délais prescrits;

» Attendu, toutefois que le tribunal a estimé que, la révision de cette affaire s'imposait et qu'il s'agit en l'occurrence, d'une contestation régie par le droit coutumier;

» Attendu que le tribunal a estimé que la révision de cette affaire s'imposait en vue d'examiner la demande introduite par Kanangila Bruxelles »;

Attendu que le délai de rigueur prévu par l'article 32 des décrets coordonnés sur les juridictions indigènes est fatal, et qu'il n'appartient pas aux tribunaux d'apprécier la pertinence ou l'opportunité des textes légaux;

Attendu qu'en ce qui concerne le jugement du tribunal de centre, il n'existe aucune des causes spéciales d'annulation prévues par l'article 36 des décrets coordonnés sur les juridictions indigènes;

Par ces motifs,

LE TRIBUNAL DE PARQUET,

Statuant à la demande de Kanangila Bruxelles et sur pièces;

Vu les articles 32, 35 à 38 des décrets coordonnés sur les juridictions indigènes;

Annule, le jugement du Tribunal de territoire de Jadotville du 4 juillet 1952, sauf en tant qu'il fixe le montant des frais et la durée de la contrainte par corps;

Dit qu'il n'y a lieu à annulation du jugement du Tribunal de Centre de Jadotville en date du 4 juillet 1952.

Trib. Parquet Maniéma (annul.), 11 septembre 1952.

Juge : M. R. FONTAINE.

(*Ngoy c. Lukula.*)

JUGEMENT STATUANT SUR UN DIVORCE SANS QUE LE MARI SOIT PRESENT, REPRESENTÉ OU CITE. — Nullité. — **COUTUME PREVOYANT COMME CAUSE DE DIVORCE L'ABANDON D'UN CONJOINT PAR L'AUTRE.** — Nécessité d'un abandon de longue durée et dû au fait du conjoint absent. — **DECISION AUTORISANT, SANS PRONONCER LE DIVORCE, UNE FEMME MARIÉE A VIVRE EN « FEMME LIBRE ».** — Nullité. — **AUTORITÉ MARITALE.** — **PARENT DELEGUE PAR**

LE MARI. — Obligation d'entretenir la femme. — Déchéance en cas d'inexécution.

Un tribunal ne peut statuer sur une demande en divorce présentée contre un conjoint qui n'est ni présent, ni représenté, ni appelé.

Lorsque la coutume prévoit comme cause de divorce le fait qu'un mari a abandonné sa femme, elle exige un abandon volontaire et de longue durée.

Un tribunal saisi d'une demande en divorce ne peut décider que la femme, en attendant le retour de son mari, peut vivre « en femme libre », c'est-à-dire la délier de son devoir de fidélité. Une telle coutume serait contraire à l'ordre public.

Lorsque, en l'absence du mari, la coutume prévoit qu'un frère de celui-ci aura un droit de tutelle sur la femme, cette tutelle comporte l'obligation pour le frère de remplir envers la femme le devoir d'aide et d'assistance incombant au mari. Si le frère laisse la femme sans ressources, il peut être déchu de sa tutelle.

Vu par le Tribunal de parquet du Maniéma séant à Kindu le jugement rendu en date du 14 décembre 1951 sous le numéro 56 du rôle par le Tribunal de Centre à Kindu (MM. Kingombe Benoît, Miango Gabriel et Utshudi François, juges), dont les motifs et le dispositif sont ainsi conçus :

« La coutume du pays défend aux époux de se séparer de corps pendant une durée de 6 ans;

» Attendu que Ngoy se sépare de son mari pendant 6 ans »;

» Attendu que sa belle-famille ne lui donne plus des habits ni de quoi vivre »;

Par ces motifs :

« La loi permet à Ngoy de rester chez son père à partir d'aujourd'hui comme femme libre jusqu'à l'arrivée de son mari ici à Kindu »;

« Lukula est condamné au paiement de 12 francs de ticket pour rembourser Ngoy, délai 8 jours ou 3 jours de CPC »;

« Il est en outre condamné au paiement des frais : comparution : 6 francs, jugement : 12 francs, total 18 francs, délai 8 jours ou 4 jours de CPC ».

Vu la demande d'annulation introduite en date du 1^{er} septembre 1952 par Ohanga André, époux de Ngoy Christine, par missive de son conseil M^e Rubbens, avocat à Elisabethville;

Attendu que l'action de la demanderesse Ngoy Christine avait pour objet :

1) D'entendre déclarer le défendeur Lukula, son beau-frère, déchu de son droit exercé depuis la mise en détention de son mari Ohanga, motif pris que depuis 1949 le défendeur ne lui accordait plus aucun secours;

2) D'entendre prononcer le divorce entre elle et son mari Ohanda;

Attendu qu'il échet tout d'abord de noter que le tribunal de centre ne pouvait statuer sur le second chef sans avoir entendu le mari Ohanda, ou tout au moins un représentant dûment habilité par lui;

Que le défendeur Lukula ne pouvait être considéré comme tel, n'ayant reçu aucun mandat de ce genre du mari Ohanga;

Que ce dernier ignorait d'ailleurs que son épouse avait intenté une action en divorce, et ne fut informé de la décision prise par le Tribunal de Centre de Kindu qu'à l'occasion d'un échange de correspondance avec le représentant de l'autorité tutélaire dont il avait sollicité l'intervention, en avril 1952, afin de hâter et faciliter le retour de son épouse Ngoy au domicile conjugal à Elisabethville où il exerce les fonctions de clerc aux T.P.P.;

Attendu que, pour statuer sur le second chef de la demande, le tribunal de centre invoque une règle coutumière locale mais en lui donnant un sens tout à fait erroné;

Attendu qu'en effet la règle coutumière « les époux ne peuvent se séparer pendant une longue durée » ne vise rien d'autre que l'abandon volontaire du domicile conjugal, fait en vertu duquel le conjoint délaissé peut demander le divorce;

Que la coutume n'estime nullement qu'il y a motif à divorcer lorsque l'absence n'est que momentanée ou qu'elle n'est pas due au fait du conjoint absent;

Attendu que pour justifier sa décision permettant à la demanderesse de « rester chez son père à partir d'aujourd'hui comme femme libre jusqu'à l'arrivée de son mari ici à Kindu » le tribunal de centre interprète la règle coutumière précitée d'une façon à ce point erronée qu'il lui attribue un sens tout à fait immoral et contraire aux bonnes mœurs;

Qu'effectivement, pour adopter une telle décision, il faut admettre que la coutume décide qu'une femme mariée, abandonnée provisoirement par son mari et ce pour des raisons indépendantes

de la volonté de celui-ci, peut, libre de toute tutelle, se comporter en femme libre en attendant que son mari vienne la retrouver là où elle se trouve;

Qu'une telle règle appliquée cependant par le tribunal de centre, est non conforme au droit coutumier local et absolument contraire à l'ordre public universel;

Attendu qu'en effet l'expérience démontre à nette suffisance qu'une femme indigène, devenue femme libre, sans ressources normales, loin de son mari, en arrive fatalement à se livrer à la prostitution;

Qu'au reste la demanderesse elle-même souligne ce danger certain et semble bien ne pas se leurrer sur les conséquences inévitables de la sentence du tribunal de centre, lorsqu'elle déclare à l'audience : « Je trouve très mauvais de rester loin de mon mari, car si je me méconduis je deviendrai enceinte »;

Attendu que le tribunal de centre n'a en réalité pas statué sur le second point de la demande;

Qu'il ne se prononce en effet nullement sur l'action en divorce, mais semble libérer la demanderesse de l'autorité maritale (à laquelle il ne fait cependant pas allusion de façon précise) lui reconnaissant le droit de vivre en femme non mariée tout en n'annulant pas le mariage;

Attendu que le tribunal de centre aurait dû, par ailleurs, statuer de façon plus précise, non équivoque, sur le premier chef de la demande;

Que néanmoins il est évident qu'en permettant à la demanderesse de rester chez son père, de vivre en femme libre, il a déchu par le fait même, tacitement, le défendeur Lukula de son droit de tutelle;

Par ces motifs :

Vu l'arrêté royal du 22 décembre 1934 sur l'organisation judiciaire et la compétence, l'arrêté royal du 13 mai 1938 coordonnant les décrets sur les juridictions indigènes spécialement en ses articles 35, 3 et 36, 2;

Statuant par défaut et sans frais;

Annule le jugement *a quo*, en tant qu'il autorise la demanderesse Ngoy à vivre en femme libre jusqu'à l'arrivée de son mari;

Le confirme pour le surplus et notamment en tant qu'il déchoit le défendeur Lukula de son droit de tutelle sur la demanderesse.

LA CHRONIQUE JUDICIAIRE

A la Section Coloniale du Jeune Barreau de Bruxelles

Le 6 mars dernier, M. G. Beckers, juge-président du Tribunal de Léopoldville a entretenu les membres de la Section d'un sujet intéressant spécialement les jeunes docteurs en droit : « Le Magistrat au Congo belge ».

Faut-il actuellement encourager les jeunes docteurs en droit à s'engager dans la magistrature au Congo et comment les y orienter, tel fut le thème de la causerie de M. Beckers, dont M^r Alex Braun retraça la carrière de magistrat colonial et souligna l'autorité en cette matière.

M. Beckers mit tout d'abord ses auditeurs en garde contre certains mirages résultant de notions erronées relatives aux traitements, avancements et avantages de fin de carrière. Si le chiffre nominal des traitements des magistrats au Congo paraît élevé en comparaison des traitements métropolitains, il ne faut pas oublier, dit-il, que le prix de la vie au Congo est le double de celui dans la métropole et, qu'entre autres, le congé triennal représente une charge assez lourde.

L'avancement y est plus lent que dans la

métropole et en fin de carrière la pension maxima y est inférieure à l'éméritat ; très rares sont les magistrats coloniaux qui peuvent terminer leur carrière dans la magistrature métropolitaine.

Parlant ensuite de l'organisation judiciaire dans la Colonie, l'orateur indiqua les réformes souhaitées par les coloniaux dans ce domaine. Notamment l'extension de compétence de la Cour de cassation en matière répressive, qui permettrait d'éviter les divergences d'interprétations de province à province suivant le ressort des Cours d'appel ; l'augmentation du nombre des conseillers auprès des Cours d'appel ; la suppression des différences de juridictions pour délinquants blancs et indigènes.

Selon M. Beckers, le recrutement de la magistrature assise dans la Colonie est rendu difficile par le fait que les fonctions de juge sont assimilées à celles de premier substitut ; pour être nommé juge, il faut être reconnu apte aux fonctions de premier substitut.

Théoriquement l'organisation du Parquet du procureur du Roi au Congo est analogue à celle de ce même Parquet dans la métropole, mais pratiquement il existe de sensibles différences.

En effet, le jeune substitut, après un an de stage au Parquet du procureur du Roi, se voit immédiatement confier la direction d'un Parquet de District et devient chef d'un Parquet local.

Après un certain stage dans ce district et la présentation d'une thèse sur un sujet de droit colonial, il est nommé substitut à titre définitif, presque toujours dans la même province que celle où il a débuté et dont il connaît les gens et coutumes. Par la suite, le jeune magistrat postule une place de juge.

Etant donné le développement actuel des affaires civiles et commerciales, il serait souhaitable que le recrutement parmi les substituts puisse se faire selon la capacité réelle et non d'après l'ancienneté à la liste des substituts.

Au point de vue de l'avenir du jeune magistrat, l'orateur fait remarquer que la nomination aux fonctions de procureur du Roi ne pouvait guère être espérée avant le sixième terme, et qu'un premier substitut ne passait jamais directement au Parquet général ni un juge à la Cour.

M. Beckers, ayant exposé les difficultés de la vie du magistrat au Congo, s'attacha à en montrer le côté exaltant, pour les jeunes qu'attirent les voyages et les vastes horizons, et termina sur cette note encourageante.

Emile BEYENS.

..

Le 16 avril, la Section a eu le plaisir d'accueillir à sa tribune M. John Vieg, professeur à l'Université de Claremont (E.-U.), professeur Fulbright à l'Université d'Oslo.

Le conférencier avait pris pour sujet un problème d'une brûlante actualité, celui de la situation du nègre aux Etats-Unis. Nombreux sont encore les Européens qui, lorsqu'on leur parle du nègre américain, imaginent un pauvre hère, véritable paria de la société d'Outre-Atlantique. Il est vrai que le cinéma et les romans (rendons leur justice, ils ont aujourd'hui changé d'opinion...) n'ont pas contribué pour peu à cette « fiction ». C'est à cette « fiction » en effet que s'est attaqué, en un anglais châtié et facilement compréhensible (au grand soulagement des auditeurs belges...) l'éminent conférencier américain.

La discrimination raciale, dit-il, a une cause historique lointaine. C'est en 1619 qu'apparaissent les premiers nègres sur le nouveau continent. Ils sont esclaves des colons et employés principalement aux plantations de coton. Dès cette époque, ils représentent une valeur économique importante. Bien que les « importations » (je puis me permettre ce terme, le nègre étant une « chose »), de noirs-esclaves aient cessé dès 1808, que l'esclavage ait été aboli en 1865, après la guerre de Sécession, que le nègre ait acquis sous la présidence d'Abraham Lincoln, en 1870, un droit de citoyenneté, il fallut encore longtemps pour qu'il fut l'égal du blanc.

A vrai dire, cette égalité n'est pas encore tout à fait parfaite aujourd'hui malgré les immenses progrès réalisés ces dernières années. Les réalisations matérielles ne sont pas à la hauteur des aspirations idéologiques.

Dès la fin du XVII^e s. on s'efforce d'améliorer la condition du noir, des résultats tangibles n'ont été atteints que vers 1930. La discrimination raciale a aujourd'hui presque

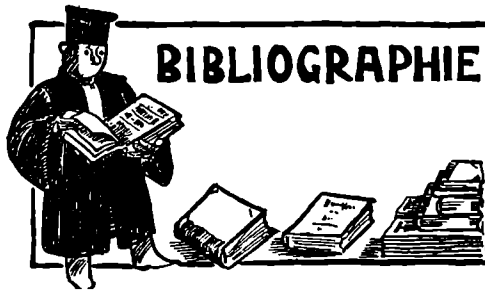
totale disparu. Les progrès sont sensibles surtout dans le domaine de l'instruction : en 1940, 90 % de la population nègre est capable de lire et d'écrire. Les Universités, les professions libérales sont accessibles à l'homme de couleur aussi bien qu'au blanc. Ils ont leurs propres journaux, leurs organisations, qui, comme la « National Urban League », s'occupent de leur trouver des emplois et d'améliorer leur condition de vie. La principale de ces organisations est la NAACP (National Association for Advancement of Colored People, ou plus clairement encore Association Nationale pour le Progrès des Gens de Couleur). Fondée en 1910, elle fut la promotrice des efforts de revendication des droits en faveur des noirs.

Signalons aussi l'action bienfaisante à ce point de vue des présidents de la République, qui, non seulement par des lois, mais aussi par leur comportement personnel, contribuèrent grandement à combattre les préjugés raciaux. La place d'honneur revient au président Roosevelt. En 1947, on redoubla d'efforts pour améliorer la condition du noir : il fallait lui assurer sa sécurité personnelle en prévenant les lynchages (ils furent fréquents autrefois, mais on peut dire qu'aujourd'hui, il n'y a pratiquement plus de lynchage) ; il fallait aussi lui assurer la citoyenneté et les privilèges y attachés qui, bien qu'existant depuis longtemps, étaient restés lettre morte. On combat pour assurer au nègre le droit de vivre la vie des blancs, de fréquenter les mêmes établissements, les mêmes lieux de plaisir, d'utiliser les mêmes véhicules. L'église également fait beaucoup pour combattre la ségrégation et l'on peut croire que d'ici quelques années, il n'y aura plus d'églises « noires » et d'églises « blanches », mais des églises mixtes. Les nègres ont le droit de vote et participent activement à la vie politique. Il est intéressant de noter que sur les 15 millions de noirs qui vivent aujourd'hui aux E.-U., il y a très peu de communistes et peu de progressistes. La plupart d'entre eux sont républicains ou démocrates tout comme les blancs.

Deux problèmes ne sont pas près encore de trouver une solution, celui de l'emploi du nègre (qui actuellement travaille principalement dans l'industrie) et celui du revenu. La discrimination entre le blanc et le noir y reste assez sensible. Idéologiquement, conclut le conférencier, il est à souhaiter que cette existence, d'un préjugé racial, en contradiction avec les principes mêmes de la démocratie américaine, disparaisse.

Le conférencier fut chaleureusement applaudi, et remercié par M^r Léon Goffin, qui l'avait présenté en anglais.

Eliane SEPULCRE.



Jean SOHIER : « Quelques traits de la physiologie de la population européenne d'Elisabethville ». — Mémoires de l'Institut Royal Colonial Belge, 1953, 104 pp., prix : 100 francs.

L'évolution rapide de la Colonie exige dans tous les domaines des décisions urgentes et délicates. La population blanche coloniale appelle des réformes, notamment en matière politique, mais qu'est-elle ? De quoi est-elle composée ? Est-elle stabilisée, quel rôle y jouent les Belges, sont-ils des passants comme les pionniers, ou bien des familles enracinées ? Peut-on croire qu'ils prennent des caractéristiques réellement coloniales, qui, à côté du groupe flamand et du groupe wallon, constitueraient un groupe

proprement congolais de la nation belge ? Quelles sont leurs occupations, que sont les étrangers si nombreux dans la Colonie ? Ces étrangers sont-ils assimilables ? A toutes ces questions, il est très difficile de donner des réponses faute de documents. Passionné de ces problèmes, parce que Créole, notre dévoué collaborateur a voulu, non pas y répondre, mais fournir une documentation à ceux qui voudraient les étudier. Il a examiné une communauté blanche, celle d'Elisabethville, en recherchant son évolution depuis les débuts de la ville, sa composition actuelle, sa répartition par âges, par sexes et par professions, le sort des enfants de colons, les mélanges de races, les étrangers et leurs origines, les mariages, le pouvoir assimilateur de la population. Ses conclusions, fort brèves, sont extrêmement satisfaisantes : la capitale katangaise révèle un équilibre parfait des sexes, une natalité assez favorable, un nombre accru de foyers égayés d'enfants. La pyramide des âges est normale, la morbidité s'améliore, la longueur des séjours s'accroît. Les entreprises se multiplient, la répartition des professions devient normale. Les mariages et le retour des enfants de colons étoffent la société. Les communautés d'étrangers sont bien spécifiques, mais ne s'isolent pas et se prêtent à la belgicisation.

Si la documentation n'a pas toujours été réunie avec une rigueur scientifique, elle est enrichie par la connaissance personnelle que possède l'auteur de la population envisagée. Les tableaux sont nombreux, analysés et commentés avec prudence, mais d'un esprit très averti. Aussi ce petit ouvrage sera-t-il lu avec énormément d'intérêt, d'abord par les Evillois eux-mêmes, qui seront étonnés de la physiologie, d'ailleurs sympathique, que leur révélera ce miroir, mais aussi par tous ceux qui s'intéressent au développement de la Colonie.

J.-P. EVRARD et W. VANDERYST : « Le régime des cessions et concessions de terres agricoles, forestières et d'élevage au Congo belge », 1953. — Publ. de la direction de l'Agriculture, des Forêts, de l'Elevage et de la Colonisation du Ministère des Colonies. 40 francs.

Le travail de M. Evrard, élaboré en collaboration avec M. Vanderyst, constitue une révision, rendue nécessaire par les importantes modifications intervenues dans la réglementation sur la matière, de l'étude publiée par M. Heyse dans le « Bulletin agricole du Congo belge » (vol. XXXVII, 1946, pp. 483 à 553).

Après avoir exposé quelques notions générales sur l'article 15 de la Charte coloniale, les auteurs examinent dans un chapitre I (pp. 13 à 78) les règlements généraux en matière de cessions et de concessions à titre onéreux, et dans un chapitre II (pp. 79 à 96) les règlements généraux en matière de cessions et concessions gratuites. Un chapitre III (pp. 97 à 100) traite du régime des conventions spéciales en matière agricole et d'élevage, un chapitre IV (pp. 101 à 105) du régime des eaux, tandis qu'en annexe sont données les réglementations spéciales du Comité National du Kivu et du Comité Spécial du Katanga en matière d'exploitation forestière et de coupes de bois (pp. 107 à 133).

Il ne faut pas chercher dans cette publication un commentaire détaillé et juridique de la vaste réglementation portée en matière de cessions et concessions de terres agricoles, forestières et d'élevage. Tel n'est du reste pas le but poursuivi par les auteurs. Il importait, en effet, d'élaborer un commentaire pratique, documentaire, mettant de la clarté et de l'unité là où l'enchevêtrement des textes ne permettait pas aisément de se faire une idée exacte et concrète de la réglementation existante. A cet égard, le travail de MM. Evrard et Vanderyst, qui répondait à une réelle opportunité, est appelé à rendre de précieux services, car il renferme ces qualités du commentaire tel que décrit ci-dessus. Seuls des techniciens rompus, par une longue et fructueuse expérience, à l'étude et à la pratique de cette partie du droit administratif colonial belge, pouvaient présenter une étude d'ensemble qui eût été une réussite. Le meilleur compliment qu'on puisse adresser aux auteurs est que, précisément, leur travail constitue cette réussite.

A. DURIEUX.

P. RYCKMANS : « Une page d'histoire coloniale : l'occupation allemande dans l'Urun-di ». — Mémoires de l'Institut Royal Colonial Belge, 1953.

L'éminent gouverneur général honoraire du Congo nous donne, d'après ses notes anciennes, une étude objective, tirée des seuls documents officiels, de la domination allemande dans l'Urun-di. Nous ne pouvons mieux en marquer l'intérêt et la leçon qu'en reproduisant sa conclusion : « Ainsi, à la veille de la guerre, l'occupation allemande était en faillite avouée parce qu'elle avait travaillé à désagréger un royaume dont on méconnaissait la base solide dans les traditions, les mœurs et la religion du peuple; parce que, en tolérant des révoltes couronnées de succès, on a encouragé les intrigues, au lieu de les supprimer en en faisant connaître d'avance l'inanité; parce que chaque atteinte au prestige du Roi rendait le blanc plus odieux à la masse du peuple, attaché avant tout à la tradition de sa royauté divine. Puisse cette expérience nous servir de leçon ».

E. WAUTERS : « La protection de l'Enfance délinquante au Congo belge ». — Imprimerie administrative (Merksplas - Colonies), mars 1953.

Dans cette courte mais substantielle étude, le directeur général honoraire au Ministère de la Justice, ancien juge des enfants et président de la commission royale des patronages, fait un exposé complet du décret du 6 décembre 1950. Avec toute la compétence et l'expérience d'un spécialiste, mais aussi avec une richesse de documentation spécifiquement coloniale qu'on admire, il commente le texte, en souligne le caractère hardi, tempère un peu les impatiences qui se manifestent à propos de sa mise à exécution. Nous n'en saisissons pas moins cette occasion pour rappeler l'urgence qui s'y attache !

A. S.



L'évolution des Congolais.

Nous avons signalé dans notre numéro de mars l'ouvrage de la sœur Marie-Andrée du Sacré-Cœur « La condition humaine en Afrique Noire ». D'une lettre que nous adresse l'éminent auteur, nous ne pouvons nous empêcher de détacher à l'intention de nos lecteurs deux remarquables formules. Les voici : « La comparaison entre les coutumes d'Afrique et nos propres usages anciens montre que les Africains ne sont pas tellement différents de nous. Ce sont des « attardés » dans le domaine juridique comme dans le domaine technique. Notre devoir est d'aider leur évolution, non pas pour qu'elle soit identique à la nôtre, mais pour qu'elle s'effectue dans un sens « chrétien » et profondément humain. » — « Malgré la ressemblance des populations africaines, le fait pour elles d'être au Congo belge ou en pays français amène une évolution différente, comme un industriel ou un fermier du nord de la France diffère d'un industriel ou d'un fermier de Belgique, malgré leur indiscutable parenté ethnique. »

Au Bulletin des Juridictions Indigènes.

Dans son premier numéro de 1953, le B.J.I. signale par un éditorial qu'il fête son 20^e anniversaire. Il souligne l'importance de l'œuvre accomplie. Pour nous, qui pouvons mesurer les difficultés de l'entreprise et quels efforts persévérants, malgré les indifférences et parfois les

hostilités, elle a exigé des magistrats qui se sont succédé au Katanga pendant ces vingt ans, nous ne pouvons que nous réjouir avec eux de leur belle réussite et les féliciter de leur dévouement à la justice indigène.

Ajoutons un mot personnel. Lors de la fondation du J.T.O., de nombreuses parts la crainte fut exprimée que nous ne puissions réussir qu'au détriment des publications d'Elisabethville. Nous ne nous sommes pas arrêtés à ces objections, convaincus que nos programmes, loin de se concurrencer, se complétaient. Avec beaucoup de joie, nous constatons que nous ne nous sommes pas trompés : non seulement nos consœurs connaissent plus de succès que jamais, mais on nous affirme que beaucoup d'abonnements nouveaux leur sont venus grâce à nous, de personnalités qui, par la lecture du J.T.O., se sont rendus compte de la nécessité de suivre plus complètement la jurisprudence congolaise. Heureux exemple d'entraide coloniale !

Deuil judiciaire.

Une figure originale et sympathique disparaît. Notre collaborateur l'avocat André Hoornaert, ancien magistrat de l'Etat indépendant du Congo, n'est plus. Après deux termes pendant lesquels il s'était signalé spécialement par le grand dévouement qu'il apportait à la protection des indigènes, il avait fait avec une rare vaillance la guerre de 1914-1918 comme volontaire simple soldat. Il en avait rapporté un livre « Les ceinturonnés de la 88^e », rempli d'humour, d'observation et de générosité. Il avait consacré toute sa fougue de fils de la cité ardente à la défense des anciens combattants, et « l'ancien » fut un moment une physionomie bien caractéristique. Il fut plus tard un magnifique résistant. Mais il serait trop long de le suivre dans toute sa carrière. Rappelons seulement qu'il ne cessa jamais de s'intéresser à la Colonie. Il était secrétaire au Conseil colonial. Ses dernières initiatives furent l'organisation des manifestations en l'honneur de Mgr Roelens et d'une souscription au profit de Mgr Bigirumwami qui obtint un véritable succès. Si sa signature n'apparut pas dans ces colonnes il y collabora cependant plus d'une fois par des notes, des renseignements, des suggestions. Nous garderons avec émotion la mémoire de cet excellent ami et nous présentons nos condoléances émues à sa veuve et sa famille qu'il aimait tant.

Notre Comité de Rédaction.

Notre sympathique collaborateur M. Maurice Verstraete, ancien magistrat congolais et professeur à l'Institut Universitaire des Territoires d'Outre-Mer, a bien voulu devenir membre de notre Comité de Rédaction. Ce n'est en réalité que la régularisation d'une situation de fait, car certainement depuis longtemps nos lecteurs, qui voient si souvent sa signature appréciée dans nos colonnes, doivent ainsi que nous, le considérer comme faisant partie de l'équipe, restant si unie depuis le premier jour, qui assure notre publication.

Nominations.

MM. Georges Beckers, ancien juge-président du Tribunal de 1^{re} instance de Léopoldville est nommé conseiller à la Cour d'appel de Léopoldville ;

Fernand Walhin, ancien juge-président du Tribunal de 1^{re} instance d'Usumbura est nommé aux mêmes fonctions à Léopoldville ;

Robert Burniaux, premier substitut du procureur du Roi à Elisabethville est nommé juge-président du Tribunal de 1^{re} instance d'Usumbura ;

de Beer de Laer, substitut du procureur du Roi à Elisabethville, est nommé juge au Tribunal de 1^{re} instance d'Usumbura ;

Jules Jacques, substitut du procureur du Roi à Elisabethville, est nommé

premier substitut du procureur du Roi à Elisabethville ;

Antoine Staes, substitut du procureur du Roi à Léopoldville, est nommé premier substitut du procureur du Roi à Léopoldville.

Thèse.

M. Léon Pirard, magistrat à titre provisoire, a réussi l'examen d'admission de magistrat à titre définitif.

Il avait choisi comme sujet de thèse :

« De la notion en droit pénal congolais des expressions : fonctionnaire ou officier public, personne chargée d'un service public, dépositaire ou agent de l'autorité ou de la force publique, fonctionnaire ou agent de la Colonie. »



Sont actuellement en congé en Belgique :

MM. Robert VAN RAEMDONCK, juge à Léopoldville.
Adrien DE LOOF, procureur du Roi à Coquilhatville.

Paul HARDY, juge à Elisabethville.

Compagnie Foncière du Katanga

S. C. R. L.

Capital social : 200 millions.

ELISABETHVILLE JADOTVILLE
KIPUSHI KOLWEZI

- Etude et entreprise de tous types d'immeubles.
- Location, entretien et gérance d'immeubles.
- Toutes assurances : incendie, accidents, autos, transports, aviation,...

Le Journal des Tribunaux d'Outre-Mer

Fondation et patronage du
JOURNAL DES TRIBUNAUX
Directeur : Charles Van Reepingen

COMITE DE REDACTION DU
JOURNAL DES TRIBUNAUX D'OUTRE-MER :
Président : A. Sohier.

Membres : L. Bours, A. Durieux, P. Fontainas, L. Jentgen, G. Malengreau, G. Mineur, P. Orban, M. Verstraete, J. Vindevoghel.
Membres-secrétaires : Léon Goffin et Marcel Mayné.

Administration : Maison Ferd. LARCIER, S. A.
26-28, rue des Minimes, Bruxelles.
Tél. : 12.47.12 — C. C. P. 423.75

Administrateur-directeur : René Mignolet
Docteur en droit
Administrateur-délégué : Etienne Ryckmans

ABONNEMENT ANNUEL

Belgique : 375 francs
Colonie : service postal aérien : 475 francs

Les manuscrits ne sont pas rendus.

Pour la publicité dans le
« Journal des Tribunaux d'Outre-Mer »
s'adresser exclusivement à :
« Publino », 40, rue de Lausanne,
Saint-Gilles-Bruxelles Tél. : 37.80.57

JOURNAL DES TRIBUNAUX

D'OUTRE-MER



Periodique
judiciaire
colonial

Le décret du 24 juillet 1918 érigeant certains faits en infractions lorsqu'ils sont commis par des indigènes

Lorsque, en 1924, les juristes du Katanga fondèrent la *Revue Juridique du Congo Belge*, avec notamment pour but de signaler les erreurs commises par les juridictions, ils estimèrent que le sujet le plus urgent à traiter était le décret du 24 juillet 1918. Ils constataient en effet que, contrairement à son texte, à la volonté du législateur et aux instructions administratives, ce décret était appliqué par certains fonctionnaires, sous le couvert de leur qualité de juges de police, avec une rigueur, une ignorance de ses termes, un mépris de la politique indigène, qui exigeaient un redressement rapide. Aussi la première étude publiée par la nouvelle revue fut-elle un commentaire du décret que je rédigeai.

Vingt-neuf ans ont passé. Voici que le procureur général d'Elisabethville, M. Merckaert, estime que le fonctionnement des tribunaux de police est défectueux. Il a la belle initiative de fonder à leur intention un organe spécial, le *Bulletin des Tribunaux de Police*. Quelle question estime-t-il la plus importante, la plus urgente ? La même qu'en 1924. Le problème a si peu changé qu'il se contente de reproduire mon ancienne étude dans le premier numéro de son Bulletin. Et chose frappante, déjà dans l'entre-temps, en 1930, la « *Revue Juridique* » l'avait déjà insérée une deuxième fois.

Qu'est-ce donc que ce décret, dont l'application n'a pas cessé de laisser à désirer ? C'est la première disposition législative introduisant la discrimination raciale dans le droit pénal.

On était en pleine guerre. Les fonctionnaires territoriaux étaient obligés d'exiger un gros effort des populations peu capables de comprendre la situation. Certains se plaignaient de n'être pas assez armés. Ils réclamaient de l'autorité, du prestige ! Ils rendaient responsables de leurs échecs la justice et l'obligation de rester dans la légalité. Ils préconisèrent d'octroyer au service territorial des pouvoirs disciplinaires sur la population indigène : on proposa que tout fonctionnaire puisse infliger de la prison, du fouet ou de l'amende pour tout ce qu'il considérerait comme un manquement, sans procédure, moyennant une simple inscription dans un registre des punitions.

Il n'y avait plus d'opinion publique, pas de conseil colonial. Cependant le ministre et les fonctionnaires très distingués qui composaient l'administration de Londres restaient attachés à certains grands principes. Ils admirent de renforcer les pouvoirs des administrateurs, mais non de leur permettre de sévir sans freins, sans contrôle. Ainsi le décret de 1918 est une transaction entre deux tendances. Selon le commentaire officiel « il met une arme nouvelle entre les mains de l'autorité territoriale », mais il délimite de façon très stricte les cas punissables et accorde aux administrés une certaine protection en donnant aux peines un caractère judiciaire : c'est en qualité de juge de police, et après une procédure régulière, que l'administrateur les prononcera.

Immédiatement certains firent du nouveau texte l'usage le plus abusif et le plus ignorant. On pécha dans les articles quelques mots : « irrespect », « insoumission », « mensonge », « défaut de comparution », en négligeant tout le contexte, et on en déduisit le droit de frapper — toujours du maximum de la peine — toute désobéissance, même involontaire, à un ordre quelconque, même illégal, d'un agent de l'autorité. Certaines applications étaient ahurissantes.

Qu'on ne s'y trompe pas : nous ne disons pas que ce régime fut général. Seule une minorité des territoriaux commirent ces excès. Alors comme maintenant, les bons administrateurs n'ont pas besoin de ces procédés, ne les emploient pas. On peut déceler la médiocrité d'un fonctionnaire au nombre de jugements qu'il rend en vertu des décrets spéciaux, ou par la sévérité qu'il montre dans l'espoir d'acquiescer par là une autorité personnelle que son comportement ne lui obtient pas. Notre décret fut pour ces médiocres l'instrument rêvé pour juger sous l'empire de la colère, sans examen sérieux, et de réprimer avec une illégale sévérité sous les prétextes les plus futiles. J'espère de tout mon cœur que tout cela a cessé, et que seuls des cas isolés ont conseillé de reproduire à nouveau mon étude de 1924. Il reste en tous cas que ce décret est une loi d'exception, prise sous la pression des circonstances, en dehors du législateur régulier, et qui mérite donc un réexamen.

Lorsqu'on le lit, on voit immédiatement qu'il est un salmigondis de dispositions qui normalement auraient fait l'objet de dispositions législatives ou réglementaires distinctes. Il réprime par exemple de simples contraventions de police. Ainsi voici la police des cours d'eau : interdiction de se baigner à certains endroits, défense d'entraver la navigation par le jet de certains objets. Voici l'entrave à la circulation, la défense d'enterrer à certains emplacements. Il est évidemment raisonnable de réprimer tout cela : mais pourquoi est-ce répréhensible de la part des indigènes et non de la part des blancs ? D'autres faits, au contraire, constituent des délits, de nature politique, réellement graves : la provocation à l'insoumission, la mise en circulation de bruits sciemment mensongers pour exciter les populations contre l'autorité publique. On s'étonne que la peine prévue ne soit pas plus forte. Mais de nouveau la question se pose : pourquoi de tels actes, qui seraient bien plus répréhensibles encore de la part de non-indigènes, ne constituent-ils des infractions que s'ils sont commis par les noirs ? De même le recel de délinquants, etc.

Ce décret est indéfendable dans sa forme actuelle. Pris sous l'idée de renforcer les pouvoirs du service territorial, on lui a donné un caractère de discrimination raciale qui n'était déjà pas nécessaire à l'époque, et qui apparaît à l'heure actuelle comme hautement inopportun. Il doit être repensé complètement.

Mais, étant donné la lenteur fatale du travail législatif, un temps considérable s'écoulera avant qu'une refonte intervienne. En attendant, un décret doit être pris d'urgence. Nous devons remplir dans cette matière la promesse d'assimilation juridique que nous avons faite aux immatriculés. A une séance récente de l'Institut Royal Colonial, notre estimé collaborateur M^e Rubbens s'est fait l'écho de certaines remarques des noirs à cet égard : elles sont incontestablement fondées. Il n'y a aucun motif d'étendre aux européens un régime d'allure disciplinaire que nous jugeons inutile pour les blancs. Ce régime a été institué à l'égard des populations noires en raison de leur genre de vie différent du nôtre, de leur mentalité considérée comme incapable de comprendre, en dehors de la contrainte, certaines obligations sociales : ces motifs sont sans force à l'égard des immatriculés.

Enfin, tant que le décret subsiste dans son texte présent, souhaitons qu'il soit correctement appliqué, en respectant sa lettre et son esprit. La publication de mon commentaire en 1924, aidée par une surveillance vigilante

des parquets, avait eu des effets heureux. Dès 1930 cependant il fut nécessaire de la répéter, et voici que la même opportunité se répète en 1953. C'est que les fonctionnaires et les magistrats se succèdent vite, et il arrive souvent aux jeunes de ne pas se préoccuper de ce qu'ils considèrent comme « de vieilles instructions ». Les erreurs, les abus renais-

sent. Espérons que la large diffusion du *Bulletin des Tribunaux de Police* instruira et fera réfléchir tous les intéressés, et qu'une collaboration éclairée entre juges de police et juges du parquet obtiendra une application du décret suffisamment modérée pour qu'il soit effectivement un instrument d'ordre social.

A. SOHIER.

Quelques notes sur l'application de l'article 12, alinéa final, du Livre I^{er} du Code civil congolais

La *Revue juridique du Congo belge* reproposait récemment un jugement du 21 décembre 1951, rendu par le Tribunal de première instance d'Elisabethville (1952, n° 4, p. 194).

Des époux de nationalité polonaise avaient contracté mariage à Paris le 6 juillet 1933, s'étaient établis immédiatement après leur mariage à Marrakech, et divorcèrent en 1948 à Elisabethville. La demanderesse assigna ultérieurement son mari devant le tribunal de ce siège pour obtenir la liquidation de la communauté, mais le mari lui objecta que conformément à la législation polonaise, ainsi qu'à la loi du Maroc qui renvoie à la loi nationale des époux, la demande était dénuée de fondement, leur régime matrimonial étant celui de la séparation de biens.

Le tribunal décida que : « la liquidation du patrimoine des époux s'effectue, en vertu de l'article 12 alinéa final du Code civil congolais, livre I, suivant les règles de la loi du pays de leur premier établissement. Or la législation qui règle la condition des étrangers résidant dans le Protectorat français du Maroc renvoie, en l'absence de contrat de mariage, à la loi nationale du mari au moment de la célébration du mariage ».

Ce jugement appelle de sérieuses réserves :

1) Il invoque l'article 12, alinéa final du livre I du Code civil congolais, pour appliquer aux époux de nationalité polonaise, mariés à Paris, le régime matrimonial de leur premier établissement à Marrakech.

Il nous paraît pour le moins contestable que cette disposition trouve son application en l'espèce. N'a-t-elle pas plutôt en vue de fixer le régime matrimonial des époux étrangers qui contractent mariage au Congo même, mais non à l'étranger ? Il n'a pu, nous semble-t-il, entrer dans les vues du législateur congolais d'attacher un régime matrimonial à un mariage entre étrangers contracté en dehors de son territoire.

Soyons réalistes. Comment des étrangers, se trouvant hors du Congo, en l'espèce à Paris, auraient-ils pu songer, en s'épousant, aux effets de la loi du Congo sur leurs biens ? Il est d'évidence même qu'ils n'ont pu envisager que les effets de la loi ou de la jurisprudence locale, renvoyant soit à leur loi nationale, soit à leur volonté présumée, soit à la loi du pays de leur futur établissement matrimonial. Mais ils n'ont jamais pu imaginer s'en référer, pour l'effet légal de leur mariage sur leurs biens, à la loi de droit international privé du pays où, au hasard de leurs déplacements ultérieurs, ils auraient pu être amenés, un jour, à débattre leurs intérêts matériels.

Le législateur congolais, en matière de droit international privé, s'inspire principalement du grand principe du respect de l'autonomie de la volonté des parties. N'en serait-ce la négation que d'imposer, à défaut de preuve d'intention contraire, à des étrangers, mariés en dehors de son territoire, un régime qui ne leur serait appliqué qu'à l'occasion de la *lex fori* ? Alors que le régime matrimonial doit être immuable, sa détermination dépendrait ainsi en réalité de la disposition de droit international privé du pays devant les tribunaux duquel le litige est porté !

Toute autre devient la situation des étrangers qui se marient au Congo. Ils peuvent prendre

connaissance de la loi locale et agir en conséquence. Ils savent, et les tiers avec eux, qu'en se mariant au Congo sans contrat, ce sera le régime légal du pays où ils s'établiront qui règlera définitivement leurs rapports pécuniaires.

Nous estimons en conséquence que, sous peine de faire dépendre le régime matrimonial des époux étrangers, mariés à l'étranger, d'une *lex fori*, purement accidentelle, la disposition doit s'interpréter dans les limites que nous indiquons. Elle ne serait donc d'application que pour les mariages entre étrangers, contractés au Congo même. Quant aux effets du mariage contracté en dehors du Congo, le tribunal congolais conserverait sa pleine liberté d'appréciation.

2) En admettant que la disposition de l'alinéa final de l'article 12, dont le tribunal a fait l'application, doive être suivie en l'espèce, encore son interprétation fait-elle surgir une autre difficulté : faut-il appliquer la loi interne du pays du premier établissement ou bien faut-il tenir compte de la règle de conflit du droit international privé de ce pays ? C'est la fameuse question du renvoi.

« La majorité de la doctrine, déclare le *Répertoire pratique de droit belge*, se prononce contre l'application de la loi à laquelle renverrait le législateur reconnu compétent. Elle veut qu'on passe outre à ce renvoi et qu'on applique la loi interne étrangère reconnue compétente » (v° *Conflit de lois*, n° 48, p. 674). En effet, il est difficilement admissible que lorsqu'un pays, comme en l'espèce le Congo, a organisé par des dispositions spéciales un droit international privé et a pris position à l'égard de problèmes déterminés de conflits de lois, ses tribunaux donnent préférence au droit international privé d'un autre Etat qui statue de façon différente. « Lorsqu'une disposition de droit international privé d'un Etat renvoie à un droit étranger (comme l'alinéa final de l'article 12 qui renvoie à la loi du pays du premier établissement) cette disposition, déclare M. Rutsaert, dans une remarquable étude, constitue une disposition impérative d'ordre public, à laquelle il ne se conçoit pas que les tribunaux de ce pays admettent qu'un droit étranger puisse venir déroger » (*Rechtskundig Weekblad*, 1938, 513 et ss.). C'est donc le droit interne, et non le droit international privé du pays auquel renvoie le droit congolais qui doit être appliqué. Salomé Yvonne relève, dans le même sens, que « les lois de conflit sont des ordres adressés par le souverain à ses juges : elles sont obligatoires... » Et plus loin encore : « Les règles de droit international privé sont territoriales, c'est-à-dire que le juge doit appliquer celles que formule sa propre loi, sans se préoccuper des dispositions différentes qui se rencontrent dans les législations étrangères » (*Les Pouvoirs de la Cour de cassation en matière de conflits de lois*, Pas., 90 et 91, thèse de doctorat, Paris, Libr. Rec. Sirey, 1938; — Bibl. Gand, 28 juin 1941).

Comme le fait remarquer l'auteur néerlandais Hymans, la situation à laquelle aboutirait l'admission du renvoi ressemblerait fort à celle de deux personnes qui s'inviteraient mu-

tuellement à passer la première et resteraient finalement sur place (*Internationaal privaatrecht*, p. 152). On n'imagine pas que le plaideur doive ainsi courir de loi en loi.

Aussi avons-nous pris nettement position contre l'admission du renvoi dans notre traité du *Kongolees Burgelijk Recht* (t. I, p. 75, n° 70), en y signalant tant la doctrine et la jurisprudence existant en ce sens qu'en sens opposé (aux nombreux renvois indiqués par le *Rép. prat. de droit belge*, sub 48; — on peut encore ajouter, en faveur de notre opinion : Bartin, *Principes de droit international privé*, t. I, p. 208; et Salomé Yvonne, *op. cit.*; — Cass. fr., 7 déc. 1949, concernant précisément le Dahir du 12 août 1913, Penant, III, 51, p. 89 et note n° 2).

Le jugement que nous examinons, déclare qu'aux termes de la loi française du 2 août 1913 qui règle la condition civile des Français et des étrangers résidant dans le protectorat français du Maroc, les effets du mariage sur les époux étaient réglés, en l'absence de contrat de mariage, par la loi nationale du mari au moment de la célébration du mariage, en l'occurrence par la loi polonaise. Suivant la loi polonaise, poursuit-il, le régime légal du mariage est la séparation de biens.

Ce jugement prend ainsi position dans la question du renvoi qu'il adopte sans aucune réserve.

Conformément à ce que nous venons de dire, nous estimons que lorsque le législateur de l'Etat Indépendant décida qu'en l'absence de conventions matrimoniales, le régime matrimonial des étrangers serait celui de leur premier établissement « sauf la preuve d'une intention contraire », c'est au droit interne de ce pays qu'il a entendu renvoyer. Ce serait donc, en l'espèce, le régime matrimonial légal du Maroc qui devrait régir les effets pécuniaires du mariage. Mais *in casu*, quel est ce régime ?

Relevons que c'est erronément que le jugement cite la loi française du 2 août 1913. Nous l'avons vainement recherchée dans les recueils de législation. En réalité, le jugement n'a pu avoir eu en vue que le Dahir du 12 août 1913 (9 radaman 1331), reproduit dans les *Traité, codes et lois du Maroc*, t. III, de Rivière, 1925, P. I. L'article 2 stipule que : « les étrangers jouissent, dans le protectorat français du Maroc des mêmes droits privés que les Français sans conditions ou restrictions autres que celles résultant de leur loi nationale ». Et l'article 15 que « En l'absence de contrat, les effets du mariage sur les biens des époux, tant immeubles que meubles, sont régis par la loi nationale du mari au moment de la célébration du mariage ». Le jugement, conformément à la théorie du renvoi, a donc appliqué l'article 15. Qu'aurait-il dû faire, si conformément à l'opinion de la majorité de la doctrine, il avait voulu donner la préférence à la loi interne du Maroc ? Peut-être pourrait-il être soutenu que dans ce cas il aurait dû suivre la loi française métropolitaine qui, en effet, y est applicable en vertu de l'article 2 précité. En vertu de cet article, l'ensemble des dispositions métropolitaines de droit civil est applicable aux étrangers sur toute l'étendue du protectorat. En l'occurrence, c'eût été le régime de communauté légale qui eût dû régler les biens des époux. Et pourtant cette solution n'est pas à l'abri de critiques, car il se dégage des commentaires du Dahir du 12 août 1913 qu'il règle tout entier des questions de droit international privé (*op. cit.*, P. I, petit texte en note).

Il pourrait donc être soutenu qu'en l'absence d'un régime matrimonial européen dans le droit interne du Maroc, il n'existe de motif déterminé pour préférer l'application de l'article 2 à celle de l'article 15.

Remarquons que dans le cas spécial dont s'agit, la question est purement théorique.

En effet, en vertu de l'article 1463 du Code Napoléon, la demanderesse se trouvait déchue de son droit pour ne pas avoir pris parti dans les délais légaux. Si la femme divorcée veut accepter et par conséquent partager la communauté avec son ex-mari, elle doit agir rapidement,

sinon elle est considérée comme renonçante. Cette déchéance peut être invoquée contre elle, même en appel, et elle ne peut en être relevée que si elle justifie d'un cas de force majeure ou si elle a été victime de manœuvres dolosives du mari qui l'ont empêchée d'accepter en temps utile (Planiol et Ripert, *Mast.*, t. IX, n° 774, p. 132).

3) La solution donnée par le législateur congolais au régime matrimonial des étrangers, mariés sans contrat, donne-t-elle satisfaction et de *lege ferenda* cette disposition ne devrait-elle être modifiée, à l'occasion d'une révision du Code civil congolais ?

Cette disposition qui, en 1895, correspondait aux idées du temps apparaît actuellement comme surannée.

Le Conseil supérieur se trouvait, lors de la discussion de ce texte, devant trois systèmes : 1) celui du *domicilium matrimonium*; 2) celui de la volonté présumée; 3) celui de la loi nationale des époux, et éventuellement, en cas de nationalité différente, de celle du mari.

Il donna la préférence au premier système, sous réserve d'une intention différente, s'étant laissé guider à cet égard par la jurisprudence de l'époque (Arr. Paris, 12 juill. 1889, Clunet, p. 845; — Cass. fr., 9 mars 1891, Clunet, p. 549; — Cass. fr., 29 déc. 1836, Sirey, I, p. 437; — Cass. fr., 11 juill. 1855 (président Troplong), *Pas. fr.*, 1855, p. 468), par les codes civils de Prusse et de Saxe (*Jur. col.*, 1925, p. 214 et note 1), par l'opinion de l'Institut de droit international de la session de Heidelberg (6-7 sept. 1887) et le traité du 12 février 1889 conclu à Montevideo entre le Pérou, la Bolivie, le Paraguay et l'Uruguay (Grassin, *Code civil péruvien*, p. 242).

Mais le dernier système, celui de la loi natio-

nale, a depuis obtenu l'adhésion de la convention internationale de La Haye du 17 juillet 1905 (ratifiée par la loi du 31 janv. 1913 et dénoncée partiellement le 10 mars 1922) et progressivement rallié les préférences de la doctrine ainsi que de la jurisprudence (Rolin, I, n° 499, p. 759; — Pouillet, n° 445, p. 513; — Pillet, II, pp. 504-506; — *Rép. Dr. B.*, v° *Mariage*, n° 1192; — Marcel Mast, *sub* Straszburg, 15 oct. 1923, D.P., 1924, II, p. 41; — Bartin *sub* Cour Alger, 2 mai 1898, D.P., 1898, II, pp. 458-459; — Planiol et Ripert, t. VIII, pp. 10 et s.; — Brux., 7 avril 1924, *Vas.*, III, 137; — Brux., 16 avril 1926, *Rev. prat. not.*, p. 46 et note p. 161; — Brux., 7 juill. 1943, J.T., 1944, p. 41 et note Edm. Préaux)

Il a également été approuvé par la Commission pour la révision du Code civil (Rapport de M. Berchem : De Paepe, *Etudes sur la compétence civile à l'égard des étrangers*, t. I, pp. 372 et s.). Il fut en outre admis par l'article 8 du Code civil brésilien (Goulé Daguin et d'Ardenne de Tizec, Paris, 1928, p. 3), par l'article 15 de l'introduction au Code allemand du 1^{er} janvier 1900 (*C. civ.*, éd. Gruter, II, Ed., p. 913), par l'article 1107 du Code portugais (F. Lepelletier, p. 212), les articles 14 et 15 de la loi polonaise du 2 août 1926, enfin par l'article 14 du Dahir marocain du 12 août 1913 (*op. cit.*).

Ce système joint à l'énorme avantage de la fixité et de la sécurité, celui de l'unité de la législation pour tous les rapports dérivant du mariage. Historiquement, il se trouve plus en harmonie avec le développement culturel des intéressés, avec leur coutumes et leurs institutions (Torczijner, *Recht. Weekbl.*, 1934, p. 226).

Maurice VERSTRAETE.

26 avril 1950 ait été entaché d'une illégalité et ne fait état que d'un prétendu droit qu'aucune disposition statutaire ne justifie; que si le requérant ne rendait plus « les services que l'administration est en droit d'en attendre », il lui appartenait d'agir en application des dispositions statutaires qui envisagent cette situation; qu'en rapportant l'arrêté du 26 avril 1950 par l'arrêté du 6 juin 1951, et en mettant fin à la carrière du requérant en dehors des conditions prévues par le statut et sans observer la procédure organisée, la partie adverse a excédé ses pouvoirs.

Considérant que l'ordonnance du 3 août 1951 du gouverneur général est une mesure d'exécution qui doit suivre le sort de l'arrêté annulé,

Décide :

Art. 1^{er}. — L'arrêté du 6 juin 1951 de l'administrateur général des Colonies est annulé.

Art. 2. — L'ordonnance du 3 août 1951 du gouverneur général du Congo belge est annulée.

Art. 3. — Les dépens, liquidés à la somme de 300 francs, sont mis à charge du Congo belge.

OBSERVATIONS. — Cet arrêt est conforme à la doctrine française (voy. notamment R. Alibert, *Le contrôle juridictionnel de l'Administration*, p. 319 sq).

Signalons pour éviter toute équivoque que l'article 49 du Statut des Agents de l'Administration d'Afrique interprété par l'arrêt, a été modifié par l'arrêté royal du 23 février 1953. Cet arrêté stipule en son article 25 que la prolongation de carrière peut « être retirée à tout moment, sur avis motivé du gouverneur général » moyennant un préavis d'au moins trois mois. L. G.

JURISPRUDENCE

Cons. Etat (3^e ch.), 17 avril 1953.

Siég. : MM. DEVAUX, prés.; MOUREAU et HOLLOYE, cons.

Plaid. : M^e H. BOCKEN.

(Schotte R. c. Congo belge.)

AGENT DE L'ADMINISTRATION D'AFRIQUE. — Autorisation de prolongation de carrière. — Maintien des garanties statutaires. — Retrait de l'autorisation. — Excès de pouvoir.

Si l'autorité administrative n'a pas l'obligation d'accorder à un agent la prolongation de carrière qu'il sollicite, elle prolonge, du moment qu'elle la lui accorde, la situation statutaire dont il ne jouissait auparavant que jusqu'à l'achèvement d'une carrière de 23 ans.

Pendant la durée de la prolongation accordée, il ne peut être mis fin à la carrière par une décision individuelle que dans les conditions et suivant la procédure prévues par le statut.

Un simple retrait de l'autorisation accordée à l'agent de prolonger sa carrière constitue dès lors un excès de pouvoir.

Vu la requête introduite le 3 septembre 1951, par laquelle Raymond Schotte poursuit l'annulation de l'arrêté du 6 juin 1951 de l'administrateur général des Colonies et de l'ordonnance du 3 août 1951 du gouverneur général du Congo belge;

Vu

Entendu

Vu l'article 3 de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 sur l'emploi des langues au Conseil d'Etat;

Considérant qu'un arrêté ministériel du 26 avril 1950 avait autorisé le requérant à prolonger ses services à la Colonie jusqu'à l'achèvement d'une carrière de 26 ans; que cet arrêté prévoyait que l'autorisation cesserait ses effets : « en cas d'interruption de service au cours de ladite prolongation »; que cet arrêté,

alors que le requérant continuait ses services au Congo, a été rapporté le 6 juin 1951 par un arrêté de l'administrateur général des Colonies, délégué par le Ministre, et que le gouverneur général a, en conséquence, placé l'intéressé en congé régulier à partir du 3 juillet 1951, « lendemain du jour, dit l'ordonnance, où il a cessé ses services conformément à l'arrêté ministériel du 6 juin 1951 »;

Considérant que la partie adverse soutient que la prolongation de la carrière au delà de 23 ans est une faveur, non un droit, et qu'elle en tire la conséquence que cette faveur peut être retirée « dans l'éventualité où l'agent cesse de remplir les conditions initialement requises pour en bénéficier »; qu'elle invoque « l'économie générale des textes » pour affirmer : « Il est donc logique qu'un agent, qui a effectué plus de 23 ans de services et qui est maintenu en fonction, par une mesure de faveur, au delà du terme pour lequel il a été admis au service de la Colonie, puisse être licencié sans autre forme de procédure, s'il ne rend plus les services que l'administration est en droit d'en attendre »;

Considérant qu'il résulte, au contraire, de l'économie générale des textes que si l'autorité administrative n'a pas l'obligation d'accorder à un agent la prolongation de carrière qu'il sollicite, elle prolonge, du moment qu'elle la lui accorde, la situation statutaire dont il ne jouissait auparavant que jusqu'à l'achèvement d'une carrière de 23 ans; que, pendant la durée de la prolongation accordée, la carrière se poursuit avec les mêmes garanties; qu'il ne peut donc y être mis fin par une décision individuelle que dans les conditions et suivant la procédure prévues par le statut;

Considérant que la partie adverse ne soutient pas que l'arrêté ministériel du

Léopoldville, 27 novembre 1951.

Siég. : MM. Ch. LEYEN, prés.; L. STROUVENS et M. RAE, cons.

Min. publ. : M. L. DEWAERSEGGER.

Plaid. : MM^{es} L. SCHIETECATTE et L. BALLEGEER.

(S. A. La Luinha c. Dumont E.)

CONTRAT D'EMPLOI. — Fin. — Rupture unilatérale. — Motif insuffisant. — **CONTRAT D'EMPLOI.** — Fin. — Rupture unilatérale et injustifiée. — Réparation.

Ne peut être invoqué par l'employeur comme motif justifiant la rupture du contrat sur l'heure aux torts de l'employé, le fait d'une activité insuffisante lorsque cette mesure intervient après 18 mois de services et qu'il est établi que l'employé a été dépassé par ses fonctions et débordé par les multiples et divers devoirs qui lui furent imposés.

La réparation due par l'employeur à l'employé pour rupture unilatérale injustifiée du contrat comprend outre la rémunération, le logement, l'éclairage, les soins, le voyage de retour et le dommage moral.

Attendu que par exploit d'huissier du 3 janvier 1950, l'appelante (défenderesse originaire) a notifié à l'intimé qu'elle rompait sur l'heure le contrat d'emploi conclu entre parties le 2 juillet 1948 pour un terme de trois ans ayant pris cours le 1^{er} mai 1948;

Attendu que par son action l'intimé tend à faire décider que les fautes invoquées par l'appelante à l'appui de la révocation de son employé ne sont pas établies, et, ce renvoi injustifié constituant une faute, à entendre condamner l'appelante à lui payer diverses sommes à titre de dommages-intérêts et le solde créancier de son compte traitements et participation aux bénéfices;

Attendu qu'il se déduit des documents produits par les litigants que l'intimé, à défaut d'avoir l'envergure d'un inspecteur général de société commerciale, a été dépassé par les dites fonctions et s'est trouvé débordé par les multiples et divers devoirs qui lui furent imposés; qu'il échet de tenir compte de la constatation afférente pour juger le comportement de l'intimé et le fondement des griefs articulés contre lui par l'appelante qui a librement choisi son employé;

Attendu que si les éléments acquis en cause ne sont pas de nature à faire admettre que l'activité de l'intimé a été incessamment grande et fructueuse, il ne peut non plus, à défaut d'éléments précis, en être conclu qu'il a été négligent dans ses correspondances et léger dans ses rapports (1^{er} grief); que si correspondance et rapports, qui gisent nombreux dans les dossiers, ne correspondaient pas à ce que l'appelante en attendait, elle doit s'en prendre à elle-même d'avoir confié des fonctions supérieures à l'intimé et de les lui avoir conservées durant 18 mois;

Attendu qu'il semble bien que l'intimé répugnait à accomplir des travaux de comptabilité; que sans doute aussi la comptabilité de tous les postes de la société La Luinha, qu'il devait centraliser, mettre au point et faire parvenir régulièrement au siège de Bruxelles, a été sinon mal, tout au moins irrégulièrement tenue par l'intimé; que toutefois, la négligence (2^e grief) que l'appelante lui reproche n'est pas établie en tant que faute grave justifiant un renvoi brutal; que les circonstances n'ont pas facilité la besogne de l'intimé; qu'en réponse aux nombreuses lettres de l'appelante, il a, à maintes reprises, exposé les difficultés qu'il rencontrait et, qui provenaient spécialement de l'attitude de l'ex-gérant de La Luinha à Loanda qui retenait par devers lui la documentation comptable et les fonds et du manque de zèle d'un des factoriens de l'appelante en Angola; qu'avant la révocation de l'intimé, les explications qu'il avait fournies n'ont pas été contestées et ne sont pas encore controuvées en instance d'appel;

Attendu qu'il n'est nullement établi que l'intimé ait été l'auteur responsable d'un stockage exagéré de marchandises à Léopoldville, ni que la mévente de ce stock, soit imputable à l'intimé (grief sub 3^o); qu'il n'apparaît pas à suffisance que l'intimé aurait vendu des marchandises sans établir des factures ou autres documents constatant les créances de l'appelante; qu'il n'est pas établi que l'intimé aurait consenti des crédits qui eussent pu être qualifiés d'inconsidérés s'il avait agi à la légère, sans s'entourer de tous renseignements utiles ou avec la connaissance de l'insolvabilité ou de la malhonnêteté des acheteurs;

Attendu qu'en ce qui concerne l'inactivité flagrante (grief 4^o) que l'appelante reproche à l'intimé, la Cour fait siens les motifs, judiciaires en fait et en droit, par lesquels le premier juge a justifié sa décision; qu'au demeurant, il est étonnant qu'il ait fallu 18 mois à l'appelante pour se rendre compte de pareille inactivité et pour estimer que le manque de rendement de son inspecteur était tel qu'il justifiait la révocation;

Attendu qu'en ce qui concerne l'emprunt que l'intimé a tenté d'obtenir chez une firme de Léopoldville pour le compte de l'appelante (grief 5^o), sans en référer à l'administrateur-délégué de la Lianha qui était sur place, il n'est pas exclu, comme le soutient l'intimé, qu'il a cru bien faire pour pouvoir envoyer plus rapidement des fonds au siège de

Bruxelles qui en réclamait sans cesse; que le comportement de l'intimé, dont rien ne prouve qu'il ait gravement nui aux intérêts de l'appelante, dénote dans son chef une méconnaissance de ses pouvoirs et un certain degré d'incompétence commerciale, mais ne peut être considéré comme une faute grave justifiant le renvoi sans préavis ou indemnité, alors surtout, comme le relève le premier juge, que l'appelante elle-même a estimé satisfaisantes les explications données par l'intimé, puisque aussi bien elle lui a écrit que dorénavant il aurait à solliciter l'autorisation préalable de son administrateur-délégué;

Attendu qu'évidemment l'intimé a fourni à l'appelante des justifications assez confuses de son comportement quant aux intérêts pris par lui dans une pêcherie de l'Angola au moyen des fonds de la Luinha (griefs sub 6^o et 7^o); que s'il faut déduire des seuls éléments acquis en cause que c'est pour le compte de l'appelante que l'intimé a entamé les pourparlers et qu'il peut ainsi justifier l'emploi des fonds de l'appelante, il résulte aussi des dossiers qu'au début, et pour des raisons qui demeurent inexplicables, il a laissé l'appelante dans l'ignorance de l'opération; qu'il semble pourtant que dès le mois d'octobre 1949, l'administrateur-délégué de la Luinha connaissait les faits, soit par l'intimé soit par un tiers; que l'appelante ayant désapprouvé l'opération qui, en toute hypothèse, ne pouvait plus l'intéresser puisqu'elle avait décidé de mettre fin à son activité commerciale, l'intimé, une nouvelle fois dépassé par les événements, semble avoir cru pouvoir caresser le projet de reprendre l'affaire pour son compte avec un tiers, les fonds investis devant être ristournés à l'appelante à l'aide de son crédit salaires et participation aux bénéfices; qu'assurément, et contrairement à l'opinion du premier juge, le comportement de l'intimé fut fautif; que toutefois, la Cour n'estime pas pouvoir dire que la faute a justifié la révocation du 3 janvier 1950, puisque aussi bien, au moment où l'administrateur-délégué de l'appelante a connu les faits, soit en octobre 1949, il n'a pas immédiatement jugé que leur gravité rendait les rapports contractuels impossibles;

Attendu qu'il appartiendra aux parties de plaider et conclure sur le point de savoir à laquelle d'entre elles a profité l'investissement dont il s'agit;

Attendu que les griefs invoqués par l'appelante dans son exploit de révocation doivent être dits les uns non fondés, les autres insuffisamment graves; qu'il ne peut être tenu compte des griefs supplémentaires dont l'appelante n'a fait état qu'en conclusions;

Attendu qu'en mettant fin sur l'heure au contrat d'emploi qui liait les parties l'appelante a commis une faute dont elle doit réparer les conséquences dommageables; que si l'intimé ne rendait pas les services qu'elle avait espérés de lui, elle eût pu, comme le constate le premier juge, mettre fin au contrat à tout moment en lui payant une année de traitement;

Attendu que par conséquent, l'intimé est fondé à poursuivre la réparation intégrale des préjudices matériels et moraux qu'il a subis, et le paiement du solde, qu'il dit créancier, de son compte traitement et participation aux bénéfices;

Attendu que c'est à bon droit, pour des motifs que la Cour adopte, que le premier juge, statuant provisionnellement, a condamné l'appelante à payer à l'intimé 97.655 francs pour traitements arriérés, 20.000 francs à titre d'indemnité

d'éclairage, 750 fr. pour frais médicaux et pharmaceutiques, 63.000 francs pour frais de voyage de retour de l'intimé et de sa famille, et 25.000 francs en réparation du dommage moral; que ces chiffres ne sont d'ailleurs pas discutés par l'appelante; que le total s'élève à 256.405 francs et non à 246.405 francs comme le dit par erreur matérielle le jugement *a quo*;

Attendu que l'appel incident de l'intimé est régulier en la forme et recevable;

Attendu que la Cour adopte entièrement les motifs pour lesquels le premier juge n'a alloué à l'intimé que la somme de 50.000 francs à titre d'indemnité de logement et ce pour cinq mois seulement; que le premier juge a judicieusement motivé son refus d'allouer en plus une indemnité de mobilier;

Attendu qu'en instance d'appel, l'intimé établit que durant l'exécution du contrat litigieux il a bénéficié d'une indemnité familiale de 4.650 francs par mois; qu'étant resté sans emploi durant 5 mois, il a, par la faute de l'appelante subi un préjudice de 23.250 francs. qu'il échet de réformer le jugement *a quo* quant à ce;

Attendu qu'en ce qui concerne le traitement de congé, il peut comme le postule l'intimé, être en partie statué provisionnellement; qu'il a été contractuellement stipulé que l'intimé aurait droit à 30 jours de congé par an et que durant le congé il jouirait de tous les avantages prévus au contrat; que ces avantages étaient un salaire fixe de 13.125 francs, la participation aux bénéfices et les frais de logement, de chauffage, d'éclairage, de mobilier et de frais médicaux et pharmaceutiques; que les avantages en nature, afférents au logement meublé et à l'éclairage, compte tenu de leur coût non pas à Léopoldville mais en Belgique, peuvent être évalués *ex æquo* et *bono* à 8.000 fr. par mois; qu'il peut dès lors être alloué à l'intimé pour rémunération des trois congés de 1 mois, la somme globale de 63.375 francs, diminuée pourtant de la somme de 6.837 francs que l'intimé admet que lui doit le Gouvernement de la Colonie pour congé promérité chez elle;

Attendu qu'ainsi que le demandeur l'intimé et l'appelante en ordre subsidiaire, il échet de confirmer le jugement *a quo* en tant qu'il a nommé un expert, chargé d'établir les comptes entre parties, ensuite aux prétentions de l'intimé qui se dit créancier de traitements arriérés et de sa participation aux bénéfices, et au soutien de l'appelante qui reconventionnellement réclame le paiement d'un solde de 260.851,62 francs; qu'il ne peut être statué sur ces chefs sans l'avis d'un homme de l'art;

Par ces motifs,

LA COUR :

Statuant contradictoirement et par rejet de toutes conclusions autres, plus amples ou contraires; M. le substitut du procureur général Dewaersegger entendu en son avis;

Reçoit l'appel principal et le dit partiellement fondé; confirme le jugement *a quo* émendé comme ci-dessus en tant qu'il a décidé que l'appelante, en mettant fin sans justes motifs et sans indemnité au contrat d'emploi qui liait les parties, a commis une faute dont il doit réparer les conséquences dommageables; en tant que le premier juge a condamné provisionnellement l'appelante à payer à l'intimé les sommes de 97.655 fr. - 20.000 fr. - 750 fr. - 50.000 fr. - 63.000 fr. et 25.000 fr.; en tant qu'il a abjugué l'intimé

du surplus de ses prétentions et aux indemnités de logement et de mobilier;

Emendant : condamne provisionnellement l'appelante à payer la somme de 23.250 fr. pour indemnité familiale et la somme de 56.538 fr. pour indemnité de congé; soit au total la somme de 336.193 fr. augmentée des intérêts judiciaires à 6 % l'an à partir du jour de la demande jusqu'à solde; confirme la décision entreprise en tant qu'elle a nommé un expert chargé d'établir les comptes entre parties avant de statuer sur le surplus des prétentions de l'intimé et sur le fondement de la demande reconventionnelle de l'appelante.

OBSERVATIONS. — Dumont est engagé par la société « La Luinha » en qualité d'inspecteur général de société commerciale pour une durée de 3 ans.

Après 18 mois de services, la société le révoque en invoquant contre lui une série de faits qui, à son avis, démontrent l'insuffisance notoire de l'intéressé.

La Cour examine chacun des griefs invoqués et constate qu'aucun ne revêt le caractère de gravité qui rend impossible l'exécution du contrat ou la continuation des rapports contractuels. La vérité est que l'employeur a commis l'erreur de confier à l'employé des fonctions qui le dépassaient et de les lui avoir maintenues pendant 18 mois.

Elle en conclut que l'employeur a commis une faute et doit réparation.

Statuant sur les dommages et intérêts, elle alloue pour les 5 mois pendant lesquels l'employé a été sans travail, non seulement la rémunération y afférente, mais également les indemnités pour perte des avantages accessoires.

Commentant au *Journal des Tribunaux d'Outre-Mer*, numéro du 15 juin 1952, le jugement, objet de l'arrêt reproduit ci-dessus, nous nous étonnions de ce que le tribunal s'écartant d'une jurisprudence généralement suivie, ne fit pas application du forfait établi par les articles 18 du décret de 1931 et 45 du décret de 1949. Nous terminions en exprimant le vœu de ne pas voir ce jugement faire jurisprudence.

La Cour a estimé devoir confirmer.

Elle le justifie en déclarant que l'employé, révoqué à tort, est fondé à poursuivre la réparation intégrale des préjudices matériel et moral qu'il a subis. C'est le rappel des principes généraux du droit consacrés par les articles 1142, 1149, 1150 et 1151 du Code civil belge et par les articles 40, 47, 48 et 49 du Code civil congolais, Livre III.

Commentant ces articles, M. De Page, dans son « *Traité élémentaire du Droit civil belge* », tome III, n° 105, écrit : « Les dommages et intérêts doivent être fixés de manière à replacer les créanciers aussi rigoureusement que possible dans la même situation que si l'obligation avait été exécutée en nature ».

Paul ORBAN.

Elisabethville, 19 avril 1952.

Siég. : MM. POSSHELLE, prés.; DE MERTEN et JANSSENS, cons.

Min. publ. : M. BROUXHON.

(Min. publ. c. Dame B. et sieur F.)

DROIT DE PROCEDURE PENALE. — **Inviolabilité du domicile : étendue du principe.** — **Visite domiciliaire opérée de nuit : illégalité.** — **Constat inopérant en matière d'adultère.**

I. — *En renvoyant à l'article 10 de la Constitution qui proclame l'inviolabilité du domicile, la Charte coloniale, bien que loi particulière propre à la Colonie, consacre le principe de cette inviolabilité avec toute l'étendue qu'il possède en Belgique indépendamment de toute loi d'exécution et tel que les constituants l'ont prévu en 1830 en proclamant que « le domicile est inviolable ».*

II. — *Le ministère public ne peut tirer profit de renseignements obtenus à la suite d'une visite domiciliaire illégale*

de même que les aveux des prévenus qui en sont la conséquence sont sans valeur.

Attendu que les faits de la prévention ont été constatés le 24 août vers 21 h. 30, que les prévenus contestent la légalité du dit constat, parce que le domicile est inviolable et que les visites domiciliaires ne peuvent être pratiquées la nuit;

Attendu qu'il importe de rechercher l'étendue du principe de l'inviolabilité du domicile tel qu'il est consacré par la Charte coloniale;

Attendu que celle-ci rend applicable à la Colonie le texte de l'article 10 de la Constitution belge relatif à l'inviolabilité du domicile;

Attendu que les habitants du Congo jouissent à la Colonie de la plénitude des droits garantis par les textes de la Constitution belge rendus applicables au Congo (Commentaire Halewyck de la Charte, art. 2).

Attendu que sans doute la Colonie est régie par des lois particulières; que la Charte en est une, mais qu'en renvoyant à l'article 10 de la Constitution belge, elle consacre le principe d'inviolabilité du domicile avec toute l'étendue que ce principe possède en Belgique indépendamment de toute loi d'exécution, et tel que les constituants l'ont prévu en 1830 en proclamant : « Le domicile est inviolable »;

Attendu que ce principe a ses racines dans l'ancienne législation du pays, mais toutes les lois concernant les visites domiciliaires sont incomplètes « par la raison qu'on doit chercher leur complément dans la Constitution même sous l'empire de laquelle chacune d'elles a été promulguée (P.B., *Inviolabilité*, nos 4, 16, 17);

Et bien qu'aucun texte n'énonce les limites du principe, la jurisprudence belge admet unanimement que le principe d'inviolabilité a conservé l'étendue que lui donnait l'article 76 de la Constitution du 22 frimaire an VIII qui porte « la maison de toute personne habitant le territoire est un asile inviolable. Pendant la nuit, nul n'a le droit d'y entrer sauf dans le cas d'incendie, d'inondation ou de réclamation faite à l'intérieur d'une maison »;

D'ailleurs le Code d'instruction criminelle belge promulgué en 1808, soit donc sous l'empire de cette Constitution de frimaire, reste en vigueur. Le principe émis par celle-ci et repris de la Constitution du 5 fructidor an III reste donc constitutionnel. « Il n'est dès lors pas étonnant que le législateur de 1808 n'ait plus fait allusion à un principe définitivement consacré et il en résulte qu'en conférant à la police judiciaire le droit de perquisition il l'a fait dans les limites de ce principe ».

P.B., *vo Perquisition*, n° 73 — Et les articles 33 à 36 du Code d'instruction criminelle se complètent donc par la Constitution de frimaire, les articles 10 à 17 du Code de procédure pénale ou congolais en sont la reproduction presque textuelle;

Attendu qu'aux yeux des constituants de 1830 ce principe avait bien cette étendue puisque certains membres ayant manifesté le désir de voir reproduire les termes de l'article 76 de la Constitution du 22 frimaire, l'assemblée estima cette énonciation inutile et fut d'avis que l'on pouvait sans danger laisser au législateur le soin de déterminer les cas d'exception — Voir Thonissen, *Const. belge*, n° 49;

Attendu qu'il est admis que l'article 10 de la Constitution contient d'abord une règle « le domicile est inviolable » et ensuite une exception « Aucune visite ne

peut avoir lieu que dans le cas et dans les formes fixés par la loi »;

Attendu que le premier juge invoque afin de corroborer sa thèse, divers textes qui autorisent dans certaines matières spéciales les perquisitions nocturnes et d'autres qui les interdisent — qu'il y a lieu cependant de remarquer que la plupart des textes visent des endroits que l'on ne peut considérer comme l'habitation privée du citoyen et qu'en tout cas le Conseil colonial en diverses occasions a marqué le souci de respecter le principe de l'inviolabilité du domicile pendant la nuit; qu'ainsi à l'occasion de la discussion du décret du 16 mars 1950 (B.O., p. 291), il s'insurge contre « les pouvoirs excessifs accordés par le projet du Gouverneur général dans une matière qui touche au principe essentiel des droits garantis aux citoyens par la Charte coloniale en son article 10 (lire article 2) c'est-à-dire l'inviolabilité du domicile »;

Attendu qu'en Belgique aussi il existe de nombreuses exceptions au principe (voir P.B. *Inviolabilité*, nos 47 et suiv.) mais elles sont plus apparentes que réelles. Les seules réelles exceptions visent les maisons de jeu et les maisons de débauche.

Attendu que les exceptions sont prévues par la règle constitutionnelle mais ne détruisent pas le principe;

Attendu que la perquisition qui sert de base à la présente poursuite était donc illégale — Et que la violation des règles d'organisation judiciaire et de compétence emporte nullité des actes accomplis dans ces conditions.

V. Garraud, n° 1101 (Voir *Nullités*);

Attendu que l'accusation ne peut prétendre tirer profit des renseignements obtenus à l'aide d'une illégalité;

Que de même les aveux qui en sont la suite sont sans valeur;

Attendu que cette nullité est d'ordre public et doit être soulevée d'office; — Appel Coq. 10 juillet 1931, *Rev. Jur. Cong.* p. 216 avec note.

Attendu que la preuve des faits n'est donc pas légalement rapportée;

Par ces motifs,

LA COUR :

Statuant contradictoirement;

Vu les décrets coordonnés par l'arrêté royal du 22 décembre 1934 sur l'organisation judiciaire et la compétence;

Vu le décret du 11 juillet 1923 formant avec les décrets modificatifs, le Code de procédure pénale;

Reçoit les appels et y faisant droit;

Met à néant le jugement dont appel;

Déclare la prévention non établie;

OBSERVATIONS. — Voir Cass., 24 mai 1948, *Pas.*, 1, 334, et la note. Cet arrêt rappelle notamment le principe incontestable que, quand une perquisition est illégale, les constatations qu'elle a permis de faire et l'aveu de l'inculpé qui en est la suite ne peuvent fonder une condamnation. Une longue jurisprudence, dont plusieurs décisions sont aussi citées en note, déclare que l'illégalité de la perquisition est couverte par le consentement préalable de l'occupant, mais que ce consentement ne résulte pas nécessairement du silence ou de l'absence de protestation.

L. B.

Léopoldville, 26 août 1952.

Siég. : MM. H. MUBOMU, prés.; M. RAE et A. GIFFROY, cons.

Min. publ. : M. B. DIBOLUBOKO.

Plaid. : MM^{es} JHANYU et DILATRE.

(L. B. c. O.)

CONTRAT DE TRANSPORT. — **Action intentée par un courtier d'assurances man-**

dataire de l'expéditeur. — Recevabilité. — Faute du transporteur. — Préjudice non prouvé eu égard aux stipulations légales et contractuelles. — Irresponsabilité.

Est recevable l'action intentée contre le transporteur par un courtier d'assurances subrogé aux droits de l'expéditeur qui a été indemnisé du dommage subi.

Est inopérante la faute du transporteur au cas où le dommage survenu à la marchandise n'est pas établi par un constat contradictoire dans les délais légaux et contractuels.

Attendu qu'en vue de couvrir le transport de 87 ballots de sacs vides de Léopoldville à Bumba notamment, la Société Nogueira, expéditrice, conclut un contrat d'assurances avec l'intimée, agissant pour une série de sociétés d'assurances; que l'intimée paya le 29 octobre 1949 à la Société Nogueira la somme de 527.038 fr., valeur de la marchandise prétendument avariée en cours de transport; que par acte du 30 mai 1950, cette société « subrogea » l'intimée dans tous ses droits contre les tiers responsables; que l'intimée poursuit à charge de l'appelante le paiement de ladite somme, motifs pris de ce que le dommage est la conséquence de sa faute;

Attendu qu'en appel, comme elle le fit en première instance, l'appelante soutient que l'intimée est sans qualité pour agir;

Attendu que le premier juge a décidé que l'action introduite par l'intimée en son nom est recevable parce qu'elle ne porte pas atteinte aux droits de la défense et qu'elle ne procède pas d'une intention de fraude ou de mauvaise foi;

Attendu que les documents afférents à l'assurance dont il s'agit ne contiennent pas une clause subrogatoire au bénéfice des assureurs; que la Société Nogueira créancière de l'appelante qu'elle estime responsable du dommage, a régulièrement cédé ses droits et actions à l'intimée;

Attendu que l'appelante doit subir cette cession qui n'est pas la subrogation au sens des articles 147 et 148 du Code civil, livre III; qu'elle ne conteste pas qu'elle a eu connaissance de la cession;

Attendu que par conséquent l'intimée, aux droits de la Société Nogueira, a qualité pour agir;

Attendu que c'est à bon droit que le premier juge a dit exclue la responsabilité de l'appelante en ce qui concerne 5 ballots de sacs;

Attendu qu'en ce qui concerne les autres ballots, prétendument complètement avariés par la faute de l'Otraco, il a déduit des conclusions inexacts des faits et documents de la cause;

Attendu que sans doute il y a faute dans le chef de l'appelante d'avoir transporté la marchandise insuffisamment couverte par des bâches; qu'il apparaît aussi qu'il a plu à certains moments durant le voyage Léopoldville-Bumba;

Attendu toutefois qu'il ne peut être déduit de là que cette faute a eu pour conséquence le dommage allégué; que le préjudice doit être prouvé; qu'il ne l'est pas eu égard aux stipulations de la loi et du règlement d'exploitation de l'appelante ni même au regard des règles de droit commun;

Attendu que l'article 24 du décret du 19 janvier 1920 et les articles 24 et 77 dudit règlement exigent la constatation contradictoire de l'état de la marchandise au moment de la réception ou après réclamation ou réserves écrites;

Attendu qu'il résulte des éléments acquis en cause que les agents nécessaires

pour pareille procédure se trouvaient à la disposition du destinataire de la marchandise lors de la réception à Bumba;

Que néanmoins ne gisent dans les dossiers qu'une déclaration du capitaine du bateau transporteur, des réserves du destinataire, un constat d'huissier et une déclaration de trois commerçants portugais non contradictoires; que les deux premiers documents ne révèlent que l'état d'humidité des ballots c'est-à-dire de l'emballage; que les deux derniers ne permettent pas de dire que l'état des sacs, c'est-à-dire de la marchandise, a été vérifié;

Qu'il ne peut, dans ces conditions être dit que le dommage est prouvé; qu'il peut, au demeurant paraître étrange que le destinataire ait détruit, comme il le soutient, les pièces à conviction, savoir les sacs prétendument pourris ou inutilisables;

Attendu que l'action n'est pas fondée;

Par ces motifs,

LA COUR,

Reçoit l'appel;

Tel qu'émendé, confirme le jugement entrepris en ses dispositions relatives à la recevabilité de l'action, et au fond quant à cinq ballots; le réduit à néant pour le surplus; et statuant à nouveau : dit l'action non fondée; en déboute l'intimée;

OBSERVATIONS. — La première question soumise à l'appréciation de la Cour était celle de la recevabilité de l'action intentée par la Firme L. J., courtier d'assurances tendant d'obtenir du transporteur O... le paiement d'une somme que le dit courtier, agissant pour une série de sociétés d'assurances, avait versée à l'expéditeur N. en réparation du dommage survenu à la marchandise confiée au transport.

Le transporteur opposait à cette action l'absence de qualité du courtier pour agir.

La Cour, confirmant la décision du premier juge, rejette ce soutènement en raison de l'absence dans les documents d'une clause subrogatoire au bénéfice des assureurs et de l'existence d'un acte de subrogation de l'expéditeur au profit du courtier.

Il est intéressant de rapprocher cette décision des jugements rendus par le Tribunal de première instance de Léopoldville en date des 7 avril 1951 et 16 janvier 1951 commentés respectivement dans les livraisons IV et VI de la *Belgique Coloniale et Commerce International* sous les numéros 66 et 131.

La seconde question que tranche la Cour concerne le fond de l'affaire.

Il était établi que le transporteur avait omis de recouvrir de bâches la marchandise qui lui avait été confiée et qui avait été chargée sur wagons ouverts. Il était également établi qu'il avait plu en cours de transport de la marchandise.

Il y avait donc faute du transporteur. Toutefois à l'arrivée lors de la réception des marchandises, en l'occurrence des sacs vides, le destinataire avait fait procéder à un constat contradictoire n'établissant que l'état d'humidité des ballots c'est-à-dire de l'emballage et non de la marchandise. Par la suite, il avait recouru à l'intervention d'un huissier et des témoins.

La Cour déclare qu'il n'y a pas eu constat contradictoire dans les délais impartis par la loi et le règlement du transporteur et met ce dernier hors cause.

Elle fait, à notre avis, application judicieuse des dispositions tant légales que contractuelles.

D'OGIMONT.

**Trib. 1^o inst. Stanleyville
(mat. répress. degré d'appel),**

Siég. : MM. SERVAIS, juge; SCAMPAERT et LECERF, juges-ass.

Min. publ. : M. DE MAEGD.

(Min. publ. c. B.)

VOL. — ESCALADE INTERIEURE.

Il n'y a pas d'escalade légale intérieure, l'individu qui est entré à l'intérieur d'une maison sans escalade de quelque manière qu'il pénètre dans les autres parties de la maison, par des ouvertures pratiquées dans l'intérieur de ladite maison, ne commet point l'escalade.

Attendu que le législateur congolais n'a pas défini davantage l'escalade que l'effraction;

Qu'il échet donc de s'en rapporter à la définition donnée par le législateur métropolitain qualifiant escalade toute entrée dans les maisons, bâtiments, cours basses-cours, édifices quelconques, jardins, parcs, enclos, par-dessus les murs, portes, toitures ou toute autre espèce de clôture;

Que commentant cet article, Nypels enseigne qu'il n'y a pas d'escalade légale intérieure, citant d'ailleurs un arrêt de la Cour de cassation décidant que l'individu qui est entré à l'intérieur d'une maison sans escalade, de quelque manière qu'il pénètre dans les autres parties de la maison par des ouvertures pratiquées dans l'intérieur de ladite maison, ne commet point l'escalade (Nypels, t. III, p. 556, nos 2 et 3);

Attendu que cette thèse qui pourrait paraître à première vue assez surprenante, se défend fort aisément lorsque l'on examine de près le texte de l'article 486 du Code pénal, texte répressif et par conséquent de stricte interprétation;

Attendu que dans le cas d'espèce, le prévenu n'a pas pénétré par escalade dans le bâtiment mais par une porte ouverte donnant accès à une porcherie séparée du magasin par un mur dont il fit l'escalade;

Que les faits doivent dès lors être retenus sous la qualification de vol simple et que la peine de 2 mois infligée au prévenu Bamotindele paraît assurer une juste répression, la valeur des choses soustraites ayant été exactement évaluée à 90 fr.

**Trib. 1^o inst. Léopoldville,
22 décembre 1951.**

Siég. : M. P. PIRON, juge.

Min. publ. : M. J. DEVOS.

Plaid. : MM^{os} SCHIETECATTE et B. LECLERCO.

(M^o Bala A. c. S. A. Int. de Télégraphie sans fil.)

VENTE. — Délai préfix de 60 jours pour intenter l'action du chef de vice rédhibitoire.

Le délai fixé par l'article 325 du Code civil, livre III, est de stricte interprétation.

Attendu que l'action tend à faire déclarer résolu, aux torts et griefs de la défenderesse, le contrat de vente intervenu entre parties le 1^{er} mars 1951, et à faire condamner la défenderesse à la restitution de la somme de 3.200 fr. et au paiement de 2.000 fr. à titre de dommages et intérêts;

Attendu qu'il résulte des éléments de la cause que le 1^{er} mars 1951, la défenderesse a vendu au demandeur un tourne-disques pour le prix de 3.200 francs;

Attendu qu'il n'est pas contesté qu'à deux reprises au cours des mois de mars et d'avril 1951, le demandeur signale à la défenderesse que l'appareil ne fonctionnait plus; que chaque fois, la défenderesse procéda à sa remise en état, tout en signalant que la détérioration était due à une fausse manœuvre du demandeur; que ce dernier refusa ensuite de

reprandre l'appareil, invoquant qu'il était en mauvais état;

Attendu toutefois que le demandeur n'a assigné la défenderesse qu'à la date du 30 octobre 1951; qu'à cette date le délai de l'article 325 du livre 3 du Code civil était forclo;

Attendu que ce délai est de stricte interprétation en droit congolais (Sohier, *Des obligations et des contrats, Nouvelles*, IV, nos 392 à 397 et références citées; — Elis., 21 mars 1942, R.S.C.B., p. 124);

Que dès lors l'action n'est pas recevable;

Par ces motifs,
LE TRIBUNAL,

Où le ministère public, représenté par M. le substitut du procureur du Roi J. Devos, en son avis conforme donné à l'audience publique du 28 novembre 1951;

Dit l'action non recevable;

Condamne le demandeur aux frais de l'instance, taxés à la somme de 270 fr.

OBSERVATIONS. — *In patria*, l'action résultant de vices rédhibitoires doit, aux termes de l'article 1648 du Code civil, être intentée par l'acquéreur « à bref délai, suivant la nature des vices et l'usage du lieu où se fait la vente ». Cet article a donné lieu à de nombreuses difficultés d'interprétation. Quel est le point de départ de ce court délai : le jour de la vente, celui de la livraison, celui de la découverte du vice ? Suivant la tendance de la législation en la matière de vices cachés, la doctrine et la jurisprudence penchent à admettre que ce bref délai doit se compter à partir de la vente ou tout au moins de la livraison, tout en réservant une certaine marge d'appréciation au juge suivant la nature du vice et l'usage des lieux.

Le Code congolais a apporté une précieuse amélioration au texte métropolitain, en fixant le point de départ du délai au lendemain du jour de la livraison, et en déterminant celui-ci à 60 jours. Cette double précision offre le grand avantage de prévenir des réclamations tardives, et avec elles des contestations sans fin, et surtout d'inviter l'acheteur à un contrôle plus rapide.

Le jugement déclare ce délai « de stricte interprétation ». Cette terminologie nous paraît peu précise. Ce délai, suivant les termes impératifs de l'article 325, L. III, est en réalité un terme fatal, automatique, emportant déchéance, en un mot : un *délai préfix*.

Ce délai n'est donc pas susceptible d'être prolongé ni par interruption ni surtout par suspension; il doit être soulevé d'office (ce qui semble le cas en l'espèce) et échappe aux conventions et renonciations.

Relevons qu'on admet toutefois que les délais préfix peuvent être prorogés lorsque l'intéressé s'est trouvé empêché d'agir par un obstacle de force majeure ou de cas fortuit (*Nouvelles*, t. IV; — Sohier, *Droit civil*, L. III, n° 395; — De Page, t. VII, n° 1135).

Dans le sens du délai préfix, nous trouvons les décisions suivantes : Elis., 7 avril 1917, R.J.C.B., 1932, p. 28; — Trib. Elis., 8 juill. 1932, R. J. C.B., 1933, p. 164, confirmé par arrêt du 5 nov. 1932, p. 167; — Elis., 21 mars 1942, R.J.C.B., p. 124.

Un jugement d'Elisabethville du 17 novembre 1944 (R.J.C.B., 1945, p. 23) admet que « l'action rédhibitoire, intentée en dehors du délai de 60 jours n'est pas tardive lorsqu'elle l'est dans le délai pendant lequel le bon fonctionnement de la chose vendue a été garanti ».

Cette thèse nous paraît en désaccord avec les termes formels de l'article 325 congolais. Elle s'appuie sur l'opinion de De Page (t. IV, n° 183 et 190). Il importe de relever que si De Page accepte cette clause de garantie de 6 mois ou même d'un an « à compter de la vente », cette clause « sur laquelle, dit-il, on se méprend, limite en réalité le délai d'intentement de l'action en garantie, imprécis suivant la rédaction de l'article 1648 belge. » Aussi cette clause, loin d'étendre le délai, le restreint. Cette référence du jugement à De Page est donc entièrement erronée. Il aurait été plus indiqué en l'espèce de renvoyer au n° 1135 de son livre VII où il déclare que le délai préfix : « 4° échappe aux

conventions et aux renonciations, pour autant bien entendu, qu'il ne s'agisse pas d'une déchéance établie par les parties elles-mêmes ».

M. VERSTRAETE.

**Trib. 1^{er} inst. Luluabourg
(degré d'appel), 16 janvier 1952.**

Siég. : MM. E. DE RAEVE, juge-prés.; VERWAYEN et BARBANSON, ass.

Min. publ. : M. GIFFROY.

(Min. publ. c. Muniya.)

**DROIT PENAL. — VOL. — Dol spécial.
— Intention de s'approprier injustement le bien d'autrui : condition essentielle.**

L'intention de s'approprier injustement le bien d'autrui constitue une condition essentielle de l'infraction de vol. Cet élément fait défaut, lorsqu'un créancier s'empare de la chose de son débiteur en garantie de sa créance.

Attendu que les appels sont réguliers en la forme et recevables;

Attendu qu'il résulte de l'ensemble des données recueillies à l'instruction et au cours des débats que le prévenu vendit une chèvre au nommé Kanke Symphorien pour une somme de 475 francs dont il exigea vainement paiement;

Que contraint, suite à un engagement récent, de quitter Luluabourg à bref délai, il fit une nouvelle démarche auprès de son débiteur sans obtenir plus de résultat;

Que craignant ne pouvoir récupérer sa créance, il s'empara de force de la bicyclette de son débiteur récalcitrant et alla la porter ostensiblement sur la véranda du magasin de son employeur où il la laissa exposée aux vues de quiconque;

Que plainte fut déposée immédiatement à sa charge par le propriétaire qui fut remis aussitôt en possession de son bien;

Attendu que le premier juge a décidé que les faits sont constitutifs de vol;

Que le ministère public en appel requiert condamnation en faisant ressortir principalement que l'acte de violence du prévenu est sans conteste attentatoire à l'ordre public et mérite sanction;

Attendu que le prévenu a agi ouvertement au vu et au su de Kanke Symphorien bien que contre le gré de ce dernier;

Que la publicité donnée à son action exclut de prime abord dans son chef l'intention de s'approprier la bicyclette et d'en déposséder définitivement le propriétaire;

Que de toute évidence il ne cherchait qu'à assurer le paiement de sa créance en se procurant une garantie contre son débiteur de mauvaise foi;

Attendu que si manifestement le prévenu n'avait pas l'intention de voler et de nuire à son débiteur, il n'avait pas non plus le droit de se rendre justice;

Que son acte de violence, à défaut de texte spécial, n'est toutefois pas punissable dans l'état actuel de notre législation (cf. Nypels et Servais, art. 461, nos 31 et 32);

Attendu, il est vrai, que souvent les tribunaux, dans le but de ne pas laisser impuni un tel acte, appliquent les pénalités de l'article 80 du Code pénal, estimant que la fraude, élément subjectif du vol, se trouve suffisamment caractérisée par le dessein de se procurer un avantage illégitime;

Attendu qu'à juste titre cependant les tribunaux congolais n'ont généralement pas suivi cette jurisprudence qui heurte le bon sens et l'équité;

Attendu que certains se refusent même d'assimiler au vol le fait d'un créancier de s'emparer, en guise d'acompte, des fonds et objets appartenant à son débiteur (Boma, 29 août 1911, *Jur. Drt. Congo*, 1912, p. 318; — Elis., 25 mai 1943 plus note de V.D., R.J.C.B., p. 183);

Attendu que si nonobstant l'appropriation sans droit, il y a lieu de constater dans ce cas que le dol spécial requis pour l'infraction fait défaut, il échet à fortiori d'en décider ainsi dans le cas d'espèce où le prévenu ne s'appropriait pas l'objet d'autrui mais voulut uniquement le détenir à titre de gage;

Par ces motifs,

OBSERVATIONS. — Nous pensons utile d'attirer l'attention sur la note signée V.D. sous Cour d'appel Elis., 25 mai 1943, *Rev. jur. du C.B.*, 1943, p. 183.

L'auteur, après avoir rappelé une nombreuse jurisprudence qui traite en sens divers ce point délicat, conclut avec beaucoup de raison que : « C'est » donc une question très controversable de savoir » si la seule qualité de créancier et l'intention de » se payer en procédant à la soustraction de la » chose de son débiteur est de nature à exclure » l'intention frauduleuse constitutive du vol : la » poursuite d'un bénéfice illégitime et le dessein de » nuire au propriétaire restent possibles même dans » cette hypothèse. »

Toutefois, dans le cas actuel, il y a un motif spécial de décider dans le sens du jugement. C'est que les parties sont indigènes, et que le prévenu a visiblement agi en se conformant à une coutume indigène. Les formes de publicité qu'il a données à son acte en sont la preuve. Cette coutume ne paraît pas contraire à l'ordre public, et reste valable aux yeux de nos lois. Il a donc agi légalement.

L. BOURS.

**Trib. 1^{er} inst. Stanleyville,
22 février 1952.**

Siég. : M. DE RAEVE, juge-prés.

Min. publ. : M. VANDERKEILEN.

Plaid. : M^o ORBAN DE XIVRY.

(Sté S. A. P. E. C. c. Iobo da Costa.)

FAILLITE. — I. Failli exerçant une activité nouvelle; - action dirigée valablement contre lui. — II. Failli exerçant une activité nouvelle; - dettes contractées dans cet exercice. — Droits des créanciers.

I. — *Un failli ne perd point sa capacité juridique, même durant que la faillite est en cours; il peut entreprendre une activité nouvelle, et être assigné personnellement du chef des dettes contractées dans cette activité.*

II. — *Le produit d'une activité nouvelle exercée par le failli durant que sa faillite est en cours, ne revient à la masse que sous déduction des charges de cette activité; en conséquence, le bailleur des locaux où le commerce nouveau du failli est exploité peut réclamer paiement sur ces produits sans être assujéti à la loi du dividende.*

Attendu que la défenderesse comparait valablement; que le défendeur, quoique régulièrement assigné, ne comparait pas, ni personne en son nom;

Attendu que la demande tend à faire condamner le défendeur au paiement de 31.500 fr., montant de loyers non payés; ordonner l'exécution provisoire;

Attendu que le défendeur est un failli, l'administration de cette faillite, qui date de 1948, relevant du Tribunal de première instance de Costermansville;

Que le défendeur, s'étant installé à Stanleyville y exerce une activité nouvelle, consistant dans des entreprises de

construction, principalement pour la Brasserie de Léopoldville;

Attendu que la faculté d'exercer une activité nouvelle implique nécessairement pour le failli le droit de contracter et de s'obliger à raison des actes y relatifs et partant de comparaître en justice, tant comme demandeur que comme défendeur, le curateur ne représentant plus le failli qui agit en son nom personnel;

Attendu que les bénéfices réalisés par le failli à raison de cette activité nouvelle n'appartiennent à la masse que sous déduction de ce qui est nécessaire au failli pour pourvoir à ses besoins; (Frédéricq, *Droit Commercial belge*, t. VII, n° 92);

Attendu, en conséquence, que les loyers dus par Lobo da Costa à la « S.A.P.E.C. », janvier à août 1951, doivent être payés sur les biens nouvellement acquis par le débiteur;

Attendu que toutes mises en demeure pour obtenir paiement du dit loyer, non contesté, sont restées vaines;

Que, la demande paraissant juste et bien vérifiée, il échet d'y faire droit;

Par ces motifs,

LE TRIBUNAL,

Statuant par défaut;

Le ministère public entendu;

Dit la demande recevable et fondée;

Condamne Lobo da Costa à payer à la Société de Plantations et Entreprises Coloniales, dite « S.A.P.E.C. », la somme de 31.500 fr. (trente et un mille cinq cent francs) majorée des intérêts judiciaires à 6 % l'an, depuis le jour de la demande jusqu'au jour du paiement volontaire ou forcé;

Condamne le défendeur aux frais de l'instance taxés à la somme de 460 fr. (quatre cent soixante francs);

Dit le présent jugement exécutoire par provision, nonobstant tous recours et sans caution.

OBSERVATIONS. — Le jugement qui précède tranche, dans le domaine spécifique de la législation coloniale, deux questions de droit qui ont fait, en Belgique, l'objet de voies controversées. Comme la décision nous paraît bien rendue, les commentaires qui vont suivre n'ont qu'une portée purement explicative.

Le siège de la matière est dans l'article 6 du décret du 27 juillet 1934, sur les faillites, conçu comme suit :

« Le failli, à compter du jugement déclaratif de la faillite, est dessaisi de plein droit de l'administration de ses biens, même de ceux qui peuvent lui échoir, tant qu'il est en état de faillite. Toutefois, le dessaisissement ne s'étend aux biens que le failli acquiert au moyen de son travail personnel ou d'une industrie nouvelle que déduction faite de charges et obligations qui s'y rattachent.

» Tous paiements, opérations et actes faits par le failli et tous paiements faits au failli, en violation du dessaisissement dont celui-ci est frappé, sont nuls de plein droit.

Et l'article 12, qui n'est qu'un corollaire de l'article 6, ajoute :

« A partir du même jugement, le curateur représente le failli dans les actions mobilières ou immobilières, tant en demandant qu'en défendant, et dans les voies d'exécution sur les meubles ou les immeubles, à moins qu'il ne s'agisse d'une procédure étrangère au domaine de la faillite.

» Le tribunal peut néanmoins recevoir le failli partie intervenante.

Avec le principe de l'égalité des créanciers chirographaires, le dessaisissement forme le pivot de la législation sur les faillites. La loi veut que le gage des créanciers, tel qu'il est défini par l'article 1^{er} du décret hypothécaire du 15 mai 1922, soit à l'abri des atteintes que pourrait lui porter le débiteur failli; celui-ci doit être mis hors d'état d'augmenter son passif ou de diminuer son actif. Aussi le dessaisissement consiste-t-il dans la perte, pour le débi-

teur, de la faculté d'administrer ses biens et, à plus forte raison, d'en disposer, et dans son remplacement par le curateur (P. Jentgen, *Le régime des faillites au Congo belge*, n° 29). C'est pourquoi il ne relève pas du domaine de l'état et de la capacité des personnes; il ne crée pas une incapacité proprement dite, dans le sens de celles organisées par le Code civil et qui se fondent soit sur l'âge, soit sur le sexe, soit sur une infirmité, mais une indisponibilité de biens (L. Frédéricq, *Principes de droit commercial belge*, t. III, n° 1245; — E. Thaler, *Traité élémentaire de droit commercial*, 3^e édit., n° 1778; — P. Jentgen, *loc. cit.*, n° 32). Le commentaire annexé à l'exposé des motifs du décret sur les faillites déclare formellement que telle est la pensée du législateur.

« L'article 6, dit-il, s'inspire de l'idée que la défense faite au failli d'accomplir certains actes ne relève pas des incapacités de statut personnel, mais engendre une simple indisponibilité quant aux biens formant le gage commun des créanciers » (Compte rendu, *Ann. cons., col.*, an. 1934, p. 906).

Par ailleurs, le fait que le dessaisissement est institué dans l'intérêt exclusif de la masse créancière, produit une double conséquence : d'une part, seule la masse créancière est habile à se prévaloir des atteintes qui seraient faites à son gage et, d'autre part, elle n'est en droit d'agir que si elle a un intérêt à le faire, c'est-à-dire lorsque son gage est réellement lésé et dans la mesure de la lésion.

Voilà donc les principes qui régissent la matière. C'est d'eux que nous nous inspirons, en essayant d'examiner de plus près les questions que soulève la décision considérée, à savoir :

1) le failli peut-il, avant la clôture de la faillite, entreprendre une activité nouvelle commerciale, industrielle ou autre et, dans l'affirmative, le produit de cette activité tombe-t-il dans la masse ?

2) le failli a-t-il le droit d'ester en justice, sans l'assistance du curateur, soit en demandant, soit en défendant, dans les actions nées de son activité nouvelle ?

I. — *Quand au pouvoir du failli d'entreprendre une activité nouvelle.*

Sous l'empire des législations belge et française, les auteurs et la jurisprudence sont à peu près unanimes pour reconnaître au failli le pouvoir d'entreprendre une activité nouvelle. En l'absence d'un texte précis, on se base sur le fait que, d'une part, le failli n'est pas une personne juridiquement incapable d'accomplir les actes de la vie civile et que, d'autre part, il jouit, comme tout homme, du droit imprescriptible au travail, en vue de pourvoir à sa subsistance. Le législateur congolais a pris soin de résoudre le problème expressément, en prévoyant la possibilité, pour le failli, d'acquérir des biens au moyen de son travail personnel ou d'une industrie nouvelle.

Des controverses sont cependant nées, dans la Métropole, sur les points de savoir si les biens acquis par le failli, au moyen d'une activité nouvelle, tombent dans la masse et forment le gage exclusif des créanciers anciens; s'ils constituent, au contraire, le seul gage des créanciers nouveaux; s'ils doivent être partagés au marc le franc entre tous les créanciers anciens et nouveaux, ou enfin, si les créanciers nouveaux disposent à leur égard d'un droit de préférence. Aujourd'hui, la grande majorité de la doctrine et de la jurisprudence admet que l'article 444 de la loi belge sur les faillites institue le dessaisissement général du failli sur tous les biens actuels et futurs, y compris ceux qu'il aurait acquis au moyen d'une activité nouvelle entreprise par lui depuis la déclaration et avant la clôture de la faillite. Qu'en conséquence, ces biens tombent dans la masse et forment le gage des créanciers anciens à l'exclusion des créanciers nouveaux (Pand. B., v° *Failli*, n° 607 et s., 620 et s.; — L. Humblet, *Traité des faillites, des banqueroutes et des sursis de paiement*, n° 89 et s.; — P. Namur, *Le Code de commerce belge*, t. III, n° 1258; — E. de Perre, *Manuel du curateur de faillite*, n° 221. — La jurisprudence citée par ces ouvrages).

La même solution s'impose en présence de la législation congolaise, laquelle est aussi impérative et générale que la loi belge. Si le mot « tous » qui, dans le texte métropolitain, précède les mots « les biens », n'a pas été repris par le décret congolais du 27 juillet 1934, ce ne fut pas dans l'idée

de réduire la portée du texte, mais tout simplement parce que ce mot a paru superflu, la disposition étant, sans lui, tout ce qu'il y a de plus général (Exposé des motifs, Compte rendu anal, Cons. col., an. 1934, p. 906).

Au principe qui vient d'être énoncé, il importe cependant d'apporter un tempérament d'équité. L'acquisition de biens, au moyen d'une activité nouvelle, entraîne nécessairement certains frais. Souvent aussi ces biens n'arrivent au failli que grevés de certaines charges; il se peut par exemple que le prêteur de fonds n'ait pas été remboursé, ou que le vendeur de marchandises n'ait pas encore été payé. Faire tomber de tels biens dans la masse, sans déduire les frais et charges qui s'y rattachent, ce serait une véritable iniquité, un enrichissement des créanciers anciens aux dépens des créanciers nouveaux. En vérité d'ailleurs, les biens acquis par le failli au moyen d'une activité nouvelle forment un ensemble dont la valeur réelle s'exprime par le résultat qu'on obtient en déduisant du total des éléments positifs, le total des éléments négatifs. C'est l'application du vieil adage juridique « bona non intelliguntur nisi aere alieno deducto ». C'est donc cette valeur réelle seule qui peut et doit tomber dans la masse. Quant aux sommes déduites, pour frais et charges, elles sont payées aux créanciers nouveaux, chacun touchant le montant total de sa créance.

En Belgique, malgré l'absence d'un texte disposant dans le sens de cette thèse, celle-ci est généralement admise par les auteurs et la jurisprudence. Au Congo, encore une fois, le législateur l'a formellement consacrée par la finale du premier alinéa de l'article 6 précité du décret sur les faillites.

II. — *Quant au pouvoir du failli d'ester en justice.*

En principe, il est interdit au failli d'ester en justice, soit comme demandeur soit comme défendeur, pour ce qui concerne les actions qui se rattachent à la masse. Dans les procès, il est remplacé par le curateur, mais peut, s'il le juge nécessaire, y prendre part comme partie intervenante. Ici encore, il ne s'agit pas d'une incapacité proprement dite, mais d'une défense faite au failli par la loi, dans l'intérêt des créanciers de la masse, et qui a pour but d'empêcher que leur gage pâtisse des suites de la négligence, de l'incompétence ou de la mauvaise volonté du débiteur. On peut donc se demander si une telle défense, logique et nécessaire lorsqu'il s'agit de biens de la masse, s'étend aux actions judiciaires nées de l'activité nouvelle entreprise par le failli.

Dans la Métropole, les avis sont partagés. La majorité des auteurs et de la jurisprudence ont opté pour la négative. Le droit d'entreprendre une activité nouvelle entraîne, affirme-t-on, celui d'ester en justice sans l'assistance du curateur. Empêcher le failli de poursuivre judiciairement la rémunération de son travail, la réalisation des produits de son commerce ou de son industrie, ce serait paralyser les effets du droit susmentionné que tout le monde lui reconnaît. En ce sens, on peut consulter notamment : Pand. B., v° *Failli*, n° 695 et 696; — L. Frédéricq, *loc. cit.*, n° 1258; — Dalloz; — *Répertoire pratique*, v° *Faillite*, n° 296 et s.; — Beving-Renouard, *Traité des faillites et banqueroutes*, n° 83; — E. de Perre, *loc. cit.*, n° 223. — La jurisprudence indiquée par ces ouvrages.

La thèse contraire a été défendue avec chaleur par L. Humblet, *loc. cit.*, n° 103, ainsi que par P. Namur, *loc. cit.*, n° 1642. L'opinion de ces auteurs trouve de l'appui dans le texte de l'article 452 du Code de commerce belge, livre III titre 1^{er}, lequel édicte une défense générale.

En présence de ces divergences d'opinion, le législateur congolais s'est efforcé de prévenir les controverses de ce genre sur le sol de la Colonie, en disposant expressément que le principe du remplacement du failli par le curateur dans les actions judiciaires et les voies d'exécution ne s'applique pas lorsqu'il s'agit de procédures étrangères au domaine de la faillite. Les termes employés par lui, dans l'article 12 du 27 juillet 1934, sont peut-être quelque peu vagues et critiquables, mais le sens n'en est pas moins clair et certain. Dans les commentaires annexés à l'exposé des motifs, on peut lire en effet :

« La finale du premier alinéa : « qui appartient au domaine de la faillite » a pour but de trancher, en les résolvant affirmativement, les contro-

verses nées dans la Métropole sur la question de savoir si le failli peut valablement ester en jugement dans les actions qui, bien qu'exercées par lui ou intentées contre lui, ne tombent pas dans le domaine de la faillite. Telles sont par exemple, les actions se rattachant à une industrie nouvelle ou au travail personnel du failli, etc...» (Compte rendu anal., Cons col., an. 1934, p. 913).

Ajoutons qu'avant la promulgation du décret du 27 juillet 1934, à l'époque donc de l'ordonnance rudimentaire du 21 septembre 1886 nous avons soutenu la même thèse (*Le régime des faillites au Congo belge*, n° 41). Par ailleurs, il reste vrai aujourd'hui, comme nous l'avons écrit alors, que le curateur peut intervenir dans ces actions pour assurer à la masse le recouvrement des valeurs acquises par le failli et en prévenir le détournement.

Il faut donc considérer comme certain que, dans le système de la législation congolaise en vigueur, le failli est habile à ester seul en jugement, sans l'assistance du curateur, dans les actions nées de l'activité nouvelle entreprise par lui depuis l'ouverture et avant la clôture de la faillite. Or l'action en paiement des loyers dus au bailleur des locaux où le commerce nouveau est exercé rentre dans cette catégorie d'actions. P. JENTGEN.

Trib. 1^{er} inst. Léopoldville, 8 mars 1952.

Siég. : M. R. VAN RAEMDONCK.

Plaid. : MM^{es} A. DELATTRE et J. LECLERCQ.

(L. J. c. O.)

CONTRAT DE TRANSPORT. — Avaries en cours de transport. — Transporteur intermédiaire. — Validité des réserves prises en l'absence de l'expéditeur.

En l'absence de faute personnelle, n'est pas responsable d'avaries constatées à l'arrivée le transporteur intermédiaire qui, lors de la prise en charge de la marchandise, les a acceptées sous réserve avec la lettre de chargement.

Attendu que l'action tend à voir le défendeur être condamné à payer aux demanderesse la somme de 3.061,50 fr. représentant le préjudice résultant d'avaries, subi par la Société Coloniale Anversoise, leur assurée, lors d'un transport de 500 sacs de farine de manioc de Port-Franqui à Matadi;

Que les requérants ayant indemnisé de ce préjudice leur assurée sont subrogés à ses droits;

Attendu que le défendeur soutient que l'action est mal dirigée ou à tout le moins mal fondée en ce qu'elle le concerne;

Qu'il n'est en la cause qu'un transporteur intermédiaire, le contrat de transport s'étant noué à Port-Franqui, le 29 juillet 1950, entre l'expéditeur Moutinho et le transporteur « B.C.K. », soit la Compagnie du Chemin de Fer du Bas-Congo au Katanga;

Qu'il produit à cet égard l'original de la lettre de chargement en trafic commun B.C.K./OTRACO/C.F.M.L. n° 71.8837-U.T.C. n° 387, émise par ce transporteur le 29 juillet 1950;

Qu'en tant que transporteur intermédiaire, il ne peut — aux termes de l'article 20 du décret du 19 janvier 1920 — être personnellement obligé envers l'expéditeur — et partant les assureurs — que s'il a accepté sans réserve les objets en même temps que la lettre de chargement;

Attendu que le défendeur produit précisément un procès-verbal de constat n° 2665 du 16 août 1950, où figurent ses réserves lors de la prise en charge par elle de la marchandise;

Attendu que ce procès-verbal fait état de ce que de nombreux sacs portent des traces d'humidité et de pourriture, de ce

que plusieurs sacs sont crevés par suite de l'humidité de l'emballage, de ce que l'Otraco décline toute responsabilité;

Attendu que ce sont précisément de telles avaries qui ont été constatées lors de l'arrivée de la marchandise à Léopoldville le 26 août 1950; « tous les emballages souillés, marques quasi illisibles, nombreux sacs portant traces d'humidité, 76 d'entre eux fortement humides et déchirés en plusieurs endroits — contenus en partie avariés »;

Attendu que c'est du transporteur précèdent, soit la Compagnie du B.C.K. que le défendeur a accepté la lettre de chargement citée *supra* en y faisant les réserves portées au constat du 16 août 1950;

Attendu que ce procès-verbal de constat signé par le chef de transit du B.C.K. fait preuve de ces réserves; que la cause des avaries y est d'ailleurs reportée sur l'expéditeur vu la mention « wagon chargé par l'expéditeur »;

Attendu que si les demanderesse soutiennent que la lettre de chargement « UTC, 9387, chargement n° 71/8837 - Lukolela - barge V. 8 du 26 août 1950 — dont elles produisent copies — ne fait pas de réserves quant au bon état de la marchandise et de son emballage; que dès lors ceux-ci doivent être dits avoir été reçus en bon état;

Que le transporteur « Otraco » n'a pas en effet imposé à l'expéditeur l'insertion dans la lettre de chargement de la déclaration d'exonération prévue à l'article 4, 3^o du décret du 30 mars 1931;

Attendu que l'expéditeur n'est pas normalement présent ou représenté à chaque point de rupture de charge où la marchandise passe d'un transporteur à l'autre; que c'était le cas en la cause;

Que la lettre de chargement — si elle fait foi entre toutes parties intéressées et vis-à-vis des tiers, y compris les assureurs — ce aux termes de l'article 13 du décret du 19 janvier 1920 — ne le fait toutefois que des mentions et inscriptions qu'elle contient — et non de ce qui n'y est pas porté;

Qu'à défaut de pouvoir — en acceptant le transport de marchandises en mauvais état de conditionnement — imposer la désignation précitée sur la lettre de chargement, le défendeur en tant que transporteur intermédiaire, se dégage de sa responsabilité s'il a accepté avec réserves la lettre de chargement;

Que c'est par ces réserves reprises dans le procès-verbal de constat précité, qu'il prouve que les avaries constatées à Léopoldville sont bien celles qui résultent du mauvais conditionnement des marchandises tel que constaté par lui à Port-Franqui, 10 jours auparavant;

Que partant, il n'en a pas la responsabilité car elles proviennent d'une cause étrangère qui ne peut lui être imputée;

Que les demanderesse, du reste, ne prouvent ni n'offrent de prouver une faute personnelle du défendeur, transporteur intermédiaire;

Par ces motifs,

et rejetant toutes autres conclusions;

LE TRIBUNAL,

Statuant contradictoirement :

Pour les causes susénoncées, dit l'action non fondée;

En déboute les demanderesse, les condamne aux dépens de l'instance, taxés en totalité à la somme de 350 francs;

OBSERVATIONS. — Il s'agissait en l'occurrence d'un transport de sacs de farine de manioc de Port-Franqui à Matadi. Le contrat de transport était intervenu entre l'expéditeur M. et la Compa-

gnie du Chemin de Fer du Bas-Congo au Katanga (B.C.K.), transitaire à Port-Franqui. Lors de la prise en charge des marchandises par l'Otraco, son préposé dressa procès-verbal de constat de l'état des sacs de manioc établissant que ces derniers portaient des traces d'humidité, de pourriture et que la marchandise était partiellement avariée.

Prenant ses réserves, l'Otraco déclina toute responsabilité pour les avaries. Ce procès-verbal fut contresigné par le chef de transit du B.C.K.

A l'arrivée à destination à Matadi le destinataire fit constater le mauvais état des marchandises.

La firme Le Jeune, courtier d'assurances ayant dédommagé le propriétaire de la marchandise, subrogée aux droits des assureurs, assigna l'Otraco en remboursement des sommes payées.

Elle invoqua l'argument suivant pour s'opposer au refus d'indemnisation de l'Otraco. Ce transporteur dit-elle n'a pas imposé à l'expéditeur l'insertion, dans la lettre de chargement, de la déclaration d'exonération prévue par l'article 4, 3^o, du décret du 30 mars 1931 concernant la responsabilité des transporteurs. La disposition légale invoquée dispose que les transporteurs peuvent refuser d'accepter les marchandises en mauvais état à moins que l'expéditeur n'insère dans la lettre de voiture ou lettre de chargement une déclaration signée par laquelle il exonère le transporteur de toute responsabilité des pertes, avaries ou manquants, résultant soit du mauvais état de la marchandise, soit du défaut de l'insuffisance de l'emballage, soit du défaut de marque ou d'adresse.

Repoussant cette argumentation, le tribunal expose que si l'Otraco n'a pas imposé à l'expéditeur l'insertion prévue par la disposition légale invoquée par les demanderesse c'est en raison du fait que la chose était matériellement impossible, l'expéditeur n'étant pas présent au point de transit lors de la prise en charge de la marchandise par la défenderesse, transporteur intermédiaire.

Il en conclut que les réserves prises par ce dernier dans un procès-verbal contresigné par le transporteur précèdent dégageant, en ce cas, le transporteur intermédiaire de la responsabilité des avaries constatées dans le dit procès-verbal, lorsque le propriétaire est en défaut, ce qui était le cas, de prouver une faute du transporteur intermédiaire.

Suivre la thèse des demanderesse aurait fatalement abouti à inciter les transporteurs à refuser au transport toutes marchandises avariées; ce qui aurait très souvent pour résultat la perte totale de ces dernières et aurait pour effet certain de nuire aux transactions commerciales.

D'OGIMONT.

Trib. 1^{er} inst. Léopoldville (degré d'appel), 4 juillet 1952.

Siég. : MM. VAN RAEMDONCK, juge; ROTS et DAXHELET, assesseurs.

Min. publ. : M. CLERCX.

(Min. publ. c. N.)

SUPPOSITION D'ENFANT.

La présence durant une seule nuit d'un enfant dans la maison de la prévenue, ne permet pas de conclure à suffisance qu'il y a eu introduction de cet enfant dans une famille à laquelle il n'appartient pas et partant supposition de part.

(Jugement conforme à la notice).

OBSERVATIONS. — La supposition d'enfant ne se rencontre pas tous les jours! Cette infraction consiste dans le fait d'attribuer à une femme qui n'était pas enceinte, l'enfant né d'une autre femme, pour permettre de lui conférer l'état civil, résultant de cette naissance supposée (Gayet, *Précis de dr. pén. spéc.*, 6^e éd., 513; — Garraud, 3^e éd., n° 2205 et 2211).

Il faut que l'auteur de la substitution ait agi avec connaissance, sachant que l'enfant avait eu ou avait encore un état, dont le fait auquel il se livre a pour conséquence de le priver.

Cette infraction est consommée dès que son auteur a agi en connaissance de cause, et que maté-

riellement l'enfant a été privé de son état (cf. Gayet, précité et Cass. fr., 19 déc. 1863, *Dal.*, 1864, I, 144).

Le mobile de l'agent est indifférent, il peut avoir pour but de dissimuler une maternité, de se procurer un enfant, d'écarter un enfant d'une succession, de se venger, etc. (cf. *Nouveau Rép. Dalloz*, v° *Enfance*, n° 28).

Il n'est pas nécessaire que l'agent ait eu l'intention de porter atteinte à l'état civil, il suffit qu'il ait agi en connaissance de cause, et que son acte ait eu pour résultat de priver l'enfant de son état (cf. Cass. fr., 21 janv. 1928, *Sir.*, 1929, I, 273 et la note de Roux, spéc. p. 274, § 4, col. 2).

Le fait que l'ordonnance du 25 avril 1942, relative aux déclarations de naissances et de décès dans les circonscriptions indigènes, n'est pas d'application partout, ne fait pas obstacle à ce que cette infraction soit commise, si les manœuvres du prévenu avaient pour but de priver l'enfant de son état, pour lui en attribuer un ne correspondant pas à la réalité.

Il ne faut pas confondre la supposition d'enfant, avec la substitution d'enfant, c'est-à-dire avec le fait d'attribuer à un enfant les qualités et les droits d'un autre (voy. Marchal et Jaspas, n° 844).

Le Code pénal belge est sur cette matière spéciale, plus complet que le Code pénal congolais, en effet l'alinéa 2, de l'article 363, punit ceux qui ont donné mission de commettre une suppression, une substitution ou une supposition, à condition que cette mission ait reçu exécution.

Le législateur a entendu punir ainsi, écrivent Marchal et Jaspas, tout mandat quels qu'en soient les termes ou les conditions de commettre l'une des infractions mentionnées à l'article 363 (Marchal et Jaspas, n° 848).

Le tribunal d'appel a-t-il bien jugé en déclarant l'infraction de supposition d'enfant non établie ?

Nous pensons qu'il aurait dû modifier la qualification des faits, et condamner du chef de tentative de supposition, car il semble bien que le dessein de la prévenue était suffisamment déterminé, et que l'infraction avait reçu un commencement d'exécution. G. MINEUR.

Trib. 1^{er} inst. Léopoldville (appel), 18 juillet 1952.

Siég. : MM. BECKERS, prés.; ROTE et DAXHELET, juges.

Min. publ. : M. BOUCHOMS.

(Min. publ. c. B. et cons.)

RECEL.

Le fait de déplacer dans une autre cachette des objets volés, ne constitue pas un recel distinct.

Attendu que c'est à tort que le premier juge a prononcé plusieurs peines à l'égard de chacun des prévenus T... et K... que le fait de déplacer dans une autre cachette des objets volés ne constitue par un recel distinct.

OBSERVATIONS. — Solution incontestable puisque le recel ne consiste pas seulement à recevoir mais aussi à conserver le produit de l'infraction, et est considéré généralement comme une infraction continue (cf. Garraud, 3^e éd., t. VI, n° 2695; Comm. Code pén. cong., 2^e éd. art. 101, n° 6 et 7).

G. MINEUR.

Trib. 1^{er} inst. Stanleyville, 18 juillet 1952.

Siég. : M. F. DE RAEVE.

Min. publ. : M. DE MAEGD.

Plaid. : MM^{es} ROM et R., A., assisté de son subrogé tuteur, A.

(M., A., H. c. R., A.)

REGIME FONCIER. — MUTATION SUR LA BASE D'UN JUGEMENT. — JUGE-

MENT FONDE SUR UN CONTRAT. — EXCLUSION.

L'alinéa dernier de l'article 48 du décret du 6 février 1920 sur la transmission de la propriété immobilière ne permet pas qu'un jugement puisse servir de base à une mutation immobilière, hors les cas où la mutation se fonde sur une autre cause qu'un contrat.

Attendu que les parties comparaissent valablement;

Attendu que la demande tend à faire déclarer bonne et valable la vente de l'immeuble sis à Stanleyville..., avec les constructions y érigées et le fond de commerce; dire que le demandeur a régulièrement acquis la propriété de cet immeuble et qu'il peut faire procéder au transfert du titre en son nom personnel; ordonner l'exécution provisoire;

Attendu que par conclusions consenties les parties ont marqué leur accord, quant au dispositif de l'exploit introductif d'instance, du 19 juin 1952;

Attendu que par acte sous seing privé, en date du 15 septembre 1947 intervenu entre le demandeur et son père naturel, feu, A...-H... décédé le 3 février 1952 à Stanleyville, ce dernier vendait irrévocablement au demandeur, à des conditions bien déterminées dans l'acte son fonds parcelle dont il était propriétaire à Stanleyville, ... avec les constructions y érigées et le fonds de commerce;

Attendu que le demandeur fait valoir que l'acquisition de cette propriété est devenue définitive et sans charges sauf une somme de 10.000 fr. à payer au défendeur à sa majorité, depuis le décès de A...-H...; qu'il importe que cette propriété puisse être actuellement transférée par certificat d'enregistrement, au nom de l'acheteur, le demandeur; que R... A... et son subrogé tuteur, lui, demandeur, étant le tuteur, représentent avec lui les seuls héritiers légaux du *de cuius*, pouvant faire valoir des droits à la succession;

Que, toutefois, acheteur à titre onéreux, il a acquis la propriété depuis 1947 et non en qualité d'héritier; que, dès lors, aucun héritier ne peut faire opposition au transfert de la dite propriété; que le défendeur, mineur, ne peut passer d'acte à ce sujet avec lui, le tuteur;

Attendu que l'article 48 du décret du 6 février 1920 subordonne l'accomplissement de la mutation, lorsqu'elle doit se faire en vertu d'un contrat, à la condition que le contrat soit passé en la forme authentique, devant le conservateur des titres fonciers et suivant les formes prévues par ce décret;

Attendu, certes, que le dernier alinéa de l'article 48 du décret du 6 février 1920 parle de mutations opérées en vertu d'un jugement mais c'est uniquement pour dire que pour servir de base à une mutation, le jugement doit être passé en force de chose jugée;

Que cet article ne résout, dès lors, pas la question de savoir dans quels cas un jugement peut servir de base à la mutation;

Que le dernier alinéa de cet article ne peut cependant se rapporter qu'au cas où la mutation se base sur une autre cause qu'un contrat, celui-ci subordonnant précisément la mutation à la condition qu'il soit passé en la forme authentique (*Jurisprudence et Droit du Congo*, 1924, pp. 45, 46 et 47. Note A. G.);

Que, dès lors, la demande, basée sur l'application de l'article 48 du Code civil congolais, livre II, n'est pas fondée;

Par ces motifs :

Statuant contradictoirement en écar-

tant toutes conclusions, autres, plus amples ou contraires;

Entendu le ministère public représenté par M. le premier substitut De Maegd en son avis conforme, à l'audience publique du 11 juillet 1952;

Dit la demande non fondée; en déboute M., A. H. et le condamne aux frais et dépens de l'instance taxés à la somme de 540 fr.

OBSERVATIONS. — L'article 48, alinéa dernier, du décret du 6 février 1920 sur la transmission de la propriété immobilière.

A s'en tenir au jugement rapporté ci-dessus, l'article 48 du décret du 6 février 1920 sur la transmission de la propriété immobilière ne résoudrait pas la question de savoir dans quels cas un jugement peut servir de base à une mutation, le dernier alinéa de l'article 48 ne pouvant se rapporter qu'à l'hypothèse où la mutation se base sur une autre cause qu'un contrat, celui-ci subordonnant précisément la mutation à la condition qu'il soit passé en la forme authentique.

Le problème ainsi soulevé n'est pas neuf et présente un caractère particulièrement délicat. Il semble qu'il puisse se traduire en dernière analyse par la question suivante : encore que l'article 48, alinéa 1^{er}, dispose : « Les mutations en vertu de contrats d'aliénation ne peuvent être opérées que si les contrats sont passés en forme authentique », peut-on comprendre l'alinéa 4 et dernier du même article (« Les mutations en vertu de jugements ne peuvent être opérées que s'ils sont passés en force de chose jugée ») comme s'il permettait de substituer, le cas échéant, un tel jugement, acte authentique, à un contrat passé en forme authentique, de telle sorte que sur le vu de ce jugement le conservateur des titres fonciers compétent devrait opérer la mutation ?

La thèse du Tribunal de première instance de Stanleyville est celle formulée par A. Gohr qui estimait qu'un jugement ne pouvait pas servir de base à la mutation dans le cas où le transfert avait pour cause un contrat, puisque l'alinéa 1^{er} de l'article 48 subordonne la mutation à la condition que le contrat soit passé en la forme authentique. Aussi, ajoutait A. Gohr, « l'article 48, alinéa dernier, ne peut donc se rapporter qu'aux cas où la mutation se base sur une autre cause qu'un contrat, par exemple lorsqu'il y a annulation d'une inscription par suite de nullité ou de résolution du contrat sur la base duquel l'inscription avait été effectuée. Celui auquel une personne s'est, par un acte sous seing privé, engagée de transférer un immeuble, n'a donc que le droit de poursuivre cette personne en justice à l'effet de la faire condamner à passer sous forme authentique, le contrat sous seing privé, sous peine de dommages-intérêts alloués, soit à titre de somme fixe, soit par jour de retard » (Notes *sub* jugement Trib. 1^{er} inst, Léo, 12 avril 1922, *Jur. et droit du Congo*, 1924, pp. 45 et 46).

J. Derricks s'est aussi posé la question de savoir quelles étaient ces mutations s'opérant en vertu de jugements définitifs. Pour lui, ce sont les mutations dérivant de l'action en rétrocession de l'immeuble (art. 49), ce sont les mutations en cas de saisie immobilière, de faillite, d'expropriation pour cause d'utilité publique (art. 51) dont les dispositions propres à ces matières prévoient l'intervention de jugements, ce sont les mutations faites en vertu d'actes déclarés valables par des jugements, ceux-ci ne se substituant pas au contrat à passer sous forme authentique ou ne remplaçant pas l'acte authentique lorsque le débiteur se refuse à faire opérer la mutation par le conservateur des titres fonciers (note sur les mutations immobilières, dans *Rev. jur. du C. B.*, 1927, pp. 77 à 89, spécialement pp. 86 et 87). En définitive, J. Derricks ne semble pas admettre qu'un jugement puisse tenir lieu de l'accord des parties et déclarer qu'il tiendra lieu d'acte authentique.

Il semble que ce soit également l'avis de l'auteur anonyme d'une étude intitulée « Note sur les mutations immobilières » où il écrit : « il est évident qu'il est impossible de forcer un aliénateur récalcitrant à remettre son certificat de propriétaire, c'est là une de ces obligations de faire dont l'exécution forcée ne se conçoit pas... Aucune procédure, à notre connaissance, n'existe aux fins d'ordonner par voie de justice au conservateur de procéder à l'enregistre-

ment si le certificat de l'aliénation n'est pas produit. L'acquéreur n'aurait donc dans ce cas qu'une action en dommages et intérêts» (*R.J.C.B.*, 1937, pp. 81 à 96, spécialement p. 92).

Dans le sens de cette doctrine, on notera un jugement du 15 septembre 1913 du Tribunal de 1^{re} instance d'Eville, encore que cette décision semble admettre qu'un contrat passé sous forme authentique opérerait mutation; ce qui, si le jugement a entendu affirmer cela, constituerait une évidente erreur (*Jur. et droit du Congo*, 1921, p. 267).

Par contre, un jugement du 12 avril 1922 du Tribunal de 1^{re} instance de Léo a considéré que si la production d'un titre authentique est nécessaire pour opérer le transfert d'un immeuble, ce titre peut être un jugement constatant, exprimée dans un titre sous seing privé, la volonté formelle de l'aliénateur de se dessaisir de l'immeuble (*Jur. et droit du Congo*, 1924, p. 43); de même, un arrêt du 28 février 1923 du Conseil supérieur du Congo confirme un jugement rendu par le Tribunal d'appel de Boma ordonnant que le contrat de vente soit fait et signé en présence du conservateur des titres fonciers et qu'à défaut de ce faire, « le dit conservateur pourra procéder à l'enregistrement de l'immeuble au nom du nouveau propriétaire, sur la production par ce dernier de l'expédition du présent jugement, lequel tiendra lieu d'acte authentique de vente » (*Jur. et droit du Congo*, 1924, p. 47, et note (1) relatant le dispositif du jugement du Tribunal d'appel de Boma). Un arrêt du 12 décembre 1922 du Tribunal d'appel de Boma, cité « in extenso » par Derriks (*op. cit.*, pp. 79 à 84), estime que si l'alinéa dernier de l'article 48 n'implique pas nécessairement, malgré la place qu'il occupe, les mutations en vertu de jugements constatant l'existence d'une aliénation par vente privée, et tenant lieu de l'acte authentique que la partie récalcitrante refuse de passer, il n'exclut pas davantage le pouvoir des tribunaux d'assurer de la sorte l'exécution des contrats de vente non conclus dans la forme authentique. C'est encore un jugement du 6 décembre 1940 du Tribunal de 1^{re} instance de Cost'ville qui décide qu'un jugement peut condamner le propriétaire vendeur d'un immeuble, dont l'acte de vente passé dans la forme authentique a été perdu, à opérer la mutation, faute de quoi le conservateur peut être tenu par jugement d'opérer la mutation au nom de l'acheteur (*R.J.C.B.*, 1941, p. 73). Toujours dans le même sens, un jugement du 14 août 1947 du Tribunal de 1^{re} instance d'Eville (*R.J.C.B.*, 1948, p. 38) et un arrêt du 20 novembre 1948 de la Cour d'appel d'Eville (*R.J.C.B.*, 1949, p. 22).

Si on se réfère au projet de décret (*Compte rendu analytique du C. Colon.*, 1919, pp. 552 et 553), on constate que l'alinéa 4 de l'article 48 actuel n'existait pas. Seule, l'intervention d'un jugement passé en force de chose jugée était prévue par l'article 49, en un alinéa 2, dans le cas de rétrocession d'un immeuble dont la propriété était encore intacte sur la tête de l'acquéreur. Or, d'après le rapport du Conseil colonial (*C.R.A.C.C.*, 1920, p. 612), ce fut le Ministre des Colonies qui proposa de compléter l'article 48 par un dernier alinéa ainsi conçu : « Les mutations en vertu de jugements ne peuvent être opérées que s'ils sont passés en force de chose jugée » — et le rapport d'ajouter : « L'adoption de cet amendement ne pouvait souffrir difficulté. Le second alinéa de l'article 49 est ainsi devenu inutile ». Ainsi que l'écrit Th. Heyse : « Le Ministre des Colonies a proposé d'admettre une formule plus large en étendant l'article 48 à tous les jugements, en y insérant le deuxième alinéa de l'article 49 proposé, qui ne visait qu'un cas exceptionnel. Le dernier alinéa de l'article 48 n'a pas le sens restrictif qu'on veut lui attribuer. Cette solution est la seule qui permette l'exécution de l'obligation consentie et cette exécution est dans le sens général du droit qui suppose la contrainte, ne prévoyant les dommages-intérêts que comme mode d'exécution subsidiaire en cas d'impossibilité de la réalisation de l'obligation elle-même » (« La propriété immobilière », n° 81, dans *Les Nouvelles*, Droit colonial, t. II). Aussi, Th. Heyse estime-t-il que l'acte authentique ne forme qu'un instrument de preuve de la vente exigé pour l'enregistrement, et, partant, que le jugement qui est lui-même un acte authentique et en a toute la force probante, peut

remplacer l'acte solennel dressé par notaire ou par le conservateur à ce qualifié.

La modification apportée dans les textes par le Ministre des Colonies a une portée dont on ne peut sous-estimer la valeur, et la conclusion qu'en tire Th. Heyse nous paraît assez fondée. On ne devra pas, pour le surplus, perdre de vue que l'article 52 du projet de décret édictait : « Sauf les cas prévus par les articles 49 et 51, nulle mutation ne peut être opérée qu'après remise au conservateur du certificat à remplacer etc... ». L'article 49 avait pour objet l'action en rétrocession de l'immeuble, pour cause d'annulation ou de résolution, tant que la propriété de l'immeuble était encore intacte sur la tête de l'acquéreur, tandis que l'article 51 disposait : « Les conditions préalables aux mutations en cas de saisie immobilière, de faillite, d'expropriation pour cause d'utilité publique, sont fixées par les dispositions propres à ces matières ». Or, l'article 52 du décret de 1920 se présente comme suit : « Sauf les cas où la mutation est ordonnée par justice et ceux prévus par les lois particulières, nulle mutation ne peut être opérée qu'après remise au conservateur du certificat à remplacer, etc... ». Ainsi que le fait observer le rapport du Conseil colonial : « ..., la rédaction initiale de l'article 52 a été modifiée pour embrasser tous les cas spéciaux qui peuvent se présenter » (*C.R.A.C.C.*, 1920, p. 613). Ce n'est pas malmené le sens et la portée de ce texte que de comprendre, parmi ces cas spéciaux, les cas de mutation ordonnée par jugement lorsque le vendeur se refuse à faire enregistrer le transfert de propriété par le conservateur des titres fonciers. Il importe, du reste, de relier l'article 52 à l'alinéa dernier de l'article 48, et de rapporter le passage du rapport du Conseil colonial visant l'article 52 à celui ayant pour objet l'article 48.

Peut-être objectera-t-on que l'article 48, considéré en son article 1^{er}, défend toute mutation opérée en vertu de jugement tenant lieu d'acte authentique, parce que cet alinéa 1^{er} est conçu comme suit : « Les mutations en vertu de contrats d'aliénation ne peuvent être opérées que si les contrats sont passés en forme authentique ». A notre avis, cette disposition doit s'entendre dans le sens que les contrats ne peuvent pas être passés sous forme d'actes sous seing privé lorsque la mutation est requise; elle n'exclut donc pas l'intervention du jugement, acte authentique lui aussi. « Il a paru, observe le rapport du Conseil colonial, que dans une colonie nouvelle, ouverte à des inconnus de toutes sortes, il est dangereux d'autoriser des mutations solennelles sur la production de simples actes sous signature privée dont rien ne garantit la sincérité. Ce qui se fait en Australie ne peut se faire actuellement au Congo » (*C.R.A.C.C.*, 1920, p. 612). Tel est le motif pour lequel la forme authentique est requise des contrats, quand le conservateur se voit remettre, pour opérer la mutation, l'acte conventionnel conclu entre les parties.

P. Jentgen abonderait-il dans le sens que nous croyons pouvoir donner à l'examen du rapport du Conseil colonial et des articles 48 et 52 du décret du 6 février 1920, confirmé par Th. Heyse, lorsqu'il écrit : « Les mutations du droit de propriété immobilière et de ses démembrements ne s'opèrent qu'à l'intervention du conservateur des titres fonciers. En dehors de pareille intervention, rien ne peut modifier la situation immobilière telle qu'elle est inscrite au certificat d'enregistrement; ni la convention, ni le jugement, ni l'ordonnance d'investiture » ? (*Genèse de l'hypothèque conventionnelle en droit congolais*, 1950, p. 82). Il serait présomptueux de donner une réponse, dans un sens ou dans l'autre, à cette question; il importait toutefois de ne pas ignorer l'opinion telle qu'exprimée par P. Jentgen.

Nous n'ignorons pas que, il n'y a guère longtemps, M. Louveau a soutenu une thèse opposée dans son étude sur « Les mutations de droits miniers » (*J.T.O.M.*, 1951, spécialement chiffre 3, p. 81, col. I, 2 et 3); ses arguments basés notamment sur les avis de Gohr et Derriks, ne nous ont pas convaincu, alors surtout que le distingué juriste fait abstraction de la portée des modifications rédactionnelles apportées au projet de décret par le Ministre des Colonies et le Conseil colonial, ainsi que du rapport du Conseil colonial.

En conclusion, et pour les motifs invoqués plus avant, nous croyons pouvoir formuler l'avis d'une

décision judiciaire, passée en force de chose jugée, peut, d'une part se substituer à la convention originelle que le cédant ne veut pas transposer dans un acte authentique; d'autre part, contraindre le conservateur des titres fonciers à opérer la mutation au profit du cessionnaire lorsque, un acte authentique de cession existant, le cédant refuse de faire opérer par le conservateur la mutation de l'immeuble cédé.

Il suit de ces brèves considérations qu'il ne nous est guère possible de nous rallier à la motivation contenue dans le jugement du 18 juillet 1952 du Tribunal de 1^{re} instance de Stanleyville, rapporté ci-dessus.

André DURIEUX.

Trib. Parquet Kibali-Ituri (annul.), 27 juin 1951.

Siég. : M. DE JULEMONT.

(*Ozonga et Sikia c. Lizala et Ndomayo*.)

TRIBUNAUX INDIGENES. — Omission de statuer. — Violation des formes substantielles. — Annulation.

Doit être annulé pour violation des formes substantielles, le jugement du tribunal de chefferie qui, saisi d'une infraction à la loi pénale de sa compétence, déclare les faits établis et se borne à allouer des dommages-intérêts aux plaignants, sans prononcer une peine principale, à charge des prévenus, ou sans les renvoyer des poursuites.

Attendu que les prévenus, poursuivis du chef de coups volontaires simples, sont en aveux;

Que la motivation du jugement reconnaît que les faits sont établis;

Que le dit jugement se borne à allouer des dommages et intérêts aux plaignants, et ne prononce pas une peine principale à charge des prévenus ou ne les renvoie pas des poursuites;

Qu'un tel jugement est nul par omission de statuer (jugement Tribunal de parquet de Sandoa du 28 avril 1930: *R.J.C.B.*, p. 146);

Vu l'arrêté royal du 13 mai 1938;

Annule le jugement n° 98 rendu le 2 juin 1951 par le Tribunal de la Chefferie Dongo;

Trib. Parquet Kibali-Ituri (annul.), 3 juillet 1951.

Siég. : M. DE JULEMONT.

(*Atangema et Osaïu c. Okurumbi*.)

TRIBUNAUX INDIGENES. — Omission de statuer. — Violation des droits de la défense et des formes prescrites par la loi à peine de nullité. — Annulation.

Doit être annulé pour violation des droits de la défense et des formes prescrites à peine de nullité par la loi, le jugement du tribunal indigène qui saisi d'une infraction d'ivresse publique et de coups volontaires, déclare dans la motivation que l'infraction de coups volontaires est établie, et ne prononce qu'une condamnation du chef d'ivresse, sans entendre les explications du prévenu en ce qui concerne cette seconde infraction.

Attendu que le prévenu Okurumbi, est poursuivi du chef d'ivresse publique et de coups volontaires;

Que, lors des débats à l'audience, il reconnut l'infraction de coups volontaires mise à sa charge;

Qu'il ne fut pas interrogé en ce qui concerne l'infraction d'ivresse publique et, de ce fait, fut dans l'impossibilité de

faire valoir ses moyens de défense en ce qui concerne cette seconde infraction;

Que le jugement, dans sa motivation, déclare établie l'infraction de coups volontaires mais dans son dispositif, condamne Okurumbi du chef d'ivresse publique;

Attendu que ce jugement a violé les formes substantielles prescrites à force de nullité par la loi, en omettant d'entendre les explications du prévenu en ce qui concerne l'infraction d'ivresse publique mise à sa charge;

Que d'autre part, après avoir déclaré dans ses attendus, que l'infraction de coups volontaires est établie, le tribunal omet cependant soit de prononcer une peine principale, soit de renvoyer le prévenu des poursuites de ce chef; qu'un tel jugement est nul par omission de statuer;

Qu'il échet de prononcer l'annulation de ce jugement, en application des dispositions de l'article 35, 2^e des décrets coordonnés sur les juridictions indigènes;

Par ces motifs :

LE TRIBUNAL,

Vu l'arrêté royal du 13 mai 1938;

Annule le jugement n° 88 du 24 février 1951, rendu par le Tribunal principal de la Chefferie Logo Ogambi.

Trib. du Parquet du Sud-Kivu, 18 juillet 1952.

Siég. : M. KENNES, juge.

(Min. publ. c. Wendakilongo I.)

TRIBUNAL DU PARQUET. — Revision. — Demande irrégulière.

Ne répond pas au prescrit de l'article 118 du Code procédure pénale, une demande de revision effectuée par déclaration faite à un commis de la Colonie.

Vu la demande de révision effectuée le 13 juin 1952 par déclaration du prévenu devant le Commis Colonie de Lurahala;

Attendu que pareille demande est irrégulière et ne répond pas au prescrit de l'article 118 du Code de procédure pénale qui exige que la demande de revision soit faite soit au juge qui a rendu le jugement, soit au juge du Tribunal de Parquet;

Attendu qu'estimant que cette irrégularité ne pouvait nuire au prévenu le juge de Parquet a ordonné la revision d'office du jugement en date du 19 juin 1952.

OBSERVATIONS. — Les textes qui règlent l'exercice des voies de recours sont de stricte interprétation.

Il en découle que la demande de revision ne peut être adressée qu'au juge du tribunal du parquet, et au juge du tribunal de police qui a rendu le jugement dont on demande la revision (C. pr. p., art. 118). G. M.

Trib. territoire de Bakwanga, 5 août 1952.

(Sambuka, chef du groupement des Bena-Kaniuka, chefferie des Bena-Kalambaie c. quatre chefs de groupement de la même chefferie.)

DROIT FONCIER COUTUMIER. — Revendication de terres. — Compétence. — Respect des situations acquises.

Le tribunal indigène est compétent pour statuer sur la revendication de terres par un groupement d'une chefferie contre un autre groupement de la même chefferie.

Il n'y a pas lieu de donner suite à une revendication de terres basée sur des droits anciens lorsque l'occupant actuel tient ses droits d'une conquête ancienne et que son occupation n'a pas été contestée par le revendiquant pendant de longues années.

A l'audience du 2 juillet 1952 le demandeur formule ainsi sa demande :

« Je porte plainte contre les capitas suivants des Bena Kalambaie 1) Kabongo wa Lukuna, 2) Bombo, Kayumba, 3) Mungabudi, Mukana, 4) Tshi Bamba, Tshia Mukila, pour s'être installés sur nos terres. Nous sommes des Bena Kaniuka. Les limites de nos terres sont : la Vunaie, avec les Bena Musoko, la Mujimbaie avec les Bena Kalambaie, la Munga Lukishi avec les Bena Nomba, le Lubilash avec les Bena Kaseki. Pourquoi les Bena Kalambaie nous disent-ils d'abandonner nos terres pour aller nous installer sur les terres des Bakwa Kande ? Nous ne sommes pas des Bakwa Kande, nous ne voulons pas abandonner nos terres, les terres de nos ancêtres. Nos parents sont morts sur cette terre, nous ne la quitterons jamais ».

Nous ne pouvons reproduire toute l'instruction, très longue. En résumé, les défendeurs déclarent :

« Le chef Katombe nous a donné la terre que nous occupons. Avant nous étions à Bena Mpasu. Le chef Katombe a fait la guerre au chef Mpafu Kabanga et ce dernier a pris la fuite. Nous avons occupé ses terres. Il y a longtemps que nous sommes installés sur ces terres ».

Le chef investi des Bena Kalambaie déclare de son côté :

« Le chef Katombe, après avoir battu Mpafu Kabanga, avait envoyé les quatre capitas que Sambuka accuse occuper les terres prises à Mpafu. Mon père a trouvé ces quatre groupements où ils sont, mon frère, qui a été chef après lui, les a également laissés sur ces terres, et moi également. Je ne vois pas pourquoi on devrait changer une situation qui existe depuis 50 ans ».

Le président du tribunal interroge alors le demandeur, et voici des extraits de cet interrogatoire :

« R. : Il y a eu une guerre entre Mpafu et Katombe, des Bena Kalambaie. Katombe a remporté la victoire et a envahi, avec ses gens, la région comprise entre la Mujimbaie et la Vunaie, dont les habitants ont pour la plupart fui vers Matamba. Il y a eu ensuite une guerre entre Kabamba Ngombe et Katombe, qui fut battu. Katamba nous rendit nos terres. — Q. : Si les Bena Kalambaie ont été battus, comment expliqués-tu qu'ils soient installés dans l'entre Mujimbaie-Vunaie ? — R. : Le chef Lumpungu nous a donnés comme vassaux aux Bena Kalambaie qui sont venus s'installer sur nos terres. — Q. : L'installation des Bena Kalambaie s'est-elle faite par la force ou à la suite d'accords ? — R. : Il y a eu des accords. — Q. : Alors, s'il y a eu des accords, pourquoi veux-tu maintenant les dénoncer ? — R. : Parce que l'installation du paysannat veut attribuer aux Bena Kalambaie les terres qu'ils occupent et qui nous appartiennent. — Q. : Que stipulaient les accords que vous aviez conclus avec les Bena Kalambaie ? — R. : Les Bena Kalambaie pouvaient s'installer, mais nous restions propriétaire des terres. — Q. : Au moment où l'entre Mujimbaie-Vunaie a été envahi par les Bena Kalambaie, d'autres clans que vous les occupaient : les Bena Mpafu, qui se sont réfugiés dans l'actuel territoire Kanda-Kanda, les Bena Kanda, qui se sont réfugiés dans l'actuel territoire de Kabinda, les Bena Tshileta et les Bena Kamponda, qui se sont réfugiés respectivement en territoire de Kan-

da-Kanda et de Kabinda, et les Bena Musoko, qui ont passé la Vunaie, est-ce exact ? — R. : Oui. — Q. : Tu as reconnu que vous avez été battus par Katombe. Dis-moi si jadis, avant l'arrivée des blancs, le chef vainqueur ne prenait-il pas pour lui les terres de ceux qu'il avait battus ? — R. : Non. — Q. : Ta réponse est ridicule. Le vainqueur faisait subir sa loi au vaincu, un point c'est tout... Pourquoi as-tu laissé pendant 50 ans les Bena Kalambaie occuper ces terres sans protester, et maintenant protestes-tu ? — R. : Je proteste parce que maintenant on détermine les limites des terres ».

Après une nouvelle audience au cours de laquelle les parties maintiennent leurs prétentions, le tribunal rend le jugement suivant :

Attendu qu'il résulte des débats de l'audience :

Que, à la fin du XIX^e siècle, avant la période des désordres provoqués par les incursions des chefs esclavagistes, toutes les terres situées entre les rivières Mujimbaie et Vunaie appartenaient au groupement des Bena Kaniuka et à d'autres petits groupements, lesquels ont émigré sans esprit de retour;

Que suite aux guerres esclavagistes le chef Katombe des Bena Kalambaie passa la rivière Mujimbaie et la rivière Vunaie et repoussa les occupants de cette région vers le Nord-Est;

Que, suite à ces guerres, le chef Katombe des Bena Kalambaie installa dans la région comprise entre les rivières Mujimbaie et Vunaie les groupements Bena Kalambaie suivants : Bena Kalula, Bena Lulenga, Bena Kabongo a Ntshile et Bena Ntite Kalambaie;

Que, depuis cette époque, qui coïncide avec la fin du XIX^e siècle et le début du XX^e les groupements susmentionnés habitent les terres sur lesquelles les avaient installés leur chef Katombe, soit pendant 50 ans, sans que, pendant toute cette période, les Bena Kaniuka n'émettent de prétentions sur les terres occupées par ces quatre groupements.

Qu'en installant ses gens sur les terres dont il s'était emparé à la suite d'une guerre, Katombe ne fit qu'user de son droit de vainqueur, reconnu par la coutume, et que le bien-fondé de cette initiative de Katombe ne fut pas mis en question par les Bena Kaniuka pendant 50 ans, même après l'occupation européenne;

Que des situations analogues se sont présentées à maintes reprises dans les chefferies qui constituent le territoire de Bakwanga, sans que le droit du vainqueur de s'attribuer tout ou partie des terres du vaincu et d'y installer ses gens soit contesté;

Que les limites de terres désignées par les chefs des groupements des Bena Kalambaie correspondent aux occupations réelles et effectives actuelles;

Que le sous-groupement des Bena Kaniuka Ilunga est englobé, par le fait de ces limites, dans les terres attribuées aux Bena Lulenga mais que l'emplacement actuel de ce village est celui d'avant la conquête du chef Katombe et a été réoccupé après cette conquête par les Bena Kaniuka Ilunga sans provoquer de réaction de la part des Bena Lulenga, et qu'il est encore à l'heure actuelle occupé par les Bena Kaniuka Ilunga;

Que les limites, telles qu'elles sont indiquées par les chefs des groupements des Bena Kalambaie, laissent au groupement des Bena Kaniuka suffisamment de terres fertiles que pour assurer leurs besoins actuels et futurs;

LE TRIBUNAL,

après en avoir délibéré,

Déboute le demandeur;

Fixe comme suit les limites des terres du groupement des Bena Kaniuka :

à l'Est, la rivière Vunaie, etc.

Autorise le sous-groupement des Bena Kaniuka Ilunga a continuer d'occuper son village actuel sur les terres des Bena Lulenga;

Réserve les droits que les Bena Lulenga pourraient posséder en tant qu'individus sur les produits de leur activité agricole : champs, palmeraies, plantations diverses, ainsi que leurs habitations situées sur les terres attribuées par le présent jugement aux groupements des Bena Kaniuka et réciproquement;

Met les frais, soit 40 fr., à la charge du demandeur, délai 7 jours ou 4 jours de CPC.

OBSERVATIONS. — *Droit foncier indigène - Compétence - Paysannat.*

Cette affaire est d'un très grand intérêt, non seulement parce qu'elle nous conduit dans les arcanes de l'histoire indigène et du droit foncier coutumier, mais parce qu'elle nous apporte une leçon dont nous devons tenir compte dans nos réalisations agricoles.

Elle a été jugée avec un soin louable par l'administrateur assistant qui présidait le tribunal. Les enquêtes sur place, l'examen des dossiers du territoire, ont été très consciencieux. Malheureusement, il a oublié qu'il se trouvait devant une question de droit, et, au lieu de rechercher la coutume indigène en matière foncière, il a tranché d'après le bon sens européen. Nous approuvons donc la décision d'annulation prise par le tribunal du parquet.

1° Certains penseront peut-être que le tribunal de territoire s'est saisi à tort, que la délimitation des groupements est une question administrative et non judiciaire. Une telle opinion ne serait pas exacte. Sans doute la délimitation des circonscriptions administratives, secteurs, chefferies, sous-chefferies, c'est-à-dire l'organisation territoriale, relève du commissaire de district (art. 19 et 20 du décret du 5 décembre 1933). Mais à l'intérieur de ces circonscriptions, la répartition des terres reste régie par la coutume. Or, d'une part en principe tous les droits civils peuvent être réclamés devant les tribunaux; d'autre part le droit coutumier prévoyait expressément l'intervention des tribunaux dans les cas de ce genre. La compétence de la juridiction est certaine.

2° On pourrait penser aussi que l'administrateur a eu tort de se saisir d'une affaire de ce genre, très délicate et qui pouvait avoir des conséquences graves. Le territoire de Bakwanga, récemment formé par des prélèvements sur quatre territoires de trois anciens districts, est d'une organisation politique malaisée et qu'il faut ménager.

A quoi on doit répondre que juridiquement, comme président du tribunal de territoire, l'administrateur n'a pas le droit d'accepter ou de refuser une affaire sous motif d'opportunité politique. Sous peine de déni de justice, le tribunal régulièrement saisi d'un litige est tenu de le juger. Ajoutons en fait que le refus d'examiner une plainte est rarement un facteur d'apaisement.

3° A notre avis, la réclamation de Sambuka n'a pas été comprise par le tribunal. Si nous réunissons les éléments épars dans la feuille d'audience, sa thèse est celle-ci : « à certaine époque, à la suite de guerres, un traité est intervenu d'après lequel nous, Bena Kaniuka, conservons la propriété de notre territoire, mais admettons qu'une partie en soit occupée par les groupements des défenseurs. Notre droit sur ces terres est tellement certain que dans la suite nous y avons rétabli notre village. Or, voici que, en vue du paysannat indigène, on veut attribuer à titre définitif aux défenseurs ces terres sur lesquelles ils n'ont qu'un droit d'occupation. Nous protestons contre cette violation de nos droits, et, puisque ils ne respectent pas les limites du traité, nous demandons que le bénéfice leur en soit retiré et qu'ils évacuent les terres ». Telle est la thèse, parfaitement juridique, soutenue par le demandeur, et que visiblement le jugement ne rencontre pas.

Le tribunal ne tient pas compte du fait que, en droit indigène, la propriété et la souveraineté sont

souvent distinctes (voir mon *Traité élémentaire de droit coutumier*, n° 179, v. p. 148). Que d'autre part, la propriété et le droit d'occupation peuvent appartenir à des groupements différents (ib., n° 182, p. 150). C'est ce que j'ai appelé la tenure, qu'on peut aussi comparer à une distinction entre la nue propriété et l'usufruit (ib., n° 187, p. 152). J'en dis dans l'ouvrage cité : « La concession n'est ni à temps, ni perpétuelle, mais indéfinie : elle continuera aussi longtemps que le concessionnaire maintiendra l'occupation. Ces situations sont souvent fort anciennes, mais jamais la tribu propriétaire ne laissera prescrire ses droits ». Il me semble que c'est de cela qu'il s'agit. Devant une intervention en matière de paysannat qui paraît ignorer qu'il s'agit de sa terre, Sambuka vient faire ses réserves, empêcher la prescription et protester parce que l'occupant semble outrepasser ses droits, ce qui était toujours une cause de résiliation (cf. ib., n° 183, p. 151).

4° On voit que la réponse qui lui est opposée : « c'est ainsi depuis cinquante ans et vous n'avez pas protesté », c'est-à-dire l'invocation de la prescription ou de l'acquiescement, est à côté de la question. Ce n'est pas contre la situation passée que proteste le demandeur, c'est contre la situation nouvelle qu'il prétend créée par le paysannat.

5° On est un peu gêné en constatant que, devant des noirs si fins pour juger l'Européen, un président de tribunal, auquel le demandeur affirme qu'un conquérant ne s'emparerait pas toujours des terres des vaincus, répartit : « La réponse est ridicule. Le vainqueur faisait subir sa loi au vaincu. Un point, c'est tout ». Que d'erreurs en peu de mots ! Où donc a-t-on vu le conquérant, non seulement imposer sa souveraineté, mais encore confisquer les biens privés et la terre ?

En réalité, après une guerre, des pourparlers, souvent longs, s'engageaient. Ils aboutissaient à une transaction, un traité très détaillé, comprenant des paiements réciproques, des remises d'otages, etc. Les parties s'interdisaient certaines pratiques pour l'avenir, souvent sous forme d'interdits magiques. Des cérémonies publiques marquaient généralement le sens de l'accord et son acceptation par les contractants.

Au point de vue politique, même les grands conquérants, se heurtant à la solidité des groupes familiaux, instituaient le plus souvent un système d'administration indirecte (ib. n° 74, p. 70).

Au point de vue foncier, un autre facteur jouait : c'est la conviction que la fertilité de la terre était due à la force vitale de son premier occupant et aux cérémonies magiques qui avaient accompagné la prise de possession. C'est là un des motifs pour lesquels le patrimoine était inaliénable. Il fallait que le conquérant pense ses fétiches bien puissants pour oser déposséder complètement d'une terre les descendants de l'ancêtre fondateur ! Il pouvait se juger le plus fort contre les vivants et craindre encore les morts.

C'est pourquoi nous ne voudrions pas dire que la version du demandeur est exacte, mais en tous cas elle est vraisemblable, elle n'est pas ridicule et méritait d'être traitée autrement que par le dédain.

6° Tout ceci comporte des leçons d'ordre général. La première, c'est que les magistrats et fonctionnaires qui s'occupent des juridictions indigènes doivent étudier le droit coutumier et s'en pénétrer.

La seconde, c'est que le droit foncier indigène est moins rudimentaire qu'on ne le pense, et, comme les noirs sont justement très attachés à leurs droits sur leurs terres, on doit en tenir compte.

Nous avons ailleurs signalé la nécessité pour ceux qui s'occupaient du bétail de prendre garde aux institutions juridiques dont il est l'instrument (J.T.O., 1951, p. 105). Nous devons maintenant dire à ceux qui créent les paysannats : « Attention au droit foncier coutumier ! » Récemment, un missionnaire m'écrivait avec indignation qu'un paysannat avait été aménagé sur les terres d'un autre groupement. Faute évidente. N'y a-t-il pas encore assez de causes de désertion des campagnes ?

Lors de la discussion au Conseil colonial des décrets sur l'accession des Africains à la propriété immobilière individuelle, des vœux ont été formés pour que soit poussée l'évolution des terres indigènes vers ce régime. La prudence a été recommandée avec infiniment de raison : là aussi il faudra tenir compte d'un régime foncier coutumier que nous connaissons à peine.

A. SOHIER.

Trib. Chefferie Kiona NGoy (Terr. Mitwaba), 21 octobre 1950.

(Kalobwa Lualaba, groupement Kalobwa
c. Kapongo Kabumbulu, groupement Kafwimbi,
race Bazela.)

I. DROIT FISCAL COUTUMIER. — **Affermage du tribut sur la chasse par le chef politique.** — **Obligation pour le chasseur de verser, comme au chef, le tribut au fermier.** — **II. DROIT PENAL COUTUMIER.** — **Fait d'éluder le paiement du tribut sur la chasse.** — **Infraction pénale coutumière.** — **III. DROIT COUTUMIER DES OBLIGATIONS.** — **Fait d'éluder le paiement du tribut sur la chasse.** — **Obligation d'indemniser le bénéficiaire du tribut.**

I. — *Le droit à une part du tribut sur la chasse peut être acquis par le paiement d'une somme au chef politique. Celui-ci avertit les contribuables qui sont tenus de verser la part du fermier au même titre que celle qui revient au chef politique.*

II. — *Le fait d'avoir tenté d'éluder le tribut sur la chasse est une infraction pénale coutumière sanctionnée par l'amende.*

III. — *Le fait d'avoir tenté d'éluder le tribut sur la chasse, oblige le contrevenant à indemniser le bénéficiaire du tribut.*

EXPOSE DES PARTIES. DEBATS

(traduction du swahéli)

Kalobwa Lualaba : je porte plainte contre Kabumbulu ici présent. Jadis les hommes chassaient, tuaient des bêtes et en mangeaient sans rien me devoir. Je n'avais pas encore acquis le droit (pete : droit, dignité, galon). Maintenant j'ai obtenu ce droit, car j'ai versé au Chef Kafwimbi 770 francs, une couverture deux chèvres, deux houes et une hache. Alors Kafwimbi envoya Ilunga Kalundi pour aviser tout le monde que si un homme abattait du gibier il devrait en donner une part à Kalobwa parce que Kalobwa avait payé pour sa terre. Or voici que Kapongo Kabumbulu a tué une antilope ntengo et deux buffles sans me verser seulement un lambeau de chair. C'est pourquoi je l'accuse ici pour qu'il me paie 500 francs.

Kapongo Kabumbulu : en effet j'ai creusé des pièges. Au temps de l'ancien chef Kafwimbi nous lui versions le tribut comme au chef d'à présent. Pour ces deux buffles, j'ai versé à Kafwimbi 50 languettes de chair. Maintenant Kalobwa a appris cette affaire de viande, je lui ai dit : « c'est bon, je te paierai ». Maintenant qu'il est venu m'attirer devant vous, je lui paierai car je lui ai fait du tort, j'attends la décision des juges.

Kafwimbi : oui mes sujets chassent. Kapongo Kabumbulu, ici présent, a tué une ntengo, il m'apporta une cuisse, je lui versai 20 francs. Maintenant il a abattu deux buffles, il n'en a mentionné d'abord qu'un seul, mais je l'obligeai à reconnaître que c'étaient deux. Il me versa 20 languettes de chair. Je les refusai et lui dit : « Et Kalobwa et Kalanga et Philippe, qu'auront-ils ? » Il ajouta 30 languettes ce qui en faisait 50. Il le fit forcé, car si je ne lui avais pas cherché palabre il ne me les aurait pas donnés. Ce Kapongo Kabumbulu habite mon village, lorsqu'il abat du gibier à la chasse, il est juste qu'il me paie le tribut à moi, le chef, et nous devons en donner une partie à Kalobwa, mon capita.

JUGEMENT

Les juges se retirent et délibèrent pour savoir qui a violé la coutume de Kiona

Ngoy. Ils ont vu que ce Kapongo Kabumbulu n'est pas dans son droit, qu'il a eu tort : pourquoi as-tu agi de la sorte ? Tu as tué deux buffles mais tu n'en a mentionné qu'un seul à Kafwimbi, ce n'est que lorsqu'il t'y a obligé que tu as avoué. Comme languettes de chair, tu n'en a donné que 20 à Kafwimbi; il t'y a forcé et tu as dû en ajouter 30 ce qui fait 50 en tout. En outre, tu n'as rien donné à Kalobwa, le propriétaire (mwennie) de la terre. Tu as violé la coutume et tu vas payer à Kalobwa 200 francs et une amende de 10 francs :

OBSERVATIONS. — Ce jugement est très intéressant à cause des questions très variées de droit coutumier qu'il soulève, mais, pour le comprendre parfaitement, il faudrait une étude complète du système politique et foncier du groupement.

Le chef Kafwimbi a concédé, contre paiement, à Kalobwa le droit de percevoir un tribut de chasse, mais il continue à recevoir lui-même une partie du tribut. Le jugement qualifie Kalobwa de « mwewie bulongo », c'est-à-dire propriétaire de la terre. On connaît la distinction que fait le droit indigène entre le chef politique et le chef de terre, gérant des terres de la communauté, qualités d'ailleurs souvent réunies sur la même tête. D'autre part, on sait que le droit de chasse a un caractère foncier, puisqu'il s'agit de l'utilisation des faits et du gibier qui en est l'accessoire, mais aussi un caractère politique, notamment à raison de l'usage d'armes. On est donc tenté de supposer que Kafwimbi a concédé à Kalobwa la perception du droit de chasse en tant qu'il constitue une redevance foncière, tout en en retenant une partie comme reconnaissance de son autorité politique. D'autre part, il semble que la concession à Kalobwa du droit de percevoir le tribut ait comporté l'octroi d'une certaine dignité d'ordre politique, car le jugement qualifie Kalobwa de « capita », et Kafwimbi dit de Kalobwa qu'il est son « Kilolo » (doigt, capita de hameau). On

remarque enfin que, conformément au système coutumier de réparation, le jugement ne condamne pas le contribuable fautif uniquement au montant du droit de chasse édué, mais au paiement d'une somme qui semble moins une amende fiscale que des dommages-intérêts pour l'offense et le dommage moral subi par Kafwimbi. Il s'y ajoute une amende de 10 francs : amende pénale, fiscale ou simplement usage des juridictions de toujours infliger une amende au perdant ? Quoi qu'il en soit, cette affaire montre que le droit pénal indigène, généralement mal étudié, mériterait de l'être plus. Il y a certainement là, dans plusieurs régions, une matière neuve à explorer.

Jean SOHIER.

Trib. 1^{re} inst. Léopoldville (appel), 20 juin 1952.

Siég. : MM. BECKERS, juge-prés.; VAN RAEMDONCK et PIRON, juges.

Min. publ. : M. VAN WYMMERSCH.

(Min. publ. c. S.)

CONCOURS D'INFRACTION. — CIRCONSTANCE ATTENUANTE.

I. — *Le faux commis dans le but d'échapper aux conséquences d'un abus de confiance et lorsque celui-ci était consommé, n'entre pas en concours idéal avec lui, mais bien en concours matériel.*

II. — *Constitue une circonstance atténuante le fait pour le prévenu d'avoir dédommagé spontanément la partie lésée.*

Attendu toutefois que c'est à tort que le premier juge n'a prononcé qu'une seule peine; qu'en effet le faux a été commis lorsque l'abus de confiance était consommé et dans le but de chercher à échapper aux conséquences de la première infraction;

Qu'il y a dans le chef du prévenu concours matériel d'infractions;

Attendu quant au taux des peines qu'il y a lieu d'accorder au prévenu le bénéfice de circonstances atténuantes résultant de ce qu'il a spontanément dédommagé la partie lésée et qu'il paraît regretter ses actes;

OBSERVATIONS. — 1. — Solution certaine, puisque l'auteur a violé la loi pénale, par deux faits distincts et successifs.

2. — Les circonstances atténuantes sont des particularités non déterminées par la loi, qui accompagnent une infraction, et dont l'effet est de permettre au juge d'atténuer la peine (*Répertoire*, v. circ. att., n° 1).

Dans la rigueur du droit, on devrait considérer, que ne peuvent être prises en considération, que les circonstances qui atténuent la responsabilité du prévenu, et non celles qui sont postérieures à la consommation de l'infraction comme les aveux, le repentir, la réparation du dommage causé par l'infraction.

Mais dans la pratique, les tribunaux se sont quelque peu écartés de la rigidité des principes pour des raisons d'équité, pour proportionner exactement la hauteur de la peine, aux nécessités de la répression, qui tend de plus en plus et fort justement du reste à individualiser la peine, on en arrive ainsi à ce que les juges, comme l'écrit Bouzat, se déterminent à accorder les circonstances atténuantes, pour les raisons les plus diverses (Bouzat, n° 586).

On peut se demander, si dans ces conditions, il ne serait pas plus simple de suivre l'exemple du Code pénal hollandais, qui supprime pour chaque infraction le minimum, ce qui donne au juge, la faculté de proportionner la peine à la gravité de l'infraction, sans devoir se livrer à des justifications, qui souvent n'ont plus que la valeur d'une clause de style ?

G. MINEUR.

LA CHRONIQUE JUDICIAIRE

A la Section Coloniale du Jeune Barreau de Bruxelles

La section de droit colonial, présidée par M^o Léon Goffin, a reçu à sa tribune, ce samedi 9 mai, M. J. Vindevoghel, auditeur au Conseil d'Etat, conseiller honoraire à la Cour d'appel de Léopoldville.

M. Vindevoghel avait choisi pour sujet *Le Conseil d'Etat et la Colonie* et il exposa de façon claire et vivante les principes régissant la compétence du Conseil d'Etat à l'égard du Congo belge.

Rappelant que les sections de législation et d'administration du Conseil d'Etat ne collaborent pas nécessairement, même officieusement, et que la section d'administration n'est pas liée par les avis de la section de législation, l'orateur examina tout d'abord une question au sujet de laquelle la doctrine est divergente.

Les avant-projets des arrêtés royaux d'exécution des décrets contresignés par le Ministre des Colonies doivent-ils obligatoirement ou non être soumis à l'avis motivé de la section de législation, hors les cas d'urgence ?

La section d'administration estime que cette formalité est substantielle et prononce l'annulation quand elle est omise.

La section de législation est d'avis en ce qui concerne les projets d'arrêtés royaux d'exécution des décrets, que cette formalité est facultative pour le Ministre des Colonies parce que les dispositions de la loi autorisant la section d'administration à annuler des actes du pouvoir exécutif sont dérogoires au droit commun et donc de stricte interprétation, que le Conseil d'Etat ne peut connaître que des

matières dont la connaissance lui est formellement attribuée par la loi et que si l'on s'en réfère aux travaux préparatoires, où les termes « décrets » et « arrêtés » furent souvent confondus et l'amendement supprimant le mot « décret » dans l'article 2, adopté, il semble que le Parlement ait voulu dispenser le Ministre des Colonies de prendre l'avis de la section de législation dans les affaires spécifiquement coloniales, objets de décrets et de leurs arrêtés d'exécution.

Toutefois cette question reste discutée, ajouta l'orateur, car le texte de la loi du 23 décembre 1946 est formel, et certains juristes, tels M. André Durieux, conseiller juridique du Ministère des Colonies, estiment qu'il y a lieu de s'en tenir au texte de l'article 2, suivant la jurisprudence établie quand le texte s'explique clairement.

M. Vindevoghel examina ensuite les genres de recours adressés au Conseil d'Etat concernant la Colonie.

En dehors de ceux, très peu nombreux, provenant des indigènes, les recours de la Colonie sur lesquels le Conseil d'Etat est appelé à statuer sont des demandes d'indemnité relatives à la réparation des dommages résultant de mesures prises par le Gouvernement de la Colonie. La section d'administration se trouve saisie du point de savoir si une indemnité peut être accordée pour le préjudice causé par une loi. M. Vindevoghel examine alors la question de savoir si un décret peut être annulé pour excès de pouvoir.

De l'avis de M. Vindevoghel, le Conseil

d'Etat ne peut annuler un décret, car dans la Colonie, c'est seulement quand le Roi exerce le pouvoir exécutif qu'il est une autorité administrative aux termes de l'article 9 de la loi du 23 décembre 1946, mais non quand il exerce le pouvoir législatif par voie de décret.

L'orateur aborda ensuite la question de la constitutionnalité des lois. Il constata que, d'après les travaux préparatoires, le Parlement n'a pas voulu que la section d'administration connaisse de cette question. Il n'y a donc pas de recours possible contre un arrêté royal pour le seul motif que la loi dont il est l'exécution serait contraire à la Constitution. Mais, si un arrêté royal est pris en exécution d'un décret contraire à une loi, M. Vindevoghel estime, se fondant sur l'article 7 de la Charte coloniale, que si le Conseil d'Etat ne peut annuler un décret, il peut néanmoins connaître de sa légalité comme les cours et tribunaux, et annuler l'arrêté royal pris en exécution de ce décret, si ce dernier est contraire à la loi.

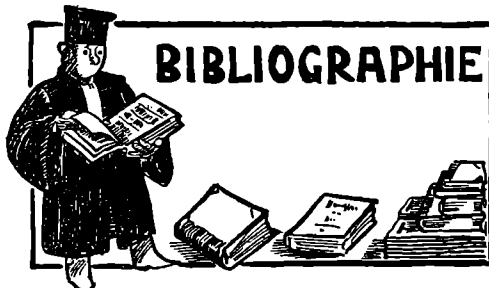
L'orateur souleva encore deux questions : Que faut-il entendre par « autorités administratives » dans la Colonie, dont les actes peuvent être soumis au Conseil d'Etat (art. 9, loi du 23 déc. 1946) ? Tous les actes et règlements de ces autorités administratives peuvent-ils être l'objet d'un recours ?

Le Conseil d'Etat, dit M. Vindevoghel, admet les demandes d'annulation de décisions prises par des organismes tels que la S.N.C.F.B., l'Ordre des médecins, car ces organismes quoique de forme privée ont été créés par l'autorité supérieure pour assurer un service public. Il en est de même pour certains organismes soumis à autorité de tutelle, certains offices pour contrôle de la production.

Le Conseil d'Etat a décidé que les contrats avenus entre l'Administration et un particulier ne constituent pas *in se* des actes d'une autorité administrative. Ainsi au sujet des terres vacantes dans la Colonie, elles forment le domaine privé géré par le droit privé, mais il pourrait peut-être en être autrement pour des concessions gratuites de terres dont les bénéficiaires pourraient être considérés comme étant dans une situation réglementaire et non contractuelle, et dépendre par conséquent du contentieux administratif. Les mines font également exception, quoique faisant partie du domaine privé, et le refus d'octroyer le permis d'exploitation peut être déféré au Conseil d'Etat.

M. Vindevoghel conclut son exposé en constatant que l'action du Conseil d'Etat à l'égard de la Colonie aura pour effet de maintenir celle-ci dans la voie de la légalité.

E. BEYENS.



REPertoire TRIMESTRIEL DE LA LEGISLATION ET DES REVUES

Adjudication.

Ordonnance n° 34/4 du 12 janvier 1953 instituant les conseils des adjudications ayant à connaître de tous les marchés à conclure pour voie d'adjudication publique (examen des cahiers des charges, examen des offres, etc.) (B.A., n° 4, du 24 janv. 1953, p. 147).

Assurance maladie-invalidité.

Arrêté ministériel du 11 février 1953 déterminant les conditions d'octroi des allocations d'invalidité et la procédure d'appel contre les décisions du directeur du Fonds colonial des invalidités. Cet arrêté abroge l'arrêté du 21 décembre 1946 sur la même matière mais reprend, moyennant certaines modifications, les dispositions dudit arrêté (B.O., n° 5, du 1^{er} mars 1953, 1^{re} part., p. 220).

Arrêté ministériel du 21 janvier 1953 concernant le remboursement des frais médicaux, chirurgicaux, pharmaceutiques et hospitaliers en exécution de l'article 8 du décret du 7 août 1952 sur l'assurance contre la maladie et l'invalidité des employés coloniaux. Cet arrêté fixe les quotités remboursables des frais pharmaceutiques et des frais d'orthopédie et de prothèse. Il comporte en annexe un barème de remboursement des frais médicaux, chirurgicaux et hospitaliers ainsi que des prothèses dentaires (B.O., n° 4, du 15 févr. 1953, 1^{re} part., pp. 149 et s.).

Chèque.

Décret du 30 octobre 1952 modifiant les articles 2 et 3 du décret du 12 mars 1923 sur le chèque non provisionné et les autres effets tirés sans droit. Ce décret renforce les sanctions et précise les conditions de l'infraction (B.O., n° 1, du 1^{er} janv. 1953, pp. 8 à 14).

Contrôle des changes.

Décret du 12 décembre 1952 abrogeant les trois ordonnances législatives (10 mars 1941, 10 mars 1947, 1^{er} févr. 1943) qui régissaient la matière, reprenant leurs principes en un seul texte et renforçant l'ensemble du dispositif. Ce décret permettra au Gouverneur général de faire face à toutes situations en matière de contrôle des changes. Il abroge également, l'ordonnance législative du 25 juin 1952 confiant à la Banque Centrale les attributions données à la B.C.B. par les trois ordonnances législatives précitées (B.O., du 1^{er} janv. 1953, pp. 28 à 47, décret et rapport du Conseil colonial).

Cours d'eau.

Ordonnance n° 42/438 du 21 décembre 1952 fixant au 15 février 1953, la date d'entrée en vigueur des décrets du 6 mai 1952 sur :

- 1) les servitudes relatives aux eaux souterraines, aux eaux des lacs et des cours d'eau ainsi qu'à leur usage;
- 2) les concessions et l'administration des eaux et des cours d'eau.

(B.A., n° 2, du 10 janv. 1953, p. 54).

Ordonnance n° 42/439 du 21 décembre 1952 fixant le contenu et le tarif des extraits du document de situation des sources, lacs et cours d'eau et du registre des servitudes prévus au décret du 6 mai 1952 sur les concessions et l'administration des eaux et des lacs et des cours d'eau (B.A., n° 2, du 10 janv. 1953, p. 54).

Ordonnance n° 42/440 du 21 décembre 1952 portant règlement d'ordre intérieur des commissions provinciales des eaux instaurées par le décret du 6 mai 1952 sur les concessions et l'administration des eaux des lacs et des cours d'eau (B.A., n° 2, du 10 janv. 1953, p. 55).

Ordonnance n° 42/442 du 21 décembre 1952 fixant les conditions requises pour l'octroi de la personnalité juridique aux associations locales prévues par le décret du 6 mai 1952 sur les servitudes relatives aux eaux souterraines, aux eaux des lacs et des cours d'eau, ainsi qu'à leur usage (B.A., n° 2, du 10 janv. 1953, p. 58).

Ordonnance n° 42/441 du 21 décembre 1952 fixant l'indemnité allouée aux membres des commissions provinciales des eaux nommés en dehors du personnel administratif (B.A., n° 2, du 10 janv. 1953, p. 57).

Ordonnance n° 52/443 du 21 décembre 1952 édictant, sous sanction pénale, les mesures propres à protéger les sources, nappes aquifères souterraines, lacs et cours d'eau, à empêcher la pollution et le gaspillage de l'eau et à contrôler l'exercice des droits d'usage et des droits d'occupation concédés. A la différence de la législation métropolitaine, il n'y est pas prévu la possibilité de dérogation pour l'industrie (B.A., n° 2, du 10 janv. 1953, p. 59).

Cours d'eau. — Hygiène.

Ordonnance n° 74/449 du 26 décembre 1952 interdisant le déversement des eaux industrielles, etc., dans les canivaux ou égouts établis uniquement pour l'évacuation des eaux de ruissellement (B.A., n° 2, du 10 janv. 1953, p. 82).

Denrées alimentaires.

Ordonnance n° 74/453 du 31 décembre 1952 relative à la protection et à la salubrité des denrées alimentaires (B.A., n° 2, du 17 janv. 1953).

Distribution d'énergie électrique.

Ordonnance législative n° 61/61 du 26 février 1953, donnant pouvoir au Gouvernement général et aux Gouverneurs de Province s'ils sont délégués de réglementer la distribution de l'énergie électrique en cas d'insuffisance de production (B.A., n° 10, du 7 mars 1953, p. 378).

Droit coutumier.

Ch. Mayer. — *Enquête sur le droit coutumier des Bena-Tshitolo*, B.J.I., 1953, n° 1, p. 5. Il s'agit d'un groupe muluba du Kasai.

Droit international.

Voy. *Nationalité*.

Droit public.

Voy. *Nationalité*.

Fonctionnaires et agents de la Colonie.

Arrêté royal du 2 février 1953 modifiant le statut des agents de l'Administration d'Afrique annexé à l'arrêté du Régent du 20 août 1948. Les modifications portent sur près de la moitié des articles. Elles se rapportent pratiquement à toutes les questions réglées par le statut (B.A., n° 11, du 14 mars 1953, pp. 412 à 461).

Immigration.

Ordonnance n° 05/56 du 17 février modifiant l'article 9 de l'ordonnance n° 12/108 du 25 mars 1949 sur la police de l'immigration. La consignation exigée antérieurement des immigrants indésirables titulaires de permis temporaires pourra dorénavant être remplacée par la garantie prévue à l'ar-

ticle 5 du décret du 27 décembre 1948 sur la police d'immigration (B.A., n° 9, du 28 février 1953, p. 357).

Impôts.

Décret du 10 février 1953 modifiant certaines dispositions du décret du 16 mars 1950 relatif à l'impôt personnel sur les six bases. L'exonération pour les associations privées ayant reçu la personnalité juridique par application de l'article 2 du décret du 28 décembre 1888 ne requiert plus qu'il y ait déclaration d'utilité publique (B.O., n° 6, du 15 mars 1953, 1^{re} part., pp. 262 à 266).

Décret du 10 février 1953 modifiant certaines dispositions du décret du 10 septembre 1951 relatif à l'impôt sur les revenus.

Aménagement du régime fiscal des contribuables ayant des charges de famille (exonération des allocations familiales, réduction de 5 % de la cotisation pour chacune des personnes à charge, etc.); application de la taxe professionnelle aux indigènes immatriculés en vertu du décret du 17 mai 1952; relèvement de la cotisation minimum et autres modifications de points secondaires (B.O., n° 6, du 15 mars 1953, 1^{re} part., pp. 266 à 272).

Main-d'œuvre indigène (Allocations familiales).

Décret du 19 décembre 1952 modifiant et complétant avec effet rétroactif au 1^{er} janvier 1952, le décret du 26 mai 1951 organisant un régime d'allocations familiales pour les travailleurs indigènes.

Ce décret reprend presque mot à mot les dispositions de l'ordonnance législative du 15 mai 1952. Toutefois le texte du nouveau décret fait ressortir que le paiement en espèces doit être l'exception et le paiement en nature, la règle générale (B.O., n° 2, du 15 janv. 1953, p. 86).

Main-d'œuvre indigène.

Ordonnance législative n° 21/87 du 11 mars 1953, relative au permis de main-d'œuvre.

L'ancien « permis de main-d'œuvre », dont question au décret du 16 mars 1922 est qualifié « Permis de recrutement ».

L'employeur qui porte à plus de 25 le nombre de ses engagés doit, à partir du 1^{er} juin 1953 se munir d'un « permis de main-d'œuvre ».

Celui-ci sera délivré par les autorités désignées par le Gouverneur de Province après consultation d'un comité local. Cette mesure est destinée à combattre le gaspillage de main-d'œuvre (B.A., n° 12, du 21 mars 1953, 1^{re} partie, p. 481).

Ordonnance n° 23/9 du 12 janvier 1953 modifiant l'article 13, 3^e, de l'ordonnance n° 476 bis/A.I.M.O. du 8 décembre 1940 sur l'hygiène et la sécurité des travailleurs. Cette ordonnance prévoit notamment que les infirmiers, agents sanitaires et dans certains cas les médecins que l'employeur doit avoir à son service, suivant l'importance de ses effectifs de M.O.I., devront dorénavant être engagés par louage de services. Les conventions faites avec des médecins devront être faites par écrit et soumises à agrégation par l'inspecteur du Travail (B.A., n° 4, du 24 janv. 1953, p. 152).

Main-d'œuvre indigène (Recrutement).

Arrêté n° 21/148 du 20 novembre 1952 relatif au contrat de travail, à l'hygiène et à la sécurité des travailleurs indigènes. Cet arrêté traite de la délivrance des permis de main-d'œuvre, des certificats d'aptitude, des objets à remettre aux nouveaux engagés, de la ration et des amendes (B.A., n° 3, du 17 janvier 1953, p. 135).

Maladies professionnelles.

M. Verstraete. — *La responsabilité des employeurs dans les maladies professionnelles*, « Belgique Coloniale », mai 1952, p. 49. L'auteur examine si cette responsabilité est solidaire et conclut négativement.

Monnaie.

Décret du 12 décembre 1952 approuvant l'ordonnance législative du 25 juin 1952 sur la destination à donner à l'or produit au Congo belge et au Ruanda-Urundi. Cette ordonnance confirmait l'obligation de remettre l'or à la Banque d'Émission, actuellement la Banque Centrale du Congo belge et du Ruanda-Urundi (B.O., n° 1, du 1^{er} janv. 1953, pp. 51 et s.).

Décret du 12 décembre 1952 sur le cours forcé. Ce décret abroge l'ordonnance législative du 25

juin 1952 réglant la matière et reprend ses termes en les complétant (B.O., n° 1, du 1^{er} janv. 1953, p. 55).

Décret du 12 décembre 1952 approuvant l'ordonnance législative du 25 juin 1952 sur l'évaluation de l'encaisse-or de la Banque Centrale du Congo belge et du Ruanda-Urundi. La situation monétaire créée par la dévaluation de fait du franc congolais, survenue en septembre 1949, se trouve ainsi réaffirmée (B.O., n° 1, du 1^{er} janv. 1953, p. 58).

Décret du 12 décembre 1952 déterminant la force libératoire des billets de banque et monnaies fiduciaires métalliques, en fonction de la création d'une nouvelle banque d'émission, la Banque Centrale du Congo belge et du Ruanda-Urundi, entrée en activité le 1^{er} juillet 1952. Ce décret abroge l'ordonnance législative du 25 juin 1952 relative au même objet. Les termes en sont repris et complétés (B.O., n° 1, du 1^{er} janv. 1953, pp. 60 et 61).

Monnaies.

Décret du 10 février 1953 fixant les conditions de l'achat et de la vente de l'or et des monnaies étrangères.

Jusqu'au moment où la nouvelle teneur en or du franc congolais aura été fixée, les taux de change des monnaies étrangères et le prix de l'or seront fixés par la Banque Centrale du Congo belge et du Ruanda-Urundi (B.O., n° 5, du 1^{er} mars 1953, 1^{re} part., p. 215).

Nationalité.

A. Durieux. — *La Belgique et le Congo*. Zaire, 1953, n° 4, p. 339. Vérifiant à la lumière de la doctrine nationale et internationale, sur la base d'une documentation abondante, la situation juridique de la Belgique et du Congo belge, l'auteur démontre que le Congo constitue avec la Belgique un seul et même état, que le territoire de la Belgique et du Congo constituent un tout indivisible, que les indigènes du Congo sont des nationaux belges de statut colonial, et enfin que la souveraineté de la Belgique est une et identique, qu'il s'agisse de la Belgique d'Europe ou de la Belgique d'Outre-Mer.

Officiers de police judiciaire.

Décret du 4 décembre 1952, modifiant l'article 4 du décret du 5 juillet 1948 relatif au statut des magistrats de carrière du Ruanda-Urundi (Officiers de police judiciaire) (B.O., n° 1, du 1^{er} janv. 1953, p. 63).

Organisation administrative.

Ordonnance n° 91/412 du 9 décembre 1952 modifiant les attributions des directions du personnel, des ponts et chaussées et aéronautiques, voies navigables et hydrographie, télécommunications, météorologie et radiodiffusion, laboratoires, postes, travaux publics (B.A., n° 1, du 3 janv. 1953, p. 11).

Protection de l'enfance délinquante.

E. Wauters. — *La protection de l'enfance délinquante au Congo belge*. — Voy. *Bibliographie*.

Régime forestier.

Ordonnance législative n° 52/66 du 25 février 1953 modifiant l'article 28 du décret du 11 avril 1949 sur le régime forestier au Congo belge. L'achat de charbon de bois aux indigènes non soumis à l'impôt personnel ne doit plus être couvert par une licence (B.A., n° 10, du 7 mars 1953, p. 376).

Responsabilité.

Voy. *Maladies professionnelles*.

Roulage.

Ordonnance n° 62/429 du 16 décembre 1952 modifiant certaines dispositions de l'ordonnance n° 62/158 du 12 mars 1949 sur la Police du Roulage et de la circulation. (Virages à gauche, dépassement, vitesse, priorités, parking, signaux) (B.A., n° 9, du 28 févr. 1953, p. 351).

Sécurité sociale.

Arrêté ministériel du 30 janvier 1953, relatif à la prise en charge par les divers organismes d'assurance, des frais de paiement des rentes, allocations, indemnités et autres avantages prévus par la législation sociale (B.O., n° 5, du 1^{er} mars 1953, 1^{re} part., p. 206).

Solidarité.

Voy. *Maladies professionnelles*.

Souveraineté.

Voy. *Nationalité*.

Travail.

Loi du 6 mars 1953 portant approbation de la Convention Internationale (n° 88) concernant l'organisation du Service de l'Emploi (placement) adoptée à San Francisco le 9 juillet 1948 par l'Organisation Internationale du Travail au cours de sa 31^e session.

Cette convention est ratifiée par la Belgique, uniquement pour ses territoires métropolitains (*Moniteur*, du 26 mars 1953, p. 1814).



La police judiciaire des parquets.

Le gouvernement a créé une police judiciaire des parquets, en lui donnant comme mission principale, de décharger les substituts de tâches qui ne requièrent pas un magistrat, enquêtes et devoirs simples d'instruction. Nous l'avions prôné, et il semble que la nouvelle institution donne des résultats très effectifs dont nous nous réjouissons. Cependant il ne faudrait pas oublier le rôle de police scientifique qui devrait aussi lui incomber : laboratoires, photographie, identification. Si on y ajoutait quelques médecins légistes et un psychiatre, ce serait un grand pas.

Le système dactyloscopique.

A ce propos, il faudrait utiliser à fond le système dactyloscopique pour les recherches et l'identification judiciaires. Au Katanga, par exemple, plus de la moitié de la population a laissé ses empreintes dans un des cinq bureaux de passeports, et cela ne sert presque à rien, faute de coordination. Faute de formation du personnel et d'unification des méthodes, chacun des agents chiffre autrement la formule dactyloscopique, et il arrive fréquemment qu'un individu recherché passe dans un bureau sans y être repéré parce qu'on y lit ses empreintes d'une autre façon que la formule signalée aux avis de recherches. Une concentration dans un bureau principal s'impose, la création d'un fichier monodactylaire de tous les condamnés pour faits graves, ainsi que le montage de photos de ces clients de la justice... Des réformes sont en cours d'exécution à Léopoldville. Pour les parquets, c'est dans la police judiciaire qu'on doit trouver les spécialistes nécessaires.

Médecine légale.

Un magistrat du parquet nous écrit : « Dans la Colonie, tous les médecins sont appelés à devenir experts quelque jour. Hélas, souvent, quels pauvres experts ! Ne pourrait-on prévoir, pour leur formation, un cours de médecine légale, par exemple à l'Institut de Médecine tropicale d'Anvers ? »

L'inspection judiciaire des territoires.

Nos lecteurs auront pu se rendre compte, par le remarquable schéma de M. le procureur du Roi Dermout que nous avons publié l'an dernier, de l'importance de ces inspections. Voici un petit fait qu'on nous signale : par hasard, au cours d'une affaire, un parquet s'est aperçu que dans la prison d'un poste détaché on ne tenait aucune autre écriture que... le registre des punitions. La situation existait depuis dix ans, dix ans pendant lesquels aucune inspection n'avait eu lieu !

Les fonctions territoriales.

On peut se demander comment des fonctionnaires territoriaux dirigeant une prison peuvent commettre de telles erreurs : c'est que, obligés de faire tous les métiers, ils n'ont pas le temps de les apprendre et n'en savent plus aucun.

On nous signale ailleurs (mais nous connaissons de tels cas depuis des années) qu'un administrateur assistant, docteur en droit, est depuis des mois occupé uniquement à la comptabilité d'un territoire. Cela frise le sabotage, lorsqu'il y a un administrateur possédant une culture universitaire, de l'employer exclusivement à de telles fonctions. Mais surtout on se demande pourquoi, lorsque dans un territoire il existe une besogne comptable assez importante pour occuper un homme, ce n'est pas un spécialiste, un agent des finances, qui en est chargé ? Au moins la comptabilité serait bien faite, et l'assistant pourrait s'initier à la partie judiciaire de ses fonctions.

Le régime pénitentiaire.

D'une seule prison, en six mois, dix évasions de détenus à fortes peines, surtout à la faveur de corvées individuelles sans surveillance suffisante. Les deux derniers étaient un assassin et un auteur de vols qualifiés. Quand on se représente les heures que le parquet, la police et tout l'appareil judiciaire ont dû consacrer à la recherche, l'instruction, le jugement de tels criminels, pour arriver à ce que une administration les laisse s'enfuir, on remâche son amertume; depuis la fondation de ce journal, nous attirons l'attention sur la question du régime pénitentiaire, qui compromet l'ordre public. Mais on n'aperçoit aucun progrès.



Sont actuellement en congé en Belgique :

MM. Emile WILDIERS, substitut du procureur du Roi à Irumu.
Xavier HORION, substitut du procureur du Roi à Goma.
Joseph ORBAEN, procureur du Roi près le Tribunal de 1^{re} instance de Stanleyville.

Le Journal des Tribunaux d'Outre-Mer

Fondation et patronage du
JOURNAL DES TRIBUNAUX
Directeur : Charles Van Reepinghen

COMITE DE REDACTION DU
JOURNAL DES TRIBUNAUX D'OUTRE-MER :
Président : A. Sohier.

Membres : L. Bours, A. Durieux, P. Fontainas, L. Jentgen, G. Malengreau, G. Mineur, P. Orban, M. Verstraete, J. Vindevoghel.
Membres-secrétaires : Léon Goffin et Marcel Mayné.

Administration : Maison Ferd. LARCIER, S. A.
26-28, rue des Minimes, Bruxelles.
Tél. : 12.47.12 — C. C. P. 423.75
Administrateur-directeur : René Mignolet
Docteur en droit
Administrateur-délégué : Etienne Ryckmans

ABONNEMENT ANNUEL
Belgique : 375 francs
Colonie : service postal aérien : 475 francs

Les manuscrits ne sont pas rendus.

Pour la publicité dans le
« Journal des Tribunaux d'Outre-Mer »
s'adresser exclusivement à :
« Publino », 40, rue de Lausanne,
Saint-Gilles-Bruxelles
Tél. : 37.80.57

JOURNAL DES TRIBUNAUX



D'OUTRE-MER

Periodique
judiciaire
colonial

Prévoyance sociale au Congo

Des soins de santé

Préambule.

En janvier 1952, la Société des Mines d'Or de Kilo-Moto signalait à la Caisse Coloniale des Pensions le cas des employés coloniaux pensionnés qui, par suite de maladie, devaient supporter la charge très lourde des frais médicaux, chirurgicaux, pharmaceutiques et hospitaliers sans aucune intervention possible de mutuelle, vu leur âge et leur qualité de colonial.

La question n'étant pas de son ressort, la Caisse Coloniale des Pensions transmet la lettre de Kilo-Moto au Fonds Colonial des Invalidités qui, depuis quelque temps déjà, se préoccupait de cette situation.

Son directeur, lors d'un séjour en Afrique, avait participé à Léopoldville, en qualité d'expert, aux travaux de la Commission des frais médicaux en faveur des anciens fonctionnaires de la Colonie.

Cette Commission avait émis le vœu de la création d'une Mutuelle pour anciens agents pensionnés ou mis prématurément à la retraite pour raison de santé, et avait marqué son accord sur le versement, par les fonctionnaires, pendant toute la durée de leur carrière, d'une cotisation de 0,50 % d'une rémunération annuelle de 144.000 fr., la Colonie intervenant pour une part égale.

A ce moment, la Commission Coloniale des Invalidités étudiant les modifications à apporter au décret du 19 mai 1948 sur l'assurance maladie-invalidité, la question fut examinée, soit de la création d'une mutuelle suivant les modalités préconisées par la Commission de Léo, soit d'une extension de l'assurance maladie-invalidité moyennant une cotisation à la charge exclusive des employés. Cette dernière formule avait la préférence du Fonds Colonial des Invalidités, tandis que le Comité de l'Association des Intérêts Coloniaux Belges se prononçait en faveur de la première formule avec une participation des employeurs si les employés intervenaient dans la charge de l'assurance maladie-invalidité.

Suite à une intervention personnelle du Ministre des Colonies et après une nouvelle étude, ce Comité abandonna l'idée d'une mutuelle et un accord intervint entre l'Administration, les représentants des employés et les représentants des employeurs, accord qui reçut sa consécration dans les articles 15 et

16 du décret du 7 août 1952 (B.O.C.B., p. 2205).

A partir du 1^{er} janvier 1953, la cotisation assurance maladie-invalidité serait portée à 2,50 % de la rémunération plafonnée à 144.000 fr. et répartie comme suit : 1,75 % à charge de l'employeur et 0,75 % à charge de l'employé.

La cotisation patronale à concurrence de 1,50 % et la cotisation personnelle à concurrence de 0,50 % seraient affectées à la réalisation des objets prévus au décret du 7 août 1952 et à la constitution du Fonds de Garantie.

Ces mêmes cotisations, chacune à concurrence de 0,25 % seraient destinées à la constitution d'un Fonds Spécial qui assurerait les soins de santé aux pensionnés et à leur famille, fonds spécial qui serait annuellement alimenté par la Colonie d'une dotation égale à 0,50 % des rémunérations.

Ce Fonds Spécial ferait l'objet d'une gestion spéciale.

Les principes de l'assurance étant ainsi légalement arrêtés, l'élaboration des textes fut confiée à la Commission Coloniale des Invalidités composée, comme on le sait, de fonctionnaires et de représentants des employeurs et des employés.

Soumis au Conseil Colonial par arrêté royal du 10 février 1953, le projet fut approuvé en séance du 6 mars 1953 sous réserve de quelques modifications de rédaction.

Il fait l'objet d'un décret en date du 7 mai 1953 publié au Bulletin Officiel du Congo Belge, année 1953, 1^{re} partie, pages 838 et suivantes.

CHAPITRE I

Champ d'application.

Le décret distingue quatre catégories de bénéficiaires : les anciens employés, les grands invalides, les employés en activité, la famille.

1) Les anciens employés.

Le mot « employé » a un sens bien précis, fixé par le décret du 25 juin 1949 : c'est toute personne non indigène du Congo Belge, du Ruanda-Urundi ou de tout autre territoire d'Afrique engagée envers une autre personne à exécuter sous son autorité, sa direction et

sa surveillance et principalement au Congo Belge ou au Ruanda-Urundi, un travail manuel ou intellectuel moyennant une rémunération convenue.

Cette définition ne pouvait être retenue ici, sous peine d'exclure du bénéfice des soins de santé toute une catégorie de personnes qui ne sont pas des employés dans le sens restreint du décret de 1949.

Ne pouvait-on dès lors se référer purement et simplement à la législation sur l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré des employés coloniaux et préciser comme suit la première catégorie des bénéficiaires du nouveau décret : « Les anciens employés bénéficiant d'une rente ou d'une allocation en vertu des dispositions en vue de la vieillesse et du décès prématuré » ?

Non, car pareil texte eût été à la fois trop général et incomplet; trop général parce que n'établissant pas une distinction entre la rente et l'allocation et incomplet parce que excluant les coloniaux de la première heure.

La législation sur l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré prévoit en faveur des anciens employés, la rente de retraite avec éventuellement une allocation pour services antérieurs au 1^{er} janvier 1942 et l'allocation à charge du Fonds Spécial d'Allocations.

Alors que cette dernière prend cours dès que le bénéficiaire est en droit d'y prétendre et a accompli les formalités prévues, l'employé en droit de bénéficier d'une rente de retraite peut, conformément à l'article 18 des textes coordonnés par l'arrêté royal du 25 janvier 1952, demander que l'entrée en jouissance de celle-ci soit postposée et dans ce cas, la rente se trouve augmentée.

Subordonner le bénéfice du nouveau décret à l'entrée en jouissance de la rente de retraite était mettre l'employé dans l'alternative soit de renoncer à l'avantage de cet article 18 pour avoir immédiatement les soins de santé, soit d'être momentanément privé de ceux-ci pour se voir ultérieurement attribuer une rente de retraite plus élevée : question qui ne se pose pas pour l'allocation.

Un décret en date du 5 février 1948 prévoit en faveur des anciens coloniaux, porteurs de la médaille commémorative du Congo, une rente et un supplément de rente.

Ce même décret, en son article 17, interdit le cumul de la rente et du supplément de rente avec les avantages résultant de l'application des dispositions légales sur l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré des employés.

Il en résulte que les coloniaux de la première heure ne peuvent se voir attribuer ni

la rente de retraite, ni l'allocation; sans une mention spéciale ils seraient donc également privés du bénéfice du présent décret, ce qui serait profondément injuste.

Cette première catégorie de bénéficiaires est définie dans l'article 1^{er} du décret en ces termes :

« Les soins de santé sont accordés à l'ancien employé :

» 1) qui a cessé d'être assujéti aux dispositions légales sur l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré des employés, en vigueur au Congo Belge et au Ruanda-Urundi;

» 2) qui bénéficie d'allocations à charge du Fonds Spécial d'Allocations;

» 3) qui est bénéficiaire du supplément de rente attachée à la Médaille Commémorative du Congo et qui remplit les conditions exigées pour l'obtention d'une allocation à charge du Fonds Spécial d'Allocations. »

Le texte du 1^o et du 3^o est clair et ne demande pas de commentaires.

En ce qui concerne le 1^o, le rapport du Conseil Colonial fait très justement remarquer :

« Il est évident que les soins de santé ne sont pas attachés au fait de cesser d'être assujéti aux dispositions légales sur les pensions, mais à celui d'avoir été employé colonial et de ne plus l'être. »

Il ajoute :

« Bien que défectueuse, cette rédaction, dans l'état actuel de la législation sur le contrat d'emploi, doit être maintenue. Elle doit être interprétée en ce sens que les soins de santé sont accordés à toute personne qui a été occupée en exécution d'un contrat de louage de services la rendant assujéti aux dispositions légales sur l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré des employés ». (B.O. 1953, 1^{re} partie, p. 846).

L'obtention des soins de santé à cette première catégorie de bénéficiaires est subordonnée à des conditions d'âge et de durée des prestations (art. 2 et 3).

La durée des prestations est au minimum de 16 ans, congés compris.

Elle est réduite :

- a) à 12 ans si les services ont été accomplis antérieurement au 1^{er} janvier 1935;
- b) à 10 ans si les services ont été accomplis antérieurement au 1^{er} janvier 1921;
- c) à 6 ans si les services ont été accomplis antérieurement au 15 novembre 1908.

Sont seuls pris en considération pour la détermination de ces durées, les services pouvant donner lieu à l'attribution des avantages prévus par les textes coordonnés sur l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré des employés ou du supplément à la rente attachée à la Médaille Commémorative du Congo, ainsi que les périodes de congé qui s'y rapportent.

La durée des dits services et congés se calcule conformément aux règles fixées pour déterminer l'âge d'entrée en jouissance de la rente prévue à l'article 18, A, 1^o des décrets précités.

L'âge est fixé comme suit :

Durée des services (congés compris)	Age
30 années et plus	50 ans
28 années à moins de 30 années	51 ans
26 » 28 »	52 »
24 » 26 »	53 »
22 » 24 »	54 »
20 » 22 »	55 »
18 » 20 »	56 »
moins de 18 années	57 »

2) Les grands invalides

Le décret du 20 décembre 1945 assure aux employés victimes d'un accident de travail ou d'une maladie professionnelle, les soins médicaux, chirurgicaux, pharmaceutiques et hospitaliers ainsi que les appareils de prothèse pour autant que les uns et les autres soient nécessités par l'accident ou la maladie.

Sauf le cas où la victime reste au service de l'employeur et continue à bénéficier du décret sur le contrat d'emploi, ce qui est exclu pour les grands invalides, rien n'est prévu en leur faveur pour les soins de santé sans rapport avec l'accident de travail ou la maladie professionnelle, et ce quelle que soit l'importance de l'incapacité.

Il eût été illogique et inéquitable de maintenir cette situation alors que les soins de santé sont accordés aux pensionnés souvent encore capables de travailler.

Ceci fait l'objet de l'article 4 ainsi conçu :

« L'ancien employé qui, atteint d'une incapacité permanente d'au moins 66 %, bénéficie d'une allocation ou d'une rente en application des dispositions légales sur la réparation du dommage causé par les accidents du travail et les maladies professionnelles, est en droit de bénéficier du présent décret pour les soins qui ne lui sont pas assurés par ces dispositions. »

Pour ces invalides, il ne peut évidemment être question d'âge et de durée des prestations.

3) Employés en activité

L'obligation des soins de santé imposés à l'employeur par le décret du 25 juin 1949 est absolue pendant les périodes de services effectifs; elle est relative pendant les périodes de congés en ce sens qu'elle se limite au remboursement des frais entraînés par les affections tropicales; en application du nouveau décret (art. 5) l'employé pourra également se voir rembourser, pendant les périodes de congés, les frais provoqués par d'autres maladies.

4) La famille

L'article 6 étend le bénéfice du nouveau décret à la famille des personnes visées aux 1^o, 2^o et 3^o ci-dessus ainsi qu'à la famille de l'employé bénéficiaire de l'assurance contre la maladie ou l'invalidité (décret du 7 août 1952).

L'article 7 précise la portée du mot « famille ».

C'est tout d'abord l'épouse si elle fait partie du ménage, ce qui suppose la cohabitation; cette condition n'est pas exigée lorsque la santé de l'épouse ou des enfants, les études de ceux-ci ou les conditions d'engagement de l'employé empêchent l'épouse de résider avec lui.

Ce sont ensuite les enfants légitimes communs des époux ou propres à l'un d'eux, les enfants naturels reconnus et les enfants adoptés par l'un ou l'autre des conjoints et élevés hors du milieu indigène.

Ce sont enfin les petits-enfants de l'employé.

Pour bénéficier du décret, les enfants et les petits-enfants doivent être réellement à charge de l'employé et n'avoir pas dépassé 18 ans accomplis.

Cet âge est porté à 21 ans accomplis lorsqu'ils suivent effectivement les cours d'un établissement d'enseignement de plein exercice. Il n'y a pas de limite d'âge lorsqu'ils sont incapables d'exercer une activité lucrative quelconque à raison de leur état physique ou mental.

Conformément à l'article 8, les soins de santé sont également accordés :

a) à la veuve et aux orphelins bénéficiaires d'une rente ou d'une allocation en vertu des dispositions légales sur l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré, à condition que l'employé ait accompli le minimum de carrière imposé pour l'application du présent décret ou soit décédé en « période de services ».

Ces termes ont une portée différente selon que le décès est survenu avant ou après le 1^{er} janvier 1942; avant le 1^{er} janvier 1942, elle vise les services effectifs ou prestations à la Colonie; après le 1^{er} janvier 1942, elle englobe également les congés rémunérés légaux ou contractuels, les services prestés temporairement hors du Congo Belge ou du Ruanda-Urundi et la période de suspension du contrat pour maladie, accident, grossesse ou couches;

b) à la veuve dont le mari a effectué le minimum de carrière imposé pour l'application du présent décret, qui bénéficie de la réversibilité de la rente attachée à la Médaille Commémorative du Congo et qui remplit les conditions exigées pour l'obtention d'une allocation à charge du Fonds Spécial d'Allocations;

c) à la veuve et aux orphelins bénéficiaire d'allocations de l'assurance contre la maladie ou l'invalidité;

d) à la veuve et aux orphelins bénéficiaire d'une rente par application des dispositions légales organisant la réparation du dommage résultant des accidents du travail et des maladies professionnelles;

e) à la veuve et aux orphelins de la victime d'accident du travail ou maladie professionnelle qui était atteinte d'une incapacité d'au moins 66 % et qui bénéficiait d'une allocation ou d'une rente par application des dispositions légales sur la réparation du dommage résultant des accidents du travail et des maladies professionnelles.

L'exposé des motifs précise comme suit la nécessité de la distinction établie entre les lettres d) et e) :

« Il était nécessaire enfin de faire une distinction entre, d'une part, la veuve et les orphelins bénéficiaires d'une rente en vertu de la législation sur la réparation des domma-

ges résultant des accidents du travail et des maladies professionnelles et, d'autre part, la veuve et les orphelins d'un accidenté du travail ou d'un malade professionnel qui était atteint d'une incapacité permanente de 66 % au moins et qui bénéficiait, à ce titre, d'une allocation ou d'une rente.

» La situation est en effet différente dans les deux cas. Dans la première catégorie, la veuve et les orphelins doivent bénéficier d'une rente à charge de l'assurance. Ceci n'est possible que si la victime est décédée des suites de l'accident ou de la maladie, et si le décès est survenu avant l'expiration du délai de révision. Dans la seconde catégorie, ils ne jouiront pas d'une rente à charge de cette assurance mais le mari ou le père devait en bénéficier de son vivant et avoir été atteint d'une incapacité permanente d'au moins 66 % à la suite d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle. La cause ou l'époque du décès ne sont pas prises ici en considération.»

Ici, comme en matière d'assurance contre la maladie et l'invalidité, un contrôle s'impose.

Pour qu'il soit possible, il est indispensable que le bénéficiaire ait une résidence connue et facilement accessible.

A cet effet, l'article 9 subordonne le bénéfice des soins de santé à une résidence effective et habituelle en Belgique, au Congo Belge, au Ruanda-Urundi ou dans un pays avec lequel il a été conclu un accord de réciprocité, sauf autorisation par le Fonds Colonial des Invalidités de quitter temporairement cette résidence pour motifs de santé.

Il importe également d'éviter les cumuls et d'exclure de l'application du décret les conséquences de la mauvaise volonté du bénéficiaire et des risques spéciaux auxquels il a voulu s'exposer, d'où l'article 11 :

« Sont exclus de l'application du présent décret, les soins de santé qui trouvent leur cause :

» a) dans une infraction qui a entraîné, pour la victime, une condamnation définitive comme auteur, comme coauteur ou comme complice;

» b) dans un accident survenu à l'occasion de la pratique d'un sport dangereux, d'un exercice violent pratiqué au cours ou en vue d'une compétition ou exhibition, ou d'excès de vitesse en automobile;

» c) dans un état résultant de faits de guerre;

» d) dans un accident survenu à la suite d'excès de boisson;

» e) dans un accident survenu à la suite de travaux effectués à titre onéreux pour le compte d'un tiers;

» f) dans une maladie ou un accident provoqués intentionnellement;

» g) dans un état de santé aggravé intentionnellement.

» Les avantages du présent décret peuvent être retirés si le bénéficiaire refuse, sans motif valable, de se soumettre au contrôle médical du Fonds Colonial des Invalidités.»

CHAPITRE II

Intervention.

L'intervention consiste dans le remboursement par le Fonds Colonial des Invalidités des frais médicaux, chirurgicaux, pharmaceutiques, hospitaliers, de transports et dentaires jugés indispensables ainsi que du coût des appareils d'orthopédie ou de prothèse dont l'usage est reconnu nécessaire.

Le remboursement n'est pas intégral; il se fait sur la base des barèmes fixés par arrêté royal et ne porte que sur les frais qui assurent une efficacité maximum avec un minimum de dépenses (article 12).

Le bénéficiaire a le libre choix du médecin, de toute personne autorisée légalement à exercer l'art de guérir, et de l'établissement hospitalier.

CHAPITRE III

Financement.

Ainsi que le rappelle le préambule de la présente, aux fins d'assurer le financement de l'intervention prévue en faveur des personnes déterminées au chapitre I, le décret du 7 août 1952 sur l'assurance contre la maladie ou l'invalidité a créé un fonds spécial alimenté par des cotisations patronales et personnelles et par une dotation de la colonie.

Les cotisations sont chacune de 0,25 % des rémunérations plafonnées à 144.000 fr. La dotation est égale à 0,50 % des mêmes rémunérations; elle fait au début de chaque année l'objet d'un versement provisionnel de 10 millions de francs, le solde débiteur ou créditeur étant réglé dans les 30 jours de la clôture des comptes arrêtés par le Fonds Colonial des Invalidités (article 15).

CHAPITRE IV

Procédure et compétence.

1) Fonds Colonial des Invalidités

La gestion de l'assurance des soins de santé est confiée au Fonds Colonial des Invalidités sous la surveillance de trois commissaires nommés par le Ministre des Colonies pour un terme de 6 ans renouvelable et représentant respectivement les employeurs, les employés et la Colonie.

Comme le stipule l'article 20 du décret et conformément au principe général de droit inscrit à l'article 197 du Code civil congolais, livre III, la preuve de la qualité du bénéficiaire incombe au requérant ou à son représentant légal.

A cet effet, avant même qu'une dépense soit engagée pour les soins de santé tombant sous l'application du décret, les personnes déterminées au chapitre 1^{er} sont tenues d'introduire près le Fonds Colonial des Invalidités, une requête établie dans les formes prescrites par l'arrêté ministériel du 7 mai 1953 (B.O.C.B., p. 885).

Cette requête doit permettre au Fonds Colonial des Invalidités de se rendre compte de l'existence dans le chef du requérant de toutes les conditions auxquelles est subor-

onné le bénéfice du décret; toute prestation effectuée avant l'introduction de cette requête est hors du champ d'application du décret.

De leur côté les employeurs doivent prévenir le Fonds Colonial des Invalidités du départ en congé de leurs employés en activité (art. 16).

Le directeur du Fonds Colonial statue sur la requête dans le mois de son introduction et avise le requérant de la décision prise; cet avis est fait par lettre recommandée lorsque le bénéfice du décret est refusé.

En cas d'admission au bénéfice du décret le requérant reçoit un carnet de formules médico-pharmaceutiques, qui doivent être utilisées pour les demandes de remboursement, après les avoir complétées et signées et éventuellement les avoir accompagnées des pièces justificatives dûment acquittées.

La demande de remboursement est adressée au Fonds Colonial des Invalidités et doit être introduite à peine de forclusion avant le 31 décembre de l'année qui suit celle des soins.

Le directeur du Fonds Colonial fixe le montant des frais remboursables et le fait parvenir au bénéficiaire; si ce montant est inférieur à 100 fr. (cent), il en crédite le bénéficiaire et liquide son compte dès que le crédit atteint 100 fr.

Les décisions du directeur du Fonds Colonial sont susceptibles d'appel auprès de la Commission Coloniale des soins de santé; l'appel doit être interjeté dans les TROIS mois de l'avis de la décision; être daté, signé, mentionner les motifs du recours et être motivé par lettre recommandée au directeur du Fonds Colonial des Invalidités. Celui-ci en transmet le dossier avec ses observations éventuelles à la Commission Coloniale des soins de santé qui statue en dernier ressort.

2) Commission Coloniale des soins de santé

La Commission Coloniale des soins de santé instituée près le Ministère des Colonies est composée de 5 membres nommés par le Ministre; un membre représente le Ministre et préside la commission; deux membres représentent les employeurs et deux membres représentent les employés.

Cette Commission a pour mission de statuer en premier et dernier ressort sur les appels des décisions prises par le directeur du Fonds Colonial des Invalidités.

Les décisions de la commission sont motivées à peine de nullité et transmises aux intéressés par lettre recommandée dans les 30 jours.

CHAPITRE V

Contrôle.

Le Ministre des Colonies en Belgique et le Gouverneur Général au Congo Belge et au Ruanda-Urundi désignent les médecins chargés d'intervenir dans l'application du décret sur les soins de santé. Sur réquisition du Fonds Colonial des Invalidités, ces médecins sont autorisés à convoquer tout bénéficiaire aux fins de procéder à un examen de contrôle. Ils peuvent aussi demander en communication le dossier médical de tout bénéficiaire au médecin traitant.

Le bénéficiaire convoqué à un examen de contrôle peut demander à être assisté de son médecin traitant. Ce dernier sera convoqué à l'examen; il pourra aussi, en cas d'empêchement se faire représenter par un autre médecin.

CHAPITRE VI Sanctions.

1) Est punie d'une servitude pénale de huit jours à un an :

- a) toute personne qui fait sciemment de fausses déclarations en vue de bénéficier ou de faire bénéficier des soins de santé;
- b) toute personne qui, sachant ne plus avoir droit à tout ou partie des soins de santé, omet d'en faire la déclaration et accepte l'intervention.

La restitution des sommes indûment recueillies est en outre ordonnée (art. 22).

2) Sans préjudice à l'application du 1^o ci-dessus, le bénéfice des soins de santé peut être supprimé par le Directeur du Fonds Colonial pour une période de deux ans au maximum aux personnes qui, pour avoir ce bénéfice, ont établi ou fait usage de fausses déclarations, ou s'opposent aux mesures de contrôle instituées par le Fonds Colonial des Invalidités.

La décision du Directeur du Fonds Colonial des Invalidités est susceptible d'appel devant la Commission coloniale des soins de santé (art. 23).

3) Sont punis d'une amende de 200 à 400 francs les employeurs ou leurs préposés qui refusent de fournir aux personnes ou à l'organisme chargé de l'exécution du décret, les

renseignements demandés en vue de son application (art. 24).

CHAPITRE VII Responsabilité civile.

Le Fonds Colonial des Invalidités est subrogé de droit à la victime et aux ayants droit de la victime d'un accident entraînant la responsabilité d'un tiers, pour le remboursement des charges qu'il a supportées.

La victime ou ses ayants droit conservent contre le tiers responsable tout droit de recouvrement après que le Fonds Colonial des Invalidités aura été remboursé des charges qu'il a supportées.

Le règlement amiable pouvant intervenir entre ce tiers et le bénéficiaire des soins de santé ne peut être opposé au Fonds Colonial des Invalidités que si ce dernier a été invité à y participer (art. 25).

CHAPITRE VIII Mise en vigueur.

Le présent décret entre en vigueur le 1^{er} janvier 1953 (art. 28).

Conformément à l'article 16 rappelé plus haut, les prestations effectuées avant l'introduction de la requête ne peuvent faire l'objet d'intervention.

Le décret étant du 7 mai 1953, il eût été profondément injuste d'appliquer strictement l'article 16; aussi, l'article 29 prévoit-il que pour les prestations de la victime entre le 1^{er} janvier et le 30 avril 1953, une intervention pourra être accordée à condition que la requête et la demande soient introduites avant le 1^{er} juin 1953.

Paul ORBAN.

dont il aurait bénéficié indûment après cette rupture;

Attendu que le jugement dont appel, signifié le 4 avril 1951 à la requête de l'intimé, dit le contrat résolu aux torts de l'appelante; qu'il la déboute de sa demande de dommages et intérêts; qu'il omet de rencontrer l'autre demande reconventionnelle; qu'il déboute d'autre part, l'intimé de sa demande de dommages-intérêts, mais condamne l'appelante à lui payer la somme réclamée pour indemnité de congé, et à consigner durant deux ans à dater de la rupture, « le montant des tickets normaux » pour voyage de retour en Europe de l'intimé et de sa famille;

Attendu que l'appel de ce jugement est régulier en la forme et recevable;

Que par appel incident, l'intimé reprend sa réclamation de dommages-intérêts et demande à ce que la Cour précise que la somme à consigner est bien celle de 72.000 francs postulée en exploit introductif d'instance;

Quant à la résolution du contrat avec dommages-intérêts :

Attendu qu'il résulte d'un jugement rendu en matière répressive, sur citation directe de l'intimé, par le Tribunal de première instance de Costermansville, le 4 octobre 1950 que le sieur van den Berch van Heemstede a bien réellement giflé et injurié l'intimé, en présence de travailleurs indigènes et du directeur général en Afrique de l'appelante dans les circonstances décrites par l'intimé;

Attendu que le tribunal a formellement écarté le témoignage de ce directeur qui déclarait n'avoir pas vu porter de gifle mais seulement vu un geste de menaces;

Attendu que, dès le 17 juin, ce même directeur avait pris parti dans cette querelle, en affirmant que la responsabilité de l'incident incombait à l'intimé pour l'avoir provoqué par son attitude insolente et blessante, et il avait infligé à celui-ci un blâme à raison de ces faits;

Attendu que l'appelante prétend que l'article 16, 1^o du décret du 31 octobre 1931 invoqué par l'intimé, qui prévoit expressément comme juste cause de rupture du contrat par l'employé, le fait pour l'employeur ou son préposé de se rendre coupable envers lui de voies de fait ou d'injures graves ou de tolérer de la part des autres engagés de semblables actes ne serait pas applicable en l'espèce;

Attendu qu'elle ne prétend point que les actes du sieur van den Berch manquent de la gravité voulue, mais invoque que ledit sieur ne serait pas son préposé;

Attendu que la question n'est pas ici de savoir si l'appelante doit répondre des conséquences dommageables des fautes de van den Berch, en vertu de l'article 260 du Code civil, livre III qui rend les maîtres et commettants responsables du dommage causé par leurs domestiques et préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés; mais qu'elle est de savoir si l'appelante a manqué gravement aux obligations du contrat, ou si, même en dehors de ses obligations contractuelles, elle s'est rendue coupable vis-à-vis de l'intimé d'une faute lourde;

Attendu que c'est du reste, à titre d'exemple de pareille faute seulement, que l'article 16 du décret du 31 octobre 1931 cite le cas de voies de fait ou d'injures graves de l'employeur ou de son préposé ou la tolérance par eux de pareils actes de la part des autres engagés;

Attendu que l'on peut discuter de la nature exacte du contrat liant van den Berch à l'appelante : contrat d'emploi suivant l'intimé, contrat de louage d'industrie, suivant la thèse de l'appelante et la terminologie proposée par De Page;

JURISPRUDENCE

Elisabethville, 19 février 1952.

Siég. : MM. P. HAMOIR, prés.; J. DE MERTEN et L. JANSSENS, cons.

Min. publ. : M. G. BROUXHON.

Plaid. : MM^{es} LOZET et RUBBENS.

(S.A.A.K. c. Bonaert 1.)

CONTRAT D'EMPLOI. — Fin. — Résolution aux torts de l'employeur. — Motif suffisant. — Voies de fait et injures d'un délégué de l'employeur. — CONTRAT D'EMPLOI. — Fin. — Résolution aux torts de l'employeur. — Réparation. — Montant. — CONTRAT D'EMPLOI. — Effet. — Obligations de l'employeur. — Voyage retour.

Les voies de fait et les injures d'un délégué de l'employeur vis-à-vis de l'employé constituent un motif suffisant de résolution du contrat aux torts de l'employeur; il importe peu que le délégué de l'employeur soit lié à ce dernier par un contrat d'emploi, par un contrat d'entreprise ou par mandat.

L'article 18 du décret du 31 octobre 1931 fixe le maximum auquel peut s'élever l'indemnité due en cas de rupture unilatérale et injustifiée du contrat d'emploi, mais ce maximum n'est pas un forfait.

En cas de rupture unilatérale et injustifiée par l'employeur du contrat d'emploi, les frais de voyage retour de l'employé et de sa famille sont à charge de l'employeur.

Attendu que l'intimé demandeur originaire a fait citer l'appelante, par exploit du 18 juillet 1950, devant le Tribunal de première instance de Costermansville, pour entendre dire résolu à ses torts le contrat passé à Bruxelles le 17 août 1948, par lequel il lui engageait ses services pour une durée de 4 années, et auquel il a déclaré, par lettre du 24 juin 1950, vouloir immédiatement mettre fin, suite aux agissements d'un sieur van den Berch van Heemstede, conseiller technique de l'appelante, à une gifle qu'il en aurait reçue et aux injures dont il en aurait été l'objet, le 15 juin 1950;

Attendu que l'intimé postulait en cet exploit, la condamnation de l'appelante au paiement de 153.128 fr. de dommages-intérêts, étant l'équivalent prétendu des avantages du contrat durant six mois, sa condamnation au paiement de 72.000 fr. correspondant prétendument aux frais de voyage de retour en Belgique de lui-même et de sa famille, ou tout au moins la consignation de cette somme, et la condamnation de l'appelante au paiement de 15.188 francs pour rémunérations de congé;

Attendu que, reconventionnellement, l'appelante a conclu à l'audience du 22 décembre 1950, à ce que le tribunal dise le contrat rompu, aux torts de l'intimé et le condamne à 150.000 francs de dommages-intérêts, ainsi qu'au paiement de 5.329.35 francs montant des avantages

Attendu que le directeur de l'appelante prétend cependant avoir infligé une réprimande à van den Berch, conseiller technique et ancien directeur de cette société, ce qui suppose l'exercice d'une certaine autorité, et se concilie mal avec la thèse soutenue par elle;

Mais quoi qu'il en soit, il est certain que le dit sieur van den Berch était présenté aux agents de la société, tout au moins, comme un délégué de la direction, qualifié pour en recevoir des pièces administratives, en droit d'en exiger des égards, voire de leur donner des conseils sinon des ordres, ou de censurer leurs actes;

Attendu que si l'intimé s'est vu infliger un blâme c'est précisément pour n'avoir, prétendument, pas eu tous les égards voulus pour ce délégué de la direction, et s'être insurgé contre certaine censure de ses actes, par le conseiller technique, apparemment exercée mal à propos;

Attendu que la scène de coups et d'injures qui a valu à van den Berch la condamnation pénale prérappelée avait rendu incontestablement impossible pour l'intimé, une continuation des rapports avec ce délégué, établis par l'appelante;

Qu'au surplus l'attitude du directeur de l'appelante, en cette affaire, que l'on pourrait difficilement qualifier de parfaitement objective, achevait de rendre ces rapports insupportables pour l'intimé, et rien ne permettait de croire que l'appelante cesserait de les lui imposer;

Attendu que l'article 16 du décret de 1931 envisage comme juste cause de rupture, précisément, de ces situations où la dignité de l'employé est à ce point compromise que la continuation de ses services en devient impossible; qu'il appartient, en effet, à l'employeur de veiller à ce que le travail s'exécute dans des conditions convenables, non seulement pour sa santé et sa sécurité, mais encore pour son honneur ou sa dignité;

Attendu qu'après les violences et injures graves du conseiller technique de l'appelante, et l'attitude de son directeur à l'occasion de ces faits, l'intimé était donc en droit de refuser la continuation de ses services à l'appelante, et c'est à juste titre que le premier juge a dit le contrat rompu aux torts de celle-ci, la déboutant de sa demande de dommages-intérêts;

Attendu quant à la demande de dommages-intérêts formulée par l'intimé que ceux-ci ne peuvent dépasser le maximum prévu par l'article 18 du décret de 1931; mais ce maximum n'est pas un forfait en ce sens qu'il serait l'équivalent d'une clause pénale dispensant de la preuve de la réalité du préjudice subi et de l'importance de ce préjudice;

Attendu que l'intimé ne précise pas les bases du calcul du montant de 153.128 francs réclamé;

Attendu qu'étant donné la modicité du traitement convenu il serait difficile d'admettre que, s'il l'avait voulu, il eût été normalement impossible à l'intimé de retrouver un emploi analogue avant six mois;

Attendu que l'appelante ne peut, d'autre part, se prévaloir du fait que grâce à l'intervention de son père, celui-ci a pu dans un délai relativement court s'occuper à se créer une situation indépendante, sans que l'on sache d'ailleurs dans quelle mesure et dans quel délai cette situation se serait avérée lucrative;

Attendu que la Cour estime pouvoir fixer *ex aequo et bono* à 50.000 francs l'indemnité revenant à l'intimé, mais en plus des avantages dont il a continué de bénéficier durant quelques jours après la rupture, lesquels lui resteront acquis, l'appelante ayant d'ailleurs prétendu

s'opposer à la rupture et l'intimé ayant tenu à remettre régulièrement le service à son successeur;

Quant à la demande de rémunération de congé :

Attendu que les dispositions du décret du 25 juin 1949, sont applicables en l'espèce;

Attendu que l'intimé a droit à un congé dont il peut user librement;

Attendu que le montant réclamé n'a pas été contesté;

Quant à la demande relative aux frais de rapatriement :

Attendu que, si le contrat a pris fin par la volonté de l'intimé, il s'agit cependant d'une rupture pour motif grave qui ne lui est pas imputable;

Qu'en vertu de l'article 26 du décret du 25 juin 1949, ici également applicable, les frais du voyage de retour sont dus par l'appelante en ce qui la concerne personnellement;

Attendu qu'il n'est pas prétendu, d'autre part, que l'épouse et l'enfant de l'intimé auraient séjourné moins de 18 mois au Congo belge; que le contrat se trouve rompu, en tout cas, sans justes motifs dans le chef de l'employeur;

Qu'ainsi les frais de rapatriement de la famille de l'intimé sont également dus;

Attendu que ne désirant pas effectuer immédiatement le voyage, l'intimé peut seulement exiger la consignation de ces frais qui finalement peuvent n'être plus dus si, dans un délai de deux années à compter de la rupture, il engage ses services chez un tiers;

Attendu que même en instance d'appel, il ne justifie pas de l'importance des sommes à consigner;

Qu'il n'a qu'à s'en prendre à lui-même si la Cour, comme le premier juge, ne peut, dans ces conditions, prononcer qu'une condamnation de principe;

Par ces motifs,

LA COUR,

Statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions autres ou contraires; Reçoit en la forme, les appels tant principal qu'incident;

Dit l'appel principal non fondé;

Statuant sur l'appel incident;

Confirme le jugement dont appel, sauf en ce qu'il a dit la demande de dommages-intérêts formulée par l'intimé non fondée;

Condamne l'appelante à lui payer à titre de dommages et intérêts en réparation du préjudice résultant de la résolution du contrat, la somme de 50.000 fr. avec des intérêts judiciaires à 6 % l'an depuis le 18 juillet 1950;

Dit qu'en outre le bénéfice des avantages dont l'appelante lui réclame la valeur resteront acquis à l'intimé;

OBSERVATIONS. — Pour justifier la rupture du contrat sans préavis ni indemnité, l'employé invoque « avoir été giflé et injurié par le conseiller technique de la société employeur en présence du directeur général de celle-ci et d'un groupe de travailleurs indigènes ».

Sans nier la réalité et la gravité de ces faits, la société employeur oppose que l'article 16, 1^{er}, du décret du 31 octobre 1931 invoqué par l'employé exige que les voies de fait aient été accomplies et les injures proférées par l'employeur ou son préposé et qu'en l'occurrence l'auteur de la gifle et des injures n'est pas son préposé.

A juste titre, la Cour repousse cette défense en faisant remarquer :

1) que les voies de fait et les injures ne sont citées par le décret de 1931 que comme un exemple de fautes de l'employeur justificatives de la rupture du contrat par l'employé.

L'article 16, 1^{er}, stipule en effet : « Nonobstant toute stipulation contraire, l'engagé peut rompre immédiatement le contrat... lorsque l'employeur

manque gravement aux obligations du contrat ou lorsque, même en dehors de ses obligations contractuelles, il se rend coupable, vis-à-vis de l'engagé, d'une faute lourde, notamment : lorsque l'employeur ou son préposé se rend coupable envers lui d'un acte d'improbité, de voies de fait ou d'injures graves ou tolère de la part des autres engagés de semblables actes à son égard ».

D'autre part, nous lisons dans le rapport du Conseil colonial :

« Comme l'article 15, l'article 16 du projet prévoit des faits graves. L'énumération qu'en donne cet article n'est qu'exemplative. Il n'est pas interdit d'établir conventionnellement des cas de rupture immédiats autres que ceux prévus par les articles 15 et 16 »;

- 2) que l'auteur de la gifle et des injures, quelle que fût la nature du contrat le liant à la société employeur, avait toujours été présenté au personnel comme un délégué de la direction, au point que l'employé intimé en la cause s'est vu infliger un blâme pour n'avoir prétendument pas eu tous les égards voulus pour ce délégué de la direction. Paul ORBAN.

Léopoldville, 8 avril 1952.

Siég. : MM. Henri MICHEZ, prés.; Léon de WAERSEGGER et Marcellin RAE, cons.

Min. publ. : M. Gérard DUMONT.

Plaid. : MM^{es} Louis BALLEGEER et BRYs.

(Les Entreprises Lallemand c. Sorin A.)

CONTRAT D'EMPLOI. — Preuve testimoniale. — Admission. — Limites.

Il ne peut être prouvé par témoins contre le contenu d'un contrat d'emploi écrit.

Attendu que l'appel, limité aux dispositions du jugement interlocutoire du 13 octobre 1951 relatives à l'enquête ordonnée par le premier juge, est régulier en la forme et recevable;

Attendu que l'appel incident de l'intimé n'est pas recevable, le jugement entrepris ayant été rendu sur ses conclusions conformes;

Attendu qu'il résulte des documents produits et non contestés que les parties étaient liées par un contrat d'emploi écrit, conclu le 1^{er} janvier 1951, prenant cours à la même date, avec la stipulation qu'il serait à l'essai pour une période de 6 mois pour, après l'essai, être considéré comme contrat à durée indéterminée;

Attendu que l'appelante (employeur) mit fin au dit contrat par lettre du 19 mai 1951, donnant préavis au 29 mai 1951;

Attendu que l'intimé, prétendant par conclusions de première instance comme d'appel, que le contrat dont il s'agit a pris cours le 4 novembre 1950, soutient que la période d'essai avait pris fin le 4 mai 1951 et que, par conséquent, se trouvant dans les conditions du contrat à durée indéterminée, il a droit à un préavis de 3 mois dont il réclame les avantages afférents;

Attendu que l'appelante contente le soutènement de l'intimé en répondant qu'en effet il a travaillé pour elle en novembre et décembre 1950, mais en qualité de sous-entrepreneur et qu'en cette qualité il lui a facturé ses prestations;

Attendu que le premier juge, faisant droit aux conclusions du demandeur originaire, a admis celui-ci à prouver par témoins « l'existence du contrat d'emploi » à la date du 4 novembre 1950;

Attendu que c'est à bon droit que l'appelante entend faire réformer cette décision;

Attendu que l'intimé, soutenant que la période d'essai était terminée le 4 mai 1951, parce qu'elle avait commencé le

4 novembre 1950, ne peut évidemment soutenir que la période du 4 novembre 1950 au 31 décembre 1950 a été régie par un contrat d'emploi distinct de celui du 1^{er} janvier 1951;

Attendu qu'en offrant de prouver par témoins que les liens contractuels ont existé entre lui et l'appelante à partir du 4 novembre 1950, il entend administrer une preuve testimoniale contre le contenu du contrat écrit du 1^{er} janvier 1951 qui stipule expressément qu'il a pris cours le 1^{er} janvier 1951;

Attendu que par application de l'article 10 du décret du 25 juin 1949, l'intimé, vu l'existence d'un écrit constatant le contrat d'emploi, ne peut être reçu à prouver par témoins que ce contrat a pris cours à une date autre que celle déterminée par le dit document;

Attendu que c'est donc à tort que le premier juge a autorisé l'édification de l'enquête offerte par l'intimé;

Attendu qu'il n'y a pas lieu à évocation;

Par ces motifs,

Reçoit l'appel principal, le dit fondé; dans les limites de sa saisine, met la décision entreprise à néant; et statuant à nouveau dit l'offre de preuve par témoins non recevable.

OBSERVATIONS. — S... a, pendant les mois de novembre et de décembre 1950, effectué des travaux pour le compte de la société « Les Entreprises Lallemand » qu'il a facturés à celle-ci.

Le 1^{er} janvier 1951, entre la dite société et S... intervient un contrat d'emploi; l'écrit qui le constitue stipule que l'engagement prend cours le 1^{er} janvier 1951 et qu'il comporte une période d'essai de six mois.

Le 19 mai 1951, la société met fin au contrat par application de l'article 43 du décret du 25 juin 1949.

S... proteste, prétendant qu'il n'est plus à l'essai mais sous contrat à durée indéterminée; il assigne la société devant le Tribunal de première instance de Léopoldville et se voit autorisé par celui-ci à prouver par témoins que, contrairement aux termes de l'écrit du 1^{er} janvier 1951, le contrat d'emploi a pris cours, non le 1^{er} janvier, mais le 4 novembre 1950.

Appel ayant été interjeté, la Cour, conformément à la décision reproduite ci-dessus annule le jugement comme contraire à l'article 10 du décret du 25 juin 1949.

Cet article, en son alinéa 1^{er}, stipule en effet que la teneur du contrat d'emploi est établie selon les règles du droit commun sous certaines réserves.

Celles-ci visent l'absence d'écrit, le doute sur la durée du contrat, l'obligation d'un écrit pour l'engagement à l'essai et sa durée maximum, le contrat de remplacement.

Aucune de ces hypothèses ne se réalise en l'occurrence.

Or, l'article 217 du Code civil congolais, livre III, stipule qu'il n'est reçu aucune preuve par témoins contre et outre le contenu aux actes, ni sur ce qui serait allégué avoir été dit avant, lors ou depuis les actes, encore qu'il s'agisse d'une somme inférieure à 2.000 francs.

C'est donc à bon droit que le Cour a réformé.

Dans le même sens, arrêt de la Cour d'appel de Léopoldville, en date du 8 avril 1942, en cause Jolon c. Société Unico.

P. ORBAN.

Elisabethville, 8 juillet 1952.

Siég. : MM. HANOIR, prés.; POSSHELLE et de MERTEN, cons.

Min. publ. : M. JANSSENS.

Plaid. : MM^{es} DE CASTELBERG, LOZET et LENS.

DROIT DE PROCEDURE CIVILE. — EXPLOIT. — ERREUR MATERIELLE. — Validité. — SAISIE CONSERVATOIRE. — IMMOBILISATION INJUSTIFIEE D'UN

ACTIF. — Dommages-intérêts. — Dissimulation d'actif. — DELATION DE SERMENT. — Objet vague et formule ambiguë.

Lorsqu'une citation ne présente de vice qu'en raison d'une simple erreur matérielle, le tribunal doit, non pas annuler l'exploit, mais en rectifier l'erreur matérielle.

Par le seul fait qu'une saisie conservatoire est injustifiée, le saisissant doit indemniser la partie saisie du dommage qui lui a été causé par l'immobilisation de la marchandise et l'atteinte portée à sa réputation commerciale.

Il ne doit pas réparation de prétendues fautes commises dans l'exécution de la saisie, notamment par la fermeture des magasins, alors que cette fermeture est due au saisi lui-même.

Il n'y a pas lieu de déférer un serment dont l'objet est vague et la formule ambiguë.

Attendu que l'action introduite par l'appelante, demanderesse originaire tend à la condamnation de Scarvelis à des dommages-intérêts, à la condamnation de Bouchez et de Gérard, soit solidairement avec Scarvelis à l'entière responsabilité de ces dommages-intérêts, soit sans solidarité chacun à une part des dommages-intérêts réclamés, et à la condamnation de la Colonie à garantir l'appelante des dommages-intérêts qui seraient mis à charge de Bouchez et de Gérard, ses « préposés »;

Attendu que le préjudice dont se plaint l'appelante, résulte d'une saisie sur des biens qu'elle prétend lui appartenir, pratiquée à charge de certaine dame Jivraj Rajwani, épouse de son représentant, en vertu d'une ordonnance de saisie conservatoire rendue le 28 octobre 1950 par le juge-président du Tribunal de première instance d'Elisabethville, portant autorisation de saisir les biens de la dite dame, tant au magasin de la partie saisie à Albertville que chez l'appelante à Nyunzu, ordonnance obtenue suite à une requête du 26 octobre 1950, exposant que le requérant Scarvelis aurait appris que la dame Jivraj « a alimenté en marchandises le magasin de son parent, à Nyunzu (firme Commerco), sous le seul couvert d'écritures comptables »;

Attendu que la saisie a été pratiquée non seulement au magasin de la dame Jivraj à Albertville, le 30 novembre 1950, et sur les biens se trouvant en deux magasins de l'appelante à Nyunzu, par actes du 7 décembre de l'huissier Bouchez, mais encore en des immeubles qui appartiendraient à l'appelante mais que la dame Jivraj avait indiqués comme magasins à elle à Tenga, Ngoye et Mabilibili, postes du territoire de Nyunzu par actes de l'huissier Gérard des 5, 6, et 7 janvier 1951, ensuite de l'accord marqué par la partie saisie le 30 novembre, lors de la saisie en son magasin d'Albertville, pour que cette saisie se poursuive en ses magasins sis en les dites localités, de Tenga, Ngoye et Mabilibili;

Attendu que les saisies ont été déclarées nulles par jugement du Tribunal de première instance d'Elisabethville du 22 mars 1951, faute d'assignation en validité dans le délai fixé en l'ordonnance du 28 octobre 1951;

Que mainlevée en a été donnée le 23 mai 1951 seulement à Albertville, le 15 juin 1951 à Tenga, Ngoye et Mabilibili, et qu'elle n'aurait été donnée en ce qui concerne les biens saisis à Nyunzu, que le 27 mai 1951;

Attendu que le jugement dont appel du 17 mai 1951, condamne Scarvelis à payer à l'appelante 25.000 francs de domma-

ges-intérêts au lieu des montants beaucoup plus élevés réclamés; qu'il le déboute de son action contre Bouchez, Gérard et la colonie du Congo belge, le condamnant sur demande reconventionnelle de ces trois intimés à leur payer, à titre de dommages-intérêts, à Gérard et à la Colonie, la somme de 2.000 fr.; qu'il met les frais pour 6/8 à charge de l'appelante et pour 1/8 à charge de chacun des intimés Bouchez et Gérard;

Attendu que l'appel de ce jugement est régulier en la forme et recevable;

Attendu qu'à tort le premier juge a dit l'action irrecevable en ce qui concerne la Colonie, au lieu de rectifier l'erreur matérielle évidente contenue aux exploits de citation, que parties s'accordent d'ailleurs à reconnaître provenant de l'inscription du nom de deux huissiers au lieu du nom d'un seul comme second défendeur, à l'endroit des projets d'actes primitivement laissés en blanc pour ce faire ce qui eut pour conséquence que le troisième défendeur, la Colonie devenait ainsi le quatrième, alors qu'il n'était rien postulé contre un quatrième défendeur;

Attendu qu'il semble, d'ailleurs, bien, que c'est par l'erreur de ceux que l'appelante a chargé de ses intérêts qu'il a été question en l'action d'autres saisies que celle pratiquée le 7 décembre par l'huissier Bouchez à Nyunzu;

Que l'appelante n'a jamais prétendu établir à l'encontre des dits de la partie saisie, dame Jivraj, que les saisies pratiquées les 5, 6, et 7 janvier 1951 par l'huissier Gérard, auraient porté sur des marchandises lui appartenant;

Attendu que l'action dirigée par l'appelante contre Gérard et la Colonie à raison des actes de Gérard, manque de fondement;

Attendu que l'appelante dénie que les marchandises saisies chez elle à Nyunzu appartiennent à la dame Jivraj qu'elle reconnaît seulement avoir acheté chez la dame Jivraj des marchandises, à raison desquelles la dame Jivraj restait créancière d'une somme d'environ 50.000 francs;

Attendu qu'à défaut de prouver à suffisance l'allégation de sa requête de saisie conservatoire, dont les termes volontairement ambigus, semble-t-il, ne pouvaient signifier qu'une dissimulation d'un actif en marchandises de la part de la dame Jivraj par des procédés comptables, Scarvelis doit être considéré, indépendamment même de la nullité pour vice de procédure, comme responsable du dommage causé par immobilisation sur saisie injustifiée d'un actif que l'appelante avait estimé à 100.000 francs pour l'évaluer ultérieurement, sans aucune précision d'ailleurs, à plus du double;

Attendu qu'il résulte, d'autre part, du dossier administratif produit et du rapprochement des éléments de ce dossier avec les procès-verbaux de saisie, que l'appelante prétend à tort avoir été empêchée par Bouchez de pénétrer dans les magasins où la saisie s'est opérée, soit pour y continuer des opérations commerciales soit pour donner aux marchandises saisies les soins qu'elles pouvaient réclamer; soit pour faire effectuer aux bâtiments des réparations urgentes;

Attendu que la Cour ne peut avoir égard à l'offre faite en ses conclusions d'appel de déférer à Bouchez le serment; que l'objet de ce serment est vague et la formule en est ambiguë; qu'il ne pourrait au surplus faire décider ce point de la contestation à l'égard de Scarvelis;

Attendu qu'il apparaît que si l'appelante n'a pas utilisé ses magasins c'est qu'elle l'a bien voulu, alors que les clefs en avaient été offertes par Bouchez à Rajwani et qu'elle eût pu les obtenir encore après les avoir refusées au moment de la saisie;

Attendu qu'il n'apparaît d'ailleurs pas que la saisie se serait faite dans des conditions de publicité superflue;

Attendu que si Scarvelis doit à l'appelante des dommages-intérêts pour immobilisation de ses marchandises, et atteinte à sa réputation commerciale résultant du fait même de la saisie injustifiée, il n'en doit pas pour faute dans l'exécution de la saisie, et l'action contre Bouchez, et contre la Colonie à raison des agissements de Bouchez, n'est pas fondée;

Attendu que Gérard, Bouchez et la Colonie n'ont pas interjeté appel incident; que l'action contre Gérard et contre la Colonie est téméraire et il y a lieu de maintenir la condamnation de l'appelante à leur payer les dommages-intérêts alloués mais sans augmentation du montant fixé par le premier juge;

Attendu quant au montant des dommages-intérêts dus par Scarvelis à l'appelante, qu'à défaut d'éléments plus précis il y a lieu de les fixer *ex æquo et bono* à 15.000 francs;

Par ces motifs,

LA COUR :

Où en audience publique du 24 juin 1952, M. le substitut du procureur général Janssens en son avis contraire;

Reçoit l'appel en la forme,

Met à néant le jugement entrepris;

Condamne Scarvellis à payer à titre de dommages et intérêts à l'appelante, à raison de la saisie pratiquée en ses magasins de Nyunzu le 7 décembre 1950, la somme de 15.000 francs avec des intérêts judiciaires à 8 % l'an sur cette somme depuis le 7 février 1951;

Déboute l'appelante du surplus de ses demandes, la condamne à payer à titre de dommages-intérêts pour action téméraire à chacun des intimés Gérard et la colonie du Congo belge, la somme de 2.000 francs.

OBSERVATIONS. — Le régime congolais de la saisie conservatoire est plus complet que celui du Code belge. La question de l'étendue de la responsabilité du saisissant est discutée. Une partie de la jurisprudence exige une faute lourde de sa part pour qu'il soit tenu de dommages-intérêts envers la partie en le tiers saisi. A juste titre, l'arrêt ci-dessus admet, avec la majorité de la jurisprudence, que sa responsabilité est engagée dès que la saisie est injustifiée. Encore faut-il que le dommage soit dû à la saisie, et non au fait du saisi lui-même : c'est à juste titre que la Cour refuse indemnisation pour une fermeture de magasin résultant de ce que le saisi, désirant aggraver une affaire obscure, a lui-même provoqué cette fermeture...

A. S.

Léopoldville, 26 février 1953.

Siég. : MM. RAE, prés. ff.; GIFFROY et DE LOOF, cons.

Min. publ. : M. DUMONT.

(Min. publ. c. Bosmans.)

AMENDE TRANSACTIONNELLE. — Poursuites exercées par le ministère public malgré le paiement de l'amende.

Lorsque le contrevenant a satisfait à l'invitation du magistrat instructeur de verser une somme à titre d'amende, les poursuites exercées contre lui ne sont

recevables que si le magistrat sous l'autorité duquel le magistrat instructeur exerce ses fonctions en ordonne l'exercice pour cause d'intérêt public.

Attendu que l'appel du ministère public est régulier en la forme et recevable;

Attendu que le prévenu reconnaît que le 23 avril 1952, il a été trouvé vers 20 h. 30 minutes dans les limites de la cité indigène de Léopoldville, alors qu'en vertu de l'article 7 de l'ordonnance du Gouverneur général du 12 février 1913, tel qu'il a été modifié par l'ordonnance du 22 janvier 1922, la présence de personnes de race blanche y est interdite à partir de 7 heures du soir à 5 heures du matin; que le fait est puni par l'article 12 de la dite ordonnance du 12 février 1913;

Attendu qu'avant les poursuites devant le tribunal de première instance, le magistrat instructeur, substitut du procureur du Roi, a invité le contrevenant à verser une somme à titre d'amende transactionnelle; qu'il n'est pas contesté par l'accusation que l'inculpé satisfait à cette invitation;

Attendu que le premier juge, concluant des pièces produites que le dit magistrat prit néanmoins lui-même l'initiative d'exercer les poursuites, dit l'action publique non recevable, l'ordre de l'exercer n'ayant pas émané du magistrat sous l'autorité duquel il exerce ses fonctions (article 58 C.P.P.);

Attendu qu'en instance d'appel le ministère public produit une lettre du procureur du Roi de Léopoldville dont il résulte que c'est ce dernier, chef hiérarchique du substitut dont il s'agit, qui prescrit les poursuites;

Attendu que lorsque le contrevenant a satisfait à l'invitation faite par l'officier du ministère public chargé de la poursuite, l'action publique est néanmoins recevable si le magistrat, sous l'autorité duquel il exerce ses fonctions, en ordonne l'exercice pour raison d'intérêt public (art. 3 et 58 C.P.P.);

Attendu que les tribunaux ne sont pas juges de l'intérêt public qui doit être exprimé ou, tout au moins, implicitement motiver la poursuite;

Attendu qu'en l'espèce, il ne résulte d'aucun document ou élément acquis en cause que le procureur du Roi a ordonné les poursuites pour raison d'intérêt public; que l'action doit par conséquent être dite non recevable (cons. Sohier, Sohier, *Droit de procédure congolais*, n° 543);

Par ces motifs,

LA COUR,

Statuant contradictoirement;

Vu le Code de procédure pénale spécialement en ses articles 3 et 58; le Code d'organisation judiciaire et de compétence;

Reçoit l'appel; le dit non fondé; confirme la décision entreprise telle qu'elle est émanée ci-dessus;

OBSERVATIONS. — En droit congolais, l'action publique n'est pas suspendue durant le délai accordé à l'auteur d'une infraction pour accepter ou rejeter l'invitation à lui faite, par un officier de police judiciaire ou un officier du ministère public, de verser à la Colonie une somme à titre « d'amende transactionnelle » (1^{re} inst. Lusambo, 8 janv. 1946, R. J., 140, précédé des conclusions du procureur du Roi; — *Contra*, A. Sohier, *Droit de procédure congolais*, n° 540); l'extinction de l'action publique dépend de la volonté de l'officier du ministère public, puisqu'en dépit de l'acceptation de l'invitation par le contrevenant, le ministère public peut décider la poursuite de l'infraction (C. Pr. P., art. 3 et 58). Au contraire, selon le système de la loi belge, durant le délai imparti au contrevenant, l'action publique est nécessairement suspendue; le

paiement dans le délai indiqué de la somme d'argent fixée par le ministère public éteint l'action publique; l'extinction de l'action dépend de la volonté du contrevenant (C. Ins. Crim., art. 166; — Cass., 31 oct. 1939, *Pas.*, I, 51; — Liège, 11 mai 1941, *Pas.*, 1942, I, 7).

..

S'agissant de l'application des articles 3 et 58 du Code de procédure pénale, l'expression « amende transactionnelle », communément employée, est impropre comme l'a relevé la Cour d'appel d'Elisabethville (22 mars 1949, R. J., 128). L'offre de paiement d'une amende, suivie d'acceptation, ne constitue pas une transaction au sens juridique de ce terme. Il n'y a pas débat d'intérêts entre l'autorité judiciaire et le délinquant.

..

En vertu de l'article 2 du Code d'organisation judiciaire et de compétence, le ministère public recherche les infractions et saisit les tribunaux. Il a le droit de poursuivre d'office la répression des infractions, quelle que soit l'attitude de la partie lésée. Il est seul juge de l'opportunité des poursuites. Cette plénitude de pouvoir souffre des exceptions prévues par la loi.

C'est ainsi que, notamment en matière d'infractions au décret du 16 mars 1950 sur l'impôt personnel, le ministère public est incapable de mettre d'office l'action publique en mouvement. C'est le fonctionnaire désigné par le gouverneur général ou le gouverneur de province (le chef du service provincial des finances) qui « décide si l'affaire doit être poursuivie en justice et transmet éventuellement, à cet effet, le procès-verbal au procureur du Roi » (art. 72 du dit décret). Ce fonctionnaire est seul juge de l'opportunité des poursuites. C'est pourquoi, le même article lui accorde le pouvoir, avant les poursuites et s'il juge qu'il y a des circonstances atténuantes, d'admettre le délinquant à « transiger » du chef des amendes encourues moyennant paiement immédiat de l'impôt et de l'amende « transactionnellement fixée ». Accepté, ce contrat constitue, au sens de l'article 583 du Code civil, Livre III, une transaction entre l'Administration et le contrevenant (il en est de même en droit belge, Braas, *Précis de procédure pénale*, éd. 1950, n° 78). Ce contrat, parce qu'il est une transaction véritable, éteint l'action publique. Après l'acceptation de la transaction par le contrevenant, l'organe administratif n'a plus le pouvoir de charger valablement le ministère public des poursuites. Le ministère public saisi de la plainte du chef du service provincial des finances, peut, aussi longtemps que la poursuite n'est pas intentée, être dessaisi par le désistement de ce fonctionnaire qui, entretemps, peut avoir transigé avec le contrevenant (Braas, *op. cit.*, n° 73).

..

S'agissant de l'application des articles 3 et 58 du Code de procédure pénale, à quelles conditions est soumise la recevabilité des poursuites exercées malgré l'invitation faite au contrevenant par un officier de police judiciaire ou un officier du ministère public, ou malgré le paiement par le délinquant de la somme d'argent fixée par l'un d'eux ?

Les poursuites peuvent être exercées par l'officier du ministère public si l'invitation a été faite par un officier de police judiciaire (art. 3, al. 4). Si elle l'a été par l'officier du ministère public chargé de la poursuite, l'action publique n'est recevable que si le magistrat, sous l'autorité duquel il exerce ses fonctions, en ordonne l'exercice (art. 58, et Léo., 6 févr. 1953, dont texte ci-avant).

On soutient que pour que la poursuite soit recevable, il faut au surplus que le magistrat, qui exerce l'action publique, indique expressément dans une pièce quelconque de la procédure qu'il agit en vertu d'une de ces dispositions spéciales et invoque l'intérêt public (Sohier, *op. cit.*, n° 543). Nous ne croyons pas pouvoir nous rallier à l'opinion du savant juriste, quoique l'article 58 précité dise textuellement que le magistrat ordonnera l'exercice de l'action publique « pour raison d'intérêt public ».

Le magistrat du ministère public est seul juge de l'opportunité des poursuites (Boma, 2 févr. 1925, *Doctr. jur.*, col., 321), mais la règle que l'intérêt est la mesure des actions s'applique aux poursuites du ministère public (Boma, 13 oct. 1914, *Doctr.*

jur. col., 1925, 224). Quel est cet intérêt ? C'est le maintien de l'ordre public, l'intérêt public. L'opportunité de poursuivre est conditionnée par les intérêts de la société que le ministère public représente en sa qualité d'organe du Pouvoir exécutif. Comme vient de le dire M. le professeur Vouin dans une excellente étude sur « Le ministère public dans l'exercice de sa magistrature particulière en matière répressive » (J. T., 1953, pp. 81 et s.); « Sa parole doit faire entendre la voix de l'intérêt public ».

Il nous paraît évident, par conséquent, que le prescrit des articles 3, al. 4, et 58 du Code de procédure pénale, dont le premier ne mentionne plus la « raison d'intérêt public », ne se conçoit pas s'il n'est pas soumis au principe selon lequel l'officier du ministère public s'inspire nécessairement de l'intérêt public quand il poursuit l'exécution des lois pénales, ou quand il décide de ne pas poursuivre (art. 2, c. org. jud. comp.). On n'aperçoit pas, dès lors, la raison pourquoi, dans le cas d'application des dispositions spéciales précitées, le magistrat du ministère public devrait expressément mentionner dans un document qu'il agit « pour raison d'intérêt public ».

**

Dans son arrêt ci-avant reproduit, la Cour d'appel de Léopoldville, après avoir proclamé que les tribunaux ne sont pas juges de l'intérêt public, a émis l'opinion que, pour être recevable, la poursuite doit être expressément ou, tout au moins, implicitement motivée par l'intérêt public. *In specie*, la Cour a décidé que les poursuites n'étaient pas recevables motif pris de ce qu'il ne résultait d'aucun document ou élément acquis en cause que le procureur du Roi aurait ordonné les poursuites pour raison d'intérêt public.

L'équivoque et même la contradiction apparaissent immédiatement. Il nous semble que la Cour, admettant qu'elle n'est pas juge de la raison d'intérêt public, ne pouvait s'arroger le pouvoir de décider que cette raison n'apparaissait pas en cause. En effet, la Cour n'a pu rechercher la raison qui devait guider l'officier du ministère public et estimer ne pas la découvrir, sans juger ce qui, en cause, aurait pu constituer l'intérêt public de l'action.

En fait, il résultait des pièces du dossier que l'inculpé avait satisfait à l'invitation à lui faite par l'officier du ministère public; que ce dernier et le procureur du Roi l'ignoraient; que vu la carence supposée du contrevenant, le procureur du Roi ordonna les poursuites. Et l'on peut supposer que la Cour, mue par un rigorisme à rebours, a estimé pouvoir déduire de là que, les poursuites ayant été engagées ensuite à une erreur, la raison d'intérêt public ne fut pas envisagée. Conclusion trompeuse, qui donna lieu à l'arrêt sous examen.

**

L'argument de texte ne vaut plus pour justifier la thèse selon laquelle le magistrat du ministère public doit, dans le cas prévu par l'article 58 précité, invoquer expressément la raison d'intérêt public.

Le texte créateur de « l'amende transactionnelle » est le décret du 9 février 1920, spécialement en ses articles 1^{er} et 3 (repris dans les articles 3 et 58 du décret du 11 juill. 1923, *Codes et lois du Congo belge*, éd. 1927, pp. 408 à 411). La raison d'intérêt public est expressément mentionnée dans les deux articles. Par décret du 10 mars 1938, l'article 3 de celui du 11 juillet 1923 fut complété et remanié : les termes « raison d'intérêt public » furent supprimés; l'article 58 demeura inchangé.

Peut-on conclure de là que dans le cas prévu par l'article 3, l'intérêt public ne doit pas être la mesure de l'action ? Mais qu'elle doit l'être dans le cas prévu par l'article 58 ? Assurément non. Nous avons vu ci-avant que seule la raison d'intérêt public justifie l'exercice de l'action publique dont, sauf dérogations, le ministère public a le privilège en vertu du texte général de l'article 2 du Code d'organisation judiciaire et de compétence. Par conséquent, lorsque le ministère public exerce les poursuites par application des articles 3, alinéa 4, et 58 du Code de procédure pénale, il juge nécessairement que l'intérêt public l'exige. Nous n'apercevons pas dès lors la raison pour laquelle il devrait expressément

invoquer la raison d'intérêt public quand il agit en vertu de l'article 58.

Il est vrai qu'après avoir dit dans l'exposé des motifs et dans le rapport qui ont précédé le décret du 9 février 1920 qu'en dépit du « compromis » intervenu, l'officier du ministère public compétent pourrait toujours décider la poursuite, les auteurs du texte ont jugé utile d'ajouter que ce ne serait qu'à condition « qu'il estime que l'intérêt public exige l'exercice de l'action répressive » (Compte rendu analytique des séances du Conseil colonial, 1920, pp. 39 et 61). Mais ce ne fut là que le rappel d'un principe fondamental. Tandis que les termes « pour raison d'intérêt public » repris dans la loi, paraissent bien constituer un pléonasm.

Il n'appartenait pas à la Cour de rechercher, dans les « éléments » de la cause, la motivation « implicite » de la poursuite. L'action publique était recevable. X.

Tribunal de 1^{re} inst. Kasai (degr. app.), 5 décembre 1951.

Siég. : MM. E. DE RAEVE, juge-prés.; MAYNÉ et DEBIÈVRE, juges-ass.

Min. publ. : M. GIFFROY.

ASSASSINAT. — Desein homicide. — Conditionnel.

Le fait que le prévenu n'aurait pas réalisé son dessein homicide, si la victime avait accepté ses ultimes propositions de reprendre leurs relations, n'enlève pas à l'assassinat ses éléments constitutifs et ne le transforme pas en meurtre, si la résolution de donner la mort tout en étant conditionnelle comme subordonnée à cette acceptation incertaine, a été néanmoins le résultat d'une volonté non subite et momentanée mais antérieure et mûrement réfléchie.

(Jugement conforme à la notice)

OBSERVATIONS. — La préméditation est le dessein homicide arrêté avant l'action et de sang-froid.

Elle existe même si l'intention de tuer est dépendant de quelque circonstance ou de quelque condition (*Nouv. Rép. Dall.*, v^o Homicide, n^o 14).

G. MINEUR.

1^{re} inst. Stanleyville (appel), 28 juin 1952.

Siég. : MM. SERVAIS, juge; ROPPE et MANCHE, assesseurs.

Min. publ. : M. DE MAEGD.

(Min. publ. c. W.)

APPEL DU MINISTÈRE PUBLIC. — Effet dévolutif.

Le seul appel du ministère public ne remet pas en jeu la question civile, à l'exception des cas où en vertu de l'article 85 du Code d'organisation judiciaire, la juridiction doit statuer d'office sur les responsabilités civiles.

Ce principe souffre une autre exception dans le cas où un jugement lèse un prévenu indigène dans l'allocation de réparations à la partie lésée, le ministère public peut en le spécifiant expressément dans l'acte d'appel, interjeter appel uniquement quant aux intérêts civils.

(Jugement conforme à la notice).

Tribunal de 1^{re} inst. Equateur (degr. app.), 13 septembre 1951.

Siég. : MM. VAN DER KEILEN, juge-prés.a.i.; DUMORTIER et DETHIER, juges.

Min. publ. : M. DE LOOF, subst. proc. Roi.

DOMMAGES-INTERETS ALLOUES D'OFFICE.

N'est pas justifié le refus d'allouer des dommages-intérêts à un indigène lésé par une infraction pour le motif que cette allocation pourrait provoquer des bagarres entre deux clans.

(Jugement conforme à la notice)

OBSERVATIONS. — L'alinéa deux de l'article 15 du Code pénal impose aux tribunaux l'obligation d'allouer d'office des dommages et intérêts lorsque la partie lésée est un indigène du Congo belge ou des colonies voisines, et que le prévenu est condamné du chef d'infraction qui a causé le dommage.

Cette obligation est absolue des considérations politiques, la crainte de diminuer le prestige d'un chef, ou de créer du désordre ne peuvent dispenser le tribunal d'appliquer les dispositions de l'article 15.

G. MINEUR.

Tribunal de 1^{re} inst. Stanleyville, 7 juin 1952.

Siég. : M. SERVAIS, juge.

Min. publ. : M. BIART.

Plaid. : MM^{es} MARRÉS et ORBAN DE XIVRY.

(Van Ranst c. Neus.)

PROCEDURE CIVILE. — Désistement. — Refus. — Pouvoir du tribunal.

Le désistement peut être signifié par exploit d'huissier. Le refus d'accepter le désistement est soumis au contrôle du juge. Celui-ci peut passer outre lorsque le refus apparaît comme un simple moyen dilatoire.

Revu notre jugement avant faire droit en date du 22 juillet 1949 autorisant l'opposant à prouver par toutes voies de droit témoins compris, les faits libellés aux qualités ci-dessus et commettant rogatoirement pour tenir les dites enquêtes les Tribunaux de première instance de Bruxelles et de Hasselt;

Attendu que le défendeur sur opposition interjeta appel de ce jugement par acte en date du 11 octobre 1949 et donna assignation à l'opposant à comparaître devant la Cour d'appel de Léopoldville le 30 janvier 1950;

Attendu que cet appel ne fut jamais enrôlé;

Qu'il échet d'examiner si la partie Neus s'est désistée de son appel;

Attendu que l'opposant soutient que le désistement d'appel ne peut être réalisé par sommation mais doit être accepté par arrêt de la juridiction d'appel;

Attendu ainsi que l'enseigne Sohler (*Droit de procédure congolais*, n^o 192) que le désistement n'est astreint à aucune forme spéciale et peut notamment être signifié par exploit d'huissier;

Attendu qu'en date du 25 mai 1951 à la requête de la partie Neus, l'huissier Hollewagen de Stanleyville fit sommation à l'opposant de faire procéder aux enquêtes ordonnées par le jugement rendu le 22 juillet 1949 lui signifiant d'un même contexte que son requérant renonçait expressément à l'acte d'appel signifié le 11 octobre 1949;

Attendu que la demanderesse sur opposition ne fit pas procéder aux enquêtes prescrites;

Attendu, il est vrai, qu'il est de principe que le désistement doit être accepté; Attendu que le refus d'accepter le désistement est soumis au contrôle du juge (R.P.D.B., *Désistement*, n^o 97; — Sohler, ouvrage cité, n^o 189);

Que dans le cas d'espèce, la partie Van Ranst ne justifie d'aucun intérêt légitime en refusant de l'accepter (R.P.D.B., n^o 95), le jugement avant faire droit en date du 22 juillet 1949 l'ayant autorisée à sa demande, à faire preuve des faits allégués;

Que surseoir à statuer jusqu'à signification du jugement entrepris et arrêt de la Cour sur l'appel interjeté équivaldrait en la présente cause à permettre à l'opposant de bénéficiaire de la pension alimentaire lui accordée pour la durée de l'instance durant un temps indéterminable alors qu'il est à présumer qu'elle ne peut administrer la preuve des faits qu'elle a été autorisée à établir;

Par ces motifs,

LE TRIBUNAL,

Statuant contradictoirement;

Le ministère public représenté par M. le substitut Biart entendu en son avis s'en référant à prudence;

Dit l'opposition de la partie Van Ranst non fondée, en déboute l'opposante et la condamne à tous les dépens taxés à la somme de 1.551 fr.

OBSERVATIONS. — On ne peut que se rallier aux considérations du jugement. Mais il omet de répondre au moyen soulevé, à bon droit nous paraît-il, par la demanderesse : c'est la juridiction d'appel seule qui a pouvoir pour statuer sur la validité d'un acte d'appel, et dès lors sur le désistement.

A. S.

Trib. du Parquet du Haut-Katanga (annul.), 17 mai 1952.

Siég. : M. J. JACQUES, juge.

(M. c. C.)

MARIAGE. — Baptême administré à un enfant à la demande d'un conjoint à l'insu de l'autre. — Disparité de culte. — Pas de cause de divorce.

En demandant le baptême de son enfant à l'autorité religieuse de son choix, le père ne fait qu'user d'un droit que l'ordre public universel lui reconnaît.

Vu le jugement du Tribunal du Territoire d'Elisabethville rendu le 9 janvier 1952 sous n° 1872 du rôle, et son dispositif ainsi conçu :

« Statuant contradictoirement prononce le divorce en faveur de la demanderesse — Ordonne à la demanderesse à rembourser à Tiya 1.600 francs de dot délai un mois ou quinze jours de C.P.C. — Les D. P. fixés à 80 francs seront payés par Tiya — Confie la garde de l'enfant à l'autorité maternelle. »

Vu la demande d'annulation faite le 15 janvier 1952 au juge du Parquet par le défendeur Tiya;

Attendu que les parties ont été entendues en leurs moyens et observations;

Attendu que le jugement entrepris prononce le divorce, motif pris de la disparité des cultes entre époux;

Attendu qu'il est demeuré constant que les parties ont contracté mariage coutumier à Albertville;

Que le 16 janvier 1951 est issu du mariage un enfant masculin appelé Musamba; que le père Tiya profita du passage de l'aumônier protestant pour réclamer le baptême de son enfant, qu'à partir de ce moment l'épouse et plus particulièrement les beaux-parents, se prétendirent catholiques et mirent tout en œuvre pour rompre une union qui paraissait avoir été heureuse pendant des années;

Attendu que la demanderesse originaire prétend (mais n'apporte pas et ne fait rien pour apporter la preuve) que le défendeur Tiya l'a trompée pendant les fiançailles et les premiers temps du mariage sur sa confession religieuse;

Attendu que l'on comprend très mal ses scrupules tardifs, alors qu'elle n'a même pas demandé au prêtre de sa foi de consacrer son union avec Tiya.

Attendu qu'en demandant le baptême de son enfant à l'autorité religieuse de son choix le père n'a fait qu'user d'un droit que l'ordre public universel lui reconnaît; que l'eût-il fait à l'insu de sa mère (ce qui n'est pas établi) il n'apparaît pas encore que cette démarche était injurieuse pour l'épouse; qu'il résulte manifestement des débats que l'épouse n'a aucun motif fondé de réclamer le divorce et n'agit maintenant que sous la pression de ses parents; que la récente acrimonie de ceux-ci à l'égard de leur gendre n'est pas justifiée;

Attendu que c'est donc par violation des formes substantielles de la loi que le juge a accordé le divorce pour cause déterminée sans que cette cause ait été établie;

Par ces motifs,

Vu les articles 35 à 38 de l'arrêté royal de coordination du 13 mai 1938 sur les juridictions indigènes;

Le Tribunal de Parquet statuant contradictoirement;

Annule le jugement entrepris.

OBSERVATIONS. — Les tribunaux indigènes doivent appliquer les coutumes, c'est une règle fondamentale, que l'on ne peut jamais oublier.

Il y avait donc lieu en l'espèce d'examiner si le Tribunal de territoire d'Elisabethville s'était conformé à l'article 18 des décrets coordonnés, c'est-à-dire :

1) Si la coutume des parties dans son état actuel, admet le divorce pour disparité de culte, c'est-à-dire parce que les conjoints sont de religion différente soit que l'un soit baptisé, soit qu'ils le soient tous les deux, mais appartiennent l'un à l'église catholique l'autre à une secte dissidente (cf. Vacant, *Dict. de théologie catholique*, v° *Disparité de culte*, col. 1416).

2) Si les agissements du père constituaient d'après cette coutume, un motif de divorce, tiré de la disparité de culte.

Il semble que le tribunal du parquet a perdu ces deux points de vue, il a raisonné comme si le litige devait être réglé d'après les principes du Code civil ou de l'équité.

Il a considéré que les agissements de la demanderesse originaire étaient dépourvus de bonne foi, que l'attitude du père n'avait rien d'injurieux pour son épouse, que le tribunal de territoire s'était trompé en fait, il a voulu corriger cette erreur, en décidant que l'ordre public universel, qui est comme nous l'avons déjà montré, l'ordre public colonial (cf. J.T.O., 1951, p. 200) autorisait le père à orienter l'instruction de son enfant, sans que la mère ait voix au chapitre.

L'ordre public que le législateur a visé ici est constitué par l'ensemble des principes avec lesquels « notre civilisation ne peut transiger, qu'il serait contraire à notre qualité de civilisés de tolérer » (Sohier, *Droit coutumier*, p. 21).

Ce simple rappel montre que la référence à cette notion n'est pas fondée.

D'ailleurs, quel est le rôle de l'ordre public en matière de tribunaux indigènes? C'est de faire déclarer nulle une coutume contraire à l'ordre public. Avant de décider de cette nullité, le tribunal devait donc rechercher la coutume appliquée. Or on est dans l'obscurité : nous trouvons-nous devant une famille matrilinéale ou patrilinéale? L'enfant dépend-il de la parentèle du père ou de la mère? Lorsque le tribunal prétend que les droits du père sont d'ordre public, pourquoi sa théorie s'arrêterait-elle à la matière religieuse? Un raisonnement semblable ne pourrait-il être fait pour tous les attributs de l'autorité paternelle, et n'arrive-t-on pas indirectement à déclarer le régime matrilinéal contraire à l'ordre public?

Mais il faut encore noter que, d'après le jugement, le divorce n'avait pas été prononcé à cause du baptême, mais bien de la disparité de culte.

Il est évident que la disparité de culte *avant* le mariage ne peut être une cause de divorce, celui-ci ne pouvant être prononcé que pour faute commise pendant le mariage.

Tout au plus pourrait-on se demander si, à sup-

poser qu'elle soit prouvée, la faute commise par le fiancé en trompant sa future sur sa religion pourrait être une cause d'annulation du mariage, pour avoir vicié le consentement de la femme et de ses parents.

Le but de l'intervention du tribunal du parquet est précisément de placer sur un terrain juridique solide des affaires d'une telle importance de principe. Ici, ce terrain n'a pas été recherché.

Si nous envisageons le litige, non plus sous l'aspect de l'autorité paternelle, mais des droits réciproques des époux, nous constatons que ceux-ci (voir Sohier, n° 198) sont d'après la coutume juridiquement égaux. Telle est la règle générale : elle peut évidemment connaître des exceptions.

Nous ignorons si la coutume des parties consacre l'égalité des conjoints, ce point important n'a pas retenu d'attention des juges, mais si elle la consacre, il est évident que le père aurait dû consulter sa femme, le tout est de savoir si ses agissements, en tenant compte des divers éléments de la cause, constituaient un motif de divorce, suivant la coutume des parties, car dans l'esprit du droit coutumier la rupture d'une union est une chose importante, qui ne peut être décidée que pour des motifs extrêmement sérieux (cf. Sohier, n° 233).

En droit européen, la question est fort délicate; des rares décisions rendues en cette matière spéciale, se dégage le principe que la puissance paternelle, appartenant au père pendant le mariage, c'est à lui seul que revient le droit de diriger l'éducation religieuse des enfants.

Il ne saurait y avoir injure grave de sa part, dans le fait d'élever ses enfants dans une religion différente de celle que voudrait la mère, ou même en dehors de toute religion il n'en serait autrement que si pour l'exercice de ce droit, le père employait des moyens dégénérant en excès, sévices, injures graves (Pand. fr., v° *Divorce*, n° 905 à 907; *Novelles*, v° *Divorce*, n° 303; De Page, t. II, n° 870).

La Cour de Lyon a décidé qu'il y a injure grave dans le refus par le mari de laisser baptiser son enfant, alors que ce refus auquel la mère ne devait pas s'attendre lui a été annoncé brusquement à un moment où une émotion pénible pouvait mettre sa vie en danger (Lyon, 25 mars 1873, *Dal. Pér.*, 1874, V, col. 445, n° 10).

G. MINEUR.

Trib. Parquet Kabinda (annul.), 18 septembre 1952.

Juge : M. LENDERS.

(*Sambuka c. Kabongo et cons.*)

ANNULATION. — Jugement statuant en dehors de la saisine du tribunal.

Doit être annulé pour violation des formes substantielles de la procédure le jugement qui statue sur un litige dont le tribunal n'était pas saisi, sans statuer sur la demande dont il était saisi.

Vu par le Tribunal du parquet de Kabinda, la procédure introduite par Sambuka Lubemba, devant le Tribunal de territoire de Bakwanga, tendant à ce que les Bena Kaniuka ne doivent pas quitter au profit des Bena Kalambaie leurs terres dont les limites sont les suivantes : « La Vunaie avec les Bena Musoko, au sud la Mujimbaie avec les Bena Kalambaie au Nord-Ouest la Munya Lukishi avec les Bena Nomba, le Lubilash avec les Bena Kaseki ».

Vu le jugement n° 1.487, rendu le 5 août 1952 par le Tribunal de territoire de Bakwanga, en cause ci-dessus, déboutant le demandeur, fixant les limites des terres du groupement Bena Kaniuka comme suit :

Vu la demande en annulation introduite par le nommé Sambuka Lubemba, le 20 août 1952;

Attendu qu'il résulte de l'examen du jugement *a quo* que le demandeur Sambuka Lubemba, sollicita d'abord l'inter-

vention du tribunal de territoire afin d'obtenir que ses gens, les Bena Kaniuka, ne soient pas obligés à quitter leurs terres dont il renseigne les limites;

Qu'il résulte des débats de l'audience où le demandeur expliqua que constatant que, pour l'installation du paysannat, on voulait attribuer aux Bena Kalambaie les terres occupées par eux, il ne pouvait marquer son accord puisque ces terres sont propriété des Bena Kaniuka, qu'il demanda que les Bena Lulenga, les Bena Kabongo-a-Tshile, les Bena Kalula et les Bena Ntite Kalambaie quittent les terres occupées par eux depuis environ 50 ans, lors de la victoire remportée par l'ex-chef des Bena Kalambaie, le nommé Katombe, sur l'ex-chef des Bena Kaniuka, Mpafu-Nabangu;

Attendu qu'il résulte de ces éléments que le tribunal n'était pas saisi d'une demande de fixation de limites de terre;

Que par conséquent, il fut statué au sujet d'un litige, existant ou non dont le tribunal n'était pas saisi et pas au sujet de la demande dont il était saisi;

Attendu qu'il résulte de ces éléments que le tribunal de territoire a rendu un jugement dénué de fondement et violé les formes substantielles de la procédure;

Par ces motifs,

Annule le jugement *a quo*.

OBSERVATIONS. — Le jugement *a quo* figure au J.T.O. 1953, p. 92. Voir notre note sous cette décision.

Il est certain que, saisi par le demandeur seul, et en dehors de toute demande reconventionnelle, le tribunal ne pouvait, après l'avoir débouté de son action, lui enlever encore une partie de ses droits en opérant une délimitation de ses terres et en proclamant que son village se trouvait sur un domaine ne lui appartenant pas. A. S.

Trib. Parquet Kasai (annul.), 27 janvier 1953.

Juge : M. CALLEBAUT.
(Malu-André c. Ilunga-David.)

HERITAGE DES FEMMES. — Ordre public. — Causes d'annulation.

La coutume dite « héritage des veuves » n'est contraire à l'ordre public que si la veuve n'est pas consentante à son remariage par héritage.

Le remariage dans ce cas est valable du moment que la veuve y a consenti au moment où il s'effectue, même si, dans la suite, elle retire son consentement.

Serait contraire à l'ordre public une coutume considérant comme cause de dissolution d'un mariage au profit de l'épouse l'existence d'un mariage postérieur de cette femme.

Vu le jugement du Tribunal de territoire de Mweka, R.R. n° 110/T.T. rendu le 30 octobre 1952, à la requête de Malu André contre Ilunga David, et dont le dispositif est conçu comme suit : « Par ces motifs, le tribunal revise le jugement intervenu, déboute le demandeur Malu André de sa demande de restitution de femme. Se déclare incompétent, *ratione loci* à statuer sur la question de dot. Met à charge du demandeur défailant les frais taxés à 35 francs, délai 1 jour ou 4 jours de contrainte par corps »;

Vu la demande d'annulation introduite par Malu André en date du 27 janvier 1953;

Vu la copie conforme du jugement entrepris;

En présence du demandeur en annulation;

Attendu que les faits, tels qu'ils sont consignés dans les feuilles d'audiences et résultant des déclarations de Malu André à l'audience séant peuvent être résumés de la manière suivante :

« En 1945, le nommé Mpongo Raymond, frère aîné de Malu André, se marie coutumièrement à la nommée Ngalula »;

» Mpongo Raymond décède peu de temps après son mariage et Ngalula est héritée par Malu André; Celui-ci verse un supplément de dot et prend Ngalula comme épouse coutumière, monogamique;

» Un enfant naît de leur union mais meurt très jeune;

» En septembre 1952, Ngalula quitte le foyer conjugal et s'engage dans une nouvelle union coutumière avec le nommé Ilunga David;

» Malu André ayant trouvé son foyer vide et étant parti à la recherche de son épouse, retrouve celle-ci à Mweka auprès de Ilunga David;

» Il réclame au tribunal de secteur de Mweka le retour de son épouse mais se voit débouté et renvoyé au Tribunal indigène de Demba, d'où toutes les parties sont originaires;

» Il demande alors la révision du jugement par le tribunal de territoire et demande à nouveau à la juridiction d'appel que Ngalula soit contrainte de rejoindre la demeure conjugale »;

Attendu que le tribunal de territoire a débouté Malu André de sa demande motifs pris :

1) que la coutume de l'héritage des veuves est contraire à l'ordre public et aux bonnes mœurs dès que la veuve n'est pas consentante à son remariage par héritage; Que Ngalula n'est pas consentante;

2) qu'entretemps Ngalula a été remariée par Ilunga David et qu'elle ne désire pas rompre ce mariage;

Attendu qu'il est vrai que la coutume refusant toute liberté quelconque à la veuve vis-à-vis des héritiers du mari est contraire à l'ordre public;

Attendu toutefois qu'il est inexact de dire que Ngalula n'a pas été consentante à ce mariage monogamique par héritage;

Qu'il est établi par les données de la cause qu'elle a effectivement cohabité avec Malu André durant plusieurs années; Que d'ailleurs un enfant est né de leur union;

Attendu que pour déterminer si oui ou non la veuve consent à son mariage par héritage, il faut remonter à l'époque où elle était appelée à faire connaître sa volonté, à savoir au moment où, par le versement d'un supplément de dot, le mariage par héritage fut contracté;

Qu'un refus ultérieur ne peut être de nature à supprimer les effets du libre consentement;

Attendu dès lors que le premier argument sur lequel le tribunal a basé sa décision n'est pas fondé;

Attendu que le second argument, invoqué par le tribunal, manque également de bien-fondé; Qu'aussi bien en droit indigène qu'en droit européen, une femme ne peut contracter un mariage valable tant qu'elle est engagée dans les liens d'une union précédente;

Que dans ces cas et même en cas de mariage putatif le second mariage est nul et ne peut être régularisé pour l'avenir qu'après dissolution du premier lien conjugal;

Attendu partant, que c'est à tort que le tribunal de territoire s'est basé sur l'existence du second mariage pour rompre le premier;

Qu'il serait contraire à l'ordre public

de considérer le seul fait de l'existence d'une nouvelle union comme cause suffisante de dissolution d'un mariage antérieur;

Attendu qu'aux termes de l'article 20 de la loi du 18 octobre 1908, tout jugement doit être motivé; Que le législateur entend par là une motivation concluante et non équivoque;

Que dès lors le jugement sous examen n'est pas motivé au vœu dudit article 20 ce qui constitue une violation des formes substantielles prescrites par la loi;

Vu l'arrêté royal du 13 mai 1938, coordonnant les décrets sur les juridictions indigènes, spécialement en ses articles 35 et suivant;

Annule le jugement *a quo* pour autant qu'il déboute Malu André de sa demande de contraindre son épouse à rejoindre la demeure conjugale et qu'il le condamne aux frais de l'instance.

OBSERVATIONS. — Héritage des femmes - Ordre public - Causes d'annulation.

Nous croyons avoir montré dans notre *Traité élémentaire de droit coutumier*, n° 196, que le remariage par héritage est une coutume établie dans l'intérêt de la femme, qu'elle n'a en soi rien de contraire à l'ordre public. Elle ne le devient que si la femme a refusé son consentement, consentement exigé d'ailleurs par le droit indigène lui-même, et si elle a été contrainte. Dans ce cas le mariage est nul. Mais il est évident que si la veuve a donné son accord, expressément ou tacitement, elle ne peut le retirer dans la suite. Le mariage étant valable ne peut plus être rompu que pour les mêmes causes que tout autre mariage.

En contractant un second mariage dans ce cas avant la dissolution du premier, non seulement elle fait un acte juridique nul, mais elle commet, ainsi que ses parents, une infraction coutumière qui devrait leur valoir une sanction pénale et les faire condamner à dommages-intérêts envers le mari.

Cette affaire attire notre attention sur une bizarrerie — une de plus — de la procédure d'annulation. Le juge du parquet peut annuler un jugement parce que celui-ci a fait application d'une coutume contraire à l'ordre public, mais il n'a pas reçu le même pouvoir à l'égard d'une décision qui déclare à tort une coutume contraire à l'ordre public. On se rend compte pourtant du trouble qu'un administrateur peut jeter dans la société indigène en supprimant ainsi d'office une coutume. Dans le cas actuel, tous les ménages constitués par héritage se trouvent ébranlés, du moment que la femme sait qu'elle n'a qu'à déclarer ne plus consentir pour être libérée du lien conjugal.

Le jugement d'annulation invoque l'insuffisance des motifs qui doivent être « concluants » et non équivoques. Que des motifs équivoques, ambigus, soient une cause d'annulation, cela n'est pas douteux. Mais que veut dire le jugement en relevant qu'ils doivent être « concluants » ? S'il signifie qu'il faut un rapport entre les motifs et le dispositif, il a raison, mais en l'espèce la question ne semble pas se poser. S'il veut dire que les motifs doivent être fondés, exacts en droit et en fait, il étend l'annulation à un cas non prévu par le législateur. L'obligation de motiver est une règle de forme et non de fond.

Petite chicane de terminologie, car le jugement prononce avec raison l'annulation. Il aurait pu notamment relever que, en déclarant le premier mariage nul à cause de l'existence d'un mariage postérieur, le tribunal de territoire violait l'ordre public. A. SOHIER.

Tribunal du Parquet du Sud-Kivu (rev.), 24 juin 1952.

Siég. : M. KENNES, juge.

(Min. publ. c. Léonard Birarugira.)

TRIBUNAL DE POLICE. — Compétence.

La compétence du juge se mesure aux faits de la prévention dont il est saisi. S'il est vrai qu'il appartient au juge saisi

d'une affaire de changer éventuellement la qualification des faits incriminés, il ne peut le faire que dans la mesure où la première qualification qui le saisit rentre dans sa compétence.

Vu le jugement n° 374 rendu le 4 juin 1952 par le Tribunal de police de Costermansville (siège M. Lacourt, juge de police suppléant), condamnant le prévenu à une servitude pénale de 60 jours pour la première infraction et de 15 jours pour la seconde infraction; aux frais taxés à la somme de 25 francs, récupérables, en cas de non-paiement à l'expiration de sa peine principale, par 5 jours de contrainte par corps; et statuant d'office sur les dommages causés à des indigènes du Congo, fixant les dommages-intérêts à 500 fr. en faveur de Bufole, récupérables par 15 jours de contrainte par corps, à 80 fr. en faveur de Tabu, récupérables par 8 jours de contrainte par corps en cas de non-paiement à l'expiration de la peine principale; omettant de prononcer le cumul des peines;

Vu la demande de révision introduite par le condamné en date du 4 juin 1952 devant le juge de police suppléant de Costermansville, M. Vermeire;

Attendu que la révision demandée par le condamné ne porte pas sur les seuls chefs statuant sur l'action publique, mais peut affecter les intérêts civils des indigènes lésés par les infractions et sur les droits desquels il a été statué;

Attendu que la demande de révision a été notifiée aux nommés Bufole et Tabu à l'audience du tribunal du parquet du 11 juin 1952;

Que ceux-ci ayant été entendus lors de la dite audience, il n'y a pas lieu d'attendre l'expiration du délai de 15 jours prévu par l'article 123 du Code de procédure pénale;

Attendu que le prévenu a été entendu en ses dires et moyens de défense à l'audience du tribunal du parquet du 11 juin 1952;

Attendu qu'il y a lieu d'examiner dans quelle mesure le premier juge était compétent pour connaître des faits incriminés;

Attendu, en effet, que la première prévention libellée à charge du prévenu dispose que le vol a été commis la nuit dans une maison habitée ou ses dépendances, faits constitutifs d'infraction à l'article 81 du Code pénal, livre II, et réprimée d'une peine maximum de 10 années de servitude pénale;

Qu'ainsi libellés les faits doivent, en vertu de l'article 60 de l'arrêté royal du 22 décembre 1934, échapper à la compétence du tribunal de police;

Attendu toutefois que rien ni dans la feuille d'audience ni dans les motifs et le dispositif du jugement de police ne permet d'induire que l'on se trouve réellement en présence d'un vol commis la nuit dans une maison habitée ou ses dépendances;

Que seuls sont cités au dispositif les articles 79 et 80 du Code pénal, livre II, à l'exclusion de l'article 81;

Que dans l'absence de constatation de la circonstance aggravante de vol qualifié et devant l'imprécision du jugement, il faut en conclure que le juge a abandonné la prévention de vol qualifié et a condamné le prévenu du chef de vol simple;

Attendu qu'il y a dès lors lieu de se demander si le tribunal de police n'était quand même pas compétent pour juger de tels faits;

Attendu que la compétence du juge se mesure aux faits de la prévention dont il est saisi et qu'il est sans intérêt de vérifier si des faits pour lesquels il pa-

raissait originairement incompétent pourraient se manifester en cours d'instance comme étant bien de sa compétence, la circonstance aggravante de vol qualifié s'avérant non établie;

Qu'étant dès l'origine incompétent, le juge n'était pas autorisé à examiner le fond de l'affaire;

Que s'il est vrai qu'il appartient au juge saisi d'une affaire de changer éventuellement la qualification des faits incriminés, il ne peut le faire que dans la mesure où la première qualification qui le saisit rentre dans sa compétence;

Attendu dès lors qu'il y a lieu d'annuler le jugement n° 374 du 4 juin 1952 en ce qu'il statue tant sur l'action publique que sur l'action civile résultant de la première prévention;

Quant aux faits visés à la première prévention :

Attendu que le premier juge n'était pas compétent pour juger de tels faits, il y a lieu de renvoyer le prévenu de ce chef devant le juge compétent, à savoir le juge du Tribunal de district du Sud-Kivu;

Quant aux faits visés à la seconde prévention :

Attendu que le prévenu reconnaît avoir été chercher une couverture chez la nommée Tabu, son ex-concubine, mais affirme que cette couverture était bien sa propriété;

Qu'il fait la preuve qu'il a effectivement reçu cette couverture de M. Delannoy, agent M.G.L. à Nya-Ngezy et en présence du clerc M.G.L. Mushi Stephano;

Que c'est à tort que le premier juge a déclaré établis les faits visés à la seconde prévention;

Par ces motifs :

Vu les articles 118 à 126 - 135 et 136 du Code de procédure pénale;

Vu l'article 60 de l'arrêté royal du 22 décembre 1934; les articles 79-80 et 81 du Code pénal;

LE TRIBUNAL DE PARQUET,

Statuant contradictoirement, annule le jugement en ce qu'il statue sur les faits retenus à la première prévention; renvoie le prévenu de ce chef devant le Tribunal de district du Sud-Kivu;

Acquitte le prévenu des faits retenus à la seconde prévention;

Dit la demande de révision et la procédure devant le tribunal de révision ne pas entrer en taxe.

OBSERVATIONS. — Le tribunal de police s'était saisi d'une infraction de vol commis la nuit dans une maison habitée ou ses dépendances.

De la feuille d'audience et du dispositif du jugement de police, il faut conclure, dit la décision de révision, que le juge a abandonné la prévention de vol qualifié et a condamné du chef de vol simple. La question qui se posait était de savoir si, dans ces conditions, le premier juge était compétent. Le Tribunal du Parquet a fort justement décidé que non (voir dans le même sens 1^{re} inst. Appel Elis., 19 mars 1929, *Rev. jur.*, p. 233).

G. MINEUR.

Tribunal du Parquet du Haut-Lomani, 7 mai 1952.

Siég. : M. ALLAERT, juge.

(*Min. publ. c. Kadiata.*)

INFRACTION. — Application de la peine.

Il y a lieu, dans l'application du taux de la peine, de tenir compte notamment des éléments favorables au prévenu.

Vu le jugement rendu le 30 avril 1952 sous le n° 392 par le Tribunal de police de Kaniama, juge M. Frenay, condam-

nant le prévenu à 30 jours de servitude pénale principale et aux frais taxés à 33 fr. récupérables, en cas de non-paiement dans le délai légal, par une contrainte par corps de 4 jours;

Attendu que le prévenu a demandé la révision de son jugement par sa déclaration du 2 mai 1952, devant M. le juge de police Frenay à Kaniama; que la demande a été faite dans les délais voulus et est, partant, recevable;

Attendu que les faits tels que libellés sont restés établis; que le prévenu avoue ne pas s'être présenté pendant deux jours à la visite médicale afin de subir le traitement antivivérien;

Attendu qu'il invoque pour sa défense avoir été obligé d'accompagner son maître en voyage pendant ce temps; que cette déclaration est formellement contredite par son employeur, lequel ne fut pas averti par le prévenu du fait qu'il devait aller au dispensaire;

Attendu que la peine prononcée semble surpasser les nécessités d'une juste répression; que le prévenu n'a pas encore été condamné pour des faits de ce genre; qu'il y a lieu, d'autre part, de tenir compte du fait que le prévenu a déclaré *sua sponte* sa maladie et s'est présenté au traitement;

Vu le livre premier du Code pénal; les articles 118 à 126, 135 et 136 du Code de procédure pénale; 24 et 29 de l'ordonnance n° 74/Hyg. du 10 octobre 1951; Annule le jugement dont révision et, statuant à nouveau,

Condamne le prévenu à une amende de 100 fr. récupérables, en cas de non-paiement dans le délai légal, par une servitude pénale subsidiaire de 10 jours.

OBSERVATIONS. — Tous ceux qui préconisent la réforme judiciaire signalent notamment l'aveugle sévérité dont font preuve certains tribunaux de police. Des articles, des instructions répétées, essaient de leur enseigner une détermination raisonnable du taux des peines. Hélas! on voit encore des juridictions qui prononcent trente jours de servitude pénale dans des cas où une peine de 100 francs d'amende était suffisante, et même déjà forte.

A. S.

Tribunal du Parquet du Haut-Katanga, 18 juin 1952.

Siég. : M. DE FRAIPONT, juge.

(*Tshitadi c. Kalulu.*)

TRIBUNAUX INDIGENES. — Motifs du jugement. — Moyen de défense non rencontré. — Annulation.

Doit être annulé le jugement rendu par un tribunal indigène qui condamne le défendeur en omettant de statuer sur un moyen de défense invoqué par lui.

Vu le jugement rendu sous le n° 646 en date du 18 avril 1952 par le Tribunal de territoire d'Elisabethville siégeant en premier et dernier ressort et dont le dispositif est ainsi conçu :

« Statuant contradictoirement, condamne Tshitadi François à payer la somme de 1.770 fr. à Kalulu, Albert par 4 versements mensuels de 442,50 fr. récupérables chacun par une contrainte par corps fixée à 15 jours;

Attendu que le litige porte sur une somme de 1.770 fr. réclamée par Kalulu pour solde du prix d'un contrat d'entreprise avenu entre parties;

Attendu que aux termes de ce contrat, Kalulu s'engageait à construire pour compte de Tshitadi un immeuble de 6 chambres et à y placer deux W.C. le tout pour une rémunération de 4.250 fr.;

Attendu qu'il résulte des déclarations

des parties que Tshitadi a versé un acompte de 2.500 fr. pour lequel reçu a été délivré;

Attendu qu'il résulte en outre des déclarations des parties et de l'enquête à laquelle il a été procédé tant devant la juridiction du territoire que devant le notre tribunal que Kalulu refusa de poursuivre et d'achever le travail estimant *a posteriori* que la rémunération prévue au contrat s'avérait insuffisante;

Attendu que les parties étant liées par un contrat écrit prévoyant le prix du travail, les parties étaient liées par les termes de ce contrat;

Attendu que Kalulu reconnaît que le travail n'a pas été achevé par lui; qu'il reconnaît également avoir unilatéralement rompu le contrat d'entreprise qui le liait à Tshitadi; qu'au surplus cette rupture résulte des déclarations formelles du témoin Tshianiamu, cité par Kalulu;

Attendu que les travaux ci-dessous énumérés n'ont de l'aveu même de Kalulu pas été effectués par lui : placement des deux W.C., crépissage extérieur de l'immeuble; achèvement des pavements de la 5^e chambre; plafonnage, pavement; porte, fenêtre, crépissage de l'annexe constituant la 6^e chambre prévue au contrat;

Attendu que le jugement entrepris a omis de statuer sur le moyen de défense invoqué par Tshitadi constituant à affirmer que le contrat d'entreprise avait été unilatéralement rompu par Kalulu, que ce moyen constitue un élément essentiel de la cause;

Que de ce fait, il y a eu violation des formes substantielles prescrites par la coutume ou par la loi;

Vu les décrets coordonnés sur les juridictions indigènes, notamment en ses articles 35 à 38;

Statuant à la demande de Tshitadi, François;

Annule le jugement entrepris;

Renvoie les parties se pourvoir comme de droit.

OBSERVATIONS. — On ne peut s'empêcher de regretter (et cette remarque pourrait être faite pour beaucoup de jugements par le J.T.O.), que le tribunal du parquet, qui a entre les mains tous les éléments du litige, ne puisse le trancher, mais, après avoir annulé, doit renvoyer les parties à recommencer leur procès.

A. S.

Tribunal du Parquet de Lualaba (rev.), 22 avril 1952.

Siég. : M. DE BEER DE LAER, juge.

(Min. publ. c. Tshiomba.)

REGLEMENT PRIS PAR LE CHEF D'UN CENTRE EXTRA COUTUMIER. — Assentiment du représentant de l'autorité tutélaire. — Omission. — Conséquence.

Aux termes de l'article 12 de l'arrêté royal du 6 juin 1934, les règlements pris par le chef de centre extra coutumier avec l'accord de son conseil doivent constater l'assentiment du représentant de l'autorité tutélaire.

Cette mention est une condition essentielle de l'acte, son omission lui enlève toute force légale.

Attendu qu'il appartient aux tribunaux de vérifier la légalité des règlements qu'ils sont chargés d'appliquer;

Attendu que le règlement n° 5/1946 du 17 mai 1946 fut pris par le chef de centre avec l'accord de son conseil sans que le représentant de l'autorité tutélaire intervienne;

Attendu qu'aux termes de l'article 12 de l'arrêté royal du 6 juin 1934, l'accord de l'autorité tutélaire était une condition

essentielle et que l'acte devait en faire mention;

Attendu, donc, que le règlement n° 5/1946 du 17 mai 1946, qui n'édicte, d'ailleurs, pas de sanction pénale, est dépourvu de toute force légale;

Par ces motifs,

Vu les articles 118 à 126 du Code de procédure pénale, 1 et 2 de l'ordonnance 37/APAJ, du 10 juin 1939, le Règlement n° 5/1946 du chef de centre de Jadotville en date du 17 mai 1946;

LE TRIBUNAL DU PARQUET,

Statuant sur pièces et à la demande de l'inculpée;

Annule, pour le tout, le jugement *a quo*;

Statuant à nouveau;

Acquitte la prévenue et la renvoie des poursuites sans frais;

Met les frais de l'instance de police à charge de la Colonie.

Tribunal du Parquet de Costermansville (rev.), 27 mars 1952.

Siég. : M. THEUNIS, juge.

(Min. publ. c. Paie P.)

REVISION DES JUGEMENTS DES TRIBUNAUX DE POLICE. — Pouvoirs du tribunal du parquet. — Dommages et intérêts d'office.

Le tribunal du parquet, au degré de révision, est compétent pour allouer des dommages-intérêts que le premier juge a omis d'attribuer d'office.

Vu la demande de révision introduite par le nommé Paie, Pierre, par déclaration faite le 3 décembre 1951 au juge de Police qui avait rendu le jugement...

Attendu que le 18 novembre 1951 le prévenu intervint dans une dispute de deux femmes indigènes et donna des coups à l'une d'elles, la nommée Mangazi;

Attendu que l'infraction, déniée par le prévenu, est établie par le témoignage du nommé Bagava;

Attendu que l'employeur du prévenu constata le 19 novembre 1951, soit le lendemain des faits, que celui-ci avait la main enflée et encore sanglante.

Attendu qu'il résulte de l'enquête complémentaire, prescrite par le tribunal de parquet, que les coups ne présentèrent aucun caractère de gravité;

Attendu que l'indemnité due à la victime peut être estimée *ex æquo et bono* à la somme de cinquante francs;

Attendu que le prévenu est cleric à l'Irsac; que les faits ne justifient pas une condamnation à une peine de servitude pénale;

Attendu que le premier juge a omis d'attribuer d'office des dommages et intérêts à la victime;

Attendu que le tribunal de parquet est compétent pour allouer des dommages et intérêts, cette décision n'aggravant pas la situation pénale du prévenu;

Vu les articles 118 et suivants du Code de procédure pénale et l'article 46 du Code pénal, I. II;

Annulons le jugement entrepris en tant qu'il a condamné Paie, Pierre à 7 jours de servitude pénale;

Statuant à nouveau,

Le condamnons à une amende de 150 francs et, à défaut de paiement dans le délai légal, à 7 jours de S.P.S.;

Le condamnons à payer à la nommée Mangazi, cinquante francs, à titre de

dommages et intérêts et, à défaut de paiement, à 2 jours de C.P.C.

OBSERVATIONS. — En vertu du 4^e de l'article 126 du Code de procédure pénale, le tribunal du parquet peut annuler le jugement qui a omis de prononcer des dommages et intérêts, et accorder ceux-ci. On ne se trouve pas dans les cas, limitativement déterminés par le 2^e, où le tribunal du parquet doit renvoyer à un autre tribunal compétent. Mais peut-il le faire lorsqu'il a été saisi uniquement par une demande de révision introduite par le condamné? Nous ne le pensons pas. C'est un principe général que celui qui exerce un recours ne peut pas voir sa situation aggravée sur celui-ci. Le tribunal du parquet ne pouvait statuer comme il l'a fait que s'il avait au préalable décidé la révision d'office du jugement en vertu de l'article 121. Vain formalisme, dira-t-on? Non, respect des droits de la défense. Le prévenu n'a pas comparu, sachant qu'il n'avait rien à y perdre. Peut-être aurait-il été plus prudent si une décision de révision d'office lui avait été signifiée, lui montrant les risques qu'il courait.

A. S.

Tribunal du Parquet du Lualaba, 18 février 1952.

Siég. : M. BUYLE, juge.

(Min. publ. c. Kabwika.)

TRIBUNAUX INDIGENES. — Compétence. — Fait érigé en infraction par la loi. — Peine devant dépasser deux mois. — Incompétence. — Annulation. — Demande du condamné. — Incompétence. — Annulation.

Le tribunal de centre est incompétent pour statuer sur un fait qualifié infraction par la loi lorsque la peine à prononcer dépasse un mois. Il en est de même du tribunal de territoire si la peine doit dépasser deux mois.

Dans ce cas, le tribunal du parquet, saisi par le condamné, doit annuler le jugement.

Vu la demande d'annulation introduite par Kabwika Constantin le 15 juin 1951;

Attendu qu'il ressort de la feuille d'audience du tribunal du centre ainsi que de celle du tribunal de territoire que le prévenu fut condamné à 7 jours de prison du chef de vol; que ce fait est érigé en infraction par la loi; que, partant, étant donné que l'action publique n'est pas éteinte par la mort du prévenu ni par la prescription, l'annulation peut être prononcée après le délai de six mois prévu par l'article 36, 1^e des décrets coordonnés sur les juridictions indigènes;

Attendu qu'à raison du préjudice subi, le premier juge aurait dû se déclarer incompétent étant donné que même si la loi écrite ne commine en cas de vol simple, une peine de servitude pénale supérieure à 5 ans, la peine méritée devait, en raison des circonstances et, notamment, en raison du préjudice causé (1.620 fr.), dépasser un mois de servitude pénale et une amende supérieure à 1.000 fr. ou une de ces peines seulement;

Attendu que le tribunal de territoire a omis de relever cette incompétence;

Attendu, d'autre part, que le tribunal de territoire, après avoir réexaminé le fond du litige, a confirmé la sentence rendue par le tribunal du centre: que, ce faisant, il s'est lui-même implicitement déclaré compétent; qu'en fait, il ne l'était pas non plus;

Attendu, en effet, que le tribunal de territoire, quoique siégeant sous la présidence de l'une des personnes désignées aux alinéas 2 et 3 de l'article 6 des décrets coordonnés en cette matière, n'est pas compétent pour connaître des infractions pour lesquelles la loi écrite

comme une peine de servitude qui n'est pas supérieure à 5 ans, que pour autant que la peine méritée ne doit pas, en raison des circonstances, dépasser 2 mois de servitude pénale et 2.000 fr. d'amende;

Attendu qu'en l'espèce, la peine méritée devait, en raison des circonstances, notamment en raison du préjudice causé, dépasser 2 mois de servitude pénale principale;

Attendu que, par conséquent, le tribunal était lui-même incompétent; qu'il aurait dû relever également sa propre incompétence;

Attendu, dès lors, qu'il y a lieu d'annuler purement et simplement le jugement *a quo*;

Par ces motifs,

Vu les décrets coordonnés sur les juridictions indigènes par l'arrêté royal du 13 mai 1931, particulièrement en ses articles 13, 25 à 33, et 35 à 38;

Statuant sur la demande du condamné et sur pièces,

Annule, pour le tout, le jugement entrepris.

OBSERVATIONS. — Le problème juridique intéressant posé par cette affaire, et que le jugement n'examine pas, est de savoir quels sont les pouvoirs du juge d'annulation lorsqu'il est saisi par le condamné. C'est un principe général de droit que la situation d'une partie ne peut être aggravée sur son seul recours. Le juge du parquet, en l'espèce, estime que les faits, s'ils étaient établis, méritaient une

peine de plus de deux mois de servitude pénale. L'affaire a donc été jugée par un tribunal incompétent. Peut-il annuler? Oui, car le condamné avait intérêt, vu la gravité de l'affaire, à être jugé par un tribunal compétent. Mais cependant, si de nouvelles poursuites sont exercées contre lui devant une juridiction compétente, celui-ci ne pourra prononcer une peine supérieure aux sept jours de servitude pénale, taux maximum acquis au condamné par le fait qu'aucun recours autre que le sien n'a été exercé.

Remarquons que, de la seule circonstance que le montant du préjudice est de 1.620 francs, on ne peut conclure qu'un vol doit être puni de plus de deux mois de servitude pénale. Bien des éléments peuvent conseiller plus d'indulgence. Mais le jugement indique qu'il existe d'autres circonstances qui donnent au fait sa gravité.

A. S.

LA CHRONIQUE JUDICIAIRE

NOTES DE DROIT COUTUMIER

Le tribunal indigène a-t-il le pouvoir de prononcer un divorce dans un mariage religieux?

Cette question a été posée au J.T.O.
Voici notre réponse.

1. — Les tribunaux indigènes doivent appliquer les coutumes.
Quelles coutumes?

Pour les règles de procédure, ce sont les coutumes du tribunal saisi de la contestation.

Pour les règles de fond, ce sont celles des parties, sauf si la coutume du ressort du tribunal saisi en dispose autrement. Si les parties sont de statut coutumier différent, il faut déterminer la coutume à appliquer, se référer à ce que la coutume du ressort décide en cas de conflit de coutumes.

2. — Les coutumes sont locales, elles se ressemblent sur de nombreux points, elles évoluent sous l'influence de différents facteurs, le christianisme, la civilisation européenne, la loi écrite, etc., mais cette évolution n'est ni très rapide ni révolutionnaire comme l'écrit M. le professeur Chabas (cf. « Le mariage et le divorce dans les coutumes des Ouolofs », *Rev. jur. et pol. de l'Union française*, 1952, pp. 474 et s.).

Les règles coutumières relatives au mariage n'échappent pas à ces influences. On peut affirmer que c'est dans ce domaine que l'évolution est la plus marquée, elle provient du fait que de nombreux indigènes, après avoir adhéré au christianisme, se sont mariés religieusement.

Or si le mariage coutumier est actuellement généralement dissoluble, le mariage religieux l'est rarement.

L'église catholique n'admet pas le divorce, pour elle un mariage consommé entre baptisés, ne peut jamais être dissous du vivant de l'autre conjoint. Les églises protestantes, adventistes, orthodoxes et schismatiques, ne le rejettent pas a priori, mais ne l'admettent que dans des cas déterminés.

Il existe donc sur ce point un désaccord entre les prescriptions des églises chrétiennes, et les règles de la coutume.

Ce désaccord est complet lorsqu'il s'agit des catholiques romains.

Ces discordances profondes et inconciliables créent des situations inextricables, lorsque les époux mariés religieusement et coutumièrement, divorcent sur le plan coutumier, sans pouvoir obtenir l'annulation de leur mariage religieux.

Ces difficultés préoccupent évidemment les missionnaires, elles mettent parfois les fonctionnaires, qui ont la charge de guider, et le droit de présider les tribunaux indigènes dans l'embarras, elles causent des malentendus, et une grande incertitude dans la jurisprudence.

3. — Il convient de faire observer que, semble-t-il, la coutume primitive considèrerait le mariage comme indissoluble : le divorce ne serait qu'une déviation du droit traditionnel.

En tous cas le vœu de la coutume est que le mariage et que le divorce n'interviennent que pour des motifs très graves (Sohier, « Mariage coutumier et mariage religieux », *Rev. de l'Annam*, 1948, pp. 75 et s.). En fait, il semble qu'avant notre arrivée, il était très rare dans la plupart des groupes.

Enfin la coutume connaissait des cas où le mariage était indissoluble, et elle admettait que les époux prennent l'engagement d'indissolubilité, il existait un bracelet spécial, porté par les femmes, dans ce cas.

4. — Quelle est la position que les juges des tribunaux indigènes doivent prendre, lorsqu'ils sont saisis d'une demande en divorce?

Ils doivent appliquer la coutume des parties et vérifier :

- 1) si cette coutume, dans son état actuel, autorise le divorce;
- 2) si le motif allégué est prévu par la coutume des parties;
- 3) si le motif allégué est établi à suffisance de droit.

La détermination de la coutume des parties peut présenter des difficultés.

On admet communément que la coutume qui doit être appliquée est la coutume actuelle, mais il convient de vérifier quelle est la coutume qui règle les rapports des époux lorsqu'ils appartiennent à des groupes de coutumes différentes.

Ce peut être la coutume du mari, ou celle de la femme, dans ce cas, il n'y a pas de difficulté, puisqu'une seule coutume décidera, si le mariage est dissoluble ou non, et les causes qui peuvent être invoquées, pour obtenir la rupture du lien conjugal.

Il semble que les règles qui doivent être retenues, pour la dissolution du mariage, sont celles de la coutume dans laquelle il a été conclu. Le mari se sera généralement conformé, pour obtenir la femme, à la coutume de celle-ci, il aura payé la dot selon les exigences de ses beaux-parents, et aura placé ainsi son union sous leur droit.

Le contraire arrive pourtant, parfois, le mari exige l'accomplissement des formalités, selon sa loi, pour faire prédominer celle-ci.

S'il était impossible de déterminer, d'après quel droit, les préliminaires du mariage ont eu lieu, quelle coutume doit prévaloir, celle qui autorise le divorce ou celle qui l'interdit?

Nous pensons que ce doit être la coutume la

plus restrictive, parce que le mariage, qui est la base de la société doit être encouragé, dans l'intérêt général, sa stabilité doit être sauvegardée et défendue.

Cette solution est la seule qui soit conforme à la nature même du mariage, institution qu'on ne saurait concevoir subsister à l'égard de l'un des conjoints, alors qu'elle est brisée à l'égard de l'autre.

Le lien matrimonial, on ne saurait trop le répéter, est fait d'obligations réciproques (Conclusions de M. le prem. avocat général Hayot de Termicourt précédant Cass., 16 mai 1952, *Pas.*, I, 589).

5. — Si les deux époux ne sont pas chrétiens, le problème que les juges des tribunaux indigènes ont à résoudre, est relativement simple, ils appliqueront la coutume, en tenant compte de ce qui a été dit plus avant.

Le problème est plus délicat, lorsque les parties sont unies par un mariage religieux.

6. — Il est incontestable qu'actuellement, certaines coutumes indigènes tendent à consacrer le principe de l'indissolubilité du mariage, cette évolution s'explique, parce que dans de nombreuses régions les indigènes chrétiens sont devenus majorité, et que se conformant aux préceptes du christianisme, bon nombre d'entre eux ne cohabitent plus tant qu'ils n'ont pas reçu la bénédiction religieuse.

Cette modification des usages a fait perdre au mariage coutumier une partie de son importance, et a tendance à le transformer en accessoire du mariage religieux.

Cette transformation se réalise assez facilement, parce que dans la conception indigène, le mariage religieux et le mariage coutumier forment un tout.

Ce comportement de la majorité des chrétiens constitue la modification de la coutume, qui peut se résumer comme suit : « Le mariage religieux est devenu le mariage coutumier des chrétiens ».

Les formalités, tout spécialement le paiement de tout ou partie de la dot, qui marquent l'accord des groupes à l'union, préparaient et légitimaient aux yeux de la coutume, la cohabitation. Actuellement chez les chrétiens, ces mêmes formalités continuent à être accomplies, pour préparer et légitimer aux yeux de la coutume, la bénédiction nuptiale, qui justifie la cohabitation.

Accomplies en vue du mariage religieux, les formalités coutumières forment un tout avec lui.

Voulant que le mariage religieux soit reconnu par la société coutumière, et produise notamment ses effets, quant à la légitimation des enfants, les missionnaires ne bénissent généralement pas les unions lorsque la dot n'est pas payée.

7. — Les tribunaux indigènes doivent-ils tenir compte de cette évolution de la coutume?

Evidemment, puisqu'elle est la coutume nouvelle (cf. Sohier, *Dr. cout.*, p. 15).

Ne pas tenir compte, c'est violer l'article 18 des décrets coordonnés, et créer, par le fait même un motif d'annulation du jugement.

8. — Quatre hypothèses peuvent se présenter :

Les tribunaux indigènes peuvent se trouver devant :

- 1) des indigènes mariés exclusivement suivant les prescriptions du droit coutumier;
- 2) des indigènes unis exclusivement par un mariage religieux;
- 3) des indigènes qui se sont mariés en même temps, coutumièrement et religieusement;
- 4) des indigènes qui se sont mariés coutumièrement et qui après un certain temps, ont désiré s'unir religieusement.

9. — Dans le premier cas, le tribunal indigène appliquera la coutume avec les distinctions que nous avons formulées au n° 4.

10. — Dans le deuxième cas, le tribunal indigène devra constater que le mariage purement religieux est sans force légale.

Il devra se refuser à lui faire produire aucun effet de droit, et se déclarer incompétent pour trancher les litiges survenus entre parties à son propos.

Les difficultés entre conjoints pourront évidemment être examinées par les juridictions religieuses, mais leurs décisions resteront sans force légale, elles n'engageront que la conscience des chrétiens.

Cependant, elles pourraient en avoir, en effet, le décret du 5 juillet 1948, en son article 5, dispose que le mariage religieux célébré publiquement, dans un centre extra coutumier, par un ministre du culte, appartenant à une confession religieuse, représentée dans la Colonie, pourra faire l'objet du statut légal, dans les conditions déterminées à l'article 6 du même décret (cf. Code, éd. 1948, pp. 1357 et s.).

Le tribunal indigène non compétent, puisqu'il ne s'agit pas d'un mariage coutumier, sera compétent dans les limites strictement prévues par le décret.

11. — Dans le troisième cas, les juges du tribunal indigène vont se trouver devant des autochtones, qui ont par un seul et même mariage, observé les formalités du mariage coutumier, spécialement au point de vue de la dot (voy. Sohler, *Dr. cout.*, n° 213), de l'échange des consentements (voy. Sohler, *Dr. cout.*, n° 224) et les cérémonies du mariage religieux.

Nous nous trouvons ici devant un complexe indivisible, qui représente dans son état actuel la forme coutumière du mariage des chrétiens, et qui se caractérise par la présence de deux conditions que la coutume ne connaissait généralement pas : la monogamie et l'indissolubilité.

En adoptant cette forme du mariage, les conjoints savent qu'ils s'unissent par un lien juridique nouveau, qui les empêchera de divorcer, les familles qui ont accepté la dot et assisté au mariage dans ces conditions, ont marqué par là leur accord sur cet engagement.

Nous trouvons une preuve de cette évolution

de la coutume, dans le fait suivant : le Tribunal de centre de Jadotville, saisi d'une demande en divorce en 1950, a décidé que constituait un manque de respect au mari par la femme, le fait pour l'épouse de refuser le consentement au mariage religieux (Trib. centre Jadotville, 4 sept. 1950, *Bull. jur. ind.*, 1951, p. 155 et J.T.O., 1952, p. 140 et note Sohler).

La femme refusait son consentement, parce qu'elle ne voulait pas donner à son mariage une forme qui le rendrait indissoluble.

Ce motif qu'elle alléguait montre sur le vif que les indigènes commencent à saisir parfaitement les différences entre le mariage uniquement coutumier et l'union ou les consentements, s'échangeant devant un ministre du culte.

Signalons encore plusieurs jugements du Tribunal de secteur de Basango (*Bull. jur. ind.*, 1951, p. 156 et J.T.O., 1952, p. 140), où l'on voit le tribunal condamner des maris, pour avoir pris une seconde épouse, parce qu'ils sont

chrétiens, et que la loi des chrétiens est la monogamie. Ces décisions sont d'autant plus remarquables, qu'elles s'appliquent à des catholiques alors que le tribunal était composé de 17 païens et de deux protestants.

Le même principe avait déjà été énoncé, par le Tribunal du Parquet de Costermansville, le 11 octobre 1947 (J.T.O., 1950, p. 46).

12. — Enfin le tribunal indigène peut être saisi d'une demande de dissolution du lien conjugal par des indigènes, qui se sont mariés coutumièrement, et après un certain temps, ont voulu s'unir religieusement.

Nous nous trouvons alors devant deux mariages, nettement distincts.

Le mariage religieux est en effet séparé du mariage coutumier, dans ce cas une action en divorce est recevable, pour autant bien entendu que la coutume l'autorise, mais le mariage religieux subsistera, car les tribunaux indigènes ne

CHANTIER NAVAL ET INDUSTRIEL DU CONGO

" CHANIC "

SOCIÉTÉ CONGOLAISE A RESPONSABILITÉ LIMITÉE

Rapport du conseil d'administration à l'Assemblée Générale Ordinaire des Actionnaires du 11 juin 1953.

Messieurs,

Nous avons l'honneur de vous rendre compte de l'activité de notre Société pendant l'exercice ayant pris fin le 31 décembre 1952 et de soumettre à votre approbation le Bilan et le Compte de Profits et Pertes.

CHANTIER NAVAL

Constructions. — En 1952, le chantier naval a terminé et livré : 2 remorqueurs de 175 CV; 1 remorqueur de 200 CV. Il a en outre construit de nombreuses petites embarcations : baleinières, canots, bacs de passage.

Remontages. — En 1952, le chantier naval a terminé et livré : 4 remorqueurs de 1.000 CV; 19 barges totalisant 14.350 tonnes de capacité.

Réparations. — Le chiffre d'affaires de la section « Réparations » a dépassé celui de l'exercice précédent.

DEPARTEMENT

DES ENTREPRISES INDUSTRIELLES

Fonderie. — L'activité de la fonderie s'est accrue au cours de l'exercice 1952.

Ateliers de constructions mécaniques et métalliques. — Ces ateliers ont fonctionné normalement.

Tôlerie, emballages métalliques. — La tôlerie a fabriqué un grand nombre de meubles, casiers, brouettes, portes et fenêtres métalliques, cuisinières coloniales, etc. La fabrication de boîtes en fer blanc s'est ralentie au cours de l'exercice sous revue.

Usine de production d'oxygène et d'acétylène. — La production d'oxygène comprimé et d'acétylène dissous a encore progressé en 1952.

DEPARTEMENT

DES REPRESENTATIONS INDUSTRIELLES

Ce département a ajouté à ses nombreuses représentations, de nouvelles agences exclusives pour le Congo Belge et le Ruanda-Urundi. Il a réalisé, en 1952, un volume d'affaires sensiblement plus élevé que celui de 1951.

..

Il résulte du bilan que nous soumettons à votre approbation que, après avoir effectué les amortissements nécessaires et avoir constitué l'allocation en faveur du personnel

fixée par l'article 42 des statuts, il reste au compte de profits et pertes un solde bénéficiaire de francs congolais 44.165.415,22.

Nous vous proposons de répartir ce solde de la manière suivante :

Bénéfice à répartir :

Report à nouveau de l'exercice précédent	7.728.351,83
Bénéfice de l'exercice 1952	36.437.063,39

44.165.415,22

A la réserve statutaire de 5 % de 36.437.063,39	1.821.853,—
A la réserve pour éventualités div.	15.554.052,22

17.375.905,22

26.789.510,—

Dividende brut de 542,17 fr. congolais par titre ancien et demi-dividende de 271,08 fr. congolais par titre nouveau	22.771.084,—
Tantièmes statut. ...	4.018.426,—

26.789.510,—

0

Si vous approuvez nos propositions, le dividende (net 450 fr. congolais) et le demi-dividende (net 225 francs congolais) seront payés au choix de l'actionnaire :

1) aux actions nominatives, en francs congolais ou en francs belges au cours du jour du paiement, par chèque ou virement, le 30 juin 1953.

2) aux titres au porteur, à partir du 1^{er} juillet 1953, contre remise du coupon n° 6 ou du coupon n° 6 barré :

a) au Congo Belge, en francs congolais, aux guichets de la Banque du Congo Belge, à Léopoldville;

b) en Belgique, en francs belges, au cours du jour du paiement, aux guichets de la Banque de la Société Générale de Belgique ou à ceux de la Banque du Congo Belge.

Compagnie Foncière du Katanga

S. C. R. L.

Capital social : 200 millions.

ELISABETHVILLE JADOTVILLE
KIPUSHI KOLWEZI

- Etude et entreprise de tous types d'immeubles.
- Location, entretien et gérance d'immeubles.
- Toutes assurances : incendie, accidents, autos, transports, aviation,...

sont évidemment pas compétents, pour connaître des difficultés qu'il provoquera.

13. — Nous pensons pouvoir conclure qu'il existe actuellement au Congo, à côté du mariage coutumier dissoluble par le divorce, un autre mariage coutumier, mais à forme chrétienne, qui lui ne peut être dissous par les juridictions coutumières, tant que l'union religieuse qui lui est intégrée, subsiste.

Les époux avec l'accord des parents, nécessaire au point de vue coutumier, choisissent librement la forme qu'ils préfèrent, mais leur choix est irrévocable.

A. S. et G. M.

A la Section coloniale du Jeune Barreau de Bruxelles

La tribune de la Section fut occupée, le 8 juin, par le docteur Gopaljee Samboo, président de l'Association de l'Inde en France, et lauréat de la Faculté de médecine de Paris.

M^r Léon Goffin, président, mit en relief la personnalité désintéressée du D^r Samboo qui connut la prison comme le pandit Nehru, et il fit valoir son noble idéal d'humanité. Il montra combien notre monde qui se cherche un équilibre politique et social avait intérêt à confronter les données de ses connaissances occidentales avec celles des pays asiatiques millénaires, dont l'évolution conditionne, peut-être malgré son outrance révolutionnaire, notre propre avenir.

Le D^r Samboo parla du *Nationalisme asiatique*. En sa qualité de citoyen de la jeune République de l'Inde, il rendit d'abord un tribut de reconnaissance et d'hommage à l'Angleterre, qui, déclara-t-il, a scellé grâce à son « fair play », au moment de la lutte pour l'indépendance, des liens de sincère amitié avec l'Inde. Il évoqua la figure de proue du Mahatma Gandhi, apôtre de la non-violence, qui écrivait déjà en 1920 : « La non-violence sous sa forme active consiste en une bienveillance envers tout ce qui existe. C'est l'amour pur. Je l'ai lu dans l'Écriture sainte hindoue, dans la Bible et dans le Koran ». Le pandit Nehru, que le conférencier connaît personnellement, a voulu, sur cette base de tolérance et d'action, construire un monde socialiste qui donnât à son peuple et à l'univers, la possibilité d'extirper le *colonialisme* ».

Le nationalisme asiatique, selon lui, est la rançon des forces impérialistes qui assaillent le monde. Les nationalismes chinois, indochinois, indonésiens, ou africains, sous certains de leurs aspects, sont l'expression de ces aspirations vers plus de liberté et de bien-être. Un tel nationalisme libérateur ne peut être confondu avec le communisme stalinien. Le pandit Nehru veut construire son Etat « socialiste » dans la paix et en parfaite entente avec ses voisins, les Chinois en particulier, dont le communisme est plus « national » qu'il puisse paraître.

L'attitude conciliatrice de l'Inde ne doit pas, déclara le D^r Samboo, être comprise comme une politique de neutralité. Il salua la mémoire du président Roosevelt mais regretta que la grande nation américaine apporte son appui à l'Espagne du général Franco ou au militarisme japonais. L'Inde a ses propres problèmes sociaux et d'industrialisation à résoudre et ils sont vastes. Cependant, elle considère qu'elle a aussi une mission humaine à jouer en essayant de conjuguer les forces saines à l'abri de tous les fascismes renaissants. Il importe par conséquent qu'elle fasse entendre sa voix, au nom des valeurs spirituelles dont le monde occidental ne peut se faire seul le porte-parole. L'« Inde Eternelle » désire apporter sa pierre à l'œuvre des Nations-Unies avec tout son passé de grandeur, sa foi dans un avenir de paix et de liberté pour tous.

Le D^r Samboo fut chaleureusement applaudi par l'assistance. ALMA.

UNION MINIÈRE DU HAUT-KATANGA

L'assemblée générale ordinaire s'est réunie le 25 juin 1953.

Les comptes de l'exercice 1952, qui ont été soumis à l'approbation des actionnaires, font état de 4.615.199.109 francs congolais de résultats d'exploitation, contre 4.002.830.784 francs pour l'exercice 1951.

En outre, les revenus du portefeuille se sont élevés à 143.198.162 francs contre 121.296.194 francs, et les intérêts, commissions et divers à 12 millions 556.103 francs contre 6.152.223 francs.

Le total du crédit du compte de profits et pertes atteint ainsi 4.770.953.374 francs contre 4 milliards 130.279.201 francs.

Après déduction des intérêts et taxe mobilière sur obligations 4,5 p.c., soit 1.034.483 francs (inchangé), de la redevance au Comité Spécial du Katanga, soit 177.733.193 francs contre 140 millions 323.554 francs, des amortissements sur premier établissement, soit 800 millions de francs (inchangé), et sur magasins d'approvisionnement, soit 6.963.855 francs contre 5.978.393 francs, et après affectation d'une somme de 624.147.198 francs contre 622.661.088 francs à la provision pour impôt complémentaire sur les bénéfices, le solde bénéficiaire de l'exercice 1952 s'établit à 3 milliards 91.074.645 francs, contre 2.560.281.683 francs pour l'exercice 1951.

Compte tenu du report antérieur de 77 millions 437.865 francs contre 111.804.549 francs le total répartissable atteint 3.168.512.510 francs contre 2.672.086.232 francs.

Le Conseil a proposé à l'assemblée générale la répartition d'un dividende net de 1.250 francs (contre 1.000 francs) par part sociale. Un acompte de 600 francs par titre ayant été déjà réglé en janvier dernier, le solde de dividende sera payable par 650 fr. net.

Dans le rapport soumis à l'assemblée le Conseil s'exprime notamment en ces termes :

« L'activité de l'Union Minière pendant l'exercice 1952 est restée influencée par le niveau élevé des échanges qui s'est maintenu dans plusieurs secteurs économiques.

Notre production de cuivre, 205.749 tonnes, se comparant à 191.959 tonnes en 1951, a été la plus élevée depuis l'origine de la Société. Nous avons ainsi atteint le niveau d'activité industrielle qui correspond sensiblement au développement de nos mines et à la capacité de nos usines de traitement tels qu'ils résultent des extensions et aménagements exécutés durant ces dernières années. La production d'un tonnage de cuivre de cet ordre est naturellement subordonnée aux possibilités d'écoulement du métal, qui sont restées très favorables pendant l'année considérée.

Parmi les autres produits qui influencent nos résultats, le cobalt, dont notre production est la plus importante dans le monde, s'est vendu dans de bonnes conditions. Par contre, le marché du zinc s'est fortement affaibli.

Dans l'ensemble, les résultats enregistrés ont été satisfaisants. L'économie du Katanga s'en est généralement ressentie, et la région a continué à se développer rapidement, au grand bénéfice de sa population européenne et africaine.

Le capital de la société a été porté de 3 à 5 milliards de francs par décision de l'assemblée générale extraordinaire du 30 octobre 1952, sans création de titres nouveaux. L'augmentation de 2 milliards s'est faite par incorporation au capital d'une partie du Fonds spécial de Réserve et de Prévision et de la totalité du Fonds spécial de Renouvellement.

D'une façon générale, le marché du cuivre est resté ferme pendant toute l'année, particulièrement aux Etats-Unis.

Pour notre part, nous nous sommes efforcés d'assurer à nos acheteurs des fournitures régulières à des prix qui, tout en tenant compte de la situation des marchés, n'ont pas suivi ces fluctuations excessives. Nous avons en vue de réaliser une politique à long terme pour le maintien et le développement de nos courants commerciaux traditionnels dans un esprit de collaboration avec notre clientèle.

La production mondiale de cuivre, en 1952, peut être estimée à 2.650.000 tonnes contre 2 millions 600.000 tonnes en 1951. Les hauts cours qui prévalent depuis plusieurs années ont stimulé le développement de la production, tant par l'augmentation de l'extraction des mines existantes que par l'ouverture d'exploitations nouvelles ou la remise en exploitation de mines fermées depuis plusieurs années.

La situation statistique du marché du zinc a évolué défavorablement au cours de l'année et le prix du métal a subi de ce fait une baisse importante; aux Etats-Unis, le cours du zinc a été ramené à 22 cents par livre au début de l'année, à 11,5 cents à fin 1952; sur le marché de Londres, les prix sont tombés à des niveaux plus bas encore.

Les ventes de produits uranifères, de sels de radium, de métaux précieux et de calcium ont été normales.

Nos productions de cuivre au cours des dix dernières années se comparent comme suit : 1943, 156.850 tonnes; 1944, 165.484 tonnes; 1945, 160.211 tonnes; 1946, 143.885 tonnes; 1947, 150.840 tonnes; 1948, 155.515 tonnes; 1949, 141.399 tonnes; 1950, 175.920 tonnes; 1951, 191.959 tonnes; 1952, 205.749 tonnes.

Nous avons produit au total 4.089.249 tonnes de cuivre depuis l'origine de notre société.

AUTRES PRODUITS : Notre production de cobalt, en visible augmentation sur celle de l'année précédente, a été de 6.831 tonnes.

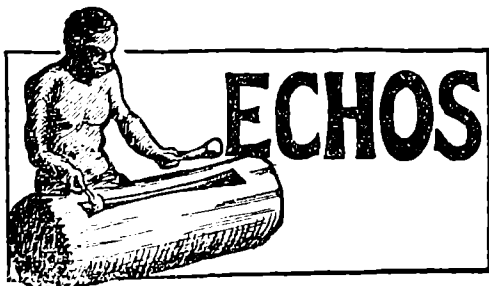
L'extraction de minerais d'uranium-radium s'est poursuivie normalement. Nous confectionnons la récupération du radium contenu dans les minerais à la Société Générale Métallurgique de Hoboken, qui produit des sels de radium raffinés.

La production de baguettes de cadmium s'est élevée à 20.506 kilos.

Au cours des opérations de traitement de nos cuivres bruts et autres produits, la Société Générale Métallurgique de Hoboken a récupéré pour notre compte 147.034 kilos d'argent, 54 kilos d'or et de faibles quantités de palladium et de platine.

RECHERCHES METALLURGIQUES : De nouveaux laboratoires sont en voie d'achèvement à Jadotville à l'usage de notre Département de recherches et Expériences, qui sera mis ainsi en mesure de poursuivre dans les meilleures conditions les travaux dont il est chargé, auxquels la bonne marche et le progrès de nos exploitations sont étroitement liés.

Au cours des huit dernières années, l'Union Minière a consacré aux dépenses de premier établissement, par prélèvement sur les bénéfices, la somme considérable de sept milliards de francs, dont un milliard et demi en 1952. M. Sengier vient de déclarer à ce propos : **La fin des grandes dépenses d'immobilisations est donc prévue pour 1954**, ce qui se dépensera encore pour l'achèvement de la centrale Le Marinel faisant dès maintenant l'objet de provisions spéciales. **On se rapproche donc du moment où l'affectation des bénéfices ne subira plus la lourde hypothèque de l'auto-financement.**



L'inspection de l'Industrie.

L'action publique appartient au parquet. C'est à lui qu'il incombe de décider si des poursuites seront exercées pour une infraction, ou si elle bénéficiera d'un non-lieu ou d'un classement, selon l'intérêt public. Les fonctionnaires doivent l'aider à remplir cette mission : leur statut leur fait un devoir, en son article 13, de provoquer la répression des infractions aux lois et règlements qu'ils seraient amenés à constater dans l'exercice de leurs fonctions.

Ce système fondamental de notre organisation gêne parfois certains fonctionnaires. On voit par exemple des commissaires de district vouloir prendre eux-mêmes de telles décisions pour substituer au critère d'intérêt public on ne sait quelle notion d'intérêt administratif et s'arroger ainsi le droit de prescrire à leurs subordonnés de supprimer les procès-verbaux qu'ils ont dressés en leur qualité d'officier de police judiciaire, de fermer les yeux sur certains abus, etc. Excès de pouvoir évident, que la loi qualifie sévèrement puisque la suppression de procès-verbal est considérée comme un faux en écritures publiques. Abus qui tourne rarement bien, car c'est généralement avec une grande ignorance des situations de fait, de l'intérêt social et en faveur des moins bons éléments, qu'il s'exerce.

Et cependant voilà que tout un service pratique ce système. La direction de l'industrie se réserve le droit de dénoncer ou de taire au parquet les infractions constatées par ses agents. Pour rendre le système soi-disant légal, on a trouvé un procédé ingénu : on ne nomme plus

les inspecteurs de l'industrie officiers de police judiciaire, ainsi les actes par lesquels ils constatent les infractions ne sont plus des procès-verbaux, mais des rapports ! Dès lors les « bureaux » se donnent le droit de les supprimer, de les enfouir dans les dossiers, de faire des accords avec les contrevenants, bref de constituer en marge de la justice toute une organisation de ministère public occulte, souvent ignorante, et indifférente aux intérêts généraux.

L'abus est d'autant plus grave que les matières traitées intéressent souvent les indigènes, leur santé et leur sécurité. On empêche donc délibérément le parquet de remplir sa tâche de tutelle dans un des secteurs les plus importants de son activité. Depuis plusieurs mois, d'endroits très divers de la Colonie, on nous signale cette situation, les difficultés qu'elle crée au parquet, les illégalités qu'elle autorise. C'était si incroyable qu'il nous a fallu un certain temps pour comprendre. Mais le doute n'est pas possible : on est en plein dans l'excès de pouvoir. Et comme les décisions ne sont même pas prises par les agents en rapport avec le public, mais par des bureaux sans contact avec les réalités, elles sont rarement heureuses.

La parade.

Naturellement, il ne suffit pas que l'inspection de l'industrie se taise pour que le bruit des accidents et autres événements qui l'intéressent n'arrive pas au parquet. Celui-ci doit bien alors faire enquête, et à qui confier les devoirs nécessaires, sinon aux officiers de police judiciaire ordinaires, c'est-à-dire, neuf fois sur dix, aux fonctionnaires territoriaux ? Une fois de plus, c'est le service territorial qui subit le contre-coup ! Bien plus, de temps en temps l'inspecteur de l'industrie lui-même signale des faits. N'étant plus tenu par la forme d'un procès-verbal, il le fait n'importe comment, souvent avec légèreté. Et voilà l'agent territorial chargé d'une enquête sur des réglementations spéciales, tandis que le fonctionnaire dont c'est la partie s'en lave les mains.

Heureusement, les parquets ont trouvé la parade : ils chargent l'inspecteur d'une expertise. Se trouvant devant des obligations de forme encore plus serrées, l'inspecteur doit y consacrer trois fois plus de temps que si son service n'avait pas essayé de tirer au flanc...

Qu'on nous excuse cette expression de vaudeville : n'en est-ce pas un ? Espérons que le bon sens prévaudra. En attendant que les parquets n'oublient pas l'article 13 du statut du fonctionnaire : le fonctionnaire qui ne provoque pas la répression — quitte à donner en même temps le conseil de classer — s'expose à des peines disciplinaires.

Maison Ferd. LARCIER, S. A.
C.C.P. : 423.75



26-28, rue des Minimes, Brux.
Téléphone : 12.47.12

Nouvelle édition 1953

Vient de paraître

Les Codes Larcier

(LES XV CODES : EDMOND PICARD)
en cinq Tomes

contenant toutes les dispositions législatives d'intérêt général et les lois spéciales les plus usuelles en Belgique, avec notes de concordance et de jurisprudence.

fondés par le Bâtonnier Léon HENNEBICQ
et publiés sous la direction juridique de

Joseph GUISSART

Juge au Tribunal de Première Instance de Liège.
Licencié en Sciences Sociales.
Directeur Juridique du Bulletin législatif belge.

Jules CLOSON

Juge au Tribunal de Première Instance de Liège.
Licencié en Notariat et en Sciences Politiques.

avec la collaboration de

Charles GOOSSENS, assistant à l'Université de Liège
Emile MARIONE, licencié en sciences administratives
et Paul SCHETTER, substitut de l'Auditeur général délégué.

ÉDITION 1953

Prix de souscription :

Les cinq tomes reliés plein cuir Ar. 2.750 pages grand in-4° en trois colonnes . 1.750 fr.

CHAQUE TOME PEUT ETRE ACQUIS SEPAREMENT

TOME I : Droit civil et commercial . 575 p., 1 vol. relié plein cuir Ar. 425 fr.
TOME II : Droit pénal 610 p., 1 vol. relié plein cuir Ar. 450 fr.
TOME III : Droit social 630 p., 1 vol. relié plein cuir Ar. 450 fr.
TOME IV : Droit fiscal 320 p., 1 vol. relié plein cuir Ar. 300 fr.
TOME V : Droit public et administratif . 600 p., 1 vol. relié plein cuir Ar. 450 fr.

Comme par le passé, la nouvelle édition sera régulièrement tenue à jour à l'aide de *Compléments annuels*, qui paraîtront dans les deux premiers mois de chacune des cinq années à venir.

CODES LARCIER 1953

en 5 volumes, avec tables complètes, peut vous être fournie dès réception de votre souscription.

LES EDITEURS.

Le Journal des Tribunaux d'Outre-Mer

Fondation et patronage du
JOURNAL DES TRIBUNAUX
Directeur : Charles Van Raepinghen

COMITE DE REDACTION DU
JOURNAL DES TRIBUNAUX D'OUTRE-MER :
Président : A. Sohier.

Membres : L. Bours, A. Durieux, P. Fontainas, L. Jentgen, G. Malengreau, G. Mineur, P. Orban, M. Verstraete, J. Vindevoghel.
Membres-secrétaires : Léon Goffin et Marcel Mayné.

Administration : Maison Ferd. LARCIER, S. A.
26-28, rue des Minimes, Bruxelles.
Tél. : 12.47.12 — C. C. P. 423.75
Administrateur-directeur : René Mignolet
Docteur en droit
Administrateur-délégué : Etienne Ryckmans

ABONNEMENT ANNUEL
Belgique : 375 francs
Colonie : service postal aérien : 475 francs

Les manuscrits ne sont pas rendus.

Pour la publicité dans le
« Journal des Tribunaux d'Outre-Mer »
s'adresser exclusivement à :
« Publino », 40, rue de Lausanne,
Saint-Gilles-Bruxelles Tél. : 37.80.87

JOURNAL DES TRIBUNAUX

D'OUTRE-MER



Periodique
judiciaire
colonial

Le Conseil d'Etat et le Congo belge (*)

Lorsque l'on se propose de situer l'activité du Conseil d'Etat dans ses relations avec le Congo belge et le Ruanda-Urundi, il n'est pas inutile, je pense, de commencer par un rappel de quelques principes de droit public colonial.

Comme a pu m'en convaincre l'examen, d'une part des travaux préparatoires de la loi du 23 décembre 1946 et d'autre part de quelques affaires qui furent soumises déjà au Conseil d'Etat, il règne en cette matière une certaine confusion. Elle est entretenue d'ailleurs par le fait que, pour l'étude des problèmes soumis au Conseil d'Etat on est amené à avoir recours à la doctrine et à la jurisprudence françaises : or le mot « décret » de notre droit colonial, n'a pas, tant s'en faut, la portée de ce terme dans la législation de nos voisins du Sud.

L'article 7 de la loi sur le Gouvernement du Congo belge du 18 octobre 1908 prévoit que la loi, œuvre du pouvoir législatif belge, qui s'exerce collectivement par le Roi, la Chambre des représentants et le Sénat, intervient souverainement en toute matière.

Le pouvoir législatif métropolitain est donc le législateur éminent de notre Colonie.

D'autre part, le Roi exerce pour la Colonie le pouvoir législatif par voie de décrets, sauf quant aux objets qui sont réglés par la loi.

Le Roi est donc le législateur ordinaire de la Colonie et les décrets sont des actes du pouvoir législatif.

En son dernier alinéa, l'article 7 dispose que les cours et tribunaux n'appliquent les décrets qu'autant qu'ils ne sont pas contraires aux lois.

L'article 22 de la loi du 18 octobre 1908 dispose d'autre part que le Gouverneur général et dans les territoires constitués par le Roi en vice-gouvernement général, le vice-gouverneur général peuvent, s'il y a urgence, suspendre temporairement l'exécution des décrets et prendre des ordonnances ayant force de loi. Les ordonnances ayant cet objet cessent d'être obligatoires après un délai de six mois, si elles ne sont, avant l'expiration de ce terme, approuvées par décret.

L'article 8 prévoit ensuite que le pouvoir exécutif appartient au Roi et qu'il est exercé par voie de règlements et d'arrêtés.

Les cours et tribunaux n'appliquent les règlements et arrêtés qu'autant qu'ils sont conformes aux lois et aux décrets.

Enfin, l'article 21 de la Charte coloniale dispose que le Roi est représenté dans la Colonie par le Gouverneur général assisté d'un ou de plusieurs vice-gouverneurs généraux.

Ces hautes autorités exercent dans la Colonie, par voie d'ordonnance, le pouvoir exécutif que le Roi leur délègue.

Quant aux gouverneurs de province, l'article 21 de l'arrêté royal du 1^{er} juillet 1947 dispose que le Gouverneur général est représenté dans chaque province par un gouverneur de province : celui-ci, dans la limite des ordonnances d'administration générale du Gouverneur général, exerce dans sa province par voie d'arrêtés le pouvoir exécutif. Il y a donc, d'une part le pouvoir législatif qui s'exerce par voie de loi et de décrets et d'autre part le pouvoir exécutif qui s'exerce par voie de règlements, d'arrêtés royaux, d'ordonnances ou d'arrêtés des gouverneurs de province.

Ces quelques notions étant ainsi précisées, je rappelle que la loi du 23 décembre 1946 qui a doté la Belgique, le Congo belge et le Ruanda-Urundi d'un Conseil d'Etat, a prévu que cette haute juridiction comprendrait deux sections : une section de législation et une section d'administration.

Leurs attributions et leur compétence sont essentiellement distinctes et, faut-il le dire, les avis de la section de législation ne lient pas la section d'administration.

Déjà, il est arrivé qu'un arrêté royal qui n'avait, au point de vue de sa légalité, soulevé aucune objection de la part de la section de législation, ait été sur recours d'un requérant annulé par la section d'administration (1).

Lorsque l'on examine les arrêtés royaux contresignés par le Ministre des Colonies, on est amené à constater que certains d'entre eux font mention dans leur préambule de l'avis du Conseil d'Etat, alors que d'autres ne portent pas ce visa, sans que la dispense prévue pour le cas d'urgence soit cependant invoqué.

M. André Durieux a, dans la revue *Belgique coloniale et commerce maritime* (juin-juillet 1949, pp. 389 et s.) étudié la question de la compétence de la section de législation du Conseil d'Etat en ce qui concerne notamment les avant-projets d'arrêtés royaux d'exécution, organiques et réglementaires, relevant de la législation coloniale.

S'agissant des arrêtés royaux d'exécution des décrets, M. Durieux estime qu'ils doi-

vent être obligatoirement soumis à l'avis de la section de législation tout en admettant d'autre part que : « très opportunément, avec un sens profond des réalités et des contingences, le législateur a soustrait à la compétence de la section de législation, les ordonnances du gouverneur général et les arrêtés des gouverneurs de province ».

Il formule le vœu qu'une pareille mesure soit prise à l'égard de tous les projets d'arrêtés royaux d'exécution relevant de la législation coloniale.

Les conclusions de M. Durieux, en ce qui concerne les projets d'arrêtés royaux d'exécution des décrets, s'appuient notamment sur le « caractère fondamental » de l'argument qui sert de base au Parlement pour rejeter de l'article 2, alinéa 2 de la loi du 23 décembre 1946 les mots « projets de décret » et qui consistait à faire valoir que le conseil colonial et la section de législation du Conseil d'Etat auraient fait, en quelque sorte, double emploi; que le conseil colonial possédait dans son sein des membres ayant toutes les compétences voulues pour être les rédacteurs des décrets.

M. Durieux estime que la disposition de l'article 2, alinéa 2 « peut et même doit se lire : « les ministres soumettent... le texte » de tous avant-projets de loi et de tous avant-projets d'arrêtés d'exécution » et que s'il s'agit de « tous » avant-projets d'arrêtés d'exécution, il importe peu que l'on se trouve en présence d'arrêtés royaux d'exécution soit des lois, soit des décrets... ».

M. Durieux admet cependant que des arguments militent en ce qui concerne ces derniers en faveur de la thèse de la non-obligation à laquelle s'est d'ailleurs ralliée la section de législation du Conseil d'Etat.

Tout d'abord, il y a lieu de relever que les dispositions qui vinculent le pouvoir exécutif en l'obligeant à prendre l'avis d'un corps consultatif sont dérogoires au droit commun et doivent dès lors être interprétées restrictivement.

Ensuite, il faut tenir compte de ce que le Conseil d'Etat n'a qu'une compétence d'attribution, contrairement aux tribunaux de première instance qui ont la plénitude de juridiction et doivent donc se saisir de toutes les matières dont la connaissance ne leur a pas été enlevée par un texte formel, le Conseil d'Etat ne doit et ne peut se saisir que si un texte formel a rangé la matière dans sa compétence.

Or si, s'en tenant aux documents parlementaires, on examine les travaux préparatoires de la loi sur le Conseil d'Etat, on est amené à constater que parmi les orateurs qui prirent part à la discussion des textes qui allaient régir la compétence de

(*) Communication faite à la Section de droit colonial du Jeune Barreau de Bruxelles.

(1) Conseil d'Etat, 7 avril 1950, Dutilleux, arrêt n° 332.

la section de législation, en matières coloniales, certains se sont exprimés de manière à amener une confusion entre les mots « décrets » et « arrêtés royaux » et qu'en admettant la suppression des mots « décrets », ce que paraît avoir voulu le législateur, c'était dispenser le Ministre des Colonies de l'obligation de consulter la section de législation dans les matières spécifiquement coloniales faisant l'objet des décrets et de leurs arrêtés d'exécution.

La Chambre des représentants avait en 1938 adopté un texte ne prévoyant pas, comme obligatoire, la consultation de la section de législation.

Les commissions réunies de la Justice et de l'Intérieur proposèrent pour l'article 2, alinéa 2, un texte ainsi conçu : « Hors le cas d'urgence, et les projets de lois budgétaires exceptés, les ministres soumettent à l'avis motivé de la section (de législation) le texte de tous avant-projets de loi, projets de décrets, ou d'arrêtés d'exécution organiques et réglementaires ».

Ce texte donna lieu à des discussions au Sénat et il faut y relever les déclarations suivantes :

M. Crockaert : « Quelques mots encore en ce qui concerne la Colonie. Le Conseil d'Etat sera compétent en matière coloniale et les projets de décrets devront, hors le cas d'urgence lui être soumis. On connaît en matière coloniale, la loi souveraine, les décrets, les ordonnances et les arrêtés. Il y a ainsi une véritable gradation de mesures législatives. Or, le texte ne vise que les décrets. Je suppose qu'on a voulu viser aussi les ordonnances. »

M. Van Remoortel : « Permettez-moi une intervention. Les ordonnances sont prises par le Gouverneur. Par conséquent, pas plus qu'au sujet d'un arrêté de gouverneur de province, la section de législation ne devra être consultée »

» Les décrets s'entendent de ceux que le Roi prend comme législateur colonial, ou comme exécutif d'une loi coloniale ou d'un décret-loi.

» Pour tout ce qui a le caractère législatif ou d'arrêté royal organique ou réglementaire (ce qui s'appelle un décret pour la Colonie) il y a obligation de consulter après avoir pris d'abord l'avis du Conseil colonial... »

Cette déclaration du rapporteur de la loi pouvait amener la confusion entre la notion de « décret » et celle d'arrêté royal organique ou réglementaire.

Un amendement fut proposé au Sénat tendant à supprimer au 2^e alinéa de l'article 2 les mots « projets de décrets ».

Au cours de la discussion, M. Carton de Tournai déclara :

« Evidemment, les chambres ont toujours le droit de déposer des propositions de lois annulant les arrêtés royaux, mais quand le pouvoir législatif belge n'agit pas, ces décrets ont force de loi. »

A nouveau les mots « décrets » et « arrêtés royaux » avaient fait l'objet d'une confusion.

Quant au rôle prêté au Conseil colonial, M. Crockaert déclara à son tour :

« L'examen au cours des années suivantes

pourra être plus rapide encore puisque le Conseil d'Etat aura pris l'habitude de travailler avec le Conseil colonial et parce que le Conseil colonial trouvera une confirmation de son prestige dans le fait que ces arrêtés auront été approuvés préalablement par le Conseil d'Etat. »

Or, le Conseil colonial n'a pas à connaître des « arrêtés » mais des « décrets ».

Etant donné les déclarations qui furent faites au Sénat tant par le rapporteur que par M. Crockaert et M. Carton de Tournai, tous deux anciens ministres des Colonies, déclarations d'où le Sénat pouvait inférer que le mot « décrets » qu'on lui demandait de supprimer s'appliquait tant aux dispositions législatives que réglementaires, n'est-il pas logique de conclure que si cet amendement avait été adopté par le Sénat, la consultation de la section de législation n'aurait pas été obligatoire tant pour les projets de décrets que pour leurs arrêtés d'exécution ?

Le Sénat repoussa l'amendement de M. Godding.

Le projet de loi revint à la Chambre en 1945. Si nous ne retrouvons plus au cours des débats une confusion aussi marquée en ce qui concerne la nature des décrets coloniaux, il y a lieu cependant de relever l'imprécision des travaux préparatoires sur la portée des amendements que déposeront MM. Motz, Koelman, Huysmans, Joris et De Vleeschauwer et qui tendaient à supprimer les mots « décrets » à l'alinéa 2 de l'article 2 du projet de loi, alinéa visant la consultation obligatoire et à l'insérer à l'alinéa 3 de cet article, alinéa relatif à la consultation facultative.

A la séance du 12 décembre 1945, M. Motz défendant les amendements déclare :

« ... et c'est la portée très simple des deux premiers amendements, de rendre la consultation de la section de législation du Conseil d'Etat simplement facultative en matière coloniale, pour les cas assez rares d'ailleurs où une certaine coordination entre les lois métropolitaines et les lois coloniales paraît nécessaire. »

Il n'est pas fait dans cette déclaration de distinction entre les décrets et leurs arrêtés d'exécution : elle vise la matière coloniale.

D'autres orateurs employèrent le mot « décret » au lieu de « matière coloniale » mais au moment de passer au vote sur les amendements présentés, le président donna la parole au ministre de l'Intérieur, M. Van Glabbeke pour avoir l'avis du Gouvernement.

M. Van Glabbeke déclara alors :

« En d'autres mots, il est clair que dans notre esprit, bien que votre commission se soit prononcée en sens opposé, nous acceptons que le Ministre des Colonies, à raison de sa situation particulière, soit le seul de tous les ministres qui n'ait pas l'obligation de prendre l'avis de la section de législation, la consultation de la section de législation par le Ministre des Colonies sera, volontaire, facultative et même exceptionnelle. »

C'est après cette déclaration que les amendements de MM. Motz et consorts furent adoptés par la Chambre et que fut votée la loi dans son texte actuel. Mais dira-t-on

ce n'est que pour les projets de décrets que la situation du Ministre des Colonies est particulière et non pour les arrêtés royaux ?

Cette objection ne me semble pas pouvoir être retenue si l'on examine le droit public de la Colonie. En effet, en matière coloniale, le Roi peut déléguer au Gouverneur général le pouvoir exécutif qu'il exerce par arrêté royal et le législateur peut-il avoir logiquement songé à imposer au Ministre des Colonies l'obligation de présenter les projets d'arrêtés royaux d'exécution des décrets alors que pour se soustraire à cette obligation — sans avoir même à invoquer le bénéfice de l'urgence — il suffit de confier l'exécution des décrets au Gouverneur général.

Ne pourrait-on qualifier d'incohérent un système qui aboutirait à ce que les mesures d'exécution, qui au lieu d'être prises par le Roi, le seraient par le Gouverneur général, échapperaient à l'avis du Conseil d'Etat de sorte que la supervision de cet organisme s'exercerait sur l'autorité supérieure et non sur l'autorité inférieure et ce pour une mesure de la même espèce, c'est-à-dire un acte d'exécution d'un décret ?

Enfin, est-il bien certain que ce soit l'existence du Conseil colonial qui aurait été la cause unique du système admis en ce qui concerne le Ministre des Colonies ?

Que cet argument ait entraîné le vote des amendements la chose est incontestable, mais le caractère spécial de la législation n'a-t-il pas été pris également en considération ?

On doit bien l'admettre pour expliquer que l'article 3 de la loi ne prévoit pas que le Premier Ministre peut charger la section de législation de rédiger le texte de projets de décrets dont il détermine la matière et l'objet, alors qu'il peut le charger de rédiger les avant-projets de lois, d'arrêtés, de règlements ou d'amendements.

En effet, l'existence du Conseil colonial ne justifie pas cette dérogation puisque ce n'est pas ce Conseil qui est chargé de la rédaction des projets de décrets : ces projets lui sont soumis par le Roi. Ne peut-on en trouver la justification dans le fait qu'en matière coloniale la compétence effective du Conseil d'Etat n'était pas de nature à lui valoir cette prérogative ?

Et ici encore ce ne furent que les mots « les décrets » qui furent supprimés par la Chambre dans le texte que le Sénat avait admis, mais ne voit-on pas ce qu'aurait d'incohérent un système qui consisterait à ne pas permettre de faire rédiger un projet de décret par la section de législation, parce que en matière coloniale son manque de compétence ne justifie pas pareille procédure, alors que si on voulait appliquer littéralement le texte on pourrait le charger de rédiger les arrêtés d'exécution de ces décrets, questions de pratique dans lesquelles il serait encore plus incompétent.

L'interprétation logique des textes, qui, comme je l'ai dit ont été modifiés au cours des discussions du projet de loi devant les deux chambres, semble devoir donc faire admettre que les projets d'arrêtés royaux d'exécution des décrets coloniaux ne doivent pas être obligatoirement soumis à la section de législation du Conseil d'Etat.

Tel fut l'avis de la section de législation mais comme je l'ai signalé plus haut, ce serait éventuellement à la section d'administration de statuer par voie d'arrêt sur la question, si elle lui était soumise à l'occasion d'un recours.

J'examine à présent l'activité de la section d'administration du Conseil d'Etat dans le domaine des litiges intéressant la Colonie.

Peut-être, connaissant la tendance qu'ont les indigènes, à s'adresser à toute autorité nouvelle, quand il croient avoir des raisons de se plaindre, se demandera-t-on si le Conseil d'Etat n'a pas été saisi de réclamations multiples émanant des autochtones.

En fait, ils n'ont guère présenté de recours au Conseil d'Etat et ceux qui le furent étaient signés pour eux par des avocats des barreaux de la Colonie.

Je signale ici un arrêt de la Cour d'appel d'Elisabethville du 25 novembre 1944 (R. J. C. B., 1945, p. 51) qui reconnaît au ministre public qualité pour intenter une action au nom des indigènes. Il serait intéressant de connaître la décision que prendrait la section d'administration si elle était saisie d'un recours intenté par un officier du ministère public au nom d'un indigène de notre Colonie.

La section d'administration connaît, notamment, dans le cas où il n'existe pas d'autre juridiction compétente, des demandes d'indemnités relatives à la réparation d'un dommage exceptionnel résultant d'une mesure prise ou ordonnée par le Gouvernement de la Colonie : c'est ce qu'il est convenu d'appeler le contentieux de l'indemnité.

Il ne donna lieu à aucune remarque spéciale en ce qui concerne les recours émanant des justiciables du Congo belge et du Ruanda-Urundi. Tout comme ceux de la métropole, ils oublient souvent que la demande d'avis n'est recevable qu'après que le Gouvernement de la Colonie aura rejeté totalement ou partiellement une requête préalable en indemnité ou aura négligé pendant soixante jours de statuer à son égard.

A ce sujet, il y a lieu de noter que ce délai de soixante jours est prévu par la loi du 23 décembre 1946 et qu'il ne doit donc pas être augmenté par application de l'article 89 de l'arrêté royal du 23 août 1948 qui ne prévoit une augmentation, en faveur des personnes demeurant hors d'Europe, que pour les délais visés à l'arrêté et non à la loi.

La section d'administration est actuellement saisie du délicat problème de savoir si les mots « gouvernement de la colonie », comprennent le pouvoir législatif, et si une indemnité pourrait être accordée pour préjudice exceptionnel résultant d'une loi.

D'autre part, la section d'administration statue par voie d'arrêts sur les recours en annulation, pour violation des formes soit substantielles, soit prescrites à peine de nullité, excès ou détournement de pouvoir, formés contre les actes et règlements des diverses autorités administratives ou contre les décisions contentieuses administratives : c'est ce qu'il est convenu d'appeler le contentieux d'annulation.

J'ai rappelé au début de cette étude, que c'est le Roi qui, pour la Colonie est le législateur ordinaire, qu'il exerce son pouvoir par voie de décrets et que les cours et tribunaux n'appliquent les décrets qu'autant qu'ils ne sont pas contraires aux lois.

Bien que le Roi soit en même temps le chef du pouvoir exécutif et qu'en cette qualité il soit une autorité administrative, il est cependant à mon avis certain que le Conseil d'Etat ne pourrait sur recours pour excès de pouvoir, pas plus annuler un décret qu'il ne pourrait annuler une loi.

Cette opinion qui, en droit colonial belge ne souffre à mon avis pas de discussion, a cependant pendant de nombreuses années été l'objet de controverses devant le Conseil d'Etat de France.

Cette juridiction se basant sur le fait que le Président de la République, était dans les colonies autres que les Antilles et la Réunion le législateur ordinaire, se refusa jusqu'en 1933 à déclarer recevables les recours en annulation dirigés contre les décrets qu'il avait pris en matière coloniale.

Ce n'est que par un arrêt en date du 22 décembre 1933 que le Conseil d'Etat est revenu sur sa jurisprudence.

Il a décidé que si en vertu du senatus consulte du 3 mai 1854 le chef de l'Etat a le droit de régler par décret pour les colonies autres que les Antilles et la Réunion des matières qui dans la métropole ressortissent au domaine de la loi, ces décrets n'en constituent pas moins des actes administratifs susceptibles d'être déferés au Conseil d'Etat par la voie du recours pour excès de pouvoir (Cons. Etat, 22 déc. 1933, *Dall. pér.*, 3^e partie, p. 17).

Le Conseil d'Etat admet que la Constitution de 1875 n'a pas abrogé le senatus consulte du 3 mai 1854 en vertu duquel le chef de l'exécutif était le législateur ordinaire pour les colonies. Toutefois, cette constitution, applicable aux colonies, prévoit que le pouvoir législatif s'exerce conjointement par le Président de la République et par le Parlement.

Dès lors, dit le Conseil d'Etat, un acte n'émanant pas de ces autorités conjointes n'est pas un acte du pouvoir législatif.

Notre constitution dispose également en son article 26 que le pouvoir législatif s'exerce collectivement par le Roi, la Chambre des représentants et le Sénat. Cependant, faut-il le rappeler, la Constitution belge n'est pas d'office applicable à la Colonie.

Elle a prévu elle-même en son article 1^{er} que les colonies, possessions d'outre-mer ou protectorat que la Belgique peut acquérir sont régies par des lois particulières.

La loi du 18 octobre 1908 a, pour la Colonie, confié au Roi l'exercice du pouvoir législatif qu'il exerce par voie de décrets.

Dès lors, les décrets rendus en matière coloniale sont bien des actes du pouvoir législatif et ne peuvent, à ce titre, pas plus que les lois belges faire l'objet d'un recours en annulation devant le Conseil d'Etat.

Mais ici se pose une autre question : il est de doctrine et de jurisprudence constantes que le pouvoir judiciaire n'est pas juge de la constitutionnalité des lois.

Ainsi que le rappelle Velge, des débats

de la Chambre il faut conclure que le législateur a certainement voulu que la section d'administration du Conseil d'Etat pas plus que le pouvoir judiciaire ne possède le droit de contrôler la constitutionnalité des lois votées par le Parlement.

Il en résulte que le Conseil d'Etat ne pourrait accueillir un recours tendant à l'annulation d'un arrêté royal pris en exécution d'une loi, basé sur la prétention que cette loi aurait violé la Constitution.

En serait-il de même en matière coloniale si un requérant demandait l'annulation d'un arrêté royal en invoquant que le décret dont il est une mesure d'exécution serait contraire à la loi ?

On l'a soutenu en prétendant que les décrets étant pour la Colonie des actes du législateur, le contrôle de leur constitutionnalité ne rentrerait pas dans la compétence du Conseil d'Etat, pas plus qu'il ne lui appartient de contrôler la constitutionnalité des lois.

Dès lors dit-on, l'annulation d'un arrêté royal pris en exécution d'un décret ne peut être fondée que sur un vice propre de l'arrêté royal et non sur l'illégalité prétendue du décret.

Ce soutènement semble perdre de vue que le dernier alinéa de l'article 7 de la Charte coloniale dispose que les cours et tribunaux n'appliquent les décrets qu'autant qu'ils ne sont pas contraires aux lois. Ils sont donc juges de leur légalité et le Conseil d'Etat, s'il ne peut annuler les décrets parce que ce ne sont pas des actes d'une autorité administrative, est cependant compétent pour connaître de leur légalité à l'occasion de l'examen d'un recours contre un arrêté royal. Ce dernier étant un acte d'une autorité administrative pourra donc être annulé parce que le décret dont il est une mesure d'exécution est contraire à une loi.

Mais que faut-il entendre par autorité administrative en droit colonial ?

Je ne retracerai pas ici la longue évolution de la jurisprudence du Conseil d'Etat de France.

Le Conseil d'Etat de Belgique a de son côté entendu de manière large le concept légal d'autorité administrative.

C'est ainsi qu'il a admis des demandes d'annulation de décisions de la Société nationale des Chemins de fer belges et récemment du Conseil supérieur de l'Ordre des médecins.

Dans l'arrêt Bonheur pour justifier la qualité d'autorité administrative de la Société des Chemins de fer, le Conseil d'Etat s'était basé sur le fait que nonobstant sa forme de droit privé, la société est : « un organisme créé par l'autorité supérieure pour assurer sous sa direction un service public ».

Cet arrêt semblait « considérer comme essentiel le critère de dépendance organique de l'autorité considérée vis-à-vis des pouvoirs publics ».

Dans l'arrêt relatif à l'Ordre des médecins, il a abandonné ce critère et le Conseil d'Etat semble reconnaître comme autorité administrative : « un organisme qui exerce par délégation ou autorisation de la loi des pouvoirs sur les citoyens en général ou sur ses seuls membres ».

A la Colonie, seront donc des autorités administratives non seulement les organes de l'administration hiérarchisée comme les gouverneurs, commissaires de district, administrateurs et agents territoriaux mais également certains organismes soumis à l'autorité de tutelle comme les comités urbains habilités à établir des taxes locales, les autorités des circonscriptions indigènes, des centres extra-coutumiers.

A côté de ces autorités il existe des offices qui ont été organisés pour réglementer et contrôler la production : les offices des produits agricoles, office des cafés Robusta, les cafés Arabica; des organismes chargés du contrôle des changes, du commerce extérieur dont les décisions peuvent faire l'objet d'un recours devant le Conseil d'Etat et la liste n'en est pas close.

Mais tous les actes de ces autorités administratives sont-ils susceptibles de faire l'objet d'une décision d'annulation prise sur la base de l'article 9 de la loi du 23 décembre 1946?

Suivant sur ce point la jurisprudence du Conseil d'Etat de France, le Conseil d'Etat de Belgique a décidé : « dans la matière des contrats administratifs que le contrat conclu entre une autorité administrative et un particulier ne constitue pas comme dit Paul De Visscher *in se* un acte administratif.

« C'est ainsi qu'il s'est déclaré incompétent pour connaître d'une décision par laquelle le Ministre des Colonies avait refusé à un requérant de lui céder en pleine propriété un terrain loué, lorsqu'aux dires du requérant ce refus constitue une violation du contrat intervenu entre parties (arrêt Cavadios, *Rev. dr. pén.*, 1951, p. 134). »

Aux termes de l'ordonnance du 1^{er} juillet 1885 de l'administrateur général du Congo, les terres vacantes doivent être considérées comme appartenant à l'Etat. Ces terres font partie de son domaine privé et des arrêtés royaux ont précisé les formes et conditions de la vente et de la location de ces terres.

C'est donc par des procédés de droit privé que la Colonie gère ses propriétés domaniales et les contestations auxquelles donnent lieu ces contrats sont du ressort des tribunaux judiciaires.

En serait-il de même au cas où des con-

testations viendraient à surgir entre le Gouvernement de la Colonie et certaines personnes auxquelles, en vertu de décrets, il est permis au pouvoir exécutif d'accorder des concessions gratuites soit en vue de favoriser la colonisation, soit à raison de services rendus à la Colonie ou de participation aux campagnes 1914-1918, 1940-1945 ?

Ne peut-on se demander si la situation de ceux qui obtiennent ces concessions n'est pas réglementaire et non contractuelle.

L'examen de la question dépasse le cadre de cette étude. J'ai relevé cependant que la jurisprudence française semble admettre que les concessions faites par une colonie de son domaine privé, accordées dans l'intérêt de la colonisation, en vue de leur mise en valeur, sont des actes administratifs et que le contentieux de ces actes n'est pas du domaine des tribunaux judiciaires (Appleton, *Traité élémentaire du contentieux administratif*, n° 118).

Dans le même ordre de choses et bien que d'après la doctrine la plus courante les mines fassent partie du domaine privé de la Colonie, le Conseil d'Etat a décidé que le refus du conservateur des titres fonciers d'octroyer un permis d'exploitation est un acte administratif susceptible de lui être déféré par la voie du recours en annulation (Cons. Etat., 16 juin 1950, Henrion, arrêt n° 392, J.T.O. 1951, 121).

A côté des problèmes de compétence qui ont été traités ci-dessus, il existe encore relativement aux délais d'intentement des actions, certaines questions propres aux recours en matière coloniale qui ont été examinées déjà par le Conseil d'Etat. Je me bornerai, arrivé au terme de mon étude, à rappeler l'arrêt du Conseil d'Etat du 22 juin 1951 (arrêt 947) en cause Watch Tower Bible and Tract Society contre Gouverneur général du Congo belge qui, conformément à la jurisprudence française, admet que le délai pour intenter un recours contre une ordonnance qui n'aurait été publiée qu'à la Colonie, ne commence à courir pour un requérant habitant la métropole, qu'au moment où il en aurait eu connaissance et non à dater de la publication au Congo belge.

J. VINDEVOGHEL.

cette qualité, et qui seraient cause de la faillite et, par corollaire, du dommage qu'ils subissent; qu'ils offrent de rapporter la preuve des fautes dont ils argumentent;

Attendu que le premier juge a dit les causes jointes non recevables pour cause de défaut de qualité dans le chef des demandeurs;

Attendu que c'est la date des exploits introductifs d'instance qui détermine la capacité d'agir des appelants;

Attendu que les faits reprochés à faute aux intimés sont les suivants : a) la surévaluation des stocks, le fait de contracter des emprunts à intérêts ruineux pour tenter d'assurer la survie et non le développement de la société, cette survie ayant eu pour conséquence de diminuer l'actif; b) l'omission de tenir des livres selon une comptabilité régulière et l'établissement de livres et d'inventaires n'offrant pas la véritable situation active et passive de la société; c) le fait de s'être livrés à des opérations spéculatives dépassant l'objet de la société;

Attendu que les faits *sub a*) constituent des fautes de gestion qui n'investissent pas les créanciers de la société coopérative de Stanleyville en faillite d'une action *ut singuli*, l'action en responsabilité de ce chef étant exclusivement sociale;

Attendu qu'en ce qui concerne les faits *sub b*), la Cour d'appel de Léopoldville, siégeant en matière répressive, les a déclarés établis à charge de l'intimé Jetteur par son arrêt du 24 juin 1948, et a dit non recevable l'action civile des appelants Pepermans et Van Hoeck prétendument lésés dans leurs créances par les infractions retenues à charge de Jetteur;

Attendu que ledit arrêt a l'autorité de la chose jugée entre Jetteur d'une part et Pepermans et Van Hoeck d'autre part;

Attendu que les faits *sub b*) constituent des violations de la loi; que le fait *sub c*) est une violation des statuts de ladite société;

Attendu que les actes de mauvaise gestion, caractérisés par la violation de la loi et des statuts, commis par les administrateurs et commissaires d'une société coopérative, investissent d'une action en responsabilité les tiers, et notamment les créanciers chirographaires, qui ont subi un dommage personnel et particulier;

Attendu qu'en l'espèce il n'apparaît pas que les préjudices vantés soient distincts de ceux de la masse, dont les intérêts sont réglés par la législation sur les faillites; que seul donc le curateur était nanti de l'action;

Attendu que c'est à bon droit que le premier juge a dit les actions non recevables;

Elisabethville, 13 octobre 1951.

Siég. : MM. POSCELLE, prés.; DE MERTEN et JANSSENS, cons.

Min. publ. : M. BROUXHON.

(Min. publ. c. Mahy L.)

DROIT PENAL. — AMENDE TRANSACTIONNELLE. — Fixation par l'officier du ministère public d'un délai de paiement. — Paiement avant l'exercice des poursuites mais après l'expiration du délai fixé.

Si contrairement à la loi belge, la loi congolaise ne prévoit pas la fixation d'un délai pour le paiement de l'amende transactionnelle proposée par un officier de police judiciaire ou un officier du ministère public, il est généralement admis que ceux-ci ont le droit de fixer un délai et qu'il est opportun de le faire.

Le paiement dans le délai fixé par l'officier du ministère public, constitue une condition de la renonciation aux poursuites. En ne payant pas dans les délais fixés, le prévenu est sensé avoir décliné l'invitation qui lui était faite.

JURISPRUDENCE

Léopoldville, 20 février 1951.

Siég. : MM. LEYENEN, prés.; MICHEZ et RAË, cons.
Min. publ. : M. DEWAERSEGER, subst. proc. gén.

(Serge et cons. c. Jetteur et cons.)

FAILLITE. — Action en responsabilité dirigée par des créanciers contre les administrateurs et commissaires de la société faillie. — Intentement durant la faillite. — Préjudice causé à la masse. — Irrecevabilité.

L'action intentée durant l'administration de la faillite par des créanciers contre les administrateurs et commissaires de la société faillie, et qui se fonde sur les faits de mauvaise gestion, fussent-ils caractérisés par la violation de la loi ou des statuts, n'est pas recevable, si les dits faits n'ont pas causé aux créanciers demandeurs un préjudice personnel et particulier; le dommage ayant été causé à l'ensemble des créanciers, seul le curateur peut en réclamer réparation au nom de la masse.

Attendu que la société coopérative de Stanleyville a été déclarée en faillite par jugement du 5 novembre 1946; que les appelants ont été admis comme créanciers chirographaires sur base des prêts à intérêts consentis par chacun d'eux à ladite société;

Qu'il n'est pas contesté que la réalisation de l'actif de la faillite, que les appelants disent clôturée, n'a permis que la répartition de 21,25 p. c. des créances;

Attendu que pendant l'administration de la faillite, soit le 19 juillet 1948, les appelants ont assigné les intimés aux fins de les entendre condamner solidairement à leur payer la part de leur créance qui ne leur avait pas été remboursée; qu'ils fondent leur action sur des fautes que les intimés Jetteur, administrateur-gérant de la coopérative de Stanleyville, Honkeleer, administrateur-président et Simon, commissaire, auraient commises en

Attendu que l'appelant invoque l'irrecevabilité de l'action publique qui lui est intentée pour le motif que l'amende transactionnelle, que lui avait proposée un officier du ministère public, fût payée avant l'exercice des poursuites;

Mais attendu que cette amende fut payée après l'expiration du délai dans lequel l'officier du ministère public invitait le prévenu à s'en acquitter; que par là l'officier du ministère public avait subordonné le règlement transactionnel de cette affaire à une condition de temps qui n'a pas été remplie;

Attendu que le prévenu reconnaît (cf. ses conclusions de première instance) avoir été « avisé le 24 janvier 1951 par l'officier du ministère public qu'une amende transactionnelle de 2.000 francs était proposée à sa charge; que le dernier jour du délai de paiement était fixé au 5 février 1951 »; qu'en réalité il avait été invité à verser 2 amendes de 100 fr. X 10 avant cette date, à Sakania où il résidait et où, effectivement le paiement fut effectué le 7 février;

Attendu que si, contrairement à la loi belge, la loi congolaise ne prévoit pas, *in terminis*, la fixation d'un délai pour le paiement de l'amende proposée par un officier de police judiciaire ou un officier du ministère public, il est unanimement admis que ceux-ci ont le droit de fixer un délai et qu'il est opportun qu'ils le fassent; que le législateur congolais lui-même a, du reste, estimé qu'un délai devait être imparté lorsqu'il a complété le texte de l'article 3 du Code de procédure pénale au sujet des objets saisis à confiscation (décret du 10 mars 1938);

Attendu que le délai de paiement fixé par l'officier du ministère public constituait en l'occurrence une condition de la renonciation aux poursuites; qu'en ne payant pas dans ce délai le prévenu est censé n'avoir pas accepté les conditions de classement;

Attendu au fond, que les faits déclarés établis par le premier juge sont demeurés constants et ont été correctement qualifiés; qu'en effet la collision s'est produite lorsque le prévenu roulait à gauche de la route, et qu'il n'est pas resté maître de sa vitesse.

OBSERVATIONS. — Sur le droit de l'officier du ministère public d'exercer des poursuites en cas de proposition ou de paiement d'une amende transactionnelle, nous renvoyons à l'avis du ministère public et au jugement du Tribunal de première instance de Lusambo, du 8 janvier 1946, (*Rev. jur. du Congo belge*, p. 140.)

L. B.

Elisabethville, 9 décembre 1952.

Siég. : MM. P. HAMOIR, prés.; M. POSSHELLE et J. DE MERTEN, cons.
Min. publ. : M. L. JANSSENS.

(A.S. c. M.C.).

VENTE D'UN TERRAIN AVEC L'OBLIGATION, POUR L'ACHETEUR, DE CONSTRUIRE DANS UN TEMPS PRÉFIX. — Condition défaillie.

Au Congo, le propre de la plupart des contrats comportant une obligation de mise en valeur, c'est d'obliger à cette mise en valeur avant l'acquisition de la propriété.

Le manquement de l'acheteur qui n'a pas construit dans le délai préfix n'opère pas de plein droit, en l'absence d'une condition résolutoire expresse, la résolution du contrat.

Sur demande de résolution du contrat, pour défaut de l'obligation de construire, lorsque l'obligation n'est pas de celles qui ne peuvent être remplies que dans

le temps convenu et que la mise en demeure n'a pas été faite, le juge peut accorder un délai dont il détermine la durée.

Attendu que l'intimé, demandeur originaire, a fait citer l'appelant devant le Tribunal de première instance d'Elisabethville, par exploit du 4 juin 1951, pour s'entendre condamner à faire opérer mutation à son nom du terrain qui lui a été vendu par acte du 15 janvier 1944, sis en bordure de l'avenue des Savonniers à Elisabethville, et pour s'entendre condamner à des dommages-intérêts;

Qu'il a appelé à la cause le conservateur des titres fonciers pour lui rendre commune la décision à intervenir sur demande, qu'à défaut par l'appelant de s'exécuter, le jugement tiende lieu d'acte;

Attendu que le jugement dont appel, du 28 février 1952, fait droit à la première de ces demandes, et partiellement à la demande de dommages-intérêts, mais estime ne pouvoir ordonner la mutation sur le vu du jugement;

Attendu que l'appel de ce jugement est régulier en la forme et recevable;

Attendu que le contrat du 15 janvier 1944 obligeait l'intimé à construire une habitation sur le terrain vendu, avant le 31 décembre 1944;

Que cette obligation n'a pas été remplie;

Attendu que l'appelant prétend à tort que, par suite du manquement de l'intimé à cette obligation, le contrat s'est trouvé résolu de plein droit, alors que ce contrat ne comporte pas de clause résolutoire expresse pour défaut d'exécution de ladite obligation;

Attendu qu'il postule, reconventionnellement, la résolution du contrat pour défaut d'exécution de l'obligation;

Mais que cette obligation n'est pas de celles qui ne pouvaient être remplies que dans un délai que l'intimé a laissé écouler et l'appelant ne l'a pas mis en demeure;

Qu'il faut admettre toutefois que la présente demande constitue mise en demeure, mais que cette mise en demeure doit comporter délai suffisant étant donné la nature de l'obligation, et il appartient à la Cour d'en déterminer la durée;

Attendu que l'intimé soutient qu'il n'a pu construire faute de connaître les limites du terrain vendu;

Qu'il apparaît cependant que, depuis 1945 au moins, il eût pu obtenir connaissance de ces limites avec toutes les précisions désirables, et il semble d'ailleurs bien que, dès le moment de la vente, il en avait une connaissance suffisante;

Attendu qu'il invoque encore le défaut de délivrance du titre de propriété qu'il réclame en l'actuelle action;

Mais attendu qu'il n'apparaît pas du contrat que l'obligation de délivrance de ce titre devrait être accomplie avant l'accomplissement de l'obligation de construire, condition essentielle de la vente;

Attendu qu'à tort le premier juge a estimé que l'on ne peut obliger à construire avant d'avoir assuré la propriété du terrain à celui qui en a l'obligation;

Que c'est, au contraire, dans la Colonie, le propre de la plupart des contrats comportant une obligation de mise en valeur, d'obliger à cette mise en valeur avant l'acquisition de la propriété;

Attendu que les obligations d'un contrat synallagmatique s'exécutent donnant, quand le contraire n'a pas été stipulé ou ne résulte pas de la nature des clauses;

Attendu que l'obligation de l'intimé ne sera exécutée que lors de l'achèvement

de la construction que le contrat l'oblige à ériger;

Attendu que jusque là l'appelant est en droit de lui opposer l'*exceptio non adimpleti contractus*;

Attendu qu'il s'exposerait, d'ailleurs, à ne plus pouvoir obtenir l'exécution en nature de l'obligation de l'intimé, s'il faisait opérer mutation du terrain, parties, n'ayant pas fait une servitude réelle, dans l'intérêt de la mise en valeur du quartier nouveau créé par l'appelant, de la charge de construire comme elles l'ont fait pour d'autres obligations du contrat;

Attendu que l'action principale n'est pas fondée;

Attendu que l'action reconventionnelle ne le sera, que si à l'expiration du délai fixé au dispositif ci-après, l'intimé n'a pas érigé sur le terrain vendu l'habitation prévue au contrat;

Attendu qu'il ne peut être question de dommages-intérêts pour l'intimé, ni de mutation en vertu du présent arrêt;

Par ces motifs,

LA COUR,

Statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions autres ou contraires; Oui en audience du 2 décembre 1952, M. le substitut du procureur général Janssens déclarant s'en référer à prudence;

Reçoit l'appel en la forme et y faisant droit;

Met à néant le jugement entrepris;

Dit la demande de l'intimé non fondée;

Statuant sur la demande reconventionnelle;

Dit qu'à défaut par l'intimé d'ériger l'habitation prévue au contrat du 15 janvier 1944 sur la parcelle vendue, telle que délimitée aux documents produits devant la Cour, dans le délai d'une année à dater du prononcé du présent arrêt, ledit contrat sera résolu de plein droit à ses torts;

Déboute du surplus des demandes;

Met les frais des deux instances à charge de l'intimé.

OBSERVATIONS. — L'obligation de mise en valeur : Les faits de la cause peuvent être résumés comme suit.

Par acte du 15 janvier 1944, S... a vendu à C... un terrain à bâtir sis en bordure de l'avenue des Savonniers à Elisabethville, avec l'obligation d'y construire une habitation avant le 31 décembre 1944. Cette obligation n'a pas été remplie. Néanmoins, par exploit du 4 juin 1951, C... cite S... devant le Tribunal de première instance d'Elisabethville, pour l'entendre condamner à faire opérer la mutation par le conservateur des titres fonciers et payer des dommages-intérêts au demandeur.

Un jugement du Tribunal de première instance d'Elisabethville, du 28 février 1952, donna gain de cause à la partie demanderesse. Appel en fut interjeté par S... Par son arrêt du 9 décembre 1952, la Cour d'appel, mettant à néant le jugement entrepris et replaçant le droit dans son véritable cadre, rendit la décision ci-dessus qui, malgré son apparente simplicité, avait à vaincre de sérieuses difficultés.

Un premier problème à résoudre consistait à savoir si l'acheteur C... pouvait contraindre le vendeur S... à faire enregistrer le terrain en son nom, avant d'avoir effectué la mise en valeur. La Cour, interprétant la volonté des parties contractantes, et tenant compte des usages locaux, a répondu négativement. Pour bien comprendre cette décision, juste et équitable, il importe de se rappeler le mécanisme du transfert de la propriété foncière au Congo. Aux termes de l'article 36 du Code civil, livre II, titre III, la propriété privée du sol n'est légalement établie que par un certificat d'enregistrement du titre reconnu ou concédé par la Colonie, et l'article 37 d'ajouter que les mutations, soit entre vifs, soit par décès, de la propriété immobilière, ne s'opèrent que par un nouveau certificat d'enregistrement. Il s'ensuit qu'au Congo la vente d'un immeuble n'engendre que des obligations personnelles; elle est impuissante à opérer le transfert de la propriété, même entre parties.

Pour que l'acheteur devienne propriétaire, il faut qu'il obtienne du conservateur des titres fonciers, agissant sur la base d'un contrat authentique, la délivrance d'un certificat d'enregistrement établi en son nom. Et le conservateur n'instrumente qu'après s'être fait remettre le certificat de l'aliénateur (art. 48).

Un tel système législatif se prête admirablement à la pratique largement diffusée au Congo de la vente de terres avec obligation de mise en valeur, pratique qui a pour objet principal et pour effet d'empêcher des achats purement spéculatifs sans intérêt pour le développement économique du pays. Voici comment on procède. Au contrat de vente, il est stipulé que l'acheteur s'engage à mettre le terrain en valeur dans un temps préfix, soit en y érigeant des constructions, soit de toute autre manière déterminée par les parties. En attendant que la mise en valeur s'accomplisse, le vendeur garde par devers lui le certificat d'enregistrement, empêchant ainsi l'acheteur de devenir propriétaire avant d'avoir rempli ses obligations. Parfois ce droit du vendeur est clairement exprimé dans l'acte, parfois il n'est que sous-entendu. Il forme, en tout cas, un des éléments essentiels de l'opération qui, sans lui, n'aurait pas de sens.

Dès lors, il ne se concevait pas, en l'occurrence, que l'acheteur C..., avant d'avoir satisfait à son obligation de mise en valeur, pût contraindre le vendeur S... à lui faire remise du certificat d'enregistrement afin que, la mutation du terrain pût être opérée en son nom.

Une deuxième question était de savoir si, en présence du manquement de C... de faire la mise en valeur dans le délai conventionnel, le contrat était rompu de plein droit au profit de S...? La Cour a répondu négativement, en conformité de l'article 82 du Code civil congolais, livre III (art. 1184 C. civ. b.). Aux termes de cette disposition, tout contrat synallagmatique renferme une condition résolutoire tacite, les parties étant censées avoir convenu que, si l'une d'elles ne respecte pas son obligation, l'autre n'est pas tenue de remplir la sienne. Mais, à l'encontre de la condition résolutoire expresse, qui résout le contrat de plein droit, au moment même où elle se réalise, la condition résolutoire tacite est impuissante à produire pareil effet. La partie qui est restée fidèle à ses engagements a sans doute le droit de demander la résolution du contrat violé par l'autre partie, mais elle doit, pour obtenir satisfaction, agir en justice. Il en serait ainsi même si le débiteur en carence avait été régulièrement mis en demeure. Tant que la résolution n'en a pas été prononcée en justice, le contrat subsiste, malgré l'accomplissement de la condition résolutoire tacite. Le juge peut même, tenant compte des circonstances de fait, accorder au débiteur un délai dont il fixe la durée. La loi part de l'idée que le débiteur a pu être empêché de remplir son obligation, par des circonstances malheureuses. En l'occurrence, ce qui a déterminé la Cour d'appel à ne pas prononcer la résolution immédiate du contrat, c'est que, d'une part, l'obligation de mise en valeur ne lui paraissait pas de celles qui doivent nécessairement être remplies dans le délai préfix, sous peine de perdre leur utilité, et que, d'autre part, le vendeur S... n'avait pas, au moyen d'une mise en demeure, souligné sa volonté de voir l'acheteur C... remplir ses obligations dans le temps convenu. Et tout logiquement, elle a donné à C... le délai d'un an, à dater du prononcé de l'arrêt, pour s'acquitter de ses devoirs.

Dans ces conditions, il est intéressant de vérifier quelle est actuellement la situation juridique des parties. Leurs rapports sont-ils encore régis, comme tel était le cas avant l'intervention judiciaire, par les principes de la condition résolutoire tacite? Ou sont-ils soumis aux règles du pacte commissaire? Ou sont-ils déterminés par le mécanisme rigoureux et sévère de la condition résolutoire expresse? En présence des termes formels de l'arrêt, la réponse n'est pas douteuse : le délai octroyé par la Cour d'appel agit à l'instar d'une condition résolutoire expresse, c'est-à-dire de plein droit et sans mise en demeure. Le simple fait que C... n'aura pas rempli son obligation avant le 9 décembre 1953 opérera la rupture du contrat à ses torts.

Mais alors se pose une autre question, celle de savoir si l'acheteur C... peut, avant la mise en valeur du terrain, céder valablement ses droits à un tiers, se déchargeant sur celui-ci de l'obligation de construire? Notons, tout d'abord, que la juris-

prudence congolaise admet la légalité des ventes successives d'immeubles sans que chaque vente soit suivie d'une mutation par le conservateur des titres fonciers (Léopoldville, 8 oct. 1946, *Rev. jur.*, 1947, p. 16). En vérité, de telles ventes n'opèrent pas des mutations successives de la propriété foncière; car celles-ci requièrent, ainsi qu'il est exposé plus haut, l'intervention du conservateur des titres fonciers. Ce que réalisent de semblables conventions, c'est le transfert des droits personnels stipulés au profit des divers acheteurs ou, plus spécialement, celui du « droit à devenir propriétaire », lequel droit passe successivement sur la tête d'une chaîne ininterrompue de personnes, pour s'arrêter finalement dans le patrimoine du dernier acheteur. C'est au nom de celui-ci, et de lui seul, que s'effectuera l'enregistrement de la propriété foncière.

Il s'ensuit que C..., avant d'être devenu propriétaire inscrit au livre d'enregistrement et avant même d'avoir effectué la mise en valeur du terrain, peut valablement céder à X... les droits qu'il tient du contrat de vente du 15 janvier 1944, que X... peut à son tour les céder à Y..., celui-ci à Z... et ainsi de suite. Mais, dans l'hypothèse de semblables contrats, ces droits ne passeraient de patrimoine à patrimoine que dans leur état originnaire, avec le contenu et les limites qu'ils avaient lorsqu'ils reposaient encore dans le chef de C... Car nul ne peut céder plus de droits qu'il n'en possède lui-même. En d'autres termes, le droit à devenir propriétaire que C... viendrait à céder, passerait à l'acheteur dans son état conditionnel : sous la condition résolutoire expresse que C... effectuerait la mise en valeur du terrain considéré avant le 9 décembre 1953. Au cas où C... ne remplirait pas cette obligation dans le délai préfix, le contrat du 15 janvier 1944 serait rompu à ses torts, de plein droit et sans mise en demeure. Et tous les acheteurs successifs pâtiraient de la rupture du contrat en ce sens qu'ils se verraient sans droit vis-à-vis de S...

Et ceci nous amène à dire un mot encore au sujet d'un autre problème que soulève l'affaire commentée. Si nous admettons, à défaut d'une stipulation contraire, que C... peut valablement céder les droits qui lui dérivent du contrat passé avec S..., il en est tout autrement des obligations que le contrat lui impose. Car on cède ses droits, mais on ne cède pas ses obligations. Celles-ci forment des liens conventionnels qui ne peuvent être rompus ou relâchés que du consentement mutuel de toutes les parties contractantes. C'est le prescrit formel de l'article 33 du Code civil congolais, livre III (art. 1134 C. civ. b.). Partant, l'obligation de mise en valeur imposée à C... par le contrat du 15 janvier 1944 reste à sa charge nonobstant toute cession éventuelle de ses droits. Elle ne peut être transférée sur la tête d'un tiers, ni par délégation ni de toute autre manière, que du consentement exprès ou tacite de S...

P. JENTGEN.

Appel Ruanda-Urundi, 1^{er} avril 1952.

Siég. : M. R. DAWANT, cons.-prés.
Min. publ. : Baron G. LE MAIRE DE WARZÉE,
1^{er} subst. proc. Roi.
Plaid. : MM^{es} HENRI et DESAMORY.

(*Birihanuma c. Nzabonimana.*)

PROCEDURE CIVILE. — Exploit. — Signification à domicile parlant au chef de centre. — Nullité. — Préliminaire de conciliation par palabre. — Conditions.

I. — *Est nulle la signification d'un exploit « étant au domicile » du signifié et « y parlant à son chef de centre ».*

II. — *Il n'y a pas lieu au préliminaire de conciliation prévu par l'article 16 du Code de procédure civile alors que la contestation n'a aucun rapport avec la coutume indigène et que l'organisation d'une palabre coutumière n'est pas possible.*

I. — Sur la recevabilité de l'appel.

Attendu que l'intimé Nzabonimana excipe de l'irrecevabilité de l'appel, à motif qu'il a fait signifier le jugement par exploit du 8 juin 1951 et que dès lors l'appel interjeté le 13 septembre était tardif;

Attendu que l'appelant soutient que l'exploit de signification doit être tenu pour nul et inopérant comme n'ayant été fait suivant les règles prescrites par l'article 8 du Code de procédure civile et que dès lors, il n'était pas forclos du droit d'interjeter appel puisque le jugement n'a pas été valablement signifié;

Attendu que l'appelant réside au centre extra-coutumier d'Usumbura, n° 73, première avenue, où il exerce la profession de chauffeur d'autos et de cabaretier; que dans l'exploit, l'huissier mentionne avoir « fait commandement à M. Birihanuma, étant en son domicile ou résidence à Usumbura et y parlant à son chef Bowbaga... »;

Attendu que l'article 8 du Code de procédure civile dispose que la citation à domicile peut être faite « aux chefs ou serviteurs »; que ces termes désignent les personnes qui sont liées par des liens d'autorité ou de subordination qui résultent de l'emploi ou du travail, et non les personnes qui exercent ou sont assujetties à une autorité administrative ou politique (voir Sohier, *Droit procédure*, n° 53);

Qu'en outre, le texte de l'article 8 établit une échelle de préférence obligatoire dont l'huissier doit relater les tentatives pour justifier le motif de remise de l'exploit à telle personne; qu'en fait, l'exploit critiqué ne mentionne ni que le cité n'a pas été trouvé à son domicile, ni qu'aucun parent du cité ne se trouvait au domicile; qu'il ne satisfait pas aux prescriptions légales (Sohier, *id.*, n° 51 et 58);

Attendu que l'exploit de signification n'est pas régulier et doit être tenu pour nul et sans effet; que l'appel est recevable;

II. — Sur la conciliation,

Attendu que, dans ses conclusions, l'appelant fait état de la disposition de l'article 16 du Code de procédure civile et postule que le tribunal d'appel convoque une palabre selon la coutume et tente d'y concilier les parties litigantes;

Attendu que, aux termes de l'article 16, la tentative de conciliation n'est pas une formalité obligatoire de la procédure, puisque son omission n'est pas une cause de nullité; que le juge apprécie donc s'il est utile de provoquer la palabre pour rendre bonne justice;

Que la palabre tend à régler la contestation entre des indigènes congolais lorsque le litige est de nature à être mieux jugé par l'usage de la coutume indigène; que tel n'est pas le cas en l'espèce; qu'en effet, l'appelant habite, hors chefferie, au centre extra-coutumier d'Usumbura; qu'il y exerce le métier de chauffeur et y tient un cabaret; que l'intimé est commis au Gouvernement du Ruanda-Urundi; que la demande tend à obtenir le remboursement d'un prêt consenti pour l'achat d'un véhicule destiné à faire des transports; que dès lors, la contestation n'a aucun rapport avec la coutume indigène et ne peut pas être l'objet de la palabre coutumière prévue par l'article 16 dans le but de concilier les parties;

Par ces motifs,

Dit l'appel recevable et le reçoit;

Dit n'y avoir pas lieu à tentative de conciliation en application de l'article 16 du Code de procédure civile;

OBSERVATIONS. — 1) Cet exemple vécu nous paraît démontrer le bien-fondé de la thèse que nous avons soutenue au n° 53 du traité auquel le jugement se réfère. Le système contraire écarté par le tribunal aboutit à des résultats réellement inadmissibles : d'une part l'huissier déclare « étant en son domicile ou résidence et y parlant à » alors qu'il ne s'est rendu ni au domicile, ni à la rési-

dence, mais bien chez le chef du centre; d'autre part, si on accepte que par chef on entend l'autorité administrative, il faut bien étendre la notion jusqu'au chef de centre, et cependant celui-ci n'a pas avec son administré, ces liens profonds, ces rapports et ces devoirs qui permettaient d'attribuer un rôle spécial à l'autorité coutumière.

2) Le texte dit « le juge convoquera une palabre constituée selon la coutume du pays ». En matière de procédure, le juge ne peut innover. Il n'aurait donc pas le droit d'inventer, même par voie d'imitation, des formes de réunions conciliatoires autres que celles expressément prévues par la coutume. Il ne serait cependant pas impossible que, même dans les centres, s'instituent des usages nouveaux inspirés à la fois de la coutume ancienne et de l'esprit bantou, des réunions de conciliation tenues par les notables du groupement auquel appartiennent les parties. Cela apparaît cependant improbable. Il faut noter que les « palabres » auxquelles se réfèrent les anciens voyageurs ont été peu étudiées, et que les études récentes n'en signalent plus l'existence.

A. S.

Trib. de 1^{er} inst. Léopoldville, 23 août 1950.

Siég. : M. G. BECKERS, juge-prés.

Min. publ. : M. A. DECoux.

(M. B., G. de H., A. B. c. G. F.)

DROIT DE PROCEDURE CIVILE. — RETROACTIVITE DES LOIS. — Effet de la loi nouvelle sur une convention passée sous l'empire d'une loi antérieure. — Loi d'ordre public. — Bail d'un immeuble à usage commercial conclu sous l'empire de l'ordonnance législative du 22 décembre 1943 limitant le taux des loyers. — Effet de l'ordonnance législative du 1^{er} décembre 1949 abrogeant celle de 1943.

Bien que les contrats demeurent exclusivement régis par la loi sous l'empire de laquelle ils ont été formés, le principe de la non-rétroactivité ne s'applique pas aux lois d'ordre public.

L'ordonnance législative du 1^{er} décembre 1949 abroge celle du 22 décembre 1943 sur l'homologation des baux et la limitation du taux des loyers; ces dispositions étant d'ordre public, l'ordonnance du 1^{er} décembre 1949 a pour effet, dès sa mise en vigueur, le retour au droit commun, supprimant ainsi, même pour les contrats conclus sous l'empire de la législation antérieure, la limitation du taux des loyers et la sanction de la non-exigibilité en cas de non-homologation du bail.

Attendu que les demandeurs concluent à l'entérinement du rapport de l'expert fixant à 3.517,30 fr. par mois le taux légal maximum du loyer de l'immeuble litigieux;

Qu'ils postulent, en conséquence, la condamnation du défendeur au paiement de la somme de 17.586,50 fr. représentant le montant des loyers des mois de juillet à novembre 1949, inclus sur la base de 3.517,30 fr. par mois et en outre de celle de 68.000 fr. représentant le montant des loyers des mois de décembre 1949 à mai 1950, inclus, au taux conventionnel de 8.500 fr. par mois;

Attendu que le défendeur déclare accepter les conclusions de l'expert;

Attendu qu'il n'y a plus de contestation pour ce qui concerne les loyers dus pour la période antérieure au 1^{er} décembre 1949;

Attendu que pour la période postérieure à cette date le défendeur estime qu'il ne doit payer que le loyer au taux fixé par l'expert;

Attendu que les demandeurs invoquent les dispositions de l'ordonnance législative 41/357 en date du 1^{er} décembre 1949 abrogeant l'ordonnance législative du 22 décembre 1943 limitant le taux des loyers des maisons de commerce;

Attendu que suivant le contrat de bail intervenu entre parties le 19 mars 1949, l'immeuble litigieux était loué à usage commercial;

Attendu qu'en vertu du principe de la non-rétroactivité des lois, l'ordonnance législative précitée du 1^{er} décembre 1949 n'empêche pas celle du 22 décembre 1943 de sortir ses effets jusqu'au 30 novembre 1949;

Attendu, il est vrai, que « les contrats nés sous l'empire de la loi ancienne restent soumis à cette loi même s'ils sont appelés à développer leurs effets sous l'empire de la loi nouvelle » (De Page, t. I, n° 231 c);

Attendu qu'il ne s'agit pas en l'espèce de deux lois réglant de façon différente les conventions conclues entre parties en matière de baux, mais d'une loi d'ordre public ayant pour des raisons économiques limité la liberté des parties en déclarant non exigibles les loyers de baux non conformes aux prescriptions de cette ordonnance législative; que la dite ordonnance législative ayant été abrogée, la sanction de la non-exigibilité des loyers tombe;

Attendu d'ailleurs qu'« en matière d'ordre public les situations acquises sous l'empire d'une loi abrogée ne peuvent être maintenues » (De Page, t. I, n° 231);

Attendu qu'à partir du 1^{er} décembre 1949, le droit commun reprend son empire en matière de baux à loyers commerciaux; que la convention intervenue entre parties peut à nouveau sortir ses pleins et entiers effets;

Attendu en conséquence que le loyer convenu entre parties est exigible à partir du 1^{er} décembre 1949;

Que les conclusions des demandeurs sont fondées;

OBSERVATIONS. — Bien que non expressément énoncée par le Code civil congolais, la règle de la non-rétroactivité des lois a la valeur d'un principe fondamental de droit applicable au Congo en vertu de l'ordonnance du 14 mai 1886. (Léo, 8 sept. 1936, *Rev. Jur.*, 1937, p. 105.)

Sur la non-rétroactivité des lois, voir : avis du ministère public précédant l'arrêt de la Cour d'appel d'Elisabethville du 15 juin 1940 (*Rev. Jur.*, 1940, p. 172, De Page, *Droit civil*, t. I, n° 226 à 232).

L. B.

Trib. de 1^{er} inst. Ruanda-Urundi (degr. app.), 21 décembre 1950.

Siég. : MM. A. SCHREIBER, juge; PAEME et SCHUMAKER, ass.

Min. publ. : M. FRAPIER.

(Min. publ. c. Masimango.)

ACTION CIVILE. — Constitution de partie civile en instance d'appel. — Non-recevabilité.

La constitution de partie civile en instance d'appel n'est pas recevable parce qu'elle enlèverait au prévenu le bénéfice du double degré de juridiction.

Quant à la constitution de la partie civile :

Attendu que le Gouvernement du Ruanda-Urundi s'est régulièrement constitué comme telle devant la présente juridiction;

Attendu cependant que l'admission de la partie civile au degré d'appel sans qu'elle se soit présentée en première instance, en posant qualités et en concluant, se heurterait au principe du double degré des juridictions et reviendrait à priver les prévenus du bénéfice de faire examiner une seconde fois leurs moyens; qu'elle impliquerait une violation des droits de la défense;

Attendu que l'article 83 du Code de procédure pénale, portant que le justiciable lésé peut se constituer partie civile en tout état de cause jusqu'à la clôture des débats ne vise que la procédure de première instance et n'entend nullement malgré la généralité apparente de ses termes énerver le principe universellement reconnu du double degré de juridiction en matière contentieuse, qui ne saurait fléchir qu'en vertu d'une disposition légale expresse d'interprétation restrictive;

Que le texte de l'article 83 du Code de procédure pénale est identique à celui de l'article 67 du Code d'instruction criminelle belge, qu'il y a lieu de constater que la jurisprudence et la doctrine métropolitaines sont unanimes à admettre que les termes dont s'agit se rapportent exclusivement aux débats qui ont lieu devant le premier juge (*Pand. belges*, v° *Action civile*, n° 306);

Qu'en vertu des principes ci-dessus, il y a lieu d'opposer à l'actuelle constitution de partie civile une fin de non-recevoir;

OBSERVATIONS. — Dans le même sens : Première instance App. Stan., 21 févr. 1928, *Rev. jur.*, 1929, p. 113.

Tribunal de 1^{er} inst. Costermansville, 20 février 1951.

Siég. : MM. J. DE ROY, juge; A. SELDESLACHTS et J. BOUCHET, ass.

Min. publ. : M. DERMAUT.

(Min. publ. c. Mugalo.)

DROIT PENAL. — Coups volontaires ayant entraîné la mort sans intention de la donner. — Conditions d'application de l'article 48 du Code pénal.

Pour qu'un coup volontaire soit susceptible d'être sanctionné par l'article 48 du Code pénal, il faut que l'auteur, sans avoir voulu la mort de la victime, ait toutefois prévu ce résultat comme possible, ou ait pu le prévoir.

Attendu que le prévenu reconnaît avoir, dans les circonstances relatées fidèlement en la motivation du jugement *a quo*, porté à la nommée Funikayabo un coup de poing qui entraîna sa mort immédiate;

Qu'il résulte des éléments de l'enquête et des dépositions concordantes du prévenu à l'audience, que le coup fut porté, non à la nuque comme mentionné par le premier juge, mais sous l'oreille gauche;

Attendu que la relation causale directe entre le coup et la mort de la victime ne fait aucun doute sur le vu du protocole d'autopsie;

Que toutefois, pour qu'un coup soit susceptible d'être sanctionné par l'article 48 du Code pénal, il faut que l'auteur, sans vouloir la mort de sa victime, ait toutefois prévu ce résultat comme possible, ou ait pu le prévoir (Nypels et Servais, commentaire de l'article 401, n° 3);

Attendu que le prévenu connaissait l'état maladif de sa victime, que toutefois son manque de maturité et son inexpérience, n'a pu lui faire prévoir la possibilité d'une issue fatale à la suite d'un coup dont il n'a pas calculé la force et qui fut donné au hasard;

Que le prévenu paraît en effet âgé de 14 à 15 ans et témoigna tout au long de l'enquête d'une sincérité telle que sa bonne foi ne peut être suspectée;

Qu'il échut dès lors de dire pour droit que son comportement est constitutif de coups simples et de sanctionner sa con-

duite sur la base de l'article 46 du Code pénal.

OBSERVATIONS. — Le jugement cite Nypels et Servais pour refuser l'application de l'article 48 du Code pénal. Il admet que le prévenu connaissait l'état malade de la victime, mais que son manque de maturité et son inexpérience n'ont pu lui faire prévoir la possibilité d'une issue fatale.

Il s'agit là d'une question d'appréciation du tribunal, mais nous pensons quant à nous que l'argumentation est quelque peu spéculative et qu'il y avait lieu de prononcer condamnation sur la base de l'article 48. Sans doute, en l'espèce, ainsi que s'exprime Léo, 14 août 1934, *Rev. jur. du C.B.*, 1935, p. 151 : « Le résultat malheureux s'est-il produit contre la volonté du prévenu, mais il n'en reste pas moins vrai qu'il a été causé par le fait incriminé et qu'il était dans le domaine des choses prévisibles. Or, l'article 48 trouve son application dans tous les cas où l'homicide, tout en ayant dépassé les intentions de l'auteur, est la conséquence, même non prévue mais qu'il aurait dû prévoir, d'un attentat à la personne d'autrui. » A notre sens, le manque de maturité ou l'inexpérience pouvaient valoir au prévenu le bénéfice de circonstances atténuantes, mais ne constituaient ni une cause de justification ni d'excuses pour refuser l'application de l'article 48 du Code pénal.

L. BOURS.

Tribunal de

1^{er} inst. Stanleyville, 19 octobre 1951.

Siég. : M. F. DE RAEVE, juge-prés.

Min. publ. : M. DE MAEGD.

Plaid. : MM^{es} ORBAN DE XIVRY ET MARRÈS.

(*Dawood c. Banque Belge d'Afrique.*)

PROCEDURE CIVILE. — Assignation. — Omission de la date de l'audience. — Procédure par défaut. — Nullité.

Entraîne la nullité de toute la procédure par défaut, y compris le jugement, l'omission de mentionner la date de l'audience dans l'assignation.

Cette nullité doit être prononcée même si dans l'entretemps la dette a été réglée.

Attendu que la demande tend à faire dire recevable et fondée l'opposition du demandeur au jugement E.C.6897 du 12 janvier 1951; dire la demande originaire nulle et en conséquence ni recevable ni fondée; en conséquence décharger l'opposant de la condamnation prononcée contre lui en principal, intérêts et frais; condamner le défendeur aux dépens;

Attendu que la procédure en opposition est régulière en la forme;

Attendu qu'en date du 12 janvier 1951, l'opposant fut condamné par défaut à payer à la B.B.A. la somme de 42.366,84 francs augmentée des intérêts judiciaires à 8 % depuis le 23 mai 1950;

Attendu que l'opposant ne fut pas saisi régulièrement de ce litige du fait que l'assignation qui lui fut envoyée le 11 avril 1950 ne portait pas la mention de la date d'audience;

Attendu que cette assignation est donc nulle et de nullité absolue; qu'elle entraîne la nullité de la procédure, y compris du jugement intervenu le 12 janvier 1951;

Attendu que la défenderesse souleva l'exception tirée du défaut d'intérêt, motif pris de ce que la dette est à présent réglée;

Attendu que l'opposant a un intérêt né et actuel, la défenderesse dans l'état présent de la procédure conservant son titre exécutoire intact; que l'opposition est partant fondée;

Par ces motifs,

Statuant contradictoirement, en écartant toutes conclusions autres, plus amples ou contraires;

Le ministère public entendu;
Dit recevable et fondée l'opposition du demandeur au jugement E.C.6897 du 12 janvier 1951;

Dit la demande originaire nulle et en conséquence ni recevable ni fondée;

Décharge l'opposant de la condamnation prononcée contre lui en principal, intérêts et frais;

Condamne la défenderesse aux frais des deux instances.

OBSERVATIONS. — L'opposant a aussi intérêt à voir annuler la procédure pour échapper aux frais et aux intérêts judiciaires.

A. S.

Tribunal du Parquet du Sud-Kivu (rev.), 27 mai 1952.

Siég. : M. PIRARD, juge.

(*Martel Ch. et cons.*)

TRIBUNAUX DE POLICE. — Revision à la demande du prévenu. — Pouvoirs du tribunal du Parquet.

Le tribunal du parquet statuant sur la revision d'un jugement de tribunal de police à la demande d'un prévenu, est saisi de tout le jugement, même en tant qu'il concerne les autres prévenus.

Il peut prononcer à l'égard des prévenus les dommages-intérêts d'office omis par le premier juge.

(Solution implicite)

OBSERVATIONS. — Nous ne reproduisons pas le jugement qui examine de façon détaillée la réalité des faits de coups et d'ivresse reprochés aux prévenus. Retenons seulement qu'il statue « vu la demande de revision déposée par Martel Charles et Rwajikare, en date du 6 décembre 1951 ». Or, le jugement annule pour le tout la décision *a quo* et statue à nouveau, même à l'égard d'un troisième prévenu, Butshiku. D'autre part, nous relevons l'attendu suivant : « Attendu que la partie lésée par la troisième infraction à charge du prévenu Martel Charles est le policier Ludunge, indigène du Congo belge... que le juge de police a omis de statuer sur les dommages-intérêts qui lui sont dus »; et le dispositif condamne Charles Martel à 50 francs de dommages-intérêts envers Butshiku.

Tel qu'il est rédigé, le jugement permet des doutes sérieux sur sa régularité, car les deux principes implicites que nous en avons déduits nous paraissent inexactes.

Le recours exercé par un prévenu ne peut remettre en question la décision à l'égard de son coprévenu. Saisi uniquement par la demande de Martel et Rwajikare, le juge ne pouvait réexaminer le cas de Butshiku.

D'autre part, une juridiction de second degré, qu'elle soit d'appel, de revision ou d'annulation, ne peut, statuant sur le seul recours d'un prévenu, aggraver la situation de celui-ci, en prononçant par exemple des dommages-intérêts, ou, comme dans d'autres affaires que nous avons eues récemment sous les yeux, une contrainte par corps ou des frais que le premier juge avait omis.

Sans doute, même en cas de recours du prévenu, le tribunal du parquet peut-il ordonner la revision d'office et statuer par un seul jugement sur les deux recours. Mais encore faut-il qu'il prenne cette décision dans les trois mois du jugement, et qu'elle soit notifiée au prévenu (art. 122 du Code de procédure pénale). Dans un cas semblable, pour que le jugement soit légalement motivé, il ne suffit pas qu'il se réfère à la demande des prévenus, il doit encore mentionner la décision du tribunal.

Dans le cas qui nous occupe, le jugement *a quo* a été rendu le 4 décembre 1951. L'affaire a été appelée au tribunal du parquet le 27 mai 1952. Il était alors trop tard pour décider la revision d'office. Celle-ci n'était possible que si la décision d'y procéder avait été prise avant le 4 mars et signifiée aux trois condamnés.

A. S.

Tribunal de Parquet du Haut-Katanga, 12 juillet 1952.

Siég. : M. DE FRAIPONT, juge.

(*Bata S. c. Min. publ.*)

TRIBUNAUX INDIGENES. — Tribunal de territoire siégeant au degré de revision. — Sur le seul recours d'une partie. — Pouvoirs du tribunal.

Le principe qu'une voie de recours ne peut nuire au prévenu qui en fait usage, est mis en échec devant le tribunal de territoire par l'application de l'article 15 de l'arrêté royal du 13 mai 1938, qui ne limite pas le droit pour le tribunal de territoire, d'évoquer toute affaire soumise à un tribunal secondaire.

Vu la demande d'annulation de ce jugement introduite par Bata en date du 16 juin 1952 par déclaration au juge de parquet;

Attendu que le demandeur en annulation se borne à demander cette annulation pour le motif qu'il fut poursuivi et condamné à l'exclusion des autres protagonistes de la rixe pour laquelle il a été condamné;

Attendu que l'instruction verbale à laquelle il a été procédé par le tribunal de parquet confirme entièrement les éléments déjà recueillis par l'instruction du tribunal de territoire et que l'infraction demeure établie;

Attendu qu'il est à remarquer que le tribunal de territoire s'est prononcé sur demande en revision du prévenu d'un jugement du tribunal de Centre le condamnant pour les mêmes faits au maximum de la peine que pouvait appliquer ce tribunal soit 1 mois de servitude pénale;

Que par application de son droit d'évocation, le tribunal de revision s'estima à bon droit compétent pour majorer cette peine de 1 mois de S.P.P. et la porter à 2 mois, maximum de sa compétence propre;

Que le principe qu'une voie de recours ne peut nuire au prévenu qui en fait usage fut donc ici mis en échec par l'application de l'article 15 de l'arrêté royal du 13 mai 1938 qui ne limite pas le droit pour ce tribunal d'évoquer toute affaire soumise à un tribunal secondaire;

Qu'aucune cause d'annulation prévue par les décrets coordonnés sur les juridictions indigènes dans ses articles 35 à 38 ne peut être invoquée pour l'annulation du jugement *a quo*;

Par ces motifs,

LE TRIBUNAL DE PARQUET,

Statuant contradictoirement le prévenu ayant été convoqué et entendu;

Vu les décrets sur les juridictions indigènes notamment en ses articles 35 à 38;

Dit n'y avoir lieu à annulation du jugement R.T.T. 682 du 11 juin 1952 du Tribunal de Territoire d'Elisabethville.

OBSERVATIONS. — Ce jugement tranche une question de principe qui, à notre connaissance, ne s'était pas encore présentée, et qui peut se résumer comme suit : Le tribunal de territoire statuant comme juridiction de revision, peut aggraver la situation de l'indigène condamné à une peine, et demandeur en revision, sur son seul recours, parce que l'article 15 de l'arrêté royal du 15 mai 1938 ne limite pas le droit du tribunal, d'évoquer toute affaire soumise à un tribunal secondaire.

Cette affirmation repose sur une confusion entre le droit d'évocation et le droit de revision.

Le droit d'évocation est le droit accordé au tribunal de territoire, de dessaisir un tribunal inférieur d'une cause, dans laquelle cette juridiction n'a pas encore rendu une décision définitive.

Le droit de revision est le droit accordé aux justiciables de faire réparer une erreur ou une injustice,

dont ils auraient été l'objet, de la part d'un tribunal siégeant au premier degré.

Rien ne permet de croire que le législateur a voulu déroger dans l'organisation des tribunaux indigènes, au principe communément admis par les cours et tribunaux de la Colonie, de Belgique et de France, à savoir que le juge du second degré, saisi exclusivement par le recours d'une partie, ne peut réformer la décision attaquée, que dans l'intérêt de l'appelant. La jurisprudence est constante sur ce point depuis plus d'un siècle (voir notamment avis du Conseil d'Etat du 12 novembre 1806 reproduit dans *Jur. gén. Dall.*, v° *Appel en matière criminelle*, n° 365; — *Rép. prat.*, v° *Appel en matière répressive*, n° 468 et s.).

L'erreur commise par le tribunal du parquet provient de ce que, en droit européen, « la règle de l'interdiction de la réformation *in pejus*, est souvent indirectement écartée par l'évocation » (v. *Rép. Dall.*, v° *App. crim.*, n° 33).

Cette observation ne trouve pas d'application dans la matière des juridictions indigènes, parce que le droit d'évocation reconnu aux tribunaux de territoire est d'une autre nature.

Le jugement du tribunal du parquet rappelle que la compétence du tribunal de territoire est plus étendue que celle du tribunal de chefferie ou de centre. Ce point est certain, mais cette compétence différente, qui se justifie fort bien, n'a pas pour conséquence de permettre au tribunal de territoire de méconnaître le principe que nous venons de rappeler.

..

S'il est certain que le tribunal de territoire ne peut aggraver la situation du demandeur en révision, lorsqu'il saisit seul le tribunal, ce principe est-il encore applicable lorsque la décision de reviser est prise par le tribunal de territoire, conformément au prescrit de l'article 15 des Décrets coordonnés ?

Il faut répondre négativement à cette question, parce que dans ce cas, la décision n'est pas prise dans un intérêt particulier, mais bien dans l'intérêt de la société, par une juridiction, près de laquelle le ministère public n'est pas organisé.

C'est un principe de droit congolais, que devant les tribunaux où le ministère public n'existe pas, le tribunal en remplit l'office notamment en se saisissant lui-même valablement, dans la mesure de sa compétence (cf. A. R. 22 déc. 1934 coordonnant les décrets d'organisation judiciaire, art. 10).

La décision de reviser d'office, prise par le tribunal de territoire doit être assimilée quant à ses effets, à l'appel interjeté par le ministère public; elle peut donc saisir le tribunal de territoire de la connaissance de toute l'affaire, telle qu'elle a été présentée devant le premier juge. Elle peut aussi être limitée.

Si l'on n'admettait pas notre thèse, on devrait reconnaître qu'un indigène acquitté par un tribunal de chefferie ou de centre, par exemple, ne pourrait pas être condamné par le tribunal de territoire, ce qui n'a jamais pu entrer dans les intentions du législateur.

Le tribunal de territoire pourrait-il décider de reviser, après qu'une demande de révision aurait été introduite par une partie ? Certainement, parce que aucune disposition du décret ne limite le droit du tribunal de territoire en ces matières.

G. MINEUR.

Trib. Parquet Haut-Katanga (annul.), 19 septembre 1952.

Siég. : M. DESIMPELAERE, juge.

TRIBUNAL INDIGÈNE. — Jugement non motivé. — Annulation.

Peut être annulé pour défaut de motifs, le jugement qui ne précise pas si c'est en vertu d'un texte de droit écrit ou d'une coutume, et laquelle, que des dommages-intérêts ont été alloués, et qui ne déclare pas statuer en équité.

Vu le jugement du Tribunal de territoire d'Elisabethville R.T.T. 713, siégeant au premier degré, rendu le 18 août 1952, à la requête de Yuma Augustin et dont le dispositif est ainsi conçu :

« Par ces motifs,

» Le Tribunal de territoire,

» Statuant contradictoirement,

» Condamne Kasongo Jean à payer la somme de 5.100 francs à Yuma Augustin à titre de remboursement de prêt plus 1.000 fr. à titre de D.I., soit 3.000 fr. immédiatement et 3.100 fr. à la fin du mois d'août 1952 ou 15 jours de C.P.C. à chaque remboursement;

» Dit que les D.P. fixés à 305 fr. seront payés par Yuma;

» Met les frais, taxés à 20 fr., à charge de Kasongo Jean ou 2 jours de C.P.C. »;

Vu la demande d'annulation introduite par Kasongo Jean, le 19 août 1952;

Vu la comparution des parties à l'audience publique du 9 septembre 1952; Attendu que Kasongo Jean reconnaît avoir emprunté la somme de 8.100 fr. à Yuma Augustin;

Que le tribunal de territoire a également qualifié de prêt le contrat intervenu entre parties;

Attendu, donc, que Yuma Augustin avait éventuellement droit à des intérêts compensatoires ou moratoires;

Mais que le tribunal de territoire lui a alloué des dommages-intérêts;

Qu'il n'y a lieu à l'allocation des dommages-intérêts que lorsque le débiteur a commis une faute civile;

Attendu que le tribunal n'a retenu aucune faute de ce genre à charge de Kasongo Jean;

Que le jugement entrepris ne précise pas si c'est en vertu d'un texte de droit écrit ou d'une coutume et de laquelle que des D.I. ont été alloués à Yuma Augustin; qu'il ne déclare pas statuer en équité;

Attendu que, de ce fait, ledit jugement est insuffisamment motivé et a violé une forme substantielle.

OBSERVATIONS. — La règle constitutionnelle qui veut que les jugements soient motivés, est générale, elle s'applique à toutes les juridictions, et donc aussi aux tribunaux indigènes (Cf. note sous Parquet Kabinda, J.T.O.M., 1951, p. 190).

Il est fréquent que les jugements de ces tribunaux, ne répondent pas au prescrit de l'article 20 de la Charte parce que notamment ils n'indiquent pas la coutume qu'ils appliquent, et ce qu'elle décide dans le cas qui leur est soumis, ni s'ils statuent en équité dans le cas d'absence de coutume (Cf. note Sohier sous Terr. Elis., 1^{er} juin 1950, J.T.O.M., 1951, p. 149), ce qui met le tribunal du parquet dans l'impossibilité de vérifier, si le tribunal indigène a appliqué au cas qui lui était soumis, la règle qu'il devait appliquer.

L'application fréquente de cette règle qui a son rendement dans l'article 20 de la Charte, améliorerait le fonctionnement des tribunaux indigènes, en les obligeant à préciser la coutume sur laquelle ils se basent.

Le jugement en examen est fondé, cependant il affirme erronément, qu'il n'y a lieu à allocation de dommages-intérêts, que lorsque le débiteur a commis une faute civile. Cela est vrai en droit écrit, mais non en droit coutumier, où des dommages-intérêts sont dus dans des cas qui suivant notre conception, n'autorisent pas leur attribution (Cf. Sohier, *Droit coutumier*, n° 111).

G. MINEUR.

Trib. Parquet Sankuru (annul.), 5 février 1953.

Juge : M. HUCQ.

(Shako c. Diwoko).

TRIBUNAL DE TERRITOIRE. — Exécution des jugements. — Compétence territoriale.

L'exécution d'un jugement de juridiction indigène par le moyen du pronon-

cé d'un autre jugement, rendu par une autre juridiction à l'initiative du même demandeur qui avait obtenu gain de cause au premier degré, et qui réintroduit exactement la même demande, en produisant à l'appui de celle-ci un extrait du jugement qui lui donnait gain de cause, est une procédure inutile et fantaisiste.

En vertu de l'article 15 du décret sur les juridictions indigènes, les tribunaux de territoire n'ont de compétence juridictionnelle au second degré que par rapport aux tribunaux indigènes établis dans leur ressort.

Attendu qu'il résulte des données de la cause qu'en présence du refus du défendeur Shako d'exécuter le jugement n° 1/1 de juin 1952 du Tribunal des Ahamba Mange du territoire de Lodja le condamnant à remettre l'enfant Kuma François au nommé Diwoko dont la paternité légale était reconnue par ledit jugement, le Tribunal de territoire de Lomela a, par jugement n° 56/112 du 20 novembre 1952, confirmé la décision du premier degré rendue dans le territoire voisin et ce à la demande de Diwoko qui produisait un extrait du jugement des Ahamba Mange lui donnant gain de cause;

Attendu que le Tribunal de territoire de Lomela motive comme suit sa décision de confirmation du jugement non exécuté.

« Attendu que le prévenu (il s'agit du demandeur Diwoko) nous présente un extrait du jugement du tribunal de secteur Mange de Lodja; que ce tribunal a jugé et attribué l'enfant à Diwoko; que nous devons veiller à l'exécution du jugement dudit tribunal; Faisant application de la coutume expresse et statuant contradictoirement, etc. »;

Attendu que l'exécution d'un jugement de juridiction indigène par le moyen du prononcé d'un autre jugement rendu par une autre juridiction à l'initiative du même demandeur qui avait obtenu gain de cause au premier degré et qui réintroduit exactement la même demande en produisant à l'appui de celle-ci un extrait du jugement qui lui donnait gain de cause est une procédure inutile et fantaisiste;

Que l'exécution des jugements est organisée par l'article 24 du décret sur les juridictions indigènes;

Qu'à supposer même que l'attitude du perdant Shako refusant d'exécuter le jugement des Ahamba Mange du territoire de Lodja ait pu être considérée comme une demande implicite de révision, il devait figurer à l'instance du second degré comme demandeur, ses moyens devaient être rencontrés dans les motifs et non pas simplement passés sous silence pour la raison que son adversaire produisait un extrait du jugement *a quo* à l'exécution duquel il importait de veiller;

Attendu enfin qu'en vertu de l'article 15 du décret sur les juridictions indigènes les tribunaux de territoire n'ont de compétence juridictionnelle au second degré que par rapport aux tribunaux indigènes établis dans leur ressort;

Que l'existence même du jugement rendu par un tribunal de secteur du territoire de Lodja plaçait tout tribunal de territoire dans la position d'une juridiction statuant en révision du moment qu'il s'agissait comme en l'espèce du même litige entre les mêmes personnes;

Que le seul tribunal de territoire compétent à tous points de vue était donc celui de Lodja;

OBSERVATIONS. — L'exécution des jugements est dominée par le principe que sauf disposition contraire, le tribunal qui a rendu un jugement est seul compétent pour connaître des difficultés que cette exécution peut provoquer.

Le décret sur les juridictions indigènes ne contient aucune disposition sur cette matière, il faut donc admettre que la règle générale est applicable.

Le règlement de ces difficultés ne constitue pas un procès nouveau, mais en quelque sorte un incident de l'ancien (*Nouveau Rép. Dalloz*, v° *Exécution des jugements*, n° 57).

Le tribunal de territoire de la Lomela a perdu de vue cette règle générale.

Il a oublié également, et ceci est difficilement compréhensible, qu'un tribunal de territoire est avant tout une juridiction de second degré, qui n'a de compétence juridictionnelle que par rapport aux tribunaux indigènes établis dans son ressort.

G. MINEUR.

**Tribunal du Secteur Hemptinne
(Territoire de Dibaya),
12 mars 1952.**

(B. c. N., race *Baluba-Bambo*.)

I. ATTRIBUTION D'ENFANT. — **Enfant conçu hors mariage.** — **II. ATTRIBUTION D'ENFANT.** — **Reconnaissance d'un enfant**

par le père naturel. — **III. DOT.** — **Dot versée pour une femme enceinte.** — **Distinction entre la dot et le « rachat » pour reconnaissance de l'enfant naturel.**

I. — L'enfant conçu hors mariage appartient à la lignée de sa mère.

II. — Moyennant versement d'une somme à titre définitif et accord exprès de la famille de la mère, le père naturel d'un enfant peut faire attribuer cet enfant à sa lignée.

III. — Le versement d'une somme à la famille d'une femme enceinte est réputé, sauf stipulation contraire, être fait à titre de dot et non de « rachat » en vue de la reconnaissance de l'enfant par le père naturel.

La dot est susceptible d'être restituée à la dissolution du mariage, la somme versée pour le « rachat » de reconnaissance d'enfant reste acquise à la famille de la mère.

OBSERVATIONS. — On trouvera le texte du jugement noticié ci-dessus accompagné de commentaires fort explicites dans le n° 2 de 1953 du *Bulletin des Juridictions Indigènes*, page 46.

Ce jugement très intéressant mérite quelques réflexions de droit comparé coutumier.

La distinction fort nette qu'il établit entre la dot d'un côté et, de l'autre, le « rachat » de l'enfant — décidément l'expression, peu heureuse car elle dégage je ne sais quel relend d'esclavage, semble bien indigène et il faudrait trouver un nouveau terme à cet effet — montre bien que ces deux notions juridiques ne doivent pas être confondues.

Il faut remarquer, pourtant, qu'à l'est des Grands-Lacs, ces deux institutions ont fusionné, finissant par donner à la dot un caractère fort original et assez unilatéral qui la différencie fort des diverses formes de dot que nous trouvons dans la plupart des coutumes congolaises.

Les coutumes du Ruanda et de l'Urundi, illustrées par une multiple jurisprudence depuis la parution du courageux *Bulletin de Jurisprudence des Tribunaux Indigènes du Ruanda-Urundi* se rattachent en matière dotale à cette conception est-africaine et, au Congo, les Bayeke, originaires de l'Unyamwezi, possèdent une coutume analogue.

Qu'en conclure, sinon qu'en droit coutumier, même si celui-ci présente une grande homogénéité de principes de base et de méthode, il faut se méfier des généralisations hâtives. De plus, le droit comparé coutumier est certainement enrichissant, en effet, la conception est-africaine de la dot paraît une évolution, son parallèle avec les coutumes congolaises permet bien de discerner divers de ses aspects.

Jean S.

LA CHRONIQUE JUDICIAIRE

Fondons des cercles d'études juridiques

Par cette présentation inusitée de notre titre, nous voulons dès l'abord attirer visuellement l'attention sur la thèse, d'ailleurs élémentaire, que nous allons défendre. Le mot « cercle » évoque l'idée d'une table ronde, de réunions autour d'une idée, de relations sociales. De quelque chose très différent d'une école. Mais je dois d'abord remonter à ce qui a déterminé cet article.

Deux des Congolais qui faisaient partie des quinze noirs récemment amenés en Belgique par le Ministère des Colonies sont à Elisabethville membres de la section indigène de la Ligue des Familles nombreuses et y assistent même aux réunions du comité non indigène. À ce titre, ils furent reçus au Comité métropolitain. L'un d'eux y prit la parole avec beaucoup d'aisance, et il termina en développant cette idée, qu'ils émirent d'ailleurs tous en différentes occasions : « Ce qui est le plus important pour l'avenir de la Colonie, c'est d'avoir des contacts entre blancs et noirs. Nous nous rendons compte, nous les noirs, que nous ne pouvons rien sans les blancs, mais vous savez aussi que les blancs ne peuvent rien au Congo sans les noirs ».

Quelques jours plus tard, nous avions de nouveaux entretiens dans ma famille. J'admira, malgré une mentalité et des préoccupations naturellement parfois différentes des nôtres, leur bon sens, leur connaissance des problèmes et leur façon directe d'aller à l'essentiel, au cœur des sujets. Et ils me dirent : « C'est une chose si merveilleuse d'avoir ainsi de vraies conversations, de libres échanges de vues. Comme on se comprend mieux ! Et comme on est content d'être compris ! ». Puis ils me racontèrent : « Nous avons un cercle d'études. Il n'était pas très suivi. Puis vint un blanc qui, au lieu de nous faire des exposés que nous devions écouter passivement, prit presque la méthode des conversations. Il nous faisait exprimer nos idées, puis, avec les autres blancs qui assistaient aussi, on discutait, on échangeait des vues. Nous comprenions mieux, et nous constatons que les Européens nous comprenaient mieux. Nous avions grande confiance. Mais ce blanc est parti en congé. Quand il est revenu, ses chefs l'ont

envoyé, à notre grand regret, dans une autre localité. D'autres messieurs, d'ailleurs aussi très dévoués, comprennent autrement le cercle. Ils viennent nous donner un enseignement. L'orateur s'installe d'un côté, les auditeurs écoutent. Nous comprenons plus ou moins. Les questions, les objections qui se posent en nous ne sont pas résolues. Nous avons beaucoup moins appris, et le blanc, lui, n'a rien appris du tout ».

Cette dernière remarque, que certains trouveront hardie, est extrêmement juste. Un cercle est fait pour le bien réciproque, et chacun peut en retirer beaucoup. Ceci m'a rappelé bien des expériences de jeunesse. Combien j'en ai connus des cercles d'étude et d'autres œuvres, où l'aumônier, le directeur, tranchant du magister, donnaient un enseignement *ex cathedra*, considérant comme de mauvais esprits ceux qui osaient exprimer leurs doutes ou montrer qu'ils n'avaient pas compris. Le cercle conservait rarement un auditoire fidèle. Mais surtout l'aumônier avait perdu l'occasion de connaître ses membres et d'apercevoir le côté humain des questions.

Un cercle doit être un échange, et il est une matière où cet échange est particulièrement nécessaire : les connaissances juridiques. On ne parle plus guère de la « grande pitié des juridictions indigènes », ni de la réforme judiciaire. Le gouvernement paraît s'en désintéresser. Mais fermer les yeux n'est pas résoudre les problèmes, et ceux-ci restent vitaux. Ils comprennent d'abord une question d'hommes, comme tous les problèmes. Et cette question a un aspect noir et un aspect blanc.

D'abord la question des juges indigènes. J'ai été frappé, en lisant une étude de M. le baron Le Maire de Warzée sur la réorganisation judiciaire du Ruanda-Urundi, d'y voir préconiser l'institution d'une magistrature professionnelle indigène. C'est le bon sens même. Au Congo, en reconnaissant les tribunaux traditionnels et en en créant de nouveaux, on s'est imaginé qu'il suffisait de jucher sur une estrade n'importe qui, chefs, notables, commis d'administration ou *capitas* de commerce, pendant quelques

heures par semaine, pour avoir des juges. Or le droit, même coutumier, est une science compliquée, la justice un métier délicat et absorbant. Les noirs le savaient, qui confiaient les fonctions judiciaires à des juges ou des arbitres professionnels recevant une formation spéciale. Sous la pression des faits, on a été obligé d'affecter aux tribunaux des indigènes dont la justice est le seul métier, qui en vivent exclusivement. On leur donne même certains cours de droit. On a donc institué une véritable magistrature professionnelle, mais sans formation judiciaire ou juridique sérieuse et sans statut.

Il faut que ces juges apprennent le droit et la façon de juger. Quel droit ? D'abord, certaines constantes universelles, certains principes juridiques qui se retrouvent dans tous les droits, parce qu'ils viennent du fond même de l'humanité et des nécessités de la vie sociale. Puis le droit coutumier. Puis les restrictions que nous lui avons apportées. Puis les principes du droit européen, parce qu'ils imprègnent la société nouvelle à un point tel que beaucoup de litiges ne peuvent être tranchés, même en matière indigène, si on ne les connaît.

Ce que nous venons de dire des juges est vrai des mandataires, c'est-à-dire du Barreau noir : n'oublions pas que la coutume connaissait des avocats. Et la connaissance du droit n'est pas moindre dans de nombreuses administrations.

On me dira : c'est très simple, il n'y a qu'à donner à tous ces gens quelques cours de droit. C'est ici que j'aborde le panneau européen du dyptique. Où trouverait-on les professeurs ? Combien d'Européens, je dis même parmi les magistrats et les administrateurs, connaissent assez de droit coutumier, la science profonde du droit, et des méthodes judiciaires en rapport avec la mentalité indigène ?

Dans un article qui fut remarqué, Jean Sobier exposait ici même il y a quelques mois (1953, p. 65) la nécessité pour la magistrature assise de connaître le droit coutumier. Nous en sommes loin : un magistrat important me disait, il y a peu de temps : « Il faudrait d'abord qu'il existe un droit coutumier ? ». Un docteur en droit auquel je parlais des questions coutumières alors qu'il venait de passer un terme dans l'Administration remarqua : « C'est une révélation. Je n'avais aucune idée de ces questions ». Peu après, un substitut me montrait qu'il n'était

guère plus avancé. Combien ont étudié les publications parues en ces matières ? Et cependant c'est là une de leurs fonctions les plus importantes.

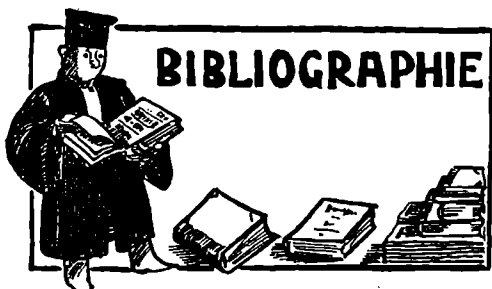
A mon sens, en attendant que des cours sérieux soient organisés, — il faut, pour former les juges, avocats et notaires indigènes, des études de degré universitaire — le seul système possible est celui de l'enseignement mutuel, des cercles d'études. Dans une atmosphère de bonne volonté réciproque, il faut que substitués, administrateurs, juges indigènes, aient le courage de se réunir périodiquement autour d'une table, pour approfondir ensemble les questions professionnelles. Qu'ils aient la liberté, après que l'un d'eux aura fait un court exposé, de se poser des questions, des objections, de faire expliquer la pensée... c'est le seul moyen pour la comprendre.

J'ai dit déjà dans mon *Traité élémentaire de Droit coutumier* que nous devons d'abord nous mettre à l'école du noir pour apprendre son droit, et ensuite le lui enseigner : je me permets d'y renvoyer pour le développement de cette idée fondamentale (n° 28, p. 35). Voici la méthode qui permet cette action réciproque : celle des cercles. N'y allons pas avec cette idée que nous nous abaissons en avouant les lacunes de nos connaissances; croit-on que le noir ne les aperçoive pas, et que son mépris ne va pas surtout aux Européens qui tranchent de tout en étalant une ignorance qui s'ignore ?

Ne considérons pas non plus les objections ou les questions embarrassantes comme révélant un mauvais esprit. La conversation n'est-elle pas la méthode pratique de la recherche de la vérité ? Lorsqu'on me dit parfois que tels noirs sont dangereux, qu'ils le montrent par leurs réflexions, je suis tenté de répondre à mon interlocuteur : « Que voudriez-vous ? Qu'ils cessent de penser ou qu'ils vous cachent leurs pensées ? ».

Je crois en toutes choses aux méthodes de collaboration. Elles me paraissent s'imposer sur le terrain juridique et judiciaire. La justice a son esprit et ses méthodes, tenant à la fonction qui lui incombe dans la société. Entre magistrats blancs et magistrats noirs, une mentalité d'équipe, un esprit de corps, ou, si l'on préfère, une formation professionnelle commune, est nécessaire, fondée sur une science éclairée. Pour l'obtenir, asseyons-nous autour de tables rondes.

A. SOHIER.



Joseph GUISSART et Jules CLOSON : « Les Codes Larcier », cinq tomes. — Ed. 1953, 2.750 pages, Grand in-4°. - 1.760 fr.

La Maison Larcier est traditionnellement fidèle à ses promesses. 1953. La nouvelle édition de ses Codes, en cinq volumes, a paru.

Elle contient toutes les dispositions législatives d'intérêt général et les lois spéciales les plus usuelles en Belgique, avec notes de concordance et de jurisprudence, publiées au *Moniteur* au 1^{er} janvier 1953.

Nos lecteurs — point n'est besoin d'insister — connaissent toute la valeur de cette importante publication, publiée sous la direction juridique de MM. Guissart et Closon, juges au Tribunal de première instance de Liège, avec la collaboration de MM. Goossens, Marioné et Schetter.

Les auteurs l'ont améliorée en y ajoutant des textes de loi et des notes jurisprudentielles récentes. Son éditeur aussi, en améliorant la qualité du papier, en la munissant d'une reliure plus souple. Son format facilite sa consultation, sa division en cinq tomes rend sa manipulation aisée, la reproduction, dans chacun de ceux-ci, des tables chronologique et alphabétique des matières contenues dans

tout l'ouvrage, met de suite à la disposition du chercheur ses richesses documentaires. Soulignons aussi que chaque tome reproduit le texte de la Constitution.

Cette édition sera, comme à l'accoutumée, tenue à jour. Les Compléments annuels paraîtront dans les deux premiers mois de chacune des cinq années à suivre. Ils seront fusionnés avec ceux des années précédentes.

Soulignons, à l'attention de nos lecteurs, que chaque tome peut être acquis séparément. Leur prix respectif a été fixé à 425, 450, 450, 300 et 450 fr. Leur matière respective est relative au droit civil et commercial, au droit pénal, social, fiscal, public et administratif.

M.M.

LES NOVELLES : Droit social - T. II - « Les juridictions du travail », par Cyrille De Swaef, Michel Magrez et Louis Stanart. — 1 vol. grand in-4°, 265 pages, 350 fr. — Ed. F. Larcier, Bruxelles, 1953.

Cet ouvrage est divisé en trois parties : l'exposé objectif du droit belge, l'exposé du droit comparé et l'exposé critique.

Dans la première partie, consacrée aux juridictions prud'homales et administratives, les auteurs examinent successivement la mission, la composition, la compétence personnelle, d'attribution et territoriale et la procédure des conseils de prud'hommes terrestres et marins, puis le contentieux en matière de chômage, de maladie, d'invalidité, d'allocations familiales pour salariés, de pensions, de main-d'œuvre étrangère, les commissions arbitrales en matière d'accidents du travail.

Les auteurs nous livrent une documentation riche d'une longue expérience et de précieuses références doctrinales et jurisprudentielles. Les praticiens du droit social y puiseront d'utiles renseignements. Cet ouvrage facilitera leurs recherches. Il contient les habituelles tables bien connues des lecteurs des *Novelles*.

La seconde partie nous éclaire sur la situation des juridictions du travail et de sécurité sociale dans les différents pays d'Europe, au Chili, aux Etats-Unis d'Amérique et au Mexique. Le contentieux du droit social en France a été étudié d'une manière très approfondie.

L'exposé critique permet aux auteurs d'examiner les défauts et les qualités du régime actuel et de conclure à la nécessité d'unifier le contentieux de droit social et d'instituer une seule juridiction du travail.

Soulignons le mérite de cet ouvrage, présenté avec soins par la Maison Larcier, heureusement complété par une abondante bibliographie et un tableau des juridictions et des organes de recours de droit social belge.

M.M.

G. MINEUR : « Commentaires du Code pénal congolais ». — 2^e éd. - F. Larcier, Bruxelles, 1953, 1 vol. grand octavo de 460 pages, 450 fr.

M. Mineur, professeur de droit pénal congolais à l'Institut des Territoires d'Outre-Mer, magistrat honoraire du Congo belge, membre de notre Comité de rédaction n'a pas, en cette seconde édition de son *Commentaire du Code pénal congolais*, modifié le plan de son ouvrage. Celui-ci est resté, comme l'écrivait M. le procureur général Guebel, le « Nyper et Sersavis du Code pénal congolais », comme l'a fort justement préfacé M. Sohier, le « manuel simple, clair, aisé à consulter ».

Ce sera l'instrument indispensable de travail de tous les juges, des fonctionnaires, des officiers du ministère public, de tous ceux qui s'intéressent à l'ordre et à la prospérité de la Colonie.

M. Mineur a précisé et complété son texte en tenant compte des enseignements de la jurisprudence et de la doctrine la plus récente.

Une table alphabétique et analytique détaillée complète utilement cet ouvrage.

M.M.

REPertoire TRIMESTRIEL DE LA LEGISLATION ET DES REVUES

Accidents du travail et maladies professionnelles survenus aux travailleurs indigènes.

Ordonnance n° 23/60 du 22 février 1953. Mesu-

res d'exécution du décret du 1^{er} août 1949 et de l'arrêté ministériel du 20 novembre 1952. Règles de gestion et mesures d'inspection applicables aux Cais- ses communes ou mutuelles d'employeurs. Registres et formulaires (B. A. n° 17 du 25 avril 1953, 1^{re} partie, pp. 683 à 748).

Accidents du travail et maladies professionnelles des non-indigènes.

Arrêté royal du 7 mars 1953. — Attribution de majoration de rentes et allocations accordées en application des décrets du 20 décembre 1945 organisant la réparation des accidents du travail et des maladies professionnelles survenant aux non-indigènes. Cette majoration s'élevant à 20 % est accordée à charge du Fonds colonial d'allocations aux invalides à plus de 30 % ainsi qu'aux veuves bénéficiaires de rentes (B. O. n° 7 du 1^{er} avril 1953, 1^{re} partie, pp. 481 à 496).

Affichage des prix.

Ordonnance législative n° 41/196 du 11 juin 1953 rendant obligatoire l'affichage des prix et l'établissement de factures (B. A. n° 24 du 13 juin 1953, 1^{re} partie, p. 1065).

Allocations familiales des travailleurs indigènes.

Décision du 5 avril 1953 du gouverneur général. — Autorisation donnée à certains employeurs de réduire de moitié le taux des allocations familiales. (B. A. n° 17 du 25 avril 1953, 1^{re} partie, pp. 753 et 754).

Allocations familiales des non-indigènes.

Arrêté ministériel du 25 avril 1953 relatif à l'introduction des demandes d'allocations familiales et à l'attribution de celles-ci. — Cet arrêté remplace celui du 28 novembre 1951. Sauf quelques modifications de pure forme, il ne diffère de celui-ci que par quelques dispositions prises en exécution du décret du 7 avril 1953 complétant les décrets coordonnés le 10 décembre 1951, en matière d'allocations familiales (B. O. n° 11 du 1^{er} juin 1953, 1^{re} partie, pp. 774 à 811).

Décret du 7 avril 1953 modifiant et complétant les décrets coordonnés le 10 décembre 1951 généralisant les allocations familiales pour les employés non-indigènes. — La principale modification réside dans le fait que les anciens employés ayant effectué au moins seize ans de services pourront, à partir d'un âge variant d'après la durée de leurs services, bénéficier des allocations familiales réduites et cela même s'ils ne bénéficient pas encore des rentes et allocations prévues par les décrets sur les pensions (B. O. n° 10 du 15 mai 1953, 1^{re} partie, pp. 758 à 763).

Condamnation conditionnelle.

Voy. *Droit pénal*.

Commerce extérieur (importation de marchandises).

Ordonnance n° 35/131 du 28 avril 1953. — Modification de l'ordonnance n° 35/417 du 24 décembre 1952 sur le contrôle du commerce extérieur. — Cette ordonnance apporte certains tempéraments à l'obligation imposée aux importateurs d'établir une licence d'importation pour chaque catégorie de marchandises, c'est-à-dire pour chaque rubrique du Tarif des droits d'entrée (B. A. n° 19 du 9 mai 1953, 1^{re} partie, p. 849).

Contrôle des changes et du commerce extérieur de la Colonie.

Décisions de la Banque Centrale du Congo belge et du Ruanda-Urundi :

— du 14 février 1953, contenant diverses corrections apportées au texte des autorisations générales n° 1, 4 et 5;

— du 25 février 1953, apportant diverses modifications aux dispositions des autorisations générales n° 1, 2, 3, 4, 6 et 7.

A retenir notamment l'insertion dans l'autorisation générale n° 4, relative au contrôle du commerce extérieur, d'un nouveau Chapitre VI : Exportation de marchandises avec mise en consignation en territoire étranger (B. A. n° 20 du 16 mai 1953, 1^{re} partie, pp. 889 à 897).

Droit civil.

Décret du 25 mars 1953 portant le texte néerlandais du livre du Code civil intitulé « Des Personnes » (B.O. n° 8 du 15 avril 1953, 1^{re} partie, pp. 637 à 684).

Droit pénal.

A. Rubbens. — *L'extension du sursis et de la réhabilitation aux justiciables indigènes.* — CEPSSI, 1953, n° 20, p. III. - Rapport succinct sur les travaux d'une commission ayant examiné ces problèmes. Il conclut qu'il faut attendre les résultats du premier pas fait par le législateur en ces matières avant d'aller plus loin et forme le vœu de voir créer l'identification et un état civil indigène.

Electricité.

Arrêté ministériel du 11 février 1953 instituant le « Conseil de l'Electricité » chargé de donner au Ministre des Colonies son avis sur tout ce qui a trait aux problèmes de la production, de la distribution et de la vente de l'énergie électrique au Congo belge (B.O. n° 10 du 15 mai 1953, 1^{re} partie, p. 713).

Ordonnance n° 61/108 du 2 avril 1953 modifiant le règlement sur les installations électriques (définition de la mise à la terre, conducteurs nus, isolants, tubes, tableaux). Abrogation des ordonnances n° 61/302 du 22 août 1950 et 61/374 du 27 octobre 1950 (B.A. n° 17 du 25 avril 1953, p. 749).

Etablissements dangereux, insalubres et incommodes.

Ordonnance n° 41/48 du 12 février 1953 relative aux établissements dangereux, insalubres. Cette ordonnance remplace en les précisant et en les complétant, les dispositions de l'ordonnance du 17 février 1919. — Les établissements sont répartis en deux classes, comme dans la législation belge (B.A. n° 14 du 4 avril 1953, 1^{re} partie, p. 549).

Immatriculation.

Ordonnance-loi n° 21/129 du 27 avril 1953. — Complément des dispositions du décret du 17 mai 1952 sur l'immatriculation des Congolais. - Interrogatoire du requérant et de son épouse à huis-clos (B.A. n° 19 du 9 mai 1953, 1^{re} partie, p. 848).

Main-d'œuvre indigène.

Ordonnance n° 21/126 du 24 avril 1953. — Modification de l'ordonnance n° 476bis/A.I.M.O. du 8 décembre 1940 sur l'hygiène et la sécurité des travailleurs. — Cette modification fait suite à celles apportées par l'ordonnance-loi n° 21/87 du 11 mars 1953 aux dispositions du décret du 16 mars 1922 (contrat de travail) relatives aux permis de recrutement et de main-d'œuvre (B.A. n° 19 du 9 mai 1953, 1^{re} partie, p. 846).

Organisation administrative.

Ordonnance n° 91/187 du 3 juin 1953 modifiant les attributions des services chargés de la Trésorerie et du contrôle financier (B.A. n° du 13 juin 1953, 1^{re} partie, p. 1063).

Organisation judiciaire.

D. Merckaert. — « L'organisation judiciaire et la procédure pénale au Congo belge - Les évolutions depuis les décrets des 9 et 22 juillet 1923 » (*Bulletin de la Société belge d'Etudes et d'Expansion*, Liège, n° 1953, mars-avril 1953, p. 257).

M. Roland. — « L'organisation de la justice au Congo belge » (*Revue internationale de Droit comparé*, Paris, 1953, n° 1, p. 96). — L'auteur, avocat général près la Cour d'appel de Paris, a fait un voyage d'études au Congo belge. Il décrit de façon détaillée, avec fort peu d'erreur, notre justice et son fonctionnement. Ses appréciations sont très favorables. La partie critique est fort intéressante, spécialement ce qui concerne les juridictions indigènes.

Police des mines.

Décret du 16 mars 1953 modifiant le décret du 20 avril 1928 sur la police des mines. — Le permis de séjour pourra dorénavant être délivré ou révoqué non seulement par le commissaire de district mais encore par son délégué (B.O. n° 9 du 1^{er} mai 1953, 1^{re} partie, p. 691).

Postes.

Ordonnance n° 66/75 du 3 mars 1953. — Régime postal de la Colonie (remplaçant la réglementation générale en vigueur).

Ordonnances n° 66/76 du 3 mars, 66/106 du 1^{er} avril et 66/107 du 2 avril 1953 (régime des lettres et boîtes avec valeur déclarée et tarifs) (B.A. n° 18 du 2 mai 1953, 1^{re} partie, pp. 771 à 825).

Principes généraux du droit.

Décret du 25 mars 1953 portant le texte néerlandais de l'ordonnance de l'Administration générale du Congo en date du 14 mai 1886 relatif aux principes à suivre dans les décisions judiciaires pour les matières non réglées par un décret, un arrêté ou une ordonnance et pour celles réglées par une coutume locale (B.O. n° 8 du 15 avril 1953, 1^{re} partie, p. 635).

Procédure (Matière civile).

Décret du 23 février 1953 portant le texte néerlandais du Code de procédure civile de la Colonie (B.O. n° 7 du 1^{er} avril 1953, 1^{re} partie, pp. 390 à 408).

Procédure pénale.

Voy. *Organisation judiciaire.*

Régime forestier.

Arrêté royal du 16 avril 1953 approuvant le nouveau règlement forestier du Comité spécial du Katanga (B.O. n° 10 du 15 mai 1953, 1^{re} partie, p. 720).

Régime foncier.

Arrêté royal du 24 mars 1953 modifiant certaines dispositions de l'arrêté ministériel du 25 février 1943 réglementant la vente et la location de terres. Ces modifications concernent la reprise des terrains vendus et loués ainsi que l'interdiction de changer la destination du terrain (B.O. n° 8 du 15 avril 1953, 1^{re} partie, p. 631).

Décret du 10 février 1953 sur l'accession des Congolais à la propriété immobilière individuelle. — Ce décret forme avec les deux décrets qui suivent un ensemble législatif plaçant les indigènes dans une position plus favorable même que les non-indigènes du fait qu'ils pourront acquérir les droits immobiliers organisés par la législation écrite tout en gardant leurs droits coutumiers sur les terres indigènes. - Si l'indigène n'est pas immatriculé, la jouissance des droits immobiliers individuels est soumise à certaines conditions conçues dans un esprit tutélaire. Ils ne peuvent notamment, sauf s'ils sont titulaires de la carte du mérite civique, disposer de leurs droits à titre onéreux sans l'autorisation du président du tribunal de territoire ou donner leurs biens en location pour plus de six années, l'octroi d'une hypothèque sur leurs biens ne peut être consentie qu'avec la même autorisation et uniquement à certains organismes agréés. D'autre part, l'application de la coutume est soumise à différentes restrictions lorsque la succession du Congolais non immatriculé comprend des biens immobiliers ou y assimilés (B.O. n° 7 du 1^{er} avril 1953, 1^{re} partie, pp. 409 à 436).

Décret du 23 février 1953 sur le régime des cessions et concessions de terres dans les centres extra-coutumiers et les cités indigènes. — La personne publique, propriétaire de terres réparti celles-ci dans un plan de lotissement en parcelles à destinations différentes. Pour éviter les spéculations, les personnes physiques ayant le droit d'habiter le centre ou la Cité, ne peuvent, en principe, détenir qu'une seule parcelle résidentielle et une seule parcelle agricole. Des titres séparés fixent les normes pour la location, pour la location avec option d'achat, pour la vente. Le locataire est tenu d'occuper personnellement les parcelles louées. Des clauses de résiliation de la location et même de reprise du terrain vendu sont prévues (B.O. n° 7 du 1^{er} avril 1953, 1^{re} partie, pp. 436 à 459).

Décret du 10 février 1953 modifiant le décret du 28 octobre 1942 sur les cessions et concessions gratuites de terres en vue de favoriser la colonisation. — Il n'est plus exigé que les demandeurs soient immatriculés, ce qui a pour effet de permettre à tous les indigènes ainsi qu'aux non-indigènes, de bénéficier des dispositions de ce décret (B.O. n° 7 du 1^{er} avril 1953, 1^{re} partie, pp. 459 à 463).

Réhabilitation.

Voy. *Droit pénal.*

Servitudes (aéronautiques).

Décret du 16 avril 1953 approuvant l'ordonnance législative n° 62/330 du 27 septembre 1952 sur les servitudes aéronautiques. - Les zones de dégagement

qui, suivant le décret de 1932 ne pouvaient dépasser 400 m, peuvent s'étendre à 3, 6 et même 7,5 km. Les dispositions concernant les plans terriers, mesures de publicité, etc., sont complétées ou précisées (B.O. n° 10 du 15 mai 1953, 1^{re} partie, pp. 751 à 756).

Servitude pénale.

Arrêté royal du 22 avril 1953. — Remise de peines de servitude pénale à l'occasion du mariage de S.A.R. la Princesse Joséphine-Charlotte de Belgique (B.A. n° 18 du 2 mai 1953, 1^{re} partie, p. 769).

Soins de santé des employés coloniaux.

Décret du 7 mai 1953. — Assurance des soins de santé aux employés coloniaux, aux membres de leur famille et à leurs ayants droit. — Ce décret tend à assurer aux employés, moyennant versement d'une cotisation patronale personnelle de 0,25 % et d'une dotation de 0,50 fr. % des rémunérations plafonnées à 144.000 fr. l'an, le remboursement, selon barèmes, des frais médicaux, chirurgicaux, pharmaceutiques, hospitaliers, de transport et de soins dentaires qui ne sont pas à charge de l'employeur ou couverts par une autre assurance. - Le bénéfice de cette assurance est étendu à certaines catégories d'anciens employés et veuves et aux membres de la famille de l'employé ne résidant pas avec lui pour motifs de santé ou d'études ainsi qu'aux agents et familles en congé dans la mesure où leurs frais médicaux ne sont pas mis à charge de l'employeur par le décret sur le contrat d'emploi. - La gestion de l'assurance est confiée au Fonds colonial des invalidités.

Arrêté ministériel relatif à l'introduction des demandes de remboursement des soins de santé et à la procédure d'appel (B.O. n° 11 du 1^{er} juin 1953, 1^{re} partie, pp. 838 à 915).

Titres belges.

Lois, arrêtés-lois et arrêtés ministériels relatifs au recensement, à l'échange et à l'annulation des titres belges et étrangers au porteur. — Ces lois et arrêtés, déjà publiés au *Moniteur belge* entre 1944 et 1949 sont publiés au *Bulletin Officiel*, vraisemblablement pour réparer une omission. A ce jour, tous les textes se rapportant aux titres au porteur ont été publiés au Congo belge (B.O. n° 8 du 15 avril 1953, 1^{re} partie, pp. 511 à 621).

Travail.

Ordonnance n° 23/146 du 6 mai 1953. — Dispositions générales relatives à la sécurité sur les lieux du travail. — Ces dispositions, inspirées de celles contenues dans le règlement général belge pour la protection du travail, sont applicables à toutes les entreprises industrielles et commerciales, services et établissements publics ou d'utilité publique et établissements classés comme dangereux, insalubres ou incommodes (B.A. n° 22 du 30 mai 1953, 1^{re} partie, p. 967).

Tribunaux indigènes.

Voy. *Organisation judiciaire.*

Le Journal des Tribunaux d'Outre-Mer

Fondation et patronage du
JOURNAL DES TRIBUNAUX

Directeur : Charles Van Reepinghen

COMITE DE REDACTION DU
JOURNAL DES TRIBUNAUX D'OUTRE-MER :
Président : A. Sohier.

Membres : L. Bours, A. Durieux, P. Fontaines, L. Jentgen, G. Malengreau, G. Mineur, P. Orban, M. Verstraete, J. Vindevoghel.
Membres-secrétaires : Léon Goffin et Marcel Mayné.

Administration : Maison Ferd. LARCIER, S. A.
26-28, rue des Minimes, Bruxelles.
Tél. : 12.47.12 — C. C. P. 423.75

Administrateur-directeur : René Mignolet

Docteur en droit
Administrateur-délégué : Etienne Ryckmann

ABONNEMENT ANNUEL

Belgique : 375 francs

Colonie : service postal aérien : 475 francs

Les manuscrits ne sont pas rendus.

Pour la publicité dans le
« Journal des Tribunaux d'Outre-Mer »
s'adresser exclusivement à :
« Publino », 40, rue de Lausanne,
Saint-Gilles-Bruxelles
Tél. : 37.80.57

JOURNAL DES TRIBUNAUX D'OUTRE-MER



Periodique
judiciaire
colonial

L'immatriculation : une période décisive

Tous ceux qui s'intéressent à la réussite de la nouvelle immatriculation observent avec anxiété la période de mise en train que nous traversons. Elle est décisive, puisqu'elle forme la jurisprudence. Si celle-ci s'égaré, un mal irréparable peut être causé à la Colonie, car elle peut compromettre la politique d'intégration sociale des Africains européens dans la communauté de civilisation. Or cette intégration est la condition de la formation d'une communauté nationale où des maillons existent entre toutes les catégories de la population.

Ce n'est pas sans inquiétude que nous avons lu les premières demandes d'immatriculation. Visiblement, l'élite noire se réservait avec une louable prudence, et les requêtes émanaient d'indigènes peu renseignés et ne répondant pas aux vues du législateur. C'était patent notamment à Elisabethville. L'interrogatoire des quatre postulants et de leurs femmes, publié par la presse, démontrait qu'un seul pouvait se voir accueilli.

Heureusement, avec un sens juridique et pratique auquel il faut rendre hommage, le tribunal, où le magistrat était assisté d'assesseurs de choix, écarta trois des demandes. Il immatricula le seul indigène dont la vie était réglée sur les normes de la civilisation qu'exprime le Code civil.

Nous respirâmes. Hélas, satisfaction prématurée : deux des rejetés allèrent en appel, et la Cour vient de réformer la décision de premier ressort et d'autoriser leur inscription sur les registres de la population civilisée.

Il est impossible de commenter la décision de la Cour, dont nous ne possédons pas le texte. Mais nous tenons à communiquer quelques réflexions qui nous paraissent s'imposer.

Les projets de décret sur l'immatriculation accordaient celle-ci à ceux qui se montraient acquis à la civilisation « européenne » ou « occidentale ». Le Conseil colonial recula devant la difficulté de donner au mot « civilisation » l'adjectif adéquat. Il craignit qu'on ne l'interprète comme refusant la qualité de civilisé à tous les non-européani-

sés. Il adopta une formule plus concrète : « un état de civilisation impliquant l'aptitude à jouir des droits et à remplir les devoirs prévus par la législation écrite ». Mais il est certain que par là le législateur n'a pas voulu exprimer une idée différente de celle que développaient les projets et leurs commentaires.

Parmi ceux-ci se trouve l'affirmation de l'exposé des motifs, reprise par le rapport du Conseil, que le bénéfice de l'immatriculation doit être réservé à une élite, et que celle-ci doit avoir réellement accédé, par sa formation et sa manière de vivre, à notre civilisation. L'immatriculé sera celui dont les règles de vie sont assez semblables à celles de la population non indigène pour qu'une assimilation juridique complète soit envisagée. Appliquant sur-le-champ ces principes par des décrets pris le même jour, le législateur a étendu l'assimilation au régime pénal. Les juridictions ne peuvent négliger, ni ces commentaires, ni la législation connexe. Elles retiendront que l'immatriculation ne doit être accordée qu'à une élite. Un critère sûr sera de se demander si l'impétrant mérite le traitement de faveur prévu au point de vue pénal et s'il a la maturité suffisante pour être débarrassée de toute tutelle au point de vue foncier.

Le régime commun des Congolais reste le droit coutumier. L'immatriculation est l'exception. On ne peut dire : « Le requérant est en rupture avec le milieu coutumier. La coutume ne peut plus s'appliquer à son cas. Dès lors, comme il lui faut un statut, nous devons bien le mettre sous le Code civil ». Erreur certaine. En cas de doute, c'est le régime coutumier qui doit subsister, car le texte n'exige pas seulement d'avoir abandonné la vie traditionnelle, mais d'avoir prouvé l'état de civilisation qu'il détermine. S'il suffisait d'avoir quitté les normes ancestrales, c'est toute la lie indigène, les femmes « libres », les voleurs professionnels rejetés par les leurs, qu'on introduirait dans la population européenne ! Les magistrats des cours, qui vivent loin des réalités indigènes, n'ont jamais à appliquer le droit coutumier, et souvent hélas l'ignorent, risquent d'ailleurs de s'égarer dans l'appréciation de l'aptitude de la coutume à régler le sort des

soi-disant détribalisés. Ils agiront sagement en ne s'écartant qu'avec prudence de l'avis des juridictions de premier degré.

Le demandeur doit prouver par sa manière de vivre qu'il est acquis à la civilisation qu'exprime le Code civil. « Mais, disent certains, parmi les Européens, il y a de tout, des débauchés, des délinquants, des vagabonds. Les bonnes mœurs et la bonne conduite n'ont rien à voir avec la question de civilisation ». C'est là jouer sur les mots. Il y a de soi-disant civilisés en rupture avec les fondements de la civilisation, avec les lois et la morale qui en forment la base. Les imiter, ce n'est pas se conformer à la civilisation, c'est réagir contre elle. On n'est acquis à la vie du Code civil que si on se révèle disposé à le respecter, et capable de l'observer. Un des immatriculés en était à son troisième divorce coutumier. Une telle manière de vivre ne révélait-elle pas l'aptitude à observer le chapitre du mariage du Code civil ? Les mauvaises mœurs doivent faire écarter la demande parce qu'elles montrent un homme incapable de respecter l'esprit de nos lois.

Une des vérifications à laquelle doit procéder la juridiction est celle du degré d'évolution de la femme. Le rapport du Conseil note expressément : « Si vraiment le mari a adopté le genre de vie des Européens, il aura choisi une femme qui soit, non pas nécessairement au même niveau que lui, mais cependant assez évoluée pour que sa famille puisse suivre les règles du Code civil. S'il en était autrement, il en résulterait que le mari lui-même ne remplit pas les conditions voulues pour être immatriculé ». N'est pas immatriculable celui qui a épousé une femme restant imprégnée des idées coutumières, car par l'action profonde de la mère sur les premières années, elle inculquera ces idées à ses enfants. On semble perdre de vue parfois qu'en réalité on n'immatricule pas un homme, mais une famille. On a dit : « Les blancs ont bien des ménagères. Pourquoi refuser la qualité de civilisés aux noirs qui font de même ? ». Tout simplement parce que le concubinage n'est pas le régime du Code civil, que celui-ci au contraire refuse de le sanctionner.

Attention ! La question est grave. Si l'immatriculation n'est pas réservée à l'élite, l'élite s'en écartera. Si parmi les immatriculés on aperçoit des hommes qui ne sont pas des civilisés, qu'ils puissent recevoir, les Européens considéreront toutes les immatriculations comme sans valeur. Une réforme salutaire aura été sabotée, on aura enlevé toute sa valeur à l'institution en la galvaudant.

A. SOHIER.

Le point de départ de la prescription de l'action publique

La *Revue Juridique et Politique de l'Union Française*, 1953, I, p. 152, publie un arrêt de la Cour d'appel de Dakar, en date du 8 août 1951 qui décide que, en ce qui concerne l'action relative au délit d'abatage d'arbres appartenant à des essences protégées, la prescription a pour point de départ, non le jour où l'infraction a été commise, mais celui où elle a été constatée par procès-verbal.

La question ne soulevait aucune difficulté sérieuse, déclare l'arrêtiste, par suite de l'article 50 du décret du 4 juillet 1935, aux termes duquel la prescription court du jour où l'infraction a été constatée. Mais c'est là, ajoute-t-il, une dérogation au droit commun, dérogation qui se retrouve en des matières voisines, telle la police de la pêche fluviale (art. 62 de la loi du 15 avril 1829). Cette dérogation a été empruntée au Code de brumaire an IV. Ce système fut abandonné par le Code d'Instruction criminelle, mais continue pourtant d'inspirer certaines décisions jurisprudentielles. Les arrêts y reviennent volontiers, jugeant qu'en fait le jour de l'infraction n'a pu être déterminé à une date avant sa constatation. Il a été jugé de la sorte notamment en manière d'abus de confiance (Crim., 4 janv. 1935, G.P., 1936, I, 358) et d'escroquerie (Paris, 2 nov. 1940, D.C., 1941, J, 60, note Donnedieu de Vabres; — Crim., 7 janv. 1944, S., 1944, I, 112).

« La même tendance apparaît dans le projet de Code d'instruction criminelle », dit-il encore. Ce projet conserve la règle du Code actuel et fait courir le délai du jour de l'infraction.

Mais il ajoute que le délai est suspendu tant que la ministère public n'a pu avoir connaissance de l'infraction et la poursuivre. Sous les apparences d'une solution transactionnelle, le projet rétablit pratiquement le régime de brumaire.

« Cette tendance n'est pas sans contredire celle du législateur qui dispense l'amnistie avec une grande libéralité. D'ailleurs le projet de Code d'instruction criminelle élaboré par la commission nommée en 1945 est actuellement remis sur le chantier par une nouvelle commission récemment désignée. Il est trop tôt pour préjuger de la solution qui sera finalement retenue. Quel qu'il doive être, le choix n'est pas indifférent à la théorie juridique, car il éclaire le fondement de la prescription de l'action publique. »

Rappelons qu'au Congo, l'abatage d'arbres, qu'il tombe sous l'application des articles 112 ou 113 du Code pénal ou sous celle du décret du 19 juillet 1926, a comme point de départ de la prescription le jour où l'infraction a été commise. « La loi congolaise fait courir la prescription du jour où l'infraction est commise, et non comme certaines législations du jour où elle est constatée ou connue légalement. » (Mineur, *Commentaire de Droit congolais*, p. 87, n° 1.)

La question est posée de savoir si dans nos territoires d'outre-mer le système français, ne serait pas souhaitable en certaines matières, spécialement en matière forestière.

Maurice VERSTRAETE.

JURISPRUDENCE

Léopoldville, 8 juillet 1952.

Siég. : MM. MICHEZ, prés.; RAË et GIFFROY, cons. Plaid. : MM^{es} DELATTRE et DE LA KÉTHULLE DE RYHOVE.

(*Chamusca C. c. Oppalens R.*)

DEPOT. — Restitution de la chose. — Obligation de résultat. — Présomption d'inexécution fautive.

La restitution de la chose par le dépositaire est une obligation de résultat emportant à charge du dépositaire, en cas de contestation, une présomption d'inexécution fautive en ce qui concerne les détériorations ou manquants, pourvu que l'état de la chose, au moment du dépôt, soit établi.

Attendu que l'appel est régulier en la forme et recevable;

Attendu qu'en vertu d'un contrat de dépôt volontaire avenant entre parties, l'appelant, garagiste de profession, a eu sous sa garde, durant un mois et demi environ, un camion appartenant à l'intimé; que celui-ci soutient que lors de sa restitution, il manquait au véhicule une série de pièces qui existaient, prétend-il, lors du dépôt, et en réclame ce qu'il estime être leur contre-valeur, soit 16.446 fr.; que l'appelant soutient qu'il a restitué le camion dans l'état où il se trouvait lorsqu'il le reçut en dépôt;

Attendu que par jugement du 29 septembre 1950, dont appel n'a pas été relevé, le premier juge autorisa enquête et contre-enquête quant « à la restitution incomplète du camion »;

Attendu que par sa décision dont appel, le premier juge a déclaré l'action fondée motif pris de ce que l'appelant dépositaire, n'a pas prouvé qu'il était sans faute;

Attendu que la restitution de la chose par le dépositaire est une obligation de résultat; qu'en cas de contestation, elle emporte, à charge du dépositaire, une présomption d'inexécution fautive quant aux détériorations ou manquants, mais à condition que l'état de la chose, au moment du dépôt, soit établi;

Qu'en cause l'état du véhicule, à ce moment, est contesté par l'appelant; que la preuve de l'état allégué incombe à l'intimé, déposant; que ce n'est que cette preuve éventuellement rapportée, que le dépositaire doit établir la cause qui l'exonère de faute; que ces preuves peuvent être faites par toutes voies de droit, les parties étant commerçantes, et, l'usage n'étant pas de rédiger un état descriptif du véhicule confié à un garagiste (Cons. De Page, V, nos 194, 196, 200, 205, 207, 210);

OBSERVATIONS. — L'arrêt du 8 juillet 1952 de la Cour d'appel de Léopoldville fait une exacte application, en matière de la charge de la preuve, de la théorie dite celle des obligations de résultat selon laquelle la présomption d'inexécution fautive est mise à charge du débiteur lorsque — notamment — il y a inexécution totale pure et simple ou refus d'exécution, ou encore la nature même de l'obligation souscrite impose un résultat déterminé, précis, ne supposant que l'exécution ou l'inexécution d'un fait positif. Le fait même de l'inexécution et l'impossibilité, pour le débiteur, d'établir la cause d'exonération le dispensant de l'exécution de son obligation placent l'intéressé dans un état de présomption d'inexécution fautive, à condition que le créancier justifie de l'obligation dont il se réclame et demande son exécution. On consultera, à cet égard, De Page, *Dr. civ. belge*, t. II (édit. 1948), nos 594 à 596, note (12) p. 849; en matière de dégradations de la chose louée, idem, t. IV (édit. 1943), n° 663, B; en matière d'exécution du mandat: Idem, t. V, n° 407; en matière de dépôt (cas

d'espèce jugé par l'arrêt en examen): l'obligation de restituer est une obligation de résultat, le déposant n'ayant rien à prouver sinon le fait même du dépôt et, s'il y a lieu, l'état de la chose au moment du dépôt — et la présomption d'inexécution fautive pèse sur le débiteur aussi bien en cas de perte totale de la chose que dans celui de perte partielle (détériorations). Idem, t. V, n° 207.

A. DURIEUX.

Elisabethville, 27 janvier 1953.

Siég. : MM. HAMOIR, prés., DE MERTEN et RICHIR, cons.

Min. publ. : M. JANSSENS.

Plaid. : MM^{es} LAROCHE et RUBBENS.

(*Robioglio c. Horée*)

CONTRAT D'EMPLOI. — Clause de licenciement. — Validité.

Est légale la clause d'un contrat d'emploi à durée déterminée réservant à l'employeur le droit de mettre à tout moment fin au contrat moyennant préavis.

Attendu que l'appelant a fait savoir à l'intimé, par lettre du 31 janvier 1952, qu'il mettait fin, par application de la clause 9 de leur convention, au contrat d'emploi avec expatriation par lequel ce dernier lui avait engagé ses services pour une durée de trois années, qui aurait pris cours le 1^{er} décembre 1950;

Attendu que la clause est rédigée comme suit : « L'employeur se réserve le droit de mettre fin au présent contrat, sans avoir à donner de motif, moyennant signification d'un préavis de trois mois, ou, à son gré, moyennant paiement d'une somme égale aux rémunérations totales que l'employé aurait à recevoir pendant la durée du préavis. Dans ce dernier cas l'employé quittera le service de l'employeur dès réception de cette somme »;

Attendu que l'intimé prétendant la clause illégale, a fait citer l'appelant devant le Tribunal de première instance d'Elisabethville, par exploit du 27 février 1952, pour entendre dire le contrat rompu aux torts de l'appelant et pour s'entendre condamner à 103.704 francs de dommages-intérêts, ramenés par conclusions à 91.704 francs;

Attendu qu'il réclamait par même exploit, des arriérés de salaires, une rémunération de congé et des frais de voyage de retour, dont les montants déjà modifiés étaient fixés provisoirement, par conclusions, respectivement, à 32.631 francs, 13.373 francs et 45.000 francs, qu'il était demandé condamnation provisionnelle au paiement de ces sommes, qu'expertise était postulée pour la détermination plus précise de ce qui était dû;

Attendu que l'appelant, soutenant avoir payé plus qu'il ne devait, réclamait, reconventionnellement, remboursement de 20.623 francs; qu'il demandait, au surplus, 25.000 francs de dommages-intérêts pour action téméraire et vexatoire;

Attendu que le jugement dont appel du 4 septembre 1952, dit le contrat résolu aux torts de l'appelant et reconnaît, en conséquence, à l'intimé droit à l'équivalent, à titre de dommages-intérêts, du total des rémunérations qui lui auraient été dues durant 6 mois, soit en plus de commissions, un salaire fixe de 12.000 francs par mois que l'appelant contestait devoir;

Que ce jugement déboute l'appelant de sa demande reconventionnelle de dommages-intérêts, l'intimé de sa demande de condamnation provisionnelle, et pour le surplus, avant faire droit, désigne expert et autorise l'appelant à rapporter la preuve, à l'encontre des prétentions de l'intimé aux frais de voyage, de l'en-

gagement par celui-ci de ses services chez un autre employeur;

Attendu que l'appel de ce jugement est régulier en la forme et recevable;

Que l'intimé conclut à la confirmation du jugement sauf en ce qu'il a refusé de faire droit à la demande de condamnation provisionnelle;

Quant à la prétendue rupture unilatérale du contrat par l'appelant :

Attendu que, suivant l'article 37 du décret du 25 juin 1949, le contrat d'emploi prend fin par les *modos normaux* d'extinction des obligations, et, en outre, par certains *modos spéciaux*;

Que parmi ces modes spéciaux ou dérogatoires au droit commun, l'article 37, lettre C, indique : « la volonté de l'une des parties, soit pour de justes motifs de rupture immédiate, soit moyennant un délai de préavis ou le paiement d'une indemnité »;

Que les articles 40, 42, 44 et 45 du décret ne font que réglementer ce mode spécial de rupture par volonté unilatérale;

Attendu que la clause litigieuse est un accord de volonté pour résiliation du contrat, *mode normal* d'extinction des obligations; que seul l'exercice en est unilatéral;

Que cette résiliation par accord de volontés ne peut être confondue avec la rupture par volonté unilatérale, *mode spécial* prévu par l'article 37, lettre C, du décret, mais subordonné par lui à des conditions bien déterminées dont le défaut donne lieu à des dommages-intérêts également bien précisés (De Page, t. II, n° 762 et 763; t. IV, n° 562 et note 1);

Attendu que cette clause de résiliation conventionnelle n'a d'ailleurs rien que de normal même à défaut de réciprocité;

Qu'elle est courante tant en matière de louage de choses (voy. encore Planiol, t. II, n° 710 et s.; — Laurent, t. XXV, n° 316) qu'en matière de louage de services, où les lois et décrets qui parfois s'en occupent, contrairement à ce que fait le décret de 1949, loin de l'interdire, se contentent de la réglementer (Décret, 31 oct. 1931, art. 11 et 18, al. 2; — L. métrop. 10 mars 1900, art. 24; — Voy. *Pand. B.*, v° *Travail (contrat de)*, n° 1702);

Attendu que pour prétendre à l'illégalité de la clause, à l'encontre des dispositions de l'article 37 du décret, l'on invoquerait en vain certain passage du rapport au Conseil colonial où, fort justement, il est dit qu'il serait illogique de prévoir un délai de préavis pour la rupture du contrat à durée déterminée, la loi métropolitaine du 7 août 1922, sur le contrat d'emploi n'en prévoyant, d'ailleurs, pas, en son article 16;

Attendu qu'un contrat d'emploi à durée déterminée ne peut, évidemment, être rompu par volonté unilatérale hors le cas de motif grave, ou de force majeure persistante qui en empêche l'exécution;

Mais, encore une fois, qu'il s'agit, en les clauses envisagées, non pas de rupture par volonté unilatérale, mais de résiliation conventionnelle;

Attendu qu'en Belgique l'absence de réglementation de ces clauses par le législateur de 1922, ne les a, du reste, pas fait considérer comme illégales, et leur valeur est au contraire reconnue (*Pand. B.*, v° *Travail : Louage de services*, n° 738 et s.);

Attendu que, même en matière de louage de choses, et dans le silence de la convention, on admet, il est vrai, que ces clauses de résiliation impliquent obligation d'un certain préavis (Planiol, t. II, n° 1730) qui en matière de louage de choses serait fixé par l'usage des lieux (De Page, t. IV, n° 562 et 568);

Que, de fait, l'article 11 du décret du

31 octobre 1931, avait déterminé le minimum de préavis à donner, lorsque c'est l'employeur qui se prévalait de la clause, par référence à ce qu'il stipulait pour le délai de préavis pour rupture par volonté unilatérale des contrats de durée indéterminée;

Mais, attendu qu'en l'absence d'une disposition semblable dans le décret de 1949, on ne peut prétendre que l'usage de clause donnerait lieu au paiement des dommages-intérêts prévus par le décret pour rupture unilatérale sans justes motifs d'un contrat de durée déterminée;

Qu'il ne peut s'agir, ici, de faute et de dommages-intérêts, puisqu'il y a simple usage d'un droit reconnu par le contrat, aussi est-ce à tort, suivant la Cour, que certains y voient une clause pénale, même une indemnité de dédit, ce qu'ils ne songeraient pas à faire sans doute dans bien des cas où la clause se rencontre dans le contrat de louage de choses (voy. Planiol et Ripert, t. XI, n° 848; — *Pand. B.*, v° *Travail (Louage de services)*, n° 710 et s., 736 et s.); Qu'en tout cas, il ne peut être question des dommages-intérêts prévus par le décret de 1949 pour rupture unilatérale sans justes motifs du contrat de durée déterminée;

Attendu que la clause de résiliation anticipée d'un contrat de durée déterminée n'en modifie pas plus la nature qu'une clause résolutoire; qu'il reste un contrat de durée déterminée ainsi que le marquait clairement le décret de 1931;

Attendu que l'on pourrait, tout au plus, considérer que l'article 11 du décret de 1931 précisait un usage, ou qu'il exprimait un principe général de droit, encore serait-ce là une interprétation quelque peu forcée de la loi;

Mais attendu, et quoi qu'il en soit, que la Cour devrait constater, que l'indemnité tenant lieu de préavis, prévue au contrat du 11 août 1950, correspond en fait, en l'espèce, à celle prévue par l'article 44 du décret de 1949, l'appelant s'étant prévalu de la clause, en fin de mois en cours, et moins de trois ans après le début des services de l'intimé;

Attendu que la demande n'est fondée, ni en tant qu'elle vise à faire dire pour droit que l'appelant a rompu le contrat par volonté unilatérale sans juste motif, ni en tant qu'elle a pour objet sa condamnation à des dommages-intérêts pour pareille faute, ni même en tant qu'elle aurait pour objet de faire dire insuffisante l'indemnité accordée comme prévu en la clause de résiliation du contrat;

Dit pour droit que la convention du 11 août 1950 s'est trouvée valablement résiliée par application d'une clause de ce contrat,

Déboute l'intimé de sa demande de résolution aux torts de l'appelant et de sa demande de dommages-intérêts.

OBSERVATIONS. — Du licenciement dans le contrat d'emploi.

Sous l'empire du décret du 25 juin 1949, une convention intervient entre le commerçant D.R. et le nommé J.H., par laquelle ce dernier lui engage ses services pour une durée de 3 années prenant cours le 1^{er} décembre 1950.

L'écrit constatant ce contrat d'emploi contient une clause ainsi conçue : « L'employeur se réserve le droit de mettre fin au présent contrat, sans avoir à donner de motif, moyennant signification d'un préavis de 3 mois, ou, à son gré, moyennant paiement d'une somme égale aux rémunérations totales que l'employé aurait à recevoir pendant la durée du préavis. Dans ce dernier cas, l'employeur quittera le service de l'employé dès réception de cette somme. »

En application des dispositions contractuelles, le

commerçant D.R., par lettre du 31 janvier 1952, avise J.H. de ce qu'il met fin à son contrat.

J.H. invoque le caractère illégal de la clause et assigne D.R. devant le Tribunal de première instance d'Elisabethville pour entendre dire que le contrat a été rompu aux torts de D.R. et condamner ce dernier à des dommages et intérêts.

Le tribunal reconnaît le bien-fondé de la demande et alloue à J.H. une indemnité égale à 6 mois de sa rémunération.

Appel de cette décision ayant été interjeté, la Cour d'appel d'Elisabethville, par la décision commentée, réforme le jugement : elle dit pour droit que la convention s'est trouvée valablement résiliée et, en conséquence, elle déboute J.H. de sa demande de dommages et intérêts.

En droit.

Nous croyons utile de résumer les arguments présentés par la Cour. Suivant l'article 37 du décret du 25 juin 1949, déclare la Cour, le contrat d'emploi prend fin par les modes normaux d'extinction des obligations; un de ces modes normaux est la résiliation par accord des volontés; or, telle est la nature de la clause litigieuse qui ne peut être confondue avec la rupture par volonté unilatérale, laquelle est un des modes spéciaux et dérogatoires au droit commun d'extinction des obligations; en se basant sur cette clause pour mettre fin au contrat avant l'arrivée du terme, D.R. n'a fait qu'user d'un droit que lui reconnaît le contrat; aucun reproche ne peut donc lui être fait et la demande en dommages et intérêts doit être repoussée parce que sans fondement.

Toute l'argumentation de la Cour serait à retenir s'il n'y avait à la base de la législation congolaise sur le contrat d'emploi le principe de la protection de l'employé, protection réalisée par la garantie absolue de certains avantages parmi lesquels la stabilité de l'emploi, assurée notamment par l'interdiction de licenciement en cas de contrat à durée déterminée.

1) *Principe.* Le principe de droit général que les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites n'est pas abrogé, mais, employeur et employé ne traitant pas en parfaite égalité, des exceptions y sont apportées en faveur de l'employé, elles font l'objet de dispositions légales déclarées impératives ou d'ordre public.

« D'une façon générale, le projet s'inspire de la pensée que si les deux parties intéressées dans tout contrat d'emploi ont besoin de la protection légale et y ont droit, l'employé en a souvent plus besoin que le patron; nombre d'articles sont destinés à assurer cette protection aux faibles quand leurs intérêts sont particulièrement menacés. » (Rapport du Conseil colonial sur le décret du 31 octobre 1931, compte rendu analytique, année 1931, p. 712.)

« Les obligations dérivant du contrat d'emploi sont réglées par la convention sauf les restrictions prévues par le présent décret. » (Article 20, décret du 31 octobre 1931.)

« A l'article 3 du projet du décret, il est prévu que les conditions du contrat sont réglées par les parties, sauf les dispositions impératives prises par le législateur. L'article 20 du décret de 1931 prévoyait une disposition identique mais employait le mot « restrictions au lieu de celui de « dispositions impératives » (Exposé des motifs du décret du 25 juin 1949, compte rendu analytique, année 1948, p. 1823).

« L'objet de l'article 3 est de proclamer que le contrat fait la loi des parties, mais que cette règle comporte des exceptions : le contrat ne peut aller à l'encontre des dispositions impératives du décret. Ces dispositions sont nombreuses. » (Rapport du Conseil colonial sur le décret du 25 juin 1949, B.O.C.B. 1949, p. 1288.)

Pour bien marquer la nullité de toute clause contractuelle contraire à l'une de ces dispositions impératives, le décret de 1931 les faisait toutes précéder des mots « nonobstant toute stipulation contraire... », « est sans effet la stipulation... », « est nulle toute stipulation... ».

Ces diverses mentions sont supprimées dans le décret de 1949 mais l'idée est reprise d'une manière générale et tout aussi absolue par l'article 4 ainsi conçu : « Toute clause contractuelle donnant à l'employé des avantages inférieurs à ceux qui sont prescrits par le présent décret est nulle et sans effet ».

La portée de ce texte est précisée à l'exposé des motifs et au rapport du Conseil colonial.

« Un principe important figure à l'article 4 et il semble protéger l'employé mieux que des répétitions continuelles dans le contrat. Toute clause contractuelle qui donne à l'employé des avantages inférieurs à ceux qui sont prévus par le décret est nulle et sans effet. » (Exposé des motifs du décret du 25 juin 1949, compte rendu analytique, année 1948, page 1824.)

« Le décret renforce ici l'article 3 qui interdit de transgresser ses dispositions impératives. Sont frappées de nullité les clauses qui donnent à l'employé des avantages inférieurs à ceux qui sont prévus par le décret. L'article 4 est très important; il contient un principe qui domine toute la législation. » (Rapport du Conseil colonial sur le décret du 25 juin 1949, B. O. C. B. 1949, p. 1289.)

2) *Application.* Une des préoccupations du législateur de 1949 a été la stabilité de l'emploi; à cet égard, deux mesures lui sont apparues comme s'imposant en cas de contrat à durée déterminée: l'obligation de notifier à l'employé son rengagement ou son non-rengagement et l'interdiction de son licenciement.

A consulter les textes et les travaux préparatoires, il est difficile de ne pas conclure au caractère impératif, d'ordre public, des avantages ainsi reconnus à l'employé.

a) Textes.

« Le contrat comprend essentiellement pour l'employeur, l'obligation :

8° de notifier à l'employé engagé par contrat à durée déterminée qui avant l'expiration de son congé n'a pas encore atteint l'âge normal pour entrer en jouissance de sa pension légale et qui, à la date convenue pour l'expiration du contrat en cours, comptera 3 années de services chez l'employeur, s'il renouvellera ou non le contrat. » (Article 14, 8°, du décret du 25 juin 1949.)

« Si le contrat a été conclu pour une durée déterminée, sa dénonciation avant terme sans juste motif donne à la partie lésée le droit à une indemnité égale au montant de la rémunération qui restait à échoir jusqu'à ce terme sans qu'elle puisse excéder le double de la rémunération correspondant à la durée du préavis qui aurait dû être respecté si le contrat avait été fait pour une durée indéterminée. » (Article 45 du décret du 25 juin 1949.)

b) Exposé des motifs.

« La notification de rengagement ou de non-rengagement prévue pour les employés engagés à durée déterminée (article 14, 8°) à faire par l'employeur dans certains délais, a pour effet de protéger l'employé engagé successivement dans des contrats à durée déterminée. Il s'agit ici d'une mesure qui apporte une certaine stabilité de l'emploi et qui permet à l'employé non rengagé après de nombreuses années au service du même employeur de disposer d'un certain temps pour trouver une nouvelle situation. » (C. R. A. Conseil colonial, année 1948, p. 1830.)

« La rupture du contrat moyennant préavis est réglée aux articles 42-43 du projet A dessein, le projet du décret n'établit pas de préavis pour la rupture du contrat à durée déterminée comme le fait l'article 11 du décret de 1931.

« Il paraît plus logique que le décret ne règle que les dommages et intérêts si l'une des parties n'exécute pas ses obligations. » (C. R. A. Conseil colonial, année 1948, p. 1840.)

c) Rapport du Conseil colonial.

« L'article 14, 8°, a pour objet d'établir une certaine stabilité de l'emploi pour les employés engagés dans les liens de contrats à durée déterminée. L'employé qui est engagé successivement auprès du même employeur dans des contrats de cette espèce trouve difficilement une autre situation lorsque son contrat vient à être rompu après un certain nombre d'années. » (*Bulletin officiel du Congo belge*, année 1949, 1^{re} partie, p. 1310.)

« Le décret ne prévoit pas de préavis pour la rupture du contrat à durée déterminée. Ce serait là une clause illogique qui rendrait sans effet la stipulation d'une durée déterminée. » (*Bulletin officiel du Congo belge*, année 1949, 1^{re} partie, p. 1355.)

Les considérations invoquées par l'arrêté incriminé pour élever la force probante qui se dégage de ces citations sont sans pertinence.

Il ne s'agit pas de savoir si dans un contrat à durée déterminée une clause de résiliation conventionnelle est un mode normal d'extinction des obligations reconnues par les auteurs et si ce mode est admis par la législation métropolitaine sur le contrat d'emploi, laquelle d'ailleurs ne contient pas de dispositions semblables à celles qui font l'objet de l'article 4 du décret du 25 juin 1949.

La question posée est bien plus simple: le décret du 25 juin 1949 autorise-t-il la rupture avec préavis d'un contrat à durée déterminée ?

Nous répondons non et le justifions comme suit :

a) Traitant au chapitre 7 la fin du contrat, le décret du 25 juin 1949 dans les articles 42 et 43 cite comme contrats susceptibles de rupture avec préavis le contrat à durée indéterminée, le contrat à l'essai et le contrat de remplacement; il ne fait pas mention du contrat à durée déterminée.

b) Les cas de rupture illégale du contrat donnent lieu à indemnité; l'article 44 considère comme telle la rupture sans juste motif ou sans respecter les délais de préavis en cas de contrat à durée indéterminée, en cas de contrat à l'essai et en cas de contrat de remplacement; l'article 45 relatif au contrat à durée déterminée prévoit simplement la dénonciation avant terme, sans juste motif.

En instaurant cette différence de régime favorable au contrat à durée déterminée, le législateur de 1949, dans son souci de garantir une certaine stabilité de l'emploi, a voulu mettre fin au régime du décret de 1931 qui, en son article 11, reconnaissait au seul employeur le droit de se réserver la faculté de mettre fin moyennant un préavis à un contrat à durée déterminée.

Dans ces conditions, il semble difficile de prétendre que nous ne nous trouvons pas en présence d'un nouveau et réel avantage reconnu à l'employé bénéficiaire d'un contrat à durée déterminée; dès lors, il faut conclure à l'obligation de l'article 4 du décret du 25 juin 1949 et à la nullité dans un contrat à durée déterminée d'une clause de résiliation conventionnelle. Paul ORBAN.

Léopoldville, 17 février 1953.

Siég. : MM. RAE, prés. a.i., DECLERCK et GIFFROY, cons.

Plaid. : M^e LECLERCO.

(*Ministère public c. Mutuelle des Employeurs du Congo belge et du Ruanda-Urundi et c. Compagnie du Congo belge.*)

ACCIDENTS DU TRAVAIL. — Réparation. Indemnités. — Base. — Ration familiale.

La rémunération qui doit servir de base au calcul des indemnités dues aux ayants droit des travailleurs indigènes décédés suite à un accident du travail, comprend la ration payée par l'employeur à la femme et aux enfants de la victime.

Attendu que l'action tend à faire condamner la première intimée, assureur-loi, à payer à la nommée Bomatsa, veuve de Bomolo, décédé suite à un accident de travail, une rente viagère annuelle de 1.018,25 francs et, à chacun des enfants Bondjeko et Bfole issus des susdits, une rente annuelle temporaire de 763,68 fr.;

Attendu que le premier juge, évaluant la rémunération annuelle de Bomolo à 4.477,65 francs, n'a accordé à Bomatsa qu'une rente de 895,53 francs et, à chacun des enfants, une rente de 671,25 francs, motif pris de ce que dans ladite rémunération, qui doit servir de base au calcul des rentes litigieuses, ne peut être comprise la ration payée par l'employeur de Bomolo pour sa femme et ses deux enfants en vertu de l'article 8 de l'arrêté du Gouverneur de la Province de l'Equateur du 18 juin 1946;

Attendu que contrairement à ce que soutient la première intimée et à ce qu'à

admis le premier juge, l'avantage dont il s'agit ne constitue pas une allocation familiale, mais une ration imposée aux employeurs par ledit arrêté en vertu de l'article 13 du décret du 16 mars 1922 complété par l'ordonnance-loi du 12 août 1941; qu'il s'agit si peu d'allocations familiales qu'il a fallu le décret du 26 mai 1951 pour les instituer et régler; que s'agissant de rations — non accordées bénévolement — il s'impose, en vertu de l'article 10 du décret du 1^{er} août 1949 sur les accidents de travail survenus aux travailleurs indigènes, de les comprendre dans la rémunération annuelle de Bomolo aux fins d'établir le montant des rentes postulées; qu'ainsi cette rémunération s'élevait à 5.091,25 francs, qu'à juste titre, dès lors, l'appelant *qualitate qua*, sur base de l'article 15 dudit décret, demande pour Bomatsa une rente annuelle viagère de 1.018,25 francs et pour chacun des enfants une rente temporaire annuelle de 763,68 francs;

Attendu que par application de l'article 26 du décret du 1^{er} août 1949, les frais de l'instance d'appel doivent être mis à charge de la seconde intimée, employeur de feu Bomolo;

Par ces motifs,

LA COUR,

Statuant contradictoirement;

Reçoit l'appel, le dit fondé;

Emendant : porte de 895,53 francs à 1.018,25 francs la rente annuelle viagère due à Bomatsa Cornelia, et de 671,25 fr. à 763,68 francs la rente annuelle et temporaire due aux enfants Bondjeko Camille et Bfole Augustine; confirme pour le surplus le jugement entrepris.

Trib. 1^{re} Inst. Coquilhatville, 12 février 1952.

Attendu que le nommé Bomolo Philippe était engagé par contrat de travail au service de la Compagnie du Congo belge à Ndeke, territoire de Basankusu, District de la Tshuapa, en qualité de coupeur de fruits de palme;

Attendu que le 12 janvier 1951 il a été victime d'un accident de travail mortel, le décès étant survenu le même jour;

Attendu qu'en application de l'article 15 du décret prémentionné la nommée Bomatsa, sa veuve, épouse monogame non divorcée ni séparée de corps, non remerciée, a droit à une rente viagère, égale à 20 % de la rémunération annuelle de base de la victime, les nommés Bondjeko Camille et Bfole Augustine, enfants de la victime, âgés respectivement de 11 ans et demi et de 7 ans approximativement, ont droit jusqu'à l'âge de 16 ans à une rente viagère égale à 15 % de la dite rémunération, ces deux dernières rentes temporaires étant à payer au nommé Lomboto Thomas, exerçant sur les dits enfants, mineurs d'âge, l'autorité de droit coutumier;

Attendu qu'un différend a surgi entre la Mutuelle des Employeurs du Congo belge et du Ruanda-Urundi à laquelle est affiliée la Compagnie du Congo belge, employeur de la victime, et l'Administrateur du Territoire de Basankusu quant à la composition de la rémunération annuelle de la victime, telle qu'elle doit être calculée en vue de l'allocation des rentes susdites;

Attendu que la mutuelle prémentionnée inclut dans la rémunération annuelle de la victime ses salaires mensuels soit 245 fr. × 12 ou 2.940 fr., ses rations hebdomadaires soit 21,50 fr. × 52 ou 1.118 fr., la contre-valeur en argent de l'indemnité de logement qui lui était due, contre-valeur déterminée par l'arrêté du 7 juin 1950 du Gouverneur de la Pro-

vince de l'Equateur 0,91 fr. × 300 soit 273 francs, la contre-valeur d'un objet d'équipement, avantage accordé en nature par l'employeur soit 25 francs, contre-valeur d'une couverture, avantage accordé en nature par l'employeur soit 60 francs, une prime de régularité de 45 francs une prime de réengagement de 16,65 francs;

Attendu que la rémunération annuelle s'élèverait ainsi à 4.477,65 francs;

Attendu que la mutuelle prémentionnée refuse d'inclure dans la rémunération annuelle les allocations familiales s'élevant en vertu du contrat pour la femme à 7,10 fr. × 52 ou 369,20 fr. et pour chacun des deux enfants à 2,35 fr. × 52 ou 122,20 francs;

Attendu que par ailleurs en vertu de l'article 8 de l'arrêté du 18 juin 1946, tel que modifié, du Gouverneur de la Province de l'Equateur pris en exécution des ordonnances législatives du 12 août 1941 et du 28 avril 1943 dans toutes les exploitations de la province occupant 150 travailleurs et plus au même siège d'exploitation, les employeurs sont tenus de fournir une ration à la femme et aux enfants non adultes des travailleurs, vivant avec eux dans les camps; qu'il semble bien que la victime remplissait les conditions requises pour que sa femme et ses enfants aient eu droit à ces rations plus importantes que celles dont mention dans le contrat;

Attendu que les rations familiales prémentionnées constituant en réalité des allocations familiales;

Attendu que de toute façon l'article 10 du décret du 1^{er} août 1949 ne prévoit pas l'inclusion des allocations familiales dans la rémunération servant de base au calcul des indemnités; que l'exposé des motifs déclare expressément: « Au chapitre 3 l'article 10 fixe les modalités de calcul du salaire de la victime. Cet article prévoit que la rémunération prise en considération comprend uniquement le salaire proprement dit, la ration, le logement, les objets d'équipement et de couchage et éventuellement les primes et autres avantages que l'employeur a accordés par le contrat;

La rémunération ne comprend donc pas les allocations familiales et les avantages accordés gratuitement par l'employeur (C.R.C.C., 1949, p. 1939);

Attendu que les allocations familiales ont été nettement exclues dans l'exposé des motifs;

Attendu qu'il n'y a pas lieu dès lors d'en inclure le montant dans la rémunération annuelle;

OBSERVATIONS. — Le 12 janvier 1951, le nommé Bomolo Philippe engagé par contrat de travail au service de la Compagnie du Congo belge, est victime d'un accident de travail mortel.

La Compagnie du Congo belge est affiliée à la Mutuelle des Employeurs du Congo belge et du Ruanda-Urundi.

Bomolo laissait une veuve et deux enfants mineurs qui, en application de l'article 15 du décret du 1^{er} août 1949, avaient droit à une rente viagère égale, pour la première, à 20 % et pour les seconds, à 15 % de la rémunération annuelle de la victime.

Un litige surgit entre l'administrateur territorial du ressort et la mutuelle: le premier voulant inclure dans la rémunération annuelle de la victime, base du calcul des rentes, la valeur des rations dont bénéficiaient la femme et les enfants, et la mutuelle les excluant.

Saisi de la question, le Tribunal de première instance de Coquilhatville adopta la thèse de la mutuelle; appel de cette décision ayant été interjeté par le procureur général, la Cour d'appel de Léopoldville la réforme déclarant que la rémuné-

ration, base du calcul des rentes dues à la veuve et aux orphelins, doit comprendre les rations dont ils bénéficiaient du vivant de Bomolo en application de l'arrêté du gouverneur de la province du Kasai.

Nous devons nous rallier à la décision du premier juge parce que :

- 1) elle est la consécration de la volonté du législateur telle que celle-ci résulte des textes et des travaux préparatoires du décret du 1^{er} août 1949 organisant la réparation du dommage résultant d'accidents du travail;
- 2) elle est conforme au caractère des allocations familiales.

1^o Volonté du législateur.

L'article 10 du décret du 1^{er} août 1949 est conçu comme suit :

« La rémunération journalière servant de base au calcul des indemnités est celle que la victime gagne, soit au moment où l'accident du travail survient, soit au moment où la maladie professionnelle se manifeste.

» La rémunération comprend uniquement le salaire, la ration, le logement, les objets d'équipement et de couchage et éventuellement les primes et autres avantages que l'employeur a accordés par le contrat.

» La contre-valeur des avantages en nature est déterminée par le gouverneur de province. »

Les mots « est celle que la victime gagne... » « comprend uniquement... » excluent tous avantages en espèces et en nature qui ne seraient pas personnels à la victime.

La portée de l'article 10 reproduit ci-dessus est précisée comme suit dans l'exposé des motifs :

« Au chapitre III, l'article 10 fixe les modalités du calcul du salaire de la victime. Cet article prévoit que la rémunération prise en considération comprend uniquement le salaire proprement dit, la ration, le logement, les objets d'équipement et de couchage et éventuellement les primes et autres avantages que l'employeur a accordés par le contrat. La rémunération ne comprend donc pas les allocations familiales et les avantages accordés gratuitement par l'employeur. »

Je ferai remarquer qu'il n'est fait aucune distinction entre les allocations familiales légales et les allocations familiales contractuelles, alors qu'en août 1949, il n'existait pas de projet de décret sur les allocations familiales légales.

2^o Caractère des allocations familiales.

Les considérations émises ci-dessus sont empruntées à l'ouvrage de M. Henri Velge, « Eléments de droit industriel belge ».

L'allocation familiale ne constitue à aucun titre un supplément de salaire ou d'appointements. Elle est en quelque sorte la compensation des services que représente pour l'Etat et pour le chef d'entreprises, l'emploi d'ouvriers qui ont des charges de famille et qui sont précisément, de ce chef, des collaborateurs plus précieux que d'autres pour la production nationale.

Il ne sera donc pas tenu compte des allocations familiales dans le calcul des indemnités dues pour la réparation des dommages causés par les accidents de travail et par les maladies professionnelles.

Dans le même sens, je trouve dans l'ouvrage « Accidents de travail », par Delarivière et Namèche, au § 305, 8^o « Les allocations familiales résultant de la loi du 4 août 1930 n'étant pas attribuées à raison du travail mais à son occasion, ne peuvent être comprises dans les salaires servant de base aux indemnités forfaitaires ».

« Les allocations familiales ne constituent à aucun titre un supplément de salaire ou d'appointements et ne peuvent dès lors être prises en considération pour la fixation du salaire de base en cas d'accident du travail. »

Ce caractère juridique d'allocations familiales est affirmé dans le décret sur les allocations familiales indigènes en ces termes « Les allocations familiales ne constituent à aucun titre un supplément de rémunération » (art. 8) : ceci est la reproduction

littérale de l'article 9 du décret du 30 mars 1948 sur les allocations familiales non indigènes.

On m'objectera peut-être qu'en cas d'incapacité, le travailleur continue à avoir à sa charge sa femme et ses enfants et que, par conséquent, il ne peut être question de le priver, pendant la durée de l'incapacité, du bénéfice des allocations familiales qui lui sont octroyées alors qu'il travaille.

C'est également mon avis, mais ce n'est pas le domaine de la législation sur la réparation des accidents de travail et des maladies professionnelles mais le domaine de la législation sur les allocations familiales.

C'est ainsi que l'article 56 de la loi belge du 4 août 1930 sur les allocations familiales modifié par l'arrêté-loi du 28 février 1947 prévoit :

« A droit aux allocations familiales le travailleur qui, par suite de maladie ou d'accident, se trouve dans l'impossibilité d'exécuter son contrat de louage de services ou d'en conclure un autre.

» Cette impossibilité est considérée comme établie dès lors que l'intéressé justifie d'une incapacité de travail de 66 % au moins.

» Le bénéfice du présent article ne peut être invoqué que si le travailleur, au moment de l'interruption du travail, remplissait les mêmes conditions que celles requises par les articles 57 et 59.

» L'octroi des allocations familiales incombe à la Caisse des compensations ou au pouvoir public qui les a payées en dernier lieu. »

L'argument de la Cour d'appel de Léopoldville est que les rations dont bénéficiaient, du vivant de Bomolo, sa femme et ses enfants, ne sont pas des allocations familiales.

Ces rations ont leur base dans l'article 8 de l'arrêté du gouverneur de la province de l'Equateur du 18 juin 1946, ainsi conçu :

« Dans toutes les exploitations de la province occupant 150 travailleurs et plus au même siège d'exploitation, les employeurs sont tenus de fournir une ration à la femme et aux enfants non adultes des travailleurs vivant avec eux dans les camps.

» Cette ration sera composée des mêmes éléments que celle des travailleurs. Toutefois, elle sera réduite, pour la femme, aux trois quarts et pour chacun des enfants non adultes, au quart de la ration normale.

» Les employeurs occupant 150 travailleurs et plus au même siège d'exploitation et qui mettent des terres cultivables à la disposition des femmes et des enfants de leurs travailleurs, sont dispensés de leur fournir les éléments de la ration que ces familles peuvent se procurer par la culture des terres mises à leur disposition en période de production régulière. »

Il semble bien que ces rations ont le même caractère que les allocations qui font l'objet du décret du 26 mars 1951; nous lisons en effet dans le rapport du Conseil colonial :

« Le projet a été accueilli avec beaucoup de sympathie par la majorité du conseil qui a marqué sa satisfaction de voir le gouvernement franchir une nouvelle étape sur la voie de la politique humaine et progressive que la Belgique entend poursuivre au Congo.

» Les allocations familiales peuvent être un puissant secours pour la stabilité et la prospérité des familles des salariés si elles sont distribuées selon les modalités et les conditions qu'imposent la structure de la famille indigène et la diversité des institutions. De nombreuses sociétés coloniales sont déjà entrées dans cette voie en octroyant des rations supplémentaires à la famille du travailleur. L'objet de la présente législation s'inspire de cette pratique et la généralise. » (B. O. C. B., 1951, p. 831.)

A notre avis, il importe peu que ces rations soient ou ne soient pas « des allocations familiales »; leur exclusion de la rémunération, base du calcul des rentes, s'impose parce que, incontestablement, elles ne sont pas un avantage personnel au travailleur.

En contradiction avec la volonté du législateur, la décision de la Cour d'appel de Léopoldville est de plus anormale parce que pour fixer une rente dont, sauf le cas de remariage, la veuve bénéficiera toute sa vie, elle tient compte d'éléments aussi provisoires que les rations des enfants qui cessent d'être dues dès que ceux-ci sont adultes.

Paul ORBAN.

Tribunal de

1^{er} inst. Léopoldville, 21 mars 1952.

Siég. : MM. BECKERS, juge prés.; BETS et CAMBIER, juges.

Min. publ. : M. DECoux, subst. proc. Roi.

(Min. publ. c. K.)

VOL AVEC ESCALADE INTERIEURE. — Application justifiée de l'article 81 du Code pénal.

Le Code pénal congolais ne contient pas de définition de l'escalade; le juge n'est donc pas tenu par les termes restrictifs du Code pénal belge, il faut croire que c'est à dessein que le législateur congolais a laissé au juge le soin d'apprécier dans chaque cas s'il y a escalade ou non en s'en tenant à l'acception généralement admise de ce mot.

Attendu qu'en l'espèce le prévenu avait escaladé le mur de séparation entre la partie de maison occupée par le nommé Hinda et celle occupée par le nommé Kiasi;

Attendu que le Code pénal métropolitain ayant défini l'escalade en son article 486, l'escalade intérieure est, en Belgique, légalement impossible (Nypels et Servais, *Code pénal*, art. 486, n° 3; *Pand. B.*, v° *Escalade*, n° 225; — Schuind. *Dr. Crim.* t. I, p. 320);

Attendu que le Code pénal congolais ne contient pas de définition de l'escalade; que le juge n'est donc pas tenu par les termes restrictifs du Code pénal belge;

Attendu qu'il faut croire que c'est à dessein que le législateur congolais a laissé au juge le soin d'apprécier dans chaque cas, s'il y a escalade ou non, en s'en tenant à l'acception généralement admise de ce mot;

Attendu que d'après le dictionnaire Larousse, l'escalade peut se définir, notamment, « l'action d'atteindre avec effort »;

Qu'il fut admis par la Cour de cassation de France, avant la mise en vigueur du Code pénal actuel, que l'escalade pouvait résulter de l'emploi de moyens ou d'efforts extraordinaires pour vaincre l'obstacle opposé par la clôture (Garçon, *C. pén. ann.*, art. 381);

Attendu qu'à la Colonie les conditions locales exerçant leur influence sur l'art de construire, les bâtiments comprennent souvent des locaux séparés par une cloison, qu'il est possible de franchir, en l'absence de plafond;

Qu'il est donc indiqué de sanctionner plus sévèrement le vol commis au moyen d'efforts extraordinaires pour franchir des clôtures intérieures; que pareille escalade constitue un danger social plus grand qu'en Belgique ou en France.

OBSERVATIONS. — La question qui se pose est de savoir si l'article 81 du Code pénal congolais vise ou ne vise pas l'escalade intérieure.

En Belgique, elle est en dehors des prévisions légales en raison des termes de l'article 486 du Code pénal.

Le jugement en examen estime que le juge congolais n'est pas tenu par les termes restrictifs de l'article 486 du Code belge.

L'auteur de la note parue suivant l'arrêt d'Elisabethville du 15 avril 1950, fait remarquer justement qu'il n'est pas douteux que l'article 81 du Code pénal congolais est inspiré de l'article 486 du Code pénal métropolitain et doit s'interpréter dans le même sens (voy. J.T.O.M., 1950, p. 21).

Sans doute, le législateur congolais n'a pas défini l'escalade, mais il faut normalement supposer qu'il a voulu donner à ce terme, la portée qu'il avait traditionnellement, dans le langage juridique et qui avait été consacrée par une jurisprudence constante des Cours de cassation de Belgique et de France. Déjà le 13 mai 1826, la Cour de cassation de France décidait : « ... que de la définition énon-

cée en l'article 397 du Code, il résulte clairement que l'individu qui est entré dans l'intérieur d'une maison sans escalade, de quelque autre manière qu'il pénètre dans les autres parties de la maison, ne commet point d'escalade. » (*Sirey*, coll. nouv., t. 8, I, 343; — voir également *Jur. gén. Dalloz*, t. 44, V, vol. n° 550; — Liège, 29 avril 1857, *Pas.*, 1860, II, 351; — Eville, 5 avril 1950, J.T.O.M., p. 21).

La doctrine contemporaine est unanime dans le même sens (cf. Servais, art. 486, n° 4; — Schuind, t. I, p. 320; — Marchal et Jaspar, n° 1243).

Rien ne permet d'affirmer que le législateur congolais a voulu donner au mot « escalade » une portée différente.

G. MINEUR.

Civ. Stanleyville, 12 septembre 1952.

Juge-prés. : M. DE RAEVE.

Min. publ. : M. DE MAEGD.

Plaid. : MM^{es} MARRÉS et ORBAN DE XIVRY.

(Sté Tritas c. Colonie).

RESPONSABILITE DE LA COLONIE. — Travaux de chefferie.

Lorsque des travaux de chefferie, accomplis en vertu d'une disposition légale, causent un dommage à un tiers, celui-ci ne peut en obtenir réparation de la Colonie en l'assignant comme répondant péuniairement pour la chefferie.

Attendu que la demande tend à faire condamner la défenderesse au paiement de 218.086,80 fr.; ordonner l'exécution provisoire;

Attendu que, le 24 janvier 1952, un feu de brousse, allumé par la femme indigène Silibande, de la chefferie Ezo, en contravention avec les dispositions de l'ordonnance du 25 décembre 1933, détruisit la factorerie de la demanderesse au Centre de négoce de Dakwa, entraînant une perte, en marchandises, de 213.086,80 fr. et, en bâtiment de pisé, de 5.000 fr.;

Attendu que la femme Silibande, provoqua ce feu de brousse en enflammant cotonniers et déchets de coton de son champ, culture lui imposée en exécution de l'article 45 h du décret du 5 décembre 1933 et des dispositions du décret cotonnier;

Attendu que la demanderesse soutient que la chefferie est responsable des dommages causés par les indigènes dans l'exécution des travaux qu'elle leur impose d'ordre de la Colonie; que la Colonie répond péuniairement pour la chefferie;

Attendu que la base de l'action réside suivant la demanderesse, dans les dispositions de l'article 260 du Code civil congolais, le fait visé rentrant dans les fonctions qu'accomplissait Silibande sous l'autorité de la chefferie;

Attendu qu'en l'occurrence, il n'y a pas lieu de suivre la demanderesse dans son argumentation tendant à établir le bien-fondé de son action sur cette base;

Qu'en effet cette argumentation tend à la critique du décret du 5 décembre 1933 en son article 45 h;

Qu'il n'appartient pas au pouvoir judiciaire de contrôler la qualité d'une mesure régulièrement prise ou décidée;

Que si les pouvoirs publics n'ont pas comme tels le droit de léser les biens d'autrui, il en est autrement — comme dans l'hypothèse formulée par la demanderesse — si un décret permet à ces mêmes pouvoirs de méconnaître le droit d'autrui, de léser un droit civil (en ce sens : v° De Page, t. II, 1064, 1064bis); que c'est donc à bon droit que la Colonie estime l'action mal dirigée.

OBSERVATIONS. — *Responsabilité de la Colonie du chef des travaux de chefferie* : Pour la troisième fois à notre connaissance, le Tribunal de

Stanleyville est appelé à analyser la nature juridique des prestations en nature imposées aux indigènes par le décret du 5 décembre 1933, et à en tirer les conséquences du point de vue de la responsabilité de la Colonie du chef des erreurs commises au cours de l'exécution des travaux imposés.

I. Examinons brièvement le cas jugé par le Tribunal de Stanleyville. Une femme indigène, exécutant en lieu et place de son mari les travaux de cultures imposées, met le feu aux résidus de coton restant sur son champ. L'incendie ainsi allumé atteint et détruit une cantine appartenant à la société demanderesse.

II. On sait que le décret du 5 décembre 1933, article 45h, impose aux indigènes des circonscriptions, certaines cultures destinées à l'alimentation des populations productrices elles-mêmes; soit des cultures « éducatives » qui doivent permettre à l'indigène de trouver des ressources en argent tout en collaborant à une économie mondiale.

L'article 34, § 1^{er}, édicte que les chefs des circonscriptions indigènes, chargés de l'application de ces travaux sont placés « sous l'autorité, la direction et le contrôle » de l'administrateur territorial dont ils relèvent.

L'article 47, § 2, prescrit en outre que le programme des cultures est arrêté par le commissaire de district, conformément aux règles fixées par ordonnance du gouverneur général.

Enfin et pour être complet, le programme étant fixé par le commissaire de district, les autorités indigènes en répartissent librement la charge entre leurs administrés sous réserve de ce qui est dit à l'article 48.

L'article 60 traite de la réparation des dommages pouvant résulter de l'inexécution ou de la mauvaise exécution des obligations imposées par les articles 45 et 46. Quels que soient le travail imposé et la faute commise, la circonscription indigène, personne morale, n'encourt aucune responsabilité civile. Le but de l'article 60 est, suivant le rapport au conseil colonial, d'exonérer les communautés indigènes d'un poids trop lourd pour leur budget. Cette exonération s'imposait. Eût-il été concevable de faire endosser par une circonscription indigène les conséquences dommageables pour autrui de la mauvaise exécution de travaux pour lesquels les indigènes sont nécessairement incompétents, et cela d'autant plus que ces travaux sont placés sous l'autorité, la direction et le contrôle de l'administration territoriale ? (1) Notons immédiatement que cet article laisse entière et n'exclut nullement l'éventuelle responsabilité personnelle de l'exécutant et de la Colonie.

III. La demande soumise au Tribunal de Stanleyville tendait à faire déclarer responsable de l'accident la chefferie dont dépendait la femme incendiaire et à condamner la Colonie, garante de la chefferie, aux conséquences pécuniaires de l'accident.

Le Tribunal de Stanleyville a déclaré l'action mal dirigée parce que :

- 1) l'argumentation de la partie demanderesse tendait à critiquer le décret du 5 décembre 1933;
- 2) il n'appartient pas au pouvoir judiciaire de contrôler la qualité d'une mesure régulièrement prise ou décidée;
- 3) si les pouvoirs publics n'ont pas comme tels le droit de léser les « biens » d'autrui, il en est autrement, comme dans l'hypothèse formulée par la demanderesse, si un décret permet à ces mêmes pouvoirs de méconnaître le droit d'autrui, de léser un droit civil.

On ne voit pas le bien-fondé des arguments invoqués par le juge pour déclarer la demande mal dirigée.

La demande n'impliquait en elle-même aucune critique du décret du 5 décembre 1933. Il ne supprime pas toute responsabilité, il se borne à en exonérer la circonscription indigène. Il permet en outre le recours contre l'exécutant et la Colonie.

Il n'appartient pas au pouvoir judiciaire de contrôler l'opportunité d'une mesure régulièrement prise ou décidée. Il est permis aux pouvoirs publics de porter atteinte aux droits d'autrui. Cela est vrai, mais ces principes n'ont pas à régir le cas de l'espèce. L'administration territoriale, ni la circon-

(1) Rapport au Conseil colonial, B. O., 1933, p. 995.

scription indigène ne trouvaient dans le décret du 5 décembre 1933, pas plus que dans un autre, le droit de prendre la décision de mettre le feu à des champs sans prendre des mesures de précautions. Or, c'est par cette absence de prudence que la lésion des droits d'autrui s'est accomplie. Ce qui donc est critiqué, ce n'est pas le décret, mais la mauvaise exécution d'un travail qui légalement doit être réalisé selon les instructions et sous l'autorité et le contrôle de l'administration territoriale.

La preuve de cette exécution fautive ressort de ce que des dispositions impératives de la loi pénale n'ont pas été respectées.

Le décret du 18 juin 1947 contenant les dispositions organiques sur la culture du coton, en son article 4 impose à quiconque cultive du coton d'arracher, détruire ou faire détruire par le feu toute plante de coton provenant de cultures précédentes, de ramasser et brûler en tout temps les capsules de coton gisant sur ces terrains. Cette dernière obligation est imposée sans restriction, notamment quant au risque d'incendie que cette mise à feu peut provoquer. Il convient, à notre avis, de mettre en concordance les dispositions du décret du 18 juin 1947 avec celles de l'article 4 de l'ordonnance du gouverneur général du 25 décembre 1953, modifiée par l'ordonnance du 26 mars 1947. Celui-ci impose de circonscrire le terrain à incendier par un coupe-feu d'une largeur de vingt mètres au moins, préalablement à toute mise à feu, dans les cas où les incendies sont susceptibles de s'étendre à moins de deux cents mètres d'une plantation, d'une construction ou d'une habitation. Cet impératif de la loi pénale est obligatoire aussi pour l'Administration.

Pour que la décision de mise à feu et l'exécution soient prises régulièrement et réalisées conformément à la législation en vigueur, il eût fallu que la femme qui travaillait sous la direction et la surveillance de l'autorité territoriale, ait respecté cet impératif.

La responsabilité de la Colonie à l'égard du tiers victime de cet acte fautif est le corollaire obligé du droit de direction et de contrôle réservé à l'autorité territoriale.

Cette conséquence a été mise en lumière par deux arrêts de la Cour d'appel de Léopoldville, les 6 juin 1940 et 11 octobre 1949 (R.J.C.B., 1941, p. 25 et 1950, p. 166).

IV. L'action était effectivement mal dirigée, en tant qu'elle demandait à la Colonie d'intervenir comme garante des fautes commises par la circonscription indigène, car les circonscriptions ne sont pas responsables et la Colonie n'est pas, quant à ce, leur garante.

L'action eût dû être mue directement contre la Colonie sur base des articles 258 et 259 du Code civil congolais, livre III (1382 et 1383 C. civ. b.), car les personnes physiques qui exercent à des titres divers les pouvoirs administratifs leur délégués, constituent des organes et non des préposés du gouvernement. A ce titre, ils engagent la responsabilité de la Colonie pour laquelle ils agissent, par les faits illicites accomplis dans leurs fonctions (App. Léo, 10 mars 1936, R.J.C.B., p. 127; — App. Léo, 6 juin 1940, *op. cit.*, *Rép. prat. dr. b.*, v° *Responsabilité*, n° 1289, 2.).

Albert DANSE.

Civ. Stanleyville, 17 octobre 1952.

Siég. : M. SERVAIS, juge.
Min. publ. : M. DE MAEGD.

(Correz c. Robette)

PARTAGE ET LIQUIDATION DE COMMUNAUTE LEGALE ENTRE EPOUX. — Date à laquelle les effets doivent remonter. — Arbitre-rapporteur.

Si les époux ont intenté réciproquement une action en divorce, il échet d'établir l'actif et le passif de la communauté à la date de l'action qui a abouti au prononcé de la dissolution du mariage.

Pour établir la balance des comptes entre époux, le tribunal peut recourir à la nomination d'un arbitre-rapporteur.

Attendu que l'action régulièrement introduite par exploit de l'huissier Renson

de Stanleyville tend à entendre dire qu'il est procédé au partage de la communauté légale ayant existé entre parties et entendre condamner le cité à payer à la demanderesse une somme de 2.267.000 francs représentant sa part dans les biens et droits de la communauté ayant existé entre elle et son ex-époux, somme ventilée au dit exploit et majorée des intérêts judiciaires avec exécution provisoire du jugement à intervenir;

Attendu que le défendeur soutient que l'action est irrecevable à motif que la demanderesse aurait transigé sur le montant d'une pension alimentaire à payer par le défendeur après divorce;

Attendu qu'il ne s'agit pas en l'espèce d'un moyen de recevabilité mais d'un moyen touchant au fond de l'affaire. Que la demanderesse postule d'ailleurs aujourd'hui non point le paiement de cette pension, mais le partage et la liquidation de la communauté. Que contrairement aux conclusions du défendeur, les pièces 4 à 8 et 11 de son dossier n'apportent aucun élément permettant d'affirmer que la demanderesse ait voulu transiger sur le montant de sa part de communauté;

Attendu que le défendeur postule reconventionnellement condamnation de la demanderesse au paiement d'une somme de 165.455 fr. 35 représentant la moitié du passif de la communauté;

Attendu qu'aux termes de l'article 286bis du Code civil, la décision définitive de divorce remontera entre époux et quant aux biens au jour de la demande;

Attendu que la partie Robette (le défendeur actuel) a intenté son action le 27 août 1951;

Que la partie Cornez (la demanderesse actuelle) l'a introduite le 29 novembre 1951;

Que les deux causes ayant été fixées pour l'audience du 14 décembre 1951, le tribunal en ordonna la jonction et prononça le divorce aux torts et griefs de la partie Robette;

Attendu que la demanderesse soutient à tort que le jour de la demande qui doit être pris en considération est le 27 août 1951; Qu'en effet, ce n'est pas cette action qui aboutit au prononcé de la dissolution du mariage, mais la demande introduite par exploit notifié le 29 novembre 1951;

Que l'actif ou le passif de la communauté doit, dès lors, être évalué à cette date;

Attendu que la demanderesse conteste la sincérité des chiffres avancés par le défendeur, tant ceux à porter à l'actif qu'au passif de la communauté;

Qu'en application des dispositions de l'article 48 du Code de procédure civile, il échet donc de renvoyer les parties devant un arbitre rapporteur afin de les entendre, les concilier si faire se peut et de donner son avis;

Par ces motifs,

LE TRIBUNAL :

Statuant contradictoirement;

Où le ministère public représenté par M. le premier substitut De Maegd, entend en son avis conforme;

Dit l'action telle qu'introduite recevable et avant faire droit au fond désigne en qualité d'arbitre rapporteur et amiable compositeur le sieur Van de Walle et lui donne pour mission de procéder à l'examen des comptes à présenter par la partie Robette ex-administrateur de la communauté, d'établir l'actif et le passif de la communauté à la date du 29 novembre 1951; d'entendre les parties ou leur conseil et de les concilier si faire se peut et à défaut de faire rap-

port qu'il déposera du greffe avant le 15 mai 1953;

Donne spécialement pour mission à l'arbitre rapporteur... :

OBSERVATIONS. — Il importe de rappeler que la loi belge du 14 décembre 1935 a mis fin aux discussions sur le point de savoir si le jugement de divorce pouvait rétroagir au jour de la demande. (Voy. *Rép. Dr. B.*, v° *Divorce et séparation de corps*, n° 462, et De Page, éd. 1933, t. I, n° 967). Cette loi fut devancée par la loi française de 1886. Elle fit surgir une controverse sur le point de savoir comment devait être interprété « le jour de la demande ». Les tribunaux ainsi que les auteurs étaient partagés : les uns prenant le jour de la citation en conciliation, les autres celui de l'assignation. La Cour de cassation française se prononça en faveur de la seconde opinion par le motif que la citation en conciliation n'est pas le préliminaire de l'instance, puisqu'elle tend à l'éviter. (Planiol et Ripert, t. II, n° 621, p. 514.)

Au Congo, cette question ne se pose pas. En effet, d'après l'article 138 du livre I^{er} du Code civil : « Sauf les règles ci-après la demande en divorce est intentée, introduite et jugée dans la forme ordinaire ». Suivant la doctrine et la jurisprudence, l'action en divorce s'introduit directement par une assignation. (Verstraete et Desolre. *Kongolees burgerlijk recht*, t. I, n° 323bis, p. 287; — Trib. Elis, 23 juill. 1925, *Rev. de dr. et de jur. du Katanga*, p. 263; — Trib. Léo, 13 nov. 1946, *Rev. jur. Congo*, 1947, p. 107.) On n'y connaît donc pas la requête introductive d'instance, comme *in patria*, à la suite de laquelle le demandeur reçoit du président « la permission de citer ». Le demandeur cite directement et, en cas de non-conciliation, le juge autorise le demandeur à « poursuivre l'action ».

Relevons que le jugement, avant de faire droit sur le montant réclamé par la demanderesse, a nommé, en application de l'article 48 du Code de procédure civile, un arbitre-rapporteur. Nous profitons de cette occasion pour revenir sur l'opportunité d'organiser au Congo un corps de notaires de profession. Faut-il créer au Congo belge des charges notariales indépendantes? (*Belg. col. et comm. intern.*, Brux., juin, juill., août 1951). Il est certain qu'on ne peut raisonnablement attendre d'un comptable, fût-il expert, les connaissances particulières qu'exige la confection d'un projet de partage. Or, comme le remarque le *Répertoire pratique de droit belge* (v° *Notaire*, n° 2464), les causes d'erreur de droit sont nombreuses en matière de « liquidation-partage » et le notaire peut en être rendu responsable. N'est-ce une garantie dont on prive au Congo les justiciables et ce précisément dans un pays où, par manque de pratique, le magistrat se trouvera devant une tâche pour laquelle il est peu préparé ?

M. V.

Civ. Léopoldville, 21 mars 1953.

Siég. : M. E. CHARLIER, jug.

Min. publ. : M. J. DEVOS.

DROIT D'AUTEUR. — Preuve. — Œuvres musicales. — Exécution publique. — Constat dressé par deux indigènes. — Absence de force probante.

Des procès-verbaux de constat de contrefaçon en matière de droit d'auteur dressés par deux indigènes à la requête d'un autre indigène dénommé agent local de la SABAM n'ont aucune force probante et ne peuvent être assimilés aux procès-verbaux de constat prévus par l'ordonnance n° 11/208 du 14 juin 1952.

Attendu que les demandeurs comparaissent par M^e L. Schietecatte, avocat à la Cour d'appel;

Attendu que le défendeur bien que régulièrement assigné n'a pas comparu ni personne pour lui;

Attendu que l'action tend à la condamnation du défendeur à payer à chacun des demandeurs, la somme de 4.000 fr. pour dommage matériel et moral subi par ces derniers en leur qualité d'auteurs, à la suite de l'exécution publique de leurs œuvres par le défendeur, sans autorisation;

Attendu que l'action est appuyée de deux documents dénommés procès-verbaux de constat dressés par deux indigènes à la requête d'un autre indigène dénommé agent local de la SABAM, attestant que le défendeur a fait exécuter dans son établissement :

1) à la date du 24 août 1952, 3 œuvres musicales composées par le premier demandeur; 1 œuvre musicale composée par chacun des deux autres demandeurs;

2) à la date du 12 novembre 1952, 5 œuvres musicales composées par le premier demandeur;

Attendu, toutefois, que ces documents n'ont aucune force probante et ne peuvent être assimilés aux procès-verbaux de constat prévus par l'ordonnance n° 11/208 du 14 juin 1952; qu'au surplus, la preuve du dommage allégué n'est ni rapportée, ni offerte;

Par ces motifs,

LE TRIBUNAL DE PARQUET,

Statuant par défaut;

Où le ministère public, représenté par le substitut du procureur du Roi, J. Devos, en son avis conforme donné à l'audience publique du 11 mars 1953;

Déclare l'action recevable mais non fondée et en déboute les demandeurs.

OBSERVATIONS. — La décision que nous commentons est intéressante parce qu'elle soulève la question des modes de preuve de la contrefaçon en matière de droit d'auteur.

Dans l'espèce envisagée des procès-verbaux de constat avaient été dressés par deux indigènes à la requête d'un autre indigène dénommé agent local de la Sabam; à juste titre le tribunal n'accorde aucune force probante à ces documents.

Quelles sont les règles d'application en la matière ?

I. Les principes généraux du droit nous amènent à appliquer les règles admises en matières civiles; la preuve peut être administrée par toutes voies de droit et notamment par témoins, par présomptions, par expertise, par l'aveu.

Un constat, qui rentre dans le cadre des preuves écrites, lorsqu'il est dressé par de simples particuliers, est sans force probante.

Cependant la preuve de la contrefaçon pouvant être administrée par témoins, les demandeurs n'auraient-ils pu entendre à des enquêtes les indigènes rédacteurs des procès-verbaux ?

En Belgique sur base de l'article 283 du Code de procédure, ces témoins n'eussent pu être entendus, leur incapacité comme témoins, en raison des constats qu'ils avaient rédigés, étant absolue (Cass., 7 mai 1880, *Pas.*, p. 137).

Au Congo, il n'en eût pas été de même, le Code de procédure congolais n'ayant institué aucun reproche, en conséquence ces témoins eussent pu être entendus, quitte à la juridiction saisie d'accepter ou de rejeter le témoignage (Sohier, *Novelles*, Droit de procédure du Congo belge n° 140 avec comme réf. Elisabethville, 5 sept. 1925, *Rev. jur. Congo*, II, p. 1).

En application de ce droit d'appréciation de la juridiction saisie après enquêtes, semblable témoignage a tantôt été accueilli avec prudence, d'ailleurs (Elisabethville, 14 sept. 1912, *Jur. et droit du Congo*, 1914-1919, p. 236) tantôt rejeté (Elisabethville, 22 juill. 1916, *Rev. jur. du Congo*, 1931, p. 348; — Sohier, *ibid.*, n° 142).

Si le constat avait été dressé par un huissier au lieu de simples indigènes, la preuve eût-elle été rapportée ?

En Belgique, en matière de brevets d'invention, il a été jugé qu'à défaut de disposition légale attribuant compétence aux huissiers pour constater les faits de contrefaçon, les procès-verbaux que ces officiers ministériels dressent pour établir de semblables faits, sont dépourvus de toute force probante (Civ. Brux., 20 déc. 1926, *Ing.-cons.*, 1927, p. 50).

Cependant le même tribunal le 30 mai 1934 (*Ing.-cons.*, p. 104) a admis que l'on pouvait puiser dans un constat d'huissier, même fait à la requête d'une des parties, certains éléments de

conviction, à condition que les constatations portent sur des éléments purement matériels et objectifs.

Nous pensons, que selon les circonstances, ces procès-verbaux peuvent être retenus à titre de présomption *juris tantum*, qui sont admises dans le cas où la loi admet la preuve testimoniale (art. 1352).

Ainsi en fut-il jugé à diverses reprises en matière — mais celle-ci est de compétence commerciale — de contrefaçon de marques de fabriques ou de concurrence déloyale (9 janv. 1906, *Jur. comm. Brux.*, p. 125; — *Comm. Brux.*, 25 janv. 1910, *ob.*, p. 437; — *Comm. Brux.*, 12 juv. 1912, *id.*, p. 484; — *Comm. Brux.*, 14 juv. 1912, *id.*, p. 343; — *Comm. Liège*, 1^{er} mars 1926, *Ing.-cons.*, p. 96; — *Liège*, 2 fév. 1927, *Ing.-cons.*, p. 52; — *Comm. Brux.*, 4 avril 1929, *Jur. comm. Brux.*, p. 370; — *Brux.*, 18 oct. 1929, *Ing.-cons.*, 1930, p. 50; — *Comm. Brux.*, 28 déc. 1933, *Jur. comm. Brux.*, 1934; *Ing.-cons.*, pp. 29, 332).

Notamment l'arrêt de la Cour liégeoise du 2 février 1927 a les attendus suivants :

« Attendu que vainement l'appelant conteste l'identité et la provenance de ces bouteilles en déniant notamment à l'huissier toute qualité pour procéder au constat qu'il a dressé, que l'unique question est de savoir si la justice peut avoir confiance dans les déclarations et constatations matérielles faites par cet officier ministériel;

» Attendu que les huissiers sont des fonctionnaires publics dont la nomination est soumise à des garanties de dignité et de moralité qui sont astreints à des devoirs professionnels et soumis à la discipline constante de leurs pairs, du parquet et des tribunaux; qu'ils sont dans leur mission judiciaire ou extra-judiciaire investis de la confiance de la justice, que ces considérations attachent aux actes posés par eux et à leurs déclarations une force probante toute spéciale que de pures allégations ou simples suppositions ne suffisent pas à ébranler, qu'en l'espèce la mission confiée à l'huissier n'avait d'autre objet que de préciser les constatations matérielles lesquelles doivent être tenues pour rigoureusement exactes; »

La force probante des constats d'huissier a été singulièrement accrue par l'arrêté royal n° 55 du 23 décembre 1934 sur la concurrence déloyale et qui instaure l'action en cessation.

En effet, son article 5 stipule que les infractions prévues à l'article 4, sont constatées, soit conformément aux règles du Code d'instruction criminelle, soit par procès-verbal dressé, à la requête de tout intéressé, par un huissier avec l'assistance de deux témoins.

Cet article 4, érige en infraction le manquement au dispositif de l'ordonnance ou de l'arrêt passé en force de chose jugée qui ordonne la cessation d'un acte.

Sans doute cette disposition ne concerne que la concurrence déloyale, qui est en général de la compétence commerciale, mais une concurrence déloyale « civile » peut se produire lorsque le défendeur n'est pas commerçant (voir Ph. Coppieters de Gibson, *Novelles*, La concurrence déloyale n° 428 et 429).

En outre, si un acte de concurrence déloyale est souvent d'une nature différente de celle d'un acte de contrefaçon, ce dernier, *in se*, constitue toujours une manœuvre contraire aux usages honnêtes en matières commerciales et industrielles. La parenté est donc certaine entre ces actes.

On peut soutenir que comme il a été admis par la loi, qu'en une des matières qui rentre dans le cadre des droits intellectuels, les huissiers sont devenus habiles à dresser constat, cette compétence peut être étendue aux cas analogues.

Aussi voit-on de plus en plus, même en matière civile, par exemple en cas de contrefaçon de brevets, le plaideur, quand c'est possible et pour éviter le coût de la saisie description, se contenter, pour établir le fait reproché, de faire acheter l'objet constituant la prétendue contrefaçon par un huissier accompagné de deux témoins. Cet huissier fait délivrer quittance (preuve écrite) met sous scellé, pour permettre d'être reproduit intact devant le tribunal l'objet acheté et dresse constat.

II. Au Congo belge, par le décret du 21 juin 1948 sur la protection du droit d'auteur, les modes de preuves de la contrefaçon sont tout d'abord comme en Belgique, ceux du droit commun et la

saisie-description sur autorisation du juge du lieu de la contrefaçon.

L'ordonnance n° 41/427 du 10 décembre 1948 fixe tout d'abord au 1^{er} janvier 1949 l'entrée en vigueur du décret et prévoit en outre dans son article 1^{er} un mode de preuve nouveau de la contrefaçon; le constat établi par un agent du service territorial.

Il est évident, comme le juge la décision commentée, que ce mode de preuve ne peut être étendu à un constat dressé par des indigènes non-agents, le texte même exclut qu'un tel acte puisse avoir vertu probatoire.

Se repose alors la question, un constat dressé par un huissier serait-il probant ?

Sur base de la doctrine et jurisprudence belge ancienne, le procureur général d'Elisabethville, à la date du 7 janvier 1927 avait envoyé aux huissiers de son ressort une circulaire allant jusqu'à les inviter à refuser leur concours à dresser constat (voir Hoen, *Manuel pratique de procédure à l'usage des huissiers au Congo belge*, n° 73 et 74) :

« J'ai l'honneur de vous faire connaître que la question m'a été posée de savoir si les huissiers sont tenus, sur réquisitions émanant de particuliers, de prêter leur ministère aux fins de procéder à des constatations et d'en dresser procès-verbal en vue de réserver les preuves aux requérants.

» La mission des huissiers est définie par l'article 49 du décret du 9 juillet 1923, qui, en outre du service des tribunaux, leur réserve la signification des exploits.

» Leur intervention obligatoire est en outre prévue en matière de protêts (art. 12 du décret du 28 mai 1920), de poursuites en recouvrement des impositions personnelles, commandements, saisies et ventes (art. 31 du décret du 22 déc. 1917 devenu l'art. 52 du décret du 16 mars 1950).

» Mais en dehors des matières dans lesquelles les dispositions légales exigent leur intervention, celle-ci ne se justifie pas et ne confère aucune valeur particulière aux constatations auxquelles ils procéderaient, ni comme moyen de preuve au procès-verbaux qu'ils dresseraient.

» Il en résulte qu'ils ne sont nullement tenus de prêter leur ministère pour des opérations de cet ordre, tels inventaires, constatations d'état des lieux, etc... et ne doivent donc pas répondre à des réquisitions qui leur seraient adressées à ces fins.

Ces instructions sont confirmées par la jurisprudence belge (*Rép. prat. dr. b.*, v° *Huissier*, n° 130 et suiv.).

L'huissier invité à procéder à la constatation de certaines situations de fait, doit inviter le requérant à solliciter le témoignage de particuliers, dignes de foi, qui peuvent consigner leurs constatations par écrit daté et signé.

Il appartiendra au tribunal de déterminer la valeur à accorder à pareil témoignage et éventuellement à procéder à l'audition des susdits témoins, soit directement soit par voie de délégation judiciaire.

Se pose alors la question : Que sont les huissiers au Congo ?

S'ils sont des officiers publics (Sohier, *ibid.*, 27), ils ne sont cependant pas des professionnels ayant une formation adéquate, mais des agents quelconques du gouvernement, souvent chargés à titre simplement accessoire de fonctions judiciaires secondaires (Sohier, *ibid.*, n° 8).

Au siège des juridictions ils sont nommés parmi les commis ou agents d'un grade inférieur. Ils travaillent en ce cas sous la direction directe du greffier en titre (Hoen, *ouv. cité*, n° 20).

Dans les postes intérieurs ils sont en général choisis parmi les membres du service territorial et sont placés sous les ordres de l'administrateur en chef du territoire (Hoen, *ouv. cité*, n° 22).

Dans ces conditions, on doit admettre qu'incontestablement l'huissier quand il est agent territorial a le droit de dresser constat.

Il est moins certain, quoiqu'à notre avis la négative serait illogique, que l'huissier, quand il n'est pas en même temps agent territorial, aurait le droit d'accomplir un tel acte.

En effet, la compétence qui lui est accordée à cette fin en Belgique par l'arrêté royal n° 55 du 23 décembre 1934 n'existe pas dans son correspondant congolais qui réprime la concurrence déloyale (Ord. lég., n° 41/63 du 24 fév. 1950).

Remarquons enfin que cette compétence pour les constats en faveur des agents du service territorial semble devoir se généraliser car elle a été étendue en leur faveur pour la constatation des sinistres par l'ordonnance n° 11/210 du 28 juin 1949.

Théodore SMOLDERS.

Comm. Bruxelles, 9 mars 1953.

Siég. : MM. Henri POREYE, juge un.; LOMBAERTS, réf. adj.

(Lagache c. Sté Cong. R. L. Plantations de Syniati)

SOCIÉTÉ COMMERCIALE DE DROIT BELGE COLONIAL. — Société civile en Belgique. — Incompétence du tribunal consulaire.

La qualité de société commerciale, attribuée à la défenderesse par la législation de la Colonie, n'est pas déterminante pour donner compétence au Tribunal de commerce de Bruxelles.

Les tribunaux consulaires du pays ne peuvent appliquer la législation coloniale que dans la mesure où celle-ci est conforme à « l'ordre public belge ».

La société défenderesse étant société civile d'après la loi belge et la contestation n'étant à aucun titre de nature commerciale, le tribunal de commerce doit se déclarer incompétent.

Attendu que l'action tend à faire condamner la défenderesse, à payer à la demanderesse la somme de 3.000.000 représentant le montant de la part de bénéfices qui aurait été réalisée par la défenderesse : « société de Syniati », et qui reviendrait à la demanderesse depuis le décès de son oncle, feu Daniel Lagache, en sa qualité de seule héritière légale de ce dernier, dont elle a accepté la succession sous bénéfice d'inventaire;

Attendu que parties se sont déclarées d'accord pour soumettre le présent litige à la compétence des tribunaux de Bruxelles;

Attendu qu'il échet de prime abord, pour le tribunal de vérifier sa compétence, « *ratione materiae* », celle-ci étant d'ordre public, et devant être par conséquent soulevée d'office;

Attendu que la demanderesse doit avoir considéré les engagements de la défenderesse comme commerciaux par relation eu égard à la qualité de société de commerce appartenant à la défenderesse, d'après la législation de la Colonie;

Attendu toutefois, que cette qualité n'est pas déterminante pour trancher la question de compétence *ratione materiae*; qu'à cet égard, il faut se placer exclusivement au point de vue belge (Frédéricq, *Traité de droit commercial belge*, t. VI, n° 817), car les tribunaux consulaires du pays ne peuvent appliquer la législation coloniale et que dans la mesure où celle-ci est conforme à l'ordre public belge (même autorité et jugement du 31 octobre 1952; — Comm. Brux., 9 ch. Salle D. en cause Wodon c. Sté R.L. Synaf (Syndicat Minier Africain) voir doctrine et Jurisprudence citées dans le corps du dit jugement);

Qu'il y a donc lieu en l'espèce de déterminer, si d'après son objet statutaire, la société défenderesse est au regard de la loi belge, une société civile ou une société commerciale (Cass. 30 avril 1945, *Pas.*, I, p. 151);

Attendu qu'aux termes de ses statuts la société « Plantations de Syniati » définit en son article 3 son objet social. La société a pour but : « *Plantations de palmiers de café, toutes cultures de rapport et vivrières, entretien et mise en valeur des palmiers existants, achats de fruits aux indigènes, huileries* »;

Que de plus, il résulte des renseignements recueillis au Ministère des Colonies, en date du 14 octobre 1952, que la société « Plantations de Syniati » est titulaire dans la circonscription foncière de la province de Léopoldville de *droits immobiliers*, importants, ayant trait à des terres d'une superficie de 251 hectares et d'un droit d'emphytéose sur une parcelle de terre à Sisi-Zobe, d'une superficie de 150 ha;

Attendu qu'il appert de ces considérations que l'objet essentiel de l'activité de la défenderesse est exclusivement de nature agricole, que le fait même que l'achat de fruits aux indigènes entre dans son activité, encore faudrait-il décider que ces opérations n'ont lieu que dans l'intérêt et pour les besoins de l'exploitation agricole de la défenderesse;

Que le fait pour une société, ou un particulier de mettre un fonds immobilier en valeur, de l'exploiter à des fins essentiellement agricoles, ne constitue pas des actes de commerce énumérés aux articles 2 et 3 de la loi du 15 décembre 1872, (Trib. comm. Brux., 10 avril 1934, *J. Comm. de Brux.* 1934, p. 234);

Que l'on se trouve donc en présence d'une société civile selon la loi belge et qu'ainsi à aucun titre la contestation n'apparaît comme ayant un objet commercial et comme pouvant être tranchée par la juridiction consulaire;

Par ces motifs :

LE TRIBUNAL :

Ecartant toutes autres conclusions, se déclare incompétent à raison de la matière;

Délaisse la demanderesse à se pourvoir comme de droit;

Condamne la demanderesse aux dépens taxés à ce jour à vingt fr.

Comm. Bruxelles, 31 octobre 1952 (*).

Vu l'exploit d'avenir enregistré du 14 juillet 1950, contenant référence à un exploit introductif d'instance enregistré du 9 août 1946; vu cet exploit et vu l'article 4 de la loi du 15 juin 1935;

Attendu que l'action tend à faire condamner la défenderesse à payer au demandeur les sommes de 850.000 fr. (indemnité réclamée par ce motif que la défenderesse a « renoncé définitivement », par une « décision injustifiée », aux services du demandeur), de 80.000 fr. (primes allouées par la défenderesse à son personnel d'Afrique et relatives à l'exercice 1945) et 70.000 fr. (indemnité pour congé non pris en fin de terme); qu'elle tend, en outre, à faire condamner la société défenderesse à délivrer au demandeur un certificat attestant les fonctions qu'il a accomplies à l'entière satisfaction de cette société pendant le temps passé à son service;

Attendu que l'action est relative à un contrat d'emploi, mais, vu la date ancienne de l'introduction de la cause, échappe aux dispositions qui ont assuré aux conseils de prud'hommes une compétence sans limite en cette matière;

Attendu que la compétence du tribunal de commerce n'est pas, pour autant, établie;

Attendu que cette question de la compétence d'attribution doit être examinée d'office, atteinte étant portée à l'ordre public, quand le juge statue sur une cause qui, d'après les règles de la compétence *ratione materiae*, échappe à sa connaissance (cass., 16 sept. 1948, *Jur. comm. Brux.*, 1949, 7);

(*) Nous estimons intéressant de le publier, par suite du renvoi qu'y fait le jugement du 9 mars 1953.

Attendu que les obligations qui résultent du contrat conclu par la défenderesse avec le demandeur n'ont pas le caractère d'actes de commerce compris dans l'énumération des articles 2 et 3 de la loi du 15 décembre 1872 (actes de commerce objectifs); que ce contrat avait un caractère civil dans le chef du demandeur;

Attendu qu'il faut donc, selon l'article 13 de la loi sur la compétence, rechercher la nature de l'acte sur lequel porte la contestation, dans le chef de la défenderesse, afin de déterminer la juridiction compétente;

Attendu que le demandeur doit avoir considéré les engagements de la défenderesse comme commerciaux par relation, eu égard à la qualité de société de commerce appartenant à la défenderesse, d'après la législation de la Colonie;

Mais attendu que cette qualité n'est pas déterminante pour trancher la question de compétence *ratione materiae*; qu'à cet égard, il faut « se placer exclusivement au point de vue belge » (Frédéricq, *Traité de droit commercial belge*, t. VI, n° 817), car les tribunaux consulaires du pays ne peuvent appliquer la législation coloniale que dans la mesure où celle-ci est conforme à l'ordre public belge (même autorité);

Attendu que la jurisprudence de ce tribunal est en ce sens et décide la question de la compétence d'attribution en fonction de la *lex fori* (Comm. Brux., 29 mai et 1^{er} déc. 1936, *Rev. doctr. et jur. col.*, 1936, 59 et 99; — id. 9^o ch., 22 juin et 5 octobre 1951, Ryckaert contre Sobemco, inédits; — comm. Brux., 20 août 1903, *Jur. comm. Brux.* 1904, 12; v. aussi Cass. 13 mai 1897, *Pas.*, I, 185; *Novelles, Droit commercial*, t. I des commerçants, n° 859; — t. II, lettre de change et billet à ordre, n° 1313; — *Rép. Dr. B.*, v^o Compétence et mat. civ. et comm., n° 1758; — Arminjon, *Précis de droit international privé commercial*, n° 22; — John Van Damme, étude dans la *Rev. doctr. et jur. col.* 1936, 42 et suiv.; — v. aussi Maurice Verstraete, *Les sociétés civiles au Congo belge*, dans *Belg. colon. et commerc. international*, 1947, 596 et s., spécialement 601 à 603);

Attendu qu'il y a donc lieu de déterminer si, d'après son objet statutaire, la société défenderesse est, au regard des dispositions du droit belge, une société civile ou une société commerciale (Cass., 30 avril 1945, *Pas.*, I, 151);

Attendu que cet objet est ainsi défini :

« a) Recueillir des renseignements sur les gisements de matières minérales, de quelque nature qu'ils soient; organiser et financer à cet effet des missions de prospection et faire étudier les gisements sur place, préparer leur mise en valeur, faire toutes opérations, dénonciations, demandes et généralement tous actes et conventions quelconques avec les particuliers, individus, sociétés, Etats ou administrations publiques en vue d'obtenir les autorisations et droits de prospection, de recherches, d'exploitation, de traitement métallurgique et autre;

» b) Arrêter, prendre à bail, retenir ou acquérir de toute autre manière des concessions, options, ou propriétés de mines, propriétés minérales, chutes d'eau, carrières, ainsi que des licences, permis, servitudes actives ou autorisations sur ou se rattachant à des mines, terrains, propriétés minérales, droits miniers, droits d'eau ou autres, tant seule qu'avec des tiers, individus ou sociétés;

» c) Passer tous actes, accords, contrats se rapportant directement ou indirectement aux paragraphes précédents, et ce dans la plus ample conception du développement de l'industrie et du commerce, et faire généralement toutes opé-

rations mobilières ou immobilières, commerciales, civiles, financières, agricoles, industrielles, minières, maritimes, ainsi que toutes les entreprises de travaux publics ou privés qui pourraient en être la conséquence;

» d) Prendre toutes participations directes ou indirectes dans toutes opérations quelconques pouvant se rattacher à l'un ou l'autre des objets spécifiés ou susceptibles d'en favoriser la réalisation ou le développement par voie de création de sociétés nouvelles, d'apports, souscriptions ou achats de titres, parts ou droits sociaux, fusion, association en participation, syndicats de garantie ou autrement.»

Attendu qu'il ressort de cette énumération que l'objet essentiel de l'activité de la défenderesse (v. notamment points a, b et c, première partie) est, faisant suite à des acquisitions immobilières, l'exploitation de gisements de matières minérales et autres richesses naturelles du sous-sol et du sol; que cette activité est de nature civile (Voy. *Rép. Dr. B.*, v° Sociétés à forme « dite commerciale » (en général), n° 33 et 39; v° Sociétés anonymes, n° 63; *Brux.*, 23 juill. 1900 et 14 nov. 1900, *Rev. prat. dr. comm. b.*, n° 5 et 48); que les opérations dites commerciales que dans l'énumération de toutes les activités possibles, les statuts ont prévues en termes généraux sous la lettre c, n'apparaissent, en toute hypothèse, que comme un mode éventuel de réaliser ledit objet par une activité accessoire; que cette prévision — qui porte sur un élément incertain de l'activité future de la société, et qui est visé en termes tels que la vraie nature, au point de vue de la loi belge, des opérations auxquelles il est fait allusion ne saurait être affirmée — n'a pu doter la société d'un caractère commercial (cf. *Rép. Dr. B.*, v° Sociétés à forme « dite commerciale » (en général), n° 20 et s.; v° Sociétés anonymes, n° 52 et s.), alors que sa dénomination même de société minière [Syndicat Minier Africain] définit son objet social et en éclaire la nature civile;

Attendu que l'on se trouve donc en présence d'une société civile, selon la loi belge, et qu'ainsi, à aucun titre, la contestation n'apparaît comme ayant un objet commercial et comme pouvant être tranchée par la juridiction consulaire;

Par ces motifs :

LE TRIBUNAL :

Ecartant toutes conclusions autres, contraires ou plus amples;

Se déclare incompetent *ratione materis*; délaisse le demandeur à se pourvoir comme de droit;

Le condamne aux dépens, taxés à ce jour à vingt francs.

OBSERVATIONS. — *La compétence du tribunal consulaire à l'égard de sociétés de droit colonial, commerciales au Congo et civiles en Belgique.*

Il y a lieu d'être quelque peu surpris d'apprendre par le jugement du 9 mars 1953, reproduit ci-haut, que pour rechercher si le tribunal consulaire de Bruxelles est compétent, il y a lieu de se placer exclusivement « au point de vue belge » et d'y lire plus loin que « les tribunaux du pays ne peuvent appliquer la législation coloniale que dans la mesure où celle-ci est conforme à l'ordre public belge ».

Le Congo, repris par la Belgique en 1908, est devenu territoire belge (Wigny, *Droit constitutionnel*, t. 1, n° 134; — Durieux, « La Belgique et le Congo belge », *Zaire*, vol. VII, n° 4, avril 1953 et les nombreuses références y rapportées).

Les sociétés, constituées d'après sa législation, sont sociétés belges de droit colonial, tout comme les indigènes du Congo sont nationaux belges de droit colonial (Durieux, *op. cit.*, p. 42). Le Congo étant belge et ses nationaux étant belges, il ne se conçoit pas que le tribunal commence par déclarer qu'il doit

se placer « au point de vue belge » et c'est d'autre part verser dans une antinomie que de parler d'une confrontation de la législation de notre territoire d'outre-mer avec : « l'ordre public belge ».

Un récent arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles (J.T., 26 juin 1953, p. 412) s'exprime en d'autres termes et déclare que les lois du Congo belge n'ont de force en Belgique que si elles ne sont contraires « à l'ordre public international ». Rien qu'à relever ces deux expressions différentes pour exprimer une même pensée, l'on s'aperçoit immédiatement de l'imprécision qui règne en la matière.

Précisons immédiatement avec Solus que « l'ordre public interne est celui qui s'impose à tous les Français; que l'ordre public international est celui dont le respect s'impose aux étrangers en France, et que l'ordre public colonial est celui dont le respect s'impose aux indigènes ou assimilés dans la Colonie ». (*Traité de la condition des indigènes en droit privé*, p. 306; — Verstraete, *Aperçu de droit civil au Congo belge*, pp. 38 et 44.) L'ordre public, visé dans ces deux décisions, est donc simplement : l'ordre public interne. Mais, comme le fait judicieusement observer Niboyet, « il n'y a pas deux ordres publics dans chaque pays (il ne vise ici, bien entendu, que la métropole), mais un seul ordre public. L'ordre public ne requiert pas que tout le monde soit soumis au Code civil en toutes choses, mais seulement en certains points. On doit éviter de confondre ordre public et loi impérative. Là où la loi étrangère peut s'appliquer parce qu'elle ne heurte pas l'ordre public, on dira que la loi française est simplement impérative, ce qui est tout différent. Là où elle heurte l'ordre public, elle le fait *erga omnes*, c'est-à-dire vis-à-vis des nationaux comme des autres. » (Niboyet, *Sommaire de droit international privé*, 1937, n° 221, p. 139.) Il aurait donc été encore plus simple pour les rédacteurs de ces décisions d'employer simplement le mot : « ordre public », sans autre qualificatif.

Tout au plus auraient-ils pu opposer « l'ordre public belge » à « l'ordre public colonial belge » comme l'a fait André Durieux dans une note d'observations qui suit l'arrêt précité. (J.T., 28 juin 1953, p. 413.) En effet, invoquer « l'ordre public international » selon les termes de l'arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles du 9 avril 1952, pour refuser d'appliquer un décret de nos territoires d'outre-mer, c'est tout simplement considérer la Colonie comme pays étranger ! « La notion d'ordre public international, dit Devos, n'intervient que lorsque la loi civile, normalement compétente, est une loi étrangère. (*Problèmes de conflits de lois*, t. I, n° 20.)

Mais venons-en au point principal de notre note : Y avait-il lieu pour le tribunal consulaire de Bruxelles de se déclarer incompetent à raison du caractère civil *in patria* de la société défenderesse, commerciale au Congo ?

Le tribunal invoque, pour justifier sa décision, une imposante jurisprudence, notamment le jugement du 31 octobre 1952 qui cite à l'appui de son opinion une doctrine, prétendument unanime.

Il n'est certes pas contestable que la compétence d'attribution est en fonction de la *lex fori* et que cette compétence est d'ordre public. (*Pand. B.*, v° *Ordre public*, n° 11, pp. 116 à 132; — *Nov.*, v° *Ordre public belge*, n° 5, p. 230.)

Toutefois, la question qui se pose ne gît pas là. Il s'agit de savoir si la défenderesse, commerçante au Congo, conserve cette qualité *in patria* en dehors de toute activité professionnelle ? L'Institut de droit international, dans sa session de New-York, a pris à cet égard position. Le rapport de M. Asser de Streit a déclaré ce qui suit : « On sait que les difficultés presque inextricables que soulève le choix des critères qui doivent servir à déterminer le caractère civil ou commercial des sociétés. L'étude de cette question n'entraîne pas dans le cadre des résolutions proposées. L'article 6 se borne à stipuler : Le caractère d'une société dépend de la loi du pays de sa constitution, sauf le droit pour chaque Etat de lui appliquer à cet égard sur son territoire, sa propre législation (Charles de Visscher, *Rev. dr. intern. et législ. comp.*, 1929, t. X, p. 627). Les *Pandectes belges*, ainsi que les *Novelles*, tout en reconnaissant les contestations que fait surgir la question, penchent pourtant à admettre que le caractère civil ou commercial d'une société étrangère est déterminé par la loi d'origine. (*Pand. B.*, v° Sociétés civiles. Droit

international, n° 3, p. 62; — *Novelles*, Droit comm., t. III, Sociétés constituées à l'étranger, n° 5, pp. 234-5). C'est, disent ces références, une question d'état. Félix Parident, dans une note d'observations sous un jugement qui déclare que le but de la loi du 21 août 1921, concernant les sociétés de droit colonial, est de les soustraire d'une façon complète à l'application des lois belges coordonnées sur les sociétés, précise que « les conditions d'existence et le fonctionnement de la société relèvent de son statut personnel ». (*Rev. prat. soc.*, 1929, n° 2, p. 924.) Rolin dit également que la capacité des personnes morales sera manifestement régie par leur loi nationale, sous réserve, bien entendu, des lois d'ordre public (t. III, p. 306, n° 1282.) La Cour d'appel de Bruxelles a jugé dans le même sens qu'une société commerciale dans son pays d'origine doit être considérée comme telle en Belgique. (*Rev. prat. soc.*, 1926, n° 2, 665, p. 66.)

D'autres auteurs font dépendre le caractère civil ou commercial de la société étrangère du pays où elle exerce son activité. (Leven, *De la nationalité des sociétés et du régime des sociétés étrangères en France*, pp. 305-305; — Lyon, Caen et Renault, *Traité de droit commercial*, t. II, n° 1127.) Arminjon précise : « Il ne saurait y avoir en ces matières de conflit de lois; les seules dispositions applicables sont celles de la législation du système juridique dans le ressort duquel la société exerce son activité ». (*Précis de droit intern pr.*, t. II, n° 178.) Cette opinion, remarquons-le, n'est nullement opposée au maintien en Belgique du caractère commercial de la société défenderesse, puisqu'elle n'y a pas exercé d'activité.

D'autres auteurs enfin estiment que le point de savoir si une personne morale étrangère doit être qualifiée de commerciale ou de civile soulève en réalité une question de qualification. Tel est notamment l'avis de Escarra et de Darras, Lapradelle et Niboyet. (*Escarra, Principes de droit commercial; — Répert. dr. intern*, v° Personnes morales, n° 21.)

Les qualifications, nous objectera-t-on immédiatement, relèvent de la *lex fori*. Mais, comme dit Devos, « Cette notion de qualification intervient lorsque la loi civile normalement compétente est une loi étrangère. Il s'agit en effet d'une réserve apportée à l'application de la loi étrangère qui est reconnue compétente, soit en vertu de notre critère du but social de la loi applicable, soit des tempéraments que comportent les solutions obtenues à l'aide du dit critère... Les qualifications propres à notre législation, le juge les appliquera aux législations étrangères et il reconnaîtra la compétence de telle loi étrangère, dans les cas où la circonstance de rattachement adoptée par lui, joue en fait au profit de cette loi. (Devos, *Problèmes des conflits de lois*, t. I, n° 831.)

Dans le cas présent, il n'y a nullement un système « étranger » en présence d'un système « national ». « Ici, il n'y a pas de conflit de souveraineté comme dans le droit international privé : il s'agit d'un conflit de statuts de droit interne, lequel peut être résolu beaucoup plus aisément... Il n'est pas possible de transposer purement et simplement les solutions de droit international privé dans le domaine du droit colonial; des raisons de principe et de fait s'y opposent. » (Solus, *op. cit.*, p. 308.) Il existe simplement deux qualifications différentes, émanant d'un même Souverain pour deux parties d'un seul et même territoire national. Michel Eliesco, qui a examiné tout spécialement le conflit de qualification dans pareil cas, déclare : « Nous ne pensons pas que la théorie des qualifications, telle qu'elle se comporte en droit international privé puisse être transportée en droit privé d'annexion, car la raison qui impose au juge saisi dans l'ordre international l'application de la *lex fori*, ne se retrouve pas. En droit international privé, il doit appliquer la qualification de la loi en vigueur à son siège, sinon il porterait atteinte aux droits de son Souverain. Rien de tel ici. Les deux qualifications rivales sont contenues en des lois également nationales, elles trouvent leur être juridique dans la volonté d'un seul législateur. Le juge saisi peut choisir l'une ou l'autre, sans être influencé dans son choix par l'obligation de défendre les prérogatives de son Souverain... Il est impossible d'admettre que le juge saisi, au cas de conflit de qualification, applique la loi en vigueur à son siège. Ceci aurait pour conséquence qu'un même rapport litigieux serait soumis

à des règles légales différentes, selon le territoire local où il serait traduit en justice. La coordination des lois locales ne serait pas obtenue. Deux lois différentes auraient compétence pour régir un même litige, selon que l'on envisagerait le problème à Colmar ou à Paris... le hasard présiderait à l'administration de la justice. En un mot, la communauté étatique, dans l'ordre privé, ne serait plus une communauté juridique unitaire... En son sein se produiraient des solutions de continuité. (*Essai sur les conflits de lois dans l'espace, sans conflit de souveraineté*, Ed. Picart, 59, boul. Saint-Michel, Paris, 1925, n° 302 à 308, pp. 374 à 380.)

Serait-il logique de considérer une société comme commerciale au Congo et civile *in patria*, alors qu'elle est commerciale d'après la législation coloniale qui a présidé à sa constitution? Son statut se modifierait donc dans un même pays suivant la latitude où ce statut serait envisagé. Le Congo est régi, ne l'oublions pas, non d'après des lois étrangères, mais d'après « des lois particulières » (loi du 18 octobre 1908, appelée Charte coloniale). Ces lois, émanant ou bien du même pouvoir législatif ou bien du Roi, assisté du Conseil colonial, ou bien encore du gouverneur général, mais toujours en vertu de la même loi (art. 7 et 22) sont donc aussi bien nationales et belges que les lois métropolitaines. Comment, dès lors, dénier à ces lois particulières une existence légale *in patria*? L'article 29 de la Charte coloniale proclame le principe que « Les décisions rendues en matière civile et commerciale par les tribunaux siégeant dans la Colonie ont, en Belgique, l'autorité de la chose jugée et y sont exécutoires de plein droit ». N'est-ce la consécration de la reconnaissance légale de la législation qu'elles ont appliquée? Bien plus, en la matière spéciale qui nous occupe, la loi du 21 août 1921 stipule de façon expresse : « que les sociétés commerciales constituées, soit en Belgique, soit au Congo, sous le régime de la législation en vigueur dans la Colonie, sont soumises exclusivement aux lois coloniales ». Comment les tribunaux métropolitains pourraient-ils, dans ces conditions et spécialement en matière de société, refuser de reconnaître le caractère commercial à une société à laquelle ce caractère a été attribué par la législation exclusivement compétente?

La confusion dans laquelle, selon nous, ont versé la jurisprudence métropolitaine que nous critiquons, et certaine doctrine, résulte de l'absence de discrimination entre deux situations bien distinctes : d'une part le simple état de la personne morale, son statut personnel, et d'autre part, son activité professionnelle en Belgique. Nous avons fait cette distinction essentielle dans notre étude sur « Les sociétés civiles au Congo belge », parue dans la *Belgique coloniale et Commerce international*, 1947, p. 596, invoquée donc à tort par le jugement du 31 octobre 1952 auquel renvoie le jugement entrepris. Nous y disions : « Il est bien certain que là où un individu exerce une profession, celle-ci doit être caractérisée d'après la législation locale, quelle que puisse être la législation de son pays d'origine. Il s'agit d'une condition se rattachant, non pas à l'état des personnes, mais à leur activité professionnelle, et c'est la loi du lieu où cette activité s'exerce qui doit être reconnue comme compétente ». Comme le déclare encore Devos : « Tout ce qui touche aux professions fait partie des lois de police. Il est donc bien normal que chaque pays applique exclusivement sa loi à l'organisation des professions fonctionnant sur son territoire ». (*Op. cit.*, t. II, n° 691.) C'est là, dans cet intérêt général, que doit être recherchée la limitation au statut personnel de la société constituée d'après une autre législation. La société dont il s'agit, eût-elle été civile au Congo et eut-elle accompli des actes qualifiés commerciaux *in patria*, il est certain qu'elle eût dû être qualifiée de commerciale en Belgique, puisque les lois de police et de sûreté s'imposaient à son activité. Mais ici, rien de pareil. La société défenderesse a été simplement assignée à raison de bénéfices réalisés au Congo, bénéfices dont la demanderesse postule sa part en qualité d'héritière de son époux. N'ayant exercé aucune activité dans la métropole, il ne s'agissait nullement de rechercher si elle était soumise aux lois locales régissant son activité, mais uniquement de savoir quel était son statut juridique, en dehors de toute activité professionnelle *in patria*. Le jugement entrepris fait appel à l'autorité de Frédéricq, qui déclare que : « Déterminer la qualité civile ou commerciale d'une

société étrangère constitue une question de compétence *ratione materiae*, or le règlement de la compétence tient à l'ordre public. (*Droit commercial belge*, t. VI, n° 817.) Relevons immédiatement que l'éminent auteur place sur le même pied les sociétés belges de droit colonial et les sociétés étrangères, ce contre quoi nous nous sommes déjà insurgés, mais en outre ne fait pas plus que la jurisprudence qui l'a aveuglé suivi, la distinction entre le simple état de la société coloniale et l'exercice de son activité sociale en Belgique.

Quant à l'arrêt de la Cour de cassation du 30 avril 1945, invoqué par le jugement du 9 mars 1953, il est sans relevance; il se borne à affirmer qu'une société constituée suivant la loi belge, est civile ou commerciale suivant son objet. Il est totalement étranger au cas de l'espèce.

Un autre argument soulevé par le jugement consiste à déclarer que la législation coloniale, attribuant le caractère commercial aux sociétés considérées comme civiles en Belgique, serait contraire à « l'ordre public belge ».

Il est inutile, pensons-nous, d'insister sur l'usage abusif de cette expression, qui, comme le font remarquer les *Pandectes belges*, manque de définition (v° *Ordre public*, n° 9). Cette notion, disent encore Pillet et Niboyet, passe à juste titre pour une des plus obscures du droit international privé. Ses effets sont dissolvants (*Manuel de droit international privé*, n° 325.) Nous ne pouvons que le déplorer en l'espèce.

Aussi nous permettons-nous, dans un intérêt supérieur, de demander à nos praticiens du droit quelque discrétion dans le recours à cet argument, surtout lorsqu'il s'agit d'appliquer une législation qui, on l'oublie trop aisément, est belge.

Lorsqu'en 1908, le projet de la Charte coloniale fut discuté au Parlement, M. Renkin, ministre de la Justice, fit remarquer qu'en certains points de la législation, notamment en matière de la personnalité civile, l'ordre public de la métropole différait de celui du Congo, ce qui justifiait de soumettre aux formalités de l'*exequatur* les décisions des tribunaux d'Afrique (Chambre, 14 août 1908. Session extr., p. 697). Mais M. Francq, dont on connaît le profond sens juridique, eut soin de relever aussitôt que s'il approuvait le projet de loi (art. 29 de la Charte), ses préférences allaient toutefois au système primitif du gouvernement qui consacrait le régime d'égalité complète entre les décisions belges métropolitaines et coloniales. « Les décisions, rendues à la Colonie administrée par un pays civilisé, déclara-t-il, doivent être respectées dans la métropole. » Aussi, il estima que le système proposé ne pouvait avoir qu'une valeur temporaire (l. c. p. 697, 2° col.).

Un autre grand juriste, M. Woeste, qui prit la parole immédiatement après lui, fit remarquer que si les formalités de l'*exequatur* lui paraissaient souhaitables, ce n'était qu'en considération des « coutumes congolaises » (*loc. cit.* p. 699).

Il se dégage ainsi des discussions à la Chambre que dans l'esprit du législateur la situation envisagée ne devait être que transitoire.

Et en effet, la question de la différence de conception entre les deux ordres publics revint à l'ordre du jour à l'occasion du projet de loi du 15 avril 1924, étendant la compétence de la Cour de cassation aux décisions rendues au Congo. En 1923, le Gouvernement estima qu'un terme pouvait être mis à la période transitoire qui imposait l'*exequatur* pour les décisions de la Colonie et dans l'exposé des motifs aborda l'hypothèse de contradiction entre les deux ordres publics. Voici comment il s'exprime à cet égard : « Il est à peu près impossible d'imaginer des cas pratiques où l'exécution d'une décision congolaise en Belgique pourrait porter atteinte à l'ordre public. Les décisions des tribunaux des Colonies françaises et hollandaises ont respectivement de plein droit force exécutoire en France et aux Pays-Bas. En fait, il n'y a guère lieu de craindre que la législation congolaise contienne des dispositions contraires à l'ordre public ou aux principes du droit public belge, car elle est l'œuvre du législateur métropolitain ou du Roi, assisté du Conseil colonial et d'autre part, il n'y a pas de raison pour que nous montrions moins de confiance dans notre magistrature coloniale que nos voisins... (*Documents Chambre*, 1922-1923, n° 243, p. 1174). Le rapport de M. du Bus de Warnaffe ne releva aucune objection à ce sujet (N° 387, p. 1786) et le projet fut

voté sans modification (Chambres, 26 juill. 1923, p. 2397). Au Sénat, cette question ne donna pas davantage lieu à des discussions (Sénat, Documents n° 61, 1923-1924, p. 149. Rapport de M. Pirard. Texte du projet n° 231, p. 551). Par contre, M. Speyer, spécialiste en droit colonial et l'auteur du projet de la Charte coloniale, déclara : « On peut dire que, quand cette loi aura été votée, il n'existera plus de cloison étanche entre les deux législations et que l'œuvre d'unification, commencée en 1908, sera entièrement terminée (p. 596, séance du 20 mars 1924).

L'opinion, exprimée dans l'exposé des motifs, qu'une contrariété dans les deux ordres publics n'est pas à craindre trouve un appui très important dans la doctrine. Les auteurs qui se sont penchés sur le problème des conflits de lois dans l'espace, sans conflit de souveraineté, déclarent presque tous que du moment qu'il n'existe qu'une seule et même souveraineté, elle ne peut voir ses propres lois combattues ou rejetées par les magistrats locaux sous prétexte d'ordre public interne. Voici ce que dit Charles Knapp, à ce sujet, dans la thèse sur « La notion de l'ordre public dans les conflits de lois » (Mulhouse, 1933) : « Comme il y a unité de législateur, celui-ci ne peut pas souffrir que la règle civile, qu'il admet pour le territoire local A soit déclarée contraire à l'ordre public sur le territoire B. Le souverain ne peut, à la fois, être pour ou contre une règle de droit, la condamner ou la tolérer, selon les lieux qui sont soumis à la souveraineté unique. Dans ce cas, l'ordre public ne doit pas intervenir, puisque le souverain n'a pas pu vouloir annihiler par ordre public les lois diverses qu'il a lui-même admises » (p. 162). Et il insiste sur ce passage de Michel Eliesco : « Nous sommes en présence d'une communauté juridique qui trouve, à la fois, le principe de sa diversité et de son unité, dans la volonté d'un seul souverain. Aucune solution de continuité ne peut se produire dans ces conditions, au sein d'une pareille communauté. L'ordre public local n'apparaît donc jamais dans les conflits interprovinciaux ». (Eliesco, *op. cit.*, p. 320, n° 247).

Dans l'ouvrage de Michel Eliesco, nous trouvons une liste imposante d'auteurs qui, tous, estiment difficile de concevoir l'inapplicabilité du droit local étranger pour raison d'ordre public interne. « Il est difficile d'imaginer, dit notamment Zitelman (*Internationales privaatrecht*, t. I, pp. 400-401) que la législation d'un pays, qui est en vigueur dans une région de ce pays, géographiquement déterminée, puisse apparaître dans une autre province du même pays, comme tellement choquante, qu'on soit amené à faire usage de l'ordre public. » Eliesco cite à l'appui de cette même opinion de nombreux auteurs parmi lesquels Waechter (*Pandekten I*, § 31 *in fine*); Putter (*Arch für Zw. praxis*, vol. 37); Zitelman (*Internationales recht*, I, pp. 400-401); Jitta, *La méthode en droit int. pr.*, pp. 306-307; Lainé (*Introduction*, vol. I, p. 68). De Filippo Vassali, il cite le passage suivant : « Dans l'hypothèse de conflits internes, je soutiens qu'en principe un conflit d'ordre public est exclu. Quand deux territoires sont réunis sous une même souveraineté, par cela même, s'unifie l'ordre public auquel il est légitime d'avoir recours dans les rapports internationaux. Ceci résulte d'une nécessité logique, car à introduire le principe de contradiction on risquerait de compromettre le travail de coordination de deux législations soumises à un Souverain commun. » (*Op. cit.*, p. 304.)

Eliesco signale toutefois que certains auteurs s'arrêtent à une opinion intermédiaire : « L'exception d'ordre public interne n'interviendrait en matière de conflits internes que dans des cas très exceptionnels ». (N° 237, p. 306.) Cette théorie est défendue, dit-il, par Savigny (*Traité de droit romain*, t. VIII, pp. 42, 43, 44), l'Italien Diena, le Roumain Possa, Troplong, Pillet, et rencontre l'adhésion presque unanime de la jurisprudence française la plus récente (*Op. cit.*, n° 240.) C'est d'ailleurs également l'opinion du grand spécialiste du problème, Niboyet, développée dans son ouvrage « Conflits entre les lois françaises et les lois locales d'Alsace-Lorraine en droit privé ». « Les conflits de lois constituent une gêne énorme dans les relations internationales, malheureusement impossibles à éviter », commence-t-il par dire, mais poursuit-il : « lorsqu'ils se présentent à l'intérieur d'un pays, qui en vertu de sa Souveraineté aurait pu les empêcher de naître, ils sont un

mal inutile et sans profit » (*Conflits entre lois françaises et lois locales d'Alsace-Lorraine*, p. 4). Ces conflits sont-ils possibles ? Il estime que, dans un même pays, l'ordre public peut aussi avoir « sa place toujours néfaste, mais sans la même intensité et surtout sans la même fréquence ». En effet, dit-il, les diverses lois qui existent au sein d'un même Etat sont malgré tout, les lois d'une seule et même communauté. Il est donc naturel qu'entre elles on remarque une harmonie, une communauté plus grande. (N° 62, p. 62.) « Est-ce à dire, continue-t-il, que le droit ne pourra jamais recevoir d'échec en France ? Il est impossible d'aller jusque là. Le droit peut être différent, donc il y aura parfois une opposition irréductible. Mais ce sera exceptionnel. Il faudra qu'on se trouve réellement en présence d'une impossibilité d'application. (*Loc. cit.*, p. 117, n° 63.) On ne devra recourir à cette notion, dit-il encore plus loin, que lorsqu'il apparaîtra que la solution contraire causerait un trouble indéniable. »

Qu'on ne nous oppose pas que ces références ne sont relatives qu'aux conflits interprovinciaux. Le répertoire de droit international de Niboyet, Darras et Lapradelle déclare de façon formelle que : « Les colonies étant annexées, il n'y a qu'un seul et même Etat souverain. C'est un conflit, analogue au conflit interprovincial. » (V° *Colonies*, n° 110.) Et le dit répertoire renvoie à l'ouvrage de Niboyet que nous venons de signaler.

Appliquant maintenant ces différentes considérations au cas qui nous occupe, nos juridictions pourraient-elles sagement et en conscience affirmer que l'ordre public interne de la métropole est mis en danger par la compétence qui serait reconnue à la juridiction consulaire pour connaître d'une action intentée à une société commerciale suivant la loi coloniale, mais civile d'après la législation métropolitaine ? Ne serait-ce gonfler inutilement et sans profit, comme dit Niboyet, les exigences d'une prétendue légalité, tout en compromettant très injustement des droits régulièrement acquis ? La notion de l'ordre public est un concept éminemment fuyant et vague, et qui, comme dit C. Maldovan, « abandonné aux mains de la pratique favorise le goût éventuel pour l'arbitraire ». (*L'ordre public en droit international privé*, Paris 1932.) Frédéricq reconnaît lui-même, qu'on comprend parfaitement que la plupart des législations modernes font abstraction de l'objet social, pour ne tenir compte que de la forme de la société. « La substitution du critérium formel au critérium objectif s'imposait d'autant plus que, dans la Colonie, les sociétés d'agriculture et d'élevage, toujours de nature civile, tiennent une place importante dans l'économie. » (*Op. cit.*, n° 816, p. 1155.) En quoi cette conception, concernant uniquement la nature civile ou commerciale d'une société de statut colonial, en dehors de toute activité professionnelle en Belgique, pourrait-elle mettre nos institutions en danger ?

« Le moyen de l'ordre public est un moyen d'auto-défense contre un mal », déclare Niboyet : « Il n'est jamais qu'un remède dont on ne conçoit l'utilisation qu'en fonction du mal qui s'est produit ou qui va se produire ; il est quelque chose d'exorbitant et d'anormal, de sorte qu'on ne doit en user qu'à bon escient ». (*Traité de droit intern. privé*, t. III, n° 1035-7.) N'en faisons donc pas un moyen de procédure qui, en l'occurrence, ne peut que nuire à une bonne administration de la justice et à notre prestige colonial.

« Pluralité d'ordres publics dans un même Etat, a dit encore Niboyet, signifie désordre. »

Maurice VERSTRAETE.

Trib. du Parquet du Lualaba, 7 juillet 1952.

Siég. : M. BUYLE.

(Ngoie c. Tambwe.)

JUGEMENT DE REVISION RENDU EN DEHORS DES DELAIS LEGAUX. — Annulation.

Doit être annulé le jugement de revision rendu par un tribunal de territoire qui s'est réuni pour connaître du juge-

ment « a quo » plus de six mois après que celui-ci avait été rendu.

Vu le jugement rendu par le Tribunal de centre de Jadotville, sous le n° R.T.C. 1711 en date du 23 novembre 1950 ;

Juges Kapenda, Lomami et Kitenge, dont le dispositif est ainsi conçu : « Nous les juges : disons que Rebecca doit rentrer chez son mari ;

Elle paiera 40 fr. de frais ou 4 jours de C.P.C.

Elle paiera une amende de 25 fr. ou 2 jours de S.P.S. ;

Si elle ne rentre pas chez son mari, elle fera 15 jours de prison ;

Quand elle sortira de prison elle retournera chez son père, à qui Katembwe Albert a envoyé la dot ;

Vu le jugement rendu par le Tribunal de territoire de Jadotville, sous le n° R. T.T. 655 en date du 13 mai 1952 (juge : président M. Meiresonne), dont le dispositif est ainsi conçu :

« Le tribunal où les juges assesseurs en leur avis conforme ;

» Déclare la demande recevable et fondée, annule le jugement rendu par le tribunal du centre n° 1711 du 23 novembre 1950, sauf en ce qui concerne le paiement des frais de l'instance. Statuant à nouveau contradictoirement prononcer la divorce entre le défendeur et Ngoie Rebecca ;

» Dit que le demandeur ou sa famille remettra au défendeur Katembwe Albert la somme de 2.100 fr. dans un délai de 2 mois ou 30 jours de C.P.C. ;

» Met les frais de la présente instance en revision à charge du demandeur représenté par femme Ngoie Rebecca, soit 40 fr. récupérables dans un délai de 10 jours ou 4 jours de C.P.C. ;

» Vu la demande d'annulation introduite par Katembwe Albert, le 13 mai 1952 ;

» Attendu que le jour où le tribunal de territoire s'est réuni pour connaître de l'affaire tranchée par le Tribunal de centre de Jadotville, il s'était écoulé plus de six mois depuis la date du jugement à reviser ;

» Attendu dès lors qu'il y a eu violation des formes substantielles prescrites par la coutume ou par la loi ; qu'en conséquence il échet d'annuler purement et simplement le jugement a quo ;

Par ces motifs :

LE TRIBUNAL DE PARQUET,

Statuant sur la demande de Katembwe Kalala Albert et pièces ;

Vu les décrets coordonnés sur les juridictions indigènes, particulièrement en les articles 26, 32 à 38 ;

Annule, pour le tout, le jugement entrepris.

OBSERVATIONS. — Le jugement ci-dessus fait une interprétation littérale du texte qu'il applique ; elle était sans doute fondée en l'espèce. Mais nous saisissons cette occasion pour signaler que cette interprétation littérale de l'article 32 ne s'impose que pour la revision prononcée d'office. Quand une demande de revision a été introduite par la partie dans les six mois, nous pensons qu'il ne peut appartenir au tribunal de priver le demandeur de son droit uniquement en ne se réunissant pas. Le demandeur auquel on opposerait la forclusion venant de l'inobservance des délais répondrait à bon droit que cette inobservance n'est pas son fait mais celui du tribunal, qui constitue pour lui un cas de force majeure. Il devrait être relevé de la rigueur du délai et le tribunal devrait statuer sur sa demande.

A. S.

Trib. Parquet Haut-Katanga (annul.), 14 janvier 1953.

Siég. : M. DE FRAIPONT, juge du parquet.

(S. et K. c. B.)

DEMANDE D'ANNULATION INTRODUITE PAR UN TIERS. — Omission des formalités substantielles. — Annulation.

En l'absence de textes précis, décidant quelles personnes sont en droit d'introduire une demande en annulation des décisions des juridictions indigènes, il convient d'étendre le droit d'introduire pareil recours, tant aux parties liées par le premier jugement, qu'à toutes personnes intéressées par la décision prise ou à prendre.

L'omission par le juge du fond d'énoncer la coutume juridique sur laquelle il basait sa conviction, et d'entendre les témoins les plus intéressés à la cause, constitue une violation des règles de la procédure qui entraînent l'annulation.

Vu le jugement rendu par le Tribunal de territoire d'Elisabethville, siégeant en premier degré, sous le n° R.T.T. 715 en date du 22 août 1952 (juge président, M. Toussaint) dont le dispositif est ainsi conçu :

Le tribunal de territoire,

Statuant contradictoirement confirme la vente de la maison sise au bloc 9, parcelle 7 ;

Ordonne que les parties se présentent immédiatement au bureau du Chef de Centre pour la mutation de l'immeuble ; Met les frais taxés à 20 fr. à charge du défendeur ou deux jours de C.P.C. ;

Vu la demande d'annulation introduite par Kitenge Antoine le 1^{er} septembre 1952 entre les mains du juge de parquet ;

Vu la demande de revision introduite par Sapidi Victor en date du 15 octobre 1952 entre les mains du juge de parquet ;

I. Quant à la recevabilité de la demande en annulation introduite par Kitenge, Antoine,

Attendu que Kitenge, propriétaire de l'immeuble litigieux ne fut cependant pas partie à l'action engagée devant le premier juge par Butshi Véronique contre Sapidi Victor ;

Attendu qu'en l'absence de texte précis décidant quelles personnes sont en droit d'introduire demande en annulation des décisions des juridictions indigènes, il convient d'étendre le droit d'introduire pareil recours tant aux parties liées par le premier jugement qu'à toutes personnes intéressées par la décision prise ou à prendre ;

Qu'en conséquence la demande d'annulation introduite par Kitenge est recevable ;

II. Quant à l'annulation :

Attendu que la décision critiquée statuant sur la vente d'un immeuble, a omis d'énoncer la coutume juridique sur laquelle il basait sa conviction ;

Qu'au surplus, il résulte de l'enquête d'audience que le premier juge a omis d'entendre les témoins les plus intéressés à la cause : le propriétaire de l'immeuble en premier lieu et les témoins instrumentaires du contrat litigieux ;

Que cette omission constitue une violation des règles de procédure devant entraîner l'annulation du jugement a quo ;

Par ces motifs,

Vu les décrets coordonnés sur les juridictions indigènes et particulièrement ses articles 26-33 et 35-38 ;

LE TRIBUNAL DE PARQUET,

Statuant sur demande de Kitenge et de Sapidi;

Annule le jugement entrepris;

Renvoie les parties se pourvoir comme de droit.

OBSERVATIONS. — Le problème qui s'est posé devant le tribunal du parquet peut se résumer comme suit : une personne lésée ou susceptible de l'être, par une décision judiciaire, peut-elle saisir la juridiction supérieure sans avoir été partie ?

La réponse en droit écrit est négative.

Peut-on, parce que l'on se trouve dans un domaine spécial à savoir celui des juridictions indigènes, ne pas tenir compte des principes généraux du droit congolais ? Nous ne le pensons pas, et nous croyons que le tribunal du parquet a donné au silence du législateur une portée excessive. Il est constant que pour pouvoir user d'une voie de recours il faut avoir qualité et intérêt (cf. *Pand. B.*, Cass. en gén., n° 121 et suiv.; — Fuzier-Herman, Cass., n° 1162 et suiv.).

Dans le cas en examen, le demandeur en annulation avait intérêt, mais pas qualité, puisqu'il n'avait pas figuré dans l'instance qui s'est terminée devant le tribunal de territoire. Sa demande tendant à voir le tribunal du parquet annuler le jugement du tribunal de territoire, était donc irrecevable.

Le tribunal du parquet a sans doute été influencé dans sa décision, par les conséquences préjudiciables qui selon lui, auraient pu découler d'un jugement en sens contraire. Ces conséquences n'existent pas pour deux raisons :

- 1) Le jugement du tribunal de territoire pouvait être annulé d'office pour avoir omis d'indiquer la coutume sur laquelle il se basait; ce point n'est pas discutable, le jugement l'admet du reste implicitement.
- 2) Le jugement du tribunal de territoire n'était pas opposable au propriétaire, parce que sauf lorsqu'il s'agit de l'action publique ou de questions d'état qui intéressent la société tout entière, la chose jugée n'a pas d'autorité « erga omnes », elle n'est donc pas opposable, à ceux qui n'ont pas été partie ou représentés dans l'instance. *Res inter alios judicata aliis neque nocere neque prodesse* (*Pand. B.*, Chose jugée mat. civ., n° 379, 388, 402; — De Page, t. III, n° 939, p. 933; — *Nouv. Rép. Dalloz*, v° Chose jugée, n° 119 et suiv.).

Si le tribunal du parquet n'était pas intervenu, le propriétaire de la maison litigieuse n'aurait donc pas été dépouillé de son bien, par le simple effet du jugement du tribunal de territoire. Une nouvelle instance aurait dû nécessairement s'ouvrir devant le tribunal indigène compétent, pour trancher le point de savoir à qui appartenait la maison, dans l'hypothèse bien entendue où le tribunal du parquet n'aurait pas annulé d'office le jugement du tribunal de territoire.

Nous ajouterons que la situation étrange dans laquelle le propriétaire de l'immeuble s'est trouvé, ou a cru se trouver, ne se serait pas produite si le tribunal de territoire avait pris la peine de l'entendre ainsi que les témoins instrumentaires, du contrat litigieux. Le tribunal du parquet a estimé que le tribunal de territoire avait violé les règles de la procédure, et qu'il y avait lieu à annulation.

Cette affirmation appelle des réserves, car une telle violation ne constitue un motif d'annulation que si elle porte sur une forme substantielle prescrite par la coutume ou par la loi. Le fait de ne pas entendre certains témoins, ne constitue pas un motif d'annulation, car le juge du fait apprécie souverainement, si un témoignage est susceptible de l'éclairer, mais ce refus d'entendre un témoin peut constituer une cause de nullité si le jugement qui rejette une demande d'audition, introduite par une partie ne fait pas connaître clairement les motifs de ce refus; dans cette éventualité, en effet, le jugement n'est pas motivé à suffisance de droit, il viole donc l'article 20 de la Charte (cf. note Sohier sous *parquet* *Lualaba*, 28 déc. 1950, J.T.O. 1951, p. 149).

Dans le cas en examen, le jugement du tribunal de territoire était annulable, parce qu'il n'indiquait pas la coutume sur laquelle il s'est basé, il a méconnu ainsi l'article précité, et l'article 18 des décrets coordonnés sur les juridictions indigènes.

Si le tribunal indigène n'indique pas avec précision la règle juridique qu'il applique, à savoir la coutume du ressort ou la coutume des parties ou l'équité ou les dispositions législatives ou réglementaires qui ont pour but de substituer d'autres règles à la coutume, il met le tribunal du parquet dans l'impossibilité de vérifier si l'article 18 a été correctement appliqué, il n'est donc pas suffisamment motivé. Or, suivant une jurisprudence constante, l'insuffisance des motifs comme leur ambiguïté, leur imprécision, leur obscurité, équivaut à l'absence de motifs (cf. notamment *Rép. prat.*, v° Jugements et arrêts, n° 424, 500, 501; — Cass., 18 sept. 1952, *Pas.*, 1953, I, p. 2; — Cass. fr., 1^{er} mai 1939, *Rec. Gaz. Pal.* 1939, 2, 112).

Dans la rigueur des principes, il faut donc décider que l'annulation n'était pas indispensable pour sauvegarder les droits du propriétaire; néanmoins, nous reconnaissons volontiers que le tribunal du parquet a bien fait d'annuler pour insuffisance de motifs, car ce détour, pour reprendre le mot heureux de M. Sohier (*Bull. I.R.C.B.*, 1953, p. 547) a permis d'éviter d'inutiles complications. Nous ajouterons, du reste, que dès qu'il est saisi d'une demande d'annulation, pour un motif qui n'est pas fondé, le tribunal du parquet a l'obligation de casser la décision qui lui est déférée, si l'examen de la cause fait apparaître, ce qui a été le cas ici, la violation d'une règle prescrite à peine de nullité.

G. MINEUR.

Trib. du Parquet de Léopoldville (révision), 4 février 1953.

Siég. : M. ALLAERT, juge.

(M. P. c. B.)

CONVENTION NE COMPORTANT QU'ACCESSOIREMENT UN LOUAGE DE SERVICES. — Production musicale. — Inapplicabilité du décret du 16 mars 1922. — Décret du 24 juillet 1918. — Convocation adressée à un prévenu. — Inapplicabilité.

Pour connaître le caractère d'un contrat, on ne peut en extraire certaines dispositions afin de rendre d'application sur un des contractants une législation d'exception, il faut vérifier l'ensemble du contrat afin de pouvoir dire s'il tombe sous l'application du décret du 16 mars 1922.

Le décret du 24 juillet 1918 n'est pas applicable au prévenu qui ne répond pas à une convocation dont le caractère purement administratif n'est pas constaté et qui devait servir à assurer sa présence afin de statuer sur une infraction.

Attendu que le prévenu Bowane s'engagea par contrat signé à la date du 1^{er} septembre 1950 auprès de la firme Papadimitriou; que ce contrat stipulait en son article premier : qu'il était engagé « en qualité de compositeur de musique et de chanteur-guitariste »;

Attendu qu'il appert immédiatement qu'il s'agit de l'occurrence de deux obligations entièrement distinctes et d'un ordre différent;

Attendu que ceci résulte encore des articles 3, 4 du contrat, qui ont trait à l'obligation du prévenu en tant qu'exécutant comme chanteur-guitariste, alors que les articles 5, 6, 7 prévoient des modalités des obligations que le prévenu aurait contractées en tant que compositeur;

Attendu qu'au surplus, le contrat susmentionné traite encore, et ceci en sa majeure partie, des droits d'auteur nés par le fait du travail du prévenu en tant que compositeur;

Attendu qu'actuellement le sieur Papadimitriou dépose plainte à charge du prévenu pour avoir contrevenu à ses obligations en tant qu'exécutant; qu'il exprima ceci clairement devant le premier juge en déclarant : « C'est en vertu des manquements au contrat de travail et non au contrat d'exclusivité que je demande des sanctions »;

Attendu que le premier juge admet cette nette distinction entre les diverses obligations contenues dans le contrat et condamna le prévenu du chef d'absences au travail à une servitude pénale principale de 8 jours;

Attendu qu'en effet il importe avant tout de voir si le contrat qui lie le prévenu à son employeur tombe sous l'application du décret du 16 mars 1922 sur le contrat de travail;

Attendu que pour connaître le caractère d'un contrat, on ne peut en extraire certaines dispositions afin de rendre d'application sur un des contractants une législation d'exception; que, bien au contraire, il faut vérifier l'ensemble du contrat afin de pouvoir dire s'il tombe oui ou non sous l'application du décret susvisé;

Attendu que dans l'occurrence il apparaît bien que le but principal du contrat intervenu entre le prévenu et son employeur ait été de se garantir l'exclusivité musicale de Bowane; qu'en effet, seuls deux articles sur les 15 que comporte le contrat, ont trait à un travail d'exécutant;

Attendu qu'il est, dès lors, manifeste que ces deux articles précités tendent à marquer un contrat de nature purement civile;

Que des manquements à ce contrat ne pouvaient être sanctionnés pénalement;

Attendu que c'est dès lors à tort que le premier juge condamna le prévenu de ce chef;

Attendu que le prévenu encourut une seconde condamnation pour ne pas avoir répondu à une convocation de service;

Attendu que le jugement ne constate pas le caractère purement administratif de celle-ci; que, bien au contraire, il résulte du plume de l'audience que la convocation devait servir à s'assurer la présence du prévenu afin de statuer sur l'infraction libellée sub 1^o;

Attendu que de telles convocations ne tombent pas sous l'application de l'article 1/6^o du décret du 24 juillet 1918;

Par ces motifs :

Annule.

OBSERVATIONS. — Le décret du 16 mars 1922, ne concerne que les ouvriers employés et domestiques indigènes qui promettent de prêter pendant un certain temps, leur force de travail ou leur effort de production (*Novelles*, Dr. col., contrat de trav. n° 5), ce qui n'est pas le cas en l'occurrence, en raison de la nature de la convention, par laquelle l'employé n'a pu promettre que le résultat de son travail.

Suivant une jurisprudence constante (*Comm. Gand*, 3 mars 1925, *Jur. Comm. Fl.*, p. 65; — *Prud. app. Liège*, 18 mars 1936, *Jur. de Liège*, 304; — *Corr. Liège*, 31 oct. 1950, J.T., 251) le lien de subordination constitue le critère essentiel de l'existence d'un contrat de travail.

Il n'est pas douteux que dans le contrat en examen, le lien de subordination ne pouvait être strict, puisque la composition est subordonnée à l'inspiration qui ne se présente qu'à certains moments.

La convention querellée ne rentre donc pas dans les prévisions du décret du 16 mars 1922, elle constitue un contrat d'entreprise de divertissements.

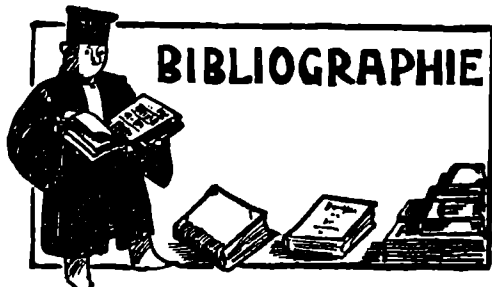
Sans doute certaines prestations du contrat constituent l'exécution d'un contrat de travail, mais comme le déclare justement le tribunal du parquet, on ne peut pour connaître le caractère d'un contrat, en extraire certaines dispositions afin de rendre d'application à l'un des contractants, une législation d'exception.

Reste la seconde infraction.

Il saute aux yeux que le tribunal de police a commis une erreur, il est regrettable de devoir constater qu'elle se commet encore souvent nonobstant tout ce qui a été écrit à propos du décret du 24 juillet 1918.

G. MINEUR.

LA CHRONIQUE JUDICIAIRE



A. KAGAME : « Le Code des institutions politiques du Ruanda précolonial », dans collection In-8° des mémoires de l'Institut royal colonial, t. XXVI, fasc. 1952, 136 pp.

M. l'abbé Kagame, qui depuis de nombreuses années s'est attaché à l'étude de l'histoire du Ruanda et de sa poésie, a présenté à l'Institut Royal Colonial, une synthèse des instituteurs politiques de ce pays, telles qu'elles existaient avant l'arrivée des Européens.

L'intérêt d'un tel travail est évidemment considérable, puisqu'il doit faciliter la compréhension jusque dans ses nuances, des institutions politiques actuelles du Ruanda, et l'étude de leurs caractères.

L'étude de M. l'abbé Kagame montre que, si l'organisation politique de ce pays est fortement hiérarchisée, elle ne peut être comparée à la féodalité.

L'auteur ne décrit pas les institutions, il énumère les diverses dispositions et prescriptions, sous forme d'articles numérotés, comme ceux d'un code.

Cette méthode offre l'avantage d'être claire et de faciliter singulièrement les recherches.

Ce code se divise en trois parties : le Code militaire, le Code pastoral, le Code administratif.

Cet ensemble d'ordres, de défenses, laisse au lecteur attentif l'impression d'être équitables, sages et précis.

Ce travail remarquable se termine par un chapitre particulièrement intéressant, mais fort bref, sur le pouvoir législatif du Mwami.

Il faut souhaiter que l'auteur poursuive sa tâche et nous donne non seulement le Code civil coutumier, mais aussi le Code d'organisation judiciaire et de procédure précoloniale, dont la publication aurait, sur le fonctionnement des juridictions coutumières actuelles, une heureuse influence.

L'auteur mérite des félicitations très vives; reprenant une citation qui lui est assurément familière, nous pouvons dire : *Bonum opus operatus est.*

G. MINEUR.

P. LAMPUE, professeur à la Faculté de droit de Paris : « Nature juridique de l'Union Française ». — « Revue juridique et politique de l'Union Française », n° 1 janvier-mars 1953.

Cette Union ne constitue nullement comme on pourrait être porté à le croire une union de droit interne, autrement dit un Etat fédéral. Les entités composantes de l'Union française, la République et les territoires d'outre-mer d'une part et les Etats et territoires associés d'autre part, sont placés sous la dépendance immédiate du droit international public. Dans un Etat fédéral, les Etats particuliers, compris dans l'Etat fédéral, sont soumis à l'ordre juridique de celui-ci qui est un ordre juridique étatique interne. Ils n'ont que le caractère de collectivités de droit interne.

L'Union française ne constitue pas davantage une Union personnelle, ni une Union réelle, car les entités composantes n'ont pas de chef commun. L'article 64 de la Constitution ne fait pas du président de la République un chef d'Etat à l'égard des parties constitutives de l'Union autres que la République.

L'Union française ne constitue non plus une confédération. Le système de l'Union ne se présente pas comme un pacte plurilatéral du genre de ceux qui fondent les confédérations. Les traités

avec les Etats associés n'ont qu'un caractère bilatéral. L'article 61 ne prévoit que des actes successifs. Au surplus les organes centraux, le Haut Conseil et l'Assemblée, ne sont que d'ordre consultatif et la représentation des Etats associés n'y est que facultative. Les territoires associés, faute de gouvernements distincts, ne peuvent être représentés au Haut Conseil. En définitive, l'Union ne correspond à aucun type déterminé d'union de droit international, pas plus d'ailleurs que le Commonwealth qui ignore un pacte plurilatéral et ne possède d'organes centraux. La conférence impériale, appelée depuis 1944 « Conférence des premiers ministres », ne détient sur aucun point le pouvoir de décider avec force obligatoire.

Et l'auteur de terminer son article disant : « Précisément, l'évolution politique, récemment accélérée, des ensembles des pays géographiquement éloignés les uns des autres et reliés à une métropole historique, amène au jour des formations qui, tout en rappelant certains traits d'entités anciennes, offrent aussi des aspects pleinement originaux ».

M. V.

REPertoire TRIMESTRIEL DE LA LEGISLATION ET DES REVUES

Allocations familiales des non-indigènes.

Arrêté ministériel du 22 juin 1953, portant de 1000 à 1100 et de 700 à 800 francs le montant des cotisations pour allocations familiales des non-indigènes (B.O. n° 13 du 1^{er} juill. 1953, 1^{re} partie, p. 984).

Bail à ferme.

Voy. *Droit coutumier*.

Cassation.

Loi du 20 juin 1953 modifiant la procédure en cassation. — Cette loi modifie de nombreuses dispositions de la législation en vigueur. — Relevons notamment que les pourvois seront déclarés non recevables chaque fois que plus de 15 jours se seront écoulés entre le jour de la signification de la requête et celui de sa remise au greffe, même si, au moment de la remise, le délai légal pour introduire le pourvoi n'est pas expiré. — Toutefois, en ce qui concerne les décisions rendues au Congo belge, le délai de 15 jours dont question ci-dessus est porté à 3 mois, lorsqu'il s'agit d'une requête signifiée par exploit dressé dans la Colonie. — D'autre part, en ce qui concerne les mêmes décisions, lorsque la personne contre laquelle le pourvoi doit être formé vient à décéder au cours des délais légaux de 15 ou 10 mois impartis au demandeur en cassation pour la remise de sa requête au greffe, ces délais de 15 ou 10 mois sont augmentés de six mois (B.O. n° 15 du 1^{er} août 1953, 1^{re} partie, p. 1058).

Cours d'eau.

Ordonnance n° 52/240 du 18 juillet 1953. — Modification et complément de l'ordonnance n° 52/443 du 21 décembre 1952 édictant les mesures propres à protéger les sources, nappes aquifères souterraines, lacs et cours d'eau, à empêcher la pollution et le gaspillage de l'eau et à contrôler l'exercice des droits d'usage et des droits d'occupation concédés. — Cette ordonnance permet aux gouverneurs de province, sur avis de la Commission provinciale des Eaux, d'autoriser des dérogations à l'interdiction de polluer l'eau (B.A. n° 31 du 1^{er} août 1953, 1^{re} partie, p. 1354).

Droit coutumier.

G. Sendanoye. — « Du bail à ferme en droit coutumier ruandais » (*Bulletin de Jurisprudence des Tribunaux Indigènes du Ruanda-Urundi*, avril 1953, n° 11, p. 560).

Droit coutumier.

Ch. Mayer. — « Enquête sur le droit coutumier des Bena Tshitolo » (*B.J.I.*, 1953, n° 2, p. 25).

Droit pénal.

Décret du 24 juin 1953 portant modification de la législation concernant la répression du faux monnayage. — Ce décret s'inspire des recommandations de la Convention Internationale du 20 avril 1929. Il remplace — en améliorant sa rédaction — la Section I du titre III du Code pénal (B.O. n° 14 du 15 juillet 1953, 1^{re} partie, p. 1026).

Electricité.

Décret du 22 juin 1953 approuvant l'ordonnance législative du 26 février 1953 relative à la réglementation de la distribution de l'énergie électrique. — Ce décret confirme le pouvoir de réglementation du gouverneur général et des gouverneurs de province (B.O. n° 14 du 15 juill. 1953, 1^{re} partie, p. 1014).

Fonctionnaires et agents de la Colonie.

Arrêté royal du 27 juillet 1953. — Modification du statut des agents de l'Administration d'Afrique annexé à l'arrêté du Régent du 20 août 1948.

Ces modifications se rapportent notamment :

- à la limite d'âge pour l'engagement de personnel de l'enseignement libre;
- au traitement des agents commissionnés;
- aux indemnités de famille;
- à certains traitements.

(B.O. n° 16 du 15 août 1953, 1^{re} partie, p. 1288 et B.A. n° 33 du 15 août 1953, 1^{re} partie, p. 1419.)

Immatriculation.

Voy. *Statut des indigènes*.

Législation sociale.

X. — « La législation sociale des aborigènes au Vénézuéla » (*Civilisations*, 1953, n° 3, p. 233).

M. O. I. (Statistiques)

Ordonnance n° 94/227 du 7 juillet 1953. — Modification de l'ordonnance n° 94/378 du 14 novembre 1952 prescrivant une enquête statistique périodique sur les travailleurs indigènes (B.A. n° 29 du 18 juill. 1953, 1^{re} partie, p. 1293).

Organisation administrative.

Décret du 24 juin 1953 complétant le décret du 29 novembre 1946, relatif aux pouvoirs du secrétaire général du gouvernement de la Colonie. — Ce décret permet au secrétaire général d'exercer les pouvoirs délégués au gouverneur général par certains articles des décrets sur les pensions d'indigènes du personnel civil de la F.P. et des corps de police territoriale (B.A. n° 30 du 25 juill. 1953, 1^{re} partie, pp. 1325 et 1326).

Organisation judiciaire.

Arrêté royal du 16 juin 1953 modifiant l'arrêté du Régent du 1^{er} juillet 1947 sur l'organisation administrative de la Colonie. — Cet arrêté prévoit la nomination d'un attaché de presse et modifie certaines dispositions relatives aux Conseils de gouvernement : cas d'incompatibilité et d'exclusion, publicité des réunions, élection de seconds suppléants à la Députation permanente (B.A., n° 26 du 27 juin 1953, 1^{re} partie, p. 1098).

Ordonnance n° 91/222 du 1^{er} juillet 1953. — Règlement d'ordre intérieur du Conseil de gouvernement. — Cette ordonnance abroge et remplace celle du 28 février 1946 (n° 59/A.P.A.J.) (B.A. n° 28 du 11 juill. 1953, 1^{re} partie, p. 1217).

Décret du 24 juin 1953. — Modification et complément aux dispositions en vigueur sur les restitutions prononcées d'office par les juridictions répressives. — Cette disposition évite aux non-indigènes de devoir se constituer partie civile lorsque les objets sur lesquels a porté l'infraction sont retrouvés en nature et que leur propriété n'est pas contestée. Dans ces cas, la restitution sera toujours prononcée d'office (B.O. n° 14 du 15 juill. 1953, 1^{re} partie, p. 1023).

Organisation territoriale.

Ordonnance n° 21/242 du 17 juillet 1953. — Fixation du nombre des dénominations, des chefs-lieux et des limites des subdivisions territoriales du

district du Bas-Congo (B. A. n° 31 du 1^{er} août 1953, 1^{re} partie, p. 1351).

Pensions des employés.

Décret du 6 juin 1953 modifiant les dispositions des décrets coordonnés le 25 janvier 1952 sur l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré des employés, relatives au Fonds spécial d'allocations. — Ce décret porte de 48.000 à 60.000 francs le montant annuel maximum des ressources des bénéficiaires d'allocations. — En outre, ce décret assimile aux services accomplis en exécution d'un contrat de louage de services, les services effectués au Congo belge ou au Ruanda-Urundi par les fonctionnaires et agents engagés sous statut. Cette assimilation ne vaut, toutefois, que pour la détermination de la durée des services mais non pour le calcul de l'allocation (B. O. n° 13 du 1^{er} juill. 1953, 1^{re} partie, p. 987).

Personnel auxiliaire de l'Administration d'Afrique.

Ordonnance n° 12/204 du 22 juin 1953. — Statut des agents auxiliaires (cadre indigène) de l'Administration d'Afrique. — Cette ordonnance abroge et remplace l'ordonnance n° 403/Pas, du 12 décembre 1947 et celles qui l'ont modifiée, de même que toute autre disposition qui y serait contraire (B. A. n° 29 du 18 juill. 1953, 1^{re} partie, p. 1239).

Police territoriale.

Ordonnance n° 21/200 du 12 juin 1953. — Complément à l'ordonnance n° 21/432 du 10 décembre 1948 portant création des corps de police territoriale (B. A. n° 26 du 27 juin 1953, 1^{re} partie, p. 1110).

Politique coloniale internationale.

X. — « Le programme d'assistance technique des Nations-Unies concernant l'amélioration d'un groupe d'aborigènes américains (*Civilisations*, 1953, n° 2, p. 233).

Divers. — « Les Nations-Unies et les problèmes posés par les populations ne s'administrant pas elles-mêmes » (*Civilisations*, 1953, n° 2, p. 251).

Politique indigène.

P. Charles. — *Le traumatisme noir*. — Essai de psychologie culturelle. Zaire, mai 1953, p. 451. — Etude sur le problème de couleur, que son originalité ne permet pas de classer dans une catégorie bien définie, mais qui est remarquable et doit être lue par tous ceux qui s'intéressent à des problèmes coloniaux.

Voy. *Statut des indigènes*.

Protection de l'enfance.

Ordonnance n° 13/193 du 4 juin 1953 étendant aux agglomérations extra-coutumières la réglementation du séjour des mineurs en vigueur dans les centres extra-coutumiers et cités indigènes, en vertu de l'ordonnance n° 13/396 du 23 novembre 1952 (B. A. n° 25 du 20 juin 1953, 1^{re} partie, p. 1086).

Régime foncier.

Evrard M. — « Note sur la législation foncière du Congo belge » (*Land tenure symposium*, Amsterdam, 26-28 oct. 1950, Leiden, 1951, p. 31).

CHANTIER NAVAL ET INDUSTRIEL DU CONGO

" CHANIC "

SOCIÉTÉ CONGOLAISE A RESPONSABILITÉ LIMITÉE

Rapport du conseil d'administration à l'Assemblée Générale Ordinaire des Actionnaires du 11 juin 1953.

Messieurs,

Nous avons l'honneur de vous rendre compte de l'activité de notre Société pendant l'exercice ayant pris fin le 31 décembre 1952 et de soumettre à votre approbation le Bilan et le Compte de Profits et Pertes.

CHANTIER NAVAL

Constructions. — En 1952, le chantier naval a terminé et livré : 2 remorqueurs de 175 CV; 1 remorqueur de 200 CV. Il a en outre construit de nombreuses petites embarcations : baleinières, canots, bacs de passage.

Remontages. — En 1952, le chantier naval a terminé et livré : 4 remorqueurs de 1.000 CV; 19 barges totalisant 14.350 tonnes de capacité.

Réparations. — Le chiffre d'affaires de la section « Réparations » a dépassé celui de l'exercice précédent.

DEPARTEMENT

DES ENTREPRISES INDUSTRIELLES

Fonderie. — L'activité de la fonderie s'est accrue au cours de l'exercice 1952.

Ateliers de constructions mécaniques et métalliques. — Ces ateliers ont fonctionné normalement.

Tôlerie, emballages métalliques. — La tôlerie a fabriqué un grand nombre de meubles, casiers, brouettes, portes et fenêtres métalliques, cuisinières coloniales, etc. La fabrication de boîtes en fer blanc s'est ralentie au cours de l'exercice sous revue.

Usine de production d'oxygène et d'acétylène. — La production d'oxygène comprimé et d'acétylène dissous a encore progressé en 1952.

DEPARTEMENT

DES REPRESENTATIONS INDUSTRIELLES

Ce département a ajouté à ses nombreuses représentations, de nouvelles agences exclusives pour le Congo Belge et le Ruanda-Urundi. Il a réalisé, en 1952, un volume d'affaires sensiblement plus élevé que celui de 1951.

..

Il résulte du bilan que nous soumettons à votre approbation que, après avoir effectué les amortissements nécessaires et avoir constitué l'allocation en faveur du personnel

fixée par l'article 42 des statuts, il reste au compte de profits et pertes un solde bénéficiaire de francs congolais 44.165.415,22.

Nous vous proposons de répartir ce solde de la manière suivante :

Bénéfice à répartir :

Report à nouveau de l'exercice précédent	7.728.351,83	
Bénéfice de l'exercice 1952	36.437.063,39	
		44.165.415,22

A la réserve statutaire de 5 % de 36.437.063,39

1.821.853,—

A la réserve pour éventualités div.

15.554.052,22

17.375.905,22

26.789.510,—

Dividende brut de 542,17 fr. congolais par titre ancien et demi-dividende de 271,08 fr. congolais par titre nouveau 22.771.084,—

Tantièmes statut. ... 4.018.426,—

26.789.510,—

0

Si vous approuvez nos propositions, le dividende (net 450 fr. congolais) et le demi-dividende (net 225 francs congolais) seront payés au choix de l'actionnaire :

1) aux actions nominatives, en francs congolais ou en francs belges au cours du jour du paiement, par chèque ou virement, le 30 juin 1953.

2) aux titres au porteur, à partir du 1^{er} juillet 1953, contre remise du coupon n° 6 ou du coupon n° 6 barré :

a) au Congo Belge, en francs congolais, aux guichets de la Banque du Congo Belge, à Léopoldville;

b) en Belgique, en francs belges, au cours du jour du paiement, aux guichets de la Banque de la Société Générale de Belgique ou à ceux de la Banque du Congo Belge.

(888)

Société du Haut-Uélé et du Nil « Shun »

Le rapport du conseil d'administration à l'Assemblée du 29 juin 1953 signale notamment :

La situation économique qui se présentait, dans nos régions, au début de l'exercice sous revue, dans des conditions relativement satisfaisantes, s'est rapidement détériorée.

L'instabilité persistante des marchés des oléagineux et le déficit de la récolte de café au Kivu et au Ruanda-Urundi ont diminué sensiblement les ressources mises à la disposition des producteurs indigènes, qui représentent une part importante de notre clientèle.

Il en est résulté un malaise dans le commerce de gros et de détail, qui s'est traduit par une contraction des marges bénéficiaires et un allongement des crédits.

Malgré ces facteurs défavorables, notre chiffre d'affaires accuse de nouveaux progrès.

En application du programme que nous nous étions tracé l'an dernier, nous avons réduit nos stocks de marchandises.

Notre Département de Transports continue à apporter un concours appréciable à nos activités commerciales.

Nos frais généraux accusent une augmentation modérée sur le chiffre de l'année précédente.

Le Département « Plantations » a bénéficié d'une récolte satisfaisante de café, réalisée à des prix rémunérateurs.

Finalement, le solde bénéficiaire de notre bilan permet de vous proposer la répartition d'un dividende égal à celui de l'exercice précédent, soit 75 francs net par part sociale, tout en dotant le Fonds de Réserve extraordinaire de 2.500.000 fr.

Compte de profits et pertes. — Comme il est dit ci-dessus, la provision pour pertes et avaries a été créditée d'une somme de fr. 1.636.370,29.

Compte tenu de cette imputation et déduction faite des frais généraux, charges sociales et amortissements, l'excédent favorable du bilan s'établit comme suit :

Report de l'exercice précédent

fr. 3.015.390,78

Bénéfice de l'exercice

fr. 7.702.137,50

Le coupon est payable depuis le 6 juillet 1953 contre remise du coupon n° 4 des parts sociales.

(889)

INTERTROPICAL-COMFINA (INTERFINA)

Société congolaise par actions
à responsabilité limitée.

Le rapport du conseil d'administration à l'assemblée générale ordinaire du 7 juillet 1953 signale notamment :

Les importations au Congo belge en 1952 de marchandises pour Européens et indigènes ont atteint le niveau le plus élevé enregistré jusqu'à présent. Elles ont d'ailleurs été supérieures aux besoins normaux. Il en est résulté un déséquilibre entre les quantités de marchandises offertes aux consommateurs et leurs besoins réels.

Les stocks excessifs qui ont ainsi pesé sur le marché congolais pendant l'exercice sous revue ont obligé leurs détenteurs à des réalisations forcées. Il s'en est suivi une concurrence très âpre, une contraction des marges bénéficiaires et un allongement des délais de crédit.

La situation s'est encore aggravée dans le courant de l'année par suite de la faiblesse des produits coloniaux qui a provoqué une diminution du pouvoir d'achat des consommateurs ruraux. Ceux-ci constituent la clientèle principale du commerce de biens de consommation.

Malgré le réel malaise qui n'a cessé de régner pendant toute l'année, nous sommes parvenus à augmenter notre chiffre d'affaires, à diminuer notre stock de marchandises et à maintenir le montant de nos débiteurs au niveau de l'exercice précédent.

Le commerce de vivres pour indigènes a continué à nous donner satisfaction.

Quant à notre négoce en produits d'exportation, il a été freiné par la faiblesse des marchés mondiaux et le fléchissement de la demande en copal; les opérations traitées ont cependant été dénouées dans des conditions satisfaisantes.

Le compte de profits et pertes est favorablement influencé par l'accroissement des revenus du portefeuille. Par contre, l'augmentation du coût du personnel européen et indigène s'est traduite par une majoration assez sensible de nos frais généraux.

Le résultat final de l'exercice nous permet de vous proposer la répartition d'un dividende égal à celui de l'exercice précédent, tout en affectant une somme de 10 millions de francs à la réserve extraordinaire.

Le président a ensuite signalé au cours de l'assemblée que pour l'exercice en cours le chiffre d'affaire s'est maintenu au cours du premier semestre 1953 à la moyenne mensuelle de l'exercice 1952 et que sans préjuger de l'évolution des conditions économiques au cours du second semestre, on peut considérer comme satisfaisants les résultats déjà enregistrés pour l'exercice en cours.

Compte de profits et pertes. — Comme nous l'avons exposé, la provision pour pertes et avaries a été créditée d'une somme de fr. 3.500.000,—.

Après cette affectation, que nous vous invitons à ratifier, et déduction faite des frais généraux et des amortissements nécessaires, l'excédent favorable du bilan se décompose comme suit :

Report de l'exercice précédent fr. 3.316.396,58
Bénéfice de l'exercice 1952 ... fr. 39.213.672,63

Fr. 42.530.069,21

Le dividende s'élève à fr. 180,72 brut soit net d'impôts 150 fr. Il est payable depuis le 13 juillet 1953 contre remise du coupon n° 4 des parts sociales. (890)



Quelques perles...

En sa séance du 17 juillet 1953, le Conseil colonial a approuvé un projet de décret relatif à l'importation et à l'exportation de l'énergie électrique. L'exposé des motifs dit notamment : « Les richesses hydroélectriques de la Colonie sont considérables et leur utilisation s'avère de plus en plus incontestable, tant dans l'intérêt des particuliers que dans l'intérêt général.

» L'attention de la Colonie a été attirée sur cette situation, et les nombreux et importants projets de captation de chutes d'eau entrepris dans le cadre du plan décennal sont de nature à favoriser le développement et la satisfaction des besoins économiques ou autres qui se sont fait jour dans les circonstances actuelles. »

Aux lecteurs à comprendre en quoi l'utilisation de richesses hydroélectriques est incontestable. Quant à la captation des chutes d'eau, elle implique, au sens du Larousse et du Littré, des manœuvres perfides. Décidément, le Secteur public prête de singulières intentions aux concessionnaires du droit d'utiliser ces chutes.

Heyse, Th. — « Notions générales sur le régime foncier du Congo belge et du Ruanda-Urundi » (Ib., p. 1).

Angledette, A. — « Le régime foncier des territoires français d'Afrique » (Ib., p. 63).

Mair, L. P. — « Agrarian policy in the British african colonies » (Ib., p. 41).

's Jacob. — « Observations on landrights in Indonesia » (Ib., p. 140).

Sécurité et salubrité du travail.

Ordonnance n° 23/247 du 23 juillet 1953. — Régime spécial des chaudières à vapeur. - Autorisation préalable. - Mesures de sûreté. - Règles de construction. - Epreuves. - Conduite et entretien (B. A. n° 34 du 22 août 1953, 1^{re} partie, p. 1469).

Ordonnance n° 23/41 du 5 février 1953 portant règlement des travaux de l'industrie du bâtiment (B. A. n° 27 du 4 juill. 1953, 1^{re} partie, p. 1166).

Statut des indigènes.

« Le statut des autochtones dans les pays de civilisations différentes ». *Civilisations*, 1953, n° 2. Etude de la question au Congo belge, par A. Sohier, p. 179; dans les territoires coloniaux britanniques, par A. Phillips, p. 189; dans l'Afrique noire française, par J. Chabas, p. 199; en Indonésie, par Ch. Pieters Gil, p. 215; conclusions, par R. D. Kolléwijn, p. 227.

Titres au porteur.

Arrêté ministériel du 28 mai 1953 complétant l'arrêté ministériel du 18 janvier 1949 relatif à la déclaration tardive des titres belges et congolais détenus en Belgique. — Cet arrêté règle le délai d'introduction des recours contre les décisions de rejet des requêtes en déclaration tardive des titres au porteurs. Ce délai est de 3 mois à partir de l'entrée en vigueur du présent arrêté, ou à partir de la notification de la décision de rejet (B. O. n° 13 du 1^{er} juillet 1953, 1^{re} partie, p. 977).

Tutelle.

Décret du 16 juin 1953. - Tutelle spéciale à exercer par la Colonie sur certaines catégories d'enfants. — Ce décret remédie à une inexactitude relevée dans l'article 13 du décret du 4 août 1952 et concernant la remise du document établissant l'âge de l'enfant (B. O. n° 14 du 15 juillet 1953, 1^{re} partie, p. 1012).



Immatriculation et droit d'arrestation.

L'article 8 du Code de procédure pénale règle le cas où l'auteur d'une infraction grave surpris en flagrant délit par un particulier peut être arrêté par celui-ci.

D'après le second alinéa l'inculpé *non-indigène* ne peut être arrêté que par une personne de *race européenne*. D'après le décret du 17 mai 1952, les immatriculés et les titulaires de la carte du mérite civique sont assimilés aux non-indigènes. Mais par contre ils ne sont pas de *race européenne* et ne jouiront pas du droit d'arrestation.

Il semble que cet article, dont l'économie semble avoir échappé au législateur de 1952, devrait être repensé et réexaminé.

Nominations.

Sont nommés magistrat à titre provisoire :
MM. Jacques Goffin; Albert t'Serstevens;
Albert Calicis.



Sont actuellement en congé en Belgique :
MM. Christian DE BEER DE LAER, juge au Tribunal de 1^{re} instance d'Usumbura.

René DAWANT, président du Tribunal d'appel d'Usumbura.

Pierre LEDUC, substitut du procureur général à Léopoldville.

Guy BOUCHOMS, substitut du procureur du Roi à Léopoldville.

Le Journal des Tribunaux d'Outre-Mer

Fondation et patronage du
JOURNAL DES TRIBUNAUX
Directeur : Charles Van Reepinghen

COMITE DE REDACTION DU
JOURNAL DES TRIBUNAUX D'OUTRE-MER :

Président : A. Sohier.

Membres : L. Bours, A. Durieux, P. Fontainas, L. Jentgen, G. Malengreau, G. Mineur, P. Orban, M. Verstraete, J. Vindevoghel.
Membres-secrétaires : Léon Goffin et Marcel Mayné.

Administration : Maison Ferd. LARCIER, S. A.
26-28, rue des Minimes, Bruxelles.
Tél. : 12.47.12 — C. C. P. 423.75

Administrateur-directeur : René Mignolet
Docteur en droit

Administrateur-délégué : Etienne Ryckmans

ABONNEMENT ANNUEL

Belgique : 375 francs

Colonie : service postal aérien : 475 francs

Les manuscrits ne sont pas rendus.

Pour la publicité dans le
« Journal des Tribunaux d'Outre-Mer »
s'adresser exclusivement à :
« Publino », 40, rue de Lausanne,
Saint-Gilles-Bruxelles
Tél. : 37.80.57

JOURNAL DES TRIBUNAUX

D'OUTRE-MER



Periodique
judiciaire
colonial

La réforme de l'organisation des juridictions indigènes du Ruanda-Urundi

L'ordonnance législative du 5 octobre 1943 qui a organisé au Ruanda-Urundi les juridictions indigènes n'a pas donné les résultats qu'on aurait pu espérer. Trop de degrés de juridictions, trop de recours, insuffisance de contrôle par des compétences européennes, qu'elles soient membres du service territorial ou de la magistrature.

L'ordonnance législative a puisé la plupart de ses principes dans l'arrêté royal du 13 mai 1938, coordonnant les décrets sur les juridictions indigènes au Congo belge. Elle y a introduit quelques modifications de détail qui ont été loin de l'améliorer, tenant compte du fait que la structure sociale du Ruanda-Urundi est totalement différente de celle du Congo belge.

Nous examinerons successivement les tribunaux coutumiers et les tribunaux extra-coutumiers et nous tenterons de concilier les mesures à prendre en tenant compte de l'expérience, des contingences locales et du nouveau décret du 14 juillet 1952 sur l'organisation politique au R.-U.

I. Les tribunaux coutumiers.

D'après l'ordonnance-loi du 5 octobre 1943, art. 1, a), il existe : 1) des tribunaux de chefferie reconnus par le gouverneur, un par chefferie; 2) des tribunaux de territoire; un par territoire; 3) le tribunal du Mwami; un par pays. D'après l'article 2, le ressort du tribunal de chefferie est la chefferie, celui du tribunal de territoire est le territoire, celui du Mwami est le pays.

Ces textes ont introduit une juridiction de plus qu'au Congo : le tribunal du Mwami. Ils fixent comme juridiction de base le tribunal de chefferie, ainsi qu'au Congo.

Au Congo belge il était indispensable de prendre comme base la chefferie, qui constitue l'unité politique et sociale, ayant son organisation propre, sa coutume, ses mœurs. Il n'en est pas de même au R.-U. où l'unité est le pays (Ruanda, d'une part, Urundi d'autre part). La chefferie au R.-U. est une subdivision administrative coutumière, appelée tantôt « Sultanat », tantôt « Province », actuellement « chefferie ». Le chef, qui est à la tête d'une chefferie au Ruanda est une personne compétente de n'importe quel endroit du Ruanda, désigné pour exercer ses fonctions dans n'importe quelle chefferie du Ruanda. Il en est de même en Urundi. L'unité territoriale de base au R.-U. est la sous-chefferie. Le sous-chef est investi (alors qu'il ne l'est pas au Congo) (art. 2, 3, 4 du D. du 14 juill. 1952). Il peut, de même que le chef, être nommé sous-chef d'une sous-chefferie dont il n'est pas originaire. Le cas est du reste fréquent, et les sous-chefs changent parfois de sous-chefferie. Il leur arrive d'être promu chef.

Ceci démontre combien est différente une chefferie du R.-U. d'une chefferie du Congo. En réalité c'est le pays qui est l'équivalent de la chefferie du Congo.

La composition des tribunaux indigènes au R.-U. est aussi différente du Congo.

Le tribunal de chefferie est composé de : un juge, et un nombre pair d'assesseurs, choisis par le chef de chefferie parmi les notables de la chefferie. De droit, le chef de chefferie est président; il peut se faire remplacer par un suppléant. Le suppléant et les assesseurs doivent être agréés par l'Administrateur territorial (art. 3).

Cette composition ne prête pas à critique.

Le tribunal de territoire est composé d'un président et d'un nombre pair d'assesseurs choisis par le Mwami parmi les chefs de chefferie. Pour chacun, le Mwami désigne en outre deux suppléants choisis parmi les notables. Le président, les assesseurs et les suppléants doivent être agréés par l'administrateur de territoire (art. 4).

Cette composition prête à critique. Le tribunal de territoire d'Usumbura ne peut jamais être composé, car il ne s'y trouve qu'un seul chef, celui de Mushasha-Centre. D'autre part, alors qu'au Congo, l'administrateur de territoire préside le tribunal de territoire, au R.-U. l'administrateur de territoire peut le présider (art. 9). Il est excessivement rare qu'il use de cette prérogative : le Mwami peut aussi le présider (art. 10).

Le tribunal du Mwami est composé d'un président, le Mwami et deux ou plusieurs assesseurs, choisis par le président parmi les notables du pays (art. 6). Le Mwami peut nommer un ou plusieurs présidents suppléants. Le résident peut présider ce tribunal (art. 9). Il doit le présider si « l'administrateur territorial a présidé le tribunal de territoire ».

Le résident surveille la composition et l'action des tribunaux indigènes (art. 12). Il ne peut pourtant annuler aucun jugement. Le magistrat du parquet peut annuler d'office les jugements des tribunaux indigènes pour certains motifs déterminés par la loi (art. 37), mais il ne peut surveiller l'action du tribunal. Au Congo par contre, le magistrat du parquet surveille l'action des tribunaux indigènes, ce qui lui permet d'annuler d'office tout jugement qu'il estime que la loi exige qu'il annule.

Quant à la compétence.

Les tribunaux indigènes du R.-U., connaissent des contestations entre indigènes du R.-U. ou des colonies voisines moyennant certaines conditions (art. 13). Le texte congolais ajoute : « même immatriculés ». Etant donné que le décret du 12 mai 1952 prévoit l'immatriculation pour les indigènes du Ruanda-Urundi (O. R.-U. 10 sept. 1952), cette précision devient nécessaire. Le texte congolais enlève cette compétence si le défendeur est militaire ou agent du cadre indigène, tandis qu'au R.-U., le tribunal reste compétent du moment que le tribunal indigène est présidé par un fonctionnaire européen, même pour les affaires répressives.

Les tribunaux indigènes peuvent prononcer des peines de 2 mois de S.P. et 2.000 francs

d'amende (art. 15). Au Congo, la limite est 1 mois de S.P. et 1.000 francs d'amende, à moins qu'un fonctionnaire européen ne préside.

Le tribunal de territoire peut évoquer et réviser tout jugement rendu par le tribunal de chefferie. Le tribunal du Mwami peut agir de même à l'égard des jugements rendus par le tribunal de territoire ou le tribunal de chefferie. Il y a donc, dans beaucoup de cas, trois degrés de juridiction, sans compter le recours au tribunal du parquet.

..

II. Les tribunaux extra-coutumiers.

Ce sont : le tribunal de centre et le tribunal de révision. Leur ressort est déterminé par le gouverneur. Le tribunal de centre est composé d'un président et de deux ou plusieurs juges indigènes nommés par le résident qui peut aussi nommer des juges suppléants.

Le tribunal de révision est composé d'un président ou de deux ou plusieurs juges indigènes nommés par le résident parmi les juges titulaires ou suppléants des tribunaux de centre, institués dans le territoire, ou à défaut parmi les chefs du territoire. L'administrateur de territoire et le président peuvent présider le tribunal de révision. Mais le Mwami ne le peut pas (alors qu'il peut présider tous les tribunaux de territoire).

Les tribunaux de centre et de révision ont la même compétence que les tribunaux de chefferie et de territoire. Le tribunal du Mwami ne peut ni évoquer ni réviser un jugement du tribunal de centre ou de territoire. Le tribunal de parquet peut les annuler.

..

L'exposé succinct qui précède et le parallèle établi avec les juridictions indigènes du Congo n'est pas fait pour démontrer qu'un régime est meilleur ou moins bon que l'autre. Il démontre simplement que, tout en s'inspirant largement du décret congolais, l'ordonnance-loi du R.-U. fait plus confiance aux juges indigènes : compétence augmentée, tribunaux supérieurs pouvant siéger (et siéger effectivement très souvent) sans juge européen. Mais il a multiplié sans nécessité les degrés de juridiction pour les tribunaux coutumiers et il n'a pas donné suffisamment de garanties aux justiciables pour les tribunaux extra-coutumiers.

Comme le R.-U. est un territoire totalement différent du Congo, je crois qu'il serait heureux de modifier complètement le régime de ses juridictions indigènes.

En effet, tout le Ruanda, d'une part, tout l'Urundi, d'autre part, ont chacun : une population très dense; une superficie réduite; une population homogène malgré sa division en trois classes; une coutume unique; une élite intellectuelle.

Au point de vue territorial, l'unité de base est la sous-chefferie dont plusieurs forment une chefferie (souvent géographique). Plusieurs chefferies forment un territoire. Il est bien rare qu'un territoire ait plus de 150 kilomètres dans sa plus grande largeur. Les territoires sont sillonnés de très nombreux sentiers, pistes motocyclables, (voies carrossables. Ce n'est pas éloigner le justiciable de la justice que de créer un tribunal du premier degré par territoire. La moyenne de population par

territoire doit s'approcher des 250.000 âmes, ce qui est un peu moins que la moyenne d'un arrondissement judiciaire en Belgique. Je propose donc, en matière civile, un tribunal par territoire. Au point de vue de la compétence matérielle, ce tribunal au premier degré aura à juger des contestations coutumières relatives à l'état et à la capacité des personnes (divorces, filiations, tutelles, succession, etc.) et des contestations civiles (bétail, dommages, usage de bananeraie, etc.). Il est, en effet, indispensable de décharger les chefs de leurs fonctions judiciaires. Sans compter qu'ils sont souvent intéressés aux procès civils, il faut tenir compte de leurs charges administratives de plus en plus nombreuses qui ne leur permettent plus de consacrer le temps indispensable à une bonne administration de la justice.

Ce tribunal doit être composé de 3 à 5 juges de carrière. Ces juges n'auraient aucune autre activité, et seraient assistés obligatoirement d'un greffier bien formé, dont ce serait également la seule activité. Ce tribunal n'aurait aucune compétence au répressif. Il pourrait porter le nom de « Tribunal de Notables de... ». Chaque circonscription indigène du territoire (chefferie ou sous-chefferie), contribuera au paiement du traitement de ces magistrats indigènes. Un statut pourrait être élaboré pour fixer le droit et les devoirs des juges et des greffiers. La compétence territoriale serait évidemment le territoire, et la compétence *ratione personae* s'étendrait à tous ressortissants africains du R.-U., du Congo belge et des contrées voisines du R.-U. (soit : Uganda et Tanganyika) y compris les immatriculés, les porteurs de la carte du mérite civique, les chefs et les notables à l'exclusion des Bami. Le terme « ressortissant africain » est employé pour exclure des personnes d'origine asiatique nées dans le Tanganyika Territory et l'Uganda, et considérées par les Britanniques comme sujets protégés de ces territoires. Les mots « contrées voisines » sont employés pour concorder avec l'article 1^{er} du décret du 14 juillet 1952.

Au-dessus de ce tribunal, il y aurait un tribunal d'appel (et non de révision) qui siègerait au chef-lieu du pays. Il ne serait saisi que sur appel d'une des parties en cause. Une procédure devrait être élaborée. Ce tribunal devrait être présidé par un docteur en droit, magistrat ou fonctionnaire, nommé par le gouverneur sur avis du Mwami et du procureur du Roi. Ses autres membres seraient quatre notables indigènes, magistrats de carrière et le greffier devrait être également de carrière. Les arrêts seraient rédigés en français et en Kinyarwanda ou Kirundi. Il siègerait au premier et dernier degré si le Mwami ou un de ses proches était en cause (Mwami-Kazi, fils, frère, héritier présomptif). Il s'appellerait « Tribunal d'appel de Kitega », ou « de Kigali ». Le terme « Tribunal du Mwami » est à éviter car c'est un nom de fonction ou de titre. Le Mwami du reste, n'y siègerait pas. Les décisions de ce tribunal seraient sans recours, sauf un recours auprès du tribunal de première instance d'Usumbura, siégeant au degré d'annulation pour vice de forme, violation de la loi ou de la coutume, ou composition irrégulière du siège.

Ces tribunaux seraient donc purement des tribunaux civils composés de magistrats de carrière. Le Mwami et les chefs n'y siègeraient pas. Un corps spécial de magistrats et greffiers indigènes serait créé et les jugements rendus serviraient à former une jurisprudence. Un jeune magistrat ou fonctionnaire qui présiderait la juridiction du 2^e degré devrait être nommé chaque fois pour une durée d'au moins deux ans. Son rôle consisterait surtout à concilier les avis des juges, à veiller à la régularité de la procédure et des débats, et à rédiger correctement les jugements, tout en présidant les débats et les délibérés. Il aurait évidemment voix délibérative. Il ne devrait pas avoir d'autres fonctions.

* *

Les infractions à la coutume, à la législation écrite dont la connaissance a été déferée aux

juridictions indigènes et à la loi pénale ne seraient pas soumises à ce tribunal. Chaque sous-chefferie aura son tribunal répressif. Il sera composé uniquement du sous-chef et d'un greffier assumé. Le Mwami pourrait nommer parmi les notables de la sous-chefferie un juge suppléant. Le secrétaire de sous-chefferie serait en fait toujours assumé comme greffier. Ce tribunal ne statuerait qu'en matière pénale, mais pourra statuer d'office sur le dommage que l'infraction aurait pu causer. Le droit de révision appartiendrait au tribunal de police du territoire; qu'il soit présidé par le juge titulaire ou par le juge-suppléant à compétence étendue ou ordinaire (pas à compétence restreinte). Le tribunal du parquet conserverait son droit d'annulation. Le magistrat du parquet surveillerait l'action et la composition du tribunal de sous-chefferie et, évidemment, du tribunal de police siégeant au degré de révision. Il aurait le devoir de contrôler également la légalité des dispositions réglementaires prises par les autorités exécutives (art. 7 de la Charte coloniale).

* *

En ce qui concerne les centres extra-coutumiers, il y a lieu de constater tout d'abord que ces centres ne présentent pas le même caractère qu'au Congo. Il y a, actuellement, 4 centres extra-coutumiers en Urundi : Kitega, Rumonge, Nyanza Lac, Usumbura belge, Usumbura buyenzi.

Il n'y en a aucun au Ruanda. Chaque centre extra-coutumier de l'Urundi est doté d'un tribunal de centre et de révision. Au Ruanda, où il n'y a pas de centre, il y a 6 tribunaux de centre et de révision.

Suivant le rapport de 1950, la population des centres de l'Urundi était la suivante :

<i>Kitega</i> (au 31 déc. 1950) :	
Arabisés originaires de la cote orientale	233
Arabisés barundi	676
Chrétiens et païens Barundi	204
	1.113
<i>Rumonge Nyanza-Lac</i> (au 31 déc. 1950) :	
Congolais - Babembe	106
Arabisés - Barundi	2.967
	3.073
<i>Usumbura belge</i> (au 31 déc. 1949) :	
Congolais	4.093
Barundi	2.559
Banyarwanda	837
Colonies voisines et mulâtres	148
	7.637
<i>Usumbura Buyenzi</i> (au 31 déc. 1948) :	
Congolais	3.900
Barundi	2.309
Banyarwanda	341
Tanganyika-Territory	535
Divers	18
	7.103

Soit, au total, une population extra-coutumière de : 18.926 âmes.

Parmi ces 18.926 « extra-coutumiers », l'on constate qu'il y a 9.893 Barundi et Banyarwanda. De sorte qu'il reste 9.033 étrangers au R.-U. Parmi ces 9.033 étrangers, il y a 3.596 hommes.

Faut-il créer quatre tribunaux pour environ 3.600 justiciables ? A mon avis, non. Les 18.926 « extra-coutumiers » (femmes et enfants compris) peuvent très bien être jugés par un tribunal qui n'est pas extra-coutumier. Au point de vue pénal, la question a peu d'intérêt. Il n'y a jamais de conflit de coutume en cette matière. Au point de vue civil, la question est tout autre. Faut-il ou non consacrer le principe de « la loi qui suit l'individu », principe qui est plus ou moins appliqué au Congo belge et que nous trouvons vers les VI^e et VII^e siècles dans les royaumes francs ? A cette époque, l'étranger attrait devant un tribunal se

voyait poser la question : *Sub qua lege vivis ?* et le tribunal lui appliquait sa loi (Lettres d'Agobard, Evêque de Lyon). C'est ce qui se pratique dans les tribunaux extra-coutumiers, au Congo.

Ou faut-il appliquer le *ius fori* ? J'opine pour cette deuxième branche de l'alternative pour deux motifs :

a) C'est certainement conforme à la coutume du Ruanda et de l'Urundi.

b) C'est conforme à nos traditions sous réserve de certains principes de droit international privé. D'autre part, dans les territoires d'intérieur les étrangers africains du R.-U. sont justiciables du tribunal indigène, sans que cela ne prête à critique. Pourquoi ne le seraient-ils pas également dans les quatre centres extra-coutumiers, alors que même là ils sont en minorité ? Rien n'empêche le tribunal si les parties le demandent, de se faire éclairer sur leur coutume *commune*, par un de leurs représentants digne de foi. Si la coutume n'est pas commune aux parties en cause, la question ne se pose pas, car il y a alors conflit de coutume et le tribunal est bien obligé d'appliquer la *lex fori*.

L'on objectera que tous les habitants des centres extra-coutumiers sont soustraits à l'autorité coutumière et que les arabisés (Swahili) sont soumis à la coutume coranique.

A la première objection, je répondrai : organisation politique et organisation judiciaire sont deux choses distinctes. Ce n'est pas parce qu'un centre est érigé en « centre extra-coutumier » que le tribunal qui serait créé dans ce centre doit porter un autre nom et appliquer d'autres coutumes qu'un tribunal coutumier. Du reste, en fait, un tribunal extra-coutumier appliquera la coutume des Barundi, si deux Barundi comparaissent pour un divorce.

A la seconde objection, je dirai : Pourquoi voulez-vous un tribunal spécial, appliquant la loi coranique, pour les arabisés ? Avez-vous un tribunal spécial appliquant le droit canon pour les chrétiens ? Non, pourtant les chrétiens sont autrement nombreux que les musulmans. Et le tribunal coutumier est tout aussi habile à considérer que le mariage chrétien est devenu un mariage coutumier qu'à considérer que le mariage musulman l'est aussi. Alors, où git le problème ?

Le problème est d'ordre beaucoup plus politique qu'autre chose. Les Waswahili sont, en réalité, en grosse majorité des Barundi qui ne reconnaissent pas l'autorité du Mwami. Disserté sur ce problème sort du cadre de cette étude. Du point de vue de l'organisation judiciaire, je ne vois pas qu'il fasse obstacle au projet.

Au chef-lieu de territoire, le tribunal de notable (tribunal coutumier) serait également compétent pour juger les litiges civils des habitants des centres extra-coutumiers, des cités indigènes, des camps de travailleurs, des circonscriptions urbaines (serviteurs habitant la parcelle de leur employeur) du territoire.

Quant à la juridiction répressive, le chef du centre extra-coutumier pourrait l'exercer de la même façon que le sous-chef investi en milieu coutumier, et sous le même contrôle.

* *

Ce projet entraînerait l'abrogation de l'ordonnance législative du R.-U. du 5 octobre 1943 et un addendum aux articles 56, 63, 81 du D. du 5 juillet 1948 sur l'organisation judiciaire au R.-U. pour fixer la nouvelle compétence des tribunaux de police, de parquet et de première instance, et une modification de l'article 28 du même décret pour permettre au tribunal de première instance d'assumer des assesseurs, non parmi le chef du prévenu ou d'autres assesseurs nommés par le chef, mais parmi les juges de carrière du R.-U. Il nécessitera également un statut des juges de carrière et des greffiers de carrière des tribunaux indigènes et un Code de procédure civile coutumière et de procédure répressive.

Baron le MAIRE de WARZEE.

JURISPRUDENCE

Elisabethville, 6 novembre 1952.

Siég. : MM. POSCHELLE, prés.; DE MERTEN et JANSSENS, cons.

Min. publ. : M. BROUXHON.

(Jordan c. Debay.)

PROCEDURE PENALE. — Amende transactionnelle : paiement. — Action publique éteinte. — Citation directe : non-recevabilité. — Contrainte par corps pour le recouvrement des frais de justice.

Lorsque la juridiction de jugement saisie par la citation directe du plaignant, constate que l'action publique a été éteinte par le paiement d'une amende transactionnelle, elle doit déclarer l'action non recevable (1), et condamner la partie citante aux frais de l'instance avec contrainte par corps (2).

Attendu que sur citation directe de l'appelant en date du 26 avril 1951, le Tribunal de première instance d'Elisabethville, saisi d'une prévention d'injures libellée à charge du prévenu, a, en date du 18 juin 1951, dit la prévention non établie, conformément aux réquisitions du ministère public;

Attendu que de ce jugement, la partie citante interjeta appel; que cet appel est régulier en la forme et recevable;

Attendu qu'à l'audience de la Cour en date du 29 septembre le ministère public déposa le dossier répressif constitué sur la plainte de la partie citante du 28 janvier 1951; qu'il résulte des pièces produites que l'action publique née des injures ou prétendues injures s'est éteinte par le paiement d'une amende transactionnelle versée le 13 mars par le prévenu sur proposition du Parquet;

Attendu qu'il suit de là que la citation directe du 26 avril n'était pas recevable;

Par ces motifs,

Vu les décrets coordonnés par arrêté royal du 22 décembre 1934 sur l'organisation judiciaire et la compétence;

Vu le décret du 11 juillet 1923 formant, avec les décrets modificatifs, le Code de procédure pénale;

Statuant contradictoirement;

Reçoit l'appel et y faisant droit;

Met à néant le jugement entrepris;

Statuant à nouveau;

Dit l'action publique éteinte antérieurement à la signification de la citation directe;

Faisant masse des frais du premier degré et d'appel, condamne l'appelant à ces frais, soit 1.912,50 francs récupérables par 4 jours de contrainte par corps.

OBSERVATIONS. — I. Il résulte de la lecture de l'arrêt que le procureur du Roi ayant renoncé aux poursuites à la suite du paiement de l'amende transactionnelle proposée, l'action publique était éteinte antérieurement à l'introduction de la citation directe.

La décision rapportée se conforme à la doctrine et à la jurisprudence qui décide que la citation directe n'est pas autorisée si un jugement ou même une décision de la juridiction d'instruction était intervenue en cause du prévenu à raison du même fait. (Extrait de Braas : *Proc. pén.*, p. 105, citant : 14 juin 1909, *Pas.*, I, 310; — Liège, 12 févr. 1896, *Pas.*, II, 76; — Alger, 5 févr. 1875, *Pas.*, II, 120.)

II. La Cour d'appel condamne la partie citante aux frais de la procédure avec contrainte par corps.

En ce qui concerne le prononcé de la contrainte par corps, nous renvoyons à notre note publiée cette revue n° 22 du 15 avril 1952 sous Elis. 30 décembre 1950.

Dans le cas d'espèce, nous croyons utile d'y ajouter l'observation suivante :

La citation directe confère à une partie civile, le droit de porter directement l'action devant la justice répressive. C'est donc sa seule intervention et non celle du Ministère public qui met en mouvement l'action publique et a pour effet de saisir le tribunal. Il n'existe aucune raison, lorsqu'elle échoue dans son action et, de ce fait, doit être condamnée aux frais, de ne pas prononcer la contrainte par corps qui n'est pas une peine, mais un moyen de coercition établi par la loi, pour amener celui qui a provoqué des frais par son intervention, à en acquitter le montant.

L. BOURS.

Elisabethville, 27 janvier 1953.

Siég. : MM. HAMOIR, prés.; DE MERTEN et RICHIR, cons.

Min. publ. : M. JANSSENS, subst. proc. gén.

Plaid. : MM^{es} RUBBENS et VAN AUDENHAEGE.

(Verniers c. Slabber)

PROCEDURE CIVILE. — Revendication. — Saisie conservatoire. — Délai de validation. — SAISIE TEMERAIRE ET VEXATOIRE. — Eléments. — SAISIE NULLE. — Délivrance du titre exécutoire.

La saisie conservatoire peut porter sur des biens appartenant au saisissant mais détenus par le saisi. Elle peut être employée comme procédé d'exécution.

Lorsque l'action tend à la fois à la délivrance d'un titre exécutoire et à la validation d'une saisie, la nullité de la saisie ne dispense pas le tribunal de statuer sur la revendication et la délivrance du titre.

Le caractère téméraire et vexatoire d'une action comportant à la fois validation d'une saisie et délivrance d'un titre exécutoire ne peut résulter du seul fait de la nullité de la saisie pour vice de forme.

Attendu que les appelants revendiquent contre leur mère et belle-mère, des objets mobiliers qu'elle aurait enlevés de chez eux;

Que le 28 décembre 1950, ils ont fait pratiquer saisie-conservatoire des dits objets en ses mains, en vertu d'une autorisation du juge du Tribunal de première instance de Costermansville leur enjoignant d'assigner en validité dans les vingt-quatre heures de la saisie;

Que par exploit du 24 janvier 1951, seulement, ils ont assigné en validité et demandé la conversion de la saisie-conservatoire en saisie-exécution;

Attendu que, par son jugement du 26 octobre 1951, dont appel, le tribunal les a déboutés, leur ordonnant de donner mainlevée de la saisie;

Que faisant droit à la demande reconventionnelle de l'intimée, il les a condamnés à lui payer à titre de dommages-intérêts : 5.000 fr. pour « saisie abusive et téméraire » et 5.000 fr. pour dommage causé par détérioration des objets saisis;

Attendu que l'appel de ce jugement est régulier en la forme et recevable;

..

Attendu que le premier juge a estimé n'avoir pas à examiner le fondement de la revendication, même pour statuer sur la demande reconventionnelle;

Qu'il a estimé suffisant de dire la procédure de saisie nulle, pour le motif que celui qui se prétend propriétaire des objets qu'il revendique, ne pourrait, contrairement à l'avis de la jurisprudence en vigueur au Congo, recourir aux formes de la saisie-conservatoire à défaut d'y trouver organisée une procédure de saisie-revendication analogue à celle prévue

par les articles 826 à 831 du Code de procédure civile métropolitain, et pour ce motif encore particulier à la cause; la tardiveté de l'assignation en validité de la saisie;

..

Attendu que la procédure de saisie-conservatoire, telle qu'elle est organisée par les articles 103 à 105 du Code de procédure civile congolais, comme la saisie-revendication organisée par les articles 826 et suivants du Code de procédure civile métropolitain, comporte, à la fois : une autorisation préalable du juge, une assignation, et le recours aux formes de la saisie exécution une fois le titre exécutoire obtenu sur cette assignation;

Attendu que la garantie prise provisoirement (la saisie), et l'obtention du titre exécutoire, ne sont pas choses si étroitement liées que cette garantie étant nulle faute d'accomplissement des conditions de l'autorisation, le titre exécutoire réclamé par l'assignation ne pourrait être délivré;

Qu'ainsi, quelle que soit la valeur de la saisie, il apparaît déjà que c'est à tort que le premier juge s'est refusé à l'examen du bien-fondé de la revendication, et l'on se demande du reste comment il a pu allouer des dommages-intérêts à l'intimée pour détérioration des objets saisis notamment sans dire si les appelants n'étaient pas les propriétaires de ces objets;

..

Attendu que c'est à tort, d'ailleurs, qu'il estime qu'une procédure de saisie-conservatoire ne pourrait porter sur des objets dont le saisissant se prétend propriétaire, parce que le saisi n'en serait pas « débiteur » et parce que la saisie-conservatoire devrait être convertie en saisie-exécution et aboutir par conséquent à la vente des biens saisis;

Attendu que si le saisi n'est que détenteur des biens dont il se prétend propriétaire, le jugement à intervenir le fera apparaître « débiteur » de leur restitution envers le véritable propriétaire;

Qu'ainsi il est admis que les biens saisis conservatoirement peuvent être des biens appartenant au saisissant quels que soient les termes employés par la loi (*Rép. Dr. B.*, v° Saisie-Conservatoire, n° 39 et 40);

Attendu, d'autre part, que la saisie-exécution, en laquelle la saisie-conservatoire est convertie, ne doit avoir pour suite la vente judiciaire des objets saisis que si cette saisie tend au paiement d'une créance de somme d'argent au moyen du prix de réalisation d'objets autres que ceux qui forment l'objet même de l'obligation du débiteur (*Elis.*, 22 févr. 1947, *Rev. Jur.*, p. 56); *quod plerumque fit*, et il en est autrement lorsque le droit du saisissant porte sur l'objet même qui est saisi;

Attendu que la saisie-conservatoire telle qu'elle est organisée au Congo comportant les mêmes phases de procédure ou les mêmes précautions en faveur du saisi que celles prévues pour la saisie-revendication dans la métropole, il était inutile de prévoir une procédure spéciale pour la saisie des objets mobiliers aux mains de celui qui en doit restitution, et il suffisait en matière mobilière et réserve faite de la saisie-exécution d'instaurer les deux procédures de saisie-conservatoire et de saisie-arrêt, l'une pour la conservation des créances du saisi envers des tiers, l'autre pour la conservation de biens se trouvant chez le saisi auxquels le saisissant prétend ou des biens qui forment son gage;

Que l'on ne comprendrait, du reste, pas que le propriétaire revendiquant qui

peut avoir plus de droit sur l'objet sur lequel il exerce son droit de suite, que le simple créancier n'en a sur les objets qu'il saisit, ne trouvât dans les règles de la procédure aucun moyen d'assurer la bonne fin de son action en revendication;

Que contrairement à ce qu'estime le premier juge c'est à bon droit que la jurisprudence a admis la saisie-conservatoire des objets revendiqués; (Elis. 21 avril 1917, *Rev. Jur.* 1934, p. 19; — Elis., 3 mai 1924, *Jur. Kat.* I, p. 55; — Boma, 9 nov. 1922, *Jur. Col.* 1925, p. 50);

..

Attendu que si, aux termes de l'article 104 du Code de procédure civile, la validité de la procédure de saisie dépend de la signification de l'exploit portant assignation en validité dans les délais déterminés en l'ordonnance qui l'autorise, et si ces délais, en l'espèce, n'ont pas été respectés, la nullité de la saisie, ainsi que dit ci-dessus, ne dispense pas la Cour de l'examen du fondement de la revendication;

Attendu que de cet examen dépend le sort de l'action reconventionnelle, non seulement quant aux dommages-intérêts réclamés pour détérioration des objets dont l'intimée se prétend propriétaire, mais encore quant aux dommages-intérêts pour saisie « abusive et téméraire », cette témérité ne pouvant résulter du seul recours aux formes de la saisie-conservatoire;

Mais attendu que parties n'ont pas présenté devant la Cour leurs moyens concernant le fondement de la revendication;

Que sur interpellation du président du siège, les appelants ont déclaré en audience du 20 janvier, n'avoir pas cru devoir, exposer dès ce moment, leurs moyens sur ce point;

Qu'avant de statuer plus avant il y a lieu de leur ordonner de le faire;

Par ces motifs :

LA COUR,

Statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions autres ou contraires; Emendant, quant aux motifs notamment :

Dit la procédure de saisie nulle en la forme;

Donne mainlevée de cette saisie;

Avant faire droit sur le fondement de la revendication dont la saisie était destinée à assurer la bonne fin :

Ordonne aux parties d'exposer leurs moyens quant à la propriété prétendue de chacun des objets revendiqués et saisis,

Renvoie la cause en prosécution à l'audience publique du 10 mars 1953.

Réserve les dépens.

OBSERVATIONS. — Il a toujours été admis à juste titre que, en l'absence de saisie revendication dans notre droit, on pouvait employer aux mêmes fins la saisie conservatoire. (V. note *Droit de procédure*, n° 439.) L'arrêt ci-dessus reproduit met la question bien au point. (V. le jugement réformé, R.J. 1952, p. 182.)

Le second principe que nous en extrayons est d'évidence, bien que notre jurisprudence n'ait pas eu jusqu'à présent l'occasion de le mettre en lumière.

Le troisième principe apporte aussi une précision intéressante en la matière. La responsabilité dérivant des saisies, spécialement des saisies-arrêts, est plus étendue que celle découlant d'une action ordinaire. (Ibid. n° 427.) Pour que le saisissant soit tenu de dommages et intérêts envers le saisi, il n'est pas nécessaire que la saisie soit téméraire et vexatoire, il suffit qu'elle soit mal fondée. Mais ce principe, qui repose sur des bases de droit et d'équité sûres, ne trouve pas son application lorsque la saisie se

révèle justifiée par la nécessité de sauvegarder les droits du créancier, ou, comme en l'espèce, du propriétaire, et n'est déclarée nulle que pour des motifs de procédure. Dans ce cas, les principes généraux du droit d'ester en justice nous paraissent reprendre leur cours. Le saisissant ne pourrait être condamné que si une faute caractérisée, et non une simple erreur, était relevée dans son chef. Ainsi, il ne suffirait pas qu'il ait demandé la validation hors délais : il faudrait encore établir qu'il l'a retardée à dessein de nuire, hypothèse d'ailleurs peu probable.

A. S.

Civ. Léopoldville, 31 mars 1952

Siég. : M. Pierre FIREN, juge.

Min. publ. : M. Antoine DECoux.

(Min. publ. c. D.)

DELIT D'ADULTERE. — Quatre éléments requis, notamment l'injure grave. — Interprétation.

Le délit d'adultère exige que l'adultère revêt le caractère d'injure grave.

Il convient d'interpréter ce terme d'« injures graves » dans un sens proche de celui attribué à l'injure constitutive de la cause de divorce.

Ce caractère outrageant doit être apprécié en tenant compte des particularités du Congo.

Vu la procédure suivie à charge du prévenu, ci-dessus, pour :

Avoir, en territoire de ..., à ..., de mai à décembre ..., étant conjoint de dame ..., eu des relations sexuelles avec une personne autre que son épouse et ce, dans les circonstances de nature à imprimer à ces unions le caractère d'une injure grave; infraction prévue et sanctionnée par les articles 1, 3, 5 du décret du 25 juin 1948;

Vu la requête aux fins de fixation d'audience, en date du 26 février 1952, parvenue au greffe de ce siège le 1^{er} mars 1952 et l'ordonnance y faisant droit prise le 3 mars 1952, par M. le Juge-Président du tribunal de céans;

Vu l'assignation donnée au prévenu, en date du 6 mars 1952, par exploit de l'huissier Toulmend Paul de Léopoldville, à comparaître devant le Tribunal de première instance de Léopoldville, y séant en matière répressive, au premier degré, au local ordinaire de ses audiences, au Palais de Justice, 2, avenue Valcke à Kalina, le lundi 24 mars 1952 à 9 h. du matin;

Où, à cette audience, M. le Juge en son rapport sur l'état de la procédure et les faits de cause, le prévenu en son interrogatoire, le ministère public représenté par M. le substitut du procureur du Roi, Guy Bouchens, en ses conclusions et réquisitions et le prévenu en ses dires et moyens de défense présentés par lui-même.

Attendu que le prévenu comparait en personne;

Attendu qu'il reconnaît la matérialité des faits repris à la prévention;

Attendu qu'il échet, en la cause, de rechercher si ces faits sont constitutifs de l'infraction prévue et sanctionnée par les articles 1, 3 et 5 du décret du 25 juin 1948 sur la répression de l'adultère et de la bigamie en cas de mariage civil ou assimilé;

Attendu que cette infraction requiert, dans la chef du mari, l'existence de divers éléments, savoir :

- 1° l'existence d'un mariage civil ou assimilé,
- 2° une plainte de l'épouse,
- 3° l'adultère consistant aux relations sexuelles avec une personne autre que son épouse,

4° des circonstances de nature à imprimer à cet adultère le caractère d'une injure grave;

Attendu, quant au premier élément, qu'il résulte du dossier et notamment de l'extrait du registre d'actes de mariage de la ville d'Anvers, que le prévenu est toujours engagé dans les liens du mariage contracté le ... avec dame ... devant l'officier de l'état civil d'Anvers;

Attendu, quant au deuxième élément, que l'épouse du prévenu a déposé la plainte actée le 7 novembre 1951 par le commissaire de police à Anvers;

Attendu quant au troisième élément, reconnu par le prévenu, que le fait de l'adultère est établi;

Attendu quant au quatrième élément, que le prévenu conteste que cet adultère revêt le caractère d'une injure grave;

Qu'il soutient notamment que depuis 1948 son épouse avait refusé sans motif de le suivre au Congo malgré ses instances répétées; et que, vu l'impossibilité d'aboutir à une réconciliation, une action en divorce serait en cours;

Attendu que la vraisemblance de ces allégations est corroborée par les déclarations faites par l'épouse du prévenu au commissaire de police d'Anvers le 9 novembre 1951 (pièce 19); dont il résulte notamment que le prévenu serait parti au Congo « contre le goût » de la déclarante, que les époux auraient convenu en 1951 de divorcer par consentement mutuel et que la procédure de ce divorce serait encore pendante actuellement;

Attendu que le législateur n'a pas défini *in terminis* ce qu'il entendait par « injure grave »;

Qu'il résulte des travaux préparatoires qu'il a eu en vue de laisser aux tribunaux la faculté d'apprécier souverainement quand l'époux coupable méritera de se voir appliquer les sanctions du décret, compte tenu des particularités de la vie coloniale (Rapport du Conseil Colonial, B. C. 1948, p. 812);

Attendu qu'il échet tout d'abord d'observer qu'en la matière le terme « injure » ne doit pas être pris dans le sens étroit que lui donne le Code pénal;

Qu'il convient plutôt de l'interpréter dans un sens proche de celui qui est attribué à l'injure grave constitutive d'une cause de divorce ou de séparation de corps, au sens de l'article 134 du Code congolais, livre I (1^{re} instance, 6 févr. 1950, R. P., 828);

Qu'en effet l'injure grave prévue par le décret du 25 juillet 1948 ne peut légalement exister qu'entre personnes unies par le lien du mariage;

Que c'est donc en fonction des droits et obligations résultant de cet état que doit être apprécié le comportement de l'un des époux à l'égard de l'autre;

Attendu sur cette base, qu'il y a lieu de considérer comme constituant une injure grave toute violation volontaire des obligations nées du mariage et notamment du devoir de fidélité à condition qu'elle revête un caractère outrageant résultant de l'atteinte portée à la dignité ou à l'honneur de l'autre époux (De Page, I, n° 863; R.P.D.B., *Divorce et séparation de corps*, 413; Planiol, Ripert et Rouast, t. II, 522);

Attendu que ce caractère outrageant doit être apprécié compte tenu du degré d'éducation des parties, de leur position sociale et généralement de toutes les circonstances de l'espèce, notamment lorsqu'un des époux réside au Congo, des particularités de la vie coloniale;

Que d'autre part, la réciprocité des torts, sans avoir pour effet de les supprimer par compensation, pourra en atténuer la gravité (Piérard, *Précis de divorce*, n° 26);

Attendu qu'en l'espèce, il s'agit d'époux séparés de fait durant quatre ans par suite du refus de la femme de suivre son mari au Congo;

Qu'au surplus, le ménage est à ce point désuni, qu'une instance en divorce est en cours;

Attendu que ces circonstances voulues ou tout au moins acceptées par l'épouse sont de nature à dépouiller l'adultère du mari de tout caractère outrageant;

Attendu en conséquence que l'adultère n'ayant pas été entouré de circonstances de nature à lui imprimer le caractère d'une injure grave, ne revêt pas un caractère infractionnel;

Par ces motifs :

LE TRIBUNAL,

Vu l'arrêté royal du 22 décembre 1934 coordonnant les textes relatifs à l'organisation judiciaire et la compétence; le décret du 11 juillet 1923, formant avec les décrets et ordonnances législatives, qui l'ont modifié ou complété, le Code de procédure pénale;

Statuant contradictoirement;

Dit la prévention non établie;

en acquitte le prévenu et le renvoie des poursuites sans frais;

Met à charge de la Colonie les frais de l'instance, taxés à une somme de 950 fr.

OBSERVATIONS. — Dans le même sens, arrêt de la Cour de Léopoldville du 30 nov. 1950, *Rev. Congo belge*, 1951, p. 61, avec note et observations.

Civ. Stanleyville, 4 octobre 1952.

Siég. : M. SERVAIS, juge.

Min. publ. : M. DE MAEGD.

(Haneuse c. de Gay)

HONORAIRES D'ARCHITECTE POUR CONFECTION DE PLANS. — Plans refusés par le Service des travaux publics. — Absence de droit à honoraires.

L'architecte commet une faute grave de ne pas s'enquérir, avant d'établir ses plans, si les dimensions de la construction prévue se concilient, suivant les exigences de l'administration, avec celles de la parcelle. Il en est ainsi d'autant plus lorsque l'architecte a reçu procuration d'introduire et de retirer les plans et de faire toutes démarches auprès de l'administration.

Attendu que l'action régulièrement introduite par exploit de l'huissier Bourlon d'Ikela tend à obtenir condamnation du défendeur au paiement d'une somme de 30.000 francs à titre d'honoraires pour confection de plans exécutés par le demandeur qui exerce la profession d'architecte;

Attendu que le défendeur soutient que l'action n'est pas fondée;

Attendu qu'antérieurement à la date du 20 février 1952 le défendeur fit établir par le demandeur le plan d'une construction qu'il approuva et qui fut déposé à cette date au service des Travaux publics en vue d'obtenir autorisation de bâtir conformément aux dispositions de l'article 20 du décret du 21 février 1949;

Attendu que ce plan fut déposé au dit service par le demandeur qui avait reçu du défendeur procuration pour introduire et retirer les plans du projet à ériger sur la parcelle n° 3 à « Stanleyville R/G et faire toutes démarches auprès de l'administration ».

Attendu que, le 8 avril 1952, le chef du service des Travaux publics fit savoir au défendeur que le plan lui soumis était

approuvé sous réserve de conserver un recul de 3 mètres de part et d'autre du bâtiment qui devrait, dès lors, avoir une largeur maximum de 19 mètres; qu'en conséquence, il réduisait à 8 m. 24 la largeur de 9 m. 24 des deux magasins contigus indiqués au plan;

Attendu qu'en égard à cette modification le défendeur ne retira pas le plan approuvé, les dimensions de la construction ainsi modifiées n'ayant pas rencontré son accord;

Attendu que le demandeur soutient que si le défendeur ne désire pas se soumettre aux impératifs du service des Travaux publics, il ne peut, pour ce seul motif, lui refuser la rémunération due, le contrat conclu entre parties ne l'ayant pas été sous condition d'une approbation intégrale du plan par le chef de ce service;

Attendu que ce moyen ne peut être retenu. Que le demandeur oublie, en effet, qu'il avait été chargé par le défendeur non seulement d'établir le plan de la construction mais également aux termes de la procuration d'introduire et de retirer ce plan et de faire toutes démarches utiles auprès de l'administration.

Attendu que le rôle de l'architecte consiste non seulement à établir un plan sur les indications de son client mais également à le conseiller et à attirer son attention, sur les risques de voir son plan non approuvé par l'administration;

Que dans le cas d'espèce, le demandeur a non seulement établi ce plan mais l'a reporté à petite échelle sur l'extrait du plan cadastral avec indication de l'emplacement exact des travaux (côte 4 de son dossier);

Qu'il n'a donc pu ignorer la largeur de la parcelle (25 mètres) sur laquelle devait être érigée une construction ayant plus de 19 mètres de large;

Attendu qu'il lui appartenait donc avant d'établir le plan complet des travaux de s'enquérir auprès des services compétents si les dimensions de la construction prévue se conciliaient avec celles de la dite parcelle;

Attendu que cette conception du rôle de l'architecte est confirmée par Hilbert qui écrit notamment :

« L'architecte doit s'informer auprès des administrations pour connaître et étudier leurs règlements. Il lui est aisé d'éviter des mécomptes. Pareille précaution est élémentaire. C'est une faute grave de ne pas la prendre. » (*Traité juridique et pratique des honoraires des architectes*, 1950, n° 22);

Attendu qu'il fut soutenu en plaidoirie par le demandeur, qu'en application des dispositions du décret du 21 février 1949, aucune réglementation concernant le recul n'a été prise et que les distances en cette matière relèvent de l'arbitraire des fonctionnaires soit des Travaux publics, soit de l'hygiène, soit des services de l'urbanisme;

Attendu que ce moyen ne peut que se retourner contre celui qui l'invoque. Qu'il devait faire preuve d'autant plus de diligence que la jurisprudence administrative en ce domaine n'est pas fixée;

Que dans le cas d'espèce d'ailleurs, le recul était tellement minime que le demandeur devait prévoir que le plan tel qu'établi ne serait pas admis et qu'avant de l'établir il lui appartenait de prendre plus amples renseignements auprès des services administratifs compétents;

Qu'ainsi procèdent d'ailleurs les architectes prévoyants de l'agglomération de Stanleyville lorsque un doute peut être émis sur l'approbation des travaux;

Attendu enfin que l'on ne pourrait prétendre que les modifications sont si peu importantes que le défendeur refuse d'y marquer accord par pur esprit de chicane. Que non seulement ainsi qu'il a été dit, la largeur de chaque magasin est réduite d'un mètre, ce qui entraîne une modification complète de la façade de l'immeuble mais la largeur du living room est ramenée de 5 m 02 à 4 m 02 et la barza arrière de 6 m 82 à 5 m 82;

Par ces motifs :

Statuant contradictoirement;

Dit l'action telle qu'introduite recevable mais non fondée;

Condamne le demandeur aux dépens de l'instance taxés à la somme de cinq cent cinquante et un francs;

Civ. Stanleyville, 17 octobre 1952

Siég. : M. SERVAIS, juge.

Min. publ. : M. DE MAEGD.

(Zanetos et Fils c. Ebosiri)

CONTRAT CONCLU AVEC UNE ASSOCIATION DE FAIT. — Action intentée ultérieurement par la société qui lui a succédé. — Irrecevabilité à défaut de signification de la créance.

Lorsque l'actif et le passif d'une association de fait ont été repris par une société régulièrement constituée, celle-ci, en tant que cessionnaire, ne peut pas agir comme créancière tant que les formalités prévues par l'article 353 L. III (Art. 1690, Code civil belge) ne sont pas remplies.

Attendu que l'action introduite par exploit de l'huissier Berg Marcel de Bambili tend à obtenir condamnation du défendeur au paiement d'une somme de 10.000 francs, reliquat du prix d'un camion lui fourni par le sieur Spiros Zanetos, somme majorée des intérêts judiciaires avec exécution provisoire du jugement à intervenir;

Attendu que l'action est introduite à la requête de la société Zanetos et Fils;

Attendu que le défendeur soutient que l'action est irrecevable, motif pris qu'il n'a pas contracté avec cette société mais avec le seul Zanetos Spiros;

Attendu que le demandeur prétend qu'à l'époque du contrat, il formait avec ses fils une association de fait (1^{er} mars 1951). Que depuis lors, toute son activité a été incluse dans une société légalement formée qui a repris et son actif et son passif et qu'aujourd'hui il se trouve sans pouvoir de se faire inscrire seul au registre du commerce;

Attendu que l'argumentation de la demanderesse consiste donc à dire que le vendeur Zanetos Spiros lui a cédé sa créance de 10.000 francs;

Attendu qu'en application de l'article 353 du Code civil congolais, reproduction textuelle de l'article 1690 du Code civil métropolitain si la cession se produit entre parties dès l'instant de la convention comme l'enseigne De Page (t. IV, n° 431), elle n'existe par contre, elle n'est opposable aux tiers, que lorsqu'une des formalités prévues par l'article 1690 est accomplie. Jusqu'à ce moment, continue cet auteur, les tiers peuvent se comporter comme s'il n'y avait pas eu de cession, comme si la créance n'était pas sortie du patrimoine du cédant;

Qu'en conséquence, le débiteur cédé peut refuser de répondre à l'action introduite par le cessionnaire contre lui. Le cessionnaire n'est, en effet, pas créancier tant que les formalités prévues par

l'article 1690 ne sont pas remplies (De Page, t. IV, n° 434, tertio);

Et attendu qu'il n'appert d'aucune pièce du dossier de la demanderesse que la signification du transfert ait été faite au défendeur. Qu'elle n'est d'ailleurs pas alléguée;

Par ces motifs :

LE TRIBUNAL :

Statuant contradictoirement;

Oùï le ministère public représenté par M. le premier substitut De Maegd entendu en son avis;

Dit l'action telle qu'introduite recevable mais non fondée parce que mal dirigée;

Condamne le demandeur aux dépens de l'instance taxés à la somme de quatre cent un francs.

Trib. du Parquet du Congo Ubangi (annul.), 15 mai 1953.

Siég. : M. MORES, juge.

(M. c. N.)

JURIDICTION INDIGÈNE. — Procédure. — Règle faisant dépendre le jugement d'un fait étranger à l'affaire. — Annulation.

La règle qui fait dépendre d'un hasard la conviction sur la culpabilité et l'issue d'un procès, est contraire à l'ordre public.

Attendu que le tribunal a établi sa conviction, ou plutôt a fait dépendre l'issue du procès du résultat d'une épreuve imposée à Molonga, que c'est à tort d'ailleurs que cette épreuve est désignée par le terme de « serment », le serment étant essentiellement l'invocation de la divinité à témoin de la vérité de ce qu'on affirme, ou pour punir éventuellement le mensonge;

Que par contre l'épreuve encore souvent appliquée, chez les Dokos consiste en ceci : l'individu qui veut se disculper est envoyé en forêt avec un fusil et de la poudre, ou avec une lance, ou encore avec un filet de chasse; si dans un délai déterminé, il n'a pas abattu un gibier, les juges concluent à sa culpabilité et condamnent; s'il ramène un gibier, les juges déclarent l'inculpé innocent et s'attribuent le gibier;

Attendu qu'il résulte des déclarations de Malenge que ce fut l'échec, dans cette épreuve, qui entraîna la condamnation;

Attendu que cette procédure particulière aux Dokos semble bien être imaginée par les juges dans le but de se procurer à bon compte, et sans trop d'efforts de la viande de chasse; que le fait de faire dépendre d'un hasard la conviction sur la culpabilité, et l'issue du procès, heurte tous les principes d'équité;

Qu'il est fort douteux qu'il s'agisse effectivement d'une coutume, qu'en tout cas ce moyen d'investigation est contraire à l'ordre public universel et à l'équité.

Par ces motifs :

Le tribunal du Parquet, statuant à la demande de Malenge et sur pièces :
Annule.

OBSERVATIONS. — Solution incontestable. Faire dépendre la décision d'un procès d'un pur hasard est évidemment contraire à l'équité : mais cette constatation du jugement est surabondante, car le fait qu'une coutume est contraire à l'équité n'est pas légalement un motif d'annulation des jugements. Mais, comme le remarque le tribunal du parquet, une telle coutume est contraire à l'ordre public. Elle est surtout contraire aux principes fondamentaux de la législation, spécialement aux dé-

crets sur les tribunaux indigènes, qui font à ceux-ci un devoir de trancher les litiges qui leur sont soumis. En s'en remettant à une mode d'ordalie superstitieuse, le tribunal ne juge pas l'affaire, mais au contraire se décharge sur un tiers — fût-ce le sort — de ce soin. Il commet un déni de justice.

G. MINEUR.

Trib. Parquet Bukavu (annul.), 14 juillet 1953.

Siég. : M. J. DE VLEESCHAUWER, jug.

(Mbagira c. Nabukenyi.)

MARIAGE COUTUMIER RELIGIEUX. — Coutume prévoyant l'indissolubilité de ce mariage. — Légalité.

Ne viole ni l'ordre public, ni aucune disposition légale, le jugement qui constate que, d'après la coutume, le mariage coutumier religieux est indissoluble et fait application de cette coutume.

Vu le jugement rendu le 31 juillet 1951 sous le n° 123 par le Tribunal de territoire de Costermansville dont le dispositif est conçu comme suit :

Le tribunal déclare le mariage religieux indissoluble, condamne le défendeur Mbagira à :

- 1) Rappeler sa femme;
 - 2) Verser devant le tribunal la somme de 700 francs représentant les indemnités familiales pour une femme et un enfant depuis janvier jusques et y compris le mois de juillet, avec charge de continuer ces versements à sa femme soit 100 francs par mois, délai 10 jours ou 20 jours de C.P.C.;
 - 3) Frais 30 francs, délai 8 jours ou 4 jours de C.P.C.;
 - 4) 4 % sur 700 francs, soit 28 francs;
- Vu la demande d'annulation introduite le 4 août 1951 par Mbagira Casimir;

Vu la décision de ce jour du juge du tribunal du parquet de saisir son tribunal;

Attendu que l'objet de la contestation peut être résumé comme suit :

Nabukenyi Germana veut divorcer parce qu'elle est abandonnée par son mari Mbagira Casimir; les parties ont contracté un mariage coutumier et religieux dit mariage coutumier-religieux. Le tribunal de territoire a déclaré que leur mariage est indissoluble;

Attendu qu'il échut de vérifier s'il y a un motif d'annulation;

Attendu que les moyens présentés par Mbagira Casimir peuvent se résumer comme suit :

- 1) Par le refus de prononcer le divorce et par la condamnation « à rappeler sa femme », l'article 2 de la Charte coloniale a été violé, cet article garantit aux habitants de la Colonie la jouissance des droits reconnus par les articles 7, 14 et 15 de la Constitution belge; le jugement a donc violé la liberté individuelle de Mbagira et « le principe constitutionnel de la liberté des cultes, impliquant qu'une obligation de caractère purement religieux ne peut être sanctionnée par aucune contrainte publique »;

Attendu que ce jugement n'a pas violé l'article 2 de la Charte coloniale; en effet, a) il ne porte aucune atteinte à l'article 7 de la Constitution belge par le seul fait de refuser de prononcer le divorce et d'ordonner au mari de recevoir sa femme; en effet, la liberté individuelle que l'article 7 garantit est une liberté relative et ne vise que le fait que nul ne peut être arrêté que dans les cas prévus par la loi, c'est-à-dire que la loi déterminera les cas et les formes de poursuites; mais cette liberté ne garantit le pouvoir de se

soustraire aux engagements souscrits; b) Il ne porte aucune atteinte aux principes des articles 14 et 15 de la même Constitution; qu'en effet rien n'empêche Mbagira de renier sa foi et d'abjurer les principes de morale chrétienne, que toutefois cette liberté ne peut limiter celle de sa femme, car en contractant un mariage religieux, les époux se sont mutuellement engagés à respecter les engagements entre eux et ont affirmé l'indissolubilité de leur mariage;

Attendu qu'il n'est pas douteux que le mariage religieux simple et plus encore le mariage coutumier religieux sont actuellement reconnus par quasi toutes les coutumes de la Colonie; que le législateur lui-même a déjà reconnu l'existence en fait des mariages religieux contractés par des indigènes (la femme mariée civilement ou religieusement ou suivant la coutume indigène... art. 4, du décret du 16 mars 1922); qu'on ne peut soutenir valablement que le christianisme a reculé depuis 1922; que le contraire est vrai et qu'on constate journellement qu'au moins le mariage coutumier religieux est actuellement incorporé au droit indigène où il jouit de la même protection que le mariage coutumier primitif;

Attendu qu'on ne peut soutenir davantage qu'un mariage coutumier religieux ou même purement religieux crée nécessairement et uniquement des obligations à caractère purement religieux; que l'indissolubilité du mariage n'est pas en soi une conception essentiellement et exclusivement religieuse; que le droit congolais indigène consacrait déjà dans certains cas cette indissolubilité; indissolubilité que la coutume a par après également reconnue au moins aux mariages coutumiers religieux, mariages qui sont protégés par la coutume parce que reconnus et admis par la coutume;

Attendu qu'en obligeant Mbagira de respecter les engagements librement souscrits et sanctionnés par la coutume la sentence n'a pas violé l'article 2 de la Charte coloniale;

- 2) En refusant de prononcer le divorce, le tribunal invoque une coutume de Costermansville (actuellement Bukavu), alors que les parties sont originaires de Katana, territoire de Kabare;

Attendu que le tribunal a fait application d'un principe général de droit suivant lequel le tribunal n'applique une loi (coutume) que pour autant qu'elle n'est pas contraire à l'ordre public local qui est de vigueur dans le ressort du tribunal; qu'il applique donc le statut personnel pour autant qu'il n'est pas contraire à l'ordre public de la contrée où le tribunal a sa compétence territoriale;

Attendu en outre qu'il est peu probable que la coutume de Katana qui est la coutume des Bashi diffère de la coutume de Costermansville (Bukavu) où les habitants du Centre sont en plus grande partie également des Bashi; qu'en effet en disant appliquer la coutume de Costermansville (Bukavu), le tribunal vise la coutume des ressortissants du pays en l'espèce la coutume Bashi et non une coutume d'une localité bien déterminée);

- 3) En refusant de prononcer le divorce, le tribunal applique une coutume née de la colonisation européenne, alors qu'il résulte de l'article 4 de la Charte coloniale que le constituant a « uniquement visé comme coutume » le droit correspondant à une création d'inspiration purement autochtone et non un droit résultant de l'influence de la colonisation européenne;

Attendu que ce moyen manque de pertinence, car plus encore que le droit écrit, le droit coutumier, non encore codifié est toujours en évolution; que la coutume découle notamment des contacts

incessants entre Européens et indigènes, des enseignements du christianisme et du droit écrit lui-même; qu'il serait erroné de croire que la coutume n'évolue pas et qu'elle doit être appliquée aux indigènes d'aujourd'hui telle qu'on a cru la trouver dans les traditions païennes, alors que les indigènes ont incontestablement subi une évolution; que dans les centres extra-coutumiers par exemple les mariages coutumiers différent souvent dans une très large mesure des mariages coutumiers tels que conclus par les ancêtres; que néanmoins ces mariages « évolués » sont réellement des mariages coutumiers produisant les mêmes effets que les mariages anciennement contractés; qu'à titre d'illustration on peut signaler que la coutume de payer la dot en mali a évolué suite à la présence des Européens et est remplacée très souvent par une dot payée en espèces, dot qui est aussi coutumière que la dot des ancêtres;

Attendu que la coutume naît des nécessités sociales, des habitudes et des mœurs révélant un consentement à peu près général d'une population; que le législateur, en laissant le droit coutumier se développer, se façonne suivant l'évolution des idées et des faits, les nécessités et les contingences résultant des transformations sociales, économiques, politiques, morales, religieuses, et en donnant ce droit comme base aux sentences d'une partie des organes du pouvoir judiciaire organisé, *in casu* les tribunaux indigènes, n'a fait que reconnaître une valeur légale aux manifestations de ce qu'on pourrait appeler la volonté populaire;

Attendu que les mariages religieux et les mariages coutumiers religieux sont devenus très nombreux chez les autochtones, qui entendent par là mettre leur vie familiale sous l'empire des règles épurées; qu'on peut en conclure que ces mariages au moins ceux accompagnés de certains rites, formes ou règles du mariage coutumier constituent une institution rentrant dans le droit indigène et que le tribunal avait non seulement le droit mais le devoir d'appliquer la coutume existant au moment du prononcé; qu'on peut signaler dans ce même ordre d'idées que les juridictions indigènes de la chefferie des arabisés de la province orientale du Congo belge appliquent des coutumes, qui trouvent leur origine dans le Coran et bien qu'étrangères aux coutumes primitives, l'application de ces coutumes dans les communautés musulmanes se fait et s'est toujours faite sans objections pour autant que ces coutumes ne soient pas contraires ni à la législation ni à l'ordre public;

4) La coutume appliquée par le tribunal est contraire à l'ordre public parce qu'elle « aboutit à créer dans l'Etat, des catégories différentes de citoyens, relevant d'une législation particulière selon leurs appartenances religieuses;... pareil système est profondément opposé aux principes d'ordre public constitutionnel régissant aussi bien le Congo que la Métropole, tels qu'ils résultent notamment de l'article 6 de la Constitution belge, prévoyant l'égalité de tous les Belges devant la loi »;

Attendu que ce moyen manque également de pertinence; qu'en effet la Constitution en proclamant que les Belges sont égaux devant la loi, n'a pas établi parmi eux l'égalité absolue, qui n'existe ni dans la nature, ni dans les institutions juridiques; que cet article vise en outre les droits publics et non les droits privés; que par exemple, il résulte de l'arrêt de la Cour de cassation du 12 décembre 1952 (Procural à Liège c. Servais et Rossi, *R.J.C.B.*, 1953, p. 67) que le divorce entre un Italien et une Belge, qui ont chacun conservé leur nationalité, est im-

possible pour le motif que le statut de l'Italien n'admet pas le divorce; qu'on ne peut soutenir que cet arrêt viole l'article 6 de la Constitution belge en ne reconnaissant pas à la femme belge la liberté de divorcer et méconnaît l'égalité de cette Belge au regard des autres Belges;

Attendu qu'on peut continuer à citer d'autres exemples; qu'il suffit cependant de rappeler que le tribunal n'a pas appliqué « une législation particulière selon leurs appartenances religieuses », mais a appliqué la coutume telle qu'elle existe actuellement; coutume qui veut que les engagements librement souscrits soient respectés par ceux qui se sont engagés;

5) « Le tribunal a violé la législation particulière constituée par le décret du 5 juillet 1948, décret qui prévoit que « pour recevoir un statut légal, le mariage religieux doit réunir telles conditions qu'il détermine et qui ne se trouvent pas remplies dans le cas d'es-pèce »;

Attendu que le mariage coutumier est un mariage légal puisque l'article 4 de la Charte coloniale formule le principe que les indigènes non immatriculés au Congo belge jouissent des droits civils qui leur sont reconnus par la législation de la Colonie et par leurs coutumes en tant que celles-ci ne sont contraires ni à la législation ni à l'ordre public; que ces coutumes connaissent déjà depuis longtemps des pactes de monogamie et d'indissolubilité dans certains cas; que pour les chrétiens le mariage constitue la forme nouvelle du mariage monogamique et indissoluble, dont la protection est assurée par l'autorité indigène au sein du milieu coutumier;

Attendu que l'octroi du statut légal suivant le décret du 5 juillet 1948 ne crée pas le mariage mais garantit au mariage ayant acquis le statut légal la protection prévue par le décret; que même sans le statut légal le mariage coutumier religieux ou coutumier simple continue à bénéficier du système juridique qui a intégré les coutumes indigènes dans le droit colonial; que les formalités du décret précité ne font qu'authentifier le mariage et assurer aux époux la protection de la loi écrite et des autorités européennes; que le mariage coutumier religieux et le mariage simplement coutumier qui n'ont pas été soumis à cette formalité continuant à bénéficier de la protection résultant du droit coutumier;

6) « Le fait pour le tribunal d'affirmer la simple existence de la coutume vantée correspond à un jugement arbitraire et sans fondement »;

Attendu que le tribunal du parquet n'a pas le pouvoir d'annuler un jugement contraire aux faits, à la coutume ou à l'équité, mais non contraire à l'ordre public ou à la loi (*J.T.O.*, 1952, p. 112); qu'en outre rien ne permet de dire à bon droit que la coutume appliquée n'existe pas; qu'au contraire le nombre de mariages coutumiers religieux contractés partout dans la Colonie permet de dire que cette coutume est généralement admise dans les contrées christianisées; que tel est le cas pour Bukavu et Katana; que pour une certaine région de Kasongo où l'islamisme est prépondérant, l'existence de cette coutume — si le tribunal l'invoquait — devrait être plus explicitement prouvée;

7) Le tribunal s'appuie expressément sur le contenu d'une note d'inspection du procureur général alors qu'il est d'ordre public « que les tribunaux ne peuvent juger que d'autorité personnelle, sans se référer à aucune décision de droit ou de fait, extérieure à leur juridiction »; que la motivation est par conséquent illégale;

Attendu que rien n'empêche le tribunal de consulter soit la doctrine soit la jurisprudence pour éclairer une contestation à lui soumise et de juger ensuite en s'appuyant sur les avis émis par d'éminents juristes ou sur des jugements rendus antérieurement;

Attendu qu'on doit déduire de ce qui précède qu'il n'existe aucun motif qui permet au tribunal du parquet d'annuler le jugement *a quo*; qu'en l'absence de tout motif d'annulation, le tribunal du parquet est incompétent pour dire qu'il n'y a pas lieu à annulation pour absence de motif légal et ce en considération du fait que l'article 38 des décrets coordonnés sur les juridictions indigènes limite les pouvoirs du tribunal du parquet aux seuls cas où l'annulation peut être prononcée; que le tribunal de céans fait siens les motifs exposés sur ce point en l'affaire Ch. c. N. : jugement du 23 janvier 1953 du Tribunal du parquet du Sud-Kivu (*Bulletin des J. I.*, mars-avril 1953, n° 2, p. 40; — *J.T.O.*, n° 34, 15 avril 1953, p. 62); qu'en effet cet article 38 donne simplement le pouvoir au tribunal — en dehors des affaires qui donnent manifestement lieu à annulation, — de se saisir des affaires qui paraissent susceptibles d'annulation; que le tribunal saisi d'une telle affaire prononcera l'annulation s'il y a lieu ou bien après examen de l'affaire et en constatant l'absence de tout motif d'annulation, se déclarera incompétent;

Par ces motifs,

Vu les décrets sur les juridictions indigènes coordonnés par l'arrêté royal du 13 mai 1938;

LE TRIBUNAL DE PARQUET,

Se déclare incompétent.

OBSERVATIONS. — Ce jugement complète très heureusement, sur un des aspects du problème, la note publiée dans le *J. T. O.*, 15 juillet 1953, p. 109.

Nous estimons que le tribunal aurait dû, non se déclarer incompétent, mais rejeter la demande d'annulation. Voir notre note *J.T.O.*, 15 avril 1953, p. 63. A. S.

Chefferie Kawewe, 19 mai 1949.

(M. c. L.)

RELATIONS SEXUELLES D'UN VEUF AVANT SA PURIFICATION. — Infraction pénale coutumière. — Responsabilité.

Constitue une infraction pénale coutumière le fait pour un veuf de connaître une femme avant d'avoir été purifié. Cette faute entraîne l'obligation pour lui d'indemniser la femme à laquelle il n'a pas fait connaître cette situation.

OBSERVATIONS. — Voir le texte de cette décision, *B.J.I.* 1953, p. 39. Un individu ayant perdu son épouse a fait appeler une femme et, contre argent, a eu des relations sexuelles avec elle. En tant que fondé sur le tort fait à la femme en lui communiquant l'effluve de la défunte, le jugement sanctionne des idées superstitieuses sans existence juridique, et devrait être annulé. Mais en réalité il se fonde sur l'inobservation d'une obligation coutumière de faire connaître cette situation à la femme, et, qu'on croie ou non à la croyance qui en est le fondement, il y a là une infraction et une faute de nature juridique. On est donc tenté d'approuver le jugement. Seulement, il doit être annulé pour une autre cause : l'immoralité de la coutume et de la cause de l'indemnisation. En effet, M. et L. ont eu des relations hors mariage, et même pour un salaire. La coutume pénale et civile invoquée aurait donc pour but de protéger de telles relations et la prostitution ! L'action a ainsi, au premier chef, une cause immorale. Il fallait répondre à la demanderesse : « Tant pis pour vous si vous vous conduisez en femme de mauvaise vie ».

A. SOHIER.

**Trib. du C.E.C. de Lusambo,
15 avril 1952.**

Juge : M. VOGEL.

(Lutonga c. Ngoy Petro.)

DOT. — DECES DE LA FEMME. — REMBOURSEMENT. — Coutume de Lusambo : 1° Obligation du père malgré l'inexistence d'autres héritiers; 2° Retenue pour surveillance d'enfants; 3° Péréquation des montants. — ANNULATION. — DROITS DE LA DEFENSE.

En cas de décès de la femme, le veuf a droit au remboursement de la dot.

Ce remboursement incombe au frère de la femme intégralement, même s'il existe d'autres parents qui en seraient tenus partiellement.

Une réduction du montant à rembourser s'opère quand des enfants sont nés du mariage.

Dans le remboursement il y a lieu de tenir compte, non de la somme versée, mais de sa valeur compte tenu de la dévaluation de la monnaie.

Doit être annulé le jugement qui, alors que la somme est contestée, accueille les prétentions du demandeur sur sa seule affirmation.

DECLARATION DES PARTIES

Ngoy Petro : J'accuse Lutonga à cause de sa sœur la nommée Misenga que nous avons mariée depuis 1926. Celle-ci est morte, elle n'avait mis au monde qu'une fille. Alors je suis venu trouver Lutonga pour me donner une autre femme, il m'a enjoint de retourner et a dit qu'il allait voir la question plus tard. Je suis venu pour la seconde fois, la même réponse m'a été donnée. Ainsi je me suis fâché et je viens l'accuser puisqu'il m'a beaucoup menti. J'ai marié sa sœur, j'ai donné 2.000 fr. + 6 P.T. et 300 fr.

Lutonga : Je ne puis pas restituer ses biens, seuls ceux, qui ont hérité les biens de mon père, peuvent payer. Vient-il m'accuser parce que je suis l'enfant de l'ainé ? ou parce que nous sommes nés du même sein ? C'est bien qu'il accuse Lumbale qui avait pris tous les biens. De plus je ne suis pas d'accord quant au montant déterminé par le tribunal. Car les enfants de tous ne veulent pas payer.

Q. : Lutonga, qu'avez-vous dit à l'arrivée de Ngoy chez vous ? **R. :** J'ai dit à Ngoy que je lui donnerai une autre femme. **Q. :** Lutonga, avez-vous donné une autre femme à Ngoy ? **R. :** Non, je n'ai pas donné une autre femme à Ngoy.

JUGEMENT

Attendu que Ngoy a marié la sœur de Lutonga;

Attendu que la femme Misenga est morte en 1948;

Attendu que Lutonga déclare ne pas devoir payer;

Attendu que Lutonga déclare que ses frères lui disent de payer lui seul, parce que Misenga est sa sœur;

Attendu que Lutonga déclare que Ngoy devait accuser seulement Lumbale;

Attendu que les juges trouvent que Lutonga n'a qu'à s'arranger avec ses frères pour la restitution;

1) Lutonga condamné à la restitution de 2.000 fr. à Ngoy, délai de 30 jours ou 30 jours de C.P.C.

2) Lutonga condamné au paiement de frais de justice, 30-10 fr. sans délai ou 4 jours de C.P.C.

Ngoy paiera le droit de 4 p. c. soit 80 francs.

Attendu qu'il résulte des débats de l'audience du tribunal de CEC de Lusambo que le nommé Ngoi, demandeur originaire, réclame au nommé Lutonga, défendeur originaire le remboursement d'une somme de 2.066,50 francs, de 6 chèvres et 9 pièces de tissus qu'il aurait payés en 1928 au père de Lutonga à titre de dot lors de son mariage avec la nommée Misenga;

Attendu que le demandeur en annulation allègue à l'appui de sa demande d'annulation qu'à l'époque du mariage de Ngoi et de Misenga, les dots ne s'élevaient au maximum qu'à 1.000 fr.;

Attendu que le tribunal de centre a admis à priori les sommes déclarées par le demandeur originaire; que de cette demande il a défalqué arbitrairement une somme de 2.366,50 fr., ramenant ainsi la dot à 3.000 francs;

Attendu que les premiers juges eussent dû s'entourer de plus de garanties pour s'assurer du bien fondé des déclarations du demandeur originaire; qu'aucun témoin ne fut entendu pour étayer l'une ou l'autre thèse des parties;

Attendu dès lors que les parties, et principalement la partie défenderesse originaire, demanderesses en annulation, n'ont pas été mises à même de se défendre suffisamment; qu'il y a eu violation des formes substantielles prescrites par la coutume ou par la loi;

Par ces motifs :

Vu l'article 35 de l'arrêté royal du 13 mai 1938 coordonnant les décrets sur les juridictions indigènes; vu la loi du 18 octobre 1938, article 20;

Statuant contradictoirement;

Annule le jugement entrepris.

OBSERVATIONS. — Le remboursement de la dot. Cette affaire contient plusieurs petites questions intéressantes, sur lesquelles le parquet de Luluabourg a bien voulu nous communiquer quelques renseignements supplémentaires dont nous le remercions vivement.

1) Le tribunal de centre n'accorde pas le remboursement intégral de la dot. Nous nous sommes demandé si, d'après un usage contraire à la coutume mais qui tend à s'implanter devant certains tribunaux, cette retenue, dont le motif n'est pas exprimé au jugement, était une indemnité pour les services rendus par la femme au mari. Il résulte des réponses faites par les juges du centre qu'il n'en est rien. En cas de décès de la femme sans enfant, la dot est restituée intégralement, mais un cadeau « de reconnaissance » est fait par le mari aux parents de la femme. Telle est la coutume des trois groupes représentés au tribunal, Basonge, Batetela et Baluba.

Est-ce juste ? On dira que le tribunal devrait tenir compte des longues années pendant lesquelles la femme a tenu le foyer du mari, effectué ses plantations, préparé sa nourriture, etc. C'est là oublier que pendant ce temps le mari protégeait la femme, aidait aux plantations, lui fournissait de la viande et des pagnes, etc. Ce sont là des prestations réciproques, qui se compensent, et ne sont que l'accomplissement des devoirs des époux.

2) Mais la déduction est faite à raison des enfants, qui entreront dans la parentèle du mari. C'est d'une logique parfaite. Une parentèle est avantagée au détriment de l'autre.

3) Celui qui avait reçu la dot est mort. Qui est tenu du remboursement ? Le mari devra-t-il s'adresser à tous ses héritiers ? Non, répond le tribunal. Il y a un parent qui est uni à la femme par des liens plus étroits, qui est proprement son frère. C'est à lui seul que le mari doit s'adresser. Mais après avoir payé, le frère pourra se retourner vers les autres parents pour obtenir qu'ils coopèrent au remboursement. Il aurait été intéressant de serrer de plus près la notion de « frère », et nous croyons qu'on aurait trouvé celle de possesseur. Tout en consacrant cette notion, le tribunal montre aussi

que la dot n'est pas un bien purement individuel, mais un bien de famille.

4) Très réalistes, les noirs ne se basent pas pour les restitutions sur les apparences monétaires et les cours légaux, mais sur les valeurs réelles. Même payée en argent, la dot représente certains biens. Avec 1.000 francs l'indigène pouvait en 1928 s'acheter 12 à 15 chèvres. C'est à ces chèvres qu'il pense pour fixer la dot 25 ans plus tard.

A. SOHIER.

**Trib. secondaire Kiembe
(sect. de la Lufira, territ. Jadotville),
29 mars 1953.**

Juges : KIEMBE, KAMUSE et MULULU.

(Kitumbo Kiwama c. Mukabila Félix, Djimu Kishishia, Panta André et Kipuntami Joseph.)

I. DROIT PENAL COUTUMIER. — Diffamation. — Infraction pénale coutumière. — II. DROIT PENAL COUTUMIER. — Violation de tombes. — Infraction pénale coutumière. — III. DROIT CIVIL DES OBLIGATIONS. — Quasi-délict. — Indemnisation du parent du défunt dont la tombe a été violée.

I. — Celui qui a imputé à autrui un fait précis sans en apporter la preuve, commet une infraction pénale coutumière passible d'amende.

II. — Celui qui viole une tombe en y prélevant de la terre à des fins magiques, commet une infraction pénale coutumière passible de servitude pénale principale et d'amende.

III. — Celui qui a violé une tombe en y prélevant de la terre à des fins magiques, doit une forte indemnité aux parents du mort.

EXPOSE DES PARTIES

(traduction du swahéli)

Plaignante Kitumbo Kiwana : je cite devant le tribunal Mukabila Félix, Djimu Kashishia, Panta André et Kipuntami Joseph. Pour ce qui concerne Mukabila parce qu'il m'a dit que vous Djimu et vous Panta vous êtes allés sur la tombe de mon enfant pour le déterrer. Ce Djimu a rejeté les dires de Mukabila Félix, et a mené grande palabre à ce sujet; à présent, Djimu a prétendu « nous ne sommes pas allés sur la tombe de ton enfant, mais bien sur celle de Kaponge ». Maintenant j'aimerais qu'il m'expose ce qu'il a été faire sur la tombe de mon frère.

Q. : Qui accusez vous au juste, Kitumbo ? — **R. :** Je cite et Mukabila Félix et Djimu et Kipanta Panta et Kipuntami. — **Q. :** Pourquoi ? — **R. :** Parce que Djimu que voici s'est rendu sur la tombe de mon frère; qu'y est-il aller faire ? — **Q. :** Les avez-vous vus s'y rendre ? — **R. :** Non, celui qui en a parlé c'est Mukabila Félix.

Mukabila Félix. — Q. : Avez-vous déclaré que Djimu et Panta ont déterré notre enfant ? — **R. :** Oui. — **Q. :** Les avez-vous vu opérer ? — **R. :** Je ne les ai pas vus. — **Q. :** Comment savez-vous qu'ils ont déterré notre enfant ? — **R. :** Parce qu'ils ont pris la direction du cimetièrre, j'en ai conclu qu'ils allaient déterrer mon enfant pour fabriquer un charme de chasse. — **Q. :** Les avez-vous aperçus lorsqu'ils se rendaient au cimetièrre ? — **R. :** Non, c'est Kipuntami Joseph qui m'en a averti. J'ai envoyé alors une lettre à Djimu et Panta les appelant pour savoir quoi, ils ont d'abord nié puis ce Djimu a reconnu : « nous nous sommes rendus sur la tombe de Kaponge » : et c'est pourquoi la sœur de ce dernier les accuse. — **Q. :** Mais avant d'appeler Djimu et Panta,

avez-vous inspecté la tombe de votre enfant ? — R. : Non. — G. : Pourquoi appelez-vous des tiers sans vous être rendu compte par vous-même sur la tombe ? — R. : Je ne l'ai pas fait, je n'ai pas de motif (*bule*).

Djimu Kashishia. — Q. : Djimu, avez-vous détéré le fils de Félix Mukabila ? — R. : Non, il a menti, nous nous sommes rendus ailleurs. — Q. : Mais pourtant, comment se fait-il que Mukabila Félix sache la chose ? Dites, vous êtes vous rendus sur la tombe de son fils au cimetière ? — R. : Il le dit sans preuve puisqu'il n'a rien vu. — Q. : Où êtes vous allés ? — R. : A la tombe de Kaponge. — Q. : Pour y faire quoi ? — R. : Pour y prélever de la terre. — Q. : Pourquoi cette terre ? — R. : Pour fabriquer un charme pour tuer le gibier en y mélangeant l'écorce de la racine du dale. Il n'y a rien d'autre, c'est la pure vérité.

Panta André. — Q. : Panta, où vous êtes vous rendus en compagnie de ce Djimu ? — R. : Nous sommes allés sur la tombe de Kaponge. — Q. : Qu'y avez vous fait ? — R. : Djimu m'a dit : « allons au cimetière ». Nous y sommes arrivés. Il a dit : « Prélèvez-y de la terre ». J'en ai pris. Nous sommes partis. Nous avons vu et détéré un dale pour en extraire un charme et le mélanger avec de la terre de cimetière. Maintenant nous l'avons inséré dans notre poudre à fusil. Depuis ce jour nous n'avons rien fait d'autre. — Q. : Pourquoi n'avez-vous pas refusé ? — R. : Il ne s'agissait que d'un peu de terre, je n'y ai pas pris autre chose. — Q. : Avez-vous détéré un cadavre ? — R. : Non : même le greffier qui s'est rendu sur place a constaté que toutes les tombes étaient intactes, ce n'était que de la terre.

Kipuntami Joseph. — Q. : Kipuntami est-ce vous qui avez averti Félix que Djimu et Panta s'étaient rendus sur la tombe de son fils ? — R. : Pas du tout, c'est lui qui l'a dit. — Q. : Pourquoi vous a-t-il attribué ces propos ? — R. : Félix m'avait interrogé en me demandant où Djimu et son compagnon étaient allés. Je lui ai répondu qu'ils s'étaient rendus sur le coteau; j'avais à peine fini qu'il déclarait « ils sont allés sur la tombe de mon enfant ». Il parlait de la sorte sans avoir rien vu. — Q. : Vous ne le lui avez pas dit ? — R. : Non.

JUGEMENT

Mukabila Félix, Djimu et Panta vous êtes tous trois coupables et le tribunal vous condamne :

Vous Mukabila Félix vous avez prétendu une chose que vous n'avez pas vue : vous avez dit : « Djimu et Panta ont été détéré mon enfant de sa tombe ». Vous n'avez même pas vérifié le fait. En fait, ils se sont rendus à un autre endroit. Maintenant ces tiers reconnaissent s'être rendus sur la tombe de Kaponge. Mais chez l'enfant, votre enfant, ils n'y sont pas allés. Vous, Félix, vous êtes donc coupable.

Vous aussi Djimu vous avez fauté : pourquoi vous être rendu sur une tombe pour y prélever de la terre; la coutume proclame que c'est mal de prélever de la terre d'un tombeau ?

Mukabila Félix paiera 60 francs d'amende dans un délai de 4 jours ou 6 jours de S.P.S., 13,50 francs de frais, délai 1 jour ou 1 jour de C.P.C. Reçoivent Djimu et Panta, chacun, 10 jours de S.P.P., 60 francs d'amende, délai 4 jours ou 6 jours de S.P.S., 13,50 francs de frais, délai 1 jour ou 1 jour de C.P.C., ils paieront 650 francs de DI chacun, délai 10 jours ou 15 jours de C.P.C.

OBSERVATIONS. — I. - Comparez avec l'article 74 du Code pénal, Livre II. L'infraction coutumière ne se confond pas avec l'infraction de droit écrit : en effet, ce qui est surtout reproché ici à Mukabila c'est d'avoir sommé, lors d'une procédure privée, Djimu et Panta de comparaître devant lui et de leur avoir reproché des faits sur lesquels il n'avait même pas mené une enquête sommaire. L'infraction coutumière se situe donc ici à mi-chemin entre l'imputation dommageable et l'infraction coutumière bien connue d'action téméraire et vexatoire.

II. — Si les accusations portées par Mukabila avaient été établies, les faits tombaient également sous le coup de l'article 61 du Code pénal, Livre II. Cette infraction est très rarement découverte dans le ressort du Parquet du Lualaba. Il est vraisemblable que les juges auraient envoyé la plaignante devant l'O.P.J. Si nous comparons l'infraction coutumière à celle prévue par l'article 111 du Code pénal, Livre II, nous devons constater que l'infraction coutumière, plus large, répond mieux aux nécessités sociales d'un milieu baignant dans une ambiance superstitieuse; d'ailleurs, en milieu coutumier, en maintes régions, aucun monument funéraire ne surmonte les tombes.

III. — Le montant élevé des dommages-intérêts octroyés à la plaignante compte tenu du standing de la population, 1.300 francs au total, répond à la même nécessité sociale qui vise à réprimer des pratiques superstitieuses dommageables pour l'ordre public : il paraît certain que la plaignante ne se serait pas déclarée satisfaite par l'octroi de dommages-intérêts symboliques.

Jean SOHIER.

Trib. secteur Bongale-Bakola, 12 mai 1953

(X... c. Itera et cons.)

**SECOND MARIAGE DE LA FEMME
AVANT LA DISSOLUTION DU PREMIER.**
— Filiation des enfants. — Père acceptant la dot d'un second prétendant avant la dissolution du premier mariage. — Infraction coutumière. — Divorce. — Mariage religieux.

RESUME DE L'AFFAIRE

Le demandeur expose qu'il avait épousé religieusement la nommée Itera. Après il tomba malade (possédé du diable) et il partit en 1946 pour Léopoldville d'où il revint l'année suivante. Entretemps sa femme avait épousé un autre homme, le nommé Djoli. Il avait été se plaindre chez les Pères qui l'ont envoyé au tribunal du territoire, qui a renvoyé l'affaire devant le tribunal de secteur.

La femme dit qu'ils se sont mariés religieusement et qu'ils eurent 7 enfants qui sont tous morts. Quand son mari avait bu, il lui reprochait d'être une mauvaise femme et de ne pas lui donner de bons enfants. Puis le mari a été possédé du diable et est parti à Léopoldville, se désintéressant de moi pendant 4 ans. Ensuite j'ai pris un amant.

Le père de la femme se déclare fort fâché sur le premier mari parce que : 1) il a abandonné son épouse pendant longtemps; 2) à son retour il n'a pas voulu lui donner un cadeau et dit qu'il a accepté la dot du mari actuel qui a eu 4 enfants avec sa fille tous en bonne santé et toujours en vie.

Le deuxième mari expose qu'il a payé la dot entièrement et qu'il a engendré 4 enfants.

Le tribunal prononce le divorce disant que le demandeur malgré le divorce religieux a abandonné sa femme qu'il n'a pas voulu selon la coutume donner de cadeau à son beau-père, qu'il ne réclame pas en fait le retour de sa femme mais essaye d'obtenir l'attribution des 4 enfants du deuxième mari marié coutumièrement à la femme. Le père est condamné

à 15 jours de SPP et 300 fr. d'amende pour avoir accepté deux dots et il doit rembourser la dot payée par le demandeur.

OBSERVATIONS. — Cette affaire a été jugée par le tribunal de secteur sous la présidence d'un fonctionnaire européen. Nous nous demandons si les juges coutumiers, laissés à eux-mêmes, eussent ainsi violé l'ordre public, la coutume et le bon sens. On rapprochera utilement ce jugement de la décision très juridique reproduite, avec indication de la coutume, au B.J.L., 1953, p. 93.

X a quitté sa femme. En son absence, celle-ci prend un amant et en a quatre enfants. Après leur naissance, semble-t-il, X vient réclamer sa femme et les enfants. Le père de la femme lui demande un cadeau et, comme il le refuse, le père accepte la dot de l'amant.

La question des enfants ne souffre pas l'ombre d'une hésitation. Elle n'est pas de se demander *en fait* qui les a engendrés, mais *en droit* quelle est leur filiation. Or, sur ce point, la présomption du droit européen *pater is est quem nuptia demonstrant*, qui ferait que chez nous les enfants seraient considérés comme enfants du demandeur, existe en droit indigène. Je serais tenté de la modifier comme suit : *pater is est quem dos demonstrat*. Les enfants nés de la femme sont, d'une présomption irréfutable autrement que par le désaveu, réputés enfants du mari tant que le mariage n'a pas été rompu et, de plus, la dot restituée, tout au moins la partie de la dot spécialement affectée à la preuve de filiation. Le jugement méconnaît complètement le droit coutumier, qui est en l'espèce semblable au droit belge.

Mais, répondra-t-on peut-être, l'affaire n'est pas tellement simple : en effet, il y a en l'espèce deux mariages et deux dots. A mon avis, un tel raisonnement méconnaît à la fois le bon sens et l'ordre public.

Le bon sens : le jugement déclare que le beau-père n'avait pas le droit d'accepter une seconde dot avant la dissolution du premier mariage; il le condamne même à 15 jours de prison de ce chef. Et, néanmoins, il considère cette seconde dot comme valable, comme pouvant produire des effets légaux, bien plus, comme ayant empêché la première de continuer à produire ses effets sur la filiation des enfants !

L'ordre public : le jugement considère, en effet, les deux mariages comme valables. La femme se serait donc trouvée en même temps dans les liens de deux mariages, et c'est même au second que le tribunal donne la préférence ! Il applique donc une coutume qui admettrait la bigamie de la femme. Une telle coutume serait évidemment contraire à l'ordre public et le jugement qui l'admet était passible d'annulation pour ce motif.

Le second jugement était nul et ne pouvait produire d'effets, pas même à titre de mariage putatif, car le prétendu second mari a certainement connu l'existence du premier mariage non dissous et n'était donc pas de bonne foi. Les parties avaient peut-être, à l'origine, des motifs sérieux de divorce aux torts du mari — du seul mari. Elles se sont délibérément mises dans une situation fautive en ne demandant pas ce divorce avant de cohabiter.

Le divorce prononcé par le tribunal est-il justifié ? Remarquons d'abord que les parties, en tant que catholiques, avaient pris un engagement d'indissolubilité du mariage, engagement que généralement la coutume reconnaît. Nous ignorons pourquoi, en l'espèce, le tribunal a passé outre.

Quoi qu'il en soit, et en considérant le mariage comme une union coutumière ordinaire, nous voyons que le tribunal fonde le divorce sur l'abandon de la femme par le mari, et le refus par lui de donner un cadeau à son beau-père. De tels motifs sont insuffisants.

Les parties sont d'accord que le mari est parti parce qu'il était malade — possédé du diable ! L'abandon n'est donc pas une faute en lui-même. Il fallait rechercher s'il avait pris ce caractère à raison de la longueur et des circonstances de l'absence. Quant au refus de cadeau, il faudrait savoir de quel cadeau il s'agit, et les motifs invoqués par le mari pour le refuser. On ne doit pas méconnaître, en effet que, en autorisant la femme à cohabiter avec un amant, le beau-père avait commis une faute grave envers le mari, dont il devait lui-même réparation.

A. SOHIER.

LA CHRONIQUE JUDICIAIRE

MEMENTO JURIDIQUE

La sécurité sociale au Congo belge et au Ruanda-Urundi

Résumé de la Législation (août 1952)

Le Fonds National des Invalidités a bien voulu nous autoriser à reproduire ce « syllabus » d'une partie importante de la législation sociale. S'il n'entre naturellement pas dans le détail des problèmes, il permettra cependant à chacun de s'y retrouver dans les dédales d'une législation déjà assez touffue, et qui aurait gagné à faire l'objet d'un seul instrument juridique d'ensemble. Nous remercions notre excellent collaborateur, M. Waleffe jr, de nous avoir communiqué ce bel exposé.

INTRODUCTION

Origine : 1942.

Causes de son développement :

- Développement accéléré de la production industrielle, commerciale et agricole, en vue de l'approvisionnement des Alliés.
- Accroissement des bénéfices permettant aux employeurs de se montrer plus généreux pour leur personnel non indigène.
- Nécessité impérieuse de légiférer en vue de venir en aide aux agents malades à la suite des termes prolongés et du rendement accru qui leur était demandé.

Caractéristiques :

- La législation s'inspire de ce qui a été fait en Belgique.
- Réglementation plus simple, puisque rien n'existait en la matière, mais parfois moins complète qu'en Belgique et actuellement encore en évolution constante.
- Deux tendances fondamentales : étatisation (pensions, allocations familiales, maladie-invalidité, maladies professionnelles) et libéralisme (accidents du travail).

N. B. — L'exposé qui suit concerne exclusivement les agents non indigènes ou indigènes des entreprises privées, ainsi que les agents non indigènes engagés à titre temporaire ou hors-cadre par la Colonie, les fonctionnaires de la Colonie bénéficiant d'un statut spécial.

I. — NON-INDIGENES

Par non-indigène, on entend toute personne née en dehors du Congo belge ou du Ruanda-Urundi, à quelque race qu'elle appartienne, et toute personne née au Congo belge ou au Ruanda-Urundi d'individus appartenant à une race étrangère au Congo.

Actuellement, on évalue à 70.000 environ le nombre des non-indigènes résidant au Congo.

Le nombre d'agents au service de sociétés privées et d'agents de la Colonie nommés à titre provisoire ou hors-cadre s'élève à 15.000 environ.

I. — Le contrat d'emploi et ses incidences en matière de congés.

Historique :

Décrets du 31 octobre 1931, de 1933, de 1934 et 1947, complètement modifiés par le décret du 25 juin 1949, entré en vigueur le 1^{er} janvier 1950 (1).

(1) Le décret du 25 juin 1949 a déjà été modifié par le décret du 31 décembre 1949.

Champ d'application :

Le décret s'applique à tout contrat d'emploi, quels que soient le montant de la rémunération et le lieu où il a été conclu, pour autant que le contrat s'exécute en ordre principal au Congo belge ou au Ruanda-Urundi et concerne un employé qui n'est pas indigène de ces territoires ou de tout autre territoire d'Afrique (aucune différence entre le travailleur manuel et le travailleur intellectuel en ce qui concerne le régime juridique qui leur est applicable).

N. B. — Politique de la porte ouverte : le gouverneur général, par décision individuelle ou collective, peut accorder le bénéfice des dispositions du présent décret à tout indigène du Congo belge, du Ruanda-Urundi ou de tout autre territoire d'Afrique (?).

Obligations de l'employeur en matière de congés :

Les premières dispositions en la matière datent de 1944 (décrets du 16 juin 1944, 16 mars 1945 et 15 février 1946).

Depuis le 1^{er} janvier 1950, les obligations de l'employeur en matière de congés sont réglementées par les articles 17 à 22 du décret du 25 juin 1949.

Le droit au congé s'ouvre, en principe, après un terme de 3 ans de services et, exceptionnellement, après 4 ans (examen médical).

La durée du congé est égale à 1/12^e du temps de service. Après un terme de 3 ans, l'employé aura donc droit à 3 mois de congé. Toutefois, si l'employé engage ses services chez le même employeur, la prolongation du congé pour rengagement sera égale à la durée du congé, soit en tout 6 mois.

L'employé peut, pendant son congé, occuper une profession lucrative sans le consentement de l'employeur et doit, normalement, se reposer dans des régions à climat tempéré.

Le montant de l'allocation de congé est égal à 1/16^e de la rémunération qui a été payée à l'employé pendant la période de services, avec un maximum de 15.000 francs par mois. De ce montant, l'employeur peut cependant déduire les sommes qu'il a payées pour les congés accordés à l'employé durant la période de services.

Pendant la prolongation du congé, l'employeur doit accorder une allocation de rengagement qui est calculée comme l'allocation de congé mais sans tenir compte, cette fois, des déductions afférentes aux congés pris par l'employé durant la période de services.

Les autres obligations de l'employeur sont pratiquement les mêmes qu'en Belgique (voir, cependant, rémunération minimum au moins égale aux 3/4 de la rémunération la plus basse accordée par la Colonie à ses agents; obligation de fournir le logement ou indemnité compensatoires; charge des frais médicaux, chirurgicaux et hospitaliers et paiement des 2/3 de la rémunération en cas d'accident ou de maladie professionnelle ou non professionnelle; frais de voyage de l'employé et de sa famille; rapatriement garanti pour tous, etc.).

N. B. — Pour mémoire :

Décret du 16 mars 1950 sur l'Inspection du Travail; décrets du 21 mars 1950 sur la Sécurité

technique et la Salubrité sur les lieux du travail, Rôle des Syndicats, etc.

II. — L'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré.

Historique :

Les premières mesures provisoires en la matière datent du 9 mai 1942.

Le décret de base du 10 octobre 1945 (2), entré en vigueur le 1^{er} janvier 1946, a été retardé pour les motifs suivants :

- 1) La loi belge du 18 juin 1930 était considérée, par l'Administration comme étant obligatoirement applicable à la Colonie aux employés belges attachés à une firme belge ou à une succursale d'une firme étrangère établie en Belgique lorsque la rémunération était payée par celles-ci.
- 2) Le gouverneur général voulait laisser au législateur habituel le soin d'élaborer un système légal d'assurance, s'inspirant des principes de la législation métropolitaine.
- 3) Certaines sociétés avaient déjà institué en faveur de leur personnel un régime privé de pensions (assurance de groupes).

Principes généraux :

L'organisation du régime des pensions est établie en fonction d'un système mixte basé en ordre principal sur la capitalisation.

D'une part, les assurés bénéficient d'avantages proportionnels à leurs contributions et, d'autre part, les employeurs et les assurés ensemble participent solidairement à la constitution d'un fonds commun destiné à l'attribution d'allocations aux employés qui ont accompli des périodes de services à la Colonie avant l'institution du régime des pensions et de majorations de rentes et d'allocations, si les circonstances économiques venaient à le justifier.

Champ d'application :

Le décret s'applique aux employés des deux sexes qui ne sont pas indigènes du Congo belge ou des colonies voisines, occupés au Congo ou au Ruanda-Urundi.

Les employés occupés dans les bases belges de Kigoma et Dar-es-Salam, dont l'activité est exclusivement affectée à celles-ci, sont également, soumis aux dispositions du décret.

Le gouverneur général peut assimiler aux employés soumis au décret sur les pensions, les indigènes dont la rémunération est au moins égale à la moitié du traitement le plus bas alloué aux fonctionnaires et agents de la Colonie (?).

Périodes d'assujettissement :

Les personnes assujetties au décret restent soumises à ses dispositions :

- 1) Pendant la durée des congés rémunérés légaux ou contractuels;
- 2) Pendant la durée des services prestés temporairement hors du Congo belge ou du Ruanda-Urundi;
- 3) En cas d'incapacité de travail résultant de maladie, d'accident, de grossesse ou de couches, pendant les périodes prévues aux articles 15 et 16 du décret du 25 juin 1949 sur le contrat d'emploi, durant lesquelles le contrat se trouve suspendu en application de l'article 39 de ce décret.

(2) Le décret de base a été modifié et complété par différents textes. Depuis la coordination par arrêté du Régent du 23 avril 1948, voir encore les arrêtés ministériels des 25 et 26 juin 1948 et du 12 octobre 1948, l'arrêté royal du 14 janvier 1952, ainsi que les décrets des 27 décembre 1948, 3 juillet 1950 et 27 décembre 1951.

En outre, les personnes qui ne sont plus assujetties peuvent, si elles résident au Congo belge ou au Ruanda-Urundi, continuer à faire des versements personnels.

Age d'entrée en jouissance de la rente de retraite

a) Pour les assurés masculins, l'âge d'entrée en jouissance varie selon la durée des services prestés normalement. Après 20 ans de services, la pension pourra être versée lorsque l'assuré aura atteint l'âge de 55 ans. Pour 10 années de services, l'assuré devra atteindre l'âge de 60 ans.

Toutefois, les assurés peuvent toujours demander la liquidation de leur rente 10 ans avant l'âge prévu normalement par le décret, mais, dans ce cas, la rente est réduite.

b) Pour les employées de sexe féminin, l'âge d'entrée en jouissance se situe entre 45 et 55 ans, au choix de l'assurée, quelle que soit la durée des services prestés.

Montant de la pension :

Il est calculé suivant des tarifs et des barèmes établis selon les principes de l'actuariat et les rentes sont fonction de l'âge auquel l'assuré désire entrer en jouissance de sa rente.

Quant au montant des rentes de veuve, il varie entre 35 et 50 % de la rente de retraite de l'assuré, selon l'âge auquel survient le décès, et pour autant que les époux soient de même âge.

Cotisations :

Voir tableau.

III. — Le chômage involontaire.

Un Fonds de Chômage a été créé par une ordonnance n° 440/AGRI du 12 novembre 1940. Cette disposition législative a été modifiée par l'ordonnance n° 317/MOB. CIV. du 10 septembre 1943.

En réalité, il s'agit d'une législation provisoire prise à la fin de la guerre en faveur des seuls citoyens belges et qui est toujours en application pour le moment. Cependant les coloniaux chômeurs sont rares car le rapatriement est obligatoire à charge de l'employeur. Pas de cotisation.

IV. — Les allocations familiales.

Historique :

Avant le 1^{er} octobre 1948, date d'entrée en vigueur du décret du 30 mars 1948 (1), généralisant la coutume des allocations familiales, la plupart des entreprises coloniales accordaient déjà certaines allocations à leur personnel non indigène.

Assujettis :

Les employeurs qui ont à leur service une ou plusieurs personnes assujetties au décret du 10 octobre 1945 sur l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré des employés.

Toutefois, ne sont pas assujetties :

a) les personnes dont l'activité est réputée accessoire, c'est-à-dire inférieure à une demi-journée de travail par jour et celles qui exercent en ordre principal, une profession indépendante;

b) les services prestés pour le compte de parents ou alliés jusqu'au 3^e degré inclusivement ne sont pas réputés l'être en vertu d'un contrat de louage de services.

Allocataires :

En règle générale, il s'agit ici de l'employé. Les allocataires sont donc les employés pendant les périodes où ils sont obligatoirement assujettis à la législation sur les pensions.

Toutefois, l'employé, bénéficiant d'une rente ou d'une allocation prévue aux chapitres III, VI et VII du décret du 10 octobre 1945, a droit à des allocations familiales en faveur des bénéficiaires désignés ci-dessous lorsqu'il atteint l'âge de 57 ans, pour autant qu'il ait effectué au Congo belge ou au Ruanda-Urundi

au moins 16 années de services, congés compris. Si l'employé a effectué au moins 20 ans de services ou au moins 18 ans de services, les allocations familiales sont attribuées respectivement à l'âge de 55 ou de 56 ans.

Bénéficiaires :

1) L'épouse monogame non divorcée, pour autant qu'elle assume la garde d'un ou plusieurs enfants et qu'elle n'exerce aucune occupation lucrative.

A ce propos, remarquons la différence qui existe entre le régime colonial et le régime métropolitain dans lequel aucune allocation n'est versée pour l'épouse.

2) Chaque enfant légitime, qu'il soit commun aux époux ou propre à chacun d'eux.

3) Chaque enfant naturel reconnu ou adopté, pour autant qu'il soit effectivement à charge et élevé en dehors du milieu indigène.

Cette restriction constitue une mesure destinée à empêcher les fraudes. On pourrait concevoir, en effet, que des personnes peu scrupuleuses reconnaissent ou adoptent des enfants indigènes ou mulâtres dans le seul but d'obtenir des allocations.

4) Chaque petit-enfant à charge et pour autant qu'il ne bénéficie pas d'allocations familiales d'un autre chef.

Les allocations sont dues pour les enfants jusqu'à l'âge de 18 ans, ou 21 ans s'ils suivent effectivement des cours dans un établissement d'enseignement de plein exercice.

Si la femme et les enfants de l'agent ne résident pas au Congo belge ou au Ruanda-Urundi, les allocations restent dues, sauf s'il s'agit d'employés de nationalité étrangère. Dans ce cas, l'épouse et les enfants ne seront bénéficiaires que s'il a été conclu un accord de réciprocité avec le pays dont ils sont ressortissants. Cette clause est tout à fait légale du point de vue du droit international et se justifie de plus pour des raisons de contrôle.

Créanciers des allocations :

En principe, l'employé lui-même. Toutefois, sur simple requête d'un des conjoints ou du procureur du Roi, le tribunal de première instance peut ordonner que les allocations soient versées entre les mains de telle personne ou telle institution qu'il désignera.

Modalités de paiement

et montant des allocations :

Les allocations sont dues pour chaque mois complet d'assujettissement, pour autant que la demande soit introduite dans les délais, à savoir : 6 mois au moins à partir de la date à laquelle s'ouvre le droit aux dites allocations.

Quant au montant des allocations, il est fixé comme suit :

a) pour les enfants et les petits-enfants :

1 ^{er} enfant	750 francs
2 ^e enfant	900 francs
3 ^e enfant	1.150 francs
4 ^e enfant	1.300 francs
5 ^e enfant	1.400 francs

Le montant des allocations familiales dues aux pensionnés est égal à la moitié de celui fixé ci-dessus.

b) pour l'allocation d'épouse, son montant est égal à celui qui est attribué au chef de l'enfant bénéficiaire de l'allocation la plus élevée.

Lorsque le nombre des enfants bénéficiaires diminue d'une unité, la somme totale revenant à l'employé est, dans tous les cas, réduite à concurrence de l'allocation attribuée en faveur de celui des enfants qui était bénéficiaire de l'allocation la plus élevée.

En vue de diminuer le nombre de formalités, il a été prévu que le paiement des allocations familiales s'effectuerait chaque trimestre à terme échu, dès que l'organisme de compensation aurait reçu les documents requis et le paiement des cotisations dues par l'employeur.

En principe, c'est la « Caisse Coloniale des Pensions et Allocations Familiales pour Em-

ployés » qui paie directement aux intéressés les allocations familiales. Toutefois, les employeurs peuvent être autorisés à procéder à ce paiement. Cette autorisation, donnée par la Caisse, est toujours révocable.

Les allocations familiales ne constituent pas un supplément de rémunération et ne peuvent être prises en considération pour le calcul des minima de salaires obligatoires. D'autre part, elles sont inaccessibles et insaisissables.

Cotisations :

Voir tableau.

(1) Législation :

Le décret du 30 mars 1948 a été modifié par un décret du 26 novembre 1951 et par l'arrêté royal du 28 novembre 1951. Ces différents textes ont été coordonnés par l'arrêté royal du 10 novembre 1951 (*Bulletin Officiel du Congo belge*, n° 12bis, du 20 décembre 1951).

V. — L'assurance maladie-invalidité.

Historique :

Première mesure : ordonnance législative du 5 juin 1944, puis décrets des 25 octobre 1945, 25 février 1946, 31 décembre 1946, 19 mai 1948, 8 janvier 1952 et, enfin, régime actuellement en vigueur depuis le 1^{er} juillet 1952, réglé par le décret du 7 août 1952.

Champ d'application :

Est le même que celui du régime des Pensions et des Allocations familiales.

Avantages prévus

par le décret du 7 août 1952 :

A. — Allocation « Maladie et Invalidité » proprement dite :

1) Cette allocation est accordée lorsque les conditions suivantes sont remplies :

— L'employé doit être hors d'état de subvenir à ses besoins par son travail.

— L'incapacité de travail doit être causée par une maladie contractée ou par un accident survenu au cours d'une période de services ayant donné lieu à assujettissement à la législation coloniale sur les pensions et comportant des prestations d'au moins quatre heures par jour.

(Exclusion des maladies et accidents professionnels, ainsi que des incapacités résultant d'une infraction, de la pratique d'un sport dangereux, de faits de guerre, d'un excès de boisson, de travaux effectués, à titre onéreux, pour le compte d'un tiers).

— Le bénéficiaire doit avoir sa résidence effective et habituelle en Belgique, au Congo belge, ou au Ruanda-Urundi ou dans un pays avec lequel il a été conclu un accord de réciprocité, sauf s'il est autorisé, par le Fonds Colonial des Invalidités, à quitter temporairement sa résidence pour des raisons de santé.

— La demande d'allocations doit, à peine de forclusion, être introduite auprès du Fonds Colonial des Invalidités dans les trois années qui suivent la cessation des services ou des congés ayant entraîné l'assujettissement aux dispositions légales sur l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré. Toutefois, en cas de force majeure, la Commission Coloniale des Invalidités peut prolonger ce délai.

2) Montant et limitation de l'allocation :

L'allocation accordée par le Fonds Colonial des Invalidités à l'employé incapable de subvenir à ses besoins par son travail se monte à 3.000 francs par mois.

Elle est majorée de 600 francs par mois, si l'état de l'employé nécessite absolument et normalement l'assistance à domicile d'une tierce personne.

De plus, il est attribué une allocation de 600 francs par mois et par enfant en faveur de l'employé ayant des enfants à charge, âgés de moins de 18 ans. Ces dernières allocations peuvent être maintenues jusqu'à l'âge de 18 ans. Ces dernières allocations peuvent être maintenues jusqu'à l'âge de 21 ans également, s'il

est établi que l'enfant suit effectivement les cours d'un établissement d'enseignement de plein exercice.

Les allocations sont limitées :

- 1) par les rémunérations ou revenus professionnels quelconques;
- 2) par les rentes ou allocations de retraite attribuées en vertu des dispositions légales en vigueur au Congo belge ou au Ruanda-Urundi.
Le Fonds Colonial des Invalidités doit déduire du montant mensuel de l'allocation et de la majoration éventuelle qu'il verse à l'employé malade, les rentes ou allocations effectivement payées par la Caisse Coloniale des Pensions pour Employés ou les rentes et allocations que l'employé serait en droit d'exiger de la Caisse Coloniale des Pensions pour Employés s'il avait demandé sa pension à l'âge normalement prévu par la loi;
- 3) par les réparations dues à la suite d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle, dans la mesure où ces réparations dépassent 3.000 francs par mois;
- 4) par les allocations ou indemnités familiales dues pour les enfants à charge en vertu d'autres législations et par les allocations d'orphelins attribuées en vertu de la législation coloniale sur l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré;
- 5) par le montant de la rente pouvant être assurée par le capital versé à l'employé inapte par un tiers responsable à la suite d'un accident.

L'allocation mensuelle de 3.000 francs est, en outre, réduite à 50 % lorsque l'invalidité ou le malade est hospitalisé ou interné à charge du Fonds Colonial des Invalidités.

3) Prise en cours des allocations :

Les allocations comme le remboursement des soins de santé dont il sera question au B) ci-dessous prennent cours le premier jour du mois qui suit l'introduction de la demande, pour autant que le requérant ne soit plus assujéti au régime des pensions et ne bénéficie plus, à charge de son employeur, des avantages légaux prévus par le décret sur le contrat d'emploi en cas de maladie ou d'accident non professionnel.

B. — Remboursement des soins de santé :

Les employés reconnus inaptes bénéficient du remboursement des frais médicaux, chirurgicaux, pharmaceutiques, hospitaliers et de transport jugés indispensables, y compris les soins dentaires ainsi que les appareils de prothèse et d'orthopédie dont l'usage est reconnu indispensable.

Ce remboursement, actuellement effectué à 100 % sera opéré sur base d'un barème, dès que le Ministre des Colonies et le Gouverneur général auront légiféré sur ce point.

En cas de décès de l'employé inapte, il est attribué une allocation de 3.000 francs pour frais funéraires à la personne ou l'institution qui est intervenue dans le paiement de ces frais.

C. — Allocations complémentaires pour veuves et orphelins :

1) Ces allocations sont prévues par les articles 10 à 12 et sont accordées à la veuve et aux orphelins du colonial malade ou invalide lorsque les conditions ci-après sont remplies :

a) dans le chef des requérants :

Ils doivent être en droit de prétendre aux avantages prévus en faveur des veuves et des orphelins, conformément aux dispositions légales régissant l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré. De plus, la demande en vue de l'obtention de ces allocations doit être introduite, à peine de forclusion, dans le délai d'un an à partir du décès ou de l'entrée en vigueur du nouveau décret du 7 août 1952. Les conditions de résidence et de besoin en vigueur jusqu'au 1^{er} juillet 1952 ont été supprimées.

b) dans le chef de l'employé décédé :

A l'époque du décès, l'employé ne devait plus être assujéti à la législation coloniale sur les pensions et devait bénéficier des avantages prévus par l'assurance contre la maladie et l'invalidité des employés coloniaux, ou se trouver dans les conditions requises pour en bénéficier.

2) Montant et limitation des allocations :

Le montant de l'allocation est fixé à 1.500 francs par mois pour la veuve et à 1.500 francs ou 1.000 francs par mois pour chacun des orphelins, selon qu'ils sont orphelins de père et de mère ou seulement orphelins de père ou de mère.

Des montants susdits sont déduits, pour chacun des bénéficiaires :

- a) le montant des rentes, allocations, majorations de rentes et d'allocations qui lui sont acquises en vertu des dispositions légales régissant l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré des employés au Congo belge et au Ruanda-Urundi;
- b) le montant des allocations ou indemnités familiales que les bénéficiaires reçoivent en vertu d'autres législations.

En cas de remariage, l'allocation n'est pas maintenue à la veuve bénéficiaire; celle-ci recevra à cette occasion l'allocation due pour une année.

3) Créanciers des allocations complémentaires d'orphelins :

Ces allocations sont liquidées aux mêmes personnes que les allocations d'orphelins, attribuées en vertu du décret du 10 octobre 1945, c'est-à-dire :

— au conjoint survivant, si l'assuré de sexe masculin laisse des enfants légitimes ou adoptés;

— à la personne ou à l'organisme qui a, en fait, la charge des bénéficiaires après le décès de la veuve de l'assuré et dans tous les autres cas.

D. — Octroi des allocations et procédure d'appel.

L'octroi des allocations « maladie-invalidité » et la procédure d'appel sont réglées par l'arrêté ministériel du 21 décembre 1946 (*Bulletin administratif*, 5 février 1947, n° 2bis) dont le texte devrait être mis en concordance avec le nouveau décret.

Cotisations :

A partir du 1^{er} janvier 1953, 2,5 % des rémunérations, limitées à 144.000 francs par an et par agent, dont 1,75 % à charge de l'employeur et 0,75 % à charge de l'employé.

Une quote-part de la cotisation, 0,50 % des rémunérations (0,25 % supporté par l'employeur et 0,25 % à charge de l'employé) sera versée à un Fonds Spécial qui servira à partir du 1^{er} janvier 1953, à attribuer de nouveaux avantages en faveur des employés et de leur famille.

Elles sont perçues par la Caisse Coloniale des Pensions pour Employés qui les transfère au Fonds Colonial des Invalidités, organisme assureur chargé de l'application du décret du 7 août 1952.

Mission

de la Commission Coloniale des Invalidités:

- Commission d'appel saisie par les requérants qui se sont vu refuser les avantages du décret par une décision du directeur du Fonds Colonial des Invalidités.
- Mission consultative pour toutes les questions qui lui sont soumises par le ministre.
- Interprétation du décret.

VI. — L'assurance des accidents du travail.

Historique :

Avant le 1^{er} janvier 1947, l'assurance n'était pas obligatoire. Les employeurs souscrivaient des contrats de responsabilité civile patronale et la garantie ne jouait le plus souvent que

dans le cas où le chef d'entreprise pouvait être reconnu civilement responsable de l'accident. Certains employeurs garantissaient aux membres de leur personnel une indemnisation généralement limitée à un multiple de l'appointement annuel de la victime, en cas de mort ou en cas d'incapacité permanente totale, tant pour les accidents de la vie professionnelle que pour ceux de la vie privée.

Une recommandation n° 74 du B.I.T. prise à Paris en 1945 prévoyait le régime d'assurance obligatoire et non lucratif.

Depuis le 1^{er} janvier 1947, le décret du 20 décembre 1945 impose à tout employeur l'obligation de s'assurer contre les risques professionnels auprès d'un organisme parastatal dénommé : « Fonds Colonial des Invalidités » et placé sous le contrôle et la garantie de la Colonie (voy. Arr. Rég., 21 déc. 1946).

Toutefois, aux termes d'un décret complémentaire du 31 décembre 1946, les employeurs conservent la faculté de souscrire des contrats d'assurance auprès de certaines compagnies privées agréées : celles qui avaient des contrats d'assurance R. C. au 31 décembre 1946.

A signaler encore un décret du 28 février 1947, modifié par décret du 10 décembre 1947, relatif à l'interdiction partielle du cumul des indemnités pour accident ou maladie et de la pension de retraite. Cette interdiction tient compte des versements personnels des employés, leur donnant droit aux 6/14^{es} de la pension.

Champ d'application :

Le décret s'applique à tous les non-indigènes engagés dans un contrat de louage de services.

Sont assimilés à ces personnes, les apprentis et stagiaires, même non salariés, ainsi que les membres du personnel de la Colonie nommés à titre provisoire ou engagés hors-cadre.

Risques professionnels couverts :

Tout accident survenu dans le cours et par le fait de l'exécution d'un contrat de louage de services, d'apprentissage ou de stage. (Les risques d'accidents pouvant survenir sur le chemin du travail, ainsi que sur le parcours Belgique-Congo belge et retour, ne sont pas formellement prévus par le décret).

Risques exclus :

Accidents intentionnellement provoqués par la victime ou par les ayants droit. Dans le cas où l'accident a été intentionnellement provoqué par l'employeur ou un de ses préposés, la victime peut demander réparation sur base du droit commun.

Réparations prévues par le décret :

a) Base de calcul des réparations.

La rémunération pendant les 35 jours qui ont précédé l'accident, mais limitée à 120.000 francs par an.

Le montant de la rémunération a été divisé en deux tranches, l'une (de 1 à 48.000 francs) correspondant au salaire d'Europe et l'autre (de 48.001 à 120.000 francs) correspondant au sursalaire colonial.

On a estimé que l'indemnité ne pouvait être basée purement et simplement sur l'intégralité du salaire d'Afrique et que la première tranche représentait le salaire normal auquel une victime pouvait prétendre pendant toute sa vie active, soit pendant 50 ans, tandis que la seconde tranche n'était gagnée que pendant une certaine durée.

Pour les apprentis, stagiaires et agents de moins de 25 ans, le salaire ne peut jamais être inférieur à 24.000 francs en cas d'incapacité temporaire et, en cas d'incapacité permanente ou de décès, il doit toujours être égal à la rémunération moyenne des personnes valides appartenant à la même catégorie professionnelle et travaillant dans la même région.

b) Délai de carence.

Les 69 premiers jours d'incapacité restent à charge de l'employeur, qui doit payer à la victime les 2/3 de sa rémunération et le remboursement des frais médicaux, pharmaceuti-

ques, chirurgicaux et hospitaliers sur base d'un barème, conformément aux dispositions prévues par le décret sur le contrat d'emploi.

c) Indemnités en cas d'incapacité temporaire: Si la victime est au Congo belge ou au Ruanda-Urundi : les 2/3 du salaire quotidien moyen.

Si la victime est en dehors du Congo belge ou du Ruanda-Urundi : les 2/3 de la première tranche et 20 % de la seconde tranche.

L'incapacité temporaire partielle n'est pas réparée.

d) Allocations en cas d'incapacité permanente.

Les 2/3 de la première tranche et 20 % de la seconde tranche en cas d'incapacité permanente totale.

En cas d'incapacité partielle, l'indemnité est la même que la précédente mais multipliée par le pourcentage d'invalidité.

A l'expiration du délai de révision, l'allocation est remplacée par une rente viagère.

En outre, la victime a droit à une indemnité dite de réadaptation égale aux 3/12^{es} de sa rémunération annuelle.

e) Grands blessés dont l'état nécessite l'assistance d'une tierce personne.

Le juge peut porter l'indemnité annuelle à un taux qui n'excédera pas 80 % de la première tranche et 20 % de la seconde.

f) Frais médicaux, chirurgicaux, pharmaceutiques, hospitalier, appareils de prothèse et d'orthopédie.

Ces frais sont à charge de l'assureur après le délai de carence et jusqu'à l'expiration du délai de révision.

Au Congo, la victime n'a pas le libre choix du médecin. Les soins sont donnés par le service médical organisé par l'employeur ou par un service extérieur désigné par celui-ci. Il en est ainsi tant que la victime réside au Congo belge ou au Ruanda-Urundi. En dehors de la Colonie, la victime a le choix du médecin, du pharmacien et du service hospitalier.

g) Indemnités en cas de mort.

— 3.000 francs pour frais funéraires;

— Conjoint : rente de 30 % de la première tranche et 12 % de la deuxième, compte tenu de l'âge des deux conjoints;

— Orphelins de père ou de mère : rente temporaire de 15 % de la première tranche et 6 % de la deuxième jusqu'à 18 ans;

— Orphelins de père et de mère : rente temporaire de 20 % de la première tranche et 8 % de la deuxième jusqu'à 18 ans.

— Père et mère de la victime : rente viagère de 20 % de la première tranche et 8 % de la deuxième, s'il n'y a pas de conjoint ou d'enfant bénéficiaire;

Si la victime laisse un conjoint sans enfants, le père et la mère de la victime ont droit à une rente égale à 15 % de la première tranche et 6 % de la deuxième (pour chaque bénéficiaire).

Cotisation :

Voir tableau.

Critiques :

Après cinq ans d'application, on constate que le décret n'est pas encore appliqué d'une manière complète dans toute la Colonie et que de nombreux employeurs ne sont pas assurés.

De ce fait, on a dû organiser un Fonds de Garantie qui intervient en faveur des victimes ou des ayants droit, lorsque l'employeur n'a pas rempli son obligation d'assurance.

Ce Fonds de Garantie est une section du Fonds Colonial des Invalidités qui n'intervient qu'en cas d'insolvabilité patronale. Il était alimenté par des prélèvements sur les cotisations d'assurance-maladie et invalidité, conformément à l'arrêté ministériel du 27 juillet 1948 et, depuis le 1^{er} juillet 1952, conformément à l'article 16 du décret du 7 août 1952 sur l'assurance contre la maladie et l'invalidité.

N. B. — La révision du décret du 20 décembre 1945 est en cours.

VII. — L'assurance des maladies professionnelles

Historique :

En 1942, la silicose a été reconnue comme maladie professionnelle donnant lieu à réparation pour les mineurs de l'Afrique du Sud.

Suite aux revendications des mineurs en service dans les entreprises coloniales, certaines sociétés prirent l'initiative d'accorder une indemnité en capital pour les membres de leur personnel dont l'état de santé avait été profondément atteint.

Depuis le 1^{er} janvier 1947, le Fonds Colonial des Invalidités a reçu, en monopole de droit, la charge des sinistres rentrant dans le cadre du décret du 20 décembre 1945 sur les maladies professionnelles.

Un certain effet rétroactif a été accordé à ce décret en vue de permettre une intervention pour les mineurs silicoisés du temps de guerre.

Champ d'application :

Identique à celui du décret du 20 décembre 1945 sur les accidents du travail.

Maladies professionnelles réparables :

- Intoxication par le plomb et par le mercure;
- Infection charbonneuse;
- Intoxication par l'arsenic, le sulfure de carbone, le benzène et les hydrocarbures;
- Intoxication par l'acide cyanhydrique (3);
- Troubles pathologiques dus au radium ou aux Rayons X;
- Epithéliomes de la peau;
- Pneumoconioses.

Les risques spécifiquement tropicaux sont donc exclus.

Réparations prévues par le décret :

Sont les mêmes que celles du décret sur les accidents du travail.

Toutefois, les pneumoconioses ne sont réparées qu'en cas d'incapacité permanente ou de sinistre mortel.

La rémunération servant de base au calcul des réparations est celle de l'année qui a précédé le moment où la maladie s'est manifestée.

Cotisations :

Voir tableau.

Les cotisations ne sont dues que pour les agents exposés aux risques de maladies professionnelles dans les entreprises déterminées par le Gouverneur général.

2. — INDIGENES

Par indigène du Congo, on entend celui qui est né sur le territoire congolais de parents appartenant à des races autochtones ou qui, né à l'étranger d'auteurs congolais indigènes, est venu s'établir sur le territoire de la Colonie.

La population indigène du Congo belge s'élève approximativement à 11 millions d'habitants, dont 900.000 environ prestent leurs services aux employeurs établis dans la Colonie.

Décret sur le contrat de travail.

Le décret sur le contrat de travail date du 16 mars 1922. Ce décret a été modifié le 29 mai 1931, le 12 août 1941, le 6 décembre 1943, le 28 décembre 1943, le 16 mars 1944 et le 30 juillet 1945. Une révision des textes est en cours.

Ce qu'il faut retenir de ces décrets, au point de vue social, c'est que l'employeur a l'obligation de payer non seulement un salaire minimum en espèces, mais de fournir à l'engagé une nourriture saine et suffisante, un logement convenable et les objets de couchage nécessaires.

Le maître a aussi, notamment, l'obligation de donner quatre jours de repos par mois, sans déduction des frais de nourriture et de logement, ainsi que de fournir les soins médicaux nécessaires pendant soixante jours, en cas d'accident du travail.

Toute une série de mesures d'exécution relatives à l'hygiène et à la sécurité des travailleurs ont été prévues notamment par une ordonnance du 8 décembre 1940: inspection du travail, de l'hygiène des travailleurs, certificats d'aptitude physique, équipement des engagés et recrutés, ration, soins médicaux, logement et camps, carnet de travail et livres de salaires. Tous les contrats doivent être visés par l'autorité administrative.

C'est dire qu'en dehors et au-dessus des mesures d'assurances sociales que nous allons examiner maintenant, il faut citer l'incidence d'autres obligations de sécurité sociale et d'existence dont le coût n'est pas négligeable, malgré le niveau relativement bas de salaires proprement dits : 5 francs par jour en moyenne pour le Congo, 17 francs par jour à Léo et à E'ville.

I. — Réparation des accidents du travail et des maladies professionnelles.

Historique :

Avant le 1^{er} juillet 1950, il n'existait au Congo aucun système obligatoire d'indemnisation des accidents du travail et des maladies professionnelles, pour les travailleurs indigènes. Certains employeurs avaient souscrit des polices de responsabilité civile pour certains groupes de travailleurs particulièrement exposés (chauffeurs) et les Parquets avaient mis en vigueur des barèmes bénévoles de réparation. Ces barèmes prévoyaient une réparation effectuée sous forme d'une allocation unique, et non sous forme de rentes.

De nombreuses difficultés entravaient la mise en vigueur d'une législation sociale : absence ou insuffisance d'état civil, manque complet de tables de mortalité, absence de statistiques, etc.

Conformément au décret du 1^{er} août 1949, l'assurance des risques professionnels, tant pour les accidents que pour les maladies, a été rendue obligatoire, soit auprès du Fonds Colonial des Invalidités, soit auprès de mutuelles ou caisses communes d'employeur agréées par le Gouverneur général.

Champ d'application :

Tous les indigènes engagés dans les liens d'un contrat de travail, d'apprentissage ou d'engagement fluvial.

Sont assimilés à ces derniers, les stagiaires même non salariés.

Sont exclus du champ d'application, les « boys » ou gens de maison, sauf si leurs employeurs sont soumis à l'obligation d'assurance pour d'autres travailleurs.

Risques couverts :

- a) l'accident qui s'est produit dans le cours et par le fait de l'exécution d'un contrat de travail, d'apprentissage, d'engagement fluvial ou de stage. (Le chemin du travail n'est donc pas inclus; toutefois, on a assimilé à l'accident du travail, l'accident dont

Compagnie Foncière du Katanga

S. C. R. L.

Capital social : 200 millions.

ELISABETHVILLE JADOTVILLE
KIPUSHI KOLWEZI

- Etude et entreprise de tous types d'immeubles.
- Location, entretien et gérance d'immeubles.
- Toutes assurances : incendie, accidents, autos, transports, aviation,...

(3) Arrêté royal du 4 juin 1951.

est victime l'indigène au cours et par le fait du voyage de recrutement.)

- b) les maladies professionnelles déterminées par arrêté royal : ce sont les mêmes que celles prévues par la législation pour les non-indigènes. En outre, la dermatose aiguë, provoquée par le travail du bois de kambala, et l'ulcération des téguments, provoquée par l'utilisation de l'acide chromique, ont été reconnues comme maladies professionnelles pour les indigènes.

Réparations prévues en cas d'accident :

Il est prévu qu'en tout cas les indemnités ne peuvent être inférieures à un minimum vital fixé par régions par les gouverneurs de provinces, — d'où la nécessité pour les organismes assureurs de constituer un fonds permanent de péréquation des rentes.

a) Base de calcul des réparations :

La rémunération journalière gagnée par la victime au moment de l'accident ou au moment de la manifestation de la maladie, jusqu'à un montant maximum de 200 francs par jour ou 60.000 francs par an.

b) Accident n'ayant pas entraîné la mort :

— Pendant les 60 premiers jours (4) :

- 1) soins médicaux, chirurgicaux, pharmaceutiques et hospitaliers, ainsi que les appareils de prothèse et d'orthopédie.
- 2) au moins les 2/3 du salaire.

— A partir du 61^e jour :

- 1) soins médicaux, chirurgicaux, pharmaceutiques et hospitaliers, ainsi que les appareils de prothèse et d'orthopédie, jusqu'à l'expiration d'un délai de trois ans à partir de la constatation de la consolidation de l'invalidité.

2) avant la consolidation :

- a) incapacité totale : indemnité journalière égale aux 2/3 de la rémunération journalière de base;
- b) incapacité partielle : indemnité journalière égale aux 2/3 de la rémunération journalière de base multipliée par le coefficient d'incapacité.

3) après la consolidation :

- a) pendant 3 ans :
 1. incapacité totale : allocation annuelle égale aux 2/3 de la rémunération annuelle de base.
 2. incapacité partielle : même allocation multipliée par le coefficient d'incapacité.
- b) après la 3^e année :

c) Accident ayant entraîné la mort :

- 1) frais d'ensevelissement en d'inhumation;
- 2) rente viagère :
 - a) à l'épouse monogame : 20 % de la rémunération annuelle de base. En cas de remariage, la rente est remplacée par une indemnité en capital égale à la rente qui eût été versée à la veuve pour 2 années;
 - b) à chaque enfant de moins de 16 ans devenu orphelin de père ou de mère à la suite de l'accident : 15 % de la rémunération annuelle de base sans que l'ensemble des rentes dues aux enfants et à la veuve puisse dépasser la rente qui aurait été due à la victime en cas d'incapacité totale.

d) Indemnisation en capital :

— Incapacité permanente partielle inférieure à 15 % : indemnité forfaitaire égale à 3 annuités de rente.

— Résidence définitive de la victime ou des ayants droit en dehors du Congo belge et du Ruanda-Urundi : allocation en capital équivalent à la valeur capitalisée de la rente restant à payer.

— Remariage de la veuve (voir c) ci-dessus).

(4) Ces services sont dus par l'employeur non pas en exécution du décret du 1^{er} août 1949 mais par application des législations de base en matière de louage de services.

Cotisations :

Voir tableau.

II. — Les allocations familiales.

Décret du 2 mai 1951, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1952.

Champ d'application :

Identique à celui du décret du 1^{er} août 1949, sauf pour les indigènes n'ayant qu'une activité accessoire qui sont exclus du champ d'application du décret du 2 mai 1951.

Allocataires :

Tout travailleur, pour les périodes pendant lesquelles il est assujéti à la législation sur le contrat de travail, d'apprentissage, d'engagement fluvial ou de stage, pendant la durée des services exclusivement.

Bénéficiaires :

- 1) Enfant légitime (mariage monogamique, civil, coutumier ou religieux, pouvant donner

lieu à une homologation légale), ou légitimé par un tel mariage.

Il est tenu compte des enfants communs des époux, des enfants propres à chacun d'eux, y compris les enfants issus d'un mariage polygamique dissous, recueillis dans une communauté monogamique fondée par l'un des conjoints.

- 2) Enfant sous tutelle (légale ou coutumière).
- 3) Enfant adopté ou légalement reconnu.
- 4) Epouse monogame, non divorcée, ni séparée de corps, si elle assume la garde :

— d'au moins un enfant bénéficiaire : résidence dans une agglomération extra-coutumière;

— d'au moins trois enfants bénéficiaires : résidence en dehors de ces centres.

Les allocations sont dues par l'employeur jusqu'à 16 ans ou jusqu'à 21 ans (si les enfants poursuivent leurs études), pour autant que les bénéficiaires habitent effectivement avec le travailleur, sauf si la séparation résulte du fait de l'employeur ou de la nature du travail.

Sont exclus du bénéfice des allocations, les

Maison Ferd. LARCIER, S. A.

C.C.P. : 423.75



26-28, rue des Minimes, Brux.

Téléphone : 12.47.12

Nouvelle édition 1953

Vient de paraître

Les Codes Larcier

(LES XV CODES : EDMOND PICARD)

en cinq Tomes

contenant toutes les dispositions législatives d'intérêt général et les lois spéciales les plus usuelles en Belgique, avec notes de concordance et de jurisprudence.

fondés par le Bâtonnier Léon HENNEBICQ
et publiés sous la direction juridique de

Joseph GUISSART

Jules CLOSON

Juge au Tribunal de Première Instance de Liège.

Juge au Tribunal de Première Instance de Liège.

Licencié en Sciences Sociales.

Licencié en Notariat et en Sciences Politiques.

Directeur Juridique du Bulletin législatif belge.

avec la collaboration de

Charles GOOSSENS, assistant à l'Université de Liège
Emile MARIONE, licencié en sciences administratives
et Paul SCHETTER, substitut de l'Auditeur général délégué.

ÉDITION 1953

Prix de souscription :

Les cinq tomes reliés plein cuir Ar. 2.750 pages grand in-4° en trois colonnes . 1.750 fr.

CHAQUE TOME PEUT ETRE ACQUIS SEPAREMENT

TOME I : Droit civil et commercial . 575 p., 1 vol. relié plein cuir Ar. 425 fr.
TOME II : Droit pénal 610 p., 1 vol. relié plein cuir Ar. 450 fr.
TOME III : Droit social 630 p., 1 vol. relié plein cuir Ar. 450 fr.
TOME IV : Droit fiscal 320 p., 1 vol. relié plein cuir Ar. 300 fr.
TOME V : Droit public et administratif . 600 p., 1 vol. relié plein cuir Ar. 450 fr.

Comme par le passé, la nouvelle édition sera régulièrement tenue à jour à l'aide de *Compléments annuels*, qui paraîtront dans les deux premiers mois de chacune des cinq années à venir.

CODES LARCIER 1953

en 5 volumes, avec tables complètes, peut vous être fournie dès réception de votre souscription.

LES EDITEURS.

femmes et les enfants de moins de 16 ans qui bénéficient déjà d'une ration à l'occasion de prestations qu'ils accomplissent au service de l'employeur.

Allocations :

Principe : remises en nature chaque semaine. Les allocations sont octroyées selon les règles fixées pour la remise de la ration aux travailleurs. Exceptionnellement, elles peuvent être remises en espèces, si le travailleur reçoit la ration en argent.

Montant : pour l'épouse : égale à la moitié de la ration du travailleur; par enfant : égale au quart de cette ration.

Pas de caisse de compensation, provisoirement, mais un fonds spécial alimenté par des contributions mises à charge des employeurs tournant les dispositions du décret en écartant de leur personnel les indigènes à bénéficier de ces dispositions.

Pas de cotisations.

N. B. — L'ordonnance législative n° 23/151 du 15 mai 1952 a modifié les articles 3 et 6 du décret (voir aussi *Avis du Service du Travail*, publié au B. A., n° 13, 10 juill. 1952, p. 1405).

Cette ordonnance précise, notamment, que les allocations familiales ne sont dues que pour la femme et les enfants habitant effecti-

vement avec le travailleur, sauf si la séparation résulte du fait de l'employeur ou de la nature du travail.

De plus, les allocations ne sont dues que pour les journées pour lesquelles le salaire est dû, ainsi que pendant les périodes d'incapacité de travail par suite de maladie professionnelle, d'accident du travail ou de maladie ou d'accident non professionnel, aussi longtemps que l'employeur est tenu des soins médicaux. Dans certains cas, les allocations peuvent être réduites de moitié.

L'ordonnance susdite modifie également certaines modalités de paiement des allocations.

TABLEAU DES COTISATIONS POUR LA SECURITE SOCIALE COLONIALE « NON-INDIGNES », à partir du 1^{er} janvier 1953.

Cotisations	Destinations	Travailleurs manuels et employés.			
		Part du patron	Part du salarié	Total	Base
Payables à la Caisse Coloniale des Pensions et Allocations familiales pour Employés.	C.C.P.A.F.E. (1)	8,— %	6,— %	14,— %	Rémunération limitée (144.000)
	Pensions de retraite ou de survie pour services prestés après le 1 ^{er} janvier 1942.				
	Fonds Colonial d'Allocations pour Employés.	3,— %	1,50 %	4,50 %	»
	Allocations de retraite et de survie pour services prestés avant le 1 ^{er} janvier 1942.				
	Fonds Spécial d'Allocations	0,50 %	—	0,50 %	»
	Allocations aux anciens employés, à leurs veuves et orphelins.				
Fonds Colonial des Invalidités	1,75 %	0,75 %	2,50 %	»	
Assurance « Maladie-Invalidité ».					
		13,25 %	8,75 %	21,50 %	
C.C.P.A.F.E.	Pensions de retraite et de survie des « Mineurs de fond ».	1,50 %	—	1,50 %	Rémunération intégrale
C.C.P.A.F.E.	Allocations familiales.	1.000 francs par mois : employé masculin.	—	—	—
		700 francs par mois : employé féminin.	—	—	—
Payables au Fonds Colonial des Invalidités.	F.C.I. (2)	4.000 francs par an et par agent : risques majeurs.	—	—	—
	Assurance « Maladies professionnelles ».	1.000 francs par an et par agent : risques mineurs.	—	—	—
Payables au F.C.I. ou aux Cies d'Ass. agréées.	Assurance « Accidents du Travail ».	0,70 % à 2 % (suivant les risques).	—	—	Rémunération limitée (120.000)
	F.C.I. ou Cies Ass. agréées				

INDIGENES

Payables au Fonds Colonial des Invalidités (ou aux Mutuelles d'Employeurs agréées).	Assurances « Accidents du Travail et Maladies professionnelles ».	1,— %	—	—	Rémunération limitée (60.000)
	F.C.I. ou Mutuelles				

(1) CAISSE COLONIALE DES PENSIONS ET ALLOCATIONS FAMILIALES POUR EMPLOYÉS, 194, avenue Louise, Bruxelles (5^e étage).

Organisme chargé :

1^o de l'application des décrets du 10 octobre 1945 sur l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré, et du 30 mars 1948 sur les allocations familiales;

2^o de la perception des cotisations « pensions », « allocations familiales » et « maladie-invalidité » (arrêté ministériel du 13 avril 1948).

(2) FONDS COLONIAL DES INVALIDITES, 186, avenue Louise, Bruxelles.

Organisme chargé :

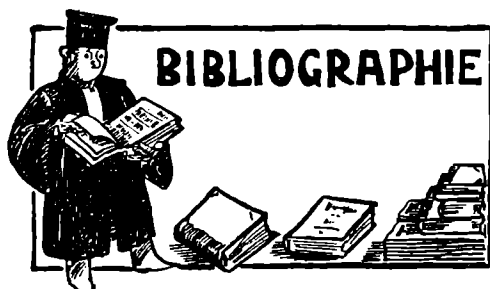
1^o de l'application des décrets :

a) des 20 décembre 1945 sur la réparation du dommage résultant des accidents du travail et des maladies professionnelles survenus aux non-indigènes, à partir du 1^{er} janvier 1947;

b) du 7 août 1952 sur l'assurance contre la maladie et l'invalidité des employés coloniaux;

c) du 1^{er} août 1949 sur la réparation des dommages résultant des accidents du travail et des maladies professionnelles survenus aux travailleurs indigènes;

2^o de la perception des cotisations prévues par les textes indiqués au 1^o, sauf en ce qui concerne les cotisations d'assurance « Maladie-Invalidité » perçues par la Caisse Coloniale.



A. DURIEUX : « La notion de l'ordre public en droit privé colonial belge ». Mémoires de l'Institut royal colonial belge, 1953, 51 p., 50 fr. Avenue Marnix, 53, Bruxelles.

C'est une des nécessités fondamentales du droit que, de temps en temps, des juristes, s'évadant des questions quotidiennes de la pratique judiciaire, re-

tourment aux principes et vérifient les grandes notions de base du droit. C'est ce que faisait si bien pour le droit colonial M^e A. Gohr, ce que nous offre dans ses remarquables ouvrages notre ami M. Jentgen, et c'est ce qu'aborde avec le talent qu'on lui connaît notre collaborateur M. Durieux dans le présent mémoire. Il scrute, au-dessus de la mêlée et des problèmes d'application, cette notion si importante pour la pratique et cependant si vague parfois qu'est l'ordre public. Il ne peut être question dans cette courte recension de résumer ou discuter toutes ses thèses, mais je dirai que cette lecture m'a procuré deux satisfactions : l'une, toute personnelle et dont je n'excuse, de constater qu'avec infiniment plus de science il aboutit aux mêmes conclusions que moi sur des principaux points à propos desquels j'ai bataillé. L'autre, plus importante, est de savoir qu'il existe désormais un travail de principe par lequel les praticiens du droit pourront toujours commencer l'étude des difficultés qu'ils auront à résoudre à propos de l'ordre public. A. S.



Les dépens en matière d'immatriculation

Un de nos collaborateurs nous écrit : « Dans la procédure d'immatriculation, je suis heurté par la hauteur des frais. Le requérant doit consigner en première instance 1.000 fr. pour lui et autant pour son épouse, soit 2.000 fr.; en Cour d'appel, deux fois 2.000 fr. La procédure me paraissant gracieuse plutôt que contentieuse, on devrait supprimer ces consignations. »

La question mériterait d'être examinée. Deux points paraissent certains. D'abord, il est excessif d'exiger une double consignation : il n'y a qu'une action, celle du mari. La femme n'est pas immatriculée à sa demande, mais de son consentement, sur l'unique demande du mari. D'autre part, nous ne serions pas favorable à l'institution d'un tarif spécial : celui qui se prétend capable de mener la vie européenne doit le prouver en acceptant les charges.

« Impressions congolaises »

On se souvient que la Section coloniale du Jeune Barreau de Bruxelles, avait organisé l'été dernier, un voyage au Congo et au Ruan-da-Urundi.

M^e Van Leynseele, bâtonnier du barreau de Cassation, qui en fut un des participants les plus enthousiastes, fit part de ses impressions, ce samedi 26 septembre à la tribune de la Section. Il dit notamment son admiration pour l'audace des Belges au Congo et pour leur œuvre, mais aussi sa crainte que l'indifférence ou même l'incompréhension à l'égard de l'indigène, ne compromette leurs efforts.

Il ne faut point médire des pèlerins de la saison sèche. Il en est de qualité. Il en est qui, d'un regard non prévenu, voient mieux ce que voient tous les coloniaux. M. le bâtonnier Van Leynseele est de ceux-là. On ne peut que l'en louer. Ses nombreux auditeurs n'y manquèrent pas.

Compagnie Cotonnière Congolaise

SOCIÉTÉ CONGOLAISE A RESPONSABILITÉ LIMITÉE.

Le rapport du conseil d'administration, présenté à l'assemblée générale ordinaire des actionnaires du 13 juillet 1953, signale notamment :

La production cotonnière globale de la Colonie a accusé une progression sensible en 1952, passant à 162.917 tonnes de coton-graines contre 137.340 tonnes en 1951. Elle a ainsi dépassé notablement le record de 149.937 tonnes atteint en 1949.

Production. — Les réceptions de coton-graines dans nos usines ont atteint un total de 94.409 tonnes en 1952 contre 74.019 tonnes en 1951.

Ces réceptions se sont réparties comme suit :

Zones du Nord : 46.639 tonnes contre 36.641 tonnes en 1951;

Zones du Sud : 47.770 tonnes contre 37.378 tonnes en 1951.

Nos filiales ont de leur côté réceptionné 31.834 tonnes de coton-graines en 1952 contre 32.729 tonnes en 1951.

Sériciculture. — Les élevages de la zone séricicole de l'Ituri ont donné 42.211 kilos de cocons frais contre 62.610 kilos en 1951, ramenant la production de notre filature d'Atso à 5.156 kilos de soie grège et sous-produits contre 11.168 kilos en 1951.

Élevage de gros bétail. — Le centre d'élevage de M'Paka que nous avons créé dans l'Ubangi comprenait un total de 3.278 bovidés au 31 décembre 1952, contre 2.516 à la fin de l'exercice précédent.

Industrie des sous-produits. — Notre huilerie de Businga a traité 8.333 tonnes de graines de coton en 1952 et a produit 967 tonnes d'huile raffinée, 3.154 tonnes de tourteaux et 430 tonnes de linters. Nous rappelons que le total des graines usinées en 1951 s'était élevé à 5.509 tonnes.

En raison de la régression de la production cotonnière dans l'Ubangi en 1953, des dispositions ont été prises pour compléter l'approvisionnement de l'huilerie au moyen de graines en provenance d'autres régions.

Marché du coton. - Ventes de coton. — L'année 1952 a été caractérisée par un approvisionnement mondial qui figure parmi les plus élevés (50 millions de balles contre 47 millions durant la saison précédente) ainsi que par un ralentissement de l'activité de l'industrie textile dans le monde, avec pour conséquence une réduction de la demande en coton et un accroissement des stocks.

Cette situation a engendré un affaiblissement progressif des prix mondiaux du coton qui s'est accentué vers la fin de l'année, le recul atteignant 17 p. c. en l'espace des quatre derniers mois. Les cotations sur le marché de New-York ont été ramenées au niveau de 33 cents, soit approximativement les cours pratiqués avant la guerre de Corée.

Malgré des circonstances difficiles l'écoulement de la production des cotons congolais s'est poursuivi dans des conditions satisfaisantes, le tonnage vendu en 1952 (50.536 tonnes) marquant même une certaine augmentation par rapport à l'année précédente (47.158 tonnes). Toutefois, le prix moyen de réalisation s'est ressenti de la baisse des cours la régression étant de l'ordre de 9 p. c. par rapport à celui obtenu l'année dernière.

Ce résultat est malgré tout satisfaisant si l'on tient compte notamment du prix anormalement élevé enregistré l'année dernière et que nous n'avions d'ailleurs jamais atteint.

Après dotation de 40 millions de francs à la « Provision pour investissements dans la Colonie » et de 10 millions de francs au « Fonds Spécial de Réserve », affectation de 19.086.061 francs à un report à nouveau et les prélèvements statutaires pour tantièmes, le solde disponible permet de répartir un dividende de 240 francs congolais net d'impôt par part sociale de 1^{re} et 2^e série de solde du dividende pour l'exercice 1952, compte tenu du paiement de 100 francs net d'impôt effectué à titre d'acompte suivant décision de l'assemblée générale extraordinaire du 28 janvier 1953, s'élève à 140 francs congolais net d'impôt. Il est payable depuis le 18 juillet 1953, dans les limites des règlements en la matière :

Pour les parts sociales nominatives : au siège social en francs congolais ou au siège administratif à sa contre-valeur en francs belges.

Pour les parts sociales au porteur : contre remise du coupon n° 33.

Le Journal des Tribunaux d'Outre-Mer

Fondation et patronage du
JOURNAL DES TRIBUNAUX
Directeur : Charles Van Reepinghen

COMITE DE REDACTION DU
JOURNAL DES TRIBUNAUX D'OUTRE-MER :
Président : A. Sohier.

Membres : L. Bours, A. Durieux, P. Fontainas, L. Jentgen, G. Malengreau, G. Mineur, P. Orban, M. Verstraete, J. Vindevoghel.
Membres-secrétaires : Léon Goffin et Marcel Mayné.

Administration : Maison Ferd. LARCIER, S. A.
26-28, rue des Minimes, Bruxelles.
Tél. : 12.47.12 — C. C. P. 423.75
Administrateur-directeur : René Mignolet
Docteur en droit
Administrateur-délégué : Etienne Ryckmans

ABONNEMENT ANNUEL
Belgique : 375 francs
Colonie : service postal aérien : 475 francs

Les manuscrits ne sont pas rendus.

Pour la publicité dans le
« Journal des Tribunaux d'Outre-Mer »
s'adresser exclusivement à :
« Publino », 40, rue de Lausanne,
Saint-Gilles-Bruxelles
Tél. : 37.80.67

JOURNAL DES TRIBUNAUX

D'OUTRE-MER



Periodique
judiciaire
colonial

Les conflits de lois belgo-congolais

Depuis la loi du 18 octobre 1908, appelée communément la Charte coloniale, la Belgique et le Congo constituent un seul et même Etat (1). Mais en vertu de l'alinéa 3 de l'article premier de la Constitution, et de l'article premier de la Charte coloniale, le Congo est régi par des « lois particulières ». D'après l'article 7 de la loi précitée, le pouvoir législatif belge intervient souverainement en toute matière, tandis que le pouvoir législatif ordinaire est abandonné au Roi, assisté du Conseil colonial. D'autre part, l'article 36 a maintenu en vigueur la législation de l'Etat Indépendant du Congo, sauf les dispositions contraires à la Charte coloniale et qui sont abrogées.

La maintien de cette législation antérieure à l'annexion du Congo et l'attribution du pouvoir législatif courant à un organe différent de celui de la Métropole devaient avoir pour conséquence de conserver une vie autonome à la législation des territoires d'outre-mer. Contrairement à la politique suivie par d'autres pays colonisateurs, le principe de concordance entre les législations métropolitaine et coloniale n'est pas appliqué au Congo, en ce sens qu'une loi belge n'est pas d'office étendue à nos territoires d'Afrique, et qu'un décret ne reprend pas automatiquement une loi du Royaume.

Comme l'écrivait le ministre des Colonies, M. Wigny, le 16 novembre 1948 à M. le ministre de la Justice Moreau de Melen au sujet d'un projet de loi tendant, à la suite de la Conférence de Genève du 13 mai au 7 juillet 1930, à l'introduction d'une loi uniforme sur la lettre de change et le billet à ordre : « L'article 1^{er}, alinéa 3, de la Constitution et l'article 1^{er} de la Charte qui disposent que le Congo est régi par des « lois particulières » n'est pas une affirmation théorique. Elle repose en effet sur la considération éminemment pratique que les conditions et circonstances particulières des territoires belges d'outre-mer appellent une législation spéciale. Jusqu'à présent ce principe a été respecté de façon constante. Je trouverais regrettable qu'il fût violé en matière de législation sur la lettre de change et le billet à ordre. Je reconnais volontiers qu'il y a intérêt à unifier les législations commerciales de ce genre dans toute la mesure du possible. Mais pareille unification ne doit pas être poussée à des conséquences excessives car elle trouve une limitation logique dans les divergences de conception dans les pays intéressés et les nécessités locales variant d'Etat à Etat » (2).

Les différences de législation entre les deux pays s'expliquent, pour les années antérieures à 1908, par le fait que le Congo constituait un Etat séparé, et pour les années ultérieures par le fait que le pouvoir législatif ordinaire a toujours tenu à adapter la législation aux conditions sociales et économiques propres au pays. Depuis les 44 ans d'annexion, les cas d'extension d'une loi belge aux territoires d'outre-mer ont été extrêmement rares. Ils ne concernent que des dispositions à caractère transitoire ou détachées de l'en-

(1) Wigny, *Droit constitutionnel*, t. I, 1952, n° 13, pp. 77-78; — Durieux, *La Belgique et le Congo belge*, Zaïre, vol. VII, n° 4, avril 1953, et références citées.

(2) Jentgen, « Introduction de la loi uniforme sur le lettre de change et le billet à ordre », *Journal des Tribunaux d'Outre-Mer*, 15 avril 1952, n° 22.

semble d'un texte. Si des décrets se sont inspirés de la législation métropolitaine, les principes ont toujours été transposés en tenant compte des nécessités locales. Relevons d'ailleurs que si parfois la législation coloniale chemine à sa remorque, par contre il arrive qu'elle se trouve en sérieuse avance sur son aînée !

Les différences entre les deux législations ont même, en certaines de leurs dispositions, été estimées par les tribunaux, à l'occasion de procès plaidés soit en Belgique soit au Congo, si importantes, qu'ils ont refusé d'appliquer la loi compétente, en invoquant l'exception d'ordre public. Nous examinerons ce conflit entre les deux législations écrites dans un premier chapitre.

A côté du droit écrit, il existe au Congo un autre droit : le droit coutumier indigène. Il a été maintenu en vigueur par l'article 4, alinéa 2, de la Charte coloniale, pour les « indigènes non immatriculés », c'est-à-dire pour la grande masse de la population. Ce droit continue à régir les autochtones en ce qui concerne leur état, leur capacité, leurs rapports de famille, les obligations, les contrats et même, dans une certaine mesure, la propriété immobilière. Comme des rapports de droit doivent fatalement s'établir entre personnes appartenant à un régime légal différent et que l'autonomie des volontés peut s'en référer à la coutume, alors que les tribunaux européens ont plénitude de compétence, il peut se présenter des cas mixtes, régis partie par le droit coutumier, partie par le droit écrit, ne fût-ce que par la confrontation des coutumes avec l'ordre public. Les collisions entre ces deux droits font surgir les « conflits coloniaux » ou mieux le problème du droit intergénéral.

Cette question fera l'objet d'un second chapitre.

Enfin, peut surgir une troisième sorte de conflits. — Les populations du Congo appartiennent à des groupements différents; des migrations et des invasions y ont amené des peuplades d'origines distinctes. Leurs coutumes respectives, initialement dissemblables, se sont souvent encore modifiées au cours des temps, sous l'influence d'éléments divers. La solution de litiges entre autochtones peut en conséquence mettre en compétition des normes à contenu contradictoire. C'est le conflit de coutumes. Un troisième chapitre abordera sommairement ce dernier problème.

CHAPITRE PREMIER

Le conflit belgo-congolais de droit écrit. (*)

Des collisions entre le droit métropolitain et le droit colonial peuvent-elles se présenter ?

Nous l'avons dit : il n'existe pas de concordance entre les deux législations, qui toutes deux ont des sources différentes. Elles peuvent donc se prononcer en sens différent.

Les codes civils de chacun des territoires diffèrent en de nombreux points. Tantôt en élarguant le Code Napoléon de dispositions surannées et décrépités, tantôt en pratiquant du droit comparé pour transposer au Congo des règles déjà éprouvées dans des pays similaires, tantôt en s'inspirant de législations étrangères plus récentes et d'ouvrages de doctrine actuelle, le légis-

lateur colonial est parvenu à simplifier le droit métropolitain et à lui donner parfois une tendance plus sociale.

Le Livre I^{er} « des personnes » qui date de 1895, mais subit depuis des modifications, offre, comme le déclare Cattier, une supériorité incontestable sur le livre correspondant belge (3). Le Livre II « des biens », constitué par des décrets, qui tous datent d'après 1912, se différencie d'une façon plus marquante encore. Le législateur a rompu avec la conception individualiste du Code Napoléon. Concernant la transmission de la propriété immobilière, il s'est inspiré de l'organisation ingénieuse et commode du système Torrens. Le Livre III, relatif aux obligations, contrairement aux autres livres, ne possède aucune originalité. Le législateur semble avoir préféré, dans une matière où les principes remontent pour la plupart au droit romain et se ressemblent dans un grand nombre d'Etats par suite du rayonnement du Code Napoléon, maintenir des règles juridiques qui avaient résisté aux épreuves du temps ainsi qu'aux différences de latitude. Pourtant, fidèle à sa volonté de faire simple, il a retranché ou modifié pas mal d'articles qui par suite de leur formalisme ne convenaient guère au pays (4).

En général on peut affirmer que les dispositions du Code civil congolais laissent une plus large marge d'appréciation au juge et rompent avec un rigorisme qui aurait détonné dans un pays jeune.

Nous nous bornerons à citer quelques exemples qui ont déjà fait surgir, ou sont de nature à faire surgir en Belgique des conflits par suite de la sévérité plus grande des dispositions légales métropolitaines considérées d'ordre public.

Le législateur congolais a réparé les injustices du Code Napoléon à l'égard des enfants naturels et a largement dépassé les concessions que lui ont faites les lois métropolitaines ultérieures. Ainsi, l'action alimentaire de l'enfant naturel non reconnu peut être intentée contre le père présumé, même s'il se trouve dans les liens du mariage (D. 18 août 1948, B. O., 1948, p. 981) et le délai pour introduire cette action, de 3 ans *in patria*, est porté au Congo, à 10 ans; l'article 201 permet la légitimation après le mariage (5); l'article 209 donne la faculté de reconnaître un enfant par testament, sans revêtir la forme authentique (6); la filiation naturelle se prouve comme la filiation légitime (art. 205) (Par le fait même, la législation coloniale a fait de l'acte de naissance la preuve régulière de la reconnaissance maternelle, sans toutefois exclure les modes de reconnaissance admis en Belgique (7); l'action en recherche de paternité est suivant les articles 194, imprescriptible à l'égard de l'enfant, alors qu'en Belgique elle se prescrit 5 ans après la majorité de l'enfant naturel, et en cas de possession d'état un an après la mort du père supposé (8); par contre, le délai pour

(3) Cattier, *Droit et administration de l'Etat Indépendant du Congo*, p. 346.

(4) Sobier, *Novelles coloniales*, t. IV, Livre III, C. civ.

(5) Verstraete et Desolre, *Kongolees Burgerlijk Recht*, D. I, n° 347; — Verstraete, *Aperçu de droit civil du Congo*, p. 119.

(6) *Kongolees Burgerlijk Recht*, D. I, n° 454.

(7) *Aperçu de droit civil du Congo*, p. 118, et *Kongolees Burgerlijk Recht*, n° 380; — B.O. 1948, p. 983, Rapport de D. du 18 août 1948.

(8) *Aperçu de droit civil du Congo*, p. 119 et *Kongolees Burgerlijk Recht*, n° 444 in fine.

(*) N.D.L.R. Voir la note p. 165, 3^e colonne.

intenter l'action de désaveu a été porté par l'article 183 à 120 jours contre 1 mois *in patria* (9).

Au Congo, le tribunal peut, après 9 ou 12 ans, suivant le cas, déclarer l'absent décédé en vertu de l'article 66 (10). Son conjoint pourra donc se remarier et régulariser la situation des enfants conçus depuis l'absence, alors que dans le Royaume, l'absence se prolonge même au delà de la présomption du siècle de vie (11).

Le Code congolais a favorisé le mariage, en limitant les empêchements dérivant de la parenté collatérale au deuxième degré et en supprimant ceux provenant de l'alliance (12).

Concernant le droit de garde des enfants, après le divorce, l'article 160, alinéa 2, diffèrent de l'article belge correspondant 302, reconnaît le droit d'agir comme partie principale à l'époux coupable, et permet même au tribunal de prendre une décision d'office.

En matière de tutelle des mineurs, contrairement au système de la Métropole, où la tutelle s'ouvre dès le décès des père ou mère, le législateur colonial maintient l'autorité parentale du survivant dans son intégrité absolue. — Comme le fait remarquer De Page, il est excessif en Belgique de présumer l'incapacité ou l'abus, en établissant d'emblée le régime de la tutelle (13).

L'article 270 congolais a assimilé, contrairement à la loi métropolitaine, le mineur émancipé au majeur pour tous les actes de la vie civile, sauf exceptions prévues par la loi, et dans ces cas il se contente d'exiger l'assistance de celui qui exerce l'autorité paternelle ou tutélaire (14).

Le Code congolais ne connaît que l'action en annulation (art. 272) et a renoncé aux subtilités du Code Napoléon qui prévoit l'action en réduction par excès, la révision pour lésion et la nullité pure et simple, indépendamment de toute lésion. En matière d'interdiction, le ministre public peut agir d'office, non seulement, comme *in patria*, en cas de fureur, mais il peut aussi en cas de démence ou d'imbécillité. s'il en est requis par l'époux ou les parents, se charger d'entamer le procédé (art. 277). Le tuteur peut être investi par un jugement de pouvoirs plus étendus que ceux prévus par le Code belge (art. 285-286) (15). Les articles 227 et 228 réduisent à un minimum les formalités habilitantes relatives à l'adoption, en éliminant tout contrôle judiciaire, sauf le cas où l'enfant serait orphelin de père et mère.

Concernant les obligations, le Code congolais, Livre III, ignore les intérêts légaux, la foi due jusqu'à inscription en faux, la révision pour cause de lésion (organisée par les art. 783, 887, 1079, 1305, 1658, 1674 du Code Napoléon) laissant au tribunal le soin d'apprécier d'après les principes généraux du droit en matière de consentement. Les restrictions apportées à la faculté d'accorder des délais de grâce, la date certaine par enregistrement (s'en référant à la sagesse du juge pour retenir tout autre procédé (art. 210). Il abandonne la preuve du contrat de gage au droit commun (art. 600); organise pour la preuve du bail un système original, simple et conforme au caractère non formaliste du Congo (art. 374); il ramène uniformément le délai de la prescription de celui qui acquiert de bonne foi et par juste titre un immeuble, à 15 ans.

Par contre le Code civil se montre parfois plus rigoureux à la Colonie que dans le Royaume. Contrairement à la loi belge, l'article 226 ne permet pas d'adopter les enfants adultérins et incestueux (16); l'article 103 prohibe de façon absolue le mariage, après divorce, pour cause d'adultère, avec son complice (17); le Code

congolais ignore la faculté accordée par l'article 310 du Code civil belge aux tribunaux métropolitains de convertir la séparation de corps en divorce après trois ans; en vertu de l'article 176 l'enfant né, 300 jours après la dissolution du mariage, est d'office considéré comme illégitime (18), alors qu'en Belgique la filiation légitime ne peut qu'être contestée; la preuve testimoniale et par présomption des actes juridiques n'est admise que jusqu'à la somme de 2.000 francs au lieu de 3.000 francs; le transfert des biens immeubles ne peut jamais être ordonné, suivant une partie de la doctrine et de la jurisprudence, par un tribunal sur la base d'un contrat d'aliénation passé sous seing privé (argument tiré de l'article 48 du décret du 6 novembre 1920, acte Torrens) (19); les actions des gens de travail noirs ne se prescrivent que par 5 ans au lieu de 6 mois (20); l'action résultant de vices rédhibitoires doit, aux termes de l'article 325, Livre II, être intentée dans le délai « préfix » de 60 jours (21).

Les deux Codes de commerce connaissent également de profondes différences. Sont commerçants au Congo, ceux qui font profession d'actes de commerce, sans exiger qu'ils en fassent leur profession habituelle (22), toutes les obligations des commerçants, indistinctement y comprises celles relatives à des immeubles et présumées commerciales; les sociétés à but lucratif constituées dans la forme commerciale sont de plein droit commerciales (23); l'absence de dépôt d'extrait des conventions matrimoniales au greffe permet aux tiers de bonne foi de poursuivre le paiement de ses créances sur tous les biens mobiliers des époux saisissables dans la Colonie. En matière de faillite, suivant une certaine doctrine (24), mais justement combattue, le décret du 27 juillet 1934 aurait consacré le principe de la territorialité contrairement au principe de l'universalité appliqué en Belgique.

Le décret du 28 décembre 1888 n'accorde la personnalité civile aux associations sans but lucratif que lorsqu'elles ont pour objet de s'occuper d'œuvres religieuses, scientifiques ou philanthropiques, et leur organisation est également autrement réglée (25).

Si le Code pénal du Congo s'est largement inspiré de la législation métropolitaine, la copie

(18) Op. cit. *Kongolees Burgerlijk Recht*, n° 402; — *Aperçu*, p. 116; — comp. De Page, n° 478; — *contra*: *Novelles*, t. II.

(19) A. Gohr, notes sub Civ. Léo, 12 avril 1922, *Jur. et dr. du Congo*, 1924, pp. 45-46; — J. Derriks, « Notes sur les mutations immobilières », *Rev. jur. du C. B.*, 1927, pp. 77 à 89; — X., « Note sur mutation immobilière », *Rev. jur. du C. B.*, 1937, pp. 81 à 96, spécialement 92; — Civ. Elisabethville, 15 nov. 1913, *Jur. et dr. du Congo*, 1921, p. 267; — Civ. Stanleyville, 18 juillet 1952, J.T.O.M., 15 juin 1953, p. 90; — Civ. Léopoldville, 12 avril 1922, *Jur. et dr. du Congo*, 1924, p. 43; — Arrêt Conseil supérieur, 28 févr. 1923, *Jur. et dr. du Congo*, 1924, p. 47; — Civ. Costermansville, 6 déc. 1940, *Rev. jur. du C. B.*, 1941, p. 73; — Civ. Elisabethville, 14 août 1947, *Rev. jur. du C. B.*, 1948, p. 38; — Civ. Elisabethville, 20 nov. 1948, *Rev. jur. du C. B.*, 1949, p. 22; — Heyse, *Propriété immobilière*, nos 22, 80 et 81; — J.T.O., 15 juin 1953, observations A. Durieux, p. 91; — Dufrenoy, *Précis dr. col.*, nos 111 et suiv.

(20) Léonard, *Novelles*, t. II, Contrat de travail, n° 174.

(21) Civ. Léopoldville, 22 déc. 1951, J.T.O., 15 juin 1953, p. 86, avec note d'observations de Maurice Verstraete.

(22) Dufrenoy, *Précis de droit colonial*, n° 234.

(23) M. Verstraete, « Les sociétés civiles au Congo belge », *Belgique coloniale et commerce international*, 1947, p. 596 et réf. citées.

(24) Van Damme, *Novelles*, Droit colonial, t. IV; — *Rev. dr. et jur. col.*, 1937, p. 11 et 61; — Frédéricq, *Droit comm. belge*, t. VIII, p. 1040; — *contra*: Waleffe, *Rev. dr. et jur. col.*, 1937, pp. 62 à 67; — J.T.O., 15 janv. 1952, « Sur la territorialité de la faillite », par Ballegeer.

(25) André Durieux, *Rev. dr. int. et dr. comp.*, 1951, n° 2, p. 84.

fut pourtant loin d'être servile. Comme le dit Dellicour: « L'œuvre du législateur congolais est avant tout une œuvre d'adaptation et de simplification. Le système congolais laisse aux juges plus de liberté et de responsabilité » (26). Signalons que le Code congolais ignore la classification tripartite belge pour ne connaître que l'infraction, qu'il punit la tentative de toute infraction comme l'infraction consommée, qu'il s'abstient de formuler une théorie légale de la récidive, qu'il applique les règles de la participation à toutes les infractions, qu'il ignore totalement les causes de justification et d'excuses pour laisser à cet égard plus grande liberté au juge, qu'il règle différemment les peines, fixées d'ailleurs librement par le juge grâce à l'application des circonstances atténuantes, et qu'il ne prévoit rien quant aux déchéances. Enfin, relevons que le Code crée une série d'infractions qui n'ont pas d'équivalent en droit belge (27).

Règles de conflits.

Il eût semblé logique que le législateur de 1908 qui créait l'occasion de collisions entre les législations respectives du Royaume et des territoires d'outre-mer, fournisse immédiatement des règles pour les résoudre (28). La possibilité de conflits n'a pas échappé à son attention, mais il omit de les considérer dans leur ensemble et de leur donner une réglementation générale. Il se borna à apporter des limites au statut personnel des citoyens belges au Congo, à prévoir des règles d'application extraterritoriales entre la Métropole et la Colonie, relatives aux jugements, arbitrages et actes authentiques rendus ou reçus en Belgique ou réciproquement, et à déterminer les relations entre les deux pays en matière répressive. Par contre sont restés sans réglementation, les conflits belgo-congolais de droit privé surgissant au Congo, en dehors de la matière très restreinte du statut personnel des citoyens belges, et tous les conflits belgo-congolais de droit privé déferés à la justice métropolitaine.

§ 1. — Au Congo.

Le statut personnel du citoyen belge.

En matière civile, la Charte coloniale ne contient que la disposition très sommaire de l'article 4, alinéa 1^{er}, qui déclare que: « Les Belges, les Congolais immatriculés dans la Colonie, et les étrangers, jouissent de tous les droits civils reconnus par la législation du Congo belge. Leur statut personnel est régi par leurs lois nationales en tant qu'elles ne sont pas contraires à l'ordre public. Cette règle de conflit se limite à reconnaître aux citoyens belges la jouissance au Congo de leur loi nationale concernant leur état et capacité dans ses dispositions qui ne heurtent pas l'ordre public, mais même pour cette matière, pourtant circonscrite, elle n'apporte pas les précisions nécessaires. En effet, de quel ordre public s'agit-il? Déjà ici surgit un premier désaccord. Pour le commentateur de la Charte coloniale, Halewijck, l'ordre public visé est l'ordre public congolais (29) tandis que pour André Durieux, c'est l'ordre public international congolais (30). La jurisprudence coloniale suit la première opinion (31). Un arrêt de la Cour d'appel d'Elisabethville du 13 septembre 1938, refusa d'accorder conformément à la loi belge.

(26) *Novelles*, t. I, Droit pénal, p. 219, n° 2.

(27) Cons. Mineur, *Commentaire du droit pénal congolais* (Ed. Larcier).

(28) Savigny, *Traité de droit romain*, t. VIII, p. 26; — Arminjon, *Précis de droit int. priv.*, éd. 1947 (3^e), t. I, n° 79, p. 172.

(29) Halewijck, *La Charte coloniale*, t. I, n° 70-71.

(30) « La notion de l'ordre public en droit privé colonial belge », 1953, I.R.C.B., t. XXXI, fasc. 1, p. 16.

(31) Arrêt Léopoldville, 8 janv. 1924, *Rev. dr. et jur. col.*, 1925, p. 278; — Arrêt Léopoldville, 30 juin 1924, *Rev. dr. et jur. col.*, 1925, p. 274; — Appel Elisabethville, 12 oct. 1912, *Jur. et dr. du Congo*, 1914-19, p. 282; — Appel Elisabethville, 10 juin 1913, *Jur. et dr. du Congo*, 1921, p. 160.

(9) *Aperçu de droit civil du Congo*, p. 117 et *Kongolees Burgerlijk Recht*, n° 410.

(10) *Aperçu de droit civil du Congo*, p. 98, et *Kongolees Burgerlijk Recht*, n° 210 à 236.

(11) De Page, *Droit civil*, t. I, n° 478.

(12) Op. cit., *Kongolees Burgerlijk Recht*, n° 243; *Aperçu*, pp. 101 et suiv.

(13) De Page, *op. cit.*, t. II, n° 37.

(14) Op. cit. *Aperçu*, p. 136.

(15) Op. cit. *Aperçu*, p. 138.

(16) Op. cit. *Aperçu*, p. 122.

(17) Op. cit. *Kongolees Burgerlijk Recht*, n° 40; — *Aperçu*, p. 116.

à une épouse divorcée, l'abréviation du délai de 3 ans pour se remarier avec son complice, déclarant que cette loi belge est contraire à l'article 103 du Code civil congolais qui contient une disposition « de droit public congolais » (32). Un arrêt de la Cour d'appel d'Elisabethville du 3 juillet 1948 et une note d'observations qui l'approuva, ainsi qu'un arrêt du même siège du 17 juillet 1948, prennent tous deux comme critère pour rechercher si le statut belge peut être appliqué au Congo « l'ordre public du Congo » (33). Comme le relève André Durieux, on ne peut pourtant concevoir « que, en matière de statut personnel, la loi nationale des intéressés soit tenue en échec par les dispositions, sur la même matière, d'ordre public interne congolais, puisque ces dispositions ne sont d'ordre public qu'à l'égard des propres nationaux; d'un autre côté, il est impossible de penser que, après avoir édicté qu'en matière de statut personnel on appliquerait la loi nationale, le législateur aurait, immédiatement après la formulation de ce principe, voulu que cette loi nationale fût tenue en échec par l'ordre public interne congolais, puisque la matière du statut personnel étant une matière d'ordre public, le législateur aurait *ipso facto*, par l'exception qu'il édicterait, anéanti le principe qu'il venait de proclamer... » (34). Mais, à notre avis, il n'est pas moins inadmissible que cet ordre public soit l'ordre public international congolais, comme le propose ce même auteur, car l'ordre public international ne peut intervenir qu'à l'égard des lois étrangères (35). En réalité, le législateur a eu raison de ne pas autrement qualifier l'ordre public, car comme dit Niboyet : « Il n'y a pas deux ordres publics dans chaque pays, mais un seul ordre public. L'ordre public ne requiert pas que tout le monde soit soumis au Code civil en toutes choses, mais seulement en certains points. On doit éviter de confondre ordre public et loi impérative. Là où la loi étrangère peut s'appliquer parce qu'elle ne heurte pas l'ordre public, on dira que la loi française est simplement impérative, ce qui est tout différent. Là où elle heurte l'ordre public, elle le fait *erga omnes*, vis-à-vis des nationaux comme des autres (36). Mais il y a davantage : nous prétendons que c'est abusivement que les tribunaux congolais confrontent la loi métropolitaine avec la loi coloniale pour en inférer que le statut personnel belge est contraire à l'ordre public. Si le législateur souverain avait vraiment voulu prévoir que la loi nationale pouvait être contraire à l'ordre public du Congo, il se serait mis en contradiction flagrante avec lui-même, puisqu'à l'article 29 il décidait que « les décisions rendues en matière civile et commerciale par les tribunaux siégeant dans la Métropole ont dans la Colonie l'autorité de la chose jugée et y sont exécutoires de plein droit ». Il fut d'ailleurs expressément reconnu, au cours des débats à la Chambre, par le grand juriste Louis Franck, « que ce qui est conforme à l'ordre public belge ne saurait être contraire à l'ordre public congolais » (37). L'argument de texte d'autre part se trouve éterné par la rédaction manifestement vicieuse de l'article 4. Cette disposition énumère parmi ceux dont le statut personnel ne peut être observé que pour autant qu'il ne soit contraire à l'ordre public « les Congolais immatriculés ». Or, est-il compréhensible que la loi nationale de leur propre pays

puisse être contraire à l'ordre public de ce même pays ! Et si l'on restreint la portée de cette disposition autant étendre cette restriction à tous les Belges indistinctement : citoyens et sujets belges. Il n'est pas au surplus sans relevance de faire observer que le terme « Congolais immatriculés » fut employé « faute de mieux » (38) car il n'absorbait notamment pas les naturalisés européens, bien que congolais, mais non immatriculés, et que le terme « ordre public » fut pris, comme nous le verrons plus loin, dans deux sens différents dans les deux alinéas de l'article 4. Comment d'ailleurs raisonnablement admettre qu'une loi métropolitaine, émanant du pouvoir législatif éminent pour le Congo et d'une organe qui a un pouvoir de contrôle absolu sur toute l'œuvre coloniale, puisse être jugée au Congo comme contraire à son ordre public ? La Métropole posséderait donc des lois qui pourraient être estimées en opposition avec la sauvegarde de l'ordre moral, politique et économique du pays qu'il a la haute mission d'administrer !

Mais, pourrait-on rétorquer, l'article 5 de l'Acte Général de Berlin, repris par l'article 3 de la Convention de Saint-Germain-en-Laye, du 10 novembre 1919, défend toute discrimination entre citoyens belges et étrangers quant au traitement qui doit leur être réservé au Congo (39). Dès lors, si l'exception d'ordre public ne peut pas être opposée à la loi métropolitaine, on ne pourrait davantage refuser aux étrangers l'application intégrale de leur statut personnel. A cette objection il est facile de répondre que la déduction qu'on serait tenté de tirer de l'égalité du traitement imposée au Congo entre Belges et étrangers pour justifier l'exception d'ordre public à l'égard de la loi belge, se trouve éternée par ce principe unanimement admis en droit international privé que : « la loi nationale des individus cesse d'être applicable toutes les fois que son intervention est incompatible avec les nécessités de la conservation de l'Etat » (40). Or, c'est là une question de fait à apprécier par les tribunaux. Comme le déclare Jitta, l'ordre public est toujours interprété individuellement par le juge qui doit connaître de la contestation (41).

En tout état de cause, l'article 3 de la Convention de Saint-Germain-en-Laye, qui est venue remplacer l'Acte de Berlin (42) pour les Puissances signataires (43) et même serait devenue depuis l'arrêt rendu par la Cour permanente de Justice de La Haye et l'Affaire Chinn, le 1^{er} décembre 1934 (44) le statut international du Congo à titre de coutume de droit des gens (45), prévoit que les Puissances coloniales ont le droit d'apporter dans la mise en action des principes qu'elle consacre les restrictions nécessaires au maintien de la sécurité et de l'ordre public.

Au surplus, il est probable que la renonciation à l'exception de l'ordre public dans les conflits belgo-congolais aura cette conséquence, que Niboyet prévoit pour les conflits franco-allemands (*op. cit.*, n° 121), que beaucoup de règles étrangères cesseront d'être considérées comme contraires à l'ordre public, précisément parce qu'elles ne sont plus estimées contraires au droit métropolitain. « Ce serait un résultat assez conforme, dit Niboyet, aux principes et en particulier à la notion de l'actualité, qui est un des

caractères de la notion de l'ordre public » (*l.c.*) (46).

Nous verrons d'ailleurs immédiatement que dans les conflits de lois, en dehors de conflits de souveraineté, il ne se conçoit que dans de rarissimes exceptions qu'il puisse y avoir une opposition irréductible entre des législations émanant d'un même Etat.

§ 2. — En Belgique et au Congo (pour le Congo hormis le conflit entre le statut personnel métropolitain et la loi coloniale).

Aucune loi n'a légiféré, à l'égard des conflits belgo-congolais de droit écrit surgissant en droit privé *in patria*, ni à l'égard des conflits surgissant au Congo, à part le conflit de statut personnel qui vient d'être examiné sous le paragraphe précédent.

Devant cette carence, les tribunaux métropolitains, comme d'ailleurs les tribunaux coloniaux, ont recouru aux principes de droit international privé, en invoquant qu'aux termes de la Constitution et de la Charte coloniale : Le Congo est régi par des lois particulières.

Mais ces lois, toutes particulières qu'elle soient, n'en existent pas moins au sein d'un même Etat. Elles émanent, comme les lois métropolitaines, de la communauté belge. Si un conflit s'élève entre elles, cette disparité se présente entre deux lois, également promulguées par le Souverain belge. C'est le même Souverain qui a ordonné l'application des deux lois rivales. Nous sommes donc bien en dehors du domaine du droit international privé qui implique toujours un conflit de souveraineté. « Ce ne sont pas les souverainetés en présence qui, dans les conflits internes, doivent recevoir le maximum de respect, mais les lois d'un même pays » (47).

« La volonté du Souverain commun constitue le titre commun en vertu duquel les lois locales revendiquent le rapport litigieux » (48). Les auteurs qui se sont penchés sur les conflits de lois dans l'espace, sans conflit de souveraineté ont unanimement admis que ces conflits différaient par leur nature des conflits entre lois étrangères et qu'en conséquence ils échappaient aux règles du droit international privé (49). « Les Colonies étant annexées, il n'y a qu'un seul et même Etat souverain; c'est un conflit de droit interne qui se pose entre leur législation, analogue au conflit interprovincial » (50).

Ces considérations s'opposent donc radicalement au recours à l'ordre public international invoqué récemment par la Cour d'appel de Bruxelles (51).

Dans un Etat, où coexistent plusieurs lois civiles, le juge saisi peut-il écarter comme contraire à l'ordre public la loi localement étrangère et qui est normalement compétente, et lui substituer éventuellement la loi du for ?

L'affirmation n'a guère été soutenue que par De Bar (52) et Armingon (53).

Par contre, la négation est solidement défendue par Michel Eliesco, qui cite à l'appui de sa thèse de nombreux auteurs, parmi lesquels : Lainé, Wachter, Zittelmann, Jitta, Filippo Vas-

(46) Même sens : Arminjon, *op. cit.*, n° 113, p. 230.

(47) Pillet et Niboyet, *Manuel de dr. int. privé*, n° 258-260.

(48) Michel Eliesco, *Essai sur les conflits de lois dans l'espace, sans conflit de souveraineté*, p. 97, éd. Picart, 59, bd. Saint-Michel, Paris, 1925.

(49) Solus, *Traité de la condition des indigènes en dr. privé*, n° 2, p. 6; — Pillet et Niboyet, *Manuel de dr. int. privé*, n° 258 à 260; — Niboyet, *Conflits entre les lois françaises et les lois locales d'Alsace-Lorraine*, n° 62, p. 113; — Michel Eliesco, *op. cit.* et ses nombreuses références : Wachter, Putter, Jitta, Lainé; — Jitta, *op. cit.*, p. 114 et p. 306; — Lampué, « Les lois applicables dans les territoires d'outre-mer », *Recueil Penant*, t. II, 1950, p. 9.

(50) Niboyet, Darras, Lapradelle, *Rép. dr. int. privé*, t. V, v° Colonies, n° 110.

(51) J.T.O., 28 juin 1953, p. 412.

(52) *Traité*, t. I, p. 135.

(53) *Précis*, t. I, 3^e éd., 1947, n° 89 et 111, p. 188 et 230; — Clunet, 1922, p. 299.

(32) *Rev. jur. du C. B.*, 1938, p. 209.

(33) *Rev. jur. du C. B.*, 1948, pp. 179 et 182.

(34) *Op. cit.*, 19.

(35) Devos, *Problèmes de conflits de lois*, t. I, n° 20; — Solus, *Traité de la condition des indigènes*, p. 306; — Poulet, *Manuel de dr. int. privé*, n° 266 et 329; — Planiol et Ripert, t. III, n° 14; — Lerrebours-Pigeonnière, *Dr. int. privé*, n° 269, p. 306; — Niboyet, *Dr. int. privé*, t. III, n° 844; — Jitta, *Méthode de dr. int. privé*, pp. 67-170.

(36) Niboyet, *Somm. du Dr. int. privé*, éd. 1937, n° 221, p. 139; — dans le même sens : Pillet et Niboyet, *Manuel de dr. int. privé*, n° 330; — Jitta, *op. cit.*, pp. 170 et 277.

(37) Session extraordinaire, Chambre, 14 oct. 1908, p. 699, 2^e col.; — Halot-Gevaert, *La Charte coloniale*, p. 222.

(38) Verstracte et Desolre, *op. cit.*, n° 6, pp. 27-29.

(39) Cattier, *Droit du Congo*, p. 159; — Dumont, « Le statut int. du Congo », *Novelles*, I, n° 37.

(40) Lerrebours-Pigeonnière, *op. cit.*, n° 201.

(41) Jitta, *op. cit.*, p. 125 et p. 135; — Droit civil (48).

(42) Jentgen, *La terre belge du Congo belge*, p. 346.

(43) André Schoeller, « La validité de la Convention de Saint-Germain-en-Laye », *Rev. jur. du C. B.*, 1936, p. 123; — Georges Scelle, *Précis de droit des gens*, 1932, t. I, p. 250; — Lefur, *Précis de droit international public*, n° 419, p. 706.

(44) *British Year Book*, 1935, p. 189.

(45) *Weekblad van het recht*, 1935, n° 12850; — *Het nieuw Kongo recht*; — Yvan Gouet, *La coutume en droit constitutionnel et en droit international*, Paris, Ed. Péronne, 1932, p. 73 et note.

sali (54). Voici ce que dit encore à ce sujet Charles Knapp, non cité par Eliesco et pourtant pas moins formel, dans une thèse sur « la notion de l'ordre public dans les conflits de lois » : « Comme il y a unité de législateur, celui-ci ne peut pas souffrir que la règle civile, qu'il admet pour le territoire A, soit déclarée contraire à l'ordre public, sur le territoire local B. Le Souverain ne peut, à la fois, être pour ou contre une règle de droit, la condamner ou la tolérer, selon les lieux qui sont soumis à la souveraineté unique. Dans ce cas, l'ordre public ne doit pas intervenir, puisque le Souverain n'a pu vouloir annihiler, par l'ordre public, les lois diverses qu'il a lui-même admises... Dès l'instant où il n'existe qu'une seule souveraineté, elle ne peut voir ces propres lois combattues et rejetées, d'ordre public, par les magistrats locaux... Ainsi, en Pologne, le juge doit appliquer la loi de n'importe quelle partie de la Pologne, sans pouvoir la considérer comme heurtant l'ordre public local... L'ordre public local n'apparaît donc jamais dans les conflits interprovinciaux ». (La notion de l'ordre public dans les conflits de lois, thèse, Charles Knapp, Malhouse 1933, p. 162-163).

Pour Niboyet, qui s'appuie sur une importante doctrine (55), et qui a rencontré l'adhésion presque unanime de la jurisprudence française, la plus récente (56) « l'intervention de l'ordre public sera infiniment rare dans les conflits internes ». En effet, dit-il, « les diverses lois qui existent au sein d'un même Etat sont malgré tout, les lois d'une seule et même communauté. Il est donc naturel qu'entre elles on remarque une harmonie, une communauté plus grande » (57). Jitta déclare dans le même sens que lorsque plusieurs législations civiles se partagent le territoire d'un Etat, il y a, au-dessus de ces législations une conscience juridique supérieure qui rattache chaque relation juridique à un droit territorial et c'est, dit-il, dans cette conscience juridique qu'il faut chercher la solution des difficultés (58). « Or, poursuit-il, l'harmonie des dispositions législatives n'exige pas nécessairement l'uniformité, et cette harmonie peut même parfaitement se concilier avec des différences qui ont leur raison d'être dans la diversité de l'état social du pays. Il peut en effet y avoir des degrés dans le développement de la conviction commune d'un Etat relativement à une institution juridique, sans pour cela que ces divergences mettent en question l'ordre public et la morale » (59).

Plus loin Niboyet précise que pour soulever cette exception d'ordre public dans les conflits internes : « il faudrait qu'on se trouve réellement en présence d'une impossibilité d'application... et « qu'il apparaisse que la solution contraire causerait un trouble indéniable » (60). Il estime d'ailleurs que les tribunaux français seront insensiblement amenés à s'habituer à certaines règles de droit nouvelles (61).

Ainsi, d'après les auteurs spécialisés, l'on voit que si selon certains, l'exception d'ordre public peut parfois être soulevée contre l'application d'une loi territoriale dans un même Etat, suivant une partie imposante de la doctrine, elle ne le peut jamais et enfin suivant quelques auteurs, suivis par la jurisprudence française, cette exception ne pourrait tout au plus être opposée que dans des cas rarissimes et de particulière gravité.

Nous estimons que cette dernière opinion est en concordance complète avec l'esprit du législateur souverain.

Lorsqu'en 1908 le projet de la Charte coloniale fut discuté au Parlement, M. Renkin,

ministre de la Justice, fit remarquer qu'en certains points de la législation, notamment en matière de la personnification civile, l'ordre public de la Métropole différait de celui du Congo, ce qui justifiait de soumettre aux formalités de l'exequatur les décisions des tribunaux d'Afrique (62). Mais M. Franck, dont on connaît le profond sens juridique, eut soin de relever aussitôt que s'il approuvait le projet de la loi (article 29 de la Charte) ses préférences allaient toutefois au système primitif du Gouvernement qui consacrait le régime d'égalité complète entre les décisions belges métropolitaines et coloniales. « Les décisions, rendues à la colonie administrée par un pays civilisé, déclara-t-il, doivent être respectées dans la Métropole ». Aussi il estima que le système proposé ne pouvait avoir qu'une « valeur temporaire » (63). Un autre grand juriste, M. Woeste, qui prit la parole immédiatement après lui fit remarquer que si les formalités de l'exequatur lui paraissaient souhaitables, ce n'était qu'en considération des « coutumes congolaises ».

Il se dégage ainsi des discussions à la Chambre que dans l'esprit du législateur la situation envisagée ne devait être que transitoire. Et en effet, la question de différence de conception entre les deux ordres publics revint à l'ordre du jour à l'occasion du projet de loi du 15 avril 1924 complétant l'article 29 de la Charte coloniale. En 1923, le gouvernement estima qu'un terme pouvait être mis à la période passagère qui imposait l'exequatur pour les décisions de la Colonie et dans l'exposé des motifs aborda l'hypothèse de contradiction entre les deux ordres publics. Voici comment il s'exprime à cet égard : « Il est à peu près impossible d'imaginer des cas pratiques où l'exécution d'une décision congolaise en Belgique pourrait porter atteinte à l'ordre public. Les décisions des tribunaux des colonies françaises et hollandaises ont respectivement de plein droit force exécutoire en France et aux Pays-Bas. En fait, il n'y a guère lieu de craindre que la législation congolaise contienne des dispositions contraires à l'ordre public ou aux principes du droit public belge, car elle est l'œuvre du législateur métropolitain ou du Roi, assisté du Conseil colonial et d'autre part, il n'y a pas de raison pour que nous montrions moins de confiance dans notre magistrature coloniale que nos voisins... » (64). Le rapport de M. du Bus de Warnaffe ne relève aucune objection à ce sujet (65) et le projet fut voté sans modifications (66). Au Sénat cette question ne donna pas davantage lieu à discussion (67). Pour clore ces débats, M. Speyer, spécialiste en droit colonial et l'auteur du projet de la Charte coloniale, déclara : « On pourra dire quand cette loi aura été votée, qu'il n'existera plus de cloison étanche entre les deux législations et que l'œuvre d'unification commencée en 1908 sera entièrement terminée » (68). Enfin, M. Dequae, ministre des Colonies, émit cette opinion à la séance du 7 mai 1952 du Sénat que s'il importait d'unifier, dans la mesure du possible, les législations, il n'était pas sans relevance de faire remarquer que l'évolution du droit colonial parfois devançait celle du droit métropolitain (69).

Par conséquent, il semble bien que si, en 1908, le législateur souverain, encore méfiant à l'égard de la législation de l'Etat qu'il allait annexer, considérait une discordance entre l'ordre public de cet Etat et son propre ordre public comme possible, en 1924, il estima que cette législation qui était tombée sous son contrôle depuis 16 ans, ne pourrait plus généralement

présenter une telle contrariété avec la législation métropolitaine, qu'elle pourrait mettre son ordre social en danger en cas d'application dans le Royaume. Il se rangea en définitive au système français, défendu par Niboyet, qui exclut en principe l'exception de l'ordre public dans les conflits internes de droit écrit.

Si nous examinons actuellement, à la lumière des considérations émises, les affaires récentes où les tribunaux métropolitains estimèrent devoir soulever d'office l'exception d'ordre public ou tout au moins y faire droit, il nous paraît que dans aucune d'elles, il n'existait de motif pouvant justifier ce moyen d'auto-défense, toujours néfaste, comme dit Niboyet (70).

La Cour d'appel de Bruxelles, par son arrêt du 9 avril 1952 (71), considéra comme contraire à l'ordre public « international » (sic) et en conséquence refusa d'appliquer la disposition du décret du 5 juillet 1948, remplaçant l'article 210 du Livre I^{er} du Code civil, qui permet de condamner à une pension alimentaire le père présumé d'un enfant naturel, se trouvant dans les liens du mariage. Elle invoque que la réclamation d'aliments ne peut être admise au bénéfice d'enfants nés d'un commerce adultère en Belgique, en vertu des articles 335 et 342 du Code civil métropolitain, « cette prohibition étant basée sur le respect dû à la famille légitime et sur la dignité du lien conjugal » (72).

Nous concédons que le législateur belge métropolitain et le législateur belge colonial ont pu avoir des conceptions différentes concernant les droits de l'enfant naturel vis-à-vis de son père présumé, mais nous estimons que ce n'est pas un motif pour que les tribunaux métropolitains soient tenus d'admettre l'exception d'ordre public. Niboyet examine deux conflits analogues. Dans son ouvrage « Conflits entre les lois françaises et les lois d'Alsace-Lorraine, en droit privé », il est d'avis, au n° 129, qu'en matière de recherche de paternité, les lois différentes régnant dans un même pays, doivent recevoir « leur application intégrale, à moins de véritable impossibilité ». C'est là, ajoute-t-il, ce qu'a justement décidé le tribunal de Livourne avec une grande force de motifs, le 24 février 1921 (73). Dans son « Traité de droit international privé (n° 1028) » Niboyet cite encore un jugement du Tribunal de Tunis du 27 décembre 1907 (74) où il est expressément dit : « que c'est une question dans laquelle les peuples également civilisés ont pu adopter des solutions variables, en se plaçant à différents points de vue ».

Dans notre « Kongolees Burgerlijk Recht », n° 436, nous avons rappelé les discussions qui ont eu lieu au Conseil Supérieur concernant les droits des enfants naturels. Certains membres allaient jusqu'à proposer, en s'appuyant sur l'autorité de Laurent, une égalité complète entre enfants légitimes et enfants naturels. Et, en effet, Laurent, dans son avant-projet, n'écrivait-il pas : « Le Premier Consul et le Conseil d'Etat oublièrent que l'intérêt de l'Etat n'est qu'un élément secondaire dans le débat; ce qui doit dominer, c'est le droit de l'enfant, et ce droit l'emporte sur tous les intérêts... Malgré le silence de la loi, la doctrine est unanime à reconnaître que le père naturel a les mêmes obligations que le père légitime... La jurisprudence a prouvé que la loi est mauvaise... » (75). De Page apprécie sévèrement la loi métropolitaine : « La sévérité du législateur à l'égard de l'enfant adultérin a été amèrement et unanimement critiquée » (76).

On a reproché notamment au législateur de faire retomber, sous prétexte de puritanisme, la

(54) Eliesco, *op. cit.*, pp. 86, 87, 89, 303, 304; — Lainé, *Introduction au dr. int. privé*, t. I, 1888, pp. 67 et 68.

(55) *Op. cit.*, n° 64, p. 119; — Eliesco, *op. cit.*, n° 237, p. 306.

(56) Eliesco, *op. cit.*, p. 305.

(57) *Conflits entre les lois françaises et les lois locales d'Alsace-Lorraine en droit privé*, n° 62, p. 113.

(58) Jitta, *op. cit.*, p. 114.

(59) Jitta, *op. cit.*, p. 235, voir aussi, p. 306.

(60) Jitta, *op. cit.*, p. 117-118, n° 63.

(61) Jitta, *op. cit.*, p. 119, n° 64.

(62) Session extraordinaire, Chambre, 14 août 1908, p. 697.

(63) *Loc. cit.*, p. 697, 2^e col.

(64) *Doc. Parl.*, Chambre 1922-23, n° 243, p. 1174.

(65) N° 387, p. 1786.

(66) Chambre, 26 juillet 1923, p. 2.397.

(67) Sénat, *Documents*, n° 61, 1923-1924, p. 149; — Rapport M. Pirard, *Texte du projet*, n° 231, p. 551.

(68) Sénat, 20 mars 1924, p. 596.

(69) Senaat, *Beknopt Verslag*, 7 mai 1952, p. 533.

(70) *Op. cit.*, n° 62, p. 113.

(71) J. T., 28 juin 1953, p. 412 (un pourvoi a été introduit contre cet arrêt).

(72) Cass., 24 mars 1938, *Pas.*, 106.

(73) *Rev. Jur. d'Alsace-Lorraine*, 1921, p. 391, relatant une très bonne note de Verlet.

(74) *Dalloz*, 1900, II, p. 107.

(75) Laurent, avant-projet, *Revision du Code civil*, art. 308, pp. 105-106.

(76) Planiol et Ripert, t. II, n° 716; — Colin et Capitant, t. I, n° 266; — Laurent, t. IV, p. 209 et suiv.

faute des parents sur l'enfant, qui n'est, dans l'aventure « qu'une victime innocente, et de priver un être humain du droit le plus élémentaire qui soit : le droit à la nourriture et à la vie ». (77). Comment, devant pareilles considérations, la Cour d'appel a-t-elle pu déclarer que le décret du 5 juillet 1948 était contraire à l'ordre public international et écarter une disposition que le législateur belge colonial a estimé, conformément à l'unanimité de la doctrine, que son système plus moral s'imposait pour la civilisation du pays ?

S'agissant de l'application de la loi coloniale à des faits commis à la Colonie et aux fins d'obtenir une réparation devant y avoir ses effets, le tribunal belge n'avait pas, à notre avis, à juger l'opportunité du décret, mais à juger selon le texte. Cette regrettable décision de la justice belge a abouti à cette conséquence, contre laquelle Eliesco d'insurge avec raison, de soumettre un même rapport litigieux à des règles légales différentes, selon le territoire local où il est jugé (78). « Le basard, dit-il, présiderait ainsi à l'administration de la justice » (79). Deux conceptions différentes régiraient ainsi un même litige, suivant que l'on envisagerait le problème à Léopoldville ou à Bruxelles, et cela en dépit des articles 29 et 30 de la Charte coloniale qui reconnaissent l'autorité de la chose jugée des décisions de l'un ou l'autre territoire sur leur étendue entière.

L'incohérence de ce système apparaît encore davantage si on suppose que le défendeur, étant condamné au civil au Congo, soit ultérieurement poursuivi au pénal du chef de non-paiement. De retour *in patria*, il pourrait y être condamné en vertu de l'article 30, § 1^{er} de la Charte coloniale et de l'article 2 du décret du 15 juillet 1949, à une peine d'emprisonnement. D'autre part le jugement pénal, éventuellement rendu au Congo, serait en vertu de l'article 30bis de la Charte coloniale exécutoire de plein droit en Belgique. Peut-on sainement concevoir que les tribunaux belges puissent, selon que l'action est poursuivie au civil ou au pénal, invoquer ou non la contrariété du décret avec l'ordre public international belge ?

Voici qu'un jugement rendu par le Tribunal consulaire de Bruxelles, le 9 juillet 1953, s'est déclaré à son tour incompétent pour connaître d'une action intentée contre une société agricole de statut colonial, de forme commerciale, pour le motif que pareille société est civile *in patria* et que « les tribunaux du pays ne peuvent appliquer la législation coloniale que dans la mesure où celle-ci est conforme à l'ordre public belge ». Ce jugement ne reprenait en réalité que les motifs d'une décision antérieure rendue par le même tribunal, en date du 31 octobre 1952.

Comme nous le faisons remarquer dans une note d'observations, accompagnant ce jugement (80), le tribunal versa dans l'erreur de ne pas faire de discrimination entre deux situations bien distinctes : d'une part le simple état de la personne morale, réglée en l'espèce par la loi coloniale; et d'autre part son activité professionnelle en Belgique, activité qui n'était nullement en cause. Au surplus, en quoi la conception plus moderne du législateur colonial en matière de sociétés commerciales mettait-elle en danger nos institutions métropolitaines ? C'était là gonfler bien inutilement des exigences d'une prétendue légalité, tout en compromettant injustement des droits régulièrement acquis à la Colonie.

Enfin, un jugement rendu par le Tribunal civil d'Anvers, le 17 mars 1953 (81), accorde de plano le divorce sur la base d'injures graves contre un mari acquitté à Léopoldville du chef « d'adultère commis dans des conditions injurieuses ». Le Tribunal d'Anvers considère que les injures graves restent établies au point de vue civil, malgré l'acquiescement au Congo. Or, il importe de relever avec De Page (82) que si

l'adultère n'est pas offensant, il n'y a pas matière à divorce. Dès lors la décision pénale congolaise, qui en vertu de l'article 30bis de la Charte, a autorité de chose jugée en Belgique, mettait le grief d'injures graves à néant. Mais le tribunal métropolitain estima, vraisemblablement de façon implicite, que la décision congolaise invoquée contenait des principes inconciliables avec l'ordre public. Le tribunal ici méconnut gravement les effets légaux de l'article 30bis de la loi du 18 octobre 1908. L'acquiescement obtenu au Congo valait de plein droit *in patria* et y blanchissait en conséquence le défendeur de tout fait d'adultère offensant vis-à-vis de sa femme. En tout état de cause, nous ne voyons en quoi une solution contraire eut, suivant le critère de Niboyet (83), causé un trouble indéniable en Belgique.

Nous ne pensons pas davantage que le refus de la part de la Cour de Léopoldville (84) de connaître de l'abréviation du délai pour le remariage de l'époux adultère avec son complice pouvait se justifier en raison de l'ordre public. En quoi ce remariage au Congo eût-il pu compromettre l'ordre moral, politique et économique du Congo, d'autant plus que la condamnation du chef d'adultère eut lieu à Verviers et donc, en fait, devait être ignorée à la Colonie ? Favoriser un état de concubinage nous paraît, dans ces conditions, autrement immoral.

« Le moyen d'ordre public est un moyen d'auto-défense contre un mal » déclare Niboyet. « Il n'est jamais qu'un remède dont on ne conçoit l'utilisation qu'en fonction de ce qui s'est produit ou qui va se produire » (85).

Admettre, comme dans les espèces rapportées, cette exception, qui devait rester exorbitante, discrédite en réalité, sans profit pour personne, dans chacune des parties du territoire, la législation de l'autre partie et chose plus navrante encore, discrédite l'œuvre coloniale quand cette admission a lieu *in patria*.

CHAPITRE II.

Les conflits entre le droit écrit et le droit coutumier.

Conflits coloniaux proprement dits.

L'industrialisation progressive du Congo, le développement croissant du commerce, l'évolution rapide des populations africaines, ne peuvent qu'intensifier de jour en jour davantage les rapports juridiques entre Européens et autochtones. Si les rapports de famille resteront vraisemblablement encore, durant un certain temps, plutôt rares, par contre les rapports contractuels, les contrats de vente, de baux, de prêts, d'emploi, d'assurances, de sociétés, etc... ne feront que croître. En plus, comme les tribunaux européens ont plénitude de juridiction, et que l'importance des affaires débordera la compétence des tribunaux indigènes, il est naturel d'envisager que les indigènes porteront de plus en plus leur choix sur les juridictions européennes (86). Il est à prévoir que dans ces différents litiges il devra souvent être suppléé aux lacunes du droit coutumier par un recours à la loi supplétive. Les cas mixtes ne feront donc que se multiplier.

Le problème de ces conflits entre le droit civil et coutumier a préoccupé les divers Etats coloniaux, et chacun l'a résolu à sa manière (87).

Au Congo belge, plusieurs furent pronés, sans qu'aucun texte légal jusqu'à présent, hormis pour les conflits entre indigènes immatriculés et non immatriculés, ne soit venu donner une directive bien précise. Halewijnck s'appuie sur les déclarations du ministre Renkin, au Parlement, et du rapporteur Claeys-Bouüaert, qui ne visaient tous les deux que les droits des non-immatricu-

lés, pour conclure à la primauté du droit indigène dans les relations de n'importe quelle personne de statut écrit avec des natifs non enregistrés (88), sous réserve de l'ordre public international (89). Il fut suivi par Louwers (90), et Salkin (91) qui l'un et l'autre s'inspirèrent surtout de la protection à donner aux autochtones, ainsi que par de Lannoy (92) qui invoqua à l'appui de la suprématie de la coutume, l'ordre hiérarchique, selon lui obligatoire, des sources de droit énumérées par l'ordonnance du 14 mai 1886. Pétillon, notre distingué gouverneur général actuel, donne la préférence au droit écrit, pour le motif qu'étant supérieur aux coutumes, imprécises et incertaines, il doit l'emporter sur elles (93). Cattier est d'avis qu'il échet avant tout de s'inspirer des principes de droit international privé (94). Selon Gohr, on ne peut conclure systématiquement à la prédominance de la législation écrite sur les coutumes, et c'est suivant la nature des contestations qui se présentent qu'il convient de résoudre les conflits qu'elles suscitent (95). Pour les biens, il est pourtant catégorique et estime que les règles qui les régissent s'imposent indépendamment du statut personnel à raison de leur caractère d'ordre public. Cet avis est combattu par le procureur général honoraire Dellicour qui est d'avis que les dispositions coutumières en matière de biens ne blessent pas nécessairement l'ordre public international (96).

A notre tour, nous avons tâché d'apporter notre modeste tribut à la solution de ce problème dans une étude parue peu avant la guerre (97). Nous avons cru devoir nous séparer de l'avis des éminents juristes précités par suite de la parution depuis leurs études, du décret du 17 novembre 1938 qui est venu apporter une directive pour les conflits coloniaux entre indigènes. Une distinction qu'ils n'avaient pu faire, s'impose donc depuis lors dans les conflits qui mettent en présence d'une part des Européens et des indigènes non immatriculés, et d'autre part des indigènes entre eux, indépendamment de l'immatriculation.

§ 1. — Les rapports entre indigènes non immatriculés et les Européens.

Il n'existe aucun texte spécial pour régler ces conflits. Il convient donc de recourir à l'ordonnance du 14 mai 1886, qui déclare qu'en cas de silence de la loi, les tribunaux recourront aux coutumes locales, aux principes généraux du droit et à l'équité (98). Aux principes généraux de quel droit ? Evidemment pas à ceux du droit du Royaume où pareils conflits sont inexistant, mais à ceux du droit congolais. Ces principes nous les trouvons dans les articles consacrés, dans le titre 2 du Livre I^{er} du Code civil, au droit international privé, proche parent du droit intergentiel (99). En effet, contrairement aux conflits entre les droits écrits de la Métropole et de la Colonie, émanant tous les deux d'un même Souverain, nous nous trouvons

(88) *Charte coloniale*, t. I, n° 79.

(89) *Op. cit.*, n° 78.

(90) « Le décret du 31 juillet 1922 et son aire d'application », *Jur. Congo*, 1922, p. 321.

(91) *Etudes Africaines*, p. 358.

(92) *Organisation coloniale belge*, p. 62.

(93) *Novelles*, t. I, « Des habitants et de leurs droits », n° 68.

(94) *Droit et administration de l'Etat Indépendant*, p. 365.

(95) « Les rapports de droit privé entre indigènes et non-indigènes », *Inst. Col.* 1933, p. 344; — Civ. Léopoldville, 16 août 1950, *Rev. jur. du C. B.*, 1951, p. 117; — Civ. Elisabethville, 12 déc. 1951, *Rev. jur. du C. B.*, 1952, p. 192, avec note de Jean Sohier.

(96) *Inst. Col.* 1933, p. 344.

(97) *R. W.*, 1940, p. 1170.

(98) *Aperçu de droit civil du Congo*, p. 27; — *Kongolees Burgerlijk Recht*, p. 20.

(99) André de la Porte, *Beschouwingen over quasi internationale privaatrecht, Het recht van Indië*; — Kollwijn, *Interracial private law. The effect of western influence on native civilisations in the Malay Archipelago*, Batavia, 1929, Ed. Schricke.

(77) *T. I*, n° 1227.

(78) *Op. cit.*, n° 308, p. 380.

(79) *Loc. cit.*

(80) *J.T.O.*, 15 sept. 1953, p. 133.

(81) Ce jugement avec commentaire sera publié dans le *J.T.O.* du 15 octobre 1947.

(82) *T. I*, n° 853-864.

(83) *Op. cit.*, Conflits, pp. 117-118.

(84) *Rev. jur. du C. B.*, 1938, p. 209.

(85) *Traité de droit int. privé*, t. IV, n° 1035, 7.

(86) Jean Sohier, « Les juridictions européennes du Congo et le droit coutumier », *J.T.O.*, 15 mai 1953; — voy. aussi : observation d'Antoine Sohier, *J.T.O.*, du 15 août 1952, sous Civ. Stanleyville, 13 mars 1951.

(87) Nous avons fait un exposé complet de la question avec renvois aux sources, dans notre *Aperçu de droit civil du Congo*, p. 76.

ici en présence de deux droits qui, comme dans les conflits de droit international privé, n'offrent pas nécessairement entre eux de similitude ou de ressemblance. Comme dit Solus : « Il y a absence de communauté entre la loi du peuple colonisateur et la coutume indigène » (100). « La conviction juridique commune des peuples, dit également Jitta, fait défaut au sein des puissances coloniales lorsqu'elles réunissent sous le même sceptre des populations dont l'état social est absolument différent » (101). Dans notre « Aperçu de droit civil du Congo », nous faisons quelques applications de ces articles par analogie aux cas concrets qui peuvent se présenter (102).

Comme dans les conflits précédents, se pose la question d'ordre public. Quel est l'ordre public qui devra être observé pour refouler, éventuellement l'application d'une coutume indigène ?

On pourrait être tenté de répondre « l'ordre public colonial », visé à l'alinéa 2 de l'article 4 de la Charte coloniale qui concerne les indigènes immatriculés, et dont nous parlerons incessamment. Mais cette disposition est étrangère aux conflits de droit entre personnes appartenant à des régimes juridiques totalement différents. Par contre, si, comme nous l'avons proposé, il convient de rechercher des directives dans les articles du Code civil, relatifs au droit international privé nous pourrions par analogie appliquer l'article 15 qui déclare : « Les lois, les jugements des pays étrangers, les conventions et dispositions privées ne peuvent en aucun cas avoir d'effet dans l'Etat Indépendant du Congo en ce qu'ils ont de contraire au droit public de cet Etat ou à celles de ses lois qui ont en vue l'intérêt social ou la morale publique ». Cette expression, estime André Durieux, correspond au concept d'ordre public international (103). Mais ici, comme il n'y a pas d'élément étranger en cause, nous n'y ferons évidemment appel qu'au point de vue qualitatif, « étant entendu que toutes les règles d'ordre public interne ne sont pas nécessairement d'ordre public international » (104) et qu'il faut donc prendre cette expression dans un sens moins étendu que « l'ordre public interne » dont on ferait un véritable lit de Procuste (105).

En réalité, c'est le système, autrement présenté, défendu récemment par l'avocat de la Cour d'appel d'Elisabethville, A. Rubbens, dans une communication à l'Institut Royal Colonial Belge (106). Précisant la théorie de Gohr, il estime que la loi et la coutume ayant toutes deux par la volonté du législateur la même force obligatoire, les coutumes peuvent répondre à des nécessités aussi impératives que celles qui ont dicté les lois écrites. « Si, dit-il, dans le principe la loi émanant de l'imperium belge domine la coutume et peut légalement l'abroger ou la limiter, elle peut aussi promulguer que la coutume aura force de loi. C'est en somme ce qui fut fait par l'article 4, alinéa 2 de la Charte coloniale. Ceci veut dire que le législateur a déterminé quelles règles coutumières devraient s'effacer devant la loi, tandis que par sa volonté, les autres règles, celles qu'il n'a pas abrogées, gardent ou acquièrent une force équivalente à celle de la loi, et ce par la volonté du législateur ». Ces lois, devant lesquelles doivent s'effacer les coutumes se trouvent, d'après nous, notamment dans les articles du petit Code de droit international privé congolais, dont nous venons de parler, et parmi ces articles l'article 15, concernant l'exception d'ordre public.

§ 2. — Conflits entre indigènes immatriculés et non immatriculés.

Les rapports entre ces deux groupes d'indigènes ont été réglementés par le décret sur les juridictions indigènes du 17 mars 1938. L'article 11 établit deux principes : 1) que les contestations entre indigènes, même immatriculés

sont de la compétence des tribunaux indigènes ; 2) que ces contestations doivent, en principe, être tranchées par le droit coutumier. Ce décret prévoit pourtant une dérogation à ces principes, lorsque notamment le litige relève du droit écrit et lorsque les tribunaux européens, qui ont prévention à l'égard des tribunaux indigènes, retiennent l'affaire qui leur est soumise.

Mais, empressons-nous de dire que cette réglementation actuelle est devenue éphémère par suite du décret du 17 novembre 1952 qui a réorganisé l'immatriculation. L'exposé des motifs a déclaré expressément qu'aussitôt après la nouvelle immatriculation serait mise en vigueur, il y aurait lieu « d'établir dans les différents domaines du droit, entre les Congolais immatriculés et les non-indigènes l'assimilation que commandent leurs communes règles de vie » (107).

Il est en conséquence devenu inutile de nous attarder davantage à ces conflits, qui, incessamment, se confondront avec ceux envisagés au paragraphe précédent.

CHAPITRE III. Conflits de coutumes.

Lors de la discussion du décret du 17 mars 1938, sur les juridictions indigènes, ces conflits retinrent spécialement l'attention du Conseil colonial. Après avoir proposé de renvoyer aux principes généraux du droit, puis à l'équité, la Haute Assemblée finit par décider qu'il convenait davantage de faire, à cet égard, pleine confiance à l'extraordinaire faculté de jugement dont les juges indigènes savent faire preuve.

Antoine Sohier dans son remarquable : *Traité élémentaire du droit coutumier du Congo belge*, édité en 1949 et qui, depuis est devenu le guide quotidien de tous les praticiens du droit indigène, a consacré un paragraphe spécial à ce problème et a fourni quelques précieuses directives. En synthèse, disons qu'il donne en matière d'ordre politique, administratif et pénal la prééminence à la coutume locale, en matière immobilière à la coutume de la situation des biens, en matière contractuelle à la volonté des parties, en matière matrimoniale à la coutume de l'épouse, en matière de responsabilité délictuelle ou quasi délictuelle au droit de la personne lésée (108).

Le cas le plus caractéristique et le plus tragique dans les conflits de coutumes, relève A. Rubbens dans la communication faite à l'Institut Royal Colonial Belge, est celui qui oppose le régime matrilinéaire au régime patrilinéaire. La règle suivie par la jurisprudence, dit-il, est généralement l'application du statut personnel lorsque les parties sont d'une même coutume et l'application de la coutume locale en cas de conflit (109).

Mais un principe qui domine la matière, et qui présente un intérêt majeur, est fourni par l'article 18 du décret précité qui déclare que : « Les tribunaux indigènes appliquent les coutumes, pour autant qu'elles ne soient pas contraires à l'ordre public universel. Dans le cas où les coutumes sont contraires à l'ordre public universel, comme en cas d'absence de coutumes, les tribunaux indigènes jugent en équité ».

En quoi consiste cet « ordre public » que le décret qualifie « d'universel » ? Comme nous le faisons remarquer dans notre « Aperçu de droit civil du Congo belge » (p. 83), ce terme est équivoque, d'autant plus que souvent il est employé comme synonyme d'ordre public international, alors qu'en réalité le législateur n'a pu songer qu'à l'ordre public colonial (110), tel que l'a défini Solus : « envisagé dans les

(107) *Exposé des motifs*, D. 17 mai 1952, B. O. 1956, VI, 1952, p. 117.

(108) *Traité élémentaire de droit coutumier du Congo belge*, éd. Larcier, p. 24.

(109) *Op. cit.*, p. 432-433 et *Bulletin des juridictions indigènes*, 1945, p. 90; — Civ. Elisabethville, 17 janv. 1945, 1952, p. 269; — Civ. Terr. Elisabethville, 10 juillet 1951.

(110) Sohier, *op. cit.*, p. 19, n° 12; — Devaux, « Essai critique sur la situation des indigènes », *Bull. jur. ind.*, 1946, p. 261; — Verstraete, *op. cit.*, p. 83.

exigences qu'il impose aux indigènes, qui ont conservé leur statut personnel, de se soumettre, dans les Colonies, à l'observation de certaines lois proclamées d'ordre public par le législateur français » (111). Cet ordre public colonial est, dit A. Durieux, « un ordre spécial régissant à la Colonie les rapports entre certaines dispositions essentielles de droit écrit et la coutume..., un ordre public *sui generis*, se différenciant de l'ordre public international congolais prévu à l'alinéa 1^{er} (p. 42). Cet ordre public précise-t-il, aurait pour objet, dans sa sphère d'application, non seulement l'institution coutumière de la polygamie, mais encore et éventuellement d'autres institutions coutumières qu'il fallait supporter et admettre, tout au moins provisoirement, parce qu'il eût été impossible de les déraciner fût-ce au moyen de mesures répressives... » (p. 43). Il accepte donc pleinement la notion d'un « ordre public colonial » prôné par Solus (112) et adopté, en ce qui concerne nos territoires d'outre-mer, par A. Sohier (113), par G. Mineur dans ses observations (J.T.O., *Pas-sim.*) et nous-mêmes (114).

A Sohier vient d'ailleurs de tenter de présenter une définition de cet ordre public colonial à l'Institut Royal Colonial Belge. « Je crois, dit-il, que ce qu'on peut dire de moins imparfait est ceci : L'ordre public colonial comprend les principes si essentiels pour le respect de la personnalité humaine et le maintien de notre civilisation que nous cesserions d'être nous-mêmes civilisés et nous mettrions notre organisation nationale en péril si nous incorporions à notre législation, même en ce qui concerne nos nationaux à civilisation, des coutumes qui y manqueraient. En définitive, estime-t-il, c'est un ordre public plus tolérant, tenant compte de la formation spéciale de la société indigène » (115).

Nous pouvons immédiatement dégager de ces considérations que cet ordre public colonial, ne valant que pour le droit indigène, peut présenter des anomalies avec la notion d'ordre public, telle qu'elle est acceptée dans les pays occidentaux d'Europe. Le droit indigène et le droit écrit du Congo, ayant tous deux des sources et une inspiration qui leur sont propres, et régissant des populations à des stades de civilisation différents, forment nécessairement des normes discordantes; aussi se conçoit-il que le législateur belge, conscient de sa mission civilisatrice, ait prévu des limites à l'application de ce droit coutumier. L'article 4, alinéa 2 de la Charte arme à cet égard les tribunaux congolais.

Si pareil litige entre indigènes non immatriculés, au lieu d'être dirigé sur les tribunaux d'Afrique, devait être soumis au tribunaux métropolitains, quel serait l'ordre public qui devrait être envisagé ? Nous opinerions à admettre que c'est l'ordre public colonial qui devrait être pris en considération.

En effet, au Congo, c'est l'ordre public colonial qui servira de critère dans les litiges entre indigènes non immatriculés. Dès lors, par déduction du principe qui est à la base de l'article 29 de la Charte coloniale, qui reconnaît l'autorité de chose jugée dans le Royaume aux décisions rendues au Congo, il devrait en être de même *in patria*.

Comme nous l'avons déjà fait remarquer, il ne peut dépendre du hasard de l'emplacement géographique du tribunal saisi dans les limites bien entendu du territoire sur lequel l'Etat exerce sa souveraineté, que le rapport juridique soit jugé ou non suivant la loi territorialement compétente (116). « La volonté souveraine, pour donner satisfaction aux collectivités locales qu'elle régit et qui sont différentes de mœurs, de croyances, de traditions, peut se diviser, en édictant une pluralité de législations locales; nécessairement quoique divisée, elle reste une » dit Eliesco

(111) *Op. cit.*, n° 271, p. 306.

(112) *Traité de la condition des indigènes en droit privé*, n° 270 à 277.

(113) *Op. cit.*, n° 12, pp. 19 - 22.

(114) *Aperçu de droit civil du Congo*, p. 44.

(115) *Bulletin I.R.C.B.*, p. 546, V, XXIV, 19.

(116) Eliesco, *op. cit.*, n° 308, p. 380.

(100) *Op. cit.*, p. 79.

(101) Jitta, *op. cit.*, p. 184.

(102) P. 78.

(103) *Op. cit.*, p. 9.

(104) Solus, *op. cit.*, n° 272, p. 305.

(105) Jitta, *op. cit.*, p. 277.

(106) *Bulletin* 1953, t. II, p. 435.

(117). Ainsi en est-il pour le Congo, régi par les lois particulières dont notamment l'article 4, alinéa 2, dont nous examinons l'applicabilité en Belgique. « Cette unité se traduit, poursuit Eliesco, par l'existence d'un système de règles de conflits, le même sur tout le territoire de cette souveraineté et qui est appliqué de la même manière ». L'article 4, alinéa 2, a donné une règle à suivre en cas de conflit entre la coutume d'une part et la législation et l'ordre public (colonial) d'autre part. Cette règle, en appliquant le principe fourni par Eliesco, doit être uniformément appliquée sur toute l'étendue du territoire belge : Congo et Royaume.

Empressons-nous d'ajouter que pour prévenir des jugements pour lesquels les tribunaux métropolitains seraient peu préparés, il conviendrait dans la mesure du possible de déférer pareils litiges aux tribunaux territorialement compétents (118). Au surplus, relevons que, comme nous le disions dans notre « Aperçu de droit civil du Congo belge » : « il est certain que les concessions qui heurtent les fondements sociaux de notre civilisation devront s'atténuer avec le temps et que l'ordre public colonial devra de plus en plus tendre à s'aligner avec l'ordre public, tel que nous le concevons dans la Métropole. En ce sens, il est vrai, de dire que cette notion d'ordre public colonial est essentiellement contingente et exceptionnelle (pp. 44-45) » (119).

Conclusions.

Après cet exposé, il nous sera aisé de conclure. Comment régler les conflits belgo-congolais ?

Nous devons distinguer trois sortes de conflits :

1° Les conflits de droit écrit.

En matière de conflits de statut personnel entre le droit métropolitain et le droit colonial, on serait tenté de déduire de l'alinéa 1^{er} de l'article 4 de la Charte coloniale que les tribunaux congolais peuvent refuser d'appliquer la loi belge lorsqu'elle est contraire à l'ordre public, qualifié d'« international » par certains auteurs, « congolais » suivant d'autres et suivant la jurisprudence coloniale. L'on pourrait se sentir également porté à approuver, par argument analogique, la jurisprudence métropolitaine qui invoque, indifféremment, l'ordre public international et interne pour considérer certains décrets comme destructifs, *in patria*, de l'ordre social et de la morale.

Mais, comme nous l'avons fait remarquer, le texte invoqué est imprécis, contient des inexactitudes et n'a jamais visé, d'après les travaux préparatoires, qu'une situation transitoire. La loi du 15 avril 1924, complétant l'article 29 de la Charte, est venue rendre exécutoire sur toute l'étendue du territoire soumis à la souveraineté belge les décisions de justice indifféremment rendues *in patria* ou dans les territoires d'Afrique. Elle a donc implicitement reconnu que les lois respectives des deux pays ne pouvaient plus être soupçonnées de renfermer éventuellement un contenu subversif pour l'autre territoire. Dès lors, il doit être admis que les tribunaux, en principe, ont perdu le pouvoir de confronter la loi territorialement compétente avec la morale et l'ordre public du for. En dehors même des considérations de cette loi, cette interprétation est, suivant l'exposé que nous avons fait, conforme à la presque unanimité de la doctrine étrangère qui s'est spécialement occupée des conflits de droit en dehors des conflits de souveraineté. Tout au plus, suivant les auteurs spécialisés et la jurisprudence française, les plus favorables à l'admission de l'exception de l'ordre public dans les conflits internes, cette exception ne pourrait être opposée que dans les cas extrêmement rares, où l'application de la loi d'un des deux territoires serait de nature à causer, dans l'autre, suivant l'expression de Niboyet, un trouble indéniable.

(117) *Op. cit.*, n° 309, p. 381.

(118) Niboyet, *Conflits entre les lois françaises et les lois locales d'Alsace-Lorraine*, n° 64, p. 129.

(119) Solus, *op. cit.*, n° 274.

Nous ne croyons pas que cette condition se soit jamais réalisée dans aucun des litiges soumis aux tribunaux métropolitains et coloniaux, et nous estimons qu'aucune des différences signalées entre les deux législations puisse jamais être de nature à justifier le recours de cette exception qui, pour pouvoir être invoquée dans un pays, soumis à la même souveraineté, exige de la part des juges la plus grande discrétion et un scrupuleux discernement.

2° Conflits coloniaux ou de droit intergentiel.

La législation est entièrement muette à cet endroit. L'ordonnance du 14 mai 1886 renvoie, en cas de silence de la législation aux principes généraux du droit. Par suite de l'analogie des conflits intergentiels avec ceux de droit international privé, analogie résultant de l'absence de communauté juridique dans ces sortes de conflits, nous estimons pouvoir recourir aux directives que nous donne le Code civil congolais, dans ses articles consacrés au droit international privé, et plus précisément dans l'article 15 qui permet d'examiner le contenu des lois étrangères

au point de vue de l'intérêt social et de la morale publique.

3° Conflits de coutumes.

Il résulte des travaux préparatoires du décret du 17 mars 1938 qui concerne l'application des coutumes entre Africains, que le législateur s'en est référé, en matière de conflits, à la sagesse des juges indigènes. La doctrine estime toutefois qu'il convient de suivre des règles identiques à celles du droit européen « qui sont en réalité des prescriptions de bon sens et l'interprétation de la volonté des parties » (120). On appliquera, par conséquent, comme dans le cas précédent, par analogie, les articles du petit Code de droit international privé du Code civil congolais, mais avec cette différence que les coutumes au lieu d'être confrontées avec l'ordre public international, le seront avec la notion d'ordre public « colonial », telle que A. Sobier a eu le grand mérite de récemment la définir dans une communication à l'Institut Royal Colonial Belge.

Maurice VERSTRAETE.

(120) Sobier, *op. cit.*, p. 24, n° 15.

JURISPRUDENCE

Elisabethville, 30 juillet 1953

Siég. : MM. HAMOIR, PRÉS.; DE MERTEN et RICHIR, cons.

Min. publ. : M. JANSSENS, subst. proc. gén.

Plaid. : M^e DE CASTELBERG.

IMMATRICULATION. — Conditions.

L'immatriculation a pour but de donner un statut aux indigènes auxquels le statut coutumier ne convient plus.

PREMIERE ESPECE

Vu le jugement rendu le 27 mai 1953, par le Tribunal de première instance d'Elisabethville, déboutant le sieur A., de la requête du 2 septembre 1952, par laquelle il sollicite son immatriculation en invoquant les dispositions du décret du 17 mai 1952;

Vu la requête du 3 juin 1953, par laquelle il demande à la Cour la réformation de ce jugement;

Vu les convocations par recommandés du 5 juin 1953, du requérant et de son épouse la nommée B.;

Vu leur comparution à huis-clos (Ord. Lég., 27 avril 1953) assistés de leur Conseil M^e de Castelberg, avocat à la Cour d'appel;

Vu les pièces produites à l'appui de la requête et notamment les actes de notoriété attestant la naissance le 24 août 1948 de leur enfant C., et le 9 septembre 1950, de leur enfant D., ainsi que la naissance à Kabinda de leur enfant E., cette dernière actuellement mariée;

Attendu qu'il apparaît des éléments produits que le requérant est un époux et un père de famille modèle;

Attendu qu'il a reçu une solide instruction;

Qu'il a exercé les fonctions de greffier d'un important tribunal de chefferie, puis celles d'instituteur;

Qu'arrivé à Elisabethville il a exercé la profession de clerc puis d'horloger au service de tiers, de manière stable;

Qu'il exerce en ce moment ce même métier d'horloger, partiellement au service de tiers, et partiellement à son compte;

Attendu qu'il se procure par l'exercice de cette profession, et au moyen d'un commerce, des ressources relativement importantes;

Que grâce à son esprit d'épargne, et à un emploi judicieux de ses ressources, il a pu devenir propriétaire de deux immeubles dont l'un estimé à 75.000 fr., et

cela malgré des charges de famille à un moment assez lourdes;

Qu'il jouit de l'estime de ses employeurs;

Attendu qu'étant donné « sa formation et sa manière de vivre », il ne pourrait être dit que le requérant n'aurait pas « l'aptitude à jouir des droits et à remplir des devoirs prévus par la législation écrite » (art. 34 : 2^e nouveau C. civ., L. I);

Attendu que beaucoup, parmi ceux qui se sont occupés des mesures prises par le législateur en matière d'immatriculation, paraissent ne pas s'être rendu compte qu'il s'agissait, essentiellement, de donner aux indigènes un statut juridique approprié aux circonstances nouvelles dans lesquelles ils sont appelés à vivre, lorsque le statut coutumier adapté à d'autres circonstances, ne leur convient plus;

Que l'on a mis de telle sorte en avant un prétendu côté « récompense » de cette mesure, que, tout naturellement, c'est sous ce jour qu'elle doit apparaître aux bénéficiaires éventuels;

Que l'on ne peut faire grief à l'appelant d'avoir réclamé l'immatriculation, ou surtout par cet aspect de la question, ou pour obtenir certains avantages, qu'au moment du dépôt de sa requête, il pouvait d'ailleurs croire ne pouvoir obtenir autrement, tel le droit de devenir propriétaire foncier au sens du droit écrit; que, de fait, il ne peut encore autrement obtenir immédiatement la propriété de certains biens immobiliers qui l'intéressent particulièrement, tels que les parcelles situées au centre-extra-coutumier sur lesquelles il a érigé deux immeubles alors qu'un droit précaire, seulement d'occupation de ces terrains, lui était reconnu;

..

Attendu certes que l'épouse du requérant est illettrée; mais qu'elle aussi apparaît du dossier comme une épouse et une mère de famille modèle, remplissant exactement tous les devoirs que prescrit le Code civil, livre 1^{er}, et alors qu'elle a le bon sens de s'en rapporter à son mari pour les décisions intéressant le patrimoine de la famille se contentant de le seconder dans l'exécution de ces décisions;

..

Attendu que dans ce domaine, les époux ont su concilier l'intérêt de leurs

enfants avec les obligations que le requérant pouvait avoir vis-à-vis des membres de la famille dont il reste le chef au sens plus large du terme « famille » dans la coutume;

.

Attendu que l'aînée des trois enfants ne profite pas de l'immatriculation qui suivant l'article 37 nouveau du Code civil, livre I^{er}, va mettre son père, sa mère, ses frères et sœur, sous un statut différent; mais ce n'est point là une considération qui puisse faire obstacle à la demande, d'autant que, par suite de son mariage, elle va former une cellule familiale distincte, au sens de la loi écrite;

Par ces motifs :

LA COUR,

Statuant sur requête,
Où en audience du 28 juillet 1953, M. le substitut du procureur général Janssens, en son avis;

Reçoit l'appel en la forme,
Met à néant le jugement entrepris,
Admet au bénéfice de l'immatriculation :

Le sieur A.
Dit que cette immatriculation entraîne celle de :

- 1) Son épouse B;
- 2) Ses enfants : C et D.

Lui ordonne de se présenter dans les trois mois devant l'officier de l'état civil d'Elisabethville, muni de l'expédition de la présente décision, aux fins de faire dresser les actes d'immatriculation;
Frais à charge du requérant.

SECONDE ESPECE

... Attendu qu'il résulte d'un acte du 7 août 1952, émanant de l'officier de l'état civil d'Elisabethville, que le requérant est déjà immatriculé aux registres de la population civilisée (Vol. II, n° 11);

Attendu qu'il résulte du jugement du tribunal de territoire du 10 novembre 1950, que le mariage du requérant avec la mère de l'enfant, était un mariage coutumier seulement, et il n'apparaît pas que le requérant ait fait immatriculer son enfant, conformément au prescrit des articles 38 et 53 du Code civil, livre I^{er}, aujourd'hui abrogés;

Qu'il résulte encore du même jugement, prononçant le divorce par consentement mutuel, que l'enfant a été confié à « l'autorité maternelle » à raison de ce que la coutume « de la défenderesse » est matriarcale;

Mais qu'il apparaît que le requérant a « effectivement » exercé sur cette enfant « l'autorité paternelle et le droit de garde » (art. 37 nouveau C. civ., L. I) avant, et même depuis ce jugement;

.

Attendu que la requête tend, donc, à la confirmation de l'immatriculation, conformément à la disposition transitoire de l'article 6 du décret du 17 mai 1952, en ce qui concerne le requérant personnellement et à l'immatriculation de l'enfant Musenge Mwamba;

Attendu qu'il apparaît du dossier que le requérant, né le 3 juin 1915, à Elisabethville, où il a toujours vécu, n'a gardé aucune attache avec le milieu coutumier d'origine de ses parents;

Qu'il n'en connaîtrait même pas la langue;

Attendu que ce refus de confirmation de l'immatriculation irait, en l'espèce, à l'encontre du but du législateur, qui est de donner un statut nouveau aux indigènes qui ne trouvent plus dans le statut coutumier le régime juridique qui convient aux circonstances dans lesquelles ils sont appelés à vivre;

Attendu que le père du requérant était déjà au service de la Colonie;

.

Que le requérant est commis principal de deuxième classe;

Qu'il exerce ses fonctions de manière qui donne pleine satisfaction à ses supérieurs;

Attendu qu'elles lui valent des ressources relativement importantes et qu'il a fait preuve d'un esprit d'épargne qui lui permet d'acquiescer pouvoir être bientôt propriétaire de deux immeubles exempts de toute charge;

Attendu qu'il justifie par sa formation et sa manière de vivre d'un état de civilisation impliquant l'aptitude à jouir des droits et à remplir les devoirs prévus par la législation écrite (art. 34 : 2° nouveau C. civ., L. I);

Statuant sur requête;

Par ces motifs :

LA COUR,

Où en audience du 28 juillet 1953, M. le substitut du procureur général Janssens en son avis;

Reçoit l'appel en la forme,
Met à néant la décision entreprise,
Confirme la qualité d'immatriculé du sieur X;

Dit que cette immatriculation entraîne celle de l'enfant Z, fille du requérant et de la nommée Nitha Felemu, dont le requérant est actuellement divorcé...

OBSERVATIONS. — *Les conditions d'immatriculation* : Les deux arrêts reproduits ci-dessus sont ceux auxquels nous avons déjà fait allusion dans un article paru dans cette revue, 1953, n° 30, p. 125. Avec leur clarté habituelle, les très distingués magistrats de la Cour d'appel d'Elisabethville y indiquent nettement les considérations de fait et de droit qui les ont amenés à accorder l'immatriculation aux intéressés. Le système qu'ils ont bâti est assurément très cohérent. Mais nous pensons qu'il n'est pas celui du décret, et nous croyons — mais ceci est le domaine de la politique, qui doit rester étranger aux décisions des juridictions — que même de *lege ferenda* on ne devrait pas l'adopter.

Les arrêts se fondent d'abord sur un examen des faits, de la situation des requérants, qui ne nous paraît pas correspondre à la réalité, et dont ils tirent logiquement une conclusion qui fausse tout le problème. Nous pouvons le résumer comme suit : « les requérants n'ont jamais eu, ou tout au moins n'ont plus, de rapports avec le milieu coutumier. Leur vie n'est donc pas modelée par le droit coutumier, la coutume est incapable de la régir, et si on ne les place sous l'empire du droit civil, ils resteront sans droit ». Remarquons que telle est la situation de dizaines de milliers de noirs nés dans les centres extra-coutumiers, les camps, etc. A notre avis, il y a là une confusion venant de l'imprécision de notre langue : « coutumier » a des sens divers.

On est enclin à appeler « coutumière » la seule population rurale, parce que, dans les milieux traditionnels, grâce au maintien de l'organisation parentélaire, du régime social et du droit foncier ancestraux, la coutume est restée plus proche de l'ancien droit. Beaucoup de ses dispositions, conservées en milieux ruraux, ne seraient plus applicables en milieux urbains. Mais lorsqu'on étudie le droit coutumier, on sait qu'il a une admirable force d'adaptation aux situations nouvelles. Non seulement la coutume des milieux ruraux a subi sans heurts une évolution profonde, mais, transportée dans les centres urbains, elle a fourni, par une appropriation progressive, un droit capable de régir leurs habitants. Le noir qui, non pas tant par manque de contact avec les milieux ruraux que par suite des conditions de vie prévalant dans les milieux urbains, ne peut plus relever de la coutume paysanne, ne reste pas sans droit, car il trouve dans les centres, les cités ou les camps, une coutume ajustée à son cas particulier. Il n'est donc pas exact de croire que, par exemple, comme en l'espèce, un fils de policier qui a grandi dans le camp de police d'un

centre extracoutumier, n'y trouve pas une coutume capable de régir sa vie.

Nous ne partageons donc pas l'avis de la Cour sur la situation de fait, sur l'absence d'un droit coutumier capable de régir les évolués.

Nous comprenons qu'elle se soit émue de la prétendue carence qu'elle relevait et ait essayé d'y porter remède. Mais nous pensons qu'on ne pourrait, même dans ce cas, se rallier à la théorie juridique qu'elle a ingénieusement élaborée.

Il est certain que, *au point de vue administratif*, on distingue les circonscriptions coutumières et les circonscriptions *extra-coutumières*, c'est-à-dire les circonscriptions laissées sous la direction des autorités à caractère coutumier, chefferies et secteurs, et celles qui sont soustraites à leur administration. Mais, en fait et en droit, les centres extra-coutumiers, comme la cité indigène d'Elisabethville, sont des *milieux coutumiers*. Ils sont peuplés uniquement d'Africains vivant sous l'empire des coutumes et les pratiquant. Cela est tellement vrai que X, qui, immatriculé ancienne manière, aurait dû vivre la vie du Code civil, s'en est déclaré lui-même incapable; il a vécu la vie ambiante, s'est marié et a divorcé trois fois selon le droit coutumier et n'a pas déclaré sa fille à l'état civil. Il avait déjà le régime juridique qu'il demande et il ne l'a pas observé : n'est-ce pas la preuve la meilleure, par sa formation purement coutumière et sa manière de vivre, qu'il n'est pas capable de suivre la vie du Code civil, et que le droit coutumier est celui qui à ses propres yeux s'est révélé le plus convenable aux circonstances dans lesquelles il vit ?

L'immatriculation, dit-elle, a pour but de donner aux indigènes un statut approprié aux circonstances nouvelles dans lesquelles ils sont appelés à vivre *lorsque le statut coutumier ne leur convient plus*. Conception qui heurte le texte : celui-ci réserve l'immatriculation à ceux qui justifient d'un certain état de civilisation. C'est une condition positive et non pas négative. Il existe de ce texte un commentaire officiel : c'est le rapport du conseil colonial. Je m'excuse de devoir le citer, quoique j'aie tenu la plume, mais il est formel : « D'après l'exposé des motifs, le but direct du décret est de réserver le bénéfice de l'immatriculation à la seule élite indigène ayant réellement accédé à la civilisation occidentale... Cette politique a dans l'ensemble été approuvée par tous les orateurs qui ont pris part à la discussion ».

Même *de lege ferenda* on ne pourrait se rallier au système imaginé par les arrêts. Il existe sans doute certains indigènes auxquels la coutume primitive ne convient plus et qui cependant n'ont pas fait ce saut d'organiser leur vie sur le plan du Code civil. A ces hommes qui se trouvent à mi-chemin entre la civilisation traditionnelle et la civilisation européenne, le droit occidental, codifié, rigide, individualiste, n'apporte aucune solution à leurs problèmes particuliers. Lorsque la coutume ne s'applique plus à leur cas, les tribunaux ont reçu du législateur la suprême ressource de trancher en équité.

Le Ministre des Colonies, lors de la discussion du décret, et tous ceux qui y ont collaboré, ont déclaré qu'il y aurait sans doute au début peu d'indigènes qui réuniraient les conditions voulues pour obtenir l'immatriculation. Or, les arrêts ouvrent toutes larges les échuses. Tous les détribalisés devront être immatriculés, eussent-ils pratiqué la polygamie successive. Tous les irréguliers seront placés sur le Code civil, puisque, à raison de leurs mauvaises mœurs, le statut coutumier ne leur convient plus. On n'exigera même plus la preuve de l'existence des conditions légales, il suffit qu'il ne puisse pas être dit que le requérant ne les remplit pas. Devant un régime aussi discrédité, seuls les bons éléments, qui actuellement restent dans la réserve, s'abstiendront de toute requête.

Le législateur a voulu que l'immatriculation soit réservée à une élite. La discussion sur ce point peut paraître touffue, elle est claire cependant : les orateurs ont insisté sur le point que les européens ne constitueraient pas la seule élite de la société indigène, c'est là la seule précision apportée à l'exposé des motifs. Depuis, le législateur à plusieurs reprises, par les décrets sur la justice pénale, par le décret sur le régime foncier, notamment, a marqué qu'il accordait aux immatriculés une confiance particulière. Puisse la jurisprudence consolider son œuvre.

A. SOHIER.

Civ. Anvers, 17 mars 1953

Siég. : MM. VAN MIEGHEM, prés. ff.; S. TILKIN et J. CORNETTE, juges.
Min. publ. : M. DILLEN, subst. proc. Roi.
Plaid. : MM^{es} ANGENOT et DE WOLF (tous deux du Barreau d'Anvers).

ADULTERE. — Absence de circonstances injurieuses au Congo. — Divorce en Belgique. — Injure grave en Belgique.

L'acquiescement du mari, au Congo, du chef d'adultère, à raison de l'absence de circonstances gravement injurieuses pour la femme, n'est pas éligible en Belgique, d'injures graves autorisant le divorce au profit de la femme outragée.

Sur la demande reconventionnelle :

Attendu que le défendeur sur demande reconventionnelle a eu des relations extra-conjugales avec une autre femme sur le territoire... (au Congo);

Attendu que le défendeur ne conteste pas la matérialité des faits, et qu'au surplus ils sont établis par l'arrêt du 24 juillet 1952 de la Cour d'appel de Léopoldville;

Attendu que le défendeur a été acquitté pour ces faits en vertu du décret du 25 juin 1948, ces faits exigeant dans la Colonie un caractère gravement injurieux pour justifier une condamnation, circonstance que ni le tribunal, ni la Cour n'ont retenue, en considération de la longue séparation entre époux, du refus de la demanderesse de suivre son mari à la Colonie, et de sa propre moralité, défrayant les conversations;

Attendu que bien que tout caractère délictuel soit absent dans ces rapports extra-conjugaux, le caractère injurieux pourtant subsiste au point de vue civil; qu'en effet il ne peut être admis que la demanderesse ait provoqué par sa conduite l'accomplissement des faits, n'y qu'elle y ait donné son accord;

Attendu que l'acceptation du contraire en matière de divorce conduirait à la consécration du principe de la « compensation des torts », ce qui est généralement rejeté;

Que l'action reconventionnelle est en conséquence fondée en vertu de l'article 231 du Code civil;

Pour ces motifs :

LE TRIBUNAL,

Entendu M. Dillen, substitut du procureur du Roi, en son avis conforme, donné en langue néerlandaise;

Statuant contradictoirement;

Rejetant toute conclusion plus ample au contraire,

Déclare la procédure régulière,

Faisant droit sur la demande principale :

Autorise le demandeur à faire la preuve par toute voie de droit des faits suivants

Faisant droit sur la demande reconventionnelle

Admet le divorce entre les époux à charge du mari, etc...

OBSERVATIONS. — Ce jugement accordant de plano le divorce à l'épouse appelle de sérieuses réserves.

Un mari, résidant au Congo, intente une action en divorce à Anvers, contre son épouse, restée in Patria. Durant l'instance, le mari se fait surprendre à Léopoldville en flagrant délit d'adultère. Sur la base de ce constat, la femme introduit immédiate-

ment une action reconventionnelle pour cause d'injures graves. Mais au cours de la procédure intervient à Léopoldville un jugement d'acquiescement, confirmé en appel.

Malgré cet arrêt d'acquiescement, le Tribunal d'Anvers retient les injures graves comme cause de divorce. Il estime que des relations sexuelles en dehors du mariage constituent « in se » un manquement suffisamment grave aux obligations du mariage pour justifier en tant « qu'injures graves » le divorce. Il n'en serait autrement, estime-t-il, que si ces rapports avaient été provoqués ou consentis par l'épouse.

Le tribunal nous semble avoir fait bon marché de deux principes juridiques qui s'imposaient à son attention. Aussi ne peut-on que regretter son lacunisme qui tranche singulièrement avec le soin apporté à l'affaire par le Tribunal de première instance de Léopoldville.

1° Il est inexact, comme le soutient le tribunal, que l'absence d'injures graves qui justifia l'acquiescement du chef d'adultère, n'implique pas nécessairement l'absence d'injures graves au point de vue du divorce.

Comme le jugement de Léopoldville renvoyait expressément à cet égard à De Page, on ne peut qu'être surpris que le Tribunal d'Anvers n'ait consulté cet auteur et relevé son opinion.

D'après De Page, t. I, n° 853, le fait matériel invoqué pour obtenir le divorce doit réunir quatre conditions :

- 1) qu'il s'agisse d'un manquement grave aux obligations nées du mariage;
- 2) que le manquement soit volontaire et imputable à l'époux qui en est l'auteur;
- 3) que le manquement ait un caractère offensant, outrageant pour l'époux qui en est la victime;
- 4) qu'il s'agisse d'un fait postérieur au mariage, ou tout au moins concomitant à celui-ci.

Plus particulièrement concernant le « caractère offensant », De Page déclare : « Il est vrai que certains faits sont, en quelque sorte, injurieux, offensants comme tels. Ce sont les excès, les sévices, et surtout l'adultère. Mais il n'empêche que si, pour des raisons particulières, ces manquements ne revêtaient pas un caractère offensant, il n'y aurait pas matière à divorce ». Et plus loin : « Il s'ensuit que le juge doit commencer par constater ce caractère spécial pour en déduire « l'injure grave ». Une décision qui se bornerait à constater l'abandon ou l'adultère isolé du mari, et à admettre le divorce pour injure grave, serait insuffisamment motivée, et partant, cassée par la Cour suprême ».

Au n° 864 (p. 789), le tribunal eût encore trouvé ce passage dont il eût pu s'inspirer : « En d'autres mots, pour qu'il y ait injure grave, il faut d'abord qu'il y ait violation d'une des obligations nées du mariage, et ensuite violation légalement caractérisée, c'est-à-dire grave, volontaire, offensante et postérieure au mariage. Les tribunaux devraient toujours se rappeler cette double condition. Ils éviteront ainsi le glissement dont les esprits sérieux se sont, à juste titre, alarmés ».

« Les décisions qui s'écartent de ce principe ne doivent pas être suivies ».

Il semble que pour soutenir qu'en l'espèce, il existe une différence entre l'injure requise par le décret congolais pour le délit d'adultère et celle requise pour justifier le divorce, il eût fallu plus qu'une simple affirmation du tribunal, au reste purement gratuite.

2° Le tribunal a entièrement passé sous silence, ce qui est autrement grave, les effets légaux de l'article 30 bis de la loi du 18 octobre 1908, la Charte coloniale : « Les décisions rendues en matière pénale par la justice belge ou la justice coloniale ont sur le territoire belge et sur le territoire colonial l'autorité de la chose jugée et y sont exécutoires de plein droit ».

La demanderesse se basait sur des « injures graves » résultant de l'adultère commis par son mari pour demander contre lui le divorce. L'acquiescement obtenu au Congo valait donc de plein droit in Patria et le blanchissait de tout fait outrageant vis-à-vis de sa femme.

Pour échapper à l'application de l'article 30 bis, le tribunal eût dû en conséquence invoquer que la décision congolaise comportait des principes inconciliables avec l'ordre juridique de la métropole et que le juge métropolitain était obligé d'écarter d'office cette décision à raison de sa spécialité (art. 1^{er} de la Constitution et de la Charte; — Brux., 9 avril 1952, J. T., 28 juin 1953, p. 412).

Il aurait été intéressant de rencontrer à cet égard son raisonnement. A juste titre, il ne s'y est pas hasardé.

En effet nous estimons que la question d'ordre public ne pouvait, en l'espèce, être sérieusement soulevée.

Disons sommairement d'abord que l'Etat du Congo belge ayant été annexé, il n'y a plus qu'un seul et même Etat souverain, et que les conflits de lois entre la Belgique et le Congo ne se présentent plus comme dans les rapports internationaux, ensuite que les décisions prises en Belgique et au Congo relèvent toutes d'une seule et même souveraineté, et qu'en conséquence les qualifications données par leur droit respectif s'imposent sur toute l'étendue du territoire (*Traité de droit international privé*; — Niboyet, *Conflits de lois*, t. V, n° 1473), qu'enfin pour que le droit métropolitain puisse faire échec au droit local d'une partie du territoire national, il faudrait qu'on se trouve réellement en présence « d'une impossibilité d'application, et que la solution contraire cause un trouble indéniable » (Niboyet, *Conflits de lois françaises et les lois locales d'Alsace-Lorraine*, pp. 117-118; — A consulter dans le même sens : Eliesco, *Essai sur les conflits de lois dans l'espace sans conflit de souveraineté*, Paris, 1925, éd. Picart. Ce fut d'ailleurs bien la pensée du législateur belge lorsqu'il étendit par la loi du 15 avril 1924 la compétence de la Cour de cassation aux décisions rendues en matière civile et commerciale au Congo.

Nous n'apercevons pas en quoi un acquiescement au Congo du chef d'adultère, acquiescement motivé avec la conscience qui caractérise les magistrats coloniaux, pourrait blesser l'ordre public belge.

Les magistrats du Congo belge, en acquittant le mari du chef d'adultère, ont précisément voulu prévenir, comme l'indique clairement le jugement reproduit, l'introduction d'une demande en divorce de la part de la femme. Ils ont estimé, étant sur place, que les circonstances de fait, dans lesquelles l'adultère du mari avait eu lieu, n'étaient suffisamment offensantes à l'égard de l'épouse restée en Belgique, pour justifier la dissolution du mariage, de par sa nature indissoluble.

Loin d'avoir pu porter ombrage à l'ordre public belge, bien au contraire, les magistrats de nos territoires d'outre-mer paraissent avoir servi l'intérêt social, en réagissant contre cette pratique judiciaire déplorable de mettre l'exercice de l'action publique du chef d'adultère au service d'une procédure en divorce, accélérée.

Maurice VERSTRAETE.

N.D.L.R. : Par un arrêt du 22 octobre, la Cour de cassation a tranché, dans le sens défendu par notre collaborateur, la controverse relative à l'ordre public : elle a décidé qu'une disposition de la loi congolaise ne pouvait être en Belgique déclarée contraire à l'ordre public. Nous publierons cet arrêt dans notre prochain numéro, avec les remarquables conclusions de M. le premier avocat général R. Hayoit de Termicourt.

Civ. Léopoldville (app.)
27 juin 1952

Siég. : MM. BECKERS, juge-prés.; VAN RAENDONCK et PIRON, juges.
Min. publ. : M. BOSSELER.

(Min. publ. c. S.)

DROIT DE PROCEDURE PENALE. — Action civile. — Condition d'exercice de l'action. — Objet volé et acheté de bonne foi. — Incompétence de la juridiction répressive pour allouer des dommages-intérêts à l'acheteur.

Même si l'on doit admettre que l'auteur d'un fait délictueux est tenu de réparer le dommage dit indirect, encore faut-il qu'il y ait entre le fait culpeux et le dommage, un lien, revêtant un caractère de nécessité; ce caractère n'existe pas lorsque l'auteur d'une soustraction frauduleuse commet une nouvelle faute, en cédant à un tiers un objet mobilier entaché d'un vice consistant à être une chose volée.

Attendu que le premier juge, statuant d'office, a condamné le prévenu à payer au nommé Pongi Simon une somme de 2.600 fr., à titre de dommages-intérêts, estimant que cet indigène avait été lésé par l'infraction de vol commise par le prévenu, du fait que le sieur Fonseca, propriétaire de la vache volée était venu reprendre cette vache chez Pongi qui l'avait achetée au prévenu et s'était vu ainsi frustré de la somme de 2.600 fr. qu'il avait payée à Suami Lutete, à valoir sur le prix de la vache;

Attendu que le premier juge invoque plusieurs décisions de jurisprudence métropolitaine énonçant le principe qu'« en matière de responsabilité délictuelle et quasi-délictuelle, la loi n'établit pas entre « dommage direct et dommage indirect la distinction qu'elle adopte en matière de responsabilité contractuelle » (Cass., 13 juin 1932, *Pas.*, 1932, I, 189); qu'en d'autres termes, l'auteur du fait culpeux doit réparer toutes les suites dommageables qu'a entraînées le fait qui a motivé les poursuites (Cass., 23 janv. 1922, *Pas.*, I, 139);

Attendu que même si l'on doit admettre que l'auteur d'un fait délictueux est tenu de réparer le dommage dit « indirect » encore faut-il qu'il y ait entre le fait culpeux et le dommage un lien revêtant un caractère de nécessité; que ce caractère manque, notamment « lorsqu'il s'interpose entre le fait incriminé et le dommage une cause juridique propre qui, à elle seule justifie le paiement de la somme qui est qualifiée dommage » (De Page, t. II, n° 960, *Compl. vol. II*, p. 243; — voy. aussi Mazeaud, *Resp. civ.*, t. II, n° 1670; — Liège, 3 avril 1942, *Pas.*, 1943, II, 7);

Attendu, en l'espèce, que le vol commis par le prévenu n'avait pas nécessairement pour conséquence de causer une lésion au patrimoine du nommé Pongi; que celui-ci a été lésé parce que le prévenu, commettant une nouvelle faute, a cédé au dit Pongi un objet mobilier entaché d'un vice : consistant à être une chose volée;

Attendu que le tribunal, siégeant en matière répressive, n'est pas saisi de ce second fait culpeux;

Attendu que « la compétence exceptionnelle de la juridiction répressive se limite aux dommages causés par le délit à l'exclusion du dommage causé à l'occasion du délit (voy. *Concl. avocat général Jottrand* sous Cass., 23 janv. 1922, *Pas.*, I, 189, note);

Attendu que la disposition de l'article 15 du Code pénal est dérogoratoire aux règles de la compétence; qu'elle doit s'interpréter restrictivement; que le législateur n'a pas entendu bouleverser les règles régissant l'octroi de dommages-intérêts aux personnes qui se constituent partie civile (Boma, 19 janv. 1909, *Jur. Etat*, II, 297);

Que cette considération est d'autant plus pertinente actuellement que les juridictions indigènes ont été organisées et développées;

Attendu que le nommé Pongi a la faculté d'exercer devant ces juridictions les

recours qu'il pourrait avoir contre le nommé Suami Lutete;

Attendu que c'est à tort que le premier juge a alloué d'office les dommages-intérêts au nommé Pongi;

OBSERVATIONS. — L'auteur d'une infraction doit-il réparer le préjudice indirect qu'il a causé ?

A trois reprises la Cour de cassation a répondu affirmativement à cette question, par ses arrêts des 3 mai 1861 (*Pas.*, I, 379), 20 mai 1913 (*Pas.*, I, 259) et 13 juin 1932 (*Pas.*, I, 189).

Le premier arrêt s'exprime comme suit :

« Attendu que les articles 1370 et 1382 du Code civil, en obligeant celui qui par son fait cause un dommage à autrui à le réparer, ne distinguent pas entre le cas où le dommage est la suite immédiate, et celui où il n'est que la conséquence médiate de la faute, que les articles 1384, 1385 et 1386, consacrent même des exemples de responsabilité encourue, par des conséquences plus ou moins éloignées de faute ou de négligence ».

Le second arrêt décide que la réparation civile du dommage causé par une infraction à la loi pénale s'étend également aux conséquences indirectes de l'infraction.

Enfin le 13 juin 1932, la Cour répète que les articles 1382 et 1383 ne distinguent pas entre le dommage direct et le dommage indirect résultant des fautes commises.

La Cour de cassation de France a décidé par un arrêt du 9 février 1925 que lorsque la faute de l'un a rendu possible la faute d'un autre, et que de cette seconde faute un préjudice est résulté, l'auteur de la première faute répond de ce préjudice dont sa faute n'a été que la cause occasionnelle, indirecte et lointaine (Cass. fr., 9 févr. 1925, *Sir.*, I, 289; — *Voy. également* Cass. fr., 4 déc. 1940, *Rec. Gaz. Pal.*, 2, 328).

On peut citer dans le même sens : Brux., 2 mars 1904 et 7 févr. 1913 (*Pand. Pér.*, n° 392; 1913, n° 873); — *Civ. Seine*, 5 déc. 1911 (*Rec. Gaz. Trib.*, 1912, 1^{er} sem., 142); — *Josserand*, t. II, n° 630 (*Pand.*, v° *Quasi-délict*, n° 655).

Haus enseigne ce qui suit : La personne lésée est en droit de demander la réparation de tout dommage que le délit lui a fait éprouver, quand même il n'est pas une suite immédiate et directe du délit, pourvu que celui-ci en soit l'unique et véritable cause, car alors le coupable l'a prévu ou a pu le prévoir (Haus, 2^e éd., n° 996).

Pirson et Devillée émettent l'avis que le dommage initial doit être relié aux dommages postérieurs par un lien de causalité efficiente. Dès qu'entre le dommage primitif et l'un des dommages postérieurs s'interpose une cause étrangère, la réparation n'est plus due parce qu'elle n'est plus la conséquence de la faute, mais d'une autre cause qui n'est pas imputable à l'auteur de la faute (Pirson et Devillée, n° 283, p. 417).

De Page écrit que le lien qui unit dans l'ensemble des conditions, la faute au dommage, doit revêtir un caractère de nécessité. Il faut en d'autres termes, que le fait qualifié faute, ait nonobstant l'interposition d'autres causes, nécessairement créé le dommage.

Plus loin il ajoute : le lien de causalité ne doit pas être direct, il suffit qu'il soit indirect, dès l'instant où il apparaît comme nécessaire, c'est-à-dire dès qu'il est certain que le dommage est une conséquence médiate peut-être mais inévitable de la faute (De Page, t. II, n° 960).

Rodière dans son tout récent traité, écrit que la responsabilité est due pour tous les dommages dont la faute retenue contre le défendeur est la cause adéquate, c'est-à-dire dont on pouvait pronostiquer qu'ils en seraient la suite normale.

On observera notamment écrit-il, qu'il n'y a pas de relation directe lorsque la faute de X ayant créé une situation sans laquelle le dommage ne se fût pas produit, il a encore fallu pour que ce dommage se manifestât, qu'une autre personne, Y, fit ou ne fit pas quelque chose (Rodière, *La responsabilité civile*, n° 1622).

Voy. également Planiol et Ripert, t. VI, n° 539; — *Sourdat*, t. I, n° 42; — *Mazeaud*, 4^e éd., t. II, n° 1673, p. 557; — *Novelles*, v° *Procédure pénale*, I, n° 100 et s.).

Le Tribunal de Léopoldville a considéré que

s'interposait entre le fait incriminé et le dommage une cause juridique propre, à savoir la vente par le voleur du bien qu'il avait soustrait. Il a estimé que le dommage causé à l'acheteur du bien volé, n'était pas une conséquence certaine nécessaire de l'acte fautif, pour reprendre l'expression de De Page.

La jurisprudence congolaise a jugé à plusieurs reprises que la réparation des dommages ne pouvait en matière pénale, s'étendre en dehors des conséquences directes de l'infraction (cf. Boma, 10 oct. 1911, *Jur. Congo*, p. 9; — *Elis.*, 6 janv. 1912, *Jur. Congo*, 1913, p. 47; — *Parquet Haut-Luapula*, 4 sept. 1930, *Rev. Jur.*, p. 26; — *Coq.*, 26 août 1933, *Rev. Jur.*, 1934, p. III et 28 juin 1952, p. 96 et la note de M. Bours).

Les dommages peuvent être considérés comme la conséquence directe de l'infraction, lorsque aucun fait, aucune cause étrangère ne vient rompre la continuité de cause à effet, entre l'infraction et le dommage (*Elis.*, 10 févr. 1912, *Jur. Congo*, 1914-1919, p. 65).

Nous ne pouvons terminer cette note, sans examiner une deuxième question. Le tribunal n'a-t-il pas perdu de vue la portée exacte de l'article 15 du Code pénal ?

Ce texte dispose que lorsque la partie lésée est un indigène du Congo belge ou des colonies voisines, le tribunal prononce d'office les restitutions et les dommages-intérêts qui sont dus en vertu de la loi ou des usages locaux.

Après avoir dit pourquoi il estimait ne pas devoir accorder des dommages-intérêts en vertu de la loi, le jugement aurait dû examiner s'il n'y avait pas lieu d'en allouer en vertu de la coutume indigène.

L'article 15 du Code pénal, ne dit pas que l'allocation des dommages-intérêts doit être prévue par la loi, mais qu'elle doit être prévue par la loi ou par la coutume.

Si dans le cas d'espèce, elle était permise par l'une des deux, elle devait être accordée, si elle était interdite par les deux, le tribunal devait le dire, et motiver son jugement au regard de la coutume comme il l'a fait fort correctement du reste, au regard de la loi.

G. MINEUR.

Trib. du Parquet du Haut-Luapula, 19 février 1953.

Siég. : M. GUISSON, juge.

(*Tshimanga Pierre c. Mwanza Elisabeth.*)

MARIAGE. — Congé accordé à la femme.

La femme peut être condamnée à se rendre en congé dans son milieu coutumier.

La violation de la coutume ne permet pas l'annulation du jugement.

Attendu qu'elle demande l'annulation de ce jugement parce que les mesures prises contre elle ne seraient pas conformes à la coutume;

Attendu cependant que la coutume dont il fut fait application n'est contraire ni à l'ordre public universel ni aux dispositions législatives applicables à tous les indigènes;

Attendu qu'il n'existe d'ailleurs aucune des autres causes d'annulation prévues par les articles 35 à 38 des décrets coordonnés sur les juridictions indigènes;...

OBSERVATIONS. — On observera une fois de plus combien il est regrettable que le juge du parquet ne puisse connaître du fond de la coutume. Il aurait sans doute pu cependant prononcer l'annulation en raison de l'ambiguïté du dispositif. Que signifie un « congé indéterminé » prescrit à une femme ? S'agit-il d'une séparation de corps accordée à son profit ou à ses torts ? Ou réellement du droit qu'a la femme indigène, d'après la coutume, de retourner périodiquement dans sa famille ? Mais, dans ce cas, la fixation d'un délai s'imposait.

A. S.

LA CHRONIQUE JUDICIAIRE

NOTES DE JURISPRUDENCE

Organisation judiciaire et procédure

I. — Action reconventionnelle.

1. Défaut du demandeur.

Le demandeur qui ne se présente pas pour conclure fait une sorte de désistement que le défendeur peut accepter de refuser; s'il le refuse, il est recevable à faire valoir en même temps sa demande reconventionnelle; en effet, la reconvention ne peut, quant à sa validité, être soumise à un fait postérieur à l'assignation, dépendant uniquement de la volonté du demandeur (*Rép. Dr. B.*, v° *Demande reconventionnelle*, n° 175; — *Ibid.*, v° *Jugements et arrêts*, n° 97; — *Sohier, Droit de procédure congolais*, n° 260; — 1^{re} inst. Léopoldville, 2 févr. 1927, R.J.C.B., 1928, p. 16) alors que, comme en l'espèce, le demandeur a, par la communication des conclusions du défendeur avant l'audience, été mis à même de se défendre. — 1^{re} inst. Léo, 3 nov. 1951 - Lomami c. Sedec et cons. - Juge : M. Piron.

II. — Ajournement.

Voy. *Exploit* 25, 26, 27.

2. Délai. — Distance. — Absence de pré-judice.

Ne respecte pas les délais, la citation signifiée à Matadi le 26 juin 1952 pour comparaître à Stanleyville à l'audience du 18 juillet 1952, le délai n'étant que de 22 jours alors que la distance est de 875 km.

Il y a cependant lieu d'admettre la validité de la saisine, alors que le défendeur comparait, s'il a eu le temps et la possibilité de préparer sa défense de telle façon qu'aucun préjudice n'a été porté à ses droits.

Tel est le cas en l'espèce, les parties ayant eu, par suite d'une remise, un mois de plus pour préparer leur défense, et le défendeur présentant en conclusions une longue défense au fond. — 1^{re} inst. Stan, 22 août 1952 - Silva et Anduades c. Jasnant - Juge-prés.: M. de Raevé; Min. publ.: M. de Maegd.

III. — Appel.

3. Acte d'appel. — Rectification d'erreur matérielle.

Lorsque l'acte d'appel vise un jugement rendu entre parties le 4 avril 1952, date que porte aussi le jugement produit, et que mentionne l'exploit de signification, alors que d'après les qualités et les mentions suivant le dispositif, le jugement a en réalité été rendu le 27 juin 1952, la Cour ne peut, en l'absence des intimés, ni établir, ni rectifier l'erreur matérielle qui semble avoir été commise. — Léo, 13 janv. 1953 - Demey c. Demey - Siég.: MM. Rae, prés. a.i.; Giffroy et de Loof, cons.; Min. publ.: Declerck - Solution d'espèce. — Il rentre dans les pouvoirs de la Cour de rectifier une erreur matérielle d'un exploit, notamment quant à l'indication de la décision attaquée, et elle pourrait opérer cette rectification même en l'absence ou malgré l'opposition du défendeur, mais pour autant seulement qu'il ne soit pas porté atteinte aux droits de la défense de celui-ci.

4. Délai. — Fait de l'intimé. — Force majeure.

L'appelant doit être relevé de la déchéance résultant de la tardiveté de la signification lorsqu'il a fait le nécessaire au greffe en temps utile et en insistant auprès de

l'huissier sur l'urgence, mais que l'huissier n'a pu faire diligence par le fait de l'intimé lui-même, qui n'a mentionné dans les actes de procédure faits à sa requête que le numéro de sa boîte postale, ne possède ni domicile ni résidence au lieu de son exploitation, et alors qu'au lieu de sa prétendue résidence on n'a trouvé ni lui-même, ni parent, ni serviteur, ni voisin. — Elis., 21 oct. 1952 - Jurisprudence constante.

5. Effet dévolutif. — Jugement interlocutoire. — Expertise.

L'appel d'un jugement statuant sur les résultats d'une expertise ne peut remettre en question les décisions définitives que contient le jugement ayant ordonné l'expertise, alors que ce jugement n'est plus susceptible de recours (Léo, 17 déc. 1950). — Léo, 14 oct. 1952 - Defrance c. Drion - Siég.: MM. Rae, prés. ff.; Giffroy et de Loof, cons.

6. Exécution provisoire.

L'exécution provisoire est ordonnée « hors les cas prévus par la loi » (C. pr. civ., art. 55) lorsque le juge, exerçant la faculté prévue par l'article 1^{er}, alinéa 2, de l'article 21, l'ordonne en violation d'une disposition expresse de la loi ou d'une règle essentielle; ainsi qu'un jugement en matière d'état des personnes ou de divorce.

Dans ces seuls cas, la juridiction d'appel peut faire application de l'article 55 et faire défense de procéder à l'exécution provisoire au cours de l'instance (Cf. *Rép. Dr. B.*, v° *Appel en mat. civile*, n° 380; — Cass, 26 nov. 1914, *Pas.*, 1915, I, 140; — Beltjens, *Proc. civ.*, art. 459-460, n° 8; — *Sohier, Nouvelles, Droit de proc.*, n° 256; — *Contra*: Elis, 10 déc. 1914, R.J.C.B., 1929, p. 290). — Trib. app. Ruanda-Urundi, 18 déc. 1951 - Pagiidas et Tekton c. Padopoulo.

7. Pièces à produire. — Expédition du jugement « a quo ».

A défaut de production d'une expédition régulière des jugements entrepris, la Cour se trouve dans l'impossibilité de se rendre compte de l'objet de la demande, de la régularité de la procédure, et, à fortiori, de la demande de jonction. Ce défaut rend l'appel non recevable (Elis, 11 mai 1912, *Jur. et Dr Congo*, 1914-18, p. 8; — *Sohier, Nouvelles, Droit de procédure*, p. 70). — Elis, 15 déc. 1951 - Staviakas c. Macus.

8. Recevabilité. — Loyers.

Pour déterminer le taux du ressort, lorsque l'action tend au paiement de loyers et que le preneur se refuse à payer ces loyers en contestant l'existence du bail, la valeur du litige doit être déterminée en cumulant les loyers pour toute la durée du bail (art. 100 des décrets coordonnés sur l'organisation judiciaire).

Lorsque le preneur, par sa demande reconventionnelle, vise ainsi non seulement le non-paiement des loyers réclamés, mais encore la restitution des loyers déjà payés, et qu'il s'agit d'un bail au mois le mois sans cesse renouvelé, le cumul des loyers doit se calculer en additionnant les montants déjà payés au montants réclamés — Elis, 21 oct. 1952.

9. Recevabilité. — Absence de grief.

N'est pas recevable l'appel interjeté par une partie qui déclare s'en référer à justice, sans formuler de moyen contre le jugement

a quo. La Cour ne peut suppléer à la carence des parties et soulever d'office des moyens non invoqués par elles. — Elis, 9 déc. 1952 - Pienaar c. Marais - Prés.: M. Hamoir; Cons.: MM. de Merten et Richir; Min. publ.: M. Janssens.

IV. — Appel en garantie.

Voy. *Surséance*, 56.

V. — Chose jugée.

10. Motifs des jugements. — Force probante de l'expertise.

L'autorité de la chose jugée s'attache à tout ce qui a été définitivement jugé au fond.

Le dispositif ne se conçoit pas sans les motifs qui y sont nécessairement et indissolublement liés; les dispositions afférentes constituent jugement définitif sur la cause de l'action. En l'espèce, la chose jugée ne se porte pas uniquement sur le dispositif qui « nomme expert aux fins de déterminer les sommes dues » mais aussi sur les motifs disant qu'il existait entre parties une indivision de biens et qu'il y avait lieu à partage de ces biens et des bénéfices, motifs auxquels se trouve lié le dispositif (*Rép. Dr. B.*, v° *Chose jugée*, n° 51; — De Page, III, n° 947).

En ordonnant une expertise, le jugement décide implicitement que l'expertise est un moyen de preuve admissible. Il a sur ce point autorité de chose jugée (De Page, III, n° 946; — Léo, 12 oct. 1948).

Ne forme pas chose jugée l'opinion que le premier juge laisse apparaître qu'il sera amené à se faire d'après les résultats de l'expertise qu'il a ordonnée. Le premier juge et la juridiction d'appel conservent pleine liberté d'appréciation en puisant leur conviction dans le rapport d'expertise et d'autres éléments (Cass., 7 mai 1914, B.J., 813; — Léo, 12 déc. 1948; — De Page, cité). Il en est ainsi même si l'appelant a acquiescé au jugement interlocutoire en participant volontairement et sans réserves à l'expertise (*Rép. Dr. B.*, 3 jugements et arrêt n° 45). — Léo, 14 oct. 1952 - Defrance c. Drion - Siég.: MM. Rae, prés. ff.; Giffroy et de Loof, cons.

VI. — Commission rogatoire.

Voy. *Enquête*.

VII. — Comparution personnelle.

11. Partie s'abstenant de se présenter. — Effet.

Lorsque le tribunal a ordonné la comparution personnelle des parties pour éclaircir des points que les débats n'ont pas élucidés, points portés à la connaissance des parties, et que l'une d'elle refuse de se présenter, ce refus doit être interprété comme signifiant que cette partie ne désire pas procurer les renseignements jugés nécessaires;

Lorsque la comparution a été ordonnée pour vérifier l'exactitude du moyen soulevé *in limine litis* par le défendeur « nul ne plaide par procureur », le refus de se présenter opposé par le demandeur, et le fait de vouloir se faire représenter par celui qui, d'après l'exception, serait le véritable demandeur, doivent faire accueillir l'exception et déclarer l'action non recevable. — 1^{re} Inst. Stan., 12 sept. 1952 - Milton c. Hajé - J. prés.: M. De Raevé.

12. Défaut des deux parties.

Lorsque aucune des parties dont la comparution personnelle a été ordonnée ne se présente, le tribunal, dans l'impossibilité de

mettre la cause en état, déclare la demande non fondée et, vu le tort réciproque des parties, les condamne chacune à la moitié des frais. — 1^{re} Inst. Stan., 4 juill. 1952 - Kempeneer c. Waerten - Juge prés.: M. De Raeve.

VIII. — Compétence.

13. Compétence « razione loci ». — Défaut.

Lorsque le défendeur, qui habite en dehors du ressort, fait défaut, il est censé contester la compétence du tribunal. Celle-ci est exclue lorsque l'action tend à prévenir de fournitures et que le demandeur n'établit pas que l'obligation aurait pris naissance ou devait être exécutée dans le ressort, ou que les parties auraient conventionnellement attribué compétence au tribunal. — 1^{re} Inst. Léo, 18 mars 1953 - Uniao commercial de automoveis c. Van Camp - Juge: M. Piron, ministère public: M^e Devos.

14. Transports de marchandises. — Clause attributive de compétence à des tribunaux étrangers. — Loi belge.

La loi belge du 28 novembre 1928 (art. 91 du livre II du Code de commerce belge) régit les connaissements émis pour le transport de marchandises en départ ou à destination d'un port du royaume ou de la colonie. Les clauses attributives de compétence à un tribunal étranger, notamment la « Paramount clause », sont nulles même si cet Etat est signataire de la convention internationale du 25 août 1924, parce que les dispositions impératives de la loi belge sont différentes de celles de ladite convention. — Léo, 23 sept. 1952 - Lloyd Triesbino c. Krels - Siég.: MM. Michy, prés.; Rae et Giffroy, cons.; — min. publ.: Declerck.

Voy. Trib. de comm. d'Anvers, 13 juin 1950.

15. Exception d'incompétence. — « Limen litis ».

L'exception d'incompétence est soulevée in limine litis lorsqu'elle est présentée avant toute contestation au fond dès la première audience à laquelle le défendeur a eu l'occasion de faire valoir ses exceptions et défense, même si elle n'a pas été invoquée dans les premières conclusions échangées entre parties avant cette audience. — 1^{re} Inst. Léo, 10 mars 1952 - Kinet c. Lallemand - Juge: M. Piron.

16. Résidence dans la colonie. — Eléments.

Doit être considéré comme ayant sa résidence au Congo un individu qui s'y trouve depuis quatre ans sans autre interruption que deux voyages en Belgique représentant trois mois d'absence, y ayant son principal établissement et y exerçant la profession de fondé de pouvoir d'une société privée à responsabilité limitée. — 1^{re} Inst. Léo, 10 mars 1952 - Kinet c. Lallemand - Juge: M. Piron.

17. Contrat de commission.

Lorsque l'action n'est pas basée sur un contrat de vente, mais de commission, il est sans intérêt de rechercher où la vente effectuée à l'intermédiaire du commissionnaire a été conclue et où le prix devait en être payé.

Lorsque les défendeurs, en l'espèce une société japonaise, n'ont ni domicile ni résidence dans la colonie, et que les accords intervenus entre parties se sont réalisés à la suite de télégrammes et d'une lettre émanant du chef d'une mission belge à l'étranger, le tribunal congolais doit se déclarer incompétent razione loci. — 1^{re} Inst., Léo, 26 déc. 1951 - Sodipa c. Central Enterprise - Juge prés.: M. Beckers.

IX. — Délais.

Voy. ajournement 2 - appel 4 - exploit 36 - opposition 42-43.

X. — Désistement.

Voy. Action reconventionnelle 1.

18. Demande reconventionnelle.

Lorsque le défendeur a conclu au fond et formé une demande reconventionnelle, la partie demanderesse n'est plus maîtresse de l'action, et ne peut y renoncer que si le défendeur accepte le désistement. Si le défendeur s'y oppose, le désistement n'est pas recevable et il y a lieu d'ordonner à la partie demanderesse de conclure au fond. — 1^{re} Inst. Léo., 6 sept. 1952 - Boulangeries de Léo II c. Aulit - Juge: M. Van Raemdonck (voy. Sohler, *Droit de procédure*, n° 189), confirmé par Léo, 13 janvier 1953.

XI. — Droits de la défense.

Voy. *Expert*, 23. — *Jugement*, 40.

XII. — Enquête.

Voy. *Jugement*, 40.

19. Enquête contraire. — Prorogation. — Commission rogatoire.

Témoins résidant loin du tribunal.

La partie qui n'a produit aucun témoin à l'enquête contraire, est recevable ultérieurement à demander que des témoins soient entendus par commission rogatoire, lorsqu'elle établit qu'elle n'aurait pu les produire à l'enquête.

Est justifiée la demande de faire entendre des témoins par commission rogatoire lorsque, à raison de leur éloignement, leur comparution entraînerait des frais élevés, notamment si leur déplacement entraînerait, en plus de frais de transport et de séjour, un abandon par eux de leurs occupations professionnelles pendant plusieurs jours.

La partie qui demande la commission rogatoire n'est pas tenue d'établir que sa situation de fortune ne lui permettrait pas de verser provision pour de tels frais. — 1^{re} Inst. Léo, 1^{er} mars 1952 - Neissen c. Bonteau - Juge: M. Van Raemdonck.

20. Commission rogatoire. — Reproche.

L'existence de reproche à l'égard de deux témoins éloignés ne fait pas obstacle à ce que le tribunal commette rogatoirement pour les entendre l'autorité judiciaire du lieu où ils résident. C'est ultérieurement que le juge appréciera la valeur à accorder à leurs témoignages. — 1^{re} Inst. Léo, 15 mars 1952 - Storey c. Someca - Juge: M. Van Raemdonck.

XIII. — Exécution provisoire.

Voy. *Appel*, 6.

XIV. — Expert - Expertise.

Voy. *Chose jugée*, 10. — *Appel*, 5. — *Frais*, 37. — *Surséance*, 54.

21. Expert conventionnel. — Intervention. — Action en délivrance des pièces à expertiser. — Non-recevabilité.

Lorsque des parties ont conventionnellement désigné un comptable pour établir leurs comptes, cet expert, à défaut d'intérêt, est sans qualité pour intervenir au procès pour obtenir d'une des parties la production de ses pièces. C'est à l'autre partie à agir en production de pièces.

Le moyen résultant du défaut d'intérêt est d'ordre public et doit être soulevé d'office. — 1^{re} Inst. Léo - Lona et cons. c. de Santos et cons., 30 juill. 1952 - Juge-prés.: M. Beckers.

22. Désignation conventionnelle d'expert. — Droit des parties de s'adresser à la justice.

Une convention par laquelle les parties désignent un expert pour établir leurs comptes ne constitue pas un recours à l'arbitrage et ne leur enlève pas le droit de s'adresser à justice. S'il avait cette dernière portée, il serait nul comme contraire à l'ordre public - ibid.

23. Caractère contradictoire. — Invitation aux parties. — Droits de la défense.

Le Code de procédure civile congolais ne contient pas de disposition faisant obligation

à l'expert de faire connaître aux parties quand ils commencent les opérations. Aucune nullité ne peut résulter du seul fait que cette formalité n'a pas été observée, la procédure congolaise étant sommaire et exempte de formalisme.

Mais il en est autrement si les droits de la défense ont été violés. Tel est le cas en l'espèce, où la partie avait un intérêt évident à assister aux opérations d'expertise et avait manifesté expressément le désir de s'y rendre. Il y a lieu de déclarer l'expertise nulle. — 1^{re} Inst. Léo, 4 juin 1952, Rosu c. Schneider - Juge prés.: M. Beckers (v. Sohler, *Droit proc. congolais*, n°s 10 et 157; — Léo, 7 août 1945, R.J.C.B., 1946, p. 277. A défaut pour la partie d'avoir été mise à même d'assister à l'expertise, la procédure perd son caractère contradictoire.)

24. Remplacement. — Erreur sur les titres de l'expert.

Est fondée, la demande de remplacement d'un expert, en l'espèce un dentiste, en raison de l'erreur sur sa qualification, lorsqu'il est constaté qu'il ne possède pas les diplômes l'autorisant à pratiquer sa profession, même si en fait il l'exerce à la satisfaction de sa clientèle. — 1^{re} Inst. Léo, 31 janv. 1953 - Rosuan c. Schneider - Juge: M. Charlier; minist. publ.: M^e Bouchoms.

XV. — Exploit.

Voy. *Prescription, ajournement*, 2.

25. Ajournement. — Indication des moyens de la demande imprécise et insuffisante. — Action irrecevable.

N'indique pas les moyens de la demande une citation réclamant une somme « selon extrait de compte », alors qu'en réalité il s'agit de la réclamation d'une indemnité pour rupture illicite d'un contrat de louage de services. Tout exploit devant contenir en lui-même les preuves de sa validité, un tel exploit est nul.

A raison du caractère non formaliste du droit congolais, un tel exploit pourrait être valable si l'extrait de compte connu du défendeur indiquait les moyens avec suffisamment de clarté et de précision pour que le cité ne puisse douter de l'objet exact du débat et soit en état de préparer sa défense. En l'espèce, le défendeur conteste avoir reçu le relevé, et le demandeur ne fait pas la preuve qu'il avait été remis.

Le principe d'absence de formalisme en matière de procédure civile ne permet pas de couvrir les lacunes d'une telle citation. — 1^{re} Inst. Stanleyville - Sedec c. Lino - Juge: M. Servais. (Solution certaine. Le juge apprécie souverainement si les moyens sont énoncés dans la citation avec suffisamment de clarté pour permettre au cité de préparer sa défense.)

26. Ajournement. — Remise tardive. — Défaut.

Est tardif l'exploit introductif d'instance dont l'avis postal de réception est daté du 18 juillet alors que, en tenant compte du délai de distance, il aurait dû être remis au cité le 4 juillet au plus tard. Le tribunal ne peut considérer un tel exploit comme valable, alors que le défendeur fait défaut et que le récépissé postal est signé par un porteur de procuration et non par le défendeur lui-même. — 1^{re} Inst. Léo, 13 août 1952 - Palacci c. Ledoux - Juge prés.: M. Beckers.

27. Ajournement. — Remise tardive. — Comparution.

La comparution du défendeur ne couvre pas la nullité de l'exploit remis tardivement lorsqu'il soulève à la première audience l'exception de non-recevabilité. C'est au défendeur qu'il appartient d'apprécier s'il a pu réunir les éléments nécessaires à sa défense. — 1^{re} Inst. Léo, 13 août 1952 - Nogueira c.

Vibeira. (A défaut d'intérêt de faire recommencer la citation, le juge pourrait se borner à renvoyer l'affaire à une date permettant au défendeur de préparer sa défense.)

28. Signification par voie postale.

Lorsqu'un exploit introductif d'instance est signifié au défendeur par envoi d'une copie, sous pli fermé mais à découvert, recommandé à la poste avec avis de réception, les mentions de l'accusé de réception font preuve de la régularité de la remise de l'exploit. Le point de départ du délai d'ajournement est la date de la remise de la copie au signifié. Lorsque l'accusé de réception n'a pas fait retour au greffe, la preuve n'est pas faite de la régularité et de la date de la remise, et l'exploit doit être considéré comme irrégulier. — 1^{re} Inst. Léo, 23 juill. 1952 - Solbena c. Costo - Juge : M. Piron (voir J.T.O. 1952, p. 158, n° 20).

29. Désignation du requérant. — Société.

L'exploit doit indiquer la personne au nom de laquelle agit l'officier public. Répond aux exigences légales l'exploit délivré au nom d'une société, en l'espèce « la régie de distribution d'eau et d'électricité de Stanleyville » sans reproduire ce nom en entier, mais en la désignant sous son nom abrégé « Société REGIDESO à la Colonie », alors que l'emploi de ce sigle ne peut laisser aucun doute quant à l'identité de la demanderesse.

Par contre, l'exploit délivré au nom d'une société doit indiquer, non seulement le nom de la personne physique qui la représente, mais la qualité en vertu de laquelle cette personne agit. Doit être annulé l'exploit au nom de la REGIDESO « poursuites et diligences de M. Putpica ». — 1^{re} Inst. Stan, 29 août 1952 - Regideso c. Boulez - Juge : M. de Raeve, président. (Voir Cass. 25 juin 1936, *Rev. Doct. et Jur. Col.*, n° 98.)

30. Signification par voie postale.

L'article 8^{ter} du Code de procédure civile et l'article 67 du Code de procédure pénale exigent pour la validité de la signification que l'exploit arrive au signifié. L'exploit doit être déclaré nul si l'avis de réception par le destinataire n'a pas fait retour à l'huissier et si, dès lors, il n'est pas établi que la remise a été faite, soit au destinataire, soit à l'une des personnes qualifiées pour en prendre réception en son nom. — 1^{re} Inst. Léo, 2 janv. 1952, juge : M. Piron.

31. Indication de l'objet de la demande. — Exception « obscuri libelli ».

L'assignation invoquant uniquement le fait que le défendeur doit au demandeur « la somme de 20,900 francs pour frais et honoraires », formule générale qui peut embrasser toutes les causes de débetion, ne répond pas au prescrit de l'article 7 du Code de procédure civile qui exige que la citation énonce la cause précise sur laquelle se fonde l'action. Le vice n'est pas couvert par le fait que le défendeur connaissait l'objet de la demande par d'autres documents non reproduits à la citation, celle-ci devant contenir en elle-même les preuves de sa validité. Si, vu le caractère non formaliste du droit congolais, il échet de n'admettre qu'avec circonspection les nullités dérivant d'erreurs ou d'omissions de procédure, encore ne peut-on les rejeter que s'il est établi qu'elles ne portent pas atteinte aux droits de la défense. — 1^{re} Inst. Léo, 20 févr. 1952 - Debouny c. Roulens - Juge : M. Piron.

32. Indication de l'objet de la demande et des moyens. — Exception « obscuri libelli ».

L'exception doit être accueillie à l'égard d'une action tendant à voir payer une somme pour « loyer de terres », alors que l'exploit ne mentionne ni la date du contrat de bail, ni la situation des terres. — 1^{re} Inst. Léo, 25 févr. 1953 - Colonie c. Matadi Alphonse - Juge : M. Van Raemdonck, M. P. M^e Devos.

33. Signification par édit et missive à une adresse où le cité n'a ni domicile ni résidence. — Nullité de l'exploit et de la procédure qui l'a suivi.

Est nulle la signification par édit et missive, lorsque l'envoi de l'exploit en double par la poste a été fait par l'huissier à une adresse où le cité n'a, d'après les pièces produites au débat, ni domicile, ni résidence.

L'exploit doit être déclaré nul lorsqu'il est résulté de l'irrégularité un tort pour la partie qui l'invoque, le tort résultant en l'espèce de ce qui la partie n'a pas été mise à même de préparer sa défense et a été condamnée par défaut.

L'exploit introductif d'instance étant déclaré nul, le tribunal n'était pas valablement saisi, et toute la procédure postérieure doit aussi être annulée. — 1^{re} Inst. Léo, 17 nov. 1951 - Poulain c. Colonie - Juge : M. Piron.

34. Indication de l'objet de la demande et des moyens. — Exception « obscuri libelli ».

Une assignation est claire dès qu'elle se réfère au principe de la débetion de la somme dont elle réclame le paiement et invoque de surcroît le titre qui sert de preuve, et que les termes dans lesquels elle est libellée sont tels qu'ils peuvent être libellés en conclusions.

Le seul critère qui s'impose aux tribunaux est la sauvegarde des droits de la défense. Des erreurs matérielles de dates figurant dans l'exploit ne vicient pas celui-ci alors qu'elles ont été rectifiées avant tout débat dans les conclusions entre parties.

L'assignation ne doit pas être annulée lorsqu'il résulte des faits et motifs énoncés en conclusions par le défendeur qu'il ne s'est pas mépris sur l'objet de la demande et les moyens. — 1^{re} inst. Léo, 10 mars 1952 - Kinet c. Lallemand - Juge : M. Piron.

35. Signification par voie postale. — Conclusions.

L'huissier ne peut employer le système de la signification par voie postale que si la citation doit être signifiée au delà d'un rayon de 10 km du bâtiment où siège le tribunal. Ne saisit pas valablement le tribunal l'exploit ainsi signifié alors qu'il résulte de ses mentions que le cité réside au km 10 de la route partant de ce siège. — 1^{re} inst. Stan, 1^{er} août 1952 - Mikellides c. Faux - Juge : M. de Raeve, prés.

36. Délai. — Inobservation. — Absence de préjudice.

Lorsque l'exploit d'ajournement n'observe pas les délais de distance, il n'y a pas lieu de déclarer l'action non recevable, alors qu'il apparaît que le défendeur a pu assurer sa défense complète et ne justifie d'aucun préjudice.

Si une action connexe, tardivement introduite par le défendeur aux fins d'invoquer la compensation, n'a pu être mise en état, il y a lieu de joindre les causes et de remettre pour le tout en continuation pour permettre aux parties de préparer leurs moyens. — 1^{re} Inst. Stan, 25 juill. 1952 - Logothetis c. Christodoulakis - Juge : M. de Raeve, prés.

XVI. — Frais.

37. Frais. — Provision épuisée. — Expertise.

Le juge qui constate que la provision versée par une partie est épuisée, et qu'une expertise demandée par cette partie ne pourra être faite, ne peut débouter cette partie pour avoir échoué dans sa preuve. Il lui appartient seulement de s'abstenir de tout acte jusqu'à ce que les frais aient été provisionnés. C'est au greffier seul qu'il incombe de réclamer un supplément de provision. — Elis, 26 oct. 1951 - Dehaas c. Rouyre - Siég. : MM. Hamoir, prés.; de Merten et Richir, cons.; Min. publ. : Merckaert. — Le juge qui constate l'insuffisance de la pro-

vision ne peut pas pour ce motif débouter la partie, mais il peut ordonner que l'affaire sera rayée du rôle. Mais quand y a-t-il insuffisance de la provision ? Le juge ne peut en décider d'office. C'est au greffier à déterminer la somme à consigner, soit comme premier versement, soit comme supplément de provision. Le greffier réclame la consignation à la partie. Si celle-ci s'en abstient, le greffier ou le juge peut décider la biffure. Mais le juge ne pourrait ni décider la biffure, ni à fortiori débouter la partie, pour le simple motif que la provision lui paraît insuffisante, alors que le greffier n'a réclaté à la partie aucun supplément, et que la partie n'est donc pas en défaut de versement.

38. Incident. — Frais distincts.

Lorsque l'intimé a demandé à plaider un incident, en l'espèce la recevabilité de l'appel, indépendamment du fond, et succombe sur son exception, il doit supporter les frais de l'incident quelle que soit la décision intervenant sur le fond. — Elis, 14 oct. 1952.

XVII. — Garantie.

Voy. *Surséance*.

XVIII. — Incident.

Voy. *Frais*, 38.

XIX. — Intervention.

Voy. *Expert*, 21.

39. Intervention en degré d'appel. — Intervention agressive. — Appel irrecevable. — Recevabilité.

Attendu que la loi congolaise admet l'intervention en degré d'appel sans la limiter à ceux qui auraient le droit de faire tierce opposition au jugement, ne connaissant du reste pas la procédure de tierce opposition (*Rép. Dr. B.*, v^o *Intervention en mat. civ.*, n^{os} 105, 106, 282 et s.; — Notes 2, 3 et 4 sous Elis, 28 nov. 1911, *Jur. et Dr. cong.*, 1913, p. 69; — Notes 2, 3 et 4 sous Elis, 12 mars 1912, *Jur. et Dr. cong.*, 1913, p. 251; — Sohler, *Droit proc. civ.*, n^o 174 et s., 392).

Attendu que les parties défenderesses à l'action en intervention déclarent expressément renoncer, pour autant que de besoin, à prétendre l'action irrecevable comme demande nouvelle en degré d'appel, et admettent que l'action soit, de leur consentement, portée directement devant la Cour.

Attendu que l'action en intervention agressive, introduite régulièrement par exploit de citation, a une existence propre ou indépendante de l'action principale, en ce sens qu'elle n'est pas un simple incident de cette action principale.

Attendu qu'il faut admettre la recevabilité de l'intervention en dépit de l'irrecevabilité de l'appel (*Comp. Rép. Dr. B.*, loc. cit., n^o 237; — *Pand. B.*, v^o *Intervention proc. civ.*, n^{os} 727 et s., 744 et s., 757). — Elis, 9 déc. 1952 - Tesser c. Marais - Siég. : MM. Hamoir, prés.; de Merten et Richir, cons.; Min. publ. : Janssens.

XX. — Jugement.

40. Composition des parties. — Absence de débats sur le fond. — Jugement au fond. — Violation des droits de la défense. — Nullité.

Lorsqu'un premier jugement a ordonné une enquête, et que les parties comparassent uniquement pour demander de fixer nouvelle date pour l'enquête, le tribunal ne peut sans autres débats juger l'affaire au fond. — Elis, 26 oct. 1951 - Dehaas c. Rouyre - Siég. : MM. Hamoir, président; de Merten et Richir, conseillers; Merckaert, Min. publ. (La violation des droits de la défense est évidente. Le jugement devait être annulé.)

41. Rectification. — Erreur matérielle.

Une erreur matérielle commise dans un jugement peut être rectifiée, notamment lors-

qu'elle résulte des qualités du jugement. — 1^{re} Inst. Léo, 17 sept. 1953 - David et Souza c. De Ridder - Juge : M. Piron. (En l'espèce, le dispositif condamnait le défendeur à payer 6.000 fr. Par voie de rectification, la somme est portée à 17.000 fr. En effet, la demande primitive était de 23.000 fr. et avait été en conclusions réduite de 6.000 fr., et non à 6.000 fr. comme l'avait interprété le premier jugement.)

XXI. — Opposition.

42. Forme. — Délai.

La lettre par laquelle le condamné défaillant marque au président du tribunal qui a rendu le jugement par défaut sa volonté de faire opposition au dit jugement, constitue un acte extra-judiciaire lui permettant, aux termes de l'article 26bis, § 2 du Code de procédure civile, de réitérer son opposition dans les dix jours, plus les délais de distance. — 1^{re} Inst. Léo, 15 mars 1952 - Struyf c. Defawe - Juge : M. Van Raemdonck.

43. Délai de distance.

Le délai de distance ne doit pas être calculé de la résidence de l'opposant à celle du demandeur originaire, mais d'après la distance qui sépare la résidence de l'opposant de celle du demandeur en passant par l'endroit où se trouve le greffe du tribunal. S'il peut être soutenu qu'aucun texte ne prescrit expressément de formuler opposition au greffe du tribunal, il échet de tenir compte de ce que le greffier seul a qualité pour recevoir consignation des frais : sous peine de rendre illusoire l'institution des délais de distance, il échet donc de les calculer compte tenu du passage nécessaire par la localité où se trouve le greffe du tribunal (Sohier, *Droit de procédure congolais*, n° 268). — 1^{re} Inst. Léo, 1^{er} déc. 1951 - Taty Konde c. Gomes Gourcied - Juge : M. P. Piron.

44. Forme. — Indication des moyens. — Omission. — Nullité.

L'opposition doit indiquer au moins sommairement les moyens sur lesquels elle est fondée.

Par moyens, on entend les nullités, exceptions, fins de non-recevoir et moyens de fond par lesquels l'opposant se propose de combattre les prétentions de son adversaire.

Doit être déclaré nul, comme ne répondant pas à cette obligation légale, l'acte d'opposition qui se borne à déclarer que « le demandeur a surpris le jugement par défaut contre l'opposant incapable d'effectuer déplacement et de se faire représenter » et que l'opposant « conteste tous et chacun des postes de l'extrait de compte... et se réserve d'introduire une demande reconventionnelle, le demandeur ne lui ayant pas fourni la jouissance convenue. — 1^{re} Inst. Stan, 12 sept. 1952 - Chaubet c. Micha - Juge : M. de Raeve, président.

Même décision, mais dans un cas où l'opposant s'était borné à invoquer « les conclusions et demandes qu'il fera valoir à l'audience ». — 1^{re} Inst. Stan, 28 août 1952 - Vandelaumotte c. Rizette - Juge : M. de Raeve, président. (L'indication des moyens n'est pas une formalité substantielle, dont l'omission rendrait l'opposition inexistante. L'omission est une cause de nullité, qui, comme toute autre, ne doit entraîner la sanction rigoureuse appliquée dans ces deux cas par le tribunal que si un préjudice en est résulté pour l'autre partie. Le but de cette formalité est de ne pas permettre à l'opposant de retarder l'affaire en empêchant son adversaire de s'expliquer : c'est une arme contre l'opposition dilatoire. Mais la matière reste dominée par le principe du caractère non formaliste du droit congolais. On ne peut qu'approuver la décision du tribunal dans la première affaire. Mais des réserves paraissent s'imposer dans la seconde. Il résulte, en effet, des qualités que, au début de l'au-

dience, l'opposant, comparissant en personne, a fourni des explications, en offrant preuve par témoins et expertise. Le demandeur se borne ensuite à présenter des conclusions de non-recevabilité. Le tribunal aurait pu examiner si le défaut de moyens avait réellement nui au demandeur, c'est-à-dire si celui-ci s'était réellement trouvé pris au dépourvu et dans l'impossibilité de répondre à la défense de son adversaire.)

45. Forme. — Indication des moyens.

L'opposition est recevable, bien que l'acte n'en mentionne les moyens qu'en termes généraux, soit notamment les « nullités et irrégularités du jugement *a quo* », lorsqu'en l'espèce le défaut d'allégation de griefs plus précis n'est pas de nature à porter atteinte aux droits de l'autre partie. — 1^{re} Inst. Léo, 22 mars 1952 - Balon c. Comuele - Juge : M. Van Raemdonck.

XXII. — Ordre public.

Voy. *Expert*, 21.

XXIII. — Prescription.

46. Interruption. — Citation par missive recommandée à la poste.

La date de l'exploit de citation détermine le jour où la prescription est interrompue. Dans le cas de citation conformément à l'article 8ter du Code de procédure civile, la date de l'exploit n'est pas celle où l'huissier a accompli les devoirs qui lui incombent, mais le jour de la remise effective de la citation au signifié. — Léo, 23 sept. 1952. Siég. : MM. Michez, prés.; Rae et Giffroy, cons.; Min. publ. : Declerck. (Voir Sohier, *Droit de procédure*, n° 94-95.)

47. Prescription. — Interruption. — Citation à l'étranger. — Citation par missive recommandée. — Avis de réception.

La date de l'exploit de citation détermine le jour où la prescription est interrompue. Lorsqu'une société est assignée à son siège à l'étranger, la citation doit être faite par édit et missive, et dans ce cas l'exploit prend date le jour où l'huissier a affiché la citation et en a envoyé copie sous pli recommandé à la poste. Si l'huissier a omis la formalité de l'édit, l'exploit peut néanmoins être tenu pour valable, l'avis de réception établissant que le pli a été remis. Mais dans ce cas l'exploit ne peut prendre date que le jour de la remise au signifié. (Même arrêt. Voir Sohier, n° 69.)

XXIV. — Preuve.

Voy. *Expertise*.

48. Demande de preuve. — Défaut d'intérêt.

Doit être rejetée à défaut d'intérêt la demande du défendeur de prouver qu'il était consignataire et non acheteur d'une marchandise, alors qu'il apparaît des documents produits que dans les deux cas il devait payer la marchandise à la réception. — Elis, 16 sept. 1952 - Dehaas c. Rouyre - Siég. : MM. Hamoir, prés.; de Merten et Richir, cons.

XXV. — Production des pièces.

V. *Appel*, 7. — *Expert*, 21. — *Surséance*, 59.

XXVI. — Saisie-arrêt.

49. Existence d'un titre exécutoire.

A défaut d'intérêt, n'est pas recevable, à l'appui d'une action en validation de saisie-arrêt, la demande de condamner le défendeur au paiement de la somme pour sûreté de laquelle la saisie est exercée, lorsque le bien-fondé de la créance résulte déjà à suffisance d'une décision antérieure. Il y a simplement lieu de valider la saisie. — 1^{re} Inst. Léo, 19 déc. 1951 - Marquès e. Gaitonakis - Juge : M. Beckers, prés.

50. Absence de dénonciation de l'assignation au tiers saisi. — Nullité.

La procédure de saisie-arrêt est entachée de nullité et ne doit pas être validée lorsque le créancier n'a pas contre-dénoncé au tiers saisi la dénonciation de la saisie avec assignation en validité signifiée à la partie saisie. — 1^{re} Inst., Léo, 7 févr. 1953 - Synkin c. Lebègue - Juge : M. Charlier.

51. Tiers saisi s'abstenant de déclaration. — Condamnation.

Le tiers saisi auquel le jugement de validation de la saisie-arrêt est signifié doit déclarer ce qu'il doit au saisi, soit au bas de l'acte de signification, soit au greffe dans la huitaine.

S'il s'abstient de toute déclaration, le tribunal peut, s'il estime qu'il y a faute dans son chef, le condamner aux causes de la saisie.

Le défaut de déclaration implique une faute dans le chef du tiers saisi à défaut de justification par lui des motifs de son abstention. — 1^{re} Inst. Léo, 11 juin 1952, juge : M. P. Piron. (Le juge, devant le silence du tiers-saisi, apprécie souverainement s'il y a dans le chef de celui-ci une faute qui rende équitable de le condamner au paiement de la créance du saisissant. Il est évident que son silence obstiné et sans justification est à bon droit considéré comme constituant cette faute.)

52. Impossibilité temporaire pour le saisissant d'apporter certaines justifications. — Surséance.

L'action tendant à voir annuler une saisie-arrêt et à en donner mainlevée doit être remise à la demande du saisissant, lorsque celui-ci se trouve empêché d'apporter certaines justifications par le fait de l'autre partie. — 1^{re} Inst. Léo, 11 juill. 1952. (En l'espèce, le créancier saisissant se trouvait dans l'impossibilité de produire le dossier devant le tribunal de Léopoldville parce que ce dossier était nécessaire pour une action pendante devant le tribunal de commerce d'Anvers, action remise à plusieurs reprises par le fait du débiteur saisi.)

53. Vente forcée des biens d'un débiteur à la requête d'un créancier. — Saisie-arrêt pratiquée par un autre créancier entre les mains de l'huissier sur le produit de la vente. — Validité.

Les fonds provenant de la vente forcée des biens d'un débiteur sont détenus par cet huissier, non seulement en sa qualité de mandataire du créancier saisissant, mais aussi en qualité de mandataire de justice, agissant au nom et dans l'intérêt de tous les créanciers dont les biens du débiteur sont le gage commun.

Dès lors, aussi longtemps que les fonds n'ont pas été remis au créancier saisissant, il n'en est pas propriétaire, et ces biens peuvent être saisis par tout autre créancier.

Cette procédure est la seule possible, le Code de procédure civile congolais ne contenant pas de disposition correspondant à l'article 609 du Code de procédure civile belge permettant opposition au paiement. — 1^{re} Inst. Léo, 14 mai 1952 - Profigo c. Struyf - Juge : M. Piron.

XXVII. — Surséance.

Voy. *Saisie-arrêt*, 52.

54. Expertise conventionnelle.

Lorsque des parties ont désigné un expert pour établir leurs comptes en stipulant que cet accord « mettra en souffrance le procès en cours » et que « les résultats de l'expertise seront les seuls éléments à plaider », il n'y a pas lieu de surseoir jusqu'au dépôt du rapport d'expertise, un tel accord ne privant pas les parties du droit de s'adresser à la justice. Il y a lieu de leur ordonner de conclure au fond. — 1^{re} Inst. Léo, 11 juill. 1952 - Lona et cons. c. de Santos et cons. - Juge : M. Beckers, président.

55. Mise en état de l'affaire.

Il y a lieu d'accorder une remise à trois mois demandée par les défendeurs en vue de leur permettre de conclure et de mettre ainsi l'affaire en état d'être jugée lorsque le délai — en l'espèce deux mois — qui s'est écoulé entre la remise des conclusions du demandeur et l'audience a été insuffisant pour préparer la réponse à ces conclusions. En l'espèce, ces conclusions, discutant un rapport d'expertise, comportaient douze pages plus une note de trois pages. — 1^{re} Inst. Léo, 13 sept. 1952 - Cardoso c. Cardoso et cons. - Juge: M. van Raemdonck. (Décision d'espèce dépendant de l'appréciation souveraine du juge.)

56. Appel en garantie.

Il n'y a pas lieu d'accorder délai pour mettre un garant en cause, alors qu'il n'y a pas matière à garantie, mais uniquement un recours dérivant d'un délit ou d'un quasi-délit. — 1^{re} Inst. Stan, 21 juin 1952 - Draye et Bousmiche c. A.M.I. - Juge: M. Servais. (Stan, 10 janv. 1947, R.J.C.B., p. 149.) En l'espèce, la défenderesse, chargée du transport de 35 tonnes de ciment pour la demanderesse, les avait remises par erreur à un tiers. Tout en reconnaissant devoir remboursement à la demanderesse, elle demandait remise pour actionner le tiers en garantie.

57. Appel d'un jugement refusant remise. — Effet suspensif.

Le jugement refusant une remise aux fins de mettre en cause des tiers garants n'est ni préparatoire, ni interlocutoire, mais définitif ou incident. L'effet suspensif de l'appel commande qu'il soit sursis à son exécution. — 1^{re} Inst. Léo, 25 févr. 1952 - Bourguignon c. Farinha - Juge: M. Piron. (Voir Léo, 20 mars 1952, J.T.O. 1952, p. 157, en sens contraire, à bon droit nous paraît-il.)

58. Appel d'un jugement refusant jonction. — Effet suspensif.

La jonction a pour effet de rendre les procédures communes. Le jugement qui déclare qu'il n'y a pas lieu d'ordonner la jonction est définitif sur incident. En cas d'appel d'un tel jugement, il y a lieu de surseoir à statuer en raison de l'effet suspensif de l'appel. (*Rép. pr.*, v^o appel en mat. civ. n^{os} 70, 79 et v^o garantie n^o 90; — *Pand. belges*, v^o appel civil, n^{os} 135 et s.) — 1^{re} Inst. Léo, 27 févr. 1952 - Colonie c. Farinha - Juge: M. Beckers, prés.

59. Production d'une instruction judiciaire.

Il n'y a pas lieu d'accueillir une demande de remise présentée par le défendeur pour permettre la production du dossier d'une instruction judiciaire ouverte en Belgique à sa charge et invoquée par le demandeur, lorsque celui-ci admet que ce dossier ne contient aucun élément à la charge du défendeur.

Il n'y a pas lieu d'accorder surséance aux fins de production d'un dossier ayant trait à une cause étrangère au litige et dont la production est sans intérêt en la cause. — 1^{re} Inst. Léo, 10 mars 1952 - Kinet c. Lallemand - Juge: M. P. Piron.

A. SOHIER.

L'interdiction du mariage polygamique

Notre article à ce sujet publié dans le J.T.O. du 15 mars 1953 nous a valu plusieurs lettres dont il est intéressant de donner quelques extraits. Pour éviter tout malentendu, précisons d'abord que ni nous-même, ni aucun de nos correspondants, ne sommes adversaires d'une réglementation de la polygamie. Mais il faut se rendre compte des difficultés que le texte actuel entraîne.

Plusieurs substituts nous disent à peu près : « le décret est appliqué de-ci, de-là, d'après le degré d'évolution des populations, mais aussi d'après les conceptions personnelles de l'administration territoriale. Que doit faire le magistrat, qui, lui, a le devoir de faire respecter la loi ? Si on estime que le décret ne peut pas être appliqué dans certaines régions, ne faudrait-il pas déterminer par voie de circulaire les zones de tolérance ? »

D'autres correspondants insistent sur la prime que le décret donne au concubinage. Ainsi, à l'intérieur, on écarte un chef traditionnel parce qu'il a plusieurs épouses, et on le remplace par un clerc qui a le double de concubines. On interdit l'accès d'une cité extracoutumière à celui qui a deux épouses, mais on y tolère l'évolué qui a trois ou quatre maîtresses. Ce n'est pas un profit pour la morale.

L'article 15 du décret du 1^{er} août 1949 alloue à la veuve d'un travailleur décédé par suite d'un accident du travail une rente annuelle pour autant qu'il n'y ait pas de remariage. Si elle s'est remariée, elle ne touchera qu'une indemnité égale à la rente qui lui aurait été attribuée pour deux années. Mais il s'agit évidemment d'un mariage valable; si la veuve épouse un polygame, le mariage étant inexistant aux yeux de la loi, elle conservera sa rente qu'elle perdra si elle épouse un monogame. La femme polygame est donc mieux traitée!

On soulève aussi la question de la répression de l'adultère. Le mariage avec une seconde femme étant inexistant, n'est plus, au point de vue civil, qu'un concubinage. Dès lors, prime donnée à l'inconduite, la seconde femme qui trompe son mari ne pourra plus être condamnée du chef d'adultère. Quant au mari, ses rapports avec sa seconde femme, désormais concubine, constituent une infidélité envers la première épouse. Mais comme l'adultère n'est réprimé que par la coutume, et que celle-ci ne s'applique pas au cas du mari qui a des rapports avec une seconde épouse, il semble bien que cet adultère ne sera pas punissable.

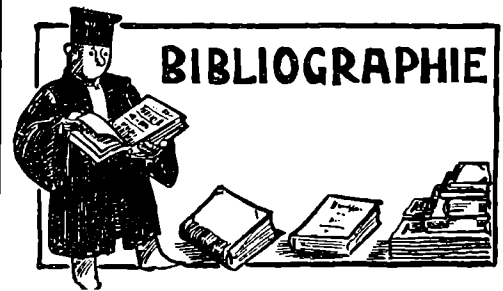
Enfin, on signale l'extrême difficulté du règlement de la séparation quand un mariage est déclaré inexistant. Il ne faut pas oublier que le mariage indigène n'est pas seulement une union entre époux, mais aussi entre familles. Les parents sont intéressés à la récupération des valeurs dotales. Les veuves font en un certain sens partie de la succession: va-t-on exclure les droits qu'elles représentent de la masse successorale sous prétexte de nullité du mariage? Va-t-on les priver de leur droit?

Autre curiosité: l'article 3 du décret du 4 août 1950 dispose que le mariage, quoique nul, produit néanmoins ses effets à l'égard des enfants. Bien entendu, il ne pourra produire ses effets coutumiers que s'il est régulier au regard de la coutume. C'est-à-dire que les tribunaux, après avoir déclaré le mariage inexistant, devront néanmoins vérifier sa régularité. Les juristes comprennent difficilement que dans ce cas le principe reste sauf.

Ceci n'épuise pas la liste des remarques qu'on nous communique. Tout cela se tassera. Si le polyconcubinage est à notre avis un problème qu'on ne peut négliger, les autres questions se résoudreont peu à peu par l'action de la jurisprudence et l'évolution des populations. Mais on peut cependant en dégager quelques conclusions. D'abord à quelles difficultés, à quelles incidences on s'expose chaque fois qu'on touche à la coutume par voie législative. Ensuite que tous ces problèmes ne peuvent être résolus que par un sens juridique très averti allié à une connaissance effective du droit coutumier: la direction des tribunaux indigènes reste un métier difficile et exigeant des spécialistes. Enfin, qu'heureusement les magistrats se consacrent de plus en plus à ce métier, à ces questions.

Ils les étudient et parfois se passionnent même pour cette partie si importante de leur tâche. Puisse leurs effectifs être toujours assez fournis pour qu'ils aient le temps de la remplir.

A. SOHIER



Paul COPPENS: « PROJET DE REVISION DE LA CHARTE COLONIALE ». — Edit. techniques et scientifiques, rue Borrens, 37-39, Bruxelles, 1953, 62 p.: 75 fr.

Cette étude vient en son temps. Il passe un souffle de réforme sur la poussière des constitutions. La « Charte coloniale » n'en est pas, mais participe de leur nature. Il est naturel qu'elle partage leur sort.

M. P. Coppens, avocat à la Cour d'appel et qui enseigne le droit public congolais depuis vingt-cinq ans à l'Université de Louvain, sait son sujet. Avec clarté et méthode il confronte la loi du 18 octobre 1908, article par article, avec les données politiques d'aujourd'hui et les exigences d'un devoir que, n'en déplaise à quelques augures de l'O.N.U., nous n'avons jamais cessé de comprendre et de pratiquer.

L'auteur entend adapter la loi à « l'évolution si rapide du Congo ». C'est ainsi qu'il propose d'insérer à l'article 1^{er}, afin que désormais nul n'en discute, « le Congo belge relève de la souveraineté nationale au même titre que le territoire métropolitain ». C'est ainsi qu'il souhaite que l'article 2 prohibe « expressis verbis » toute discrimination raciale.

Il est temps aussi, estime M. Coppens, que sans lui accorder la liberté absolue qu'elle connaît en Belgique, la presse obtienne au Congo des « garanties plus substantielles, s'inspirant de celles qui se trouvent inscrites dans la Constitution belge ». Les libertés d'association et de réunion devraient être reconnues aux Congolais de la même manière et dans les mêmes termes qu'elles le sont aux Belges de la métropole.

Je ne sais si l'opinion publique coloniale acceptera unanimement la solution préconisée par l'auteur pour satisfaire le souhait des congolais de participer à l'élaboration de leur propre législation. Il paraît cependant modéré et judicieux d'introduire au Conseil colonial sept nouveaux membres qui seraient désignés par le Conseil du gouvernement, au scrutin secret et à la majorité absolue.

En revanche, personne ne contestera qu'il y a lieu de supprimer l'inégalité existant à certains égards dans la loi entre tribunaux belges et congolais. Il y a, écrit pertinemment l'auteur « nulle raison de suspecter la compétence de nos magistrats coloniaux ».

D'autres réformes sont défendues en termes brefs et excellents. On les lira dans la brochure. On pourrait en ajouter une. M. Coppens ne propose pas de modifier l'article 36 qui autorise la Colonie à faire usage indifféremment du drapeau belge et du drapeau « dont s'est servi l'Etat du Congo ». Puisqu'aussi bien le texte nouveau de l'article 1^{er}, mettrait « l'accent sur l'union indissoluble entre la Belgique et son territoire d'outre-mer », ne conviendrait-il pas que les deux territoires n'aient plus qu'un seul et même drapeau: le drapeau belge, lequel pourrait au surplus, comme on l'a suggéré ailleurs, porter l'étoile de l'ancien Etat Indépendant?

La matière, on le voit, est vaste et pleine d'intérêt. Elle est traitée par M. le professeur Coppens de façon systématique, le texte ancien étant mis en regard du texte proposé et suivi d'un commentaire justifiant celui-ci. Nul, soucieux de l'avenir de notre belle colonie, ne s'abstiendra de lire cette brochure.

L. G.

F. WALEFFE Junior: « La Sécurité sociale - Service public ».

Sous la signature de M. F. Waleffe, Junior, professeur extraordinaire à l'Université Libre de Bruxelles, la revue de l'Université de Bruxelles publie un article intitulé *La Sécurité Sociale - Service Public*.

Partant des débats qui se sont déroulés au Parlement belge, en février et mars 1953, au sujet de l'arrêté du 31 décembre 1952, concernant l'organisation de l'assurance obligatoire en matière de maladie ou d'invalidité, l'auteur rappelle la position des économistes contemporains en matière de sécurité sociale ou d'assurance sociale.

Il fait ensuite le parallèle des assurances sociales, des assurances privées, celles-ci ayant pour objet de garantir les intérêts particuliers et celles-là de garantir non seulement l'intérêt des diverses collectivités mais bien l'intérêt de la nation active; dès lors, l'équivalence des prestations ne peut s'envisager qu'à l'échelon de la nation entière et les subventions de l'Etat se justifient au nom de l'intérêt général.

Il en résulte que, nécessairement obligatoires, les assurances sociales devraient exclure le choix de l'organisme assureur; il n'en est pas ainsi en Belgique où le libre choix est inscrit dans la plupart des textes sur la sécurité sociale: ce que l'auteur déplore, ce libre choix ayant abouti à la création d'une poussière d'organismes les plus divers vis-à-vis desquels l'Etat ne conserve, le plus souvent, que l'obligation de payer le déficit avec l'argent des contribuables.

Et il conclut à la nécessité de reconnaître à la sécurité sociale son véritable rôle, son caractère de service public et d'instaurer partout la garantie de l'Etat; de ne pas se contenter même de contrôler mais également de gérer.

On peut discuter certaines idées de M. Waleffe, mais on doit lui reconnaître le grand mérite d'avoir apporté de la lumière sur les problèmes si actuels et si peu connus de la sécurité sociale: le droit colonial qui y fait ses premiers pas peut en retirer profit.

P. ORBAN.

La question du Cachemire

Le capitaine Van Beethoven a entretenu, le 17 octobre, les membres de la Section de droit colonial, maritime et aérien de la Conférence du Jeune Barreau de Bruxelles de la question du Cachemire.

M^c Raymond Nossent, président de la section, a présenté le conférencier.

M. Van Beethoven, qui a passé deux ans au Cachemire comme observateur militaire de l'O.N.U., a exposé clairement l'aspect apparent et la portée réelle du conflit qui oppose le Pakistan et l'Inde: si le but apparent de la contestation est la possession d'un territoire dont la superficie équivaut à sept fois celle de la Belgique, il s'agit en réalité d'un nouvel épisode de la lutte religieuse séculaire qui oppose les Musulmans aux Hindous depuis l'invasion de la péninsule par les Arabes.

Le conférencier fit un historique détaillé des nombreuses interventions de l'O.N.U. et des tentatives de médiation visant à la délimitation du Cachemire et à l'organisation d'un plébiscite libre. L'échec de ces tentatives paraît résider dans le refus de tout compromis par le gouvernement indien, lequel profite de la durée des négociations pour « éliminer » la population musulmane majoritaire au Cachemire.

La conclusion du conférencier fut pessimiste: il éclatera tôt ou tard un conflit armé dans lequel l'Inde pourrait avoir le dessous en raison de la qualité et du rapide développement de l'armée pakistanaise toujours instruite et commandée par des officiers britanniques.

Au cours du débat qui suivit son exposé, le capitaine Van Beethoven fit d'intéressants rapprochements entre la situation des indigènes du Congo Belge et celle des Indiens. Selon lui, la situation des Congolais est de loin meilleure par suite des efforts beaucoup plus grands et mieux ordonnés accomplis par la Belgique en Afrique. Il signala que les masses populaires ne désirent d'ailleurs pas voir se prolonger l'expérience de « self-government » prématurément entreprise.

Nous voilà loin des pays féeriques auxquels les lecteurs de Kipling aiment à songer.

Roger Nys



Les cessions de terres indigènes

Lors d'une récente séance du conseil colonial, un membre a fait remarquer que les cessions de terres indigènes appauvrissant le patrimoine du groupe, l'indemnité ne devrait pas être consacrée à des dépenses courantes, ni gaspillée comme il arrive parfois, mais être incorporée au patrimoine sous forme d'investissements, de placements, de perfectionnements durables, de telle façon que les générations retrouvent la compensation de ce qui leur a été enlevé.

L'idée a été unanimement approuvée, mais il a été noté que cela relevait de l'Exécutif. Nous croyons intéressant de signaler le problème aux fonctionnaires territoriaux et aux magistrats appelés à intervenir dans les enquêtes de ce genre.

Les terres indigènes

Quels sont les droits des communautés indigènes sur leurs terres? Des droits complets, équivalents à ce que nous appelons la propriété. Le décret du 9 juin 1906 spécifie en son article 4: « les indigènes pourront utiliser les terres visées aux articles précédents à leur convenance ».

On nous signale cependant des cas où ces principes sont oubliés.

D'abord on prétend empêcher les noirs d'exercer sur leurs propres terres des activités autres que les cultures cotonnières, le paysan et les cultures obligatoires. Notamment on veut poursuivre pour occupation illégale de terre le noir qui, sur son propre domaine, avec l'autorisation des autorités de sa chefferie, se livre au commerce. On invoque l'article 1^{er} du décret du 12 juin 1951; il suffit cependant de lire ce texte pour voir qu'il ne s'applique qu'à celui qui vient s'installer, et non à celui qui se trouve sur sa propre parcelle.

Ailleurs, en cas de cession de terre, on fixe l'indemnité uniquement d'après le rendement actuel de la terre, sans se préoccuper de ses autres utilisations possibles, ni de sa situation, ni de sa valeur d'avenir. On transporte un village d'une terre à laquelle la proximité d'une ville donne une grande valeur à un emplacement en pleine brousse, sous prétexte que les possibilités de culture sont identiques.

Nous croyons qu'on méconnaît ainsi le caractère véritable des terres indigènes.

Rémunération des juges indigènes et prolifération des affaires

On est épouvanté quand on constate que les tribunaux indigènes rendent 360.000 jugements par an. Cela dénote une situation peu saine, et on est tenté d'accuser l'esprit exagéré de processus des noirs. Cependant on observe en certains endroits que cette inflation vient d'une part de l'encouragement donné aux chicanes par les tribunaux, qui avec légèreté et fantaisie accordent des dommages-intérêts à tous demandeurs, pour les motifs les plus futiles, de l'autre, de la fréquence des poursuites pénales pour des faits sans importance.

Un magistrat s'en est ému. Par ses directives, il est arrivé à diminuer le nombre de certains genres d'affaires, mais il a constaté qu'aussitôt le chiffre des poursuites ou des litiges s'élevait pour d'autres catégories et que le rendement restait constant. Et il croit en apercevoir la cause: c'est que les juges rémunérés à la tâche,

payés à la pièce en somme, suscitent des affaires pour recevoir plus d'émoluments. Comme l'Administration pousse de son côté à l'exagération des poursuites et des peines pour remplir les caisses de chefferies, on se trouve devant un aspect particulier de la vénalité des juridictions. Dans tel groupe, on constate que chaque année la moitié de la population mâle encourt une condamnation pénale, et se rend compte que le seul motif de cette action est le désir des juges d'augmenter leurs revenus.

Ce n'est pas ainsi qu'on accroîtra le prestige des juges ou des fonctionnaires territoriaux, ou qu'on arrêtera la désertion des campagnes. Quant à la paix publique, n'en parlons plus: on aigrit tous les litiges et la mésentente règne dans le groupement. Il est temps de ramener les juges à l'intégrité par un système de traitements fixes.

Thèse

Ont réussi l'examen d'admission à titre définitif:

M. Julien Van der Heyden, qui a choisi comme sujet de thèse: « La réparation due aux ascendants d'un travailleur indigène victime d'un accident de travail ».

M. Simon Clercx, qui a traité de: « La recevabilité de l'appel des jugements rendus sur la base de l'article 144 du Code civil ».

Nominations

MM. Guy Bouchoms; Charles Sacre; Joseph Claeys, ont été nommés juges aux tribunaux de première instance de Léopoldville et de Luluabourg.



Sont actuellement en congé en Belgique: MM. Antoine STAES, premier substitut du procureur du Roi. Simon CLERCX, substitut du procureur du Roi. Henri LIMBOURG et Robert DUCHEMIN, magistrats à titre provisoire.

Le Journal des Tribunaux d'Outre-Mer

Fondation et patronage du
JOURNAL DES TRIBUNAUX
Directeur: Charles Van Reepinghen

COMITE DE REDACTION DU
JOURNAL DES TRIBUNAUX D'OUTRE-MER:
Président: A. Sohier.

Membres: L. Bours, A. Durieux, P. Fontainas, L. Jentgen, G. Malengreau, G. Mineur, P. Orban, M. Verstraete, J. Vindevoghel.
Membres-secrétaires: Léon Goffin et Marcel Mayné.

Administration: Maison Ferd. LARCIER, S. A.
26-28, rue des Minimes, Bruxelles.
Tél.: 12.47.12 — C. C. P. 423.75

Administrateur-directeur: René Mignolet
Docteur en droit
Administrateur-délégué: Etienne Ryckmans

ABONNEMENT ANNUEL
Belgique: 375 francs
Colonie: service postal aérien: 475 francs

Les manuscrits ne sont pas rendus.

Pour la publicité dans le
« Journal des Tribunaux d'Outre-Mer »
s'adresser exclusivement à:
« Publinfo », 40, rue de Lausanne,
Saint-Gilles-Bruxelles Tél.: 37.80.67

JOURNAL DES TRIBUNAUX

D'OUTRE-MER



Periodique
judiciaire
colonial

La révision de la Constitution, le problème de l'intégration politique européenne et le Congo belge

Lorsque fut engagé, devant la Commission spéciale de la Chambre des représentants, le débat sur le projet de déclaration relatif à la révision notamment de l'article 1^{er}, alinéa 4, de la Constitution, le Ministre des Colonies observa tout d'abord qu'« en proclamant que la Belgique et le Congo belge constituent un seul et même Etat, que leur territoire constitue le territoire national, le Gouvernement n'innove rien, il se contente de préciser et d'affirmer solennellement un état de choses existant, reconnu par l'écrasante majorité de la doctrine et toujours soutenu par les juristes des Ministères des Colonies et des Affaires étrangères » ; aussi, n'y avait-il pas lieu de retenir l'objection suivant laquelle il pourrait y avoir quelque danger à proclamer l'intégration du Congo belge dans l'Etat belge, précisément au moment où l'on parle de l'intégration de la Belgique dans une communauté politique européenne, car — ainsi que poursuivait M. A. Dequae — « qu'on proclame ou non cette intégration du Congo dans l'Etat belge, la vérité est que le Congo est partie intégrante de l'Etat belge » (1).

Le Ministre des Colonies précisa d'ailleurs sa pensée dans le discours qu'il fit, de la tribune nationale, à la séance de la Chambre du 14 octobre 1953, lorsque, évoquant et le principe de l'intégration du Congo belge dans l'Etat belge et le problème de l'intégration éventuelle de la Belgique dans une communauté politique européenne, il s'exprima comme suit (2) : « Le premier point à mettre en évidence, à titre préjudiciel, est que les conceptions exprimées dans le projet de déclaration gouvernementale, à savoir que le territoire de la Belgique et celui du Congo belge forment le territoire national, que la Belgique et la Colonie constituent un seul et même Etat, que l'Etat belge exerce sur le Congo et la Mère-Patrie une seule et même souveraineté, ne sont en aucune manière, des conceptions nouvelles. Ainsi que le professeur Durieux, de l'Université de Louvain, l'a démontré tout récemment dans une étude extrêmement fouillée (3), ces conceptions se fondent sur la théorie soutenue par l'écrasante majorité des auteurs de droit

international public ou de droit public colonial, tant belges qu'étrangers ; théorie qui, traditionnellement, fut celle du Ministère des Colonies et du Ministère des Affaires étrangères. En l'occurrence, il ne s'agit donc que de consacrer et de préciser, par un texte constitutionnel, la nature des rapports existant entre la Belgique et le Congo ; on ne crée rien de nouveau ; on ne fait que rendre explicite ce que la doctrine et la tradition admettent comme des principes dûment fondés. »

Poursuivant son discours par des considérations qui, quoique singulièrement importantes, ne trouvent pas de justification à être reprises dans cet article à l'objet strictement délimité (4), M. A. Dequae en arrive à traiter de la question de l'intégration éventuelle de la Belgique dans une communauté politique européenne : « Certes, on pourrait se demander si l'affirmation solennelle, dans un texte de notre Loi fondamentale, de l'intégration du Congo dans l'Etat belge ne ferait pas courir un certain danger à la Colonie pour le cas où serait adopté le projet de traité portant statut de la Communauté européenne. Tout d'abord, il y a lieu de relever que, soit dans l'état actuel des choses, soit dans l'hypothèse où un texte constitutionnel ne viendrait pas à consacrer ce principe de l'intégration, il n'en reste pas moins vrai — ainsi que je le rappelais au début de cet exposé — que le Congo est partie intégrante de l'Etat belge. Une consécration légale de cet état de choses juridique ne changerait rien, puisque, dans la pensée du Gouvernement, un texte constitutionnel relatif à cette intégration ne ferait que rappeler un principe existant, qu'exprimer une situation réelle. Ensuite, il convient de ne pas perdre de vue les paragraphes 1 et 2 de l'article 101 du projet de traité portant statut de la Communauté européenne. En voici le texte :

« 1. Sauf déclaration faite avant la signature du traité par tout Etat-Membre intéressé, les dispositions du statut s'appliquent à tous les territoires relevant de la juridiction de chaque Etat. — 2. Les lois, recommandations et toutes autres décisions de la Communauté ainsi que les traités conclus par elle, ne s'appliquent aux territoires non européens qu'aux conditions d'adaptation déterminées par l'Etat-Membre dont ils relèvent. »

« A mon avis, c'est dans le § 1^{er} que nous devons trouver — et que nous trouvons — la possibilité juridique de séparer le sort de la Colonie de celui de la Belgique, que la

future Constituante proclame ou non l'intégration du Congo dans l'Etat belge.

» Du reste, si même, par impossible, ce paragraphe n'était pas applicable au cas de territoires d'outre-mer intégrés dans l'Etat exerçant sur eux leur souveraineté, j'estimerais indispensable que la Belgique veillât, par un procédé formel, à exclure la Colonie de la Communauté politique européenne. »

Une double grande idée se dégage donc du discours ministériel : d'une part, intégration du Congo belge dans la Belgique ; d'autre part, non-intégration du Congo belge dans le complexe de la Communauté européenne pour le cas où la Belgique se déciderait à s'y intégrer elle-même, cette prise de position impliquant que la chose est juridiquement possible nonobstant la situation de droit et de fait du Congo belge partie intégrante de l'Etat belge.

Encore que — nous le disons en pleine indépendance d'esprit — nous nous rangeons à la prise de position exprimée par le Ministre des Colonies à la Chambre des représentants, il n'entre toutefois pas dans notre intention de discuter ici sur le point de savoir si, sur les plans politique, économique et social, la séparation du sort de la Colonie de celui de la Belgique, au point de vue de la communauté politique européenne, est opportune ou non. Déjà, M. A. Dequae a émis sur ce problème certaines considérations dans un article intitulé : « Le Congo belge et l'intégration européenne » (5). D'autre part, l'Institut Royal colonial belge a publié les mémoires dus à deux de ses membres : M. le ministre De Vleeschauwer (6) et M. Fred Van Der Linden (7), relatifs à la même question. Problème extrêmement délicat et complexe à la fois, qu'il serait puéril et dangereux de vider en fonction d'une vue superficielle des conséquences qu'entraînerait une intégration de la Colonie dans le complexe européen, et sans avoir pris au préalable un contact particulièrement minutieux avec les textes du projet de traité portant statut de la communauté européenne.

Mais — et telle est la question qui doit se poser — est-il possible, sur le plan juridique, de concevoir que, malgré l'intégration du Congo belge dans l'Etat belge, la Colonie pourrait être exclue d'une communauté européenne dont la Belgique, par hypothèse, serait Etat-Membre ?

Dans une excellente étude sur la « nature juridique de la Communauté européenne d'après le projet de statut du 10 mars 1953 » (8), M. G. Héraud, professeur à la Faculté de Droit de Toulouse, écrit : « L'objet de la Communauté politique est de transférer des Etats à la Communauté les compétences supérieures de direction. Si les pays d'outre-

(5) Voir *La Revue politique*, 1953, n° 4, pp. 388 à 395.

(6) « L'intégration européenne et les territoires d'outre-mer. Traités internationaux depuis 1944-1945 ». Collection des Mémoires de l'I.R.C.B., 1953, t. XXXI, fasc. 4.

(7) « Les territoires d'outre-mer et la communauté européenne ». Collection des Mémoires de l'I.R.C.B., 1953, t. XXXI, fasc. 3.

(8) *Revue de droit public et de la science politique*, 1953, n° 3, pp. 581-607, spécialement p. 599.

(1) Chambre des représentants, session 1952-1953, doc. n° 693, rapport fait au nom de la Commission spéciale par M. De Schrijver, pp. 30 et 31.

(2) Nous donnons la traduction des passages du discours ministériel qui fut prononcé en langue flamande et dont on trouvera le texte original dans : Ch. des repr., *Ann. parl.*, n° 112, séance du 14 oct. 1953, pp. 3 à 5.

(3) En nous faisant l'honneur de citer notre nom, le Ministre des Colonies fait allusion à l'étude que, sous le titre : « La Belgique et le Congo. Note de droit public », nous avons publiée dans la revue *Zaire*, 1953, pp. 339 à 379.

(4) Nous espérons, si les événements le permettent, publier un travail d'ensemble sur la révision constitutionnelle et le Congo belge, lorsque la révision sera chose légalement accomplie.

mer ne font pas partie de la Communauté, il en résulte qu'ils cessent de contribuer à la définition de la politique qui engage leur Métropole. Des lors, deux hypothèses sont à envisager :

» Ou bien la Métropole, entraînée dans un sillage distinct, n'a pas l'intention, et peut-être ne possède plus la possibilité politique ou juridique, de maintenir de sa propre initiative entre elle-même et ses dépendances hors d'Europe, une certaine unité de Statut : il se produit alors une dissociation de l'Etat.

» Ou bien la Métropole réussit à maintenir cette unité de statut, mais cela en fonction d'une politique à la détermination de laquelle les pays d'outre-mer n'ont pas pris part; et l'on assiste alors, si ce n'est à la dissociation de l'Etat, du moins à la violation et à la rupture de son ordre constitutionnel en tant qu'il prescrit suivant les principes démocratiques la participation au gouvernement commun de toutes les populations soumises à sa juridiction : les territoires d'outre-mer dégèrent en colonies.

» C'est pour éluder ces conséquences inacceptables que la République Française a demandé et obtenu d'entrer « tout entière » dans la Communauté, départements et territoires d'outre-mer compris.»

A notre avis, la situation qu'engendrerait l'exclusion du Congo belge dans un système d'intégration politique ou se placerait la Belgique, ne tomberait pas nécessairement dans une des deux hypothèses visées par M. Héraud. En effet, dans ce que nous appelions le « cas belge », il n'existe aucune prescription légale imposant la participation au gouvernement commun de toutes les populations soumises à la juridiction de l'Etat belge ; ce qui ne se vérifie pas dans le « cas français », l'article 79 de la Constitution de la IV^e République édictant que « les territoires d'outre-mer élisent des représentants à l'Assemblée Nationale et au Conseil de la République dans les conditions prévues par la loi ». Il ne pourrait donc y avoir, en ce qui nous concerne, de violation ou de rupture de l'ordre constitutionnel de l'Etat belge. D'autre part, il ne nous paraît pas que, sur le plan juridique, on doive craindre une dissociation de l'Etat belge par le fait que la Métropole serait « entraînée dans un sillage distinct », pour autant, cela va de soi, que celle-ci ait la ferme intention de maintenir une unité de statut entre elle-même et le Congo belge. Notre droit public permet incontestablement de dissocier la Mère-Patrie de la Colonie, même sur le plan international, en ce sens que des traités ou des conventions conclus au nom de la Belgique — dont le territoire national comprend le territoire européen et le territoire africain — peuvent parfaitement n'avoir comme sphère d'application que le territoire européen ou le territoire africain, ou qu'une partie d'entre eux, tout comme ils peuvent trouver leur aire d'application, simultanément dans ces deux territoires constitutifs du territoire national. Très souvent, il a été et est fait application de ce droit de dissociation, en matière de conventions internationales; ainsi la tradition, pour autant qu'elle ne se fonderait pas elle-même sur ce droit, l'appuie ou le confirme (9). M. P. Wiggy n'a pas omis de signaler cette tradition qui est celle du Ministère des Colonies et du Ministère des Affaires étrangères, lors de son

(9) Au moment où nous écrivons ces lignes, nous trouvons dans le *Moniteur belge* du 21 nov. 1953, une nouvelle confirmation de ce que nous faisons observer ci-dessus. Il s'agit de la réserve de la Belgique (p. 7420) en ce qui concerne l'exclusion du Congo belge et du Ruanda-Urundi de la sphère d'application de la convention sur les privilèges et immunités des institutions spécialisées, adoptée à New-York le 21 nov. 1947 et approuvée par la loi du 8 avril 1953.

intervention à la séance du 14 octobre 1953 de la Chambre des représentants, traduisant finalement sa pensée par cette déclaration : « Si vous mettez le Congo dans la Communauté, c'est comme un morceau de la Belgique, et si vous n'y mettez pas le Congo, il reste un morceau indéfectiblement uni à la Belgique » (10).

Cependant, si nous croyons que, sur le plan juridique, il est parfaitement concevable de ne pas inclure le Congo belge dans une communauté politique européenne dont la Belgique serait membre, nous est-il possible d'affirmer que, sur le plan politique, cette fois, l'intégration de la Mère-Patrie laisserait intacte la souveraineté de la Belgique sur le Congo ? En d'autres termes, une fois que la Belgique aura transféré à des organismes supra-nationaux des attributions relevant actuellement des pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire, prévus par la Constitution — et, il ne faut pas se leurrer, ces transferts de souveraineté pourraient être tellement importants qu'ils seraient susceptibles de vider d'une grande partie de sa substance la souveraineté de l'Etat belge — celui-ci pourra-t-il, dans la réalité brutale des circonstances et des situations politiques internationales, maintenir intacte sa souveraineté sur la Colonie ? La Métropole, s'étant gravement dépouillée, dans une très large part, de son indépendance au profit de la Communauté politique européenne, sera-t-elle capable de conserver, sous sa dépendance exclusive, comme par le passé, le Congo belge ? Au risque de nous faire qualifier de pessimiste, il y a lieu, semble-t-il, de penser — et nous ne croyons pas être seul à avoir cette opinion — que la réponse à donner à la question ainsi soulevée penche vers la négative et que, pour le moins, les craintes les plus sérieuses doivent être prises en considération. Entre la possibilité juridique de maintenir intacte la souveraineté de la Belgique sur la Colonie et la possibilité politique de réaliser un tel objectif, il y a une marge qui pourrait ne jamais être effacée pour faire place à une existence simultanée et effective de ces deux possibilités.

C'est pourquoi nous estimons que même si la Belgique — pour le cas où elle s'intégrerait dans la Communauté politique européenne — faisait usage du paragraphe I de l'article 101 du projet de traité portant statut de la communauté européenne, sa souveraineté sur la Colonie resterait, sur le plan juridique, certes intacte, tandis que, sur le plan politique, elle risquerait grandement de subir des atteintes graves dont les conséquences pourraient être incalculables et extrêmement périlleuses. Aussi croyons-nous que tout danger ne sera — et de loin — nullement conjuré si la Belgique dissocie son sort de celui du Congo belge, en ce qui concerne ses droits de souveraineté qu'elle entend et entendrait continuer à exercer, à titre exclusif, sur le Congo belge; cela ne peut être perdu de vue si on veut, non seulement sur le plan juridique mais encore sur le plan politique, sauvegarder comme il se doit les prérogatives souveraines de la Belgique vis-à-vis du Congo, l'affaiblissement ou la réduction dans des proportions considérables — et, dès lors, particulièrement inquiétantes — de l'indépendance de la Belgique, membre de la Communauté politique européenne, étant susceptible d'entraîner un affaiblissement ou une réduction, dans une proportion semblable ou peut-être plus accentuée, des droits souverains de la Belgique sur la Colonie, au détriment de la communauté nationale belgo-africaine.

On sait que c'est avant tout l'évolution de l'ordre juridique international qui a entraîné le Gouvernement à proposer la révi-

(10) Ch. des repr., *Ann. parl.*, doc. n° 112, séance du 14 oct. 1953, p. 5, col. I.

sion de la Constitution. Ainsi que s'exprimait le projet de déclaration gouvernementale : « A cet effet, il y a lieu d'insérer dans le projet de déclaration la révision des articles 25 et 68 qui, pour attendre le but recherché par le Gouvernement, sont les seuls dont la révision s'impose. Dans la pensée du Gouvernement, il faudra affirmer dans l'article 25 le principe que des organismes internationaux ou supra-nationaux peuvent disposer d'attributions relevant actuellement des pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire, prévus par la Constitution. C'est dans l'article 68 qu'il faudra déterminer les règles spéciales qui devront être observées pour que des traités d'une importance particulière acquièrent force de loi en Belgique » (11). Il s'agit donc, par la révision des articles 25 et 68 de la Loi fondamentale, de permettre une véritable attribution, notamment à des autorités supra-nationales (et tel est le cas de la Communauté politique européenne), de pouvoirs qui appartiennent à la Nation (12) ; il s'agit donc et encore de limiter, dans des proportions qui paraissent devoir être considérables, la souveraineté de la Belgique, et, dès lors, son indépendance, l'indépendance n'étant que la souveraineté externe d'un Etat déterminé et la souveraineté étant un des éléments constitutifs de l'Etat (13).

Or — et tel est le second problème que peut soulever l'intégration de la Belgique dans une Communauté politique européenne — s'il s'agit, en droit et en fait, d'un transfert de souveraineté qui risque de vider ou vide d'une grande partie, voire peut-être de la plus grande partie de son contenu et de sa substance, la notion de l'indépendance de la Belgique, suffit-il de réviser les articles 25 et 68 de la Constitution ? En d'autres termes, la révision de ces dispositions constitutionnelles rendra-t-elle juridiquement habile à réduire dans une mesure très grave et très importante, voire exorbitante, l'indépendance de notre Pays ? Le problème de l'intégration est vital pour la Belgique ; il l'est aussi pour la Colonie. Car, ainsi que nous l'avons exposé dans la première partie de cette étude, la Belgique et le Congo constituant un seul et même Etat, il y a lieu de craindre, même si la Belgique exclut le Congo de la communauté politique européenne, que tout affaiblissement de la Métropole sur le plan international engendrera un affaiblissement de même degré ou peut-être renforcé de ses droits souverains sur la Colonie. Tout ce qui touche ou affecte la Mère-Patrie est susceptible de toucher ou d'affecter le second élément constitutif de l'Etat belge : le Congo ; c'est pourquoi le second problème que nous soulevons peut être signalé dans cette revue juridique coloniale belge.

En pratique, ce nouveau problème peut se situer comme suit : même si les articles 25 et 68 de la Constitution sont révisés dans le sens d'une part désiré par le Gouvernement et, compte tenu de la procédure en révision telle que poursuivie jusqu'à ce moment, d'autre part adopté par la Chambre

(11) Ch. des repr., session 1952-1953, doc. n° 556, séance du 25 juin 1953, p. 2. Rapport de M. De Schrijver, doc. cit., p. 24.

(12) Qu'il s'agisse bien d'une véritable attribution de pouvoirs, voy. encore Ch. des repr., *Ann. parl.*, doc. 110, séance du 8 oct. 1953.

(13) Cons. Le Fur, *Précis de droit intern. public*, 1937, n°s 133, 135, 651 et 656; — Sibert, *Tr. de droit intern. public*, t. I, 1951, n°s 156-158, 162, 163, 170-173, 179, 180 et 181; — *Rép. Dr. B.*, v° *Souveraineté*, n°s 1, 18, 19, 22, 28 et 33; — de Martens, *Tr. droit intern.*, t. I, 1883, n°s 70, 72-79 et 87; — Despagnet, *Cours de droit intern. public*, 1910, n°s 71, 73, 74, 165, 166, 172-175; — P. Fiore, *Nouveau droit intern. public*, t. I, 1868, pp. 133, 134, 200 et 205; — Moye, *Le droit des gens modernes*, 1920, pp. 102, 103, 113-119.

des représentants (14), que deviendra, suivant l'importance des pouvoirs qui seront transférés aux organes supra-nationaux de la Communauté politique européenne, le décret du 18 novembre 1830 proclamant l'indépendance du peuple belge et porté par le Congrès National comme pouvoir constituant ? Si on préfère, est-il juridiquement possible soit de ne pas tenir compte de ce décret du 18 novembre 1830, soit de le revoir, même, dans ce dernier cas, en usant de l'article 131 relatif à la procédure en matière de révision constitutionnelle ?

Ce décret du 18 novembre 1830 — donc antérieur à la Constitution — est formulé comme suit : « Le Congrès National proclame l'indépendance du peuple belge, sauf les relations du Luxembourg avec la Confédération Germanique » (15).

A.

A la séance du Congrès National du 24 février 1831, M. P. Devaux proposa l'adoption du décret dont le texte ci-après :

« Les décrets des 18 et 24 novembre sur l'indépendance nationale et l'exclusion des membres de la famille de Nassau de tout pouvoir en Belgique font partie de la Constitution du peuple belge. »

Le baron Beyts fit immédiatement remarquer « qu'on n'a jamais décrété que les articles relatifs à l'indépendance nationale et à l'exclusion des Nassau feraient partie de la Constitution : il a été seulement décidé qu'ils seraient imprimés en tête... ; autre chose est de décider que tels articles seront imprimés en tête de la Constitution, et autre chose qu'ils seront déclarés articles constitutionnels ». Et M. Devaux d'observer : « Puisqu'on trouve une différence entre imprimer les décrets en tête de la Constitution et déclarer qu'ils font partie de la Constitution, je sens de plus en plus la nécessité d'adopter ma position. Vous allez nommer un Régent ; il devra prêter serment à la Constitution ; il est essentiel qu'avant ce serment les décrets, sur lesquels reposent l'indépendance et la liberté du pays, en fassent partie. »

Le Congrès décida de renvoyer la proposition de M. Devaux aux sections, de telle sorte, cependant, que la discussion eût lieu avant le serment du Régent (16).

Dans la première section, à l'unanimité, on fut d'avis d'adopter la proposition de M. Devaux ; dans les autres sections, les opinions furent divisées. En effet, les uns trouvaient la proposition inutile, les autres qu'il serait d'un exemple dangereux de faire ce changement à la Constitution, que la Constitution était sujette à révision, tandis que les décrets du 18 et du 24 novembre 1830 ne pouvaient pas l'être. Enfin, la section centrale conclut à ce que les décrets fussent déclarés constitutionnels, se fondant, pour émettre cet avis, qu'on pourrait douter qu'ils eussent été portés par le Congrès comme pouvoir constituant (17).

Le projet de décret fut présenté par M. Van Meenen, rapporteur de la section centrale, dans la séance du 24 février 1831, dans les termes suivants :

« Le Congrès National, comme pouvoir constituant déclare constitutionnels ses décrets des 18 et 24 novembre 1830, relatifs à l'indépendance du peuple belge et à l'exclusion à perpétuité des membres de la famille d'Orange-Nassau de tout pouvoir en Belgique » (18).

(14) Ch. des repr., session 1952-1953, doc. n° 786, et Sénat, doc. n° 500.

(15) Huyttens, *Discussions du Congrès national de Belgique*, t. IV., 1844, pp. 136 et 137.

(16) Huyttens, *Discussions du Congrès national de Belgique*, t. II, 1844, pp. 586-587.

(17) Huyttens, *op. cit.*, t. II, note (1), pp. 589 et 590.

(18) Huyttens, *op. cit.*, t. IV, pièce justificative n° 70, p. 134.

Or — et ceci est extrêmement important à noter, étant donné le nouveau texte définitivement adopté dans la suite — M. Beyts fit, à la dite séance du 24 février 1831, la déclaration suivante : « ... J'acquiescerai aux conclusions de la section centrale si, au lieu de déclarer constitutionnels les décrets des 18 et 24 novembre, on veut décréter que le Congrès les a rendus comme corps constituant. La différence est très grande, en effet : si les décrets étaient déclarés constitutionnels, le corps législatif pourrait les rapporter en vertu des articles de la Constitution relatifs à sa révision, au lieu qu'en déclarant que nous les avons rendus comme corps constituant, nous les rendons irrévocables ; ils ne feront pas partie de la Constitution, mais ils seront comme la base sur laquelle elle repose ».

M. Devaux répliqua suite à l'intervention du baron Beyts et à celle de l'abbé De Foere et de M. Van Snick : « Je n'avais pas pensé que ma proposition trouverait tant d'opposition. Certes, il n'est entré dans l'esprit de personne, lorsque les décrets des 18 et 24 novembre ont été rendus, qu'ils puissent être révoqués par le législateur. Nous avons voulu les placer plus haut que les lois ordinaires ; tout le monde en conviendra ; or, je vous propose seulement de déclarer ce fait. »

Observons ici que l'intervention de M. Devaux est moins précise que celle du baron Beyts. Par « législateur » entend-il par là, non seulement le législateur ordinaire mais encore le Constituant ? Il semblerait que non, puisque le distingué membre du Congrès affirme que « nous avons voulu les placer plus haut que les lois ordinaires ».

Quoi qu'il en soit, le baron Beyts, poursuivant son idée, déposa un amendement ainsi conçu :

« Je demande la question préalable sur les conclusions de la section centrale, et subsidiairement je propose que le décret soit rédigé comme suit : Le Congrès National déclare que c'est comme corps constituant qu'il a porté ses décrets des 18 et 24 novembre 1830, relatifs à l'indépendance du peuple belge et à l'exclusion à perpétuité de la famille d'Orange-Nassau de tout pouvoir en Belgique ».

Il importe grandement de noter que ce texte n'insérerait pas dans la Constitution les deux décrets, ainsi que la section centrale l'avait proposé ; par conséquent, ce texte, s'il était admis, échapperait à la possibilité de faire l'objet de révision telle que prévue par la Constitution elle-même pour les dispositions constitutionnelles.

Qu'advint-il de l'amendement, qui fut appuyé par M. Devaux lui-même, de M. Beyts ?

La question préalable fut rejetée et le projet de décret du baron Beyts fut adopté par 92 voix contre 39. (19).

B.

Quelle est la portée donnée par la doctrine à la disposition votée par le Congrès le 24 février 1831 ?

P. Wigny semble admettre que la « décision » — entendons par là le « décret » — du 24 février 1831 n'a pas placé les décrets des 18 et 24 novembre 1830 au-dessus de la Constitution et ne leur a pas conféré un caractère d'irrévocabilité (c'est-à-dire les mettant même à l'abri de toute révision constitutionnelle). Il écrit, en effet, que : « Le Congrès National, par une décision du 24 février 1831, a reconnu une valeur constitutionnelle à deux décrets antérieurs à la loi de 1831 (N.B. — La loi ici visée est celle du 7 février 1831 qui forme la Con-

(19) Huyttens, *op. cit.*, t. II, pp. 590 et 591 ; — Id., t. IV, pièce justificative n° 71, p. 134 ; — Anonyme, *Exposé des motifs de la Constitution belge*, 1864, pp. 90 à 93.

stitution). Le premier, daté du 18 novembre 1830, proclamait l'indépendance de la Belgique et le second, en date du 24 novembre 1830, excluait à perpétuité de tout pouvoir en Belgique les membres de la famille d'Orange-Nassau » (20).

On peut toutefois se demander si les travaux préparatoires du Congrès ont été consultés pour permettre l'adoption de cette opinion.

Quant à Errera, examinant le décret du 24 février 1831, il écrit : « Ce vote interdit au législateur de modifier ces deux décrets (ceux des 18 et 24 novembre 1830). D'ailleurs, il n'est pas concevable qu'ils puissent l'être sans renverser la Constitution » ; et il ajoute — ne pouvant évidemment se douter des problèmes angoissants devant lesquels la Belgique se trouverait 35 ans plus tard — : « la question a donc perdu l'intérêt qu'elle avait à ce moment » (21).

Il semble — mais nous n'oserions pas l'affirmer — qu'Errera partagerait l'opinion de l'irrévocabilité du décret du 18 novembre 1830, encore qu'un doute pourrait surgir sur le sens exact à donner au mot « législateur » (le constituant ou le législateur ordinaire).

Pour le professeur Orban, qui examine à fond les discussions du Congrès, la disposition votée par le Congrès le 24 février 1831 est claire et formelle : « Le sens de cette disposition ne peut soulever aucun doute. Elle a pour objet de déclarer irrévocables les décrets susdits, de décider que ces décrets ne sont pas sujets à révision comme les articles de la Constitution même. La procédure de l'article 131 ne pourrait s'y appliquer » (22).

Les professeurs Dor et Braas, dans leur traité sur la Constitution, reprennent — la chose mérite d'être soulignée — l'avis de Orban, sans le critiquer ou sans émettre un doute sur la portée du vote du 24 février 1831 du Congrès National. En effet, ils écrivent : « La Belgique indépendante a repoussé spécialement les Nassau, qui invoquaient à la fois et le droit divin et les traités (Vermeesch, *Belg. Judic.* 1928, col. 321 ; voir le décret du 24 novembre 1830 sur l'exclusion des Nassau). Ce décret est irrévocable de même que celui qui consacre l'indépendance de la Belgique vis-à-vis de l'étranger (décr. du 18 novembre 1830). Pas même une nouvelle Constituante ne pourrait, juridiquement, réformer ni l'un ni l'autre. Orban, II, n° 346 » (23).

C'est H. Van Mol qui écrit de son côté : « ... Quant aux deux premiers (sous-entendu : décrets), qui portent les dates des 18 et 24 novembre 1830, le Congrès National a déclaré, le 24 février 1831, que c'est comme corps constituant qu'il a pris ces deux décrets : ils sont irrévocables et non sujets à révision » (24).

Si M. Damoiseaux note que le décret du 24 novembre 1830 portant exclusion de la famille d'Orange-Nassau « a la valeur d'une règle constitutionnelle ; un changement ne pourrait y être apporté qu'en suivant la procédure imposée par l'article 131 de la Constitution » (25), il est muet, par contre, sur le décret du 18 novembre 1830, portant déclaration de l'indépendance ; mais on peut supposer qu'il lui eût fait le même sort que celui qu'il réserve au décret du 24 novembre 1830.

(20) P. Wigny, *Droit constitutionnel*, n° 381.

(21) P. Errera, *Traité de droit public belge*, 1918, p. 4, § 4.

(22) O. Orban, *Le droit constitutionnel de la Belgique*, t. II, n° 346.

(23) Dor et Braas, *Les Nouvelles*, t. II, « La Constitution », n° 383.

(24) H. Van Mol, *Manuel de droit constitutionnel de la Belgique*, 12^e édit., p. 19, *in fine*.

(25) M. Damoiseaux, *Le Gouvernement de la Belgique*, 1927, note (1), p. 75.

Le professeur L. Wodon écrit de son côté : « La Constitution... ne permet aucunement de réaliser, par l'artifice de sa propre révision, la destruction légale de la Belgique, pas plus qu'elle n'autorise le démembrement du territoire.

» La Constitution n'a pas d'autre objet que d'organiser le régime politique de la nation. Mais ce n'est pas la Constitution qui a créé la Belgique une, indivisible et indépendante. L'existence de la Belgique, son unité, son indivisibilité, son indépendance, sont des éléments primordiaux, antérieurs et supérieurs à la Constitution, dont ils sont en quelque sorte les supports et qu'ils dépassent.

» Il est donc inconcevable que, par une révision de la Constitution, on puisse modifier ou anéantir ces éléments. Juridiquement, ils sont immuables et indestructibles » (26). Et, dans la même étude, il écrit encore : « Il résulte de cette formule (à savoir du serment constitutionnel du Roi) que notre Charte fondamentale (et les lois qui en dérivent) n'est pas le seul élément constitutif de l'existence et de l'essence de la Belgique. La formule du serment en mentionne deux autres, à savoir, l'indépendance nationale et l'intégrité du territoire. Si ces deux autres éléments résultaient de la Constitution et se confondaient avec elle, il eût été inutile d'en faire mention ; il eût suffi que le serment portât sur l'observance de la Constitution et des lois » (27).

Le distingué professeur à l'Université de Bruxelles reviendra sur ces mêmes idées dans une communication faite, en 1941, à la Classe des Lettres et des Sciences Morales et Politiques de l'Académie Royale de Belgique : « Il est remarquable que le principe de l'indépendance — impliquant l'existence — du pays ne soit pas écrit dans la Constitution. Ce silence du pacte fondamental n'est pas l'effet du hasard » — et, après avoir rappelé les discussions du Congrès National, L. Wodon cite le décret du 24 février 1831 et conclut : « C'était admettre qu'il y a des éléments supérieurs à la Constitution et qui en sont la base juridiquement indestructible » (28). Et de reprendre cette observation particulièrement judicieuse : « Si le serment (du Roi) (29) vise d'autres objets que la Constitution et les lois, c'est que justement ces objets ne sont pas relevés par les textes de la Charte, qui les suppose et qu'ils dépassent ».

Quant au professeur Mast, il note : « Als grondwettelijke akten welke, naast de Grondwet door het Nationaal Congres werden uitgevaardigd, dienen vermeld : 1° het decreet van 18 November 1830, etc... » (30). Ceci est exact, mais ne résout pas la question de la nature du décret en examen, à savoir du décret du 24 février 1831. (31)

Enfin, il y a lieu de signaler que le *Répertoire pratique du droit belge* reprend l'opi-

nion de l'irrévocabilité du décret du 18 novembre 1830 (32).

De ce qui vient d'être exposé, il est permis, semble-t-il, de déduire tant des travaux préparatoires que d'une partie importante de la doctrine, que le décret du 18 novembre 1830, proclamant l'indépendance de la Belgique et déclaré le 24 février 1831 par le Congrès National comme ayant été porté par lui en tant que corps constituant, n'est pas une matière insérée dans la Constitution ; qu'il dépasse, en la dominant, la Loi fondamentale ; qu'il est irrévocable, c'est-à-dire non sujet à révision, cette dernière fût-elle entreprise conformément à l'article 131 de la Constitution.

Si la chose est exacte, il faudrait en tirer la conclusion que tout transfert de droits souverains particulièrement primordiaux, que tout grave abandon de droits susceptible de vider, pour une très grande part, la substance même du droit d'indépendance, violerait le décret du 18 novembre 1830.

Serait-ce le cas en matière de la Communauté politique européenne ?

Nous estimons ne pas avoir à répondre à cette question, non par manque d'indépendance d'esprit ou par crainte d'affirmer notre sentiment, mais parce que l'application de la conclusion à laquelle nous sommes arrivés, au cas de la Communauté politique européenne, dépasse le plan des principes sur lequel nous sommes volontairement placés ; parce que — nonobstant l'opinion que nous avons sur ce problème capital pour la Belgique — nous entendons ne pas donner à notre étude un caractère de polémique ; parce que, enfin, notre réponse exigerait un important développement qu'il nous serait impossible de présenter dans le cadre de cet article.

Peut-être, d'aucuns, s'en tenant à la conclusion juridique exposée plus avant, nous reprocheront-ils de nous tenir à une conception périmée du droit d'indépendance, et, d'autre part, seraient-ils tentés d'accorder, vu les circonstances internationales actuelles, une primauté au politique sur le juridique, c'est-à-dire au fait international sur le décret du 18 novembre 1830.

Nous n'avons jamais considéré que la souveraineté absolue d'un Etat pouvait exister à l'état pur, pas plus, d'ailleurs, que son droit d'indépendance. Car, plus spécialement sa souveraineté externe doit s'incliner devant les nécessités des relations avec les autres Etats et éventuellement devant le bien commun d'un groupement plus étendu d'Etats. Il est évident que les traités et conventions de tous genres lient et, dès lors,

limitent la souveraineté comme telle d'un Etat entrant en contact avec d'autres entités étatiques. Mais, entre ces limitations et celles que la Communauté politique européenne serait susceptible d'exiger et d'impliquer, il y a plus qu'un simple degré de mesure ; car il peut venir un moment où franchir une limite déterminée reviendrait et consisterait à ébranler, à saper, voire peut-être à détruire, l'indépendance même de la Belgique et le principe fondamental y relatif inscrit dans le décret du 18 novembre 1830.

Quant à affirmer la primauté du politique sur le juridique, cela nous paraît constituer une prise de position particulièrement dangereuse, dont les conséquences possibles sur le plan intérieur comme sur le plan international, n'ont pas besoin, pensons-nous, d'être soulignées ici.

Pour un pays de droit, comme l'est la Belgique, le droit est une nécessité, une force, une garantie, dans le domaine interne aussi bien que dans le domaine international. On ne porte pas impunément atteinte au droit, surtout s'il a pour objet les institutions fondamentales du pays, surtout si sont en cause l'indépendance de celui-ci et le fondement même de son existence comme Etat libre.

Peut-être, dans des cas objectivement exceptionnels, le salut de la Patrie serait-il la loi suprême. Quoiqu'il faille déjà se montrer extrêmement circonspect sur l'emploi de formule de ce genre, encore est-il qu'il ne suffirait pas d'affirmer qu'on se trouverait actuellement dans des circonstances tellement graves, sans aucun choix possible entre diverses solutions, pour qu'on veuille faire le salut de la Patrie jusqu'à imposer à celle-ci le sacrifice d'une très grande partie, peut-être de la plus grande partie, de sa propre souveraineté, de sa propre indépendance.

Quoi qu'il en soit et en ce qui nous concerne, nous croyons avoir mis en relief dans cette étude un double aspect d'un problème juridique qui intéresse, d'une manière vitale et primordiale, la Belgique et le Congo belge, parties constitutives de l'Etat belge. L'avenir apprendra comment les hommes et les circonstances auront, chacun pour leur part, résolu la double question que nous avons exposée dans les lignes qui précèdent. Ne voulant verser ni dans un pessimisme désespéré, ni dans un optimisme béat, peut-être nous serait-il encore permis d'espérer malgré tout que la décision à intervenir n'aura d'autre souci et d'autre objectif que le plus grand bien et l'intérêt éminent du Pays et de la Colonie indéfectiblement unis dans les bons comme dans les mauvais jours.

André DURIEUX.

(32) *Rép. Dr. B.*, v° *Serment*, n° 27.

JURISPRUDENCE

22 novembre 1953
Cassation, (14 février) 1953

Prés. : M. LOUVEAUX, pr. prés.
Rapp. : M. PIRET.
Min. publ. : M. R. HAYOIT DE TERMICOURT, pr. av. gén.
Plaid. : M^e DEMEUR.

(M^e Coppens, en qualité de tuteur « ad hoc » de Iramana Bernard c. Piette Emile.)

CONFLIT DE DROITS. — ACTION EN RECLAMATION D'ALIMENTS. — Enfant demandeur belge de statut congolais, défendeur belge de statut métropolitain. — Loi congolaise applicable. — ORDRE PUBLIC. — Loi congolaise. — Loi émanant du législateur belge. — Loi ne pouvant être contraire à l'ordre public belge, même si elle constitue une dérogation à celui-ci.

Lorsqu'une réclamation de pension pour entretien et éducation émanant d'un enfant naturel contre celui qui a eu des rapports avec sa mère se meut entre deux Belges, l'un de statut métropolitain, l'autre de statut congolais, c'est la loi personnelle de l'enfant qui est applicable au litige (solution implicite).

Lorsque la loi congolaise régit un litige déféré à une juridiction de la métropole, celle-ci ne peut en repousser l'application au nom de l'ordre public international belge.

CONCLUSIONS DU MINISTÈRE PUBLIC

L'enfant mineur Iramana, représenté par un tuteur ad hoc et demandeur en cassation, est

(26) L. Wodon, *La Constitution belge et la défense de l'Etat*, Bruylant, 1940 (extrait de la *Belg. Jud.*), pp. 8 et 9.

(27) L. Wodon, *op. cit.*, p. 10.

(28) L. Wodon, sur le rôle du Roi comme chef de l'Etat dans les cas de défaillances constitutionnelles, dans *Bulletin de la Classe des lettres et des Sciences morales et politiques de l'Académie royale de Belgique*, 5^e série, t. XXVII, 1941, 6-9, p. 213.

(29) « Je jure d'observer la Constitution et les lois du peuple belge, de maintenir l'indépendance nationale et l'intégrité du territoire » (art. 80 de la Constitution).

(30) A. Mast, *Overzicht van het grondwettelijk recht*, deel 1, 1950, bl. 8.

(31) Cette remarque vaut également pour les *Pandectes belges*, v° *Congrès national*, n° 10 et note (1), du n° 11 ; — Id. pour De Brouckère et Tielemans, *Répertoire de l'Administration*, etc., v° *Congrès national de la Belgique*, t. V, p. 347.

un sujet de la Colonie; il a introduit contre le défendeur une demande en pension pour entretien et éducation, fondée sur l'article 210, *littera b*, du livre du Code civil congolais, intitulé *Des Personnes*, article inséré dans ce livre par l'article premier du décret du 5 juillet 1948.

Il soutient — et ce fait est constant — que sa mère a eu avec le défendeur des relations pendant la période légale de la conception.

Le défendeur est de nationalité belge; étant venu résider dans la Métropole, c'est devant les juridictions de celle-ci qu'il a dû être assigné.

Mais il apparaît aussi des constatations de l'arrêt que le défendeur est un homme marié à une autre personne que la mère du demandeur et, partant, que les relations qui fondent la demande sont des relations adultères.

Or, tandis que l'article 342 *a* du Code civil belge interdit en pareil cas la réclamation d'aliments, le Code civil congolais ne formule point cette interdiction.

L'arrêt attaqué décide — et sur ce point est conforme à la doctrine de la Cour (1) — que la loi applicable au litige est, en principe, la loi congolaise, c'est-à-dire la loi personnelle de l'enfant, demandeur en aliments.

Mais, poursuit l'arrêt, cette loi ne peut être appliquée que « sous réserve des dispositions d'ordre public international belge »; or, l'exclusion des enfants adultérins du droit alimentaire, par l'article 342 *a* du Code civil métropolitain, « a été inspirée par un motif d'ordre public international ». L'action est donc non recevable.

..

Le premier moyen du pourvoi conteste que l'article 342 *a* du Code civil métropolitain, en tant qu'il vise la réclamation d'aliments par un enfant adultérin, soit une disposition d'ordre public international.

C'est cependant ce qu'on doit déduire des motifs de votre arrêt du 24 mars 1938 (2) comme de l'enseignement de nombreux auteurs (3).

Mais je crois superflu de procéder à un examen de cette question, tout comme de rechercher si le défendeur n'avait pas lui-même transformé en obligation civile une obligation naturelle qu'il avait contractée envers l'enfant demandeur; c'est qu'en effet, le second moyen du pourvoi me paraît devoir être accueilli et entraîner la cassation de l'arrêt entier.

La question soumise à la Cour par ce moyen est la suivante :

En admettant que l'ordre public international belge s'oppose à l'application, par les tribunaux belges, d'une disposition légale étrangère qui reconnaît à l'enfant adultérin un droit aux aliments envers l'homme marié qui a eu, pendant la période légale de la conception, des relations avec la mère, pareille interdiction existe-t-elle aussi lorsque la disposition légale, qui est en conflit avec l'article 342, *littera b*, du Code civil métropolitain, est une disposition du Code civil congolais, disposition prise en vertu de la loi belge elle-même ?

L'article 210 *b* du livre du Code civil congolais, intitulé *Des Personnes*, est une disposition d'un décret pris par le Roi en vertu de l'article 7, alinéa 2, de la Charte coloniale, c'est-à-dire en vertu d'une loi belge. Et nul ne soutient qu'en prenant ce décret, le Roi ait excédé les pouvoirs à lui attribués par la Charte coloniale (4).

La thèse de l'arrêt attaqué est que l'applica-

(1) Cass., 20 mars 1941, *Bull. et Pas.*, I, 86.

(2) *Bull. et Pas.*, 1938, I, 106.

(3) Poulet, *Manuel de droit international privé*, 1947, n° 390; — de Vos, *Conflits de lois*, 1947, t. I, n° 166; — Batiffol, *Traité de droit international privé*, 1949, n° 486; — Lerebourg Pigeonnière, *Précis de droit international privé*, n° 348.

(4) Les dispositions du Code civil congolais antérieures à la Charte coloniale, émanant de l'Etat indépendant, ont reçu de l'article 6 de la Charte coloniale le caractère de loi belge particulière à la Colonie.

tion d'une disposition qui a été régulièrement prise en vertu de la loi belge, peut être interdite au juge belge pour le motif que cette disposition est contraire à l'ordre public international belge.

On comprend aisément que le législateur belge interdise aux tribunaux l'application d'une loi étrangère, c'est-à-dire d'une loi émanant d'une souveraineté étrangère, qui est contraire à l'ordre public qu'il a établi. Mais comment pareil conflit peut-il se produire entre deux dispositions légales qui ont toutes deux pour fondement, soit directement, soit indirectement — par attribution de pouvoirs au Roi par une loi, la Charte coloniale — la volonté du législateur belge ?

En vertu de l'article 29, alinéa 3, de la Charte coloniale, une décision judiciaire rendue dans la Colonie et reconnaissant à un enfant adultérin le droit à des aliments, conformément à l'article 210, *littera b*, du Code civil congolais, est exécutoire de plein droit en Belgique. En revanche, même lorsqu'il existe un traité conclu sur la base de la réciprocité entre la Belgique et un « Etat étranger », les décisions rendues par les juges de cet Etat, en matière civile ou commerciale, ne sont exécutoires en Belgique qu'après vérification, par le juge belge, qu'elles ne contiennent rien de contraire à l'ordre public ni aux principes du droit public belge (loi du 25 mars 1876, art. 10, 1°). De la comparaison de ces deux dispositions légales ne résulte-t-il pas déjà que le législateur lui-même a considéré qu'un conflit entre l'application de la législation belge de la Colonie et l'ordre public international belge ne pouvait s'élever ?

Aux termes de l'article 2 de la loi du 15 avril 1924, lorsque la Cour casse un arrêt rendu dans la Colonie, elle peut renvoyer la cause soit devant une autre Cour d'appel de la Colonie, soit devant une Cour d'appel de la métropole. Il saute aux yeux que le choix ainsi fait par la Cour ne peut exercer d'influence sur la solution du litige; or, dans la thèse de l'arrêt attaqué, si le renvoi est fait à une Cour de la Colonie, la législation congolaise sera appliquée, sans réserve, par le juge de renvoi, tandis que cette législation ne sera appliquée que sous réserve du contrôle de sa conformité avec l'ordre public international belge, si la cause est renvoyée à une Cour de la Métropole. Pour être plus précis, si un arrêt rendu par une Cour d'appel de la Colonie, et faisant application à un enfant adultérin de l'article 210, *littera b*, du livre du Code civil congolais, intitulé *Des Personnes*, est cassé, pour violation d'une formalité substantielle, le juge de renvoi, suivant qu'il a été choisi par la Cour de cassation parmi les juridictions de la Colonie ou parmi celles de la Métropole, appliquera ou n'appliquera pas la dite disposition légale.

N'est-ce point là une preuve nouvelle que la thèse admise par l'arrêt aujourd'hui attaqué ne peut être exacte ?

Il reste à expliquer qu'une disposition d'ordre public international belge — tel l'article 342 *a* du Code civil belge, suivant le caractère qui lui est généralement reconnu — puisse ne pas être appliquée par les tribunaux de la Métropole, saisis d'un litige soumis à la loi congolaise.

Quelle est la caractéristique d'une loi d'ordre public international belge ? C'est d'être une disposition par laquelle le législateur a entendu consacrer un principe qu'il considère comme essentiel à l'ordre moral, politique ou économique établi en Belgique et qui exclut l'application d'une loi étrangère, alors même que celle-ci est normalement applicable au litige dont le juge est saisi (5). « La notion d'ordre public international, écrit De Vos, n'intervient que lorsque la loi civile, normalement compétente, est une loi étrangère » (6). Mais

(5) Cass., 4 mai 1950 (*Bull. et Pas.*, I, 624) et les références citées dans la note 2 sous cet arrêt; — Cass., 20 mars 1941 (*ibid.*, I, 86) et les conclusions du ministère public.

(6) *Problèmes des conflits de lois*, t. I, n° 20.

l'article 210 *b*, du Code civil congolais, livre intitulé *Des Personnes*, n'est pas une loi étrangère (7); elle n'est pas une règle indépendante de la volonté du législateur belge; elle est une disposition légale particulière (8), émanant indirectement du législateur belge et directement du Roi; elle est, partant, l'expression de la souveraineté belge.

Comme le disait M. de Lantsheere, au cours de la discussion de la Charte coloniale à la Chambre des représentants (9). « Au Congo nous sommes en présence d'une souveraineté qui n'est pas autre que la souveraineté belge elle-même... Lorsqu'il s'agit de deux pays étrangers, aucun d'eux n'a de contrôle sur la législation de l'autre et par conséquent n'a pas à l'appliquer. La législation congolaise, au contraire, est tout entière sous notre contrôle, ou mieux c'est une branche de notre législation et une manifestation de notre volonté nationale ».

Ainsi donc, lorsque le juge métropolitain doit, en vertu de la loi, faire application à un litige de la loi congolaise — d'un décret pris conformément à la Charte coloniale —, c'est en réalité une loi émanant de la souveraineté belge qu'il applique et, partant, cette application ne saurait être contraire à l'ordre public belge (10).

Mais, se demandera-t-on peut-être, la circonstance que l'article 342 *a* du Code civil métropolitain peut être tenu en échec, dans certains cas, par la législation coloniale n'entraîne-t-elle point que cette disposition perd son caractère de disposition d'ordre public international ?

Je ne le crois pas. L'article 342 *a* traduit, suivant l'opinion dominante, un principe que le législateur considère comme essentiel à l'ordre moral établi en Belgique et qui exclut, partant, l'application en Belgique de toute législation étrangère contraire.

Mais un principe peut, sans perdre par là son caractère, souffrir une exception. Ce qui est d'ordre public international belge, c'est que le principe traduit par l'article 342 *a* soit appliqué dans tous les cas où le législateur n'a pas exceptionnellement permis qu'il y fût dérogé. Or, si le législateur a implicitement admis — par l'article 1° de la Charte coloniale et par l'absence de disposition prise par lui-même, pour la Colonie, sur la matière régie par l'article 210 *b* du Code civil congolais — qu'une dérogation pût être apportée au principe ci-dessus énoncé, lorsque la demande d'aliments est soumise à la législation coloniale, il n'a point admis pareille dérogation à l'égard de litiges soumis à une loi étrangère (11).

Conclusion : cassation avec renvoi.

ARRET

La Cour,

Vu l'arrêt rendu par la Cour d'appel de Bruxelles en date du 9 avril 1952;

Attendu qu'il résulte des pièces soumises à la Cour que l'action mue par le mineur Iramana Berand, représenté par son tuteur *ad hoc*, M^e Paul Coppens, tend à obtenir la condamnation du défendeur du paiement d'une pension pour son entretien et son éducation sur base de l'article 210 *b* du livre du Code civil congolais intitulé « Des Personnes », tel qu'il

(7) Cons. Cass., 31 mai 1928 (*Pas.*, I, 168).

(8) Constit., art. 1°, Charte coloniale, art. 1°.

(9) *Ann. parl.*, Ch. des repr., session extraordinaire, 1908, p. 704; — Voy. aussi l'exposé des motifs de la loi du 15 avril 1924 (*Doc. ch.*, 1922-23, n° 243, p. 1174).

(10) Cons. Elièsco, *Essai sur les conflits des lois dans l'espace, sans conflit de souveraineté*, 1925, pp. 304 et 320; — Knapp, *La notion de l'ordre public dans les conflits de lois*, 1933, p. 162.

(11) Comp. les motifs de Cass. fr., 10 juin 1953 (*Dall. hebdom.*, p. 612), caractérisant la prohibition portée par l'article 335 du Code civil.

a été modifié par le décret du 5 juillet 1948;

Qu'il appert des énonciations de l'arrêt attaqué que le demandeur Iramana est né au Congo d'une mère indigène et qu'il invoque que, durant la période légale de sa conception, le défendeur a, de son propre aveu, entretenu avec sa mère des relations adultères;

Attendu que l'arrêt attaqué, tout en reconnaissant, d'une part, que la loi congolaise, loi personnelle de l'enfant, est applicable au litige, et, d'autre part, que l'article 210 b du Code civil congolais admet l'action en paiement d'une pension contre le père, a rejeté les prétentions du demandeur, au motif qu'elles se heurteraient à l'ordre public international belge tel qu'il se révèle notamment dans les articles 335 et 342a du Code civil belge;

Sur le second moyen pris de la violation de l'article 29 de la loi du 18 octobre 1908 sur le Gouvernement du Congo belge, amendé par l'article 3 de la loi du 15 avril 1924, des articles 1 et 2 de la même loi du 15 avril 1924, étendant au Congo belge la juridiction de la Cour de cassation;

En ce que l'arrêt entrepris a refusé d'appliquer la loi congolaise en tant qu'elle accorde à l'enfant une action alimentaire à l'égard de l'homme marié qui a, pendant la période légale de la conception, entretenu avec sa mère des relations adultères, pour la raison que cette loi, d'ailleurs reconnue compétente (les faits se situant au Congo et la mère étant indigène) serait contraire à l'ordre public belge en une matière où celui-ci se fonde sur des motifs d'ordre public international, — alors qu'en matière civile et commerciale les juridictions belges sont tenues d'appliquer sans exception aux rapports de droit régis par la loi coloniale les dispositions établies par celle-ci :

Attendu que la loi belge du 18 octobre 1908 sur le Gouvernement du Congo belge porte, en son article 7 que dans la Colonie « le Roi exerce le pouvoir législatif par voie de décrets, sauf quant aux objets qui sont réglés par la loi »;

Que le décret du 5 juillet 1948 a été édicté par le Roi dans la limite des pouvoirs que cette loi lui attribue;

Attendu que l'article 29 de la loi du 18 octobre 1908, tel qu'il a été modifié par la loi du 15 avril 1924, dispose que les décisions rendues en matière civile par les tribunaux siégeant dans la Colonie ont l'autorité de chose jugée et force exécutoire en Belgique de plein droit;

Attendu que la Cour de cassation, lorsqu'elle statue sur les pourvois dirigés contre ces décisions, qui font application du droit colonial, doit elle-même faire application de ce droit;

Qu'il ne se conçoit pas, dans ces conditions, que si un litige dont la solution doit être recherchée d'après la loi congolaise est déféré à une juridiction de la Métropole, celle-ci puisse repousser, pour des considérations tirées de l'ordre public international belge, une action qui doit être accueillie suivant les dispositions de la loi congolaise qui, par la volonté du législateur belge, a compétence pour déterminer les conditions de son admission;

Que le moyen est fondé;

Par ces motifs :

Sans qu'il y ait lieu d'avoir égard au premier moyen du pourvoi;
Casse l'arrêt attaqué;

OBSERVATIONS. — Nous avons publié plusieurs notes et études traitant de la prétendue opposition entre l'ordre public belge et l'ordre public congolais, et commentant les décisions métropolitaines qui

ont écarté, sous prétexte d'ordre public, l'application de la loi coloniale. L'arrêt ci-dessus tranche la question de la façon la plus nette et la plus générale. Qu'il nous soit permis de dire que c'est le triomphe du bon sens, et aussi de l'ordre public bien compris : la notion de l'ordre public est très délicate. Elle peut varier selon les circonstances de temps et de lieu, et le caractère des droits et intérêts essentiels à protéger.

Dans la question de l'enfant adultérin, il y a unanimité sur le principe que la reconnaissance forcée de cet enfant doit être écartée, que l'ordre des familles s'oppose à ce qu'il soit introduit dans la lignée de son père présumé. Toute autre est la question de savoir s'il doit recevoir des aliments : ici un autre principe d'ordre public intervient, c'est que chacun doit la réparation de ses fautes, est responsable de ses actes. Aussi, lors de la discussion de la loi belge du 6 avril 1908, nombreux ont été sur tous les bancs les parlementaires qui ont préconisé l'octroi de la pension à l'enfant adultérin. On a rappelé que des pays comme la Suisse, l'Angleterre, les Etats-Unis, la Suède, la Norvège, l'admettent. Et s'il fut rejeté à la suite surtout des interventions de M^e Van den Peereboom, celui-ci ne considérait cependant pas la règle comme intangible, et remarquait : « on verra ce que la loi produit, et plus tard l'examen de la question pourra être repris. Pourquoi vouloir brûler les étapes ? »

Il n'y a donc aucune contradiction à ce que « plus tard », par une de ses branches, ce législateur prudent, constatant une situation particulière dans un des territoires belges, ait estimé que l'ordre public y commandait une autre solution.

Cette situation, c'est la nécessité de protéger l'enfant mulâtre, dans son intérêt, et dans l'intérêt général. Je ne voudrais pas terminer cette note sans féliciter de la générosité avec laquelle il est intervenu dans cette affaire notre très distingué collaborateur, M. le professeur Coppens, président de l'Association pour la Protection des mulâtres. En entamant cette action, en la poussant jusqu'à la Cour suprême, il a bien servi, non seulement les intérêts de son protégé, mais le bien public, qui voit proclamer des principes féconds pour la prospérité et les bonnes relations des deux territoires belges. A. S.

Léopoldville, 18 décembre 1952.

Siég. : MM. RAË, prés. ff.; GIFFROY et DE LOOF, cons.

Min. publ. : M. DECLERCK.

Plaid. : MM^{es} Albert BRYS, Robert SOUBRY et VAN NIEUWENHUYSEN.

(Chandelon I., ép. Lepers J. c. Lepers J.)

DIVORCE. — Sursis. — Appel. — Irrecevabilité.

La décision du tribunal de surseoir à statuer sur l'action en divorce n'est pas susceptible d'appel.

Où le ministère public représenté par M. le substitut du procureur général ff. Declerck en son avis donné à l'audience du 9 décembre 1952 dans les termes ci-après :

Par acte du 17 octobre 1952, dame Chandelon, épouse Lepers Jacques, a interjeté appel d'un jugement prononcé contradictoirement le 9 juillet 1952 par le Tribunal de première instance de Léopoldville. Le jugement dont appel a fait l'objet d'un acte de signification en date du 17 octobre 1952. L'appel interjeté est régulier en la forme.

La décision entreprise, statuant en matière de divorce a, par application de l'article 144 du Code civil, livre I^{er}, sursis à statuer durant un délai d'épreuve de six mois. C'est de cette décision de surséance que dame Chandelon, demanderesse originaire, a interjeté appel.

La partie intimée conteste la recevabilité de cet appel, acquiesçant, par ailleurs, au jugement qui déclare fondée, du chef d'injures graves, l'action en divorce intentée. La jurisprudence congolaise, conforme en cette question à la jurisprudence métropolitaine fixée par l'arrêt de cassation du 3 décembre 1896 (« Pas. », 1897, I. 32) a. jusqu'à l'arrêt de la Cour d'appel d'Elisabethville du 6 mai 1939

(R. J., 1939, p. 124), admis d'une manière constante la recevabilité de l'appel du jugement statuant, en matière de divorce, quant au délai d'épreuve. L'arrêt de la Cour d'Elisabethville du 6 mai 1939 a décidé, au contraire, qu'un semblable appel n'est pas recevable. Toutefois, aux termes d'un arrêt du 30 octobre 1939 (R. J., 1940, p. 94) la même Cour d'appel d'Elisabethville est revenue à sa jurisprudence antérieure, jurisprudence — je le répète — conforme à celle de la Cour de cassation. Cette jurisprudence est basée sur le fondement juridique du caractère définitif du jugement de surséance.

L'arrêt divergent de la Cour d'appel du 6 mai 1939 — très laconique — et qui n'emprunte son importance qu'à l'avis qui le précède, avis exprimé par le procureur général Devaux, se borne à constater que le jugement de surséance n'est pas un jugement interlocutoire, mais un simple jugement avant faire droit, que la Cour s'abstient toutefois de qualifier d'une manière positive.

Je ne commenterai pas l'avis du procureur général d'Elisabethville, basé entièrement sur la considération que le législateur congolais a entendu, en la matière, adopter la jurisprudence française qui se sépare en effet de notre jurisprudence métropolitaine. Je me bornerai, à cet égard, à constater que la doctrine française ne concorde pas, sur ce point, avec la jurisprudence des tribunaux de France. et j'en viens au problème qui est soumis à la Cour et dont la solution doit être trouvée dans la qualification qu'il convient de donner au jugement de surséance ordonnant le délai d'épreuve. Nous avons à apprécier en la matière d'ordre public qu'est le divorce, le jugement que la loi délaisse au juge du fond de prononcer, en vertu de l'article 144 du Code civil congolais, est une décision pour laquelle la loi s'en remet au pouvoir discrétionnaire du juge et qui est dicté par des considérations supérieures, morales et sociales, que la loi a entendu superposer à l'intérêt immédiat des parties, j'entends l'unité et l'indissolubilité du mariage, l'intérêt supérieur de la famille eu égard aux enfants que le divorce des parents va jeter dans le désarroi des âmes et des esprits, de toutes les valeurs morales qui composent notre existence.

En permettant, par une disposition expresse et exorbitante, de surseoir à statuer sur le divorce dont le bien-fondé de la demande est déjà virtuellement acquis, le législateur n'a eu pour mobile que de postuler, en désespoir de cause, dirais-je, la réconciliation possible des époux, à telle enseigne qu'il s'en remet entièrement à la discrétion des parties elles-mêmes dont la réconciliation éventuelle aura pour effet d'anéantir le procédé et de dispenser qu'intervienne encore un jugement final. En ordonnant le délai d'épreuve, la loi, par une disposition unique dans la législation, subordonne la décision du juge au jugement définitif des parties.

Tel est l'effet et telle est la portée du jugement de surséance. Ces considérations, toutefois, ne permettent pas encore de tirer une conclusion quant au véritable caractère d'un tel jugement. Il est hors de discussion, et les deux jurisprudences contraires sont unanimes sur ce point, que le jugement ordonnant l'épreuve implique une décision irrévocable sur le fond même du procès. La loi, en effet, décrète, qu'à l'expiration du délai d'épreuve, à défaut de réunion des époux chacun d'eux sera admis à reprendre l'instance aux fins de voir prononcer le divorce. Il n'est plus au pouvoir du juge — lié par les motifs qui lui ont fait admettre le bien-fondé de la demande — de se déjuger et il ne lui reste plus qu'à mettre fin au procès en prononçant le divorce. Ce point étant posé, dira-t-on que le jugement ordonnant l'épreuve, par là même qu'il implique une décision définitive sur le fond, emprunte son caractère réel à la décision virtuelle qu'il implique, au préjugé qu'elle contient ? C'est la solution qu'adopte la jurisprudence qui décide de la recevabilité de l'appel. Cette solution découle, à mon avis, d'une véri-

table confusion. En effet : S'il est bien échu que le dispositif d'un jugement s'apprécie par les motifs qui lui sont étroitement liés, peut-on dire que les considérations sociales et morales qui déterminent le juge à surseoir au jugement final de divorce, s'inspirent directement — au point de faire corps avec lui — des motifs qui font admettre le bien-fondé de l'action en divorce ? Ne peut-on pas admettre comme vrai que bien au contraire l'une et l'autre décision s'excluent l'une l'autre, par les motifs que l'on trouve à la base de chacune d'elles ?

La décision implicite du bien-fondé de l'action conduit inéluctablement au prononcé du divorce, alors que la décision de surséance a uniquement pour but et pour effet possible d'éviter le divorce. Les motifs de l'une ne peuvent être les motifs de l'autre — la décision de divorce qu'implique le jugement de surséance est une chose, le jugement décidant qu'il sera sursis à statuer en est une autre, et les motifs qui dictent ce dernier jugement ne s'inspirent en rien de ceux qui justifient l'admission de principe du divorce — et ma conviction est que le dispositif du jugement de surséance demeure totalement étranger aux motifs qui font admettre le divorce, que, partant, le caractère propre du jugement de surséance doit s'apprécier indépendamment de la motivation qui justifie le bien-fondé de l'action. La démonstration de cette proposition peut être faite par l'absurde par le jeu normal des règles de la procédure, selon que l'appel serait formé par la partie à charge de laquelle le divorce est d'ores et déjà admis, soit par la partie dont la demande de divorce a été vérifiée bien établie.

Dans la première de ces hypothèses, il s'agit aux yeux que l'appel interjeté par le défendeur, virtuellement condamné au divorce, ne peut avoir pour objet que de voir réformer la décision implicite quant au fond et que son appel demeure étranger au jugement de surséance proprement dit. S'il n'en était pas ainsi, on ne conçoit pas qu'une partie condamnée au divorce, sous la condition d'un amendement suivi d'une réconciliation possible, vienne, par un appel du seul dispositif du jugement de surséance, proclamer que son intention arrêtée est de ne pas s'amender pas plus que de se prêter à une réconciliation souhaitée par la loi elle-même et demander, par là-même, la confirmation du jugement prononcé à sa charge. Un appel ainsi conçu serait immoral en sa cause comme contraire à une loi d'ordre public et impliquerait acquiescement en une matière où la loi ne tolère pas l'acquiescement. J'en arrive ainsi à poser en fait que l'appel que formerait, sur la base du jugement de surséance, la partie condamnée, ne peut se concevoir que parce que cet appel dépasse la portée réelle du jugement de surséance, pour s'en prendre directement à la décision de fond qu'il implique et, puisant aussi bien le jugement de surséance, par les motifs propres qui l'inspirent ne peut s'identifier avec la décision de fond, le caractère propre du jugement de surséance reste toujours à définir.

Je ne puis m'empêcher de signaler ici l'incohérence au point de vue de la procédure ou même la confusion que je viens de préciser et qui est à la base de la jurisprudence favorable à la recevabilité de l'appel. En effet, certaines décisions d'appel relevant de cette jurisprudence, n'en arrivent-elles pas à statuer par évocation ? Or, si l'appel doit être déclaré recevable, il ne peut l'être que sur la base d'un jugement définitif. Conçoit-on dès lors qu'il puisse être statué en l'espèce par évocation, puisque aussi bien l'évocation n'est susceptible de s'exercer qu'à l'occasion d'une affaire non définitivement jugée ? Statuer par révocation, suppose en définitive que le jugement entrepris n'est pas un jugement définitif sur le fond, ce que contredit la jurisprudence critiquée. Mieux conforme en l'occurrence est cette partie de la jurisprudence qui, par la confusion des principes qu'elle implique, statue ensuite de l'effet dévolutif de l'appel, la dévolution ayant pour objet une décision défini-

tivement rendue par le premier juge. La situation se présente tout autrement lorsqu'il s'agit de statuer sur l'appel de la partie dont le droit acquis au divorce demandé est implicitement reconnu par le jugement de surséance. Ici, l'appelant a virtuellement obtenu gain de cause. Partant, son appel ne saurait, par manque d'intérêt, porter sur la décision de fond implicite et il ne peut se limiter, ainsi que cela se présente en la cause actuelle, qu'au seul dispositif du jugement de surséance en ce qu'il se refuse à statuer « de plano ». Dans cette hypothèse, l'effet dévolutif de l'appel interjeté se limite au bien ou mal jugé de la décision ordonnant le délai d'épreuve bien ou mal jugé qui ne peut être apprécié que par le mérite des motifs qui ont déterminé le juge à surseoir au prononcé du divorce. Je formulerai ici la même observation que celle exposée dans l'hypothèse de l'appel interjeté par le défendeur.

Est-il concevable qu'une partie ayant obtenu gain de cause, mais dont le bénéfice du jugement est reporté à une date ultérieure parce que le juge ne désespère pas de concilier les parties, vienne, par une sorte d'appel « ab irato », proclamer que l'épreuve imposée est sans issue parce qu'il ne lui plaît pas d'envisager une réconciliation quelconque ? Et ne faut-il pas dire que l'appel interjeté sous l'empire d'un tel sentiment devrait être rejeté sans examen ? L'on objectera à ceci que le premier juge peut s'être mépris sur les motifs qui ont dicté sa décision, motifs dont la pertinence ou l'inanité étant susceptibles d'être appréciés différemment, il y a matière à intervention de la juridiction supérieure ? Je pose alors, en fait, qu'en cas d'infirmité du jugement, la Cour ne pouvant, dans les limites de sa saisine, statuer sur le fond de l'action, il ne lui restera, faute de pouvoir évoquer sans sortir de sa saisine, qu'à renvoyer l'affaire à la connaissance du premier juge. Un tel renvoi impliquerait dès lors, pour le premier juge, un ordre de statuer « de plano ». Or, est-il au pouvoir d'une juridiction supérieure d'imposer à une juridiction inférieure, de statuer dans tel ou tel sens ? Poser la question, c'est la résoudre.

Je pense ainsi avoir démontré que par la force même des choses, l'appel d'un jugement de surséance en matière de divorce n'est pas possible, n'est même pas concevable. Que conclure dès lors à l'appui de cette opinion ? En abordant cet examen, j'invoquerai le sentiment exprimé par le procureur général Mesdagh de Ter Kiele, en son avis précédant l'arrêt de cassation du 3 décembre 1896. Ce très haut magistrat s'exprime comme suit : « Il en est des jugements comme de tous les actes de la vie civile ; toutes les fois qu'il y a lieu d'en déterminer le caractère, il ne faut s'arrêter ni aux apparences extérieures, ni à la qualification qui leur est donnée, soit par les parties, soit par le juge, soit même par la loi, mais uniquement à la nature de leur objet ainsi qu'à leurs éléments intrinsèques, par le motif qu'il n'est pas au pouvoir des hommes de changer la nature des choses. De telle sorte que, lors même que la loi eût qualifié du titre d'interlocutoire un jugement qui n'ordonnerait ni preuve, ni vérification, ni instruction préjugant le fond (art. 452), ce dont il n'est heureusement pas d'exemple, notre devoir serait de ne pas nous arrêter à cette appellation et de vérifier ce qui a été effectivement résolu. » C'est en m'inspirant de cette vérité que j'examinerai dans la réalité des choses, ce que résout en matière de divorce, le jugement prescrivant l'épreuve. Une constatation importante, à mon sens, doit être ici faite et qui est que le jugement de surséance en matière de divorce se présente avec un double caractère qui fait, à raison de la matière dans laquelle il intervient, qu'il échappe à toute qualification. Ce double caractère est d'être, d'une part un jugement dont il est unanimement admis qu'il n'ordonne pas le dessaisissement du tribunal, qui le rend, d'autre part, un jugement qui ne résout aucune contestation. N'opérant pas le dessaisissement du juge, il

ne peut être considéré comme un jugement définitif, encore qu'il en affecte toutes les apparences. D'autre part, rendu, en dehors de toute contestation des parties, en vertu du seul pouvoir discrétionnaire du juge, il relève de la juridiction volontaire ou gracieuse, laquelle s'exerce à l'abri de tout recours. Or, si l'on considère à la fois dans la réalité des choses, le mobile de haute humanité qui a incité le législateur à permettre au juge de statuer, et l'impossibilité pour la juridiction d'appel de statuer en fait comme en droit, je conclus que la qualité réelle du jugement de surséance doit s'apprécier bien plus par ce qui en fait l'objet propre, par son contenu, que par la forme qu'il affecte. Cet objet est de surseoir à statuer définitivement. Or, dans la matière du divorce, le renvoi n'est en rien lié au fond même du débat qui est déjà acquis. Il ne s'agit pas d'une surséance qui doit permettre au juge de se former une opinion et d'apprécier encore le fond, et le jugement de surséance statue, en définitive, irrévocablement, sur la simple remise du jugement final. Et que l'on veuille observer à cet égard, combien mieux encore dans notre législation congolaise, s'accuse ce caractère hybride du jugement, d'être à la fois définitif et provisoire, puisqu'aussi bien, dans la Colonie, contrairement à ce qui se passe dans la Métropole, c'est le tribunal qui prononce le divorce. Sans ce prononcé, le divorce n'est pas possible ; or, l'effet du jugement de surséance est, précisément, de différer ce prononcé. Dès lors, ne peut-on dire que différer de prononcer définitivement le divorce, revient en fait à suspendre la faculté d'appel qui ne sera possible qu'après le jugement final ?

Je crois que c'est là que doit être cherchée la véritable solution du débat, et qu'il convient de voir dans le jugement de surséance un jugement définitif qui, par là même qu'il a pour objet de suspendre le prononcé du jugement final, suspend également le droit d'appel qu'il paralyse momentanément. Je conclus dès lors qu'en aucune hypothèse, soit que l'appel ait pour objet le seul dispositif du jugement de surséance, soit qu'il ait pour objet le préjugé qu'il contient l'appel en tout état de cause — n'est pas recevable parce qu'il n'est pas au pouvoir des tribunaux d'intervenir encore au cours du délai d'épreuve impartii. »

Attendu que l'appel, régulier en la forme, est limité à la décision du tribunal de surseoir à statuer pendant un délai de six mois sur l'action en divorce intentée par l'appelante, et à la condamnation de l'intimé pour autant que de besoin à payer une provision alimentaire mensuelle de 15.000 francs durant l'instance à son épouse ;

Attendu que le jugement querellé a été rendu contradictoirement le 9 juillet 1952 ; qu'appel en a été interjeté le 17 octobre ; qu'en vertu de l'article 152 du Code civil, livre I^{er}, l'appel est irrecevable pour cause de tardiveté en tant qu'il vise les dispositions du jugement a quo relatives à la provision alimentaire ;

Attendu que l'appelante se désiste de son appel en tant qu'il porte sur le sursis ordonné par le premier juge ;

Attendu qu'avant de statuer sur le désistement, la Cour a l'obligation de statuer sur la recevabilité de l'appel qui est interjeté dans le délai légal quant au sursis ;

Attendu que l'instruction terminée, le premier juge a dit la demande bien établie mais, faisant application de l'article 144 du Code civil, livre I^{er}, il a sursis à statuer ;

Attendu que la décision de surseoir n'est pas un jugement préparatoire, ni interlocutoire, ni provisoire ;

Attendu que l'objet de la demande est le prononcé du divorce aux torts de l'intimé pour injures graves ;

Attendu que le premier juge a dit les causes du divorce établies, mais ne s'est

pas dessaisi du fond du litige, puisqu'il a sursis à statuer sur l'objet de la demande; que conformément au vœu de la loi, il a fait connaître qu'il était prêt à prononcer le divorce pour les causes invoquées, mais a imposé aux parties une trêve au cours de laquelle il espère une réconciliation; que la décision n'est non plus un jugement définitif;

Attendu que selon le droit commun, quand les débats sont clos, le juge doit rendre jugement qui vide le litige; qu'au contraire, en cas d'application de l'article 144 du Code civil livre 1^{er}, le juge a le pouvoir exceptionnel de retarder la solution du litige bien que l'instruction soit terminée; qu'en surséant à juger, il accorde aux litigants le pouvoir d'abandonner l'instance;

Attendu que la décision dont appel, qui a la forme d'un jugement, n'est qu'une dernière tentative de conciliation; que la Cour estime que dans ce rôle de conciliateur, le juge n'accomplit pas un acte de juridiction;

Attendu que n'est pas recevable l'appel d'une décision qui n'est pas un acte juridictionnel;

Attendu qu'à supposer que la décision entreprise puisse être considérée comme un véritable jugement, encore l'appel devrait-il être dit non recevable en raison du pouvoir exorbitant du droit commun

du juge, du caractère exceptionnel de la décision de sursis, du but de la loi qui ne serait pas atteint si un appel pouvait rompre la période de recueillement imposée par le juge et de la règle de l'article 144 précité qui instaure une des exceptions prévues par l'article 138 du Code civil, livre 1^{er}, relatif aux formes de procédure de droit commun applicables en la matière du divorce (Cons. dans le sens de la recevabilité de l'appel: Cass., 3 déc. 1896, *Pas.*, 1897, I, 32; — Eville, 25 juill. 1931, R.J. 1932, 82; — Liège, 9 mai 1908, *Pand. pér.*, n° 1146; — Piérard, II, n° 588; — Paris, 28 mai 1913, D.P. 1913, 2, 358; *Pand. B.*, v° *Divorce*, n° 824; v° *Séparation de corps*, n° 1666; Arntz, n° 423; — Liège, 1^{er} févr. 1855, *Pas.*, 2, 98; — Brux., 24 avril 1866, *Pas.*, 1867, 2, 83; — Liège, 3 mars 1867; D.P., 1888, 2, 308; *Rép. Dr. B.*, v° *Divorce*, n° 361; Laurent, suppl. I^{er}, n° 690; Dall. Suppl., v° *Divorce*, n° 451; Gérard, n° 147; Pasquier, n° 833; — Cass. fr., 22 mars 1937, D.P. 1939, I, 48 et note Nast; De Page, I, n° 922/B; Aubry et Rau, VII, par. 478 et note 31; — Cass. fr., 30 nov. 1908, D.P. 1911, I, 409. — Cons. dans le sens de l'irrecevabilité de l'appel: Eville, 6 mai 1939, R.J. 1939, 124, avis de M. le procureur général Devaux et observations; — Eville, 7 juill. 1945, R.J., 164; — Cass. fr., 24 juill. 1922, D.P., 1925, I, 161 et note Cuénée; — Cass.

fr. 29 oct. 1946, D. 1947, 13; — Cass. fr. 17 août 1947, D., 283; — Lyon, 15 juill. 1947, D., 1948, sommaires, p. 15; — Willequet, p. 171, n° 4; Baudry Lacantinier, IV, n° 147; — Cass. fr., 10 mai 1909, D.P., I, 289 et note Guinée; Planiol et Ripert, II, n° 567 et 568; Josserand, I, n° 544; Colin et Capitant, I, n° 221; Tissier, *Sir.*, 1909, I, 539; — Cass. fr., 11 déc. 1944, D., 1945 103; Nast, sous Cass. fr. 22 mars 1937, D.P. 1939, I, 48; Dall. *Rép. Prat.*, v° *Divorce*, n° 263; Nouveau Code civil annoté, art. 246, n° 28; — Cass. fr. 13 juill. 1937, D.H., 1937, 470);

Attendu que l'appel étant irrecevable quant au sursis, il n'y a pas lieu de statuer sur le désistement offert par l'appelante et accepté par l'intimé;

Par ces motifs :

LA COUR,

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

Où M. le substitut du procureur général ff. Declerck en son avis en partie conforme;

Dit l'appel non recevable; dit n'y avoir pas lieu à décréter le désistement quant au sursis;

Condamne l'appelante aux frais de l'instance d'appel taxés à 1.080 fr.

LA CHRONIQUE JUDICIAIRE

NOTE DE DROIT COUTUMIER

A propos de la propriété foncière en droit coutumier

Les deux décrets du 10 février 1953 et celui du 23 du même mois, sur l'accession des congolais à la propriété immobilière individuelle représentent certainement une étape importante de notre œuvre législative. Certains ont estimé qu'il n'était pas opportun de franchir ce pas, croyant que l'avenir sain de la communauté congolaise devait s'accomplir dans la ligne de l'évolution de la propriété clanique. Nous manquons absolument de compétence pour donner un avis dans cette discussion, bien que l'on puisse se demander si, dans les centres par exemple, le législateur a tant créé un nouveau système, de toute pièce, qu'obéi à une pression qui allait devenir irrésistible, qu'entériné une situation de fait qui amenait directement les indigènes à la conception des décrets.

Nous ne désirons pas envisager ce problème, mais dans les quelques lignes qui vont suivre, montrer, par la jurisprudence, qui ne nous dévoile que des faits sociaux vécus, comment indépendamment de notre influence, et c'est pourquoi nous ne parlerons pas de la jurisprudence de tribunaux de centres, le droit coutumier, sous la pression de facteurs économiques, a bouleversé en certains points la physiologie habituelle de la propriété immobilière indigène.

Le meilleur exemple nous vient du Ruanda-Urundi. La matière y a fait l'objet de plusieurs études doctrinales et même d'interventions législatives. Dans l'ample moisson de jugements parus dans la revue *Servir* et le *Bulletin de Jurisprudence du Ruanda-Urundi*, nous pointons 45 décisions qui ont trait à la propriété immobilière; ce sont dans l'ordre de numérotation donné par ces publications, entre parenthèses nous donnons l'année et la page du *Bulletin des Juridictions Indigènes* où certains de ces jugements sont reproduits, pour l'Urundi les jugements n° 86 (1948, 271), 101, 131 et 150, pour le Ruanda les jugements n° 30, 45, 49 (1947, 197), 61, 76

(1948, 266), 77 (1948, 266), 78 (1948, 267), 83, 87 (1948, 272), 103 (1950, 375), 104, 105, 106 (1950, 377), 120 (1949, 98), 121, 123 (1949, 99), 125 (1950, 340), 132, 139, 155, 162, 165 (1950, 228), 167 (1950, 228), 169 (1950, 67), 171, 173, 182, 185, 187, 192, 193, 199, 206, 208, 210, 211, 212, 213, 214, 215 et 217.

Toute cette jurisprudence est d'une remarquable homogénéité.

Dans les régions surpeuplées du Ruanda-Urundi, la terre est parcelée et abornée de façon précise. La propriété reste, en mains de la famille au sens restreint du mot, en cas de déshérence ou d'émigration, sans cause de force majeure comme une famine, le chef politique reprend la terre et l'attribue à un nouvel occupant. Il n'est pas de notre intention d'entrer dans le détail de ce système, mais nous y trouvons des droits de propriété précis, avec un contrôle politique constant et de nombreuses causes d'expropriation. Certes, l'on peut dire qu'en théorie le droit de propriété reste collectif, inaliénable mais que le système dans la pratique diffère de la propriété clanique, disons, « classique » !

Les lecteurs du J.T.O. trouveront dans le n° 20 de 1952, page 23 un jugement qui a trait à certains aspects de ce système.

On pourrait croire qu'il s'agit là d'une conséquence de l'organisation imposée par les pasteurs hamitiques.

Nous ne le croyons pas, car, au Congo, des régimes analogues naissent là où la densité de la population fait sentir sa pression.

Sur les rives congolaises du Kivu, prospèrent des régimes semblables à ceux du Ruanda-Urundi, c'est ce que nous démontre un jugement du Tribunal de Territoire de Kabare, paru au n° 10 de 1952 du *Bulletin des Juridictions Indigènes*, nous y voyons paraître aussi l'institution de

fonctionnaires spéciaux, les banganda, « géomètres ».

Dans le District du Nord-Kivu, à Masisi, un jugement du tribunal secondaire Walowa-Uroba (B.J.I. n° 5, 1941, p. 100) nous apprend l'étendue du droit d'intervention du chef politique en matière foncière chez les Wanianga.

Mais ces régions entretiennent des relations suivies avec notre protectorat.

Cependant, même au Katanga de l'intérieur, peu peuplé, là où se crée une concentration de populations agricoles, nous voyons surgir d'un côté des droits individuels et précis sur des lopins de terre, même abandonnés en friche et de l'autre l'intervention du chef politique.

Un jugement de la chefferie de Pweto (B.J.I. n° 9, 1952, p. 271) l'illustre.

Mais un exemple fort typique peut être trouvé chez les Bayeke. Cinq jugements de la chefferie de Bunkeya (actuel territoire de Lubudi), B.J.I. n° 5, 1937, p. 138, appuient la description de l'évolution de la coutume foncière par F. Grévisse (1). Le renforcement de l'agglomération créée par M'Siri dans la fertile vallée de la Bunkeya, a forcé le chef Mwenda à instituer « un embryon de services des terres », un fonctionnaire, le Katereka, étant chargé de l'attribution des parcelles disponibles. Les propriétés sont délimitées soigneusement par un fossé. Les Bayeke ont d'ailleurs usurpé le territoire environnant Bunkeya aux anciens propriétaires.

Certes le régime des Bayeke ou du Ruanda-Urundi n'est pas à proprement parler quiritaire, mais n'est pas plus près du système de la propriété clanique que de celui du droit civil.

Si une évolution précipitée des institutions indigènes est un mal, il ne faut pas pour autant renfermer la société congolaise noire dans un conservatisme étroit qui ne tient aucun compte des facteurs qui changent sa physiologie : nous le voyons par l'exemple de la propriété foncière; même sans notre intervention la pression démographique a conduit à des systèmes juridiques nouveaux.

Jean SOHIER.

(1) Voir F. Grévisse, *Les Bayeke*, B.J.I. n° 5, 1937, p. 134 et suiv.

Tables des matières parues au cours de l'année 1953

I. TABLE GÉNÉRALE ALPHABÉTIQUE

(Les chiffres renvoient aux pages)

Abus de droit. Voy. <i>Droit d'auteur.</i>		Révision. — Délai de rigueur. — Inobservation. — Annulation. — Trib. Parquet Lualaba (annul.), 23 juill. 1952 77	— Accident de travail. — Recours du « fonds de garantie » du Fonds colonial des invalidités contre l'employeur qui n'a pas payé sa cotisation. — Trib. 1 ^{re} inst. Elisabethville, 18 sept. 1952 et note par J. L. Hennekiné..... 28 Voy. <i>Prévoyance sociale.</i>
Accidents de travail. Prévoyance sociale indigène. — Accidents de travail. — Réparation. — Homologation de l'accord. — Autorité compétente. — Trib. 1 ^{re} inst. Léopoldville, 20 févr. 1952 et note par P. Orban 43		Tribunaux indigènes. — Omission de statuer. — Violation des formes substantielles. — Annulation. — Trib. Parquet Kibali-Ituri (annul.), 27 juin 1951 91	Autorité paternelle. Voy. <i>Indivision.</i>
Réparation. — Indemnités. — Base. — Ration familiale. — Léopoldville, 17 févr. 1953 et note par P. Orban 128		Tribunaux indigènes. — Omission de statuer. — Violation des droits de la défense et des formes prescrites par la loi à peine de nullité. — Annulation. — Trib. Parquet Kibali-Ituri (annul.), 3 juill. 1951 91	Autorité tutélaire. Règlement pris par le chef d'un centre extra-coutumier. — Assentiment du représentant de l'autorité tutélaire. — Omission. — Conséquence. — Trib. du Parquet de Lualaba (rev.), 22 avril 1952 108
Voy. <i>Assurances-Invalidités.</i>		Annulation. — Jugement statuant en dehors de la saisine du tribunal. — Trib. Parquet Kabinda (annul.), 18 sept. 1952 et note par A. S. 105	Bail à ferme. Répertoire trimestriel 138
Accidents de travail et maladies professionnelles survenus aux travailleurs indigènes. Répertoire trimestriel 123		Héritage des femmes. — Ordre public. — Causes d'annulation. — Trib. Parquet Kasai (annul.), 27 janv. 1953 et note par A. Sohier 105	Bail à loyer. Bail à loyer. — Obligation du locataire de garnir de meubles suffisants. — Portée de l'article 408 du Code civil. — Absence de privilège du bailleur. — Trib. 1 ^{re} inst. Léopoldville, 30 janv. 1952 et note par René Piret 74 Voy. <i>Procédure civile.</i>
Acte administratif. Voy. <i>Conseil d'Etat.</i>		Tribunaux indigènes. — Motifs du jugement. — Moyen de défense non rencontré. — Annulation. — Trib. du Parquet du Haut-Katanga, 18 juin 1952 et note par A. S. 107	Bibliographie. DURIEUX (A.), <i>Exposé descriptif et synthétique des institutions politiques, administratives et judiciaires du Congo belge et du Ruanda-Urundi</i> 16
Acte législatif. Loi. — Acte législatif intitulé arrêté-loi mais réunissant tous les caractères d'un décret. — Recensement des titres au porteur. — Décret. — Loi du 7 septembre 1939. — Pouvoirs spéciaux du Roi agissant par décret. — Pouvoir en cassation. — Moyens. — Moyen non invoqué devant le juge du fond. — Non-recevabilité. — Cass. (2 ^e ch.), 16 févr. 1953 et note par P. Fontainas 71		Tribunaux indigènes. — Compétence. — Fait érigé en infraction par la loi. — Peine devant dépasser deux mois. — Incompétence. — Annulation. — Demande du condamné. — Incompétence. — Annulation. — Trib. du Parquet du Lualaba, 18 févr. 1952 et note par A. S. 108	DUFRENOY (Paul), <i>Précis de procédure civile et de procédure pénale coloniales</i> 16
Action civile. Actio. civile. — Constitution de partie civile en instance d'appel. — Non-recevabilité. — Trib. 1 ^{re} inst. Ruanda-Urundi (degr. app.), 21 déc. 1950 119		Jugement de révision rendu en dehors des délais légaux. — Annulation. — Trib. du Parquet du Lualaba, 7 juill. 1952 et note par A. S. 136	DURIEUX (A.), <i>Le Pouvoir réglementaire en droit public colonial belge 1952</i> 32
Voy. <i>Chose jugée; Procédure pénale; Droit pénal.</i>		Juridiction indigène. — Procédure. — Règle faisant dépendre le jugement d'un fait étranger à l'affaire. — Annulation. — Trib. du Parquet du Congo Ubangi (annul.), 15 mai 1953 et note par G. Mineur 144	HOEN (Raymond), <i>Manuel pratique de procédure à l'usage des huissiers au Congo belge</i> 46
Action reconventionnelle. Note de jurisprudence 167		Voy. <i>Dot.</i>	SŒUR MARIE-ANDRÉ DU SACRÉ-CŒUR, <i>La condition humaine en Afrique noire</i> 46
Action publique. Voy. <i>Action civile; Procédure pénale.</i>		Appel. Appel du ministère public. — Effet dévolutif. — 1 ^{re} inst. Stanleyville (appel), 28 juin 1952. 104	BUISSERET (Albert), <i>Répertoire de jurisprudence fiscale 1944-1951</i> 46
Ajudication. Répertoire trimestriel 95		Voy. <i>Droit pénal; Procédure pénale; Prescription.</i>	SOHIER (Jean), <i>Quelques traits de la physiologie de la population européenne d'Elisabethville</i> 79
Adultère. Délit d'adultère. — Quatre éléments requis, notamment l'injure grave. — Interprétation. — Civ. Léopoldville, 31 mars 1952 149		Note de jurisprudence 167	WALTERS (E.), <i>La protection de l'Enfance délinquante au Congo belge</i> 80
Voy. <i>Divorce.</i>		Architecte. Voy. <i>Honoraires.</i>	RYCKMANS (P.), <i>Une page d'histoire coloniale : l'occupation allemande dans l'Urundi</i> 80
Affichage des prix. Répertoire trimestriel 123		Arrêté-loi. Voy. <i>Actes législatifs.</i>	KAGAME (A.), <i>Le Code des institutions politiques du Ruanda précolonial</i> 112, 123, 138
Agent de l'administration d'Afrique. Voy. <i>Conseil d'Etat.</i>		Art de guérir. Répertoire trimestriel 47	LAMPUE (P.), professeur à la Faculté de droit de Paris, <i>Nature juridique de l'Union Française</i> 123, 138
Ajournement. Note de jurisprudence 167		Assassinat. Voy. <i>Droit pénal.</i>	VAN LENNEP, <i>Procédures spéciales, non réglées par le Code de procédure civile</i> 156
Aller et retour. 16, 32, 80, 96, 140, 172		Association de fait. Contrat conclu avec une association de fait. — Action intentée ultérieurement par la société qui lui a succédé. — Irrecevabilité à défaut de signification de la créance. — Trib. 1 ^{re} inst. Stanleyville, 17 oct. 1952 148	DURIEUX (A.), <i>La notion de l'ordre public en droit privé colonial belge</i> 156
Allocations familiales. Du décret sur les allocations familiales pour travailleurs indigènes, par L. Goffin 17		Association sans but lucratif. Voy. <i>Conseil d'Etat.</i>	COPPENS (Paul), <i>Projet de révision de la Charte coloniale</i> , par L. G. 171
Répertoire trimestriel 123, 138		Association. Voy. <i>Conseil d'Etat.</i>	WALEFFE (F.) Junior, <i>La Sécurité sociale - Service public</i> , par P. Orban 171
Amende transactionnelle. Amende transactionnelle. — Poursuites exercées par le ministère public malgré le paiement de l'amende. — Léopoldville, 26 févr. 1953 et note par X. 103		Associé. Voy. <i>Contrat de société.</i>	Bornes. Voy. <i>Législation minière.</i>
Voy. <i>Droit pénal.</i>		Assurances. Les assurances sociales (Echo) 46	Bulletin. Le bulletin des tribunaux de police congolais (Echo) 48
Annulation. Tribunaux indigènes. — Injures. — Coutume non indiquée. — Annulation. — Trib. du Parquet du Lualaba (annul.), 22 oct. 1951 et note par G. Mineur 44		Assurance accidents du travail et maladies professionnelles. Répertoire trimestriel 47	Cassation. Répertoire trimestriel 138 Voy. <i>Acte législatif; Compétence.</i>
Tribunaux du parquet au degré d'annulation des jugements des tribunaux indigènes. — Saisine. — Parties sans droit de recours. — Compétence. — Incompétence si le jugement du tribunal indigène ne donne pas lieu à annulation. — Trib. du Parquet Sud-Kivu (annul.), 23 janv. 1953 et note par A. Sohier 62		Assurance-maladie ou invalidité. Répertoire trimestriel 47, 95	Causes de justification ou d'excuse. Voy. <i>Droit pénal.</i>
Chose jugée. — Condamnation pour chef d'une infraction déjà jugée antérieurement. — Annulation. — Trib. Parquet Lualaba (annul.), 9 juill. 1952 et note par A. S. 76		Assurances-invalidités des travailleurs indigènes.	Centre extra-coutumier. Voy. <i>Autorité tutélaire.</i>

- Obligation pour le chasseur de verser, comme au chef, le tribut au fermier. — II. Droit pénal coutumier. — Fait d'éluider le paiement du tribut sur la chasse. — Infraction pénale coutumière. — III. Droit coutumier des obligations. — Fait d'éluider le paiement du tribut sur la chasse. — Obligation d'indemniser le bénéficiaire du tribut. — Trib. Chefferie Kiona N'Goy (Terr. Mitwaba), 21 oct. 1950 et note par Jean Sohler 93
- Chefferie.**
Voy. *Tribunal de chefferie.*
- Chèque.**
Répertoire trimestriel 95
- Chose jugée.**
Chose jugée en matière répressive. — Action civile séparée. — Influence de la chose jugée. — Motifs. — Accident de circulation. — Responsabilité hors contrat. — Faute de la victime. — Léopoldville, 23 sept. 1952 et note par A. S. 41
Note de jurisprudence 167
Voy. *Annulation.*
- Citation.**
Voy. *Procédure pénale.*
- Codes.**
Joseph Guissart et Jules Closon : Les Codes Larcier, par M. M. 123
- Colonie.**
La Colonie et l'Organisation des Nations-Unies, par André Durieux 1
La révision de la Constitution et la Colonie, par A. Sohler 17
La révision de la Constitution, le problème de l'intégration politique européenne et le Congo belge, par A. Durieux 173
- Commission rogatoire.**
Note de jurisprudence 167
- Compétence.**
Compétence. — Cour de cassation. — Décisions des juridictions du Ruanda-Urundi. — Cass., 31 oct. 1952 et note par A. Malengreau 6
Tribunal de police. — Compétence. — Trib. du Parquet du Sud-Kivu (rev.), 24 juin 1952 et note par G. Mineur 106
Société commerciale de droit belge colonial. — Société civile en Belgique. — Incompétence du tribunal consulaire. — Comm. Bruxelles, 9 mars 1953 et note par Maurice Verstraete. 133
Voy. *Annulation; Droit foncier coutumier; Accidents de travail; Magistrature; Procédure pénale; Exécution des jugements.*
Note de jurisprudence 167
- Comparution personnelle.**
Note de jurisprudence 167
- Concessions de terres.**
J. P. Evrard et W. Vanderyst : Le régime des concessions et concessions de terres agricoles, forestières et d'élevage au Congo belge, par A. Durieux 79
Voy. *Droit foncier.*
- Conciliation.**
Voy. *Procédure civile.*
- Concours d'infractions.**
Voy. *Droit pénal.*
- Concurrence.**
Voy. *Contrat de société.*
- Concurrence déloyale.**
Concurrence déloyale. — Publicité. — Allusion indirecte. — Conditions d'existence de la faute. — Rejet. — Léopoldville, 30 sept. 1952 et note par Th. Smolders 21
Voy. *Droit d'auteur; Dessins et modèles industriels.*
- Condamnation conditionnelle.**
Répertoire trimestriel 123
- Conflits de coutumes.**
Voy. *Conflits de lois.*
- Conflits de lois.**
Les conflits de lois belgo-congolais, par Maurice Verstraete 157
- Conflits de droits.** — Action en réclamation d'aliments. — Enfant demandeur belge de statut congolais, défendeur belge de statut métropolitain. — Loi congolaise applicable. — Ordre public. — Loi congolaise. — Loi émanant du législateur belge. — Loi ne pouvant être contraire à l'ordre public belge, même si elle constitue une dérogation à celui-ci. — Cass., 14 févr. 1953, conclusions du ministère public et note A. S. 176
- Connexité.**
Voy. *Procédure pénale.*
- Constructions.**
Voy. *Urbanisme.*
- Contrat de louage de travail.**
Voy. *Droit pénal.*
- Contrefaçon.**
Voy. *Dessins et modèles industriels.*
- Conseil colonial.**
Au Conseil colonial (Echo) 32
- Conseil d'Etat.**
Le Conseil d'Etat et le Congo belge, par J. Vindevoghel 113
Répertoire trimestriel 47
I. Recours au Conseil d'Etat. — Délai. — Association. — Siège social au Congo. — Election de domicile en Belgique. — Délai spécial (art. 89, A. R., 23 août 1948). — Intérêt. — Association. — Prérogative légale ou réglementaire non violée. — Absence d'intérêt. — Motivation. — II. Agents de l'administration d'Afrique. — Nomination. — Grand choix. — Proposition d'avancement. — Avis préalable du Comité supérieur du personnel. — Excès de pouvoir en l'absence de cette dernière formalité. — Cons. d'Etat (3^e ch.), 21 nov. 1952 et note par P. Maroy 8 et 18
I. Etat civil. — Extrait d'acte. — Conseil d'Etat. — Délivrance de copie. — Incompétence. — II. Refus de délivrance. — Excès de pouvoir. — III. Requête. — Interprétation. — Décision ministérielle attaquée. — Décision antérieure de l'officier de l'état civil. — Annulation des deux décisions. — Cons. d'Etat (3^e ch.), 17 oct. 1952 et note par L. Goffin 19
I. Acte administratif. — Irrégularité. — Délai contentieux. — Retrait autorisé. — II. Association sans but lucratif belge. — Section congolaise. — Demande de personnalité civile congolaise. — Absence de pouvoir et de qualité des requérants. — Octroi de la personnalité. — Erreur. — Retrait de l'octroi. — Cons. d'Etat (3^e ch.), 13 févr. 1953 73
Agent de l'administration d'Afrique. — Autorisation de prolongation de carrière. — Maintien des garanties statutaires. — Retrait de l'autorisation. — Excès de pouvoir. — Cons. d'Etat (3^e ch.), 17 avril 1953 et note par L. G. 83
- Constat.**
Voy. *Droit d'auteur.*
- Constitution.**
La révision de la Constitution et la Colonie, par A. Sohler 17
La révision de la Constitution, le problème de l'intégration politique européenne et le Congo belge, par A. Durieux 173
- Contrainte par corps.**
Voy. *Procédure pénale.*
- Contrat d'emploi.**
Répertoire trimestriel 47
Contrat d'emploi. — Fin. — Rupture unilatérale. — Motif insuffisant. — Contrat d'emploi. — Fin. — Rupture unilatérale et injustifiée. — Réparation. — Léopoldville, 27 nov. 1951 et note par P. Orban 83
Fin. — Résolution aux torts de l'employeur. — Motif suffisant. — Voies de fait et injures d'un délégué de l'employeur. — Contrat d'emploi. — Fin. — Résolution aux torts de l'employeur. — Réparation. — Montant. — Contrat d'emploi. — Effet. — Obligations de l'employeur. — Voyage retour. — Elisabethville, 19 févr. 1952 et note par P. Orban. 100
Fin. — Congé. — Dédit. — Rupture sans juste motif. — Effets. — Obligations de l'employeur. — Congés. — Allocation. — Trib. 1^{er} inst. Léopoldville, 22 sept. 1951 et note. 57
Preuve testimoniale. — Admission. — Limites. — Léopoldville, 8 avril 1952 et note par P. Orban 101
Clause de licenciement. — Validité. — Elisabethville, 27 janv. 1953 et note par P. Orban. 126
- Contrat de société.**
Contrat de société. — Association commerciale. — Activité concurrente d'un associé. — Licéité. — Appel Ruanda-Urundi, 19 févr. 1952 et note par Léon Goffin 12
- Contrat de transport.**
Action intentée par un courtier d'assurances mandataire de l'expéditeur. — Recevabilité. — Faute du transporteur. — Préjudice non prouvé eu égard aux stipulations légales et contractuelles. — Irresponsabilité. — Léopoldville, 26 août 1952 et note par d'Ogimont. 85
Avaries en cours de transport. — Transporteur intermédiaire. — Validité des réserves prises en l'absence de l'expéditeur. — Trib. 1^{er} inst. Léopoldville, 8 mars 1952 et note par d'Ogimont 89
- Contribution spéciale de guerre.**
Voy. *Droit fiscal.*
- Contrôle des changes et du commerce extérieur de la Colonie.**
Répertoire trimestriel 47, 95, 123
- Contrôle des prix.**
Répertoire trimestriel 47
- Coups.**
Voy. *Droit pénal.*
- Cours d'eau.**
Répertoire trimestriel 95, 138
- Coutume.**
Voy. *Annulation; Droit coutumier; Droit pénal.*
- Culte.**
Voy. *Divorce.*
- Date.**
Voy. *Procédure civile.*
- Décret.**
Voy. *Acte législatif.*
- Délai.**
Voy. *Conseil d'Etat; Désaveu de paternité; Droit pénal; Vente; Annulation.*
- Dénonciation.**
Dénonciation calomnieuse. — Conviction absolue dans le chef du plaignant de la culpabilité de la personne accusée. — Absence de mauvaise foi. — Trib. 1^{er} inst. Stanleyville (appel), 6 juin 1950 et note par G. M. 25
- Denrées alimentaires.**
Répertoire trimestriel 95
- Dépôt.**
Un dépôt nécessaire (pili-pili) 46
Restitution de la chose. — Obligation de résultat. — Présomption d'inexécution fautive. — Léopoldville, 8 juill. 1952 et note par A. Durieux 126
Voy. *Dessins et modèles industriels.*
- Désaveu de paternité.**
Action en désaveu de paternité. — Parties. — Statut personnel. — Délais de pourvoi. — Recevabilité du pourvoi. — Indivisibilité du litige. — Cass., 12 déc. 1952 et note par X. 7
- Désistement.**
Note de jurisprudence 168
Voy. *Procédure civile.*
- Dessins et modèles industriels.**
I. Dessins de tissus déposés. — Imitation partielle. — Conditions à contrefaçon. Rejet. — II. Concurrence déloyale. — Vileté de prix. — Absence de contrefaçon. — Inexistence. — Léopoldville, 9 sept. 1952 et note par Th. Smolders 20
Voy. *Droit d'auteur.*
- Deuil judiciaire.**
Echo 80
- Diffamation.**
Voy. *Droit pénal coutumier.*
- Distribution d'énergie électrique.**
Répertoire trimestriel 95
- Divorce et séparation de corps.**
Notes de droit civil, par Marcel Mayné 29
- Divorce.**
Jugement statuant sur un divorce sans que le mari soit présent, représenté ou cité. — Nullité. — Coutume prévoyant comme cause de divorce, l'abandon d'un conjoint par l'autre. — Nécessité d'un abandon de longue durée et dû au fait du conjoint absent. — Décision autorisant, sans prononcer le divorce, une femme mariée à vivre en « femme libre ». — Nullité. — Autorité maritale. — Parent délégué par le mari. — Obligation d'entretenir la femme. — Déchéance en cas d'inexécution. — Trib. Parquet Maniéma (annul.), 11 sept. 1952 77
- Mariage.** — Baptême administré à un enfant à la demande d'un conjoint à l'insu de l'autre

- disparité de culte. — Pas de cause de divorce. — Trib. du Parquet du Haut-Katanga (annul.), 17 mai 1952 et note par G. Mineur. 104
- Adultère. — Absence de circonstances injurieuses au Congo. — Divorce en Belgique. — Injure grave en Belgique. — Civ. Anvers, 17 mars 1953 et note par Maurice Verstraete. 165
Voy. *Mariage; Tribunal indigène.*
- Divorce. — Sursis. — Appel. — Irrecevabilité. — Léo, 18 déc. 1952 et avis M. P. 178
- Dol.**
Voy. *Droit pénal.*
- Domicile.**
Voy. *Conseil d'Etat; Procédure civile.*
- Dommages et intérêts.**
Restitution. — Dommages-intérêts. — Trib. Parquet Lualaba (annul.), 14 juill. 1952 et note par A. S. 76
- Dommages-intérêts alloués d'office. — 1^{re} inst. Equateur (degr. app.), 13 sept. 1951 et note par G. Mineur 106
- Dot.**
A propos de la terminologie : la dot, par Jean Sohier 15
- Paiement par un indigène chrétien d'une dot en vue d'un mariage païen à contracter par un membre de sa famille, par G. Mineur.... 30
- Répertoire trimestriel 47
- Dot. — Décès de la femme. — Remboursement. — Coutume de Lusambo : 1^o Obligation du père malgré l'existence d'autres héritiers; 2^o Retenue pour survenance d'enfants; 3^o Péremption des montants. — Annulation. — Droits de la défense. — Trib. du C.E.C. de Lusambo, 15 avril 1952 et note par A. Sohier. 148
Voy. *Mariage; Paternité et filiation.*
- Droit civil.**
Répertoire trimestriel 124
- Droit civil matrimonial.**
Voy. *Mariage.*
- Droit commercial.**
Effets de commerce. — Traite acceptée. — Action du tireur contre le tiré. — Provision non prouvée par l'acceptation. — Trib. 1^{re} inst. Stanleyville, 1^{er} déc. 1951 et note par R. Piret 41
- Droit coutumier.**
Notes de droit coutumier, par A. Sohier 15
» » par G. Mineur 30
» » par A. Sohier 45
» » par A. S. et G. M. 109
» » par Jean Sohier 180
- Répertoire trimestriel 47, 95, 138
Voy. *Dot; Juridictions européennes; Tribunal indigènes; Conflits de lois; Annulation; Chasse.*
- Droit d'auteur.**
Droit d'auteur. — Dessins et modèles industriels. — Concurrence déloyale. — Droit de procédure civile. — I. Droit d'auteur. — Caractère légal. — Concurrence déloyale. — Inapplicabilité. — II. Appel. — Contrat judiciaire. — Demande nouvelle. — Acceptation du débat. — Ordre public. — Inexistence. — III. Importation de tissus. — Qualité pour agir. — Droit d'auteur. — Dépôt de modèle. — Irrecevabilité. — IV. Dessins industriels. — Œuvre d'art. — Conditions. — Inapplicabilité. — Léo, 11 mars 1952 et note par Th. Smolders 10
- Droit civil et commercial. — Liberté du commerce. — Production de films sans autorisation. — Absence de protection par droit d'auteur. — Abus de droit. — Condition d'exercice. — Charge de la preuve. — Débouté. — Trib. 1^{re} inst. Léopoldville, 16 janv. 1952 et note par Th. Smolders 58
- Droit d'auteur. — Œuvres musicales. — Exécution. — Cercle privé. — Présence d'épouses, d'enfants et d'invités. — Absence d'exécution publique. — Licéité. — Trib. 1^{re} inst. Léopoldville, 24 mai 1952 et note par Th. Smolders 60
- Droit d'auteur. — Preuve. — Œuvres musicales. — Exécution publique. — Constat dressé par deux indigènes. — Absence de force probante. — Civ. Léopoldville, 21 mars 1953 et note par Th. Smolders 131
- Droit écrit.**
Voy. *Conflits de lois.*
- Droit fiscal.**
Impôt sur les revenus. — Sociétés coloniales. — Revenus nets déjà taxés. — Déduction, non des réserves exonérées, mais des revenus distribués. — Cass. (2^e ch.), 3 mars 1953 et note par P. Fontainas 72
- Impôts sur les revenus. — Contribution spéciale de guerre afférente à un exercice antérieur. — Déductibilité. — Léopoldville, 8 juill. 1952 et note par Marcel Mayné 10
Voy. *Acte législatif.*
- Droit fiscal coutumier.**
Voy. *Chasse; Droit foncier.*
- Droit foncier.**
I. Droit civil des biens. — Droit foncier. — Concession de droits sur une terre par le chef de terre au chef politique. — Obligation pour le chef politique de respecter les limites de la concession. — II. Droit fiscal coutumier. — Tribu de chasse dû au chef politique. — Redevance de chasse due au chef de terre. — Trib. Chefferie Kiona NGoie (Terr. Mitwaba), 13 août 1950 et note par Jean Sohier 45
- Régime foncier. — Mutation sur la base d'un jugement. — Jugement fondé sur un contrat. — Exclusion. — Trib. 1^{re} inst. Stanleyville, 18 juill. 1952 et note par A. Durieux 90
- Droit foncier coutumier.**
Revendication de terres. — Compétence. — Respect des situations acquises. — Trib. territoire de Bakwanga, 5 août 1952 et note par A. Sohier 92
Voy. *Propriété foncière.*
- Droit international.**
Répertoire trimestriel 95
- Droit international privé.**
Quelques notes sur l'application de l'article 12, alinéa final, du Livre 1^{er} du Code civil congolais, par Maurice Verstraete 82
- Droit pénal.**
G. Mineur : « Commentaires du Code pénal congolais », par M. M. 123
Répertoire trimestriel 124, 138
- Evasion de détenus. — Manque de surveillance. — Inapplicabilité des articles 161 et 162 du Code pénal. — Trib. 1^{re} instance prov. Equateur (degré d'appel, mat. répres.), 6 avril 1950 et note par G. M. 13
- I. Contrat de louage de travail des indigènes. ... Article 55 du décret du 16 mars 1922. — Mauvaise foi. — Condition de l'infraction commise par le maître. — II. Main-d'œuvre indigène. — Obligation pour le maître de munir l'engagé du certificat d'aptitude physique. — Absence du champ d'application de l'article 6 de l'ordonnance du 8 décembre 1940. — Elisabethville, 29 sept. 1951..... 20
- Causes de justification ou d'excuse. — Légitime défense. — Portée. — Coutume contraire à l'ordre public. — Application de la loi pénale. — Action civile. — Patrimoine familial en même temps créancier et débiteur des dommages-intérêts. — Non-allocation de dommages-intérêts. — Trib. d'appel du Ruanda-Urundi, 22 mai 1951 23
- Droit pénal. — Recel. — Connaissance postérieure à la remise, de l'origine délictueuse du bien reçu. — Pas d'infraction. — Concours d'infractions. — Vol de munitions et détention illicite de celles-ci. — Concours matériel d'infractions. — Trib. 1^{re} inst. de Lulua-bourg (degré d'appel), 13 juin 1951 et note par L. Bours 26
- Police du roulage. — Accident. — Obstacle im-prévisible. — Homicide. — Imputabilité. — Léopoldville, 8 janv. 1952 et note par L. B. 41
- Vol. — Dol spécial. — Intention de s'approprier injustement le bien d'autrui : condition essentielle. — Trib. 1^{re} inst. Lulua-bourg (degré d'appel), 16 janv. 1952 et note par L. Bours. 87
- Supposition d'enfant. — Trib. 1^{re} inst. Léopoldville (degré d'appel), 4 juill. 1952 et note par G. Mineur 90
- Recel. — Trib. 1^{re} inst. Léopoldville (appel), 18 juill. 1952 et note par G. Mineur..... 90
- Concours d'infraction. — Circonstance atténuante. — Trib. 1^{re} inst. Léopoldville (appel), 20 juin 1952 et note par G. Mineur... 94
- Assassinat. — Dessein homicide. — Conditionnel. — Trib. 1^{re} inst. Kasai (degr. app.), 5 déc. 1951 et note par G. Mineur 104
- Infraction. — Application de la peine. — Trib. du Parquet du Haut-Lomani, 7 mai 1952 et note par A. S. 107
- Amende transactionnelle. — Fixation par l'officier du ministère public d'un délai de paiement. — Paiement avant l'exercice des poursuites mais après l'expiration du délai fixé. — Elisabethville, 13 oct. 1951 et note par L. B. 116
- Coups volontaires ayant entraîné la mort sans intention de la donner. — Conditions d'application de l'article 48 du Code pénal. — Trib. 1^{re} inst. Costermansville, 20 févr. 1951 et note par L. Bours 119
- Vol avec escalade intérieure. — Application justifiée de l'article 81 du Code pénal. — Trib. 1^{re} inst. Léopoldville, 1^{er} mars 1952 et note par G. Mineur 130
Voy. *Adultère.*
- Droit pénal coutumier.**
Relations sexuelles d'un veuf avant sa purification. — Infraction pénale coutumière. — Responsabilité. — Chefferie Kawewe, 19 mai 1949 et note par A. Sohier 146
- I. Droit pénal coutumier. — Diffamation. — Infraction pénale coutumière. — II. Droit pénal coutumier. — Violation de tombes. — Infraction pénale coutumière. — III. Droit civil des obligations. — Quasi-délit. — Indemnisation du parent du défunt dont la tombe a été violée. — Trib. secondaire Kiembe (sect. de la Lufra, territ. Jadotville), 29 mars 1953 et note par Jean Sohier 147
Voy. *Chasse.*
- Droit public.**
A. Durieux : « Le pouvoir réglementaire en droit public colonial belge 1952 », par L. G. 32
- Droit politique.**
Répertoire trimestriel 47
- Droit public.**
Répertoire trimestriel 47, 95
- Droit social.**
Les Nouvelles - Droit social : « Les juridictions du travail », par M. M. 123
Voy. *Allocations familiales; Prévoyance sociale.*
- Eaux.**
Répertoire trimestriel 48
- Echos.**
Journées interuniversitaires d'études coloniales. 16
Félicitations 16
La direction des tribunaux indigènes 16
Au Conseil colonial 32
Nominations 32, 64, 80, 140
Thèses 32, 80
Les assurances sociales..... 48
Les effectifs judiciaires 48
Le Bulletin des Tribunaux de police congolais. 48
Les juridictions indigènes 64
Un projet de décret sur les tribunaux indigènes. 64
L'évolution des Congolais 80
Au bulletin des juridictions indigènes 80
Deuil judiciaire 80
Notre comité de rédaction 80
La police judiciaire des parquets 96
Le système dactyloscopique 96
Médecine légale 96
L'inspection judiciaire des territoires 96
Les fonctions territoriales 96
Le régime pénitentiaire 96
L'inspection de l'industrie 112
La parade 112
Immatriculation et droit d'arrestation 140
Les dépens en matière d'immatriculation 156
Impressions congolaises 156
- Effectifs judiciaires.**
Echo 48
- Effets de commerce.**
Voy. *Droit commercial.*
- Electricité.**
Répertoire trimestriel 124, 138
- Enfance délinquante.**
E. Wauters : « La protection de l'enfance délinquante au Congo belge », par A. S. 80
- Enquête.**
Note de jurisprudence 168
Voy. *Procédure civile.*
- Enquêtes et reportages.**
A la section de droit colonial, maritime et aérien de la Conférence du Jeune Barreau de

- Bruxelles. La séance solennelle de rentrée, par Léon Carlier 46
- Le magistrat au Congo belge, par E. Beyens. 78
- La situation du nègre aux Etats-Unis, par Eliane Sépulcre 79
- Le Conseil d'Etat et la Colonie, par E. Beyens. 94
- Le nationalisme asiatique, par Alma 111
- Fondons des cercles d'études juridiques, par A. Sohler 122
- La question du Cachemire, par Roger Nys 172
- Etablissements dangereux, insalubres et incommodes.**
Répertoire trimestriel 124
- Etat civil.**
Voy. *Conseil d'Etat.*
- Evasion.**
Voy. *Droit pénal.*
- Exécution des jugements.**
Tribunal de territoire. — Exécution des jugements. — Compétence territoriale. — Trib. Parquet Sankuru (annul.), 5 févr. 1953 et note par G. Mineur 121
- Exécution publique de musique.**
Voy. *Droit d'auteur.*
- Expert-expertise.**
Note de jurisprudence 168
- Exploit.**
Note de jurisprudence 168
Voy. *Procédure civile.*
- Exportation.**
Voy. *Moyens de paiement.*
- Faillite.**
Faillite. — I. Failli exerçant une activité nouvelle; - action dirigée valablement contre lui. — II. Failli exerçant une activité nouvelle; - dettes contractées dans cet exercice. — Droits des créanciers. — Trib. 1^{er} inst. Stanleyville, 22 févr. 1952 et note par P. Jentgen 87
- Action en responsabilité dirigée par des créanciers contre les administrateurs et commissaires de la société faillie. — Intementement durant la faillite. — Préjudice causé à la masse. — Irrecevabilité. — Léopoldville, 20 févr. 1951. 116
- Filiation.**
Voy. *Mariage.*
- Fonctionnaires et agents de la Colonie.**
Répertoire trimestriel 48, 95, 138
- Fonctionnaire.**
Voy. *Procuration.*
- Force probante.**
Voy. *Législation minière.*
- Frais de justice.**
Note de jurisprudence 169
Voy. *Saisine.*
- Héritage des femmes.**
Voy. *Annulation.*
- Honoraires.**
Honoraires d'architecte pour confection de plans. — Plans refusés par le Service des travaux publics. — Absence de droit à honoraires. — Civ. Stanleyville, 4 oct. 1952 144
- Immatriculation.**
L'immatriculation : une période décisive, par A. Sohler 125
- Immatriculation et droit d'arrestation (Echo) ... 140
- Le dépens en matière d'immatriculation (Echo). 156
- Répertoire trimestriel 124, 138
- Immatriculation. — Conditions. — Elisabethville, 30 juill. 1953 et note par A. Sohler 163
- Immigration.**
Répertoire trimestriel 95
- Impôts.**
Répertoire trimestriel 95
- Impôt sur les revenus.**
Voy. *Droit fiscal.*
- Indivision.**
Indivision. — Action tendant à la vente de l'immeuble commun. — Action en partage. — Nationalité. — Enfant naturel reconnu par un père portugais. — Absence de déclaration de nationalité portugaise. — Enfant suivant la nationalité de la mère. — Autorité paternelle. — Mère administrative des biens du mineur à défaut de père. — Citation. — Mère qualifiée tutrice. — Erreur sans relevance. — Léopoldville, 7 août 1951 et note par M. Verstraete 39
- Infractions.**
Le décret du 24 juillet 1918 érigeant certains faits en infractions lorsqu'ils sont commis par des indigènes, par A. Sohler 81
- Infraction pénale coutumière.**
Voy. *Chasse.*
- Injure grave.**
Voy. *Adultère.*
- Injures.**
Voy. *Annulation.*
- Injures graves.**
Voy. *Divorce.*
- Inspection judiciaire.**
L'inspection judiciaire des territoires (Echo) 96
Voy. *Territoire.*
- Inspection de l'industrie.**
Echo 112
- Intervention.**
Note de jurisprudence 169
- Irrespect.**
Décret du 24 juill. 1918. — Acte irrespectueux. — Trib. du Parquet du Haut-Lomami (rév.), 13 août 1952 et note par G. Mineur 44
- Jugement.**
Note de jurisprudence 169
- Juges indigènes.**
Rémunération des juges indigènes et prolifération des affaires (Echo) 172
- Juridictions européennes.**
Les juridictions européennes du Congo et le droit coutumier, par Jean Sohler 65
- Juridictions indigènes.**
La réforme de l'organisation des juridictions indigènes du Ruanda-Urundi, par le baron Le Maire de Warzée 141
- Les juridictions indigènes (Echo) 64
- Un projet de décret sur les tribunaux indigènes (Echo) 64
- Au bulletin des juridictions indigènes 80
- Tribunal de territoire siégeant au degré de révision. — Sur le seul recours d'une partie. — Pouvoirs du tribunal. — Trib. du Parquet du Haut-Katanga, 12 juill. 1952 et note par G. Mineur 120
- Voy. *Tribunaux indigènes.*
- Justice pénale.**
Réflexions sur la justice pénale au Congo belge, par P. Cornil 33
- Langues.**
De l'emploi des langues en justice au Congo, par Guy Malengreau 3
- Législation minière.**
Force probante des livres miniers, des poteaux et des bornes, par Maurice Louveaux 51
- Législation sociale.**
Répertoire trimestriel 138
Voy. *Droit social.*
- Liquidation de communauté.**
Voy. *Droit international privé; Partage.*
- Lois.**
Voy. *Conflits de lois.*
- Louage de service.**
Convention ne comportant qu'accessoirement un louage de service. — Production musicale. — Inapplicabilité du décret du 16 mars 1922. — Décret du 24 juill. 1918. — Convocation adressée à un prévenu. — Inapplicabilité. — Trib. du Parquet de Léopoldville (révision), 4 févr. 1953 et note par G. Mineur 137
- Magistrature.**
Option. — Décret du 12 nov. 1935. — Loi du 27 juin 1935. — Conformité. — Séparation des pouvoirs. — Exécution d'une décision administrative en conformité avec la décision. — Incompétence des tribunaux. — Bruxelles (2^o ch.), 25 juin 1952 et note par André Durieux. 55
- Main-d'œuvre indigène.**
Répertoire trimestriel 48, 95, 124, 138
Voy. *Droit pénal.*
- Maladies professionnelles.**
Répertoire trimestriel 96
Voy. *Assurances-maladies.*
- Mandat.**
Voy. *Contrat de transport.*
- Mandat d'amener.**
Les mandats d'amener belges, par A. S. 31
- Mandats de justice.**
L'exécution sur le territoire colonial des man-
- dat de justice décernés par les juges d'instruction belges, par P. E. Trousse 49
- Mariage.**
Interdiction du mariage polygamique. Effets du mariage contracté illégalement, par A. Sohler. 45
- Répertoire trimestriel 48
- L'interdiction du mariage polygamique, par A. Sohler 171
- Droit civil matrimonial. — Dissolution du mariage. — Femme renvoyée chez elle lors de la relégation du chef, son mari. — Trib. du territoire de Kongolo, 27 oct. 1949 et note par Jean S. 15
- Mariage coutumier religieux. — Coutume prévoyant l'indissolubilité de ce mariage. — Légalité. — Trib. Parquet Bukavu (annul.), 14 juill. 1952 et note par A. S. 145
- Second mariage de la femme avant la dissolution du premier. — Filiation des enfants. — Père acceptant la dot d'un second prétendant avant la dissolution du premier mariage. — Infraction coutumière. — Divorce. — Mariage religieux. — Trib. secteur Bongale-Bakola, 12 mai 1953 et note par A. Sohler 148
- Mariage. — Congé accordé à la femme. — Trib. du Parquet du Haut-Luapula, 19 févr. 1953 et note par A. S. 166
Voy. *Dot; Divorce; Tribunal indigène.*
- Marques de fabrique et de commerce.**
Marques de fabrique et de commerce. — Action en nullité. — Concours de marques. — Dépôt. — Caractère déclaratif. — Priorité d'usage. — Nature de l'usage. — Absence d'usage notoire. — Suffisance. — Nullité. — Trib. 1^{er} inst. de Léopoldville, 6 oct. 1951 et note par Th. Smolders 26
- Médecine légale.**
Echo 96
- Mines.**
Répertoire trimestriel 48
- Mobilisation.**
Répertoire trimestriel 48
- Monnaies.**
Répertoire trimestriel 95, 96
- Moyens de paiement.**
Exportation de moyens de paiement. — Circulaire administrative. — Trib. du Parquet du Sud-Kivu (rev.), 24 juin 1952 et note par G. Mineur 44
- Motivation des jugements.**
Voy. *Annulation.*
- Nationalité.**
Répertoire trimestriel 96
Voy. *Indivision.*
- Nations-Unies.**
Voy. *Colonie.*
- Obligations.**
Voy. *Droit pénal coutumier.*
- Obligation de construire.**
Voy. *Vente.*
- Œuvres d'art.**
Voy. *Droit d'auteur.*
- Œuvres musicales.**
Voy. *Droit d'auteur.*
- Officiers de police judiciaire.**
Répertoire trimestriel 96
- Opposition.**
Note de jurisprudence 169
- Ordre public.**
A. Durieux : « La notion de l'ordre public en droit privé colonial belge », par A. S. 156
Voy. *Droit pénal; Conflits de lois.*
- Organisation judiciaire.**
Répertoire trimestriel 48, 124, 138
- Organisation judiciaire et procédure.**
Notes de jurisprudence, par A. Sohler 167
- Organisation de la Colonie.**
Répertoire trimestriel 48, 96, 124, 138
- Organisation territoriale.**
Répertoire trimestriel 138
- Partage.**
Partage et liquidation de communauté légale entre époux. — Date à laquelle les effets doivent remonter. — Arbitre-rapporteur. — Civ. Stanleyville, 17 oct. 1952 et note par M. V. 131
Voy. *Indivision.*
- Participation criminelle.**
Répertoire trimestriel 48

Partie civile.Voy. *Action civile.***Paternité et filiation.**

I. Attribution d'enfant. — Enfant conçu hors mariage. — II. Attribution d'enfant. — Reconnaissance d'un enfant par le père naturel. — III. Dot. — Dot versée pour une femme enceinte. — Distinction entre la dot et le « rachat » pour reconnaissance de l'enfant naturel. — Trib. du Secteur Hemptinne (Territoire de Dibaya), 12 mars 1952 et note par Jean S. 122
Voy. *Désaveu.*

Pensions.

Répertoire trimestriel 48, 139

Personnel auxiliaire de l'administration d'Afrique.

Répertoire trimestriel 139

Pili-pili.

Légiférite 16

Questions de méthode 32

Un dépôt nécessaire 46

Quelques perles 140

Police judiciaire.

La police judiciaire des parquets (Echo) 96

Police des mines.

Répertoire trimestriel 124

Police territoriale.

Répertoire trimestriel 139

Politique coloniale internationale.

Répertoire trimestriel 139

Politique indigène.

Répertoire trimestriel 139

Polygamie.

Répertoire trimestriel 48

Postes.

Répertoire trimestriel 124

PoteauxVoy. *Législation minière.***Pouvoir réglementaire.**

A. Durieux : « Le pouvoir réglementaire en droit public colonial belge 1952 » 32

Prescription.

Le point de départ de la prescription de l'action publique, par Maurice Verstraete 126

Note de jurisprudence 169

Prévoyance sociale.

Prévoyance sociale au Congo. Assurance maladie-invalidité, par P. Orban 67

Prévoyance sociale au Congo. Des soins de santé, par P. Orban 97

Prêt à usage.

Preuve. — Quasi-délict. — Prêt à usage. — Abus de jouissance de la part de l'emprunteur. — Réclamation de dommages-intérêts de la part du prêteur : charge de la preuve. — Trib. Secteur Kuki-Kiloshi (Terr. Kongolo), 19 mai 1951 44

Preuve.Note de jurisprudence 169
Voy. *Prêt à usage.***Prévoyance sociale indigène.**Voy. *Accidents de travail.***Principes généraux du droit.**

Répertoire trimestriel 124

Privilège du bailleur.Voy. *Bail à loyer.***Procédure.**

R. Hoen : « Manuel pratique de procédure à l'usage des huissiers au Congo belge » 46

Paul Dufrenoy : « Précis de procédure civile et de procédure pénale coloniales », par M. M. 16

Répertoire trimestriel 124

Notes de jurisprudence, par A. Sohler 167
Voy. *Appel.***Procédure civile.**

Enquête. — Partie au litige. — Incapacité d'être témoin. — Exception d'incapacité d'un témoin soulevée devant le juge-commissaire. — Renvoi à la juridiction. — Organisme doué de personnalité civile partie au procès. — Organe de cet organisme. — Incapacité. — Léopoldville, 18 déc. 1952 et note par A. S. 56

Droit de procédure civile. — Exploit. — Erreur matérielle. — Validité. — Saisie conservatoire.

— Immobilisation injustifiée d'un actif. — Dommages-intérêts. — Dissimulation d'actif. — Délation de serment. — Objet vague et formule ambiguë. — Elisabethville, 8 juill. 1952 et note par A. S. 102

Procédure civile. — Désistement. — Refus. — Pouvoir du tribunal. — Trib. 1^{re} inst. Stanleyville, 7 juin 1952 et note par A. S. 107Exploit. — Signification à domicile parlant au chef de centre. — Nullité. — Préliminaire de conciliation par palabre. — Conditions. — Appel Ruanda-Urundi, 1^{er} avril 1952 et note par A. S. 118Rétroactivité des lois. — Effet de la loi nouvelle sur une convention passée sous l'empire d'une loi antérieure. — Loi d'ordre public. — Bail d'un immeuble à usage commercial conclu sous l'empire de l'ordonnance législative du 22 déc. 1943 limitant le taux des loyers. — Effet de l'ordonnance législative du 1^{er} décembre 1949 abrogeant celle de 1943. — Trib. 1^{re} inst. Léopoldville, 23 août 1950 et note par L. B. 119Assignation. — Omission de la date de l'audience. — Procédure par défaut. — Nullité. — Trib. 1^{re} inst. Stanleyville, 19 oct. 1951 et note par A. S. 120

Revendication. — Saisie conservatoire. — Délai de validation. — Saisie téméraire et vexatoire. — Eléments. — Saisie nulle. — Délivrance du titre exécutoire. — Elisabethville, 27 janv. 1953 et note par A. S. 143

Voy. *Droit d'auteur.***Procédure pénale.**Droit de procédure pénale. — Appel. — Connexité. — Infraction non susceptible de recours. — Pas d'extension de compétence « ratione materiae ». — Trib. 1^{re} inst. Coquilhatville, 17 oct. 1950 et note par L. Bours 14

Citation. — Conditions de validité. — Exception « obscuri libelli ». — Formes. — Corr. Costermansville (degré d'appel), 29 mars 1950 et note par L. B. 24

Droit de procédure pénale. — Amende transactionnelle : paiement. — Action publique éteinte. — Citation directe : non-recevabilité. — Contrainte par corps pour le recouvrement des frais de justice. — Elisabethville, 6 nov. 1952 et note par L. Bours 143

Action civile. — Condition d'exercice de l'action. — Objet volé et acheté de bonne foi. — Incompétence de la juridiction répressive pour allouer des dommages-intérêts à l'acheteur. — Civ. Léopoldville (app.), 27 juin 1952 et note par G. Mineur 165

Procuration.Partie civile, colonie du Congo belge représentée par fonctionnaire. — Absence de procuration. — Irrecevabilité. — Trib. 1^{re} inst. Léopoldville (mat. rép. degré d'appel), 19 janv. 1952 et note par G. Mineur 28**Propriété foncière.**

A propos de la propriété foncière en droit coutumier, par Jean Sohler 180

Protection de l'enfance.

Répertoire trimestriel 48, 96, 139

Qualification.Voy. *Saisine***Recel.**Voy. *Droit pénal.***Reconnaissance d'enfant.**Voy. *Paternité et filiation.***Régime des eaux.**

Répertoire trimestriel 48

Régime foncier.Répertoire trimestriel 48, 124, 139
Voy. *Droit foncier.***Régime forestier.**

Répertoire trimestriel 96, 124

Régime matrimonial.Voy. *Droit international privé.***Régime minier.**Répertoire trimestriel 48
Voy. *Législation minière.***Régime pénitentiaire.**Echo 96
Voy. *Droit pénal.***Réhabilitation.**

Répertoire trimestriel 124

Relégation.Voy. *Mariage.***Répertoire trimestriel.**

47, 95, 123, 138.

Représentation en justice.Voy. *Procuration.***Responsabilité.**

Répertoire trimestriel 96

Responsabilité de la Colonie. — Travaux de chefferie. — Civ. Stanleyville, 12 sept. 1952 et note par Albert Danse 130

Voy. *Droit pénal coutumier; Chose jugée; Faillite.***Rétroactivité des lois.**Voy. *Procédure civile.***Revendication.**Voy. *Procédure civile.***Revision.**

Tribunal du parquet. — Revision. — Demande irrégulière. — Trib. du Parquet du Sud-Kivu, 18 juill. 1952 et note par G. M. 92

Revision des jugements des tribunaux de police. — Pouvoirs du tribunal du parquet. — Dommages et intérêts d'office. — Trib. du Parquet de Costermansville (rev.), 27 mars 1952 et note par A. S. 108

Trib. du Parquet du Sud-Kivu (rev.), 27 mai 1952 et note par A. S. 120

Voy. *Annulation; Constitution; Charte coloniale; Juridictions indigènes.***Roulage.**Répertoire trimestriel 96
Voy. *Droit pénal.***Saisie-arrêt.**

Note de jurisprudence 169

Saisie conservatoire.Voy. *Procédure civile.***Saisine.**Saisine du tribunal : changement de qualification. — Lésions involontaires. — Conditions de l'infraction. — Pouvoir du juge. — Trib. 1^{re} inst. Léopoldville, 15 mai 1950 et note par L. Bours 25

Saisine du tribunal. — Nécessité de mettre en cause la partie. — Frais de justice. — Condamnation d'une partie qui ne succombe pas. — Nullité. — Trib. Parquet Lualaba (annul.), 23 juill. 1952 et note par A. S. 77

Voy. *Annulation.***Sécurité sociale.**

La sécurité sociale au Congo belge et au Ruanda-Urundi, résumé de la législation (août 1952), par M. Waleffe 150

Répertoire trimestriel 96

Séparation des pouvoirs.Voy. *Magistrature.***Serment.**Voy. *Procédure civile.***Servitudes.**

Répertoire trimestriel 124

Servitude pénale.

Répertoire trimestriel 124

Société.Voy. *Association de fait; Compétence; Droit fiscal.***Soins de santé des employés coloniaux.**

Répertoire trimestriel 124

Solidarité.

Répertoire trimestriel 96

Souveraineté.

Répertoire trimestriel 96

Statut des Africains.

Répertoire trimestriel 48

Supposition d'enfant.Voy. *Droit pénal.***Surséance.**

Note de jurisprudence 170

Témoin.Voy. *Procédure civile.***Terminologie.**Voy. *Dot.*

Terres indigènes.	
Echo	172
Territoire.	
L'inspection judiciaire d'un territoire, par A. S.	15
Les fonctions territoriales (Echo)	96
Voy. <i>Inspection judiciaire.</i>	
Thèses.	
Echos	32, 80, 172
Titres au porteur.	
Voy. <i>Acte législatif.</i>	
Titres belges.	
Répertoire trimestriel	124
Traite.	
Voy. <i>Droit commercial.</i>	
Transaction.	
Voy. <i>Amende.</i>	
Travail.	
Répertoire trimestriel	96, 124
Travailleurs indigènes.	
Voy. <i>Allocations familiales.</i>	
Tribunal de chefferie.	
Chefferie sans existence légale. — Inexistence de tribunal de chefferie. — Nullité des jugements rendus par un tribunal sans existence légale. — Trib. Parquet Tanganyka (annul.), 30 juin 1952 et note par A. Sohier	76
Tribunaux indigènes.	
Le tribunal indigène a-t-il le pouvoir de pro-	

noncer un divorce dans un mariage religieux ? par A. S. et G. M.	109
La direction des tribunaux indigènes (Echo) ...	16
Répertoire trimestriel	124
Voy. <i>Annulation; Juridictions indigènes; Tribunal de chefferie.</i>	
Urbanisme.	
Interdiction de poursuivre la construction d'un immeuble. — Article 20 du décret du 21 fév. 1949. — Bonne foi non exclusive de l'infraction. — Destruction des constructions illégalement érigées. — Léo, 23 oct. 1952 et note par Jacques Sohier	22
Vente.	
Vente. — Délai préfix de 60 jours pour intenter l'action du chef de vice réhibitoire. — Trib. 1 ^{re} inst. Léopoldville, 22 déc. 1951 et note par M. Verstraete	86
Vente d'un terrain avec l'obligation, pour l'acheteur, de construire dans un temps préfix. — Condition défaillie. — Elisabethville, Vice réhibitoire. 9 déc. 1952 et note par P. Jentgen	117
Voy. <i>Vente.</i>	
Violation de tombes.	
Voy. <i>Droit pénal coutumier.</i>	
Vol.	
Vol. — Escalade intérieure. — Trib. 1 ^{re} inst. Stanleyville (mat. répress. degré d'appel).....	86

payée par une société étrangère au cours de l'exercice antérieur	11
— Dufrenoy, Paul : « Précis de procédure civile et de procédure pénale coloniales »	16
— Divorce et séparation de corps	29
— Raymond Hoen : « Manuel pratique de procédure à l'usage des huissiers au Congo belge »	46
— Joseph Guissart et Jules Closon : « Les Codes Larcier »	123
— Les Nouvelles : « Droit social », t. II ...	123
— G. Mineur : « Commentaires du Code pénal congolais »	123
MINEUR G. — De la représentation devant les tribunaux	28
— Paiement par un indigène chrétien d'une dot en vue d'un mariage païen à contracter par un membre de sa famille	30
— De l'injure et de l'annulation en cas de coutume non indiquée	44
— De l'exportation de moyens de paiement	44
— De l'acte irrespectueux envers un administrateur territorial	44
— De la supposition d'enfant	89
— Du recel	90
— Du concours d'infractions et des circonstances atténuantes	94
— Du divorce pour disparité de culte.....	105
— De la compétence du tribunal de police	107
— Le tribunal indigène a-t-il le pouvoir de prononcer un divorce dans un mariage religieux ?	109
— De l'aggravation de la situation de l'indigène qui fait usage d'une voie de recours devant le tribunal de territoire. 120	
— De l'annulation d'un jugement non motivé	121
— De l'exécution des jugements	122
— Du vol avec escalade intérieure	130
— De l'exercice d'une voie de recours sans qualité et intérêt	137
— Des conditions du contrat de travail. 137	
— A. Kagame : « Le Code des institutions politiques du Ruanda précolonial	138
— Du recours à l'ordalie	146
— De la réparation du préjudice indirect. 166	
NYS, Roger. — La question du Cache-mire	172
ORBAN, Paul. — De la compétence territoriale en matière de prévoyance sociale indigène	43
— Prévoyance sociale au Congo. Assurance maladie-invalidité	67
— De la réparation du dommage en cas de rupture injustifiée du contrat d'emploi par l'employeur	83
— Prévoyance sociale au Congo. Des soins de santé	97
— De la rupture du contrat d'emploi aux torts de l'employeur en cas de voies de faits et d'injures de son délégué.....	100
— De la preuve en matière de contrat d'emploi	101
— De la validité de la clause de licenciement	126
— Du caractère des allocations familiales. 129	
— F. Waleffe, junior : « La sécurité sociale »	171
PIRET, René. — De l'acceptation et de la provision dans les rapports du tireur et du tiré d'une lettre de change	42
— De la portée de l'article 408 du Livre III du Code civil congolais imposant au locataire de garnir le bien loué de meubles suffisants	75
SEPULCRE, Eliane. — A la section coloniale : « La situation du noir aux Etats-Unis »	78
SMOLDERS, Théodore. — De la protection du droit d'auteur, de la poursuite en contrefaçon et de la distinction entre le dessin industriel et l'œuvre artistique	10
— De la confusion avec des dessins protégés par dépôt et de la distinction entre	

II TABLE DES ARTICLES, COMMENTAIRES, NOTES ET CHRONIQUES classés par noms d'auteurs

ALMA. — A la section coloniale : « Le nationalisme asiatique ».	
BEYENS, Emilie. — A la section coloniale : « Le magistrat au Congo belge »	78
« Le Conseil d'Etat et la Colonie. »	94
BOURS, Léon. — De la recevabilité de l'appel, en cas d'infractions connexes, en ce qui concerne l'infraction non susceptible de recours	14
— Du droit du tribunal de se saisir de fait que la citation ne lui a pas déferé	25
— Des conditions du recel et du concours d'infraction	26
— De l'intention d'appropriation injuste en cas de vol	87
— Des conditions d'application de l'article 48 du Code pénal	119
— De l'extinction de l'action publique et de l'irrecevabilité de la citation directe en cas de paiement d'une amende transactionnelle	143
CARLIER, Léon. — La séance solennelle de rentrée à la Section de droit colonial, maritime et aérien de la Conférence du Jeune Barreau de Bruxelles	46
COPPENS, Paul. — Respect à la Charte Coloniale. Comment faut-il la reviser ?	31
CORNIL, Paul. — Réflexion sur la Justice pénale au Congo belge	33
D'OGIMONT. — De l'action du courtier d'assurances contre le transporteur et du constat contradictoire dans les délais légaux et contractuels	86
— De la validité des réserves du transporteur intermédiaire	89
DANSE, Albert. — De la responsabilité de la Colonie du chef des travaux de chefferie	130
DURIEUX, André. — La Colonie et l'Organisation des Nations-Unies	1
— De l'option des magistrats et du principe de la séparation des pouvoirs	55
— J. P. Evrard et W. Vanderijst : « Le régime des cessions et concessions de terres agricoles, forestières et d'élevage au Congo belge »	79
— De l'article 48, al. dernier, du décret du 6 février 1920 sur la transmission de la	

propriété immobilière	90
— De l'obligation de résultat	126
— La revision de la Constitution, le problème de l'intégration politique européenne et le Congo belge	173
FONTAINAS, P. — De l'arrêté-loi du 6 octobre 1944 sur le recensement des titres belges et étrangers	71
— De la déduction des revenus nets déjà taxés des revenus distribués	73
GOFFIN, Léon. — Du droit de l'associé d'exercer une activité concurrente à celle de la société	12
— Du décret sur les allocations familiales pour travailleurs indigènes	17
— Du refus de délivrer copie d'un acte de l'état civil	20
— André Durieux : « Le pouvoir réglementaire en droit public colonial belge 1952 »	32
— Paul Coppens : « Projet de revision de la Charte Coloniale »	171
HENNEKINNE, J. L. — Du droit de recours du « Fonds de garantie » en cas d'accident de travail survenu à un travailleur indigène dont l'employeur était en défaut de payer ses cotisations	28
JENTGEN, P. — Du pouvoir du failli d'entreprendre une activité nouvelle et d'ester en justice	88
— De l'obligation de mise en valeur	117
LE MAIRE DE WARZEE, Guy. — La réforme de l'organisation des juridictions indigènes du Ruanda-Urundi	141
LOUVEAUX, Maurice. — Force probante des livres miniers, des poteaux et des bornes	51
MALENGREAU, Guy. — De l'emploi des langues en justice au Congo.....	3
— A propos de la compétence coloniale de la Cour de cassation	6
MAROY, P. — De la recevabilité de la demande d'une association professionnelle de fonctionnaires tendant à obtenir l'annulation d'un acte individuel de nomination en se fondant sur la violation du statut	18
MAYNE, Marcel. — De la déductibilité de la contribution spéciale de guerre	

la contrefaçon de dessins industriels et la concurrence déloyale	21
— De la concurrence déloyale par abus de réclame	22
— De l'acquisition du droit à la marque et de la notion de l'usage	27
— De la protection du droit d'auteur en cas de projection de films sans autorisation et des conditions de l'abus de droit	58
— De l'application de la loi sur le droit d'auteur en cas de concert donné dans un cercle privé	60
— Des modes de preuve de la contrefaçon en matière de droit d'auteur	132
SOHIER, A. — L'inspection judiciaire d'un territoire	15
— La révision de la Constitution et la Colonie	17
— Les mandats d'amener belges	31
— De l'autorité de la chose jugée en matière répressive	41
— Interdiction du mariage polygamique. Effets du mariage contracté illégalement	45
— Sœur Marie-André du Sacré-Cœur : « La condition humaine en Afrique noire »	46
— De la capacité de témoigner	57
— Du recours en annulation des jugements des tribunaux indigènes	63
— De l'annulation du jugement rendu par un tribunal dit de chefferie dépendant d'une chefferie sans existence légale. — De l'annulation d'un jugement condamnant un prévenu pour des faits déjà jugés	76
— De l'annulation d'un jugement condamnant à la restitution d'un objet et à son paiement	76
— De l'annulation d'un jugement condamnant aux frais la partie qui triomphe	77
— E. Wauters : « La protection de l'enfance délinquante au Congo belge ». — Le décret du 24 juillet 1918 érigeant certains faits en infractions lorsqu'ils sont commis par des indigènes	80
— De la compétence du tribunal indigène pour statuer sur la revendication de terres	92
— De la responsabilité du saisissant	103
— Du remariage par héritage	106
— De la compétence du tribunal du parquet au degré de révision	108
— Des pouvoirs du juge d'annulation saisi par le condamné	109
— Le tribunal indigène a-t-il le pouvoir de prononcer un divorce dans un mariage religieux ?	109
— De la nullité de la signification d'un exploit « étant au domicile » du signifié et « y parlant à son chef de centre ». Des palabres coutumières	118
— Des pouvoirs du tribunal de parquet en cas de révision à la demande du prévenu	120
— Fondons des cercles d'études juridiques	122
— L'immatriculation : une période décisive	125
— De la saisie conservatoire et de la responsabilité du saisissant	144
— Des relations sexuelles d'un veuf avant sa purification	147
— Du remboursement de la dot	148
— Du second mariage de la femme avant la dissolution du premier	149
— A. Durieux : « La notion de l'ordre public en droit privé colonial belge »	156
— Les conditions d'immatriculation	164
— Organisation judiciaire et procédure. Notes de jurisprudence	167
— L'interdiction du mariage polygamique. SOHIER, Jacques. — De la destruction des constructions illégalement érigées. SOHIER, Jean. — De la dissolution du mariage en cas de renvoi de la femme chez elle lors de la relégation du chef, son mari	15
— A propos de la terminologie : la dot...	15

— Du droit civil des biens et du droit fiscal coutumier	45, 93
— Les juridictions européennes du Congo et le droit coutumier	65
— Diffamation et violation de tombes, infractions pénales coutumières	146
— A propos de la propriété foncière en droit coutumier	180
TROUSSE, Paul-Em. — L'exécution sur le territoire colonial des mandats de justice décernés par les juges d'instruction belges	49
VERSTRAETE, Maurice. — De la nationalité de l'enfant, de l'action en partage, de la représentation par la mère et de l'étendue des pouvoirs de l'administrateur légal des biens de l'enfant mineur	40
— Quelques notes sur l'application de l'article 12, alinéa final, du Livre I ^{er}	

du Code civil congolais	82
— Du délai pour intenter l'action du chef de vice rédhibitoire	86
— Le point de départ de la prescription de l'action publique	126
— De la rétroactivité du jugement de divorce au jour de la demande	131
— De la compétence du tribunal consulaire à l'égard de sociétés de droit colonial, commerciales au Congo et civiles en Belgique	134
— P. Lampué : « Nature juridique de l'Union française »	123, 138
— Les conflits de lois belgo-congolais	157
— De l'adultère, commis au Congo, injure grave en Belgique	165
VINDEVOGHEL, J. — Le Conseil d'Etat et le Congo belge	113
WALEFFE. — La sécurité sociale au Congo belge et au Ruanda-Urundi	150

III TABLE CHRONOLOGIQUE DES DÉCISIONS DE JURISPRUDENCE

1949	
19 mai - Chefferie Kawewe	147
27 oct. - Trib. du territoire de Kongolo	15
1950	
29 mars - Corr. Costermansville (degré d'appel)	24
6 avril - Trib. 1 ^{re} inst. prov. Equateur (degré d'appel, mat. répressive)	13
15 mai - Trib. 1 ^{re} inst. Léopoldville	25
6 juin - Trib. 1 ^{re} inst. de Stanleyville (appel)	25
13 août - Trib. Chefferie Kiona Ngoe (territ. Mitwabo)	45
23 août - Trib. 1 ^{re} instance Léopoldville	119
17 oct. - Trib. 1 ^{re} inst. Coquilhatville	14
21 oct. - Trib. Chefferie Kiona Ngoy (terr. Mitwoba)	93
21 déc. - Trib. 1 ^{re} inst. Ruanda-Urundi (appel)	119
1951	
20 févr. - Trib. 1 ^{re} inst. Costermansville	119
20 févr. - Léopoldville	116
19 mai - Trib. secteur Kuki-Kiloshi (terr. Kargolo)	44
22 mai - Trib. d'appel du Ruanda-Urundi	23
13 juin - Trib. 1 ^{re} inst. de Luluabourg (degré d'appel)	26
27 juin - Trib. du parquet de Kibali-Ituri (annul.)	91
3 juill. - Trib. du parquet de Kibali-Ituri (annul.)	91
7 août - Léopoldville	39
13 sept. - Trib. 1 ^{re} inst. Equateur (ap.)	104
22 sept. - Trib. 1 ^{re} inst. Léopoldville	57
29 sept. - Elisabethville	20
6 oct. - Trib. 1 ^{re} inst. de Léopoldville	26
13 oct. - Elisabethville	116
19 oct. - Trib. 1 ^{re} inst. Stanleyville	120
22 oct. - Trib. du parquet de Lualaba (annul.)	44
27 nov. - Léopoldville	83
1 ^{er} déc. - Trib. 1 ^{re} inst. de Stanleyville	41
5 déc. - Trib. 1 ^{re} inst. Kasai (degré d'appel)	104
22 déc. - Trib. 1 ^{re} inst. de Léopoldville	86
6 janv. - Léopoldville	41
1952	
16 janv. - Trib. 1 ^{re} inst Léopoldville	58
16 janv. - Trib. 1 ^{re} inst. Luluabourg (degré d'appel)	87
19 janv. - Trib. 1 ^{re} inst. de Léopoldville (mat. répress. degré d'appel)	28
30 janv. - Trib. 1 ^{re} inst. de Léopoldville	74
12 févr. - Trib. 1 ^{re} inst. de Coquilhatville	128
18 févr. - Trib. parquet du Lualaba (ann.)	108
19 févr. - Appel Ruanda-Urundi	12
19 févr. - Elisabethville	100
20 févr. - Trib. 1 ^{re} inst. de Léopoldville	43
22 févr. - Trib. 1 ^{re} inst. de Stanleyville	87
8 mars - Trib. 1 ^{re} inst. de Léopoldville	89
11 mars - Léopoldville	10
12 mars - Trib. sect. Hemptinne (Territ. de Dibaya)	122
21 mars - Trib. 1 ^{re} inst. de Léopoldville	130
27 mars - Trib. parquet de Costermansville (rev.)	108
31 mars - Civ. Léopoldville	144
1 ^{er} avril - Appel Ruanda-Urundi	118
8 avril - Léopoldville	101
15 avril - Trib. du C.E.C. de Lusambo	148
19 avril - Elisabethville	85
22 avril - Trib. du parquet de Lualaba (rev.)	108
7 mai - Trib. parquet Haut-Lomami (rev.)	107
17 mai - Trib. du parquet du Haut-Katanga (annul.)	105
24 mai - Trib. 1 ^{re} inst. de Léopoldville	60
27 mai - Trib. parquet du Sud-Kivu (rev.)	120
7 juin - Trib. 1 ^{re} inst. de Stanleyville	104
18 juin - Trib. du parquet du Haut-Katanga (ann.)	107
20 juin - Trib. 1 ^{re} inst. de Léopoldville (appel)	94
24 juin - Trib. du parquet du Sud-Kivu (rév.)	44
24 juin - Trib. du parquet du Sud-Kivu (rév.)	106
25 juin - Bruxelles (2 ^e ch.)	55
27 juin - Civ. Léopoldville (appel)	165
28 juin - Trib. 1 ^{re} inst. de Stanleyville (appel)	104
30 juin - Trib. parquet de Tanganyika (annul.)	76
4 juill. - Trib. 1 ^{re} inst. de Léopoldville (degré d'appel)	89
7 juill. - Trib. parquet du Lualaba (ann.)	136
8 juill. - Léopoldville	10
8 juill. - Elisabethville	102
8 juill. - Léopoldville	126
9 juill. - Trib. parquet Lualaba (annul.)	76
12 juill. - Trib. du parquet du Haut-Katanga (ann.)	120
14 juill. - Trib. parquet Lualaba (annul.)	76
18 juill. - Trib. parquet du Sud-Kivu	92
18 juill. - Trib. 1 ^{re} inst. de Léopoldville (appel)	90
18 juill. - Trib. 1 ^{re} inst. de Stanleyville	90
23 juill. - Trib. parquet Lualaba (annul.)	77
5 août - Trib. territ. de Bakwanga	92
13 août - Trib. parquet du Haut-Lomami (rév.)	44
26 août - Léopoldville	85
9 sept. - Léopoldville	20
11 sept. - Trib. du parquet de Maniéma (annul.)	77
12 sept. - Civ. Stanleyville	130
18 sept. - Trib. 1 ^{re} inst. Elisabethville	28
18 sept. - Trib. du parquet de Kabinda (annul.)	105
19 sept. - Trib. du parquet du Haut-	

Katanga (annul.)	121
23 sept. - Léopoldville	41
30 sept. - Léopoldville	21
4 oct. - Civ. Stanleyville	145
17 oct. - Cons. d'Etat (3° ch.)	19
17 oct. - Civ. Stanleyville	131
17 oct. - Civ. Stanleyville	145
23 oct. - Léopoldville	22
31 oct. - Cass.	6
31 oct. - Comm. Brux.	133
6 nov. - Elisabethville	143
21 nov. - Cons. d'Etat (3° ch.)	18
21 nov. - Cons. d'Etat (3° ch.)	8
9 déc. - Elisabethville	117
12 déc. - Cass.	7
18 déc. - Léopoldville	56, 178

1953

14 janv. - Trib. du parquet du Haut-Katanga (annul.)	136
23 janv. - Trib. du parquet du Sud-Kivu (annul.)	62
27 janv. - Trib. parquet Kasai (annul.)	106

27 janv. - Elisabethville	126
27 janv. - Elisabethville	143
4 févr. - Trib. parquet de Léopoldville (rév.)	137
5 févr. - Trib. parquet Sankuru (annul.)	121
13 févr. - Cons. d'Etat (3° ch.)	73
14 févr. - Cass.	176
16 févr. - Cass. (2° ch.)	71
17 févr. - Léopoldville	123
19 févr. - Trib. du parquet du Haut-Luapula (ann.)	166
26 févr. - Léopoldville	103
3 mars - Cass. (2° ch.)	72
9 mars - Comm. Brux.	133
17 mars - Civ. Anvers	165
21 mars - Civ. Léopoldville	131
29 mars - Trib. sect. Kiembe (sect. de la Lufira, territ. de Jadotville)	148
17 avril - Cons. d'Etat (3° ch.)	83
12 mai - Trib. sect. Bongale-Bakola	149
15 mai - Trib. parquet Congo Ubangi (annul.)	146
14 juill. - Trib. parquet Bukavu (annul.)	146
20 juill. - Elisabethville	163

21 nov.

176

IV. TABLE DES NOMS DES PARTIES

A. F. A. C.	8, 18
Atangema	91
Banque belge d'Afrique	120
Bastiaens	74
Bata	120
Beeldens	8, 18
Birihanuma	118
Boloko	14
Bonaert	100
Bosmans	103
Chamusca	126
Chikomola	62
Chundelon	178
Compagnie du Congo belge	128
Comptoir d'Agences Générales européennes	26
Congo belge. 8, 10, 19, 22, 28, 55, 73, 83,	130
Coppens	4, 9, 176
Corbisier	8, 18
Correz	131
Dame	85
Dawood	120
Debay	143
de Gay	145
Deladrière	22
Depreter	7
de Zurpele	73
Diwoko	121
Djimu Kishishia	148
Dumont	83
Ebosiri	145
Elisabeth	39
Entreprises Lallemand	101
Etat belge	71, 72
Ets Gabriel Moussa Benator Frères	26
Haneuse	145
Horée	126
Hunga-David	106
Ioba da Costa	87
Itera	149
Jetteur	106
Jordan	143
Kabongo	105
Kabwika	108
Kadiata	107
Kalamba Lulemba	15
Kalulu	107
Kamala	44
Kampeya	76
Kanangila	77
Kapongo Kabunbulu	93
Karnalimanji	41
Kasongo Mukanda	45
Kipuntami	148
Kitumbo Kiwama	148
Lagache	133
Léonard Birarugira	106
Lepers	178
Lete	44

Lizola	91
Lobe	76
Lomami	26
Lukamba Kamwanga	44
Lukula	77
Lutonga	148
Mahy	116
Malac-André	106
Malundu	76
Manjimela	76
Manzouranis	12
Martel	120
Mbagira	146
M'Bala	86
Meta	77
Michialios	6
Minoteries du Katanga	72
Mubllua	76
Mugalo	119
Mugwengiri	23
Mukabila	148
Mungo Dabulusi	45
Muniga	87
Mutuelle des Employeurs du Congo belge et du Ruanda-Urundi	128
Muyombo	76
Muller	41
Mwanza	166
Nabukengi	146
Nakahama	62
Ndomayo	91
Neus	104
Ngoie	136
Ngoy	77, 148
Nzabonimana	118
Officier de l'état civil	19
Okurumbi	91
Oppalfens	126
Osaku	91
Ozonga	91
Paie	108
Panta	148
Piette	7, 176
Poncelet	56
Purificacao Concalves Marques	39
Regideso	41, 56
Robette	131
Robioglio	126
Rose	71
S. A. A. K.	100
Saïdi Kilongazi	24
Sambuka	92, 105
Sango Kohimba	15
Schotte	83
Schutz	74
Schwab	60
Serger	116
Serrure	7
Shako	121
Sigbaldi	19
Sikia	91

Slabbere	113
S. A. Gaumont Eagle Lion	57
Sté Ets Gaumont	58
S. A. Int. de Télégraphie sans fil	86
S. A. La Luinha	83
S. C. R. L. Ibrahim Hafi Frères	20
S. C. R. L. Noguerra et Cie	20
S. C. R. L. Plantations de Syniati	133
Sté Africhimic	21
Sté Colympe	21
Sté Congomane	10
Sté Coop. Le Cercle de Léopoldville	60
Sté S. A. P. E. C.	87
Sté Solbena	10
Sté Trittas	130
Sté Wissanji Murji et Cie	41
Sorin	101
Syndicat indépendant des agents de l'administration d'Afrique	8, 13
Tambwe	77, 136
Texaco	107
Tshidati	10
Tshimanga	166
Tshiomba	108
Tumba	77
Vandendries	60
Van Aee	41
Van Heffen	58
Van Ranst	104
Vostagos	12
Verniers	143
Ville	22
Vumilia	44
Wendakilongo	92
Zanetos	56, 145

Marcel MAYNÉ.

Compagnie Foncière du Katanga

S. C. R. L.
Capital social : 200 millions.

ELISABETHVILLE JADOTVILLE
KIPUSHI KOLWEZI

- Etude et entreprise de tous types d'immeubles.
- Location, entretien et gérance d'immeubles.
- Toutes assurances : incendie, accidents, autos, transports, aviation,...

Le Journal des Tribunaux d'Outre-Mer

Fondation et patronage du
JOURNAL DES TRIBUNAUX
Directeur : Charles Van Reepinghen

COMITE DE REDACTION DU
JOURNAL DES TRIBUNAUX D'OUTRE-MER :
Président : A. Sohler.

Membres : L. Bours, A. Durieux, P. Fontainas, L. Jentgen, G. Malengreau, G. Mineur, P. Orban, M. Verstraete, J. Vindevoghel.
Membres-secrétaires : Léon Goffin et Marcel Mayné.

Administration : Maison Ferd. LARCIER, S. A.
26-28, rue des Minimes, Bruxelles.
Tél. : 12.47.12 — C. C. P. 423.75

Administrateur-directeur : René Mignolet
Docteur en droit
Administrateur-délégué : Etienne Ryckmans

ABONNEMENT ANNUEL
Belgique : 375 francs
Colonie : service postal aérien : 475 francs

Les manuscrits ne sont pas rendus.

Pour la publicité dans le
« Journal des Tribunaux d'Outre-Mer »
s'adresser exclusivement à :
« Publino », 40, rue de Lausanne,
Saint-Gilles-Bruxelles Tél. : 37.80.57