

JOURNAL DES TRIBUNAUX



D'OUTRE-MER

Périodique
judiciaire
colonial

La jurisprudence nouvelle sur le droit d'auteur

Nous publions dans ce numéro plusieurs décisions, sur la matière du droit d'auteur qui nous paraissent mériter un examen d'ensemble. En effet, elles sont intéressantes à un double point de vue. Elles indiquent tout d'abord les difficultés d'introduire dans les mœurs d'une colonie qui s'est épanouie sous le signe d'une liberté commerciale parfois égoïste et sans nuances, des droits à caractère de privilège, tels que ceux qui sont dénommés intellectuels et qui brident cette liberté. Elles montrent en outre au cours d'une évolution qui tend à faire appliquer ces droits, l'exercice modérateur de la justice qui, tout en les reconnaissant, s'oppose à leur exercice trop rapide sous une forme stricte et brutale.

Ces tendances se sont particulièrement accusées dans une série de procès, que la SABAM, une société coopérative ayant pour objet de percevoir les droits d'exécution musicale au nom des auteurs, a intentée à des sociétés ou des personnes qui avaient exécuté les œuvres de son répertoire.

Les procès en contrefaçon d'œuvres musicales se présentent sous un double aspect selon que les actions s'exercent vis-à-vis de contrefauteurs qui sont ou ne sont pas liés par contrat.

La première hypothèse : contrefauteurs sans contrat.

I. — Une première question peut se poser.

Les sociétés de perception, notamment la SABAM, ici en Belgique, ont-elles le droit d'agir en justice, sans l'intervention des auteurs ?

Ces sociétés, en raison du monopole qu'elles ont tendance de s'attribuer tant vis-à-vis des auteurs que des exploitants, ont soulevé parfois des critiques assez vives.

Dans certains pays, cette situation a amené l'intervention du législateur instaurant une surveillance ou une tutelle administrative. Il en est ainsi en Allemagne, Autriche, Danemark, Italie, Espagne, Mexique, Monaco, Pays-Bas.

En Belgique, le législateur n'intervint pas, la doctrine s'en occupe fort peu et la jurisprudence est rare à leur sujet.

Par contre en France, ces sociétés fournissent matière à une littérature assez touffue et à l'intervention assez fréquente des tribunaux. Une bonne synthèse de la situation en ce dernier pays nous est donnée par le professeur Robert Plaisant sous le titre « Propriété littéraire et artistique » (extrait

du *Jurisclasseur civil*, annexes, fascicule 12).

Les enseignements à tirer de cette étude doivent être interprétés avec réserve en ce qui concerne la Belgique, étant donné les différences de nature des sociétés coopératives dans ces deux pays. Si en France, elles peuvent être de nature civile, en Belgique, elles sont toujours commerciales.

Ces sociétés ont une double activité : passer des contrats utiles pour l'exploitation des œuvres et la perception des droits, ce qui rentre dans le domaine de notre deuxième hypothèse, ou agir contre les contrefauteurs non liés par contrat, c'est ce dont nous nous occupons en ce moment.

Leur pouvoir d'agir en justice résulte tout d'abord d'un intérêt qui leur est propre tant matériel par la répression avec dommages-intérêts, dont partie leur est réservée, de la contrefaçon que moral par la défense de la profession d'artiste.

Peuvent-elles en outre agir pour la défense des intérêts particuliers des auteurs membres de la société ? N'y a-t-il pas là, si ces derniers ne sont pas mis en cause individuellement, infraction à la règle : nul ne plaide par procureur ?

La réponse à cette question doit, à notre avis, être dictée par la nature des liens juridiques qui se sont créés entre la société et ses membres. Si ces derniers ont seulement donné à la société à laquelle ils appartiennent, mandat de poursuivre en justice la défense de leurs droits, la réponse à la question doit être négative et l'adage doit sortir ses effets.

Par contre s'il y a apport par les auteurs de leurs droits à la société, celle-ci a la qualité de cessionnaire et peut de ce chef agir seule et à sa seule requête. (voir en ce sens Bruxelles, 23 mai 1934, P.P., n° 303 avec une note de l'avocat général Leppe).

Cependant, ces sociétés agiront avec prudence, quand c'est possible, en assignant conjointement avec les auteurs eux-mêmes.

Il faut reconnaître pourtant, que pour les exécutions musicales qui ne sont pas annoncées par programme, il est souvent difficile, sinon impossible, de déterminer, quels seront les auteurs dont les œuvres seront jouées; en conséquence ce n'est que par des mesures d'instruction qu'il sera possible de le déterminer et la SABAM, paraît habile à les solliciter, la presque totalité des auteurs étant d'ailleurs affiliée à son organisme.

La recevabilité de l'action entamée par la SABAM seule, a été admise par le Tribunal de Léo le 22 juillet 1955 (*infra* p. 9) et confirmée par la Cour le 17 septembre 1957 (*infra*, p. 6).

II. — *Quand l'exécution d'une œuvre a-t-elle ou non un caractère public ?*

L'exécution publique seule tombe sous l'application de la loi (voy. article 16 du décret — article 11 de la convention d'union, Wauwermans n° 250 et s.; — *Novelles*, n° 201 et 214 et s.; — R.P.D.B., n° 100; — *Recht*, p. 100; — Smolders, *Les droits intellectuels au Congo belge : Droits d'Auteur*, n° 61 dans le *Droit civil du Congo belge*, Larcier 1957, vol. III).

Le JTO, p. 60, 1953 a reproduit une décision du Tribunal civil de Léo en date du 24 mai 1952, concernant un récital de chansons, donné au cercle de Léopoldville, qui applique de manière très large le caractère privé d'un concert. La note sous cet arrêt analyse les travaux préparatoires de la loi qui sont très riches sur cette question, et la jurisprudence en la matière.

Une décision intéressante fut rendue également par le même tribunal le 26 août 1953 (J.T.O., 1954, p. 118) pour un film sonore qui fut représenté dans les locaux d'une association cinématographique constituée en association scientifique sans but lucratif.

Dans des instances plus récentes et ici publiées, nous voyons tout d'abord la SABAM assigner le cercle de Léopoldville sur base d'un procès-verbal de constat dressé par l'administrateur territorial et d'où il résultait que quatorze personnes étrangères au cercle étaient présentes à un bal donné dans ses locaux.

Dans cette instance, où intervient un jugement du Tribunal civil de Léo le 22 juillet 1955, (*infra*, p. 9), confirmé sauf sur la demande reconventionnelle, par un arrêt de la Cour du 17 septembre 1957; (*infra*, p. 6) le caractère public de l'exécution des œuvres musicales de danses, ne semble pas avoir été contesté sérieusement.

Le même tribunal à la même date (*infra*, p. 10) rendit une autre décision en cause de divers compositeurs contre le même cercle, au sujet d'un dîner suivi de bal; cette fois-ci il n'admet pas comme établi le caractère public de cette séance, mais reconnaît pourtant que la qualité de cercle privé reconnue à ce cercle n'implique pas par le fait même et dans tous les cas que les exécutions d'œuvres musicales dans ces locaux n'aurait pas un caractère public, la question de savoir si ces exécutions sont

publiques ou privées est une question de fait, qui doit être résolue dans chaque cas d'après les circonstances.

III. — Dans cette situation s'est posée la question de la preuve, soit du caractère public de la séance, soit de l'exécution d'œuvres tombant sous l'application du droit. Au point de vue des règles juridiques applicables dans les deux cas nous renvoyons à notre note sous Léo 21 mars 1953 (J.T.O., p. 131).

L'administration de cette preuve incombe évidemment au titulaire du droit. Spécialement lorsque c'est une société de perception, en l'absence de convention avec le prétendu contrefacteur, elle devra établir que son répertoire a été utilisé dans le programme; des présomptions ne peuvent suffire car malgré le nombre de ses adhérents, elle n'est investie d'aucun mandat légal de l'universalité des auteurs (Cass. française, 20 novembre 1949 (2^e espèce) (J.C.P. 1950, II, 5419, note Cavarrac; — *Dall.*, 1951, 73, note Desbois; — *Rev. Trim. Dr. Com.*, 1951, 56, note chez Desbois).

Le titulaire du droit a une double faculté :

1. déposer plainte, la contrefaçon constituant un délit lorsque l'atteinte au droit d'auteur est méchante et frauduleuse (voy. pour l'application de ces conditions: Smolders, « Droits intellectuels au Congo belge », *Droit d'auteur*, n° 75). En ce cas le parquet a le devoir d'apporter son concours à l'administration de la preuve, par interrogatoires, examen des livres, etc..., en résumé par tous les moyens propres à une instruction pénale.

2. agir au civil; pour une action de ce genre, la loi donne à l'auteur, indépendamment des moyens de preuve du droit commun; la faculté de recourir à des procédures particulières

a) le décret du 21 juin 1948 (article 28) prévoit la saisie-description. Celle-ci nous paraît ne pouvoir être refusée, s'il existe de sérieuses présomptions quant au caractère public de la représentation.

A ce sujet rappelons qu'en matière de brevets d'invention, la saisie dans des maisons particulières est autorisée s'il existe de sérieuses présomptions d'usage commercial (Thillières, 167; — André 1546; — Braun et Struye, n° 503; — *Novelles*, De la contrefaçon, n° 216).

Poirier dans les *Novelles*, Droit d'auteur, n° 614 enseigne que les titulaires du droit « peuvent même demander la saisie chez un particulier qui n'est pas le contrefacteur, l'objet contrefait pouvant avoir été vendu à un tiers » (Civ. Liège, 23 mars 1932, *Jur. de Liège*, 27 avril 1932, n° 17, p. 129).

Le fait que l'on se trouve en présence d'un cercle privé ne paraît pas devoir mettre obstacle à cette procédure.

b) l'ordonnance du 14 juin 1952 prévoit un constat par un agent du service territorial et ce dans les termes suivants : « La reproduction d'une œuvre littéraire ou artistique et plus particulièrement la représentation et l'exécution d'une œuvre théâtrale ou

musicale peuvent en un endroit public ou accessible au public, faire l'objet d'un constat établi par un agent du service territorial ».

L'ordonnance du 30 novembre 1952, prévoit que dans les villes ce constat pourra également être établi par un agent du service de la police.

Une ordonnance du 27 décembre 1956 a modifié uniquement le tarif.

a) Le constat dressé par un agent territorial fut le mode de preuve auquel eut recours la SABAM dans l'instance jugée le 22 juillet 1955 (*infra*, p. 9). Cependant le tribunal dans son jugement constate « que le dit agent fut reçu à l'entrée des locaux par les dirigeants du cercle qui lui en refusèrent l'accès, à raison de son caractère privé, lui consentirent néanmoins certains renseignements au sujet de la composition de l'assistance, mais laissèrent sans réponse la demande concernant la liste des œuvres jouées ».

Se pose à ce sujet une première question, aussi longtemps qu'il n'est pas établi que la représentation visée avait un caractère public, le recours à un agent du service territorial ou à un agent du service de la police était-il admissible ?

On peut sérieusement en douter en raison des termes « en tout endroit public ou accessible au public » de l'ordonnance du 14 juin 1952, qui doit recevoir une application restrictive en raison de son caractère exceptionnel.

Si, par contre, le caractère public de la représentation est établi, ou reconnu par l'aveu des dirigeants du cercle à l'agent (le constat portait que 14 personnes étrangères au cercle se trouvaient présentes à cette séance), ce dernier ne peut-il passer outre au refus d'accès aux locaux où s'exécutaient les œuvres musicales ?

On peut le soutenir ou tout au moins inférer de ce refus une reconnaissance implicite de la contrefaçon. En toute hypothèse, comme le cercle en question est une société commerciale, on pourrait soutenir que le refus de faire connaître la liste des œuvres jouées, joint à la constatation de l'exécution d'une œuvre déterminée, crée une preuve en faveur des auteurs dans le cadre des présomptions de l'homme qui sont, selon De Page, t. III, n° 718^{quater}, « celles auxquelles le juge a recours pour induire, des faits connus (le refus) le fait inconnu (la contrefaçon). Ce sont tous les indices extérieurs, les signes, les gestes, les attitudes, les actions qui peuvent être révélateurs de l'état de choses inconnu, ou permettre de le conjecturer. On ne peut y avoir recours que dans les conditions où la preuve testimoniale est recevable » (voy. aussi le même auteur n° 728 et s.).

On se rappellera qu'en matière de contrefaçon de droit d'auteur, tous les modes de preuves y compris la preuve testimoniale sont recevables.

Les présomptions dans l'espèce ont si bien le caractère « d'être graves, précises et concordantes » ainsi qu'exigées par l'article 229 du Code civil, qu'il aurait été facile au cercle d'en détruire la portée par une preuve contraire, qu'il pouvait faire avec aisance.

Cependant l'étendue de la contrefaçon ne pourra ainsi être établie et ne pourrait tout au plus donner ouverture qu'à des dommages-intérêts fixés *ex aequo et bono*.

b) La demande telle que formulée dans l'assignation, fut bien inadéquate à cette situation.

Elle eut dû, en ordre principal, tendre à la condamnation du chef de contrefaçon. Dans ce cas, la preuve eut pu être apportée sur base des présomptions susdites, de témoignages, d'interrogatoires sur faits et articles (voy. Sohler, *Droit de procédure civile au Congo belge*, n° 165), d'expertise.

Or, dans l'espèce visée, le dispositif de l'assignation ne tendait, sous menace de dommages-intérêts, qu'à « s'entendre condamner à communiquer à la requérante dans la huitaine de la signification du jugement à intervenir, le relevé détaillé des œuvres exécutées en ses locaux, relevé signé du chef d'orchestre exécutant et des organisateurs de la soirée ».

Telle que formulée, la demande ne portait pas sur la production d'une pièce dont l'existence était certaine, ce qui a permis au juge de rejeter la demande;

Par contre, si l'action avait eu pour objet de faire produire les livres de commerce du cercle, la situation eut été différente si le tribunal estimait que cette production était susceptible d'apporter la lumière. En ce cas, le cercle eut pu difficilement se soustraire à la production de ses livres et documents. Il est en effet une société commerciale (coopérative) et à son égard l'action *ad exhibendum* existe incontestablement, par application de l'article 5 du décret du 31 juillet 1912 sur les livres de commerce (De Page, t. III, n° 733).

Le juge, sous la forme donnée à la procédure, eut ainsi facile à écarter la demande d'expertise comme sortant du cadre du débat judiciaire fixé par l'ajournement; par contre, si le juge estimait qu'une expertise était susceptible de faire la preuve, il eut dû l'ordonner si l'action avait tendu à une condamnation du chef de contrefaçon.

L'arrêt rendu le 17 septembre 1957 (*infra*, p. 6), sur appel de ce jugement est beaucoup moins défendable, il semble vouloir restreindre les modes de preuve à ceux prévus par les ordonnances, du 14 juin et 30 novembre 1952 et les articles 28 et suivants du décret du 21 juin 1948, alors que tous les modes de preuve du droit commun sont d'application lorsque l'action se meut au civil.

En conséquence, la défenderesse étant commerçante, l'action *ad exhibendum* était recevable à son égard, l'expertise l'était également et eut pu sans doute faire découvrir des éléments intéressants sur le caractère public de la séance et la liste des œuvres jouées.

Pour les mêmes raisons, on doit critiquer le jugement du 22 juillet 1955 (*infra*, p. 10) du tribunal de Léo en cause de divers auteurs contre le cercle de Léopoldville, lorsqu'il se refuse à nommer des experts, sous prétexte que cette mesure aurait pour effet d'intervertir le fardeau de la preuve, alors qu'elle n'a pour effet que de l'administrer par des modes prévus par le Code.

Ce même jugement, dénie à ce cercle un caractère commercial ce qui peut difficilement se défendre alors qu'il est constitué en société coopérative, société qui serait nulle à défaut d'existence d'esprit de lucre (Defreynd Dor, *Manuel des sociétés coopératives*, p. 22; *Novelles*, Sociétés coopératives, n^{os} 33, 48, 3398, 3402, 3406; Resteau, *Sociétés coopératives*, n^o 45).

IV. — *Au point de vue de la réparation du dommage en cas de contrefaçon.*

Deux décisions offrent de l'intérêt à ce point de vue.

D'une part, la Cour d'appel de Léo dans son arrêt du 23 avril 1957 (*infra*, p. 4) décide, ce qui est évident, que l'organisation d'auditions musicales en violation du décret du 21 juin 1948 sur le droit d'auteur fait naître une responsabilité délictuelle, en conséquence le montant du préjudice ne peut être établi forfaitairement, comme en matière contractuelle, il ne peut donc être question d'appliquer par analogie les clauses pénales dont le montant apparaît d'ailleurs comme hors de proportion avec le dommage subi.

Plus intéressante est la décision de la Cour d'appel d'Elisabethville du 1^{er} février 1955 (ci-dessous) concernant la répartition du dommage moral.

Cette décision appelle quelques observations :

Qu'est-ce tout d'abord qu'un dommage moral ? Les auteurs sont en général peu explicite à ce sujet. D'après De Page, t. II, n^o 951, « le dommage moral, est celui qui frappe la victime autrement que dans ses intérêts pécuniaires; il la frappe dans sa sensibilité physique (souffrance) dans ses sentiments (honneurs, considération), dans son affection, (perte d'un être cher) avec cette caractéristique que le mal éprouvé ne peut, strictement parlant être réparé en argent, n'ayant aucune commune mesure avec cet équivalent » (voy. Pirson et Devillé, *Resp. civile*, t. I, n^{os} 207 et s.).

De Page (*ibid.*, 951bis) reconnaît pourtant qu'en France et en Belgique, la réparation en argent du dommage moral est admise tant par la doctrine que par la jurisprudence.

Mais encore faut-il qu'un dommage moral existe et souvent la jurisprudence, sous ce vocable, indemnise des préjudices qui ont un caractère matériel.

Cette extension d'une notion pourtant précisée, se retrouve dans la décision commentée.

Trois éléments, en effet, sont retenus par la Cour comme constitutifs de préjudice moral.

1. le seul fait de la fraude
2. la nécessité de la poursuivre
3. l'impossibilité d'en établir l'importance exacte.

1. « le seul fait de la fraude », seul, pourrait être admis dans cette catégorie de dommage. De Page (*ibid.* 951bis avec renvoi à Planiol et Ripert, t. IV, n^o 549) admet l'existence du dommage moral lorsqu'il y a simple lésion d'un droit, même sans préjudice réel, effectif; le seul fait de porter atteinte à un droit crée un dommage moral pour le titulaire de ce droit.

2. « La nécessité de la poursuivre », entraîne évidemment des frais extrajudiciaires, de recours à des spécialistes et démarches, etc... qui sont souvent indemnisées en matière de propriété intellectuelle (voy. pour contrefaçon de brevets, Braun et Struye, n^o 547; — *Novelles*, Brevets d'invention, contrefaçon, n^o 389 : pour la contrefaçon de marques de fabrique, *Novelles*, n^o 259, pour la contrefaçon en matière de droit d'auteur, *ibid.*, n^o 605; — Smolders, *Les droits intellectuels au Congo Belge*, Le droit d'auteur, n^o 89; — Wauwermans, 454; — Elisabethville, 11 juill. 1916, *Jur. col.*, 1927, p. 238).

Cependant tous ces auteurs ont toujours rangé ce préjudice dans le dommage matériel et non-moral.

3. « L'impossibilité d'établir l'importance exacte du dommage » ne peut évidemment en modifier la nature, ni exclure la possibilité d'une indemnisation comme dommage matériel fixée *ex aequo et bono* (voy. *Rép. Dr. Belge*, Responsabilités, 1709).

De nombreux arrêts de cassation ont admis le principe de l'évaluation *ex aequo et bono* et en ont fixé les limites. Parmi les décisions récentes de la Cour suprême, citons Cass., 16 février 1956, *Pas.*, I, 622; — 26 janvier 1952, *Pas.*, I, 394; — 6 juillet 1953, *Pas.*, I, 880). Th. SMOLDERS.

Nous compléterons cette étude dans un prochain numéro par la publication de quelques décisions relatives à la seconde hypothèse, celle des contrefacteurs liés par un contrat.

contesté, en présence des éléments produits, que, dans les circonstances précitées, l'appelante a fait exécuter dans son établissement par le musicien Henri Dupré, des œuvres protégées par le dit décret, sans l'autorisation des titulaires du droit protégé, et sans payer les redevances exigées, en leur nom, par l'intimée, comme condition de cette autorisation;

Quant aux dommages-intérêts :

Attendu que le montant des redevances éludées, ne peut être déterminé avec précision;

Mais que l'appréciation proposée par l'intimée ne paraît pas exagérée, au regard des éléments produits;

Que, ce que l'appelante critique, est, d'ailleurs, moins cette appréciation que le montant des tarifs imposés par l'intimée, eu égard aux bénéfices de son établissement; mais que les titulaires des droits fixent librement les conditions des autorisations qu'ils accordent;

Attendu que l'on peut admettre avec l'intimée qu'un préjudice qu'elle appelle « préjudice moral », résulte du seul fait de la fraude, de la nécessité de la poursuivre et de l'impossibilité d'en établir l'importance exacte;

Que, le montant des dommages-intérêts réclamés pour préjudice dit moral n'est pas exagéré;

Par ces motifs :

LA COUR,

statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions autres ou contraires, Reçoit l'appel en la forme,

Le dit non fondé,

Confirme le jugement entrepris,

Met les frais d'appel à charge de l'appelante.

OBSERVATIONS. — Voir l'article qui précède.

Elisabethville (rép.), 23 juin 1956.

Siég. : MM. RICHIR, prés ff., DE RAEVE et DE MAEGD, cons.

Min. publ. : M. DERMAUT.

(M.P. et Dame de B. c. F. J. et V. M.)

DROIT DE PROCEDURE PENALE. — Appel. — Appel de la partie civile seule. — Demande par le ministère public de la mainlevée de documents saisis n'appartenant pas à la partie civile. — Etendue de la saisine de la juridiction d'appel.

Les effets de l'appel de la partie civile seule sont limités aux intérêts civils de cette partie. Lorsque des documents qui n'appartiennent pas à la partie civile et au sujet desquels elle n'émet aucune prétention, ont été saisis, leur sort est indifférent au point de vue des intérêts civils dont la seule connaissance est déférée à la juridiction d'appel. Celle-ci ne peut, partant, sur demande du ministère public, statuer quant à la saisie sur laquelle le juge du premier degré a omis de décider.

(Arrêt)

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

Attendu que c'est à bon droit que le premier juge a estimé que les agissements des prévenus n'étaient pas gravement injurieux envers la partie civile et s'est déclaré incompétent pour statuer sur la demande de celle-ci;

Attendu qu'à l'audience publique du 9 juin 1956, M. le procureur général a requis qu'il plaise à la Cour de réparer l'omission du premier juge et de prononcer mainlevée de la saisie de divers documents joints au dossier;

Attendu que la Cour n'est saisie que par le seul appel de la partie civile;

JURISPRUDENCE

Elisabethville, 1^{er} février 1955.

Siég. : MM. HAMOIR, prés., DE MERTEN et RICHIR, cons.

Min. publ. : L. JANSSENS, subst. proc. gén.

Plaid. : MM^{es} VROOMEN et DE CASTELBERG.

(Droinet c. SABAM)

DROIT D'AUTEUR. — Œuvres musicales. — Exécution publique dans une taverne. — Sabam. — Action en dommages-intérêts. — Préjudice moral. — Fondement.

L'on peut admettre qu'un « préjudice moral » résulte du seul fait de la fraude, de la nécessité de la poursuivre et de l'impossibilité d'en établir l'importance exacte.

Attendu que l'appelante poursuit la réformation du jugement, rendu le 24 oc-

tobre 1953, par lequel le Tribunal de première instance de Bukavu l'a condamnée à payer à l'intimée la somme de 35.000 francs, augmentée d'intérêts judiciaires, à titre de dommages-intérêts, pour avoir fait exécuter, publiquement, sans le consentement des auteurs, dans son établissement « La Taverne Royale » à Bukavu, du 4 octobre 1952 au 11 janvier 1953, des œuvres de musiciens qui l'ont chargée de la défense des droits qui leur sont reconnus par le décret du 21 juin 1948, et spécialement par l'article 16 de ce décret;

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

Quant au fait dommageable :

Attendu qu'il ne peut être sérieusement

Attendu que les effets de pareil appel sont limités aux intérêts civils de cette partie (*Rép. Dr. B.*, v° *Appel en matière répressive*, n° 85-87; *Rép. Dr. B.*, v° *Appel pénal*, n° 424; *Rev. proc. pén.*, t. I^{er}, vol. II, n° 271; *Dall.*, « *Droit criminel* », v° *Appel*, n° 83);

Attendu que les documents saisis n'appartiennent pas à la partie civile qui n'a jamais émis aucune prétention à leur égard;

Que leur sort est indifférent au point de vue des intérêts civils dont seule la connaissance est déferée à la Cour, que celle-ci ne peut partant statuer quant à la saisie (Faustin Hélie, III, n° 4491);

Attendu qu'il ne se comprendrait pas que la Cour ait le pouvoir de prononcer mainlevée de la saisie dans un cas où il ne lui serait pas permis d'ordonner la confiscation d'objets saisis appartenant aux prévenus parce que ce faisant elle prononcerait une peine contre eux...

Elisabethville, 3 juillet 1956.

Siég. : MM. RICHIR, prés. ff., DE RAEVE et DE MAEGD, cons.
Min. publ. : M. DERMAUT.
Plaid. : M^e LERUITTE.

(M.P. c. R.)

IVRESSE AU VOLANT. — Preuve.

Si l'ivresse n'a pas été constatée au moment où le prévenu conduisait le véhicule, mais qu'il est certain qu'elle existait à ce moment dans son chef, cette certitude suffit pour considérer l'infraction comme établie.

Exiger que l'ivresse soit constatée au moment où le conducteur du véhicule est à son volant, aboutirait à rendre inapplicable la disposition pénale, sanctionnant le fait de conduire un véhicule en état d'ivresse, et serait contraire à la volonté du législateur, qu'en effet sauf dans quelques cas extrêmes et rarrissimes, le conducteur ivre serait assuré de l'impunité, la constatation de l'ivresse ne se concevant guère avant que la personne qui tient le volant n'ait stoppé et cessé de conduire.

(Jugement conforme à la notice).

Léopoldville, 23 avril 1957.

Siég. : MM. JANSSENS, prés. a.i., BECKERS et BOUCHONS, cons.

Min. publ. : M. A. DE LOOF, subst. proc. gén.

(SABAM et cons. c. Aenspeck)

DROIT D'AUTEUR. — Exécution d'œuvres musicales. — Absence de convention. — Délit. — Dommages-intérêts. — Bases d'évaluation. — Réformation.

L'organisation d'auditions musicales en violation du décret du 21 juin 1948 sur le droit d'auteur fait naître une responsabilité délictuelle, en conséquence le montant du préjudice ne peut être établi forfaitairement, comme en matière contractuelle, il ne peut donc être question d'appliquer par analogie les clauses pénales dont le montant apparaît d'ailleurs comme hors de proportion avec le dommage subi.

Attendu que ce recours tend à la réformation du jugement *a quo* qui a dit non fondée l'action introduite par l'appelante aux fins d'obtenir condamnation de l'intimé au paiement de la somme de trente mille huit cent francs, à titre de dommages et intérêts;

Attendu qu'il est constant aux débats et d'ailleurs non contesté que l'intimé, exploitant un établissement à l'enseigne de « L'Ane Rouge », sur la route de Li-

mete, a, pendant les mois d'avril à octobre 1955, organisé des auditions musicales en violation du décret du 21 juin 1948 sur le droit d'auteur;

Attendu que de ce fait l'appelante a incontestablement subi un préjudice matériel et moral;

Attendu que pour justifier le montant des dommages et intérêts qu'elle réclame, l'appelante fait état de ses tarifs et des clauses pénales habituellement insérées dans les contrats qui interviennent entre elle et les tenanciers d'établissements analogues à celui de l'intimé;

Attendu qu'en l'espèce ces éléments d'appréciation sont sans relevance, à défaut précisément de convention entre parties;

Que, s'agissant de responsabilité délictuelle, le montant du préjudice ne peut être établi forfaitairement, comme en matière contractuelle; qu'il ne peut donc être question d'appliquer par analogie des clauses pénales dont le montant apparaît d'ailleurs comme hors de proportion avec le dommage subi;

Attendu que, contrairement à l'opinion du premier juge, le préjudice dont l'appelante postule réparation peut et doit être évalué *ex aequo et bono*;

Attendu que tenant compte des éléments soumis à l'appréciation de la Cour et notamment du montant des droits qui avaient effectivement été payés par le propriétaire du même établissement pour les mois qui ont immédiatement précédé la période litigieuse et de la durée des auditions infractionnelles, le préjudice tant matériel que moral subi par l'appelante peut équitablement être fixé à la somme de 10.000 francs;

Que la demande est fondée en concurrence de cette somme;

Qu'il y a lieu à réformation;

Par ces motifs :

LE TRIBUNAL,

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

Où M. l'avocat général L. de Waersegger qui a déclaré s'en référer à la sagesse de la Cour;

Reçoit l'appel; le déclare fondé;

Met à néant la décision entreprise;

Statuant à nouveau, dit l'action de l'appelante partiellement fondée en conséquence condamne l'intimé à payer à l'appelante la somme de 10.000 francs, avec les intérêts à 6 % l'an depuis le 27 avril 1956; déboute l'appelante du surplus de sa demande;

Faisant masse des frais des deux instances, ceux d'appel étant taxés à la somme de 920 francs condamne l'appelante aux deux tiers et l'intimé à un tiers de ces frais.

OBSERVATIONS. — Voir le commentaire de cet arrêt, *supra*, p. 1.

Léo, 21 mai 1957.

Prés. : M. L. JANSSENS, prés. ff.

Min. publ. : M. DE WAERSEGGER.

Plaid. : M^e BAUCHAU.

(Brans c. Demy)

ARBITRAGE. — ARBITRES AMIABLES COMPOSITEURS. — APPEL. — Irrecevabilité. — Ordre public.

En donnant aux arbitres le pouvoir d'agir en amiables compositeurs, les parties renoncent implicitement à leur droit à l'appel. Dès que les arbitres amiables compositeurs ont prononcé leur sentence, les parties, même agissant de commun accord, ne peuvent plus être reçues en appel de la sentence intervenue. L'irrecevabilité est d'ordre public et doit être soulevée d'office.

Attendu que les appels tant principal qu'incident, qui visent à la réformation d'un jugement arbitral, sont réguliers en la forme;

Attendu que le jugement *a quo* a été rendu à la suite d'une clause compromissoire, reprise dans le compromis arbitral, par laquelle les parties, à l'occasion d'un contrat d'entreprise conclu le 24 mars 1954, ont convenu en ces termes : « Tout conflit à naître, à raison de l'existence, de l'exécution ou de la résiliation du présent contrat, sera réglé par voie d'arbitrage. D'ores et déjà, les parties s'engagent à soumettre tout conflit à un collège d'arbitrage à désigner par les parties. Ce collège d'arbitrage statuera dans les formes prévues et agira comme amiable compositeur. En cas de non-accord à l'amiable, les tribunaux deviendraient seuls compétents » (art. 3 du contrat);

Attendu qu'aucune des parties n'a soulevé l'incompétence de la Cour, sur base de la phrase finale de leur clause compromissoire, ni l'irrecevabilité des appels interjetés;

Attendu qu'en principe tout jugement arbitral est, sauf renonciation, sujet à appel devant la Cour (art. 63 et 72 du Code de procédure civile. Voy. aussi : *Sohier « Droit de procédure »*, n° 380; — *Rép. Dr. B.*, v° *Arbitrage*, n° 503-504);

Que, toutefois, en acceptant la clause compromissoire et en y précisant que les arbitres agiront en amiables compositeurs, les parties ont implicitement renoncé à leur droit à l'appel (Brux., 23 mars 1905, *Pas.*, 1906, II, 33; — R.P.D.B., v° *Arbitrage*, 307, 514; — Garsonnet, « *Traité de Procédure* », t. VIII, n° 3082; — Chauveau sur Carré « *Lois de la Procédure civile* », t. VI, question 3296; — Crépon, t. II, n° 3049 — Beltjens, « *Procédure civile* », art. 1019; — Boitard « *Leçons de procédure civile* », t. II, n° 1198; — Morel « *Traité élémentaire de Procédure civile* », n° 725, *in fine*; — Glasson, Morel et Tissier, t. V, n° 1.827);

Attendu qu'une clause compromissoire étant par sa nature conventionnelle et aucune disposition de la loi congolaise ne l'ayant soumise à d'autres règles que celles régissant les contrats en général, les parties, de commun accord, peuvent, en vertu du principe de l'autonomie de la volonté et sous réserve de l'ordre public et des bonnes mœurs, expressément ou non, renoncer à s'en prévaloir en tout ou en partie et même la modifier (Voy. *Sohier, ibid.*, n° 356, 358, 360; — De Page, t. I, 86, t. II, n° 462, 466);

Mais attendu qu'il y a incompatibilité absolue entre la mission des amiables compositeurs, qui peuvent négliger les règles du droit et juger en équité (art. 68 du Code de procédure civile), et celle des cours et tribunaux qui, eux, sont obligés, en vertu de la loi, d'appliquer rigoureusement les règles du droit dans toutes les contestations leur soumises;

Et attendu qu'il suit nécessairement de là qu'une fois que les arbitres amiables compositeurs ont prononcé leur sentence, les parties, même agissant de commun accord, ne peuvent plus être reçues en un appel contre la sentence intervenue, ayant elles-mêmes, par l'autorisation donnée aux arbitres de statuer en amiables compositeurs, rendu cet appel impossible (Voy. sur la question : *Brux.*, 23 mai 1905 déjà citée, ainsi que les autres références qui suivent dans le présent arrêt la citation de cette décision);

Attendu que les appels interjetés sont, en l'espèce, irrecevables;

Par ces motifs :

LA COUR,

Statuant contradictoirement et par rejet de toutes autres conclusions;

Le ministère public entendu en son avis;

Dit les appels, tant principal qu'incident, irrecevables;

Et condamne chacune des parties à la moitié des frais d'appel taxés en totalité à la somme de 1.240 francs.

OBSERVATIONS. — En principe les arbitres doivent décider d'après les règles du droit, c'est-à-dire que leur mission est identique à celle des tribunaux, et la possibilité d'un appel se comprend donc. Il en est autrement lorsque les parties leur donnent le droit d'agir à l'encontre du droit, dans un esprit de conciliation et d'équité. Remplir une telle mission, même au degré d'appel, échappe au pouvoir des tribunaux.

Le projet de Code de procédure civile a fortement développé la matière de l'arbitrage. Il lui consacre 34 articles, au lieu des 16 articles actuels. Une modification importante est que dans le silence de la convention, les arbitres sont dispensés des règles de procédure. Mais le premier alinéa de l'article 171 proposé reproduit l'article 68 actuel. Il n'est pas douteux que sous la nouvelle législation la question continuera à être tranchée comme l'a fait l'arrêt ci-dessus, d'autant qu'elle dépend bien moins de la législation sur l'arbitrage que des principes fondamentaux de la compétence des tribunaux.

A. S.

Elisabethville, 23 juillet 1957.

Siég. : MM. P. HAMOIR, prés., F. RICHIR et E. DE RAEVE, cons.

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

Plaid. : MM^{es} LENS, HUMBLE et TSCHOFFEN.

(Col. C. B. c. S. et C.)

DROIT CIVIL. — Cessions et concessions de terres domaniales.

En matière de cessions et concessions de terres domaniales, ce sont les contrats qui déterminent la situation juridique des parties.

Les arrêtés royaux qui interviennent ultérieurement ne s'inscrivent pas automatiquement ou d'office dans les contrats en cours, pour les modifier ou les compléter.

Attendu qu'un sieur Costa, Arthur, a obtenu de la Colonie, le 25 novembre 1929, l'engagement de lui concéder un bail emphytéotique, d'une durée de trente années, sur un terrain de 200 hectares, sis à Kalambo (Kivu), destiné à un usage agricole ou à l'élevage;

Que le droit à cette emphytéose était subordonné à la mise en valeur du terrain, au cours d'une occupation provisoire, aux conditions de l'arrêté royal du 3 décembre 1923 portant conditions générales de vente et de location des terres domaniales;

Attendu que l'actuelle intimée, aux droits de Costa, a obtenu de la Colonie, en exécution du dit contrat du 25 novembre 1929, le droit d'emphytéose promis;

Que l'acte du 8 décembre 1933 précise que ce droit d'emphytéose est consenti aux conditions générales de l'arrêté royal du 30 mai 1922 relatif à la concession de droits d'emphytéose et de superficie sur les terres domaniales;

Attendu que l'arrêté royal du 3 décembre 1923 déterminait les conditions auxquelles les gouverneurs de province étaient autorisés à vendre ou à louer les terrains du domaine privé de l'Etat;

Que l'arrêté royal du 30 mai 1922 déterminait les conditions auxquelles les gouverneurs de province étaient autorisés à concéder des droits d'emphytéose et de superficie sur les terrains du domaine privé de l'Etat;

Attendu que l'arrêté royal du 3 décembre 1923 précisait, en son article 24, concernant la vente ou la location des terres rurales d'une superficie de plus

de dix hectares destinées à un usage agricole ou à l'élevage, qu'à l'expiration des cinq années d'occupation, les terres occupées provisoirement et mises en valeur seraient cédées en pleine propriété, ou louées à l'occupant, « suivant ce qui en a été convenu »;

Attendu qu'un arrêté royal du 29 juillet 1930 a introduit, en le dit arrêté royal du 3 décembre 1923, des articles 24bis et 24ter permettant aux gouverneurs d'accorder, au lieu des droits d'achat ou de location, un droit d'emphytéose de trente années, répondant aux conditions du règlement général relatif à la concession des droits d'emphytéose et de superficie, c'est-à-dire aux conditions de l'arrêté royal du 30 mai 1922, et précisant que les contrats d'occupation provisoire en cours pourraient être remplacés par des contrats d'emphytéose conclus aux conditions prévues à l'article 24bis;

Que cet article 24bis stipulait, notamment, que l'emphytéote aurait la faculté d'acquérir les terrains faisant l'objet du contrat, dès accomplissement de la mise en valeur prévus à l'article 24;

Attendu que ces dispositions étaient, sans doute, des mesures de circonstance destinées à permettre aux concessionnaires de bénéficier d'un droit susceptible d'hypothèque, au lieu du droit d'occupation provisoire ou du bail, lesquels ne sont pas compris par l'article 6 du décret du 15 mai 1922, parmi les biens ou les droits susceptibles d'hypothèque;

Que cela résulte des travaux préparatoires du décret du 26 avril 1932;

Mais des dispositions analogues ont été reprises aux articles 30, 31 et 32 de l'arrêté ministériel du 23 février 1943, abrogeant les arrêtés royaux des 3 décembre 1923 et 29 juillet 1930, et il a fallu la modification des dits articles 30, 31 et 32, par des arrêtés royaux des 27 juin 1947, 15 mai 1949, 1^{er} juin et 17 novembre 1951, pour en revenir à la règle suivant laquelle la Colonie ne cède ou concède que ce qui a été convenu lors de l'occupation provisoire, et la faculté d'acquérir les terres, objet des contrats d'emphytéose, qui peuvent toujours remplacer les contrats d'occupation provisoire, doit avoir été prévue expressément pour que l'emphytéote puisse réclamer cette acquisition;

Attendu que le contrat d'emphytéose de l'intimée, du 8 décembre 1933, se réfère à l'arrêté royal du 30 mai 1922, non pas à celui du 3 décembre 1923; que ce n'est du reste que normal, puisque aussi bien, dès le contrat du 25 novembre 1929, il avait été question d'emphytéose, non pas de concession de bail ou de cession de propriété des terrains, tout au moins ce contrat ne renvoie-t-il à l'arrêté royal de 1923 que quant aux modalités de paiement (art. 19 relatif à la location), comme le contrat du 25 novembre 1929 n'avait renvoyé à l'arrêté royal de 1923, que quant aux conditions de l'occupation provisoire ou de la mise en valeur auxquels le droit d'obtenir une emphytéose était soumis;

∴

Attendu que l'intimée prétend, néanmoins, trouver dans les arrêtés royaux du 3 décembre 1923 et du 29 juillet 1930, en vigueur au moment du contrat ou dans l'arrêté ministériel du 25 février 1943, le droit d'acquérir des terres, objet de l'emphytéose à elle concédée par contrat du 8 décembre 1933;

Attendu que ses demandes, adressées à l'appelante par lettres des 28 avril et 21 novembre 1955, ont été rejetées par lettres des 30 décembre 1953 et 10 février 1954;

Attendu qu'elle a fait citer la Colonie devant le Tribunal de première instance du Kivu, par exploit du 17 août 1955, pour s'entendre condamner à lui céder ces terres;

Que, par jugement du 2 mars 1956, le tribunal a fait droit à l'action;

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

∴

Attendu que le refus de la Colonie de céder les terrains en propriété à l'intimée était motivé par l'absence de droit à la base des prétentions de celle-ci, et par les engagements pris vis-à-vis du Comité National du Kivu;

Attendu que le Comité National du Kivu a fait signifier, par exploits des 15 et 19 juin 1956, aux parties, appelante et intimée, sa volonté d'intervenir en appel, en leur cause, pour la sauvegarde des droits résultant pour lui de l'article 15 des conventions, coordonnées par arrêté royal du 10 août 1950, intervenues avec la Colonie, spécialement, de la disposition de cet article 15 suivant laquelle : « Les terres qui font l'objet de droits non indigènes et deviennent disponibles avant 2011, font partie du domaine confié à la gestion du Comité National du Kivu. Ces terres ne feront pas l'objet de négociations nouvelles de la part de la Colonie; elles resteront régies uniquement par les termes du contrat qui les concerne, sauf accord des deux parties contractantes à la présente convention »;

Attendu que les parties, appelante et intimée, ont déclaré en audience de la Cour de ne pas contester la régularité de cette procédure d'intervention en instance d'appel, de nature conservatoire;

Que l'intimée a seulement contesté l'intérêt de la partie intervenante, en invoquant son droit prétendu à l'acquisition de la propriété des terrains;

Attendu, comme dit ci-dessus, que les contrats de 1929 ou de 1933 ne prévoyaient pas le droit de l'intimée à l'acquisition des terrains objet du contrat d'emphytéose;

Que l'intimée a attendu jusqu'en 1953 pour prétendre à ce droit;

Attendu qu'à tort elle soutient que l'emphytéose obtenue en 1933, « en exécution » de l'engagement pris par la Colonie en 1929, lui aurait été accordée dans les conditions de l'arrêté royal de 1923 modifié par celui du 29 juillet 1930, ou de l'arrêté ministériel de 1943 sur la vente et la location des terres domaniales;

Que cette emphytéose lui a été concédée « dans les conditions prévues à l'arrêté royal du 30 mai 1922 » ainsi qu'il est dit formellement en l'acte du 8 décembre 1933;

Attendu qu'il est donc sans intérêt que l'arrêté royal de 1923 ait été modifié, puis remplacé, par des dispositions permettant aux gouverneurs d'accorder des emphytéoses avec droit d'acquisition des terrains, au lieu de ce qui avait été convenu aux contrats d'occupation provisoire conclus en vue de la vente ou de la location des terres domaniales;

Que l'arrêté royal du 30 mai 1922 n'a pas subi, lui, des modifications analogues à celles qui ont affecté l'arrêté royal du 3 décembre 1923;

Qu'il serait erroné de soutenir que les modifications de l'arrêté royal de 1923 ont affecté les dispositions de l'arrêté royal de 1922, tout au moins en tant qu'il s'agit du droit d'emphytéose;

Que le contrat du 8 décembre 1933 n'a pu être affecté par les modifications de l'arrêté royal du 3 décembre 1923;

∴

Attendu que les arrêtés royaux du 30 mai 1922 et du 3 décembre 1923 déterminent les conditions auxquelles les gouverneurs de province peuvent concéder des emphytéoses ou des droits de superficie, concéder des baux de terres domaniales ou céder ces terres;

Que, dans les limites ou conditions fixées, par chacun de ces arrêtés royaux, les gouverneurs restent libres d'user de leurs pouvoirs; qu'ils restent libres de choisir, parmi ces pouvoirs ceux dont ils entendent faire état, suivant ce qui leur est demandé et ce qu'ils estiment être de l'intérêt général (voy. *Régime des cessions et concessions des terres et des mines au Congo*, par Heyse et Léonard, éd. 1932, p. 128);

Attendu qu'il est certain, qu'en l'espèce, le gouverneur n'a pas entendu faire application des dispositions de l'arrêté royal de 1923 modifié par celui du 29 juillet 1930, dont l'appelante ne s'est prévalu, ni avant ni lors du contrat de 1933;

..

Attendu que ce sont les clauses de ce contrat qui continuent de déterminer les droits de l'intimée;

Que, si le contrat de 1933 avait été conclu aux conditions de l'arrêté royal de 1923 modifiées en 1929, il serait erroné de soutenir que les modifications ultérieures des conditions dans lesquelles le gouverneur était dorénavant autorisé à contracter auraient automatiquement modifié les contrats déjà passés; qu'inversement, l'arrêté royal du 15 mai 1949, ou quelque autre, n'aurait pu enlever à un concessionnaire le droit, admis en 1930, d'obtenir dans le cadre de l'arrêté royal modifié de 1923 un droit d'emphytéose avec option d'achat, qui lui aurait été reconnu régulièrement par contrat;

Que les arrêtés royaux en question déterminent les pouvoirs des gouverneurs en matière de cession ou de concession de terres domaniales, ne sont pas de ces dispositions légales qui s'inscrivent en quelque sorte automatiquement ou d'office dans les contrats en cours, pour les modifier ou les compléter, par des clauses que le législateur entend imposer aux parties;

Qu'il faut encore que le gouverneur décide d'user du pouvoir qui lui est reconnu, et que le concessionnaire le prie d'en user en sa faveur, lors de la passation du contrat;

..

Attendu que rien de tel n'ayant eu lieu en 1933, il est superflu d'examiner si le gouverneur eût eu pouvoir de remplacer l'emphytéose sans option d'achat, promise en 1929, par une emphytéose avec option d'achat, en vertu de l'arrêté royal du 29 juillet 1930, à raison de ce que le contrat d'occupation provisoire de 1929, prélude d'une emphytéose aux conditions de l'arrêté royal de 1922, renvoyait aux obligations du futur emphytéote, aux dispositions de l'arrêté royal de 1923, relatives aux obligations de l'occupant provisoire, conditions de l'octroi d'une cession de terres rurales ou de concession de bail;

Qu'il est, de même superflu d'examiner si les principes admis en matière de contrats administratifs pour le fonctionnement des services publics, eussent permis des modifications des contrats de cession ou de concession de terres domaniales à des particuliers, par de simples arrêtés royaux ou ministériels;

Qu'il est encore superflu d'examiner si l'intimée se trouvait en 1933 dans les circonstances qui avaient motivé l'octroi par l'arrêté du 29 juillet 1930 aux gouverneurs, de pouvoirs nouveaux, pour

faire face à une situation de crise, et si le gouverneur avait fait justement usage de son droit en n'usant pas de ses pouvoirs nouveaux en faveur de l'intimée, ce qui serait du reste hors la compétence de la Cour;

Attendu que l'intimée est sans droit pour se faire reconnaître par justice l'option d'achat des terrains dont elle voudrait acquérir la propriété;

Qu'à tort le premier juge en a décidé autrement;

..

Attendu qu'il suit de là que la partie intervenante, non seulement était recevable à intervenir en la cause, mais qu'elle avait bien l'intérêt à cette intervention, dont elle a fait état, dérivant de ses conventions avec la Colonie;

..

Attendu que la partie intervenante s'est, cependant, déclarée disposée à céder à l'intimée la propriété des terrains;

Que l'intimée a demandé à ce que la Cour lui donne acte de sa déclaration à ce sujet;

Par ces motifs :

LA COUR,

Statuant contradictoirement vis-à-vis de toutes les parties en cause, et rejetant toutes conclusions autres ou contraires,

Où, en audience publique du 16 juillet 1957, M. le substitut du procureur général Dermout en son avis contraire,

Reçoit l'appel en la forme;
Dit l'intervention du Comité National du Kivu recevable;

Met à néant le jugement entrepris;
Déboute l'intimée de son action;

Lui donne, toutefois, acte de ce que la partie intervenante, Comité National du Kivu, a déclaré, par conclusions additionnelles prises devant la Cour « que dès que son droit de gestion aura été reconnu sur la propriété litigieuse, l'intervenant ne verra nul inconvénient à la transférer en pleine propriété à l'intimée, ainsi qu'il le lui faisait déjà savoir par sa lettre du 13 novembre 1953 »;

Met les frais des deux instances à charge de l'intimée.

OBSERVATIONS. — Le principe juridique selon lequel, en matière de cessions et de concessions de terres domaniales, ce sont les contrats passés entre l'autorité compétente et les particuliers qui déterminent la situation juridique des parties, nous paraît incontestable (Comp. Trib. ap. Ruanda-Urundi, 3 juin 1954 avec note d'observations; J.T.O., année 1955, p. 130).

Quant à la question de savoir quel était, en l'occurrence, le contrat de base, la Cour d'appel l'a tranchée en fait. P. J.

Léopoldville, 17 septembre 1957.

Siég. : MM. JANSSEN, cons., prés. ff. BOUCHOMS et DEVOS, cons.

Min. publ. : M. A. DE LOOF, subst. proc. gén.

Plaid. : M^e JABON.

(SABAM c. Le Cercle de Léopoldville)

I. DEMANDE RECONVENTIONNELLE :
1^o Action téméraire et vexatoire, Indépendance de l'action, Détermination du taux du ressort, Irrecevabilité, Ordre public; 2^o Appel téméraire et vexatoire, Montant de la demande, Indifférence, Recevabilité, Conditions de fondement, Rejet. — **II. SABAM. — Action. — Procuracy des auteurs. — Recevabilité. — III. DROIT D'AUTEUR. — Absence de contrat, Contrefaçon, Modes de preuves, Action « ad exhibendum », Expertise, Société coopérative, Rejet.**

I. — 1) La demande de dommages-intérêts pour procès téméraire et vexatoire n'est pas un incident de l'action princi-

pale, mais constitue une demande distincte introduite par voie reconventionnelle, qui s'apprécie indépendamment de la demande principale, pour la détermination du ressort.

L'irrecevabilité de l'appel *defectu summae* étant d'ordre public, doit être soulevé d'office.

2) Est recevable en instance d'appel une nouvelle demande reconventionnelle tendant à obtenir condamnation au paiement d'une somme inférieure à celle du ressort d'appel à titre d'indemnité du chef d'appel téméraire et vexatoire.

Lorsqu'il n'apparaît pas de l'ensemble de la cause que l'appelante a agi de mauvaise foi, par esprit de malice ou de vexation, qu'elle a pu se méprendre sur l'étendue de son droit, la demande reconventionnelle introduite pour appel téméraire et vexatoire n'est pas fondée.

II. — La recevabilité de l'action dans le chef de la Sabam n'est pas contestable quand cette société produit une procura-tion des auteurs qu'elle représente, lui donnant qualité d'agir en leur nom.

III. — En matière délictuelle, c'est la prétendue victime qui doit prouver l'existence de la faute dans le chef de l'auteur du dommage allégué. Plus spécialement dans le domaine de la protection du droit d'auteur, le législateur a précisé certains modes de preuve auxquels il pourrait être recouru pour établir la faute, génératrice du dommage et certains moyens pour obtenir réparation de celui-ci.

Il n'a nullement été prévu que l'auteur prétendument lésé, ou son représentant, disposait d'une action ad exhibendum lui permettant d'exiger de celui qui est supposé en défaut, la production de la liste des œuvres exécutées, même illicitement.

Une expertise comptable, sollicitée en ordre subsidiaire, ne se justifie pas non plus; ce mode de preuve, qui n'a pas été envisagé par le législateur ne s'avérant nullement pertinent ni adéquat pour déterminer les œuvres musicales qui auraient été exécutées dans le courant d'une soirée donnée dans un cercle.

Attendu que par son recours, l'appelante poursuit la réformation du jugement rendu le 22 juillet 1955 par le Tribunal de première instance de Léopoldville, en tant qu'il a déclaré son action non fondée et l'a condamnée à payer à l'intimé, conformément à sa demande, la somme de 5.000 francs à titre de dommages-intérêts pour procédure téméraire et vexatoire;

Attendu que l'appel, régulier en la forme, est recevable quant à son premier chef, mais ne l'est pas, *defectu summae*, en ce qui concerne la condamnation prononcée à la suite de la demande reconventionnelle;

Attendu en effet que la demande de dommages-intérêts pour procès téméraire et vexatoire n'est pas un incident de l'action principale, mais constitue une demande distincte introduite par voie reconventionnelle, qui s'apprécie indépendamment de la demande principale, pour la détermination du ressort;

que l'irrecevabilité de l'appel, *defectu summae*, étant d'ordre public, doit être soulevée d'office (comp. art. 37 de la loi belge du 25 mars 1876 et art. 104 du Code d'organisation judiciaire et de compétence. — Voy. Cass., 15 mai 13 Pas. I, 239; — Léo., 5 nov. 1953, R.J., 1954, p. 187; J.T.O., 1957, p. 118; — Elis., 28 juill. 1953, R.J., 1953, p. 250; — R.P.D.B., v^o Demande reconventionnelle, nos 120 à 122; — Appel en matière civile, n^o 98; — Compétence en matière civile et commerciale, nos 1.365 à 1.369; — Nouvelles, t. II : Compétence judiciaire des tribunaux coloniaux, nos 778 à 780);

Attendu qu'en instance d'appel, l'intimé a introduit une nouvelle demande reconventionnelle tendant à obtenir la condamnation de l'appelante au paiement de la somme de 5.000 francs à titre d'indemnité du chef d'appel téméraire et vexatoire;

Attendu que cette demande est recevable (Léo., 6 avr. 1948, R.J., 1949, p. 7; — Léo., 17 août 1926, *Doct. et jur. col.* 1929, p. 139; — Sohler, *Droit de procédure*, n° 115; R.P.D.B., v° *Action*, n° 285);

Attendu que l'appelante demande qu'il lui soit alloué le bénéfice de son exploit introductif d'instance, à savoir que l'intimé soit condamné à lui communiquer, dans la huitaine de la signification de la décision à intervenir, le relevé des œuvres exécutées en ses locaux le 4 décembre 1954, relevé signé du chef d'orchestre exécutant et des organisateurs de la soirée, ou à défaut de ce faire, que l'intimé soit condamné à lui payer la somme de 10.000 francs à titre de dommages-intérêts, et qu'il lui soit donné acte des réserves qu'elle formule, en cas de production du relevé postulé, de réclamer tous dommages-intérêts par action ultérieure;

Attendu que la recevabilité de l'action n'est plus contestée;

Que l'appelante, en vertu de la procuration actuellement produite, a d'ailleurs qualité pour agir au nom des auteurs qu'elle représente et qui auraient été lésés par le prétendu comportement fautif de l'intimé;

Attendu que le but manifeste poursuivi par l'appelante est de contraindre l'intimé à lui remettre un document susceptible de prouver que ce dernier aurait commis un délit ou un quasi-délit, constitutif de faute, pour ensuite être en mesure de demander sur base du décret du 21 juin 1948 réparation du dommage qui serait établi et aurait été causé par cette faute;

Attendu qu'en matière délictuelle, c'est la prétendue victime qui doit prouver l'existence de la faute dans le chef de l'auteur du dommage allégué (Mazeaud, *Traité de la responsabilité*, 3^e éd., t. II, nos 1686 et 1687; — Lalou, *Traité pratique de la responsabilité civile*, n° 440; — Van Ryn, *Responsabilité aquilienne et contrats*, n° 25; De Page, t. II, n° 912; — A. Sohler, *Droit civil du Congo belge*, t. III: Des engagements qui se forment sans convention, pp. 384 et 390, nos 84 et 92);

Attendu que plus spécialement dans le domaine de la protection du droit d'auteur, le législateur a précisé certains modes de preuve auxquels il pourrait être recouru pour établir la faute, génératrice du dommage, et certains moyens pour obtenir réparation de celui-ci (voir ordonnances du 14 juin et du 30 nov. 1952, art. 28 et suivants du décret du 21 juin 1948);

Qu'il n'a nullement été prévu que l'auteur prétendument lésé, ou son représentant, disposait d'une action *ad exhibendum*, lui permettant d'exiger de celui qui est supposé en défaut, la production de la liste des œuvres exécutées, même illicitement; que l'expertise comptable, sollicitée en ordre subsidiaire, ne se justifie pas non plus, qu'en effet ce moyen de preuve, qui n'a pas été envisagé par le législateur, ne s'avère nullement pertinent ni adéquat pour déterminer les œuvres musicales qui auraient été exécutées dans le courant de la soirée du quatre décembre 1954 dans l'établissement de l'intimé;

Attendu que le premier chef de l'action n'étant pas fondé, le reste de la demande ne l'est pas non plus;

Attendu qu'il n'apparaît pas de l'ensemble de la cause, que l'appelante ait

agi de mauvaise foi, par esprit de malice ou de vexation, qu'elle a, en effet, pu se méprendre sur l'étendue de son droit;

Attendu dès lors que la demande reconventionnelle introduite par l'intimé pour appel téméraire et vexatoire n'est pas fondée (cons. R.P.D.B., v° *Action*, nos 275 et s. nos 279 et 285; *Rev. crit. jur. B.* 1955, p. 226, n° 25);

Par ces motifs :

LA COUR,

statuant contradictoirement et par rejet de toutes autres conclusions,

Où M. le substitut du procureur général Adrien de Loof en son avis généralement contraire;

Dit l'appel recevable, sauf en tant qu'il vise la condamnation au paiement de 5.000 francs de dommages-intérêts.

Dans les limites de sa saisine, dit l'appel non fondé et confirme le jugement entrepris;

Dit la demande reconventionnelle pour appel téméraire et vexatoire, recevable mais non fondée, en déboute l'intimé;

Condamne l'appelante aux 2/3 et l'intimé à 1/3 des frais de l'instance d'appel taxés en totalité à la somme de 1.900 fr.

OBSERVATIONS — Voir le commentaire de cet arrêt *supra*, p. 1, s.

Cons. Etat (3^e ch.), 29 mars 1957.

Siég. : MM. DEVAUX, prés., DE BOCK et HOLOYE, cons.

Aud. : M. DEBAEDTS, subst.

Plaid. : M^e BOCKEN.

(Bryc. c. Congo belge)

Agent de l'Administration d'Afrique. — Stagiaire. — Admission à titre définitif. — I. Rapport de stage complémentaire. — Licéité. — Condition. — II. Moyens du requérant. — Appréciation souveraine de l'Administration. — III. Comité supérieur du personnel. — Levis. — Obligation de motiver. — Absence d'obligation de faire connaître les motifs à l'agent. — IV. Gouverneur général. — Décision. — Contrôle de légalité. — Motifs devant ressortir du dossier.

L'article 30 prévoyant que la décision du gouverneur général sur l'admission à titre définitif d'un professeur stagiaire doit intervenir trois mois au moins avant l'expiration du stage, le gouverneur général conserve jusqu'à cette date le droit de décider et, en vue de décider, le droit de demander tout rapport complémentaire utile, à condition qu'il soit satisfait aux conditions prévues à l'alinéa 2 de l'article 30 et que le stagiaire ait été à même d'assurer effectivement sa défense.

Le requérant ayant eu l'occasion de faire valoir les considérations qui lui semblaient de nature à réduire la valeur dudit rapport, il n'appartient pas au Conseil d'Etat de substituer son appréciation à celle de l'autorité compétente;

Si l'article 160 prévoit que l'avis du comité supérieur du personnel doit être motivé, aucune disposition de l'arrêté royal n'oblige de notifier les motifs de cet avis à l'agent; l'article 81 de l'ordonnance du 25 mai 1954 n'impose que la communication à l'appelant du sens de l'avis.

Aucune disposition ne prévoit que la décision du gouverneur général doit être motivée en la forme, mais ses motifs doivent ressortir du dossier et permettre au Conseil d'Etat d'exercer son contrôle de légalité.

Vu la requête introduite le 14 mars 1955 par André Brys;

Vu...

Considérant que la période de stage

du requérant, professeur à titre provisoire, expirait le 14 novembre 1954; qu'un premier rapport de stage fut établi, le 4 février 1954, concluant à l'admission à titre définitif; que l'appréciation du gouverneur de province, portée sur ce rapport, était formulée « sous réserve des conclusions des prochains rapports d'inspection »; qu'après que ce rapport eut été communiqué à l'intéressé, le 15 février, le gouverneur général, par une lettre du 18 juin 1954, informa le gouverneur de la province du Katanga qu'il y aurait lieu « d'établir un rapport complémentaire à l'issue de l'année scolaire en cours »; que ce rapport, établi le 5 juillet 1954 par le préfet des études Stiévenart, conclut à la non-admission et fut communiqué à l'intéressé le 14 juillet 1954;

Considérant que le gouverneur général prit, le 6 août 1954, la décision de ne pas admettre le requérant à titre définitif et que cette décision fut notifiée le 10 août; que le requérant adressa un recours au gouverneur général par une lettre du 16 août 1954, dont il fit parvenir, à la même date, copie au président du comité supérieur du personnel; que le comité supérieur du personnel émit son avis le 12 octobre et que le gouverneur général, par une lettre du 10 novembre 1954, informait le requérant qu'il maintenait sa décision de ne pas l'admettre à titre définitif;

Considérant que, entretemps, le requérant avait reçu, le 30 août 1954, communication de la « fiche de reconduction de signalement pour le mouvement du 1^{er} janvier 1955 » et avait introduit un recours contre ce signalement le 6 septembre; que, malgré l'avis du comité du personnel du 17 septembre 1954, qui proposait de porter l'appréciation générale de « assez bon » à « bon », l'appréciation « assez bon » fut maintenue par le gouverneur de province, par une décision du 13 octobre;

Considérant que la lettre du gouverneur général du 10 novembre 1954 portait : « ... Après examen approfondi de votre dossier et après consultation du comité supérieur du personnel, j'ai décidé de maintenir ma décision de ne pas vous admettre à titre définitif à l'issue de votre stage. Vos recours, présentés sous une forme assez irrespectueuse, n'apportent aucun élément nouveau et n'infirment en rien les appréciations dont vous avez fait l'objet, particulièrement dans les rapports d'inspection »;

Considérant que le requérant poursuit l'annulation tant de cette décision que de la première décision du 6 août 1954;

Considérant que l'article 30 du statut, qui résulte de l'arrêté royal du 23 février 1953, prévoit que le stagiaire « peut introduire un recours motivé auprès du comité supérieur du personnel »; qu'il résulte cependant de l'article 160, tel qu'il a été modifié par le même arrêté, que la mission du comité supérieur du personnel est de donner un avis motivé : « ... sur les recours introduits par les stagiaires ayant reçu le préavis qu'ils ne seraient pas admis à titre définitif »; que c'est au gouverneur général qu'il appartient de statuer sur le recours, après cet avis du comité supérieur du personnel; que la décision qui intervient, quand ce recours est reçu, se substitue ainsi à la première décision et que les moyens d'annulation, pour être pertinents, doivent être susceptibles de vicier cette seconde décision intervenue sur le recours organisé auprès de l'autorité même qui a pris la première décision;

Considérant que le requérant invoque une série de griefs qui seraient susceptibles de constituer des moyens d'an-

nulation, qu'ils établissent, comme le requérant le prétend, la violation des formalités substantielles, ou qu'ils portent atteinte aux droits de la défense;

Considérant que le requérant soutient que le gouverneur général, en prenant sa décision au vu d'un rapport complémentaire sur le stage qui n'est pas prévu par le statut et qui a été établi après l'expiration du délai de six mois fixé par le premier alinéa de l'article 30, a violé les règles de procédure établies par cet article, d'autant que le premier rapport, le seul qui était régulier, concluait à l'admission à titre définitif;

Considérant que l'article 30 prévoit que la décision du gouverneur général doit intervenir trois mois au moins avant l'expiration du stage; que le gouverneur général, jusqu'à cette date, conserve le droit de décider et, en vue de décider, le droit de demander tout rapport complémentaire utile, à condition qu'il soit satisfait aux conditions prévues à l'alinéa 2 de l'article 30 et que le stagiaire ait été à même d'assurer effectivement sa défense; que le premier alinéa de l'article 30, en prévoyant que, six mois au moins avant l'expiration du stage normal, un rapport contenant l'avis des supérieurs hiérarchiques du stagiaire doit parvenir au gouverneur général, impose une formalité qui ne pourrait entraîner la nullité de la procédure que si un rapport tardif n'avait pas permis au stagiaire d'assurer effectivement sa défense, droit qui résulte évidemment de la communication préalable exigée au second alinéa du même article;

Considérant que le rapport complémentaire a été transmis au requérant le 14 juillet; que la décision n'a été prise que le 6 août; que le requérant n'a sollicité aucun délai ni, par conséquent, fait valoir les raisons qu'il aurait eues d'obtenir un délai pour assurer sa défense; qu'au surplus, il a pu présenter, lors de son recours, toutes les considérations qui lui semblaient opportunes pour contester les appréciations formulées dans ce second rapport; que le moyen ne peut être retenu;

Considérant que le requérant fait valoir que, dans le second rapport de stage, il a été fait usage contre lui d'un document dont il n'avait pas eu connaissance à l'époque, c'est-à-dire la fiche de reconduction de signalement qui lui a été communiquée seulement le 30 août 1954, et qui a donné lieu au recours signalé plus haut;

Considérant que le rapport complémentaire de stage faisait allusion aux diverses appréciations synthétiques formulées à l'égard du requérant, et notamment à celles de cette fiche de reconduction, mais que le rapport était signé par le préfet des études et que les appréciations incriminées émanaient du même préfet des études; que cette référence n'apportait donc aucun élément d'appréciation nouveau et que l'intéressé avait connaissance des appréciations dont il était fait état; qu'il lui était donc possible de faire valoir des moyens qu'il estimait utiles pour en contester la valeur; que, en l'occurrence, l'absence de communication préalable de ce signalement n'a pas été de nature à vicier ni l'avis du comité supérieur du personnel, ni la décision du gouverneur général;

Considérant que le requérant soutient encore que le second rapport de stage a été influencé par un incident relatif au mobilier de son habitation, ainsi qu'à des sentiments de sectarisme politique qu'il impute à l'auteur du rapport;

Considérant que le requérant a eu l'occasion de faire valoir, tant devant le comité supérieur du personnel que de-

vant le gouverneur général, les considérations qui lui semblaient de nature à réduire la valeur dudit rapport; qu'il n'appartient pas au Conseil d'Etat de substituer son appréciation à celle de l'autorité compétente;

Considérant que le requérant invoque des motifs qui ont été formulés par diverses autorités sur son activité, ainsi que l'absence d'une mutation qui, si elle était intervenue, l'aurait aidé à surmonter les difficultés qu'il rencontrait;

Considérant qu'ici de nouveau, il n'appartient pas au Conseil d'Etat de substituer son appréciation à celle de l'autorité compétente, à qui le requérant a déjà présenté cette défense;

Considérant que le requérant invoque que l'avis du comité supérieur du personnel, qui lui a été notifié, n'était pas motivé et que la décision du gouverneur général, prise après cet avis, n'est pas suffisamment motivée;

Considérant quant à l'avis du comité supérieur du personnel, que si l'article 160 prévoit que l'avis de ce comité doit être motivé, aucune disposition de l'arrêté royal n'oblige de notifier les motifs de cet avis à l'agent; que l'article 81 de l'ordonnance du 25 mai 1954 prévoit que cet avis motivé est transmis au gouverneur général, accompagné de tous les documents qui ont été soumis à l'examen du comité supérieur du personnel, et ajoute : « Le comité informe également l'appelant de l'avis qu'il a donné »; que cette disposition n'impose donc que la communication à l'appelant du sens de l'avis, comme le signifie plus explicitement encore le texte néerlandais, mais que l'avis, tel qu'il est communiqué au gouverneur général, doit être motivé;

Considérant, quant à la décision du gouverneur général, qu'aucune disposition ne prévoit que cette décision doive être motivée en la forme, mais que ses motifs doivent ressortir du dossier et permettre au Conseil d'Etat d'exercer son contrôle de légalité;

Considérant que le requérant, dans son recours au gouverneur général, avait opposé les appréciations divergentes des deux rapports de stage ainsi que celles qu'il trouvait dans les rapports d'inspection, et qu'il en discutait la valeur; que, de plus, il attribuait les appréciations défavorables dont il avait été l'objet à la réprobation qu'il avait marquée devant les suggestions de ses chefs hiérarchiques qui tendaient à obtenir l'attribution indue de points aux élèves pour favoriser leur succès; qu'il avait également avancé diverses accusations contre le patriotisme de ces mêmes chefs hiérarchiques; que ces imputations donnèrent lieu à des demandes d'explications aux personnes mises en cause;

Considérant qu'il résulte de la délibération du comité supérieur du personnel et de l'avis donné au gouverneur général, tel qu'il a été notifié à celui-ci, que ces moyens ont été examinés et que le comité a estimé que le requérant « n'avait pas donné la preuve suffisante de ses capacités d'après les rapports d'inspection » et que « le recours ne comportait aucun élément de nature à infirmer les jugements formulés par ses supérieurs hiérarchiques »; que le gouverneur général, dans sa lettre du 10 novembre 1954, notifiant sa décision à l'intéressé, a ajouté : « Vos recours, présentés sous une forme assez irrespectueuse, n'apportent aucun élément nouveau. Ils n'infirment en rien les appréciations dont vous avez fait l'objet particulièrement dans les rapports d'inspection »;

Considérant que les motifs de l'avis et de la décision, tels qu'ils ressortent du

dossier, permettent au Conseil d'Etat d'exercer son contrôle; que le moyen ne peut être retenu,

Décide :

(Rejet).

OBSERVATIONS. — L'arrêt annoté énonce en termes dépourvus de toute ambiguïté que le Conseil d'Etat doit être à même d'exercer son contrôle de légalité et que dès lors, même si aucune disposition légale n'impose à l'administration de motiver sa décision, les motifs de celle-ci doivent ressortir du dossier. Le Conseil d'Etat en avait déjà décidé ainsi dans une autre matière à savoir la police des étrangers. Ainsi donc, alors même que la motivation n'est imposée ni par une disposition légale expresse, ni par la nature même de la décision (telles que les décisions contentieuses J. Sarot, *Rép. des arrêts et avis du C. E.*, p. 122), il est des cas où notre haute juridiction administrative, exige que les raisons de l'acte soient révélées par le dossier (voy. C. Cambier, « Le Conseil d'Etat et le contrôle de l'observation des formalités légales, J.T., 1953, p. 393). L. G.

Ruanda-Urundi, 17 avril 1956.

Siég. : M. DAWANT, prés.

Min. publ. : M. FRAPIER, subst. proc. Roi.

Plaid. : MM^{es} JAMAR, BALTUS et GANSHOF.

(Grignard c. Zeimet)

PROCEDURE CIVILE. — Litispendance. — Connexité. — Jurisdiction d'appel.

Il n'y a pas lieu, pour une juridiction d'appel, de faire droit à une exception d'incompétence fondée par la litispendance ou la connexité, quand l'autre juridiction saisie est une juridiction de première instance.

Attendu que, statuant sur les deux causes jointes, le jugement rendu le 21 septembre 1955 par le Tribunal de première instance d'Usumbura :

- 1) a ordonné expertise aux fins de déterminer le coût des transports d'explosifs dont le cité postule reconventionnellement le paiement pour en compenser à due concurrence le montant de la dette dont le demandeur lui réclame paiement (cause n° 5302);
- 2) a condamné le cité à payer au demandeur la somme de 145.841 francs à titre d'indemnité d'usage d'un camion, lui accordant termes de paiement par mensualités de 10.000 francs (cause n° 5367);

Attendu que le défendeur Grignard a interjeté appel de ce jugement par l'exploit du 8 novembre 1955;

Attendu que, dans ces conclusions prises à l'audience du tribunal d'appel du 6 mars 1956, l'appelant conclut en ces termes : « Dire que la demande formulée en la cause RC. n° 5367 n'est pas recevable, une cause identique ou connexe étant actuellement pendante devant le Tribunal d'Elisabethville introduite à l'encontre de l'appelant par exploit daté du 12 octobre 1955 »;

Attendu que ces termes qui formulent exception de compétence manquent de clarté sur le moyen invoqué par l'appelant;

Attendu que si l'appelant entend soutenir que le Tribunal de première instance d'Usumbura ne pouvait pas statuer sur la cause n° 5367 don il était saisi, parce que le Tribunal de première instance d'Elisabethville était concurrentement saisi d'une cause connexe sous n° 42.602 par l'exploit du 12 octobre 1955, l'exception n'est pas recevable;

Qu'en effet, l'exception de compétence territoriale déduite de la litispendance doit être soulevée au cours de l'instance sinon *in limine litis* et que l'appelant la

soulève pour la première fois dans l'instance d'appel;

Que d'ailleurs l'article 111 du décret d'organisation judiciaire au Ruanda-Urundi (Décr. au Congo Belge, art. 117) — dispose « qu'en cas de litispendance ou de connexité, la connaissance de la cause sera retenue par le juge qui a été saisi le premier »; que le Tribunal d'Usumbura a été saisi par l'exploit du 10 mars 1955 et le Tribunal d'Elisabethville par l'exploit manque en entier le sixième feuillet de la copie n° 5367 dont il est présentement saisi, en degré d'appel, ni se saisir de la cause pendante devant le Tribunal de première instance d'Elisabethville, sans contredire le droit aux deux degrés de juridiction;

Attendu que l'exception d'incompétence déduite de la litispendance n'est pas fondée.

Par ces motifs :

LE TRIBUNAL,

Où le ministère public en son avis donné à l'audience du 3 avril 1956;

Statuant contradictoirement, et sur l'exception d'incompétence territoriale;

Dit l'exception non fondée.

OBSERVATIONS. — Litispendance. — Connexité. — Conditions. — Effets. l'article 117, alinéa 2 du décret congolais d'organisation judiciaire régie conjointement la litispendance et la connexité. Il en est de même en Belgique de l'article 37bis, al. 2, de la loi du 25 mars 1876, et des art. 169 et 171 du Code de procédure civile. Nous pensons que c'est là un procédé de législation assez regrettable. La litispendance et la connexité ne sont pas des choses identiques, elles n'obéissent pas exactement aux mêmes règles et devraient faire l'objet de deux articles des codes. Ce fait explique qu'une certaine confusion se produise parfois, dont on aperçoit des traces dans le jugement ci-dessus.

Il y a litispendance lorsque deux litiges identiques, ou plus exactement lorsqu'un même litige, se trouve déferé à deux tribunaux différents compétents. On se trouve devant un véritable conflit de juridiction, devant une situation qui dans tous les cas est contraire à une bonne administration de la justice, puisqu'elle peut engendrer des contrariétés de jugement, la délivrance de deux titres pour une même créance, le mépris de la chose jugée, etc. Cette situation existe quel que soit l'état de la procédure devant les deux juridictions, c'est-à-dire même si l'affaire est déjà devant l'une d'elles au degré d'appel. Il s'impose impérativement de la faire cesser : une des juridictions doit s'effacer.

De quelle façon ? L'article congolais, par un souci peut-être exagéré de simplicité, ne prévoit qu'une solution, il la prévoit impérativement : c'est la juridiction saisie en second lieu qui doit céder le pas à l'autre. Evidemment, si devant l'une des juridictions on en est déjà à l'instance d'appel, il est vraisemblable que l'action sur laquelle il statue est la plus ancienne, car la date de saisine à retenir est celle de l'introduction de l'affaire devant le tribunal de première instance. Mais si c'était l'autre tribunal qui avait réellement été saisi le premier, nous estimons que la juridiction d'appel devrait annuler la procédure et renvoyer devant le premier tribunal celui-ci avant seul compétence en l'espèce, en vertu de l'article 117, alinéa 2.

On objectera que les exceptions doivent être présentées *in limine litis*. Oui, lorsqu'il s'agit d'exceptions instituées dans l'intérêt personnel de la partie. Mais nous croyons que l'exception de litispendance est bien plus, elle a pour objet la protection de toutes les parties et la bonne marche de la justice.

On dira aussi que si l'affaire pendante devant le tribunal de 1^{re} instance saisi en second lieu est renvoyée directement devant la Cour d'appel, elle sera privée de deux degrés de juridiction. Mais c'est là une illusion : comme il s'agit, en cas de litispendance, du même litige, celui-ci aura subi les deux degrés de juridictions bien que ce soit devant le premier tribunal et non devant le second.

Tout autre est le cas de connexité. Ici, il y a plusieurs litiges, voisins, plus ou moins liés, mais divisibles. Il peut être de l'intérêt d'une partie qu'ils

soient réunis en une seule instance, mais cette réunion n'a pas le même caractère de nécessité pour la bonne marche de la justice. La jonction est laissée à l'appréciation du juge, qui s'inspirera des nécessités d'une bonne administration de la justice.

On comprend que dans ce cas, il n'y aura pas lieu à renvoi du chef de connexité, lorsque se trouvent en concours une juridiction d'appel et une juridiction de première instance saisies chacune d'une partie des litiges connexes. La juridiction d'appel, pour sa part du différend, doit nécessairement statuer sur l'appel du jugement *a quo*; elle ne pourrait annuler celui-ci qui n'est affecté d'aucun vice. D'ailleurs, pourrait-on soutenir qu'il est d'une bonne administration de faire recommencer une procédure qui en est déjà à ce stade ? D'autre part, la juridiction de première instance, saisie de l'autre partie du litige, ne pourrait renvoyer l'affaire devant le tribunal d'appel, privant pour cette action, les parties du double degré de juridiction.

Ainsi, si l'article 37bis belge est très supérieur à l'article 117 congolais, il prête cependant à critique en plaçant sur le même pied deux situations bien différentes juridiquement, la litispendance et la connexité. Dans le cas de la première, la jonction des causes est obligatoire, dans l'autre, elle ne l'est pas. C'est dans l'analyse juridique des deux notions que les tribunaux trouveront surtout les solutions aux difficultés posées. On peut en terminant émettre le vœu que le nouveau code de procédure civile apporte plus de clarté dans la matière.

A. SOHIER.

1^{re} Inst. Léopoldville, 22 juillet 1955.

Siég. : M. E. CHARLIER, juge.

Min. publ. : M. A. STAES, subst. proc. Roi.

Plaid. : MM^{es} SCHIETECATTE et DE LA KETHULLE DE RYHOVE.

(SABAM c. Le Cercle de Léopoldville)

I. SABAM. — Action en justice. — Recevabilité. — Droit d'auteur. — II. ACTION EN COMMUNICATION DES ŒUVRES EXÉCUTÉES AU COURS D'UN BAL. — Cercle privé. — Charge de la preuve. — Débouté. — III. DEMANDE RECONVENTIONNELLE. — Dommages-intérêts pour procès vexatoire. — Condamnation.

I. — Etant suffisamment connu que la SABAM représente un certain nombre d'auteurs, elle est recevable d'agir en justice en leur nom.

II. — La SABAM ne jouissant d'aucun monopole de droit ni de fait est mal venue à se prétendre lésée pour l'exécution sous son autorisation de n'importe quelle œuvre, celle-ci pouvant être la propriété d'un auteur qu'elle ne représente pas.

En réclamant judiciairement la condamnation d'un cercle privé à lui fournir la liste des œuvres exécutées au cours d'un bal organisé par lui dans ses locaux, la SABAM ne tend à rien moins qu'à intervertir le fardeau de la preuve, une telle demande est d'autant moins recevable, qu'il n'est nullement établi que ces listes existent.

Une demande subsidiaire d'expertise des livres du cercle doit être rejetée comme sortant du cadre de la demande originaire.

III. — En forçant son adversaire à comparaître devant une juridiction de jugement pour le faire condamner à produire une preuve qui lui manque, alors que nemo tenetur edere contra se, le demandeur originaire a agi à tout le moins inconsidérément et à la légère, rendant fondée une demande reconventionnelle pour procès téméraire et vexatoire.

Attendu que les parties comparaissent respectivement par MM^{es} Léon Schietecatte et Walpart de la Kethulle de Ryhove, tous deux avocats à la Cour d'appel;

Attendu que l'action tend à faire con-

damner la défenderesse à communiquer à la demanderesse le relevé détaillé des œuvres exécutées en ses locaux le 4 décembre 1954, à peine de 10.000 francs de dommages-intérêts, et à entendre donner acte à la demanderesse des réserves qu'elle formule en cas de production du relevé postulé, de lui réclamer tous dommages-intérêts par action ultérieure;

Attendu que la défenderesse conteste la recevabilité et le fondement de l'action; qu'elle postule reconventionnellement la condamnation de la demanderesse au paiement d'une somme de 5.000 fr. pour procédure vexatoire et téméraire;

Quant aux faits :

Attendu qu'il est constant qu'à la date du 4 décembre 1954, le cercle privé dénommé « Cercle de Léopoldville », partie défenderesse, organisa un bal dans ses locaux;

Qu'ayant eu vent de cette festivité, la demanderesse requit un agent du service territorial aux fins de se rendre sur place et, en ordre principal, de vérifier la composition de l'assistance et la liste des œuvres jouées;

Que le dit agent fut reçu à l'entrée des locaux par les dirigeants du cercle, les sieurs Gets et Lovita, qui lui en refusèrent l'accès, à raison de son caractère privé, lui consentirent néanmoins certains renseignements au sujet de la composition de l'assistance, mais laissèrent sans réponse la demande concernant la liste des œuvres jouées;

Qu'en conséquence, l'agent du service territorial dressa procès-verbal du tout et le clôtura non sans y mentionner que pendant sa présence l'orchestre jouait l'œuvre *Moulin Rouge*, dont il n'est pas contesté qu'elle a pour auteur le sieur Auric Georges;

Quant à la recevabilité de l'action :

Attendu que la défenderesse soutient que sur la seule constatation de l'exécution de l'œuvre d'Auric, seul ce dernier était habilité à agir, et non la demanderesse, dont l'action doit être déclarée non recevable;

Attendu que ce moyen n'est pas fondé; qu'encore que la demanderesse ne produise pas ses statuts, il est suffisamment connu qu'elle représente un certain nombre d'auteurs et qu'elle est donc recevable à agir au nom de l'un de ceux-ci et éventuellement d'Auric;

Qu'aussi bien en l'occurrence, ainsi qu'elle le déclare, elle n'entend pas agir au nom d'Auric, qui ne figure d'ailleurs pas dans l'exploit, mais en nom propre;

Quant au fondement de l'action :

Attendu que la demanderesse soutient qu'il est certain que d'autres œuvres que celle d'Auric, relevée au constat, furent également exécutées le 4 décembre 1954;

Que la liste ne lui en a pas été communiquée et que cette attitude lui cause un préjudice considérable;

Attendu tout d'abord que la demanderesse ne jouit à la connaissance du tribunal d'aucun monopole ni de droit ni de fait;

Qu'elle est dès lors mal venue à se prétendre lésée par l'exécution sans son autorisation de n'importe quelle œuvre, celle-ci pouvant être la propriété d'un auteur qu'elle ne représente point;

Attendu qu'encore que la demanderesse affirme qu'il est certain que d'autres œuvres de son répertoire ont été exécutées, cette preuve ne résulte pas des éléments produits; que son action tend précisément à la fourniture de la liste des œuvres jouées, c'est-à-dire à faire apporter par son adversaire, cette preuve qui lui fait défaut;

Attendu toutefois qu'il n'existe aucune disposition légale ou conventionnelle qui

obligerait la défenderesse à tenir pareille liste et à la communiquer à la SABAM;

Attendu que son défaut ne constitue assurément pas davantage une erreur de conduite entraînant sa responsabilité aquilienne;

Attendu par contre que celle-ci serait engagée si la défenderesse avait exécuté certaines œuvres sans le consentement de la demanderesse, alors que celui-ci serait requis, c'est-à-dire en contravention avec les dispositions de l'article 16 du décret du 21 juin 1948;

Mais attendu que c'est alors à la demanderesse qui se prétend lésée de prouver le fait matériel de cette exécution et en outre sa mesure exacte afin de déterminer avec précision le nombre des auteurs aux droits desquels il a été porté atteinte, et le montant du préjudice subi par chacun d'eux;

Attendu qu'en réclamant judiciairement la condamnation de la défenderesse à lui fournir la liste des œuvres exécutées, la demanderesse ne tend à rien moins qu'à intervertir le fardeau de la preuve;

Attendu sans doute qu'une certaine collaboration de l'adversaire est exigée dans l'administration de celle-ci; qu'elle ne peut toutefois l'être lorsque comme en l'espèce, elle aboutit à compromettre ses droits (De Page, III, 729/A. Compl. II, p. 469);

Attendu de même que la demanderesse ne saurait faire état de la nature des faits à prouver pour se justifier à ne produire au tribunal que des vraisemblances ou des probabilités;

Attendu enfin que la réclamation des listes litigieuses est d'autant moins recevable qu'il n'est nullement établi qu'elles existent (De Page, *ibid.*, nos 729/B et 733);

Attendu qu'il y a lieu également de rejeter la demande d'expertise des livres de la défenderesse, formulée subsidiairement, celle-ci sortant du cadre de la demande originaire;

Attendu qu'il échut dès lors de conclure, sans qu'il soit nécessaire d'aborder la question de savoir si l'exécution litigieuse a été publique ou non;

Que la demande manque de fondement;

Quant à la demande reconventionnelle :

Attendu que la défenderesse originaire postule la condamnation de la SABAM au paiement d'une somme de 5.000 francs à titre de dommages-intérêts pour procédure vexatoire et téméraire;

Attendu que cette demande est fondée; que la SABAM ne peut ignorer que, comme tout demandeur généralement quelconque, il lui appartient de prouver les faits qu'elle allègue ou les obligations dont elle se prévaut, et à défaut de cette preuve, de s'abstenir;

Qu'en forçant son adversaire à comparaître devant une juridiction de jugement pour le faire condamner à produire cette preuve qui lui manque, alors que *nemo tenetur edere contra se*, la demanderesse originaire a agi à tout le moins inconsidérément et à la légère;

Attendu que la somme réclamée représente la réparation équitable du dommage causé;

Par ces motifs :

LE TRIBUNAL,

Statuant contradictoirement;

Où le ministère public représenté par M. le substitut du procureur du Roi Xavier Horion, dans son avis partiellement conforme donné à l'audience publique du 16 juillet 1955;

Ecartant toutes autres conclusions plus amples ou contraires;

Reçoit les actions, tant principale que reconventionnelle;

Déclare la demande principale non fondée et en déboute la demanderesse originaire;

Déclare la demande reconventionnelle fondée;

En conséquence,

Condamne la SABAM, défenderesse par reconvention, à payer à la société coopérative « Le Cercle de Léopoldville », la somme de 5.000 francs, à titre de dommages-intérêts;

Condamne en outre la SABAM à la totalité de frais de l'instance, taxés à la somme de 310 francs.

OBSERVATIONS. — Voir le commentaire de cet arrêt, *supra*, p. 1 s.

1^{er} Inst. Léopoldville, 22 juillet 1955.

Siég. : M. E. CHARLIER, juge.

Min. publ. : M. A. STAES, subst. proc. Roi.

Plaid. : MM^{es} SCHIETECATTE et DE LA KETHULLE
(Heyne et cons. c. Cercle de Léopoldville et cons.)

DROIT D'AUTEUR. — Cercle privé. — Soirée mondaine. — Exécution d'œuvres musicales. — Redevances. — Exécution publique. — Preuve. — Débouté.

Le caractère public d'une soirée organisée dans un cercle n'étant pas établi à suffisance de droit, il n'y a pas lieu de faire droit à la demande de faire déterminer par expert et d'après les registres de ce cercle, les personnes non membres qui assistèrent à cette soirée à raison de l'intervention du fardeau de la preuve que cette mesure implique.

La qualité de cercle privé reconnue à une partie n'implique pas que par le fait même et dans tous les cas les exécutions d'œuvres musicales dans ses locaux, n'aient pas un caractère public, la question de savoir si ces exécutions sont publiques ou privées est une question de fait, qui doit être résolue dans chaque cas d'après des circonstances.

Attendu que l'action tend à la réparation du préjudice tant matériel que moral que les demandeurs soutiennent avoir été causé par l'exécution publique de leurs œuvres musicales sans leur autorisation le 11 mai 1954 dans les locaux de la défenderesse;

Attendu que les défendeurs concluent au non-fondement de l'action et reconventionnellement à la condamnation des demandeurs au paiement d'une somme de 5.000 francs, à titre de dommages-intérêts pour procédure vexatoire et téméraire;

Quant à la demande principale :

Attendu qu'il résulte des statuts et réglementaires de la partie défenderesse que le « Cercle de Léopoldville » est un cercle privé;

Attendu que les demandeurs font preuve de légèreté en affirmant que ce cercle n'a pour but que de masquer une exploitation commerciale, tout en éludant — à l'instar des cercles privés belges à l'égard de la loi sur l'alcool — les droits des auteurs et les disciplines officielles de non-discrimination raciale;

Qu'en effet, les statuts de la défenderesse figurant à son dossier sont antérieurs d'un quart de siècle à l'apparition du décret sur les droits d'auteur; qu'en fait, selon l'affirmation non contredite de la défenderesse les membres sont rigoureusement triés et ne sont admis qu'après de strictes formalités; qu'à l'heure actuelle leur nombre ne dépasse pas 250, soit environ un centième de la po-

pulation européenne de Léopoldville; que cette politique de recrutement sélectif exclut le caractère d'entreprise commerciale allégué par les demandeurs; qu'à admettre avec ceux-ci que des bénéfices soient réalisés par l'exploitation d'un bar — voire d'un restaurant, ces ressources ont pour origine les dépenses des membres et ne peuvent être affectées qu'à son objet social, savoir augmenter les avantages ou agréments de ces derniers;

Qu'aussi bien les locaux de la défenderesse sont ouverts tous les jours à ses membres, à leurs épouses et enfants qui les fréquentent de droit sans que l'exécution éventuelle des œuvres musicales des demandeurs ait donné lieu à contestation de leur part; que celles-ci ne surgissent qu'à l'occasion de certaines réunions extraordinaires et notamment des banquets, organisés par la défenderesse;

Attendu qu'en l'espèce un dîner fut organisé par la défenderesse le 1^{er} mai 1954 en l'honneur du lieutenant Richard de Stanley;

Attendu qu'il n'est pas contesté que les œuvres vantées par les demandeurs ont été exécutées au cours de la soirée dansante qui suivit;

Attendu que les demandeurs soutiennent qu'à en juger par les comptes rendus de cette soirée et les articles de presse, le « tout Léopoldville » était réuni dans les installations de la défenderesse, et qu'il ne peut par conséquent faire de doute que les dites œuvres ont été exécutées publiquement;

Attendu cependant qu'il est bien évident que l'expression de « tout Léopoldville » ne signifie pas que la défenderesse avait ouvert ses portes à tous les habitants de la ville; qu'elle doit être prise dans son acception mondaine et non démographique; que les demandeurs devraient dès lors prouver ou offrir de prouver que sous ce vocable, il s'en trouvait qui n'étaient point membres du « Cercle de Léopoldville »; qu'aussi l'annonce de la réunion faite par voie de presse, mentionnait qu'elle était strictement réservée aux membres;

Attendu d'autre part que les demandeurs font encore état de coupures de journaux dénonçant la présence de trois personnalités officielles, accompagnées de trois dames, d'une personnalité militaire, de deux consuls avec leur dame et d'une personnalité du monde des affaires accompagnée de sa dame;

Qu'encore une fois, ils demeurent en défaut de prouver que ces personnes sont étrangères au Cercle de Léopoldville;

Qu'il échut par contre de relever qu'en ce qui concerne les personnalités officielles susmentionnées et les consuls, leur admission est expressément prévue dans le règlement général de la défenderesse, qui en précise les conditions particulières;

Attendu qu'il y a lieu de conclure que le caractère public de la réunion du 11 mai 1954 organisée par la défenderesse n'est pas établi à suffisance de droit;

Attendu qu'il n'y a pas davantage lieu de faire droit aux conclusions subsidiaires des demandeurs tendant à faire déterminer par expert et d'après les registres de la défenderesse, les personnes non membres qui assistèrent à la dite soirée à raison de l'intervention du fardeau de la preuve que cette mesure implique, ni à celles tendant à faire déterminer par le même moyen les bénéfices réalisés par la défenderesse ou on gérant en la même circonstance à raison de son manque d'intérêt en la cause;

Quant à la demande reconventionnelle :

Attendu que la demanderesse sur reconvention soutient que les demandeurs ne peuvent ignorer le caractère privé du « Cercle de Léopoldville » qui apparaît clairement des annonces faites dans la presse, de statuts du cercle et de la jurisprudence constante dans le ressort de Léopoldville;

Qu'elle estime dès lors leur attitude téméraire et vexatoire et postule de ce chef une indemnité de 5.000 francs;

Attendu toutefois que la qualité de cercle privé reconnue à la demanderesse n'implique pas que par le fait même et dans tous les cas les exécutions d'œuvres musicales dans ses locaux n'aient pas un caractère public; que la question de savoir si ces exécutions sont publiques ou privées est une question de fait, qui doit être résolue dans chaque cas d'après les circonstances;

Attendu qu'il en découle que cette demande n'est pas fondée;

Par ces motifs :

LE TRIBUNAL,

Statuant contradictoirement;

Où le ministère public représenté par M. le substitut du procureur du Roi Xavier Horion en son avis conforme donné à l'audience publique du 13 juillet 1955;

Déclare les actions recevables, mais non fondées et en déboute tant les demandeurs originaires que la demanderesse sur reconvention ;

Condamne les demandeurs aux 3/4 des frais de l'instance taxés en totalité à la somme de 760 francs et la défenderesse au 1/4 restant;

OBSERVATIONS. — Voir le commentaire de cet arrêt, *supra*, p. 1, s.

1^{er} Inst. Stanleyville (immatricul.), 26 mai 1956.

Siég. : M. HORION, prés.

Min. publ. : M. DE MAEGD, substi. proc. Roi.

Plaid. : M^e LEJEUNE.

IMMATRICULATION. — Conditions. — Nom.

Lorsqu'il est établi qu'un mulâtre non reconnu a été éduqué par son père suivant les conceptions européennes et qu'il apparaît qu'il atteint par sa formation et sa manière de vivre un état de civilisation impliquant l'aptitude à jouir des droits et à remplir les devoirs prévus par la législation civile, il y a lieu d'autoriser son immatriculation, même si, à raison de sa situation financière il a dû réintégrer dans une certaine mesure le milieu coutumier, alors que par ses connaissances et ses capacités il est en mesure de s'assurer une situation matérielle lui permettant de vivre d'une manière digne et décente suivant les normes acquises durant son éducation.

Il y a lieu de l'autoriser à être immatriculé sous le nom de son père, nom qu'il porte de notoriété publique.

(Jugement conforme à la notice).

Parq. Haut-Katanga (annul.), 4 juin 1956.

Juge : M. J. MOTTET.

(Beya Boniface c. Makhan Oussoumani)

TRIBUNAUX INDIGENES. — COMPETENCE. — INDIGENES DE MAURITANIE. — CONFLIT DE DROIT. — Vente. — Droit du vendeur. — DROIT APPLICABLE. —

NON-APPLICABILITE DU CODE CIVIL. — VENTE D'UNE MAISON. — Applicabilité d'une coutume relative aux meubles.

Les tribunaux indigènes sont compétents à l'égard d'un indigène de la Mauritanie.

Un litige relatif à une vente entre indigènes relevant de coutumes différentes, la coutume du vendeur est opposable à celui-ci (solution implicite).

Même en cas de silence de la coutume, les règles du Code civil ne sont pas applicables comme telles entre indigènes; le litige doit dans ce cas être jugé d'après l'équité.

Les tribunaux indigènes définissent le droit qu'elles appliquent sans qu'aucun mode de preuve soit obligatoire.

N'est pas contraire à l'ordre public ou à la législation une coutume qui assimile les maisons à un objet mobilier.

Vu la demande en annulation introduite le 12 avril 1956 par Beya devant le tribunal de parquet;

Attendu que les demandes de révision et d'annulation ont été introduites dans les délais légaux;

Attendu que par convention en date du 19 janvier 1956, Goy Soumare vend à Beya Boniface une maison d'habitation sise au C.E.C. d'Elisabethville, quartier Albert, bloc 46, n° 10, pour la somme de 75.000 francs dont 70.000 francs sont payés en mains de Makhan, le solde, soit 5.000 francs devant être payé 2.500 francs fin février 1956 et 2.500 francs fin mars 1956;

Attendu que la convention prévoit que les loyers de janvier 1956 seront perçus par Goy Soumare; qu'en outre, le vendeur remet à l'acquéreur le livret de locateur de la maison, objet de la présente vente;

Attendu que la convention du 19 janvier 1956 est signée pour l'acheteur par Beya et pour le vendeur par Makhan Oussoumani;

Attendu que Makhan, vendeur, détenait une déclaration de son oncle Goy Soumare, datée du 29 janvier 1951, aux termes de laquelle « Bombo Julienne copropriétaire de l'immeuble sis à la cité indigène d'Elisabethville, bloc 43, n° 17bis a le droit de bénéficier mensuellement de la moitié du loyer soit pour trois chambres, l'autre moitié me revient et est à récupérer auprès des trois locataires autres par mon neveu Maka Asumani, à qui je donne procuration d'agir en mon nom pendant mon absence de la province du Katanga ».

Attendu que, nanti de cette procuration, Makhan fit la convention de vente avec Beya;

Attendu que le préposé aux transferts des habitations à la cité indigène, refusa d'opérer le transfert au vu de cette procuration qui ne lui paraissait pas suffisante;

Attendu que Makhan se mit en rapport avec son oncle Soumare résidant à Brazzaville qui refusa de consentir à la vente à moins de 90.000 francs;

Attendu que, devant ce refus, Makhan avisa Beya de la décision de son oncle et l'invita à reprendre les 70.000 francs que ce dernier lui avait versés; que sur le refus de Beya de reprendre cet argent, Makhan fit appeler Beya devant le tribunal de centre pour entendre dire que le contrat était nul et son offre de remboursement satisfaisante;

Attendu que Beya émet comme motifs d'annulation, que :

1° la coutume invoquée par le jugement du tribunal de territoire n'existe pas du moins chez les Kasai, race de Beya;

2° aucun document ne prouve l'existence de cette coutume;

3° le juge a eu tort d'assimiler à un meuble une maison qui est immeuble par nature;

4° Vu l'absence de coutume en matière de vente d'immeuble, les articles du Code civil invoqués doivent être considérés comme un principe général de droit.

Quant à la compétence du Tribunal de Centre et de Territoire :

Attendu qu'aux termes de l'article 18 des décrets coordonnés sur les juridictions indigènes, les tribunaux indigènes connaissent des contestations entre indigènes, même immatriculés du Congo et des colonies voisines;

Attendu que le demandeur Makhan est originaire du village de Khaban alias Kabu, territoire de Selibaby, région de la Mauritanie toute proche du Sénégal en Afrique Occidentale française;

Attendu que l'expression indigènes des colonies voisines ne doit pas s'entendre des indigènes des colonies ayant une frontière commune avec le Congo belge; qu'il faut entendre par là les autochtones des régions africaines d'un niveau équivalent à celui du Congo (voir en ce sens jugement du tribunal de parquet du 6 février 1952, J.T.O., p. 99 et auteurs cités).

Qu'il a été notamment jugé que le Sénégal doit être considéré comme une colonie voisine en ce qui concerne les règles des tribunaux répressifs (Elisabethville, 15 mars 1938, R.J.C.B., p. 103).

Attendu que le tribunal de centre et le tribunal de territoire étaient donc compétents *ratione personae*.

Quant aux motifs d'annulation invoqués par le demandeur :

Attendu que le tribunal de territoire a rejeté les moyens pris par les parties en application du Code civil congolais notamment la théorie du mandat et du mandat apparent et les conditions de forme des actes sous seing privé;

Attendu en effet qu'en vertu de l'article 18 des décrets sur les juridictions indigènes, les tribunaux indigènes appliquent les coutumes pour autant qu'elles ne soient pas contraires à l'ordre public universel ou aux dispositions législatives applicables à tous les indigènes;

Attendu que le tribunal a fait application de la coutume reproduite ci-dessus : « La coutume connaissait le cas d'une chèvre vendue à un tiers par le fils du propriétaire; si le père estimait que la somme que lui rapportait son fils après la vente était insuffisante, il pouvait aller reprendre la chèvre chez l'acheteur à condition que le délai écoulé depuis l'achat soit très court, que la chèvre soit toujours entre les mains de l'acheteur et que le père puisse immédiatement rembourser celui-ci »;

Attendu que le demandeur en annulation soutient que la coutume invoquée n'existe pas du moins chez les Kasai; que d'autre part, aucun document ne prouve l'existence de cette coutume;

Attendu que le tribunal de territoire a énoncé la coutume juridique sur laquelle il base sa conviction; attendu que cette coutume est d'application ainsi qu'il a été vérifié, tant chez les Baluba du Kasai qu'à Elisabethville même; qu'elle vise non seulement la vente d'une chèvre, mais de tout autre objet qu'il est donc parfaitement normal que le tribunal de territoire applique à la solution du litige une coutume existant tant au lieu du litige que dans la région de Beya;

Attendu d'autre part que le tribunal de territoire n'avait pas à faire la preuve de

l'existence de cette coutume par référence à un document quelconque; qu'en effet, les coutumes n'étant pas codifiées, doivent être tenues pour existantes par la simple proclamation de leur existence par le tribunal;

Attendu que le demandeur en annulation soutient que c'est à tort que le juge a assimilé à un meuble une maison qui est immeuble par nature;

Attendu que le tribunal de territoire a appliqué au cas de la vente d'une maison la coutume existante au cas de la vente d'un objet en général;

Attendu que la notion d'immeuble par nature ou destination ou par toute autre fiction juridique est une conception entièrement de droit écrit qui n'a pas encore été perçue dans la coutume indigène; qu'une construction à la cité indigène est coutumièrement un meuble qui peut être vendu tout comme un autre meuble;

Que l'application de la coutume citée plus haut pour ce cas d'espèce se justifie donc pleinement;

Attendu que le demandeur en annulation soutient enfin que vu l'absence de coutume en matière de vente d'immeuble, les articles du Code civil invoqués doivent être considérés comme un principe général de droit;

Attendu qu'il a été dit plus haut que la coutume invoquée était bien applicable au cas de la vente d'une maison; que puisqu'une coutume existe, il n'y a pas lieu de rechercher ailleurs une solution du litige qui, en toute hypothèse, serait l'équité et non les principes généraux du droit (art. 18, al. 2 des décrets et rapport au conseil colonial).

Attendu que le demandeur en annulation, défendeur originaire a intenté, contre le demandeur originaire, une action subsidiaire en dommages-intérêts tant devant le tribunal de centre que devant le tribunal de territoire;

Attendu que statuant en équité, le tribunal de territoire a rejeté la demande;

Attendu qu'il n'appartient pas au tribunal de parquet de réexaminer cette question au fond;

Attendu que le tribunal de territoire était matériellement compétent; que ce tribunal était régulièrement composé;

Attendu qu'il n'y a pas eu de violation des formes substantielles prescrites par la coutume ou par la loi;

Attendu que la coutume dont il a été fait application n'est pas contraire à l'ordre public universel ou aux dispositions législatives applicables à tous les indigènes;

Qu'il n'y a, par conséquent, aucune cause d'annulation prévue par les décrets coordonnés sur les juridictions indigènes.

Par ces motifs :

LE TRIBUNAL DE PARQUET,

Dit qu'il n'y a pas lieu à annulation du jugement n° 3066 du tribunal de territoire.

OBSERVATIONS. — On ne peut que se rallier aux solutions adoptées par ce jugement intéressant et bien rédigé. Précisons cependant que les règles du droit civil pourraient dans certains cas être adoptées comme usage par la population, notamment dans les centres coutumiers en matière commerciale ou financière. Elles seraient ainsi applicables, non comme droit supplétif, mais comme constituant le droit coutumier évolué. De même pourraient-elles, dans certains cas, être invoquées comme constituant l'équité.

Il n'est pas douteux qu'au point de vue coutumier, la maison, indépendante de la propriété du sol, soit assimilable aux meubles. D'autre part, il s'est formé dans les agglomérations extra-coutumières, pour les maisons bâties sur un sol n'appartenant pas à leur édificateur, tout un droit spécial qui, sans doute, dans la plupart des cas est applicable comme droit local, indépendamment de la coutume personnelle des parties.

A. S.

LA CHRONIQUE JUDICIAIRE

NOTES DE JURISPRUDENCE

Des sociétés commerciales

I. — Conditions spécifiques du contrat de société.

1. — Il est admis que l'article 1832 du Code civil Napoléon reflète les principes généraux du droit lorsque, définissant le contrat de société sous l'article 1832, il affirme que « c'est un contrat par lequel deux ou plusieurs personnes conviennent de mettre quelque chose en commun en vue de partager le bénéfice qui pourra en résulter » (voy. Verstraete, *Aperçu de droit civil au Congo belge*, p. 167).

Inst. Stan., 10 nov. 1954, S.N.C.A., Ferraz/Hourrez.

2. — Le « contrat d'engagement » par lequel les parties décident de constituer entre elles une société commerciale en nom collectif ne peut prouver la constitution d'une société, l'apport de chacun des associés, condition essentielle à l'existence du contrat de société, n'y étant pas renseigné (De Page, t. V, n° 7, 44, 46, 61).

Il n'y a pas davantage de promesse acceptée de contrat, celle-ci supposant nécessairement que toutes les conditions d'existence du contrat soient réunies (De Page, t. II, n° 505 et s.), ni, pour les mêmes raisons, d'offre acceptée de contrat (De Page, t. II, n° 514).

De simples pourparlers en vue de la constitution d'une société (De Page, t. II, n° 498 à 501), n'ont aucune valeur obligatoire et le « contrat d'engagement » qui les constate n'en a pas davantage et est nul en tant que convention.

Inst. Stanleyville, 27 janv. 1956. Gerasimon c. Varvadoukas.

3. — Lorsque deux personnes ont simplement décidé de vendre en commun certains

de leurs produits, lesquels leur restaient propres, chacun ayant droit au prix de la vente de ses propres, elles n'ont pas constitué de société à défaut d'apports et de participation aux pertes comme aux bénéfices.

Léo., 17 juin 1952. Garcia c. Nunes.

4. — En toute société, tant sous le régime belge que colonial, chaque associé fait un apport en vue de la constitution d'un capital social, dans le but de partager les bénéfices qui pourraient en résulter mais aussi avec la charge de contribuer aux pertes subies. La clause de l'acte constitutif de la société qui exclut un associé de toute participation dans les pertes pour toute la durée de l'association et lui assure même en cas de perte un revenu annuel minimum de 450.000 francs, doit être déclarée nulle et frappe de nullité le contrat tout entier (Cf. Frédéricq, t. V, p. 115 sq.).

Inst. Stan., 3 févr. 1956. Anciaux c. Van Damme et cons.

Voy. sur la « clause léonine » : Van Ryn « Principes de dr. comm. », t. I^{er}, n° 337.

5. — Lorsqu'une convention réunit tous les éléments d'un véritable contrat de société à savoir : accord de volonté, but licite, apport des associés et intention collective de réaliser des bénéfices, il importe peu que le capital social n'ait pas été chiffré dans l'acte, cette mention n'ayant d'intérêt que lorsque la société constituée a une responsabilité limitée, ce qui n'est pas le cas en l'occurrence, l'association étant en nom collectif.

Inst. Stan., 20 mars 1954. Van Mierlo c. Van Mierlo.

6. — Lorsque les associés sont eux-mêmes convenus de la contrevaletur d'apports en nature et que ces apports n'ont pas été faits à la société par l'associé qui les avait promis,

celui-ci doit en verser la contrevaletur.

Il en est ainsi même si ces évaluations sont exagérées car les apports ont été rétribués par des parts sociales que l'associé qui les avait promis aurait dû sinon payer en espèces.

Inst. Léo., 28 nov. 1951. Wecq q. q. c. Van Hentenrijck.

II. — Conditions nécessaires pour créer une personnalité juridique distincte.

7. — Le décret du 27 février 1887 réglemente la reconnaissance des sociétés commerciales et a laissé aux associés toutes les libertés que les exigences du moment comportaient et en conséquence, n'a pas exclu la société en nom collectif du bénéfice de ses dispositions.

Inst. Stan., 10 nov. 1954. S.N.C. Ferraz c. Hourrez.

En ce sens pour les sociétés de personnes à responsabilité limitée : Inst. Elis., 16 déc. 1937, Jur. Col., 1938, 41; — Voy. aussi les conclusions de M. l'avocat général Ganshof van der Meersch, Cass., 14 juin 1956, J.T.O., p. 101).

8. — Ni l'acte constitutif de la prétendue société en nom collectif, ni les actes de dissolution n'ont fait l'objet du dépôt prévu par le décret du 27 février 1887; il s'agit dès lors d'une association de fait et non d'une société régulièrement constituée au vœu de la loi.

Léo., 2 mars 1954. Kouzelas c. Matzoukas et cons.

9. — Le contrat de société prévoyant la constitution d'une société congolaise à responsabilité limitée, n'ayant pas été déposé au greffe, ni publié au *Bulletin administratif*, est radicalement nul et de nul effet. Le tribunal ne pourrait en prononcer la dissolution et ne peut, a fortiori, prononcer la liquidation de l'association visée par le contrat nul.

Inst. Stan., 15 déc. 1956. Van Hee c. Vernimmen.

Cette décision est contraire à la jurisprudence qui admet que la nullité comminée par l'article 4 du décret du 27 février 1887 est une nullité d'acte qui n'empêche pas la convention de produire ses effets (voy. n° 8 ci-dessus; — *Brux.*, 4 nov. 1939, Belg. Col., 1946, 409; — *Léo.*, 27 févr. 1937, R. J., 148; — *Comm. Brux.*, 14 mars 1936, Jur. Col., p. 60, 66, 71 et note; — *Novelles, J. Van Damme, Les Sociétés coloniales*, n° 83.

10. — Il est de jurisprudence et de doctrine que le défaut de publication ne peut avoir aucune conséquence contre la société qui a valablement effectué le dépôt. (*Léo.*, 7 mai 1940, R. J., 1941, p. 24 et réf. citées).

Inst. Léo., 7 mars 1953. Soc. coop. Osuustukkupaappa c. s.p.r.l. Alhadéff et cons.

En ce sens : *Elis.*, 16 oct. 1951, R. J., 212; — *J. Van Damme, Les Sociétés coloniales*, n° 87; — *Contra* : *Cass.*, 14 juin 1956 (*J.T.O.*, 98) qui décide que le défaut de publication d'un acte de société régulièrement déposé au greffe n'entraîne pas la nullité de la société mais que les associés ne peuvent se prévaloir des clauses limitant leur responsabilité à l'égard de celui avec qui ils ont contracté sans lui donner expressément connaissance des statuts.

III. — Dissolution.

A) Cause : Inexécution des engagements.

11. — Lorsqu'une société de fait a pour objet la mise en commun de toutes les activités des deux associés pour une durée indéterminée, manque gravement à ses obligations l'associé qui en violation de cet accord accepte d'exécuter seul certains contrats alors que rien ne permet de supposer qu'ils n'auraient pu être consentis ou exécutés en collaboration.

L'autre associé a, en conséquence, le droit de dénoncer le contrat de société et d'obtenir des dommages-intérêts.

Elis., 31 oct. 1950. Degraeuwe c. Haes.

12. — La dissolution de l'association de fait doit être prononcée à la demande de l'un des deux associés lorsque l'autre ne fait pas l'apport promis, ne rend pas compte de sa gestion et agit en son nom et pour son profit personnel.

Inst. Stanleyville, 29 août 1952. Sampaio c. Sampaio.

13. — Lorsque l'exécution n'aurait donné aucun profit et lorsque la résolution ne cause aucun préjudice, l'inexécution fautive par un cocontractant justifie à elle seule la résolution (*Rép. Dr. B.*, v° *Obligations*, n° 23; — *Planiol et Ripert*, éd. 1952, t. VI, n° 421).

La résolution s'opère *ex tunc*; mais, dans les contrats à exécution successives, comme le contrat de société, la résolution peut être partielle et ne pas atteindre les actes accomplis lesquels sont exécutés et liquidés entre les parties.

App. R.-U., 21 mai 1957. Van Der Haegen c. Stutterheim.

14. — L'acte de société transférant à des tiers avec lesquels la Colonie n'a pas traité, des droits de bail ou d'emphytéose relatifs à des terrains qui restaient dans le patrimoine de la Colonie et ce sans autorisation préalable du pouvoir compétent, n'est pas nul de plein droit.

Si la cession des baux ne lie la Colonie qu'à partir de l'accomplissement des formalités prévues à l'article 21 de l'arrêté royal du 25 février 1943, elle se produit entre parties, sous réserve de l'approbation à donner par le gouverneur de province, dès l'instant de la convention et est opposable aux tiers à dater de la notification qui leur en est faite (*App. Léo.*, 4 sept. 1951, R. J., 1952, p. 6).

En formant une nouvelle société, le membre d'une société de fait a mis fin délibérément à l'association de fait existant entre parties rendant impossible toute continuation des rapports en vue d'atteindre le but com-

mun. La résolution du contrat de société doit donc être prononcée à ses torts.

Inst. Stan., 10 avr. 1956. Teullemans c. Van Tomme.

15. — Lorsqu'il s'agit d'une société de personnes dont chacun des associés s'est engagé à prêter son activité au service de la société, un associé peut valablement demander la résiliation de la convention de société et la liquidation de la société en invoquant qu'un associé aurait rendu impossible la continuation des rapports sociaux, en quittant la Colonie et en cessant depuis lors de prêter toute activité auprès de la société.

La disposition statutaire prévoyant que la société ne pourra être dissoute avant un minimum de cinq ans d'exercice, n'est pas applicable à l'éventualité d'une liquidation judiciaire.

Inst. Léo., 3 août 1953. André et cons. c. Maia et cons.

B) Cause : « Justes motifs » (cf. *C. civ. métropolitain*, art. 1871).

16. — Lorsque le maintien des rapports d'associés et surtout le maintien de la société de personnes à responsabilité limitée qu'ils ont formée sont impossibles eu égard aux dissentiments graves existant entre les parties, il échet de résilier le contrat devenu entre parties et de désigner un liquidateur.

Inst. Léo., 28 juin 1956, Baroukh c. Alhadéff et cons.

17. — L'action tendant à faire prononcer la dissolution d'une société de personnes est recevable lorsqu'elle met en cause tous les coassociés. Si la société a, à l'égard des tiers une personnalité juridique distincte de celle des associés, cette fiction ne modifie pas les relations des coassociés entre eux; elle ne doit donc pas être mise en cause.

Inst. Léo., 25 juill. 1951. Lenaerts c. Van Hentenryck.

18. — Il y a lieu à résolution du contrat de société et à la mise en liquidation de la société de fait quand les débats et querelles entre les deux coassociés sont portés à un tel point que tous rapports sociaux deviennent impossibles.

Inst. Stan., 5 déc. 1952. Vueye c. Soutenaire.

19. — Quels que soient les griefs allégués par chacune des parties, l'association commerciale à durée limitée ne peut être dissoute par la volonté d'un seul associé, celui-ci ne représentant qu'une minorité vis-à-vis de la majorité qui décide de continuer l'exploitation.

La résiliation d'association pour cause de mésintelligence grave entre associés peut intervenir lorsqu'il n'existe que deux associés mais n'est pas fondée lorsque la majorité des associés entend maintenir la convention d'association.

Inst. Stan., 6 juin 1952. Sakalis c. Zanetti et Soc.

Cette solution paraît excessive. Quel que soit le fondement que l'on donne en droit congolais au droit de l'associé de demander la dissolution de la société pour tous motifs, que ce soit l'article 1871 du Code civil métropolitain considéré comme principe général de droit, que ce soit l'article 82 du livre III du Code civil (Nov., *J. Van Damme « La Société Coloniale »*, n° 515), il convient d'admettre en principe que ce droit appartient à chaque associé individuellement (*De Page*, t. V, n° 102 in fine; — *Van Rijn*, Principe de droit commun, t. I^{er}, n° 346).

C) Cause : Volonté d'un associé.

20. — La mise en liquidation peut être obtenue par la seule volonté d'un associé lorsque l'association de fait est constituée sans durée ou pour une durée illimitée.

Inst. Stan., 5 déc. 1952. Vueye c. Soutenaire.

Solution certaine : voy. notamment *Ruanda-Urundi*, 21 déc. 1954, *J.T.O.*, 1955, 88. Encore faut-il que le droit de l'associé de se retirer de la société soit exercé de bonne foi (ibid.). Voy. aussi *De Page*, t. V, n° 104.

21. — Il peut licitement être mis fin brusquement à une association de fait d'une durée indéterminée par l'un des associés lorsque l'attitude de l'autre associé justifie cette décision.

Inst. Léo., 25 oct. 1950. De Bruyne c. Velleman.

D) Cause : Accord des associés.

22. — Lorsque d'une part, les parties conviennent d'apporter les unes une somme d'argent, les autres une entreprise commerciale exercée en société sans personnalité juridique en vue de transformer cette société en société de personnes à responsabilité limitée, que d'autre part les formalités nécessaires pour assurer la personnalité juridique et la responsabilité limitée aux apports des associés dans l'entreprise n'ont pas été accomplies et qu'enfin les parties ont renoncé à poursuivre l'exécution de cette convention dès avant d'en demander la résolution en justice sans qu'il soit établi que cette renonciation soit due aux manquements de l'une ou l'autre des parties, la Cour ne peut que reconnaître la nullité de la société objet de cette convention et dire que les parties sont fondées à reprendre leurs apports dans l'état où ils se trouvent ou sous réserve notamment des droits des tiers.

Elis., 22 janv. 1957. Lefebvre c. Tacheney et cons.

E) Cause : Réunion des parts entre les mains d'un seul associé.

23. — Une S.P.R.L. est dissoute lorsque les parts sociales d'un associé sont cédées à son unique coassocié puisque, par l'effet de cette cession qui réunit entre les mains d'une seule personne toutes les parts représentatives d'apport, il n'y a plus d'associés, ni d'avoir social.

Léo., 14 août 1951, Fillery c. Simon.

En ce sens : n° 25 infra; — *Brux.*, 9 mars 1955, *J.T.O.*, 58; — voy. sur cette question *Van Ryn*, Principes de droit commercial, t. I^{er}, n° 344.

F) Nullité de la dissolution.

24. — La dissolution d'une société est nulle si l'acte de dissolution n'a pas été déposé conformément à l'article 3 du décret du 27 février 1887.

Cette nullité résultant du seul défaut de dépôt ne peut être opposée aux tiers par les associés (art. 4).

Inst. Stan., 18 avr. 1956. N.A.H.V. c. Brandelet.

En ce sens : *Elis.*, 17 oct. 1914, Jur. Col., 1925, 164 et note.

IV. — Liquidation.

25. — La société, quoique dissoute de plein droit par la suite de la disparition d'un coassocié et de la réunion en mains d'une seule personne de tout l'avoir social, ne continue pas moins à subsister pour les besoins de sa liquidation.

Léo., 28 août 1951. Soc. « Livaco » c. « Duncan Smith et Co ».

En ce sens : *Inst. Stan.*, 22 sept. 1954. *J.T.O.*, 1955, 118.

26. — Une société de personnes à responsabilité limitée, une fois dissoute, survit pour les besoins de sa liquidation; à cette fin, elle conserve sa responsabilité juridique et reste par conséquent seule propriétaire des biens composant son actif jusqu'à la clôture de la liquidation. (Cons. cass., 22 déc. 1952, *Rev. crit. dr. b.*, 1953, p. 288 et note; *Rép. Dr. B.*, v° *S.A.*, n° 2426-2428).

Léo., 26 janv. 1954. Mouzalas c. Caranicolas.

Il est de jurisprudence constante que les sociétés ayant la personnalité juridique la conservent pour les besoins de leur liquidation. La Cour d'appel de Léopoldville a justifié cette solution qui ne résulte pas de la loi, par la considération qu'elle est conforme au bon sens et aux traditions du commerce en ce qu'elle évite les inconvénients graves qui résulteraient du remplacement de la société dissoute par une simple communauté d'intérêts. (Léo., 28 oct. 1941, R. J., 1942, 71).

V. — Prescription.

27. — La loi congolaise ne reproduit pas la courte prescription prévue par l'article 194 des lois coordonnées sur les sociétés belges, lequel, d'autre part, ne peut être considéré comme l'expression d'un principe général de droit.

Inst. Léo., 5 juill. 1950, Van der Sloten c. Weber.

VI. — Responsabilité.

A) Du gérant.

28. — Le gérant d'une société est responsable vis-à-vis de celle-ci, des fautes de gestion qu'il a commises dans l'exécution du mandat qui lui avait été confié. (Voy. Frédéricq, t. V, nos 435 et s. et n° 655; — Rép. Dr. B., v° *Contrat de société*, nos 472 et s.

Inst. Léo., 11 juin 1956. Weck c. Helso.

29. — Une action intentée par des actionnaires d'une S.P.R.L. contre le gérant tendant au paiement de leur part de bénéfices manqués, fondée sur les fautes de gestion et les actes dépassant les pouvoirs du gérant et sur le fait qu'il n'a pas exécuté son obligation d'apport en sa qualité d'associé est une action *pro socio* qui n'appartient qu'à la société qui a subi le dommage prétendu.

Léo., 9 févr. 1954. Berger c. Van Hentenryck.

B) Des associés.

30. — En vertu de l'article 5 du décret du 27 février 1887, les actes constitutifs doivent contenir l'indication des apports faits ou à faire et des capitaux versés ou inscrits et la désignation précise des associés qui doivent fournir des valeurs avec l'indication des obligations de chacun. En signant l'acte de société qui stipule la libération intégrale des apports alors qu'il n'y avait eu, au moment de la constitution de la société, qu'un versement partiel en espèces, et un versement partiel en apports en nature, les quatre associés ont délibérément commis une faute grave et peut-être même une infraction (voy. art. 11 du même décret) pouvant entraîner leur responsabilité aquilienne, en quel cas il y a solidarité ou du moins « obligation *in solidum* entre les auteurs de la même faute (cf. De Page, t. III, nos 326-329; — Rép. Dr. B., v° *Obligation*, n° 176 sq.; — Elis., 28 janv. 1913, *Jur. et dr. du Congo*, 1914-1919, p. 327; — Cass., 17 mars 1949, *Pas.*, I, 206; — Raë, R.J.C.B., 1954, 1 et réf. cit.).

Léo., 10 avr. 1956. M° de Beer de Laer q. q. c. Delivassilis et cons.

31. — Dans les sociétés de personnes, les associés ont un intérêt légitime à exiger que leurs coassociés remplissent les obligations qu'ils ont souscrites; cet intérêt a pour corollaire le droit d'agir en justice. L'action qu'ils intentent contre leurs associés tendant à les contraindre à rendre des comptes et à payer des dommages-intérêts pour fautes de gestion est donc recevable.

Inst. Léo., 25 juill. 1951. Sage et cons. c. Lenaerts et cons.

VII. — Société par action à responsabilité limitée.

32. — Le conseil d'administration n'était pas compétent pour décider valablement de

ne pas réclamer à l'appelant le montant de sa participation dans l'augmentation de capital. Cette décision constitue en effet une réduction de capital qui est de nature à causer et qui a causé préjudice aux tiers créanciers.

Léo., 2 juin 1953. Spinette c. Weck et cons.

Cet arrêt confirme le jugement a quo (Inst. Léo., 28 nov. 1951, R. J., 1952, 186).

VIII. — Société coopérative.

33. — Suivant les principes généraux du droit belge, applicables en l'espèce à défaut de dispositions spéciales en la législation congolaise, le droit de démission n'est pas de l'essence même de la société coopérative. Le pacte social peut librement régler les conditions auxquelles la démission, si elle est autorisée, est permise et les effets qui en découlent (*Rép. Dr. B.*, v° *Soc. coop.*, 246; — Frédéricq, t. V, n° 694).

Les modifications aux statuts régulièrement votées après l'envoi de la lettre de démission mais avant l'entrée en vigueur de celle-ci, obligent le futur démissionnaire.

Inst. Léo., 30 janv. 1952. Stevelinck c. S. coop. Cercle de Léopoldville.

34. — Est nulle la lettre par laquelle la société coopérative s'engage à l'égard de l'associé démissionnaire à lui rembourser ses parts sociales au prix net d'émission alors que les statuts n'autorisent le remboursement des parts sociales des membres démissionnaires que suivant décision de l'assemblée générale, selon les résultats de l'exercice et au maximum au prix d'émission.

Inst. Léo., 9 juill. 1952. Weck c. Balthazar.

IX. — Société « étrangère ».

35. — Le fait pour une société anonyme de droit belge de donner mandat à une société pour la représenter au Congo Belge vis-à-vis du gouvernement et des tiers et de désigner le siège d'exploitation au Congo du mandataire dans cette procuration ne vaut pas élection de domicile.

Les termes impératifs de l'article 9 du décret de 1887 exigent une élection de domicile dans l'Etat par déclaration expresse.

Inst. Stan., 29 déc. 1956. La Paix, S. A. c. Guisset.

Contra : Elis., 29 nov. 1955, R. J., 1956, 23. Aux termes de cet arrêt, l'élection de domicile d'une société étrangère peut être tacite et résulter de l'indication du représentant de la société étrangère au Congo. Le défendeur ne peut prétendre que l'action introduite par cette société n'est pas recevable alors qu'il a fait élection spéciale de domicile au Congo dans l'exploit introductif d'instance et dans l'acte d'appel.

36. — Une société étrangère s'étant conformée, au Ruanda-Urundi, aux dispositions prescrites à l'article 9 du décret du 27 février 1887, s'est mise en règle tant au Ruanda-Urundi qu'au Congo Belge. Son domicile élu au Ruanda-Urundi devient *ipso facto* son domicile au Congo Belge puisque politiquement et administrativement le Ruanda-Urundi fait partie du Congo Belge dont il forme un vice-gouverneur général.

Inst. Stan., 24 août 1956. Old East c. Drion.

X. — Société de fait.

(Voy. aussi *supra* : Conditions nécessaires pour créer une personnalité juridique, n° 8; dissolution : nos 11, 12, 14, 18 à 21 inclus).

A) Comptes.

37. — La règle de l'article 541 du Code métropolitain de procédure doit être tenue comme étant un principe de droit et d'équité qui régit les contestations soumises aux juridictions commerciales.

En conséquence, un membre d'une société de fait ne peut obtenir le redressement de comptes rendus que « s'il y a erreur, omis-

sion, faux ou double emploi » et qu'il indique spécialement et limitativement les articles qui doivent être rectifiés (Cass. fr., 28 févr. 1899, *Dall. pér.*, I, 252, cité sous art. 541).

App. Ruanda-Urundi, 7 avr. 1953. Piron c. Faillite V.

B) Obligations des associés à l'égard des tiers.

38. — Les membres d'une association de fait ne s'engagent que personnellement vis-à-vis des tiers qui eux-mêmes ne connaissent que celui qui s'est engagé.

Inst. Stan., 15 déc. 1956. Van Hee c. Vernimmen.

39. — Il est de jurisprudence constante qu'en cas d'association de fait le créancier a action pour le tout contre chacun des associés débiteurs commerciaux (Quides/Demey et Foncoux, 7785; — De Page, t. III, n° 328).

Les rapports des associés de fait doivent rester indifférents aux tiers. Les négligences qu'aurait commises un des associés notamment en omettant de régler intégralement les dettes de l'association, ne peuvent être opposées aux tiers mais peuvent faire l'objet d'une action à intenter à l'associé négligent.

Inst. Stan., 5 avr. 1952. Synein S. A. c. Hapsis.

40. — Les créanciers d'associés de fait ont action pour le tout contre chacun des associés.

Inst. Stan., 22 mars 1952. Soc. N.A.N. V. c. Hapsis.

41. — Les associés faisant partie d'une association de fait sont tenus solidairement envers les tiers avec qui ils ont traité.

Inst. Stan., 19 oct. 1951. S. A. Sedec-Motors c. Vidal et Craps.

42. — Aucune disposition de la législation congolaise ne prévoit que dans une société de fait, les associés sont de plein droit solidaires du chef d'engagement sociaux.

Toutefois en matière d'engagement commerciaux, il est d'usage que les co-débiteurs s'engagent solidairement; à défaut de dérogation expresse, il y a lieu de présumer que les parties se sont référées à cet usage. (De Page, t. III, n° 328 et réf. citées; — note Elis., 4 avr. 1936, R. J., p. 101).

Inst. Léo., 2 juill. 1951. Hardy c. Stechel et Dufrasne.

Cette solution est ratifiée par la Cour de cassation. (Cass., 14 juin 1956, *J.T.O.*, 98).

C) Preuve.

43. — A défaut d'acte constitutif de société, il faut déduire de l'activité reflétée par la comptabilité et par l'établissement du bilan que les parties avaient formé verbalement une convention d'association commerciale de fait dont les clauses et conditions peuvent être établies par toutes voies de droit, notamment par les correspondances qu'elles échangèrent.

Léo., 30 juin 1953. Soutenaire c. Vuye.

D) Société en participation.

44. — Au cas d'association en participation, les tiers n'ont action que contre le participant avec lequel ils ont contracté.

Il n'existe pas de patrimoine social mais tout au plus des biens indivis qui ne pourraient être saisis contre l'un des indivisaires qu'après partage; il ne peut être procédé à des saisies contre l'autre sans titre exécutoire contre ce dernier.

Elis., 15 janv. 1952. Pereira c. Matsovkis et cons.

45. — Une société en participation est occulte (*Droit comm. b.*; — Frédéricq, t. V, § 800, p. 1124) et se réduit entre associés à un simple compte de gains et de pertes. La conséquence du caractère occulte est l'interdiction pour les participants d'agir conjointement ou collectivement et d'employer une raison sociale sous peine de devenir une société en nom collectif nulle.

Ce n'est que dans le cas où un des participants se découvre de manière à amener les

tiers à croire qu'ils figurent en nom au contrat que les tiers auraient une action directe contre eux.

Il est de règle qu'une société en participation n'a pas de créanciers proprement dits; les tiers qui ont traité avec les associés pour les affaires communes n'ont de créance que sur eux.

Inst. Stan., 29 mars 1957. Cegeac c. Celen et Delogne.

XI. — Société en nom collectif.

(Voy. aussi *supra* : Cond. spécif. nos 2 et 5; Cond. nécessaires pour créer une personnalité juridique, n° 7).

46. — Lorsque les statuts d'une société en nom collectif prévoient que chaque associé a le droit de se retirer de la société, cette clause ne peut avoir pour effet d'entraîner la dissolution de la société.

Inst. Léo., 30 mai 1953. D'Oliveira c. Machado.

47. — Le créancier d'une société en nom collectif dissoute est en droit d'assigner en paiement d'une dette un seul des anciens associés.

Inst. Stan., 29 sept. 1950. S.H.U.N. c. Angelo.

En ce sens : Inst. Léo., 14 mars 1955, R.J., 391; — Inst. Cost., 18 août 1933, R.J., 255; — Inst. Stan., 20 mars 1954, *supra* n° 5 et la conséquence que cette décision en déduit.

Contra : Inst. Stan., 23 janv. 1948, R. J., 1950, 189 : la responsabilité solidaire des associés n'est que subsidiaire et l'action intentée par un créancier contre un des associés alors que la société n'a pas été assignée au moins simultanément doit être déclarée irrecevable.

XII. — Société de personnes à responsabilité limitée.

(Voy. aussi *supra* : Dissolution, nos 16 et 23; Liquidation, n° 26; Responsabilité du gérant, n° 29).

48. — La loi a subordonné la reconnaissance légale des sociétés à certaines conditions de publicité, tant dans l'intérêt des tiers que de l'Etat. En se conformant à ces dispositions générales toute société commerciale fût-elle une société de personnes à responsabilité limitée peut ester en justice.

Inst. Stan., 31 août 1955. Levy c. Moussoulos.

Voy. sur la question de l'existence légale des sociétés congolaises de personnes à responsabilité limitée les conclusions de M. l'avocat Ganshof van der Meersch précédant l'arrêt de cassation du 14 juin 1956 et l'article de M. Mayné (J.T.O., 1956, pp. 97 et 101).

49. — La législation congolaise n'énumère pas d'une manière limitative à l'instar de la loi belge, les formes que peuvent revêtir les sociétés; elle ne fixe pas davantage les normes qui doivent présider à leur organisation interne; s'il échet dès lors de s'en rapporter pour apprécier la validité des contrats de société aux usages locaux, aux principes généraux de droit et à l'équité.

Rien ne s'oppose en droit à ce que des personnes morales constituent entre elles une société de personnes à responsabilité limitée à l'instar des personnes physiques. Telle est d'ailleurs la conception admise en certaines législations étrangères. Au surplus, la participation des personnes morales dans les sociétés est d'usage constant au Congo Belge.

Inst. Léo., 13 juill. 1953. Chaves c. divers.

50. — L'associé-gérant d'une société congolaise de personnes à responsabilité limitée a droit à une somme déterminée « chaque mois pour frais de nourriture et autres » lorsque

les statuts prévoient expressément semblable prélèvement.

Il importe peu que la société prétende que l'associé-gérant, ayant négligé de s'occuper des affaires sociales, n'ait pas droit à cette indemnité, celle-ci ne constituant pas le salaire d'une activité mais un prélèvement anticipé sur les bénéfices dont la répartition est prévue par les statuts.

Inst. Léo., 17 nov. 1951. Maia c. S.C. P.R.L. André et Cie.

51. — Dans une société de personnes à responsabilité limitée comptant moins de cinq associés, chaque associé a le pouvoir de contrôler la gestion du gérant et de donner son avis sur la réalisation du programme social et sur la mise en œuvre des moyens pour y arriver.

Inst. Léo., 28 juin 1956. Beroukh c. Alhadeff et cons.

On déduit le droit de contrôle et d'avis des associés, de l'article 8, alinéa 2, du décret sur

les livres de commerce. Or si cet article reconnaît à tous les associés, sauf convention contraire, le droit d'obtenir sans déplacement communication des livres, inventaires et documents, il ne vise que les sociétés en nom collectif et en commandite simple, ainsi que les « associations » commerciales.

Rien n'est donc prévu pour les autres sociétés et aucun texte ne fait de différence selon que la société aurait plus ou moins que cinq associés. Le tribunal aura donc implicitement considéré que l'article 134 des lois métropolitaines sur les sociétés commerciales énonçait un principe général de droit. Cet article prévoit que la nomination d'un commissaire n'est pas obligatoire lorsque la société de personnes à responsabilité limitée ne compte pas plus de cinq associés et que dans ce cas chaque associé a les pouvoirs d'investigation et de contrôle des commissaires.

Léon GOFFIN.

NOTES DE JURISPRUDENCE

Immatriculation

Conditions. — Condamnation pénale.

Il n'y a pas lieu de refuser l'immatriculation parce que le requérant a anciennement été condamné deux fois du chef d'adultère, alors que depuis lors sa conduite privée est à l'abri de tout reproche.

Inst. Léo., 2 août 1956. Prés. : M. Devos; Min. publ. : M. Allard. B. P.

Confirmation. — Condition. — Mariage coutumier.

Il n'y a pas lieu de confirmer la qualité d'immatriculé acquise par le requérant avant la mise en vigueur du décret du 17 mai 1952, lorsqu'il apparaît que ce requérant, marié d'abord civilement puis divorcé, a rejeté en

suite délibérément et avec persistance les règles du Code civil et préféré voir ses rapports de famille régis par les institutions coutumières.

Inst. Léo., 2 août 1956. Prés. : M. Devos; Min. publ. : M. Allaert. T. S.

Confirmation. — Condition. — Vie juridique coutumière.

Il n'y a pas lieu de confirmer la qualité d'immatriculé à celui qui, par sa façon de vivre, a montré qu'il entendait régler ses rapports de famille par le droit coutumier, se mariant coutumièrement et exposant à l'audience qu'un enfant de son neveu lui « appartient » en vertu d'une coutume mongo.

Même audience. N. L.

A la Section de droit colonial, maritime et aérien de la Conférence du Jeune Barreau de Bruxelles.

La Section de droit colonial avait invité à sa tribune, le 23 novembre 1957, M. l'administrateur de territoire honoraire, Paul-Ernest Joset, qui avait pris comme sujet de conférence : *Kitawala, problèmes humains*.

Présenté par M^e Marcel Mayné, président de la section, l'orateur entreprit en premier lieu l'étude de l'origine du mouvement de messianisme africain *Kitawala* dont le nom paraît être une transformation linguistique bantoue du mot anglais *Tower*.

Ce mouvement, venu d'Afrique du Sud, se caractérisa au début par une déformation de l'enseignement biblique et religieux préconisé par la *Watch Tower Bible and Tract Society* favorisée par le fait que pendant plusieurs années les adeptes congolais de cet enseignement restèrent sans contact avec les dirigeants de la société.

Livrés à eux-mêmes, les autochtones ne tardèrent pas à mêler à l'enseignement primitif des pratiques de sorcellerie et de magie tandis que d'essence religieuse au début, le *Kitawala* prit dans certains cas un caractère politique et xénophobe qu'allaient accentuer les mesures prises par les autorités locales pour le combattre.

C'est ainsi que l'on se trouve actuellement devant de nombreuses formes de *Kitawala*, depuis des mouvements purement religieux

jusqu'à des mouvements purement politiques et subversifs.

L'orateur expose ensuite comment les délégations prononcées contre dirigeants et adeptes du *Kitawala*, loin d'entraver le développement du mouvement, l'ont au contraire favorisé en provoquant la création de centres de propagation en plusieurs endroits de nos territoires d'outre-mer.

Et cependant, pour M. Joset, parmi ceux qui firent l'objet d'une mesure d'éloignement, d'aucuns n'avaient fait que chercher une religion qui leur paraissait conforme à leur philosophie bantoue.

Le conférencier analyse alors les manifestations révolutionnaires du *Kitawala* à Manono, Lubutu, Massissi et observe que ce sont pour une grande part les conditions politiques, économiques et sociales qui prévalaient à l'époque des incidents dans ces régions, qui furent la cause des explosions de colère.

Enfin, passant à la région de Stanleyville, M. Joset relève l'ampleur qu'y a prise le mouvement *Kitawala*, dont le caractère xénophobe se marque de plus en plus, tandis que dans la Tshuapa, où il s'est également répandu, le *Kitawala* est encore en grande partie de tendance religieuse.

Ayant ainsi fait l'historique du mouvement et de son évolution, l'orateur y voit pour les Congolais le début d'un mouvement de nationalisme et croit qu'il est urgent de prendre des mesures pour éviter que nos territoires d'outre-mer connaissent des événements sem-

blables à ceux qui ont ensanglanté d'autres parties de l'Afrique.

Aussi, M. Joset préconise tout d'abord de dissocier le mouvement religieux du *Kitawala* du mouvement politique et de ne plus inquiéter les indigènes, membres religieux, à raison de leurs croyances.

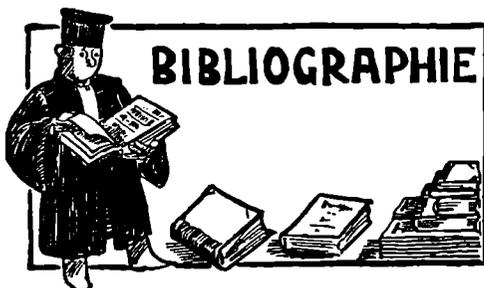
Ensuite, il estime qu'il faut repenser la question de la relégation des adeptes du mouvement : une des conséquences néfastes de cette mesure a été de répandre le mouvement dans toute la colonie et d'y entretenir des centres d'agitation et parfois de haine.

L'orateur suggère encore d'user de tolérance vis-à-vis de la *Watch Tower Bible and Tract Society* et d'autoriser ses missionnaires à œuvrer dans nos territoires d'outre-mer où ils pourraient, grâce à leur influence, reprendre religieusement en mains ceux qui ont déformé l'enseignement des témoins de Jéhovah.

Pour appuyer cette manière de voir, M. Joset cite le cas des deux Rhodésie et du Nyassaland où, grâce à l'action des missionnaires de la *Watch Tower*, la question du *Kitawala* subversif paraît être résolue.

Enfin, l'orateur voit dans une action générale de notre part tendant à élever socialement, économiquement et politiquement les populations de nos territoires d'outre-mer un moyen efficace de lutter contre des mouvements séditionnels auxquels l'indifférence, l'incompréhension, voire même le dédain de certains européens à l'égard des autochtones, préparent un terrain d'éclosion particulièrement favorable.

J. VINDEVOGHEL.



Th. HEYSE : « Relevés bibliographiques I. — Bruxelles, Commission belge de Bibliographie, 1957, 104 p. »

Sous l'auspice de la Commission belge de Bibliographie, sous-commission de la Commission nationale pour l'Unesco, M. Th Heyse nous donne d'importants relevés bibliographiques, dont il définit heureusement le caractère en leur donnant l'appellation générale de « Contribution au progrès des sciences morales, politiques et économiques relatives aux Territoires d'Outre-Mer ». N'est-ce pas là un sous-titre que mériteraient toutes les œuvres de notre savant confrère ? Dépouillant une quinzaine de publications, et notamment celle de la notion des sciences morales et politiques de l'Institut Royal Colonial belge, et de l'Académie qui lui a succédé, cette brochure apporte à tous les chercheurs un précieux instrument de travail, dont il faut remercier et féliciter l'auteur.

A. S.



Statut des magistrats et pouvoirs du gouverneur général.

Dans notre numéro du 15 novembre 1957, page 176, nous nous sommes fait l'écho de l'incertitude des cours d'appel qui, à la suite de l'arrêt du Conseil d'Etat du 12 mai 1955, n'apercevaient plus comment elles devraient procéder pour donner leur avis sur les can-

didatures aux places vacantes. On se rappelle le fait qui avait motivé cet arrêt, fait qui avait fortement ému les milieux judiciaires : la promotion à d'importantes fonctions d'un magistrat dont les titres étaient si peu flagrants que la Cour n'avait même pas pensé à lui en donnant son avis sur les candidatures. Dans la pratique des Cours, on ne mentionnait pas *expressis verbis* les candidats écartés pour manque d'ancienneté ou de mérite, et ainsi le silence était un avis.

Voici que cette incertitude, qui dure depuis sept mois, vient d'être levée par une ordonnance législative du gouverneur général. Des dispositions aussi graves que les articles du statut qui règlent l'avancement des magistrats se trouvent ainsi modifiées par le gouverneur général. Nous pensons que c'est là un précédent très fâcheux, au moment où par une réforme judiciaire on essaie d'affermir la séparation des pouvoirs, où la presse, tant en Belgique qu'en Afrique, réclame la protection de l'indépendance de la magistrature. Invoquer l'urgence semble un prétexte. Il est évident que le gouverneur général n'a pas pris cette ordonnance sans en discuter avec le département, sans en référer au ministre. Pourquoi dès lors n'est-ce pas un décret, au besoin pris d'urgence, qui intervient ? Pourquoi éviter tout contrôle ou toute discussion qui aurait peut-être abouti à des garanties plus effectives ? Craignait-on que l'obligation ne soit faite de prendre l'avis explicite sur les candidats dont la nomination est envisagée ? Tout cela mérite méditation.

La jurisprudence coutumière.

Un correspondant, après nous avoir dit combien lui paraissent intéressantes et utiles nos publications de jurisprudence des tribunaux indigènes et nos notes à leur propos, nous signale que, confondues avec les autres décisions sous une même rubrique, elles prêtent à confusion. Le lecteur n'aperçoit pas toujours immédiatement si nos commentaires visent le droit ordinaire ou le droit local. Il nous suggère de créer une rubrique spéciale.

Il y a là une remarque fondée, et nous veillerons, dans les notices des jugements dont s'agit, à indiquer toujours « droit coutumier » pour éviter toute méprise.

Nous ne pouvons aller jusqu'à créer une nouvelle rubrique, elle ne serait pas assez fournie, et il faut bien avouer qu'actuellement nous aurions peine à l'alimenter. Nous saisissons même cette occasion pour lancer un « S.O.S. » à nos lecteurs. Nous ne pouvons compter que sur eux pour obtenir des jugements indigènes, et dans les derniers temps nous avons perdu nos meilleurs correspondants. Nous faisons donc appel aux administrateurs et aux substituts pour qu'ils nous envoient copie des jugements qu'ils trouveraient intéressants. Une copie est vite faite par le greffier indigène. Si vous n'avez pas le temps ou ne désirez pas faire une note, ou une lettre d'envoi, mettez tout simplement la copie sous enveloppe. Nous vous en serons fort reconnaissants et vous aurez rendu un grand service à tous ceux qui s'occupent des tribunaux coutumiers.

De la déduction des bénéfices taxables en cas de revenus immobiliers.

L'intéressant article que M. P. Fontainas a consacré à ce sujet dans notre numéro du 15 décembre 1957 contient plusieurs erreurs typographiques assez graves qui ont échappé aux correcteurs. Voici donc une liste d'errata que nos lecteurs pourront porter sur leur exemplaire : nous le leur demandons instamment, en nous en excusant, ces importantes additions étant nécessaires pour la parfaite compréhension du texte :

page 177, 2^e colonne, I, ligne 4 : au lieu de « les sociétés visées par la loi qui soumet », il faut lire : « les sociétés visées par la loi du 21 juin 1927 que cite la réponse. C'est cette loi qui soumet... ».

Même page, 3^e colonne, premier alinéa, ligne 7, au lieu de « des lois d'impôts sur les revenus des biens immobiliers situés à l'étranger » compléter comme suit : « des lois d'impôts sur les revenus qui frappe de la taxe mobilière les revenus des biens immobiliers situés à l'étranger ».

page 178, 1^{re} colonne, 4^e alinéa, ligne 6 : remplacer « loi du 21 mai 1927 » par « loi du 21 juin 1927 ».

idem., 5^e alinéa, 6^e ligne : au lieu de « revenus tirés d'immeubles en provenance d'immeubles au Congo », lire « revenus tirés d'immeubles à l'étranger et que sont exonérés de cette taxe les revenus en provenance d'immeubles au Congo ».

idem., 6^e alinéa, avant dernière ligne : après « Mais... » ajouter « cet avantage est réservé par la réponse aux sociétés non coloniales. Pourquoi cette différence. »

Même page, 3^e colonne, 3^e alinéa, dernière ligne « impossibilité » au lieu de « impossibilité ».

idem., 4^e alinéa, 8^e ligne : « il faut bien reconnaître » au lieu de « il faut bien le reconnaître ».

A la section coloniale du Jeune Barreau de Bruxelles.

Le samedi 14 décembre 1957, devant une assistance nombreuse et choisie, M^e Gilbert-Sadi Kirschen, avocat à la Cour de Bruxelles, nous a rapporté ses impressions de son séjour en Afrique avec les para-commandos. Sa causerie fut suivie d'une discussion amicale.

Le samedi 18 janvier, à 11 heures, en la salle coloniale du Palais de Justice de Bruxelles, M. Jean Stengers, professeur à l'Université libre de Bruxelles, parlera de « Le Congo et l'opinion publique belge depuis 75 ans ».

Vœux.

Le *Journal des Tribunaux d'Outre-Mer* entre dans la neuvième année de son existence.

Nous présentons à nos chers lecteurs nos meilleurs vœux. Notre dernier numéro a publié le bilan de 1957. Nous nous efforcerons de vous offrir un actif supérieur afin que son héritière comble vos légitimes espérances.

Nous demandons à tous nos amis de nous aider en nous communiquant leurs suggestions, leurs échos, leurs études. Notre journal est le leur.

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, P. Jentgen, G. Malengreau, G. Mineur, P. Orban, M. Verstraete, J. Vindevoghel.

Membres-secrétaires : Léon Goffin et Marcel Mayné.

Administration : Maison Ferd. LARCIER, S.A.
39, rue des Minimes, Bruxelles
Tél. : 12.47.12 — C. C. P. 423.75
Administrateur-directeur : René Mignolet
Docteur en droit
Administrateur-délégué : J.-M. Ryckmans
Docteur en droit

ABONNEMENT ANNUEL
Belgique : 425 francs
Colonie : service postal aérien : 600 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

DROIT MINIER

De la propriété des substances volées

1. — L'émancipation de la population indigène n'a pas que de bons effets. Il y a au Congo, comme dans tous les pays, de nombreux voleurs; cependant, si hier il s'agissait d'un chapardage occasionnel, aujourd'hui, il s'agit souvent d'un brigandage organisé.

En matière de transports, le débardeur soustrayait une chemise d'un ballot éventré ou une bouteille de bière d'une caisse démantibulée; maintenant, tout un équipage est de connivence avec des commerçants ambulants pour fracturer et piller nuitamment une cale ou un wagon et emporter le butin au loin par camion ou par baleinière à moteur.

Dans les chantiers miniers, la pépite d'or ou le diamant à portée du travailleur l'a toujours tenté; des condamnations sporadiques ont été prononcées depuis plus de vingt ans; aujourd'hui, il ne se passe pas une semaine sans qu'une « table » de lavage n'ait été fracturée, quelquefois malgré la sentinelle, qu'on n'hésite pas à poignarder; il n'est pas rare de surprendre une exploitation clandestine ou d'en trouver des traces récentes. En 1956, on a estimé à 100 kg par mois l'or extrait ou détourné frauduleusement, pour la seule province du Kivu; au Kasai, il y eut plus de 120 arrestations pour vols de diamants.

Les infractions minières commises par les indigènes sont devenues si courantes qu'en 1955, le Gouvernement a songé à légaliser les exploitations clandestines (1). Certains « bons esprits », dit-on, prétendant se faire l'écho des revendications populaires, se demandent pourquoi le droit coutumier, qui octroie aux autochtones le droit de cueillette, de pêche ou de chasse, ne pourrait s'étendre au sous-sol et accorder le droit d'orpaillage, tout au moins dans les gisements apparemment abandonnés.

En fait, aucun des nombreux jugements prononcés dans le Kivu ou le Kasai ne fait état d'un tel moyen de défense; les prévenus, lorsqu'ils sont en aveu, reconnaissent avoir été instigués par certains meneurs plus ou moins évolués, eux-mêmes intermédiaires d'Européens ou d'Asiatiques.

Quant au droit coutumier, est-il bien opportun d'en développer le champ d'application à une époque où l'on veut précipiter

l'émancipation de l'Africain? N'est-ce pas marier l'eau et le feu que de flatter le bon plaisir ou l'amateurisme du natif et lui imposer en même temps les disciplines de l'homme civilisé?

« Un individu peut-il prétendre à la mine par la seule conséquence du droit naturel? » se demande Aguilon. Il répond par la négative parce que, écrit-il, la propriété individuelle ne peut trouver son fondement en justice que dans la notion de travail; « or cette notion d'un travail préalable, d'un effort propre, est inconciliable avec la nature des gisements de substances minérales... généralement inconnus de ceux qui se sont les premiers appropriés ce sol » (2).

Dans un pays, les ressources minières sont limitées; elles intéressent incontestablement l'intérêt général; l'Etat se doit d'en assurer une exploitation rationnelle, exhaustive, économique et productive.

Il y a une vingtaine d'années, un certain romantisme auréolait le colonat minier; en fait, ce colonat a été un échec économique et social. Le colon minier s'est contenté d'exploiter empiriquement les « réserves » faciles; selon l'expression consacrée, il a toujours « tapé dans le riche »; il ne s'est guère soucié des substances nouvelles ni des gisements filoniens; bref, l'exploitation parcelle et partielle des gisements et l'ignorance quasi générale des colons en matière de géologie ont valu au colonat minier un gaspillage inévitable.

Au surplus, les populations indigènes n'ont retiré aucun avantage social, tout au moins durable, de ce colonat.

Quelques rares exceptions ne changent rien à cette constatation indéniable. Que deviendrait cet intérêt social et économique dans une entreprise minière sous le régime du droit coutumier? Que deviendrait surtout la moralité publique dans une région où la détention généralisée de substances précieuses paralyserait la répression des vols et détournements, où le receleur d'hier apparaîtrait bientôt au grand jour comme une espèce de roi fainéant, où le travailleur resté honnête serait ou se sentirait ridiculisé?

(2) *Législation des mines en France*, 1903, n° 3. Le R. P. Vermeersch aboutit à la même conclusion: « Nous n'admettons pas qu'en droit naturel, la propriété de la surface entraîne celle du tréfonds » (*La question congolaise*, 1906, p. 126, note n° 2).

Extraire judicieusement des minerais, c'est tout de même autre chose que de manier un fusil à piston ou des nasses de pêche. Il convient que les gisements alluvionnaires et filoniens soient exploités suivant un plan d'ensemble; les premiers doivent conduire techniquement et financièrement aux seconds; des prospections préliminaires sont indispensables, mais entraînent de gros risques; ceux-ci ne peuvent être neutralisés que par une étendue proportionnelle des gisements découverts. Bref, l'industrie minière est un art et relève d'une science, qui dépassent l'entendement du commun des mortels.

Dès lors, les concessionnaires investis, qui respectent leurs obligations légales et conventionnelles et obéissent à leur conscience professionnelle, méritent d'être protégés.

2. — En 1928, le législateur colonial a voulu enrayer une épidémie de vols d'or qui sévissait dans certaines régions de la Colonie, notamment dans la région de Kilo-Moto.

Le décret du 20 avril 1928, tout en fusionnant les dispositions de deux décrets préexistants — ceux des 22 juillet 1904 et 2 mai 1924 — a renforcé les mesures de police et en a sanctionné plus sévèrement les violations.

Ce décret interdit à quiconque autre que le concessionnaire minier « de recueillir, de détenir, de transporter ou de faire transporter des pierres précieuses brutes ou des métaux précieux non ouvrés », dans tout le territoire de la Colonie.

Il prévoit en outre une double zone de protection — dénommée A et B — autour des chantiers exploitant les substances susvisées; dans ces zones, la circulation est strictement réglementée et contrôlée; le commerce doit y être autorisé par les autorités; le droit de visite — comprenant la perquisition domiciliaire et l'exploration corporelle — y est confié à certains fonctionnaires déterminés et, dans la zone A qui enserrime immédiatement le gisement, à certains membres agréés du personnel de la mine.

Conformément à son intitulé officiel, le décret de 1928 édicte « des mesures de police destinées à protéger contre les vols les mines de substances précieuses » (B. O., 1928, I, p. 1169).

Le concessionnaire d'un gisement d'or ou de diamant bénéficie donc d'une protection légale et privilégiée contre la convoitise de ses subordonnés et des tiers; cette protection a pour but logique de lui réserver le bénéfice exclusif de ses efforts techniques et financiers; dès lors, il serait pour le moins rationnel de lui restituer les substances saisies et volées dans ses chantiers.

(1) Voy. *La Libre Belgique* du 20 août 1955; — *Bulletin de l'A.I.C.B.*, du 15 déc. 1955.

Eh bien, non, une certaine jurisprudence en a décidé autrement !

Les zones de protection, qui devaient sauvegarder le travail de l'exploitant, ne profitent plus qu'à l'Etat, qui récupère d'une main ce qu'il a concédé de l'autre !

3. — Il tombe sous le sens que les vols de substances précieuses se commettent presque toujours au seul détriment des concessionnaires miniers.

Des pépites et des gemmes sont facilement détournées au cours des travaux d'exploitation; d'anciens chantiers provisoirement abandonnés pour des raisons techniques, hygiéniques ou économiques, font volontiers l'objet d'extractions clandestines; si des indigènes s'aventurent dans un terrain non encore concédé, ce terrain leur est cependant connu pour avoir participé à son exploration; autant dire que les gisements qui ont souffert du maraudage sinon du pillage des indigènes, ont toujours été préalablement « inventés » ou découverts par un concessionnaire régulier, qui a payé patente.

Il est donc normal que, pendant de nombreuses années, les tribunaux ont ordonné la restitution des substances saisies au titulaire de la concession dont elles avaient été extraites ou détournées frauduleusement.

Cependant, il appartenait au concessionnaire d'établir l'origine de l'or ou des diamants volés; avant 1953, le concessionnaire devait se constituer partie civile pour établir cette origine et, partant, son droit de propriété. Mais les caractères spécifiques qui distinguent, au Congo, les gisements aurifères et diamantifères, permettent d'établir assez facilement, par une analyse géologique, l'origine des minerais extraits; aussi, le décret du 24 juin 1953 (B. O., 1953, p. 1025), en insérant dans le décret de 1934 sur l'organisation judiciaire un article 85bis, dispensa, dans la plupart des cas, les concessionnaires de devoir se constituer partie civile devant les tribunaux appelés à juger les vols et détournements de substances précieuses.

Ce texte, dû à l'initiative d'une société minière, prévoit que « la restitution sera toujours prononcée d'office, quelle que soit la partie lésée, lorsque l'objet sur lequel a porté l'infraction a été retrouvé en nature et que la propriété n'en est pas contestée ».

Aujourd'hui, la preuve de l'origine du minerai volé ne suffit plus; le concessionnaire doit en outre démontrer qu'il a lui-même « appréhendé » ce minerai avant le vol ou le détournement, sinon ce minerai appartiendrait à la Colonie (1^{re} inst. Kasai, 1^{er} août 1956, R.J.C.B., 1956, p. 124; — même trib., 8 août 1956, 5 sept. 1956, 4 oct. 1956 — non publiés).

Autant dire que si le personnel du concessionnaire devait extraire avec l'intention d'en détourner le produit, celui-ci appartiendrait à la Colonie; ce serait donc cette seule intention qui désignerait le propriétaire — concessionnaire ou Etat — des produits extraits.

Pour aboutir à ce résultat, les concessionnaires n'avaient vraiment pas besoin de toute la réglementation du décret de 1928 !

4. — Comment la jurisprudence actuelle prétend-elle justifier la thèse attribuant à la Colonie la propriété des substances volées et non préalablement « appréhendées » ?

Un jugement du Kivu refuse la restitution au concessionnaire de l'or volé dans ses chantiers et en ordonne la confiscation, en s'appuyant sur l'argumentation suivante :

« Attendu que le minerai ou le métal à l'état natif est une *res nullius*, dont l'Etat, en vertu de l'article 16 du Livre II du Code civil congolais et l'article 1^{er} du décret du 24 septembre 1937 qui lui reconnaît la propriété des mines, peut autoriser l'appropriation suivant les modes prévus en la législation sur les mines;

» Que pareille appropriation n'ayant pas été faite par le C.N.Ki, celui-ci n'a jamais été propriétaire de l'or saisi et que celui-ci ne peut être restitué » (1^{re} inst. Kivu, 12 déc. 1956, R.J.C.B., 1957, p. 127).

Le tribunal, tout en rappelant le principe de la domanialité des mines, considère néanmoins le minerai extrait comme *res nullius*, à moins que son appropriation n'ait été démontrée par le concessionnaire.

Une *res nullius* est une chose n'appartenant à personne, mais susceptible d'appropriation par un fait de préhension ou d'occupation; par exemple, les poissons de la mer, le gibier, etc. (De Page, t. V, n° 537, t. VI, n°s 11 et s.; — Aubry et Rau, t. II, p. 50).

Sans doute, De Page qualifie de *res nullius* « les objets qui intéressent la géologie ou la minéralogie et qui proviennent des richesses naturelles du sol » (t. VI, n° 22), et Aubry et Rau classent sous la même rubrique les pierres précieuses; mais il s'agit ici de spécimens isolés, comme des fossiles, dont la valeur résulte de la rareté; il ne peut s'agir du produit d'une mine commercialement exploitable; ce produit est assimilé aux fruits civils de l'article 547 du Code civil belge (Cass., 26 avril 1849, *Pas.*, p. 389); — Aubry et Rau, t. II, p. 269).

Ce jugement de Bukavu heurte la logique et les principes généraux du droit; d'une part, ce jugement sanctionne le vol d'une substance qualifiée ensuite de *res nullius*; le vol d'une chose qui n'appartient à personne est-il pénalement concevable ? D'autre part, si la mine est la propriété de l'Etat, celui-ci est nécessairement propriétaire des produits qui en proviennent (C. Civ., art. 21); c'est en vertu de son droit de propriété que la Colonie rentre en possession de la mine lorsque la concession vient à disparaître par péremption ou déchéance (voy. art. 90 du décret minier; — comp. *Rép. prat. dr. belge*, v° *Mines*, n° 45).

5. — En 1956, le Tribunal de Luluabourg prononça une série de jugements refusant lui aussi la restitution des diamants saisis et volés à la société concessionnaire, pour les attribuer à la Colonie.

Un de ces jugements, celui du 5 décembre 1956 (affaire Tshimanga) est reproduit *infra*, p. 20; six autres jugements en notre possession défendent la même thèse.

Celle-ci repose sur l'argumentation suivante :

— les mines appartiennent à la Colonie (D., 24 sept. 1937, art. 2);

— les articles 82bis et suivants du décret minier n'accordent que le droit d'extraire et de traiter le minerai; la propriété des substances, devenues meubles par l'extraction, n'est acquise que par la préhension du concessionnaire;

— la préhension par un autre que le concessionnaire ne peut faire acquérir à ce dernier la propriété des substances extraites, parce que cette préhension est une condition suspensive et potestative à remplir par le concessionnaire lui-même (décr. minier, art. 90).

Pour définir la portée du permis d'exploitation, les jugements précités se réfèrent à un jugement pénal prononcé le 1^{er} février 1950 par le Tribunal de Bukavu, en cause M. P. et De Leener contre Pirard (J.T.O., 1950-1951, p. 53); — voy. aussi 1^{re} Inst. Bukavu, 29 mars 1957, J.T.O., p. 153).

M. Pirard était titulaire d'un permis spécial de recherches, ayant pour objet un cercle stannifère dénommé Kanzigi 3; ce cercle fut revendiqué, à tort ou à raison, par M. De Leener. Après la péremption de ce permis de recherches, M. Pirard avait découvert et délimité, dans ce même cercle Kanzigi — devenu caduc — un gisement aurifère dont il obtint la concession et qu'il exploita pendant la guerre.

Sur plainte de M. De Leener, M. Pirard fut poursuivi pour vol et détournement de 250 kg d'or; il fut acquitté pour la raison péremptoire que le plaignant n'eut jamais la propriété de cet or ni même de permis exclusif permettant sa recherche.

En l'espèce, c'était donc le concessionnaire qui était accusé de détournement.

Ce jugement comprend les « attendus » suivants :

« Attendu que l'obtention du permis d'exploitation ne confère au titulaire ni la propriété du sol ni celle des substances qu'il contient;

» Attendu que ces substances, se trouvant dans des terrains couverts par le permis d'exploitation, sont des choses mobilières dont le titulaire du permis ne deviendra propriétaire que par l'appréhension (3), c'est-à-dire l'extraction; que jusqu'à ce moment, il n'est titulaire que d'un droit à l'appréhension;

» Attendu que le prévenu n'a dès lors pu détourner au préjudice du plaignant l'or qui n'appartenait pas à ce dernier, qui n'existait pas en nature dans son patrimoine et dont il n'a pu à aucun moment lui faire avoir la possession ... »

A supposer que la concession soit limitée à un droit de préhension des substances minérales, le Tribunal du Kasai était-il fondé, en se basant sur l'article 90 du décret minier, à en faire un droit personnel, propre à l'exploitant ?

Cet article 90 énumère les causes de déchéance; le défaut d'exploiter est une de ces causes; cependant, on ne peut confondre

(3) Il faut lire sans doute « préhension ».

l'obligation conditionnelle, qui dépend d'un fait objectif, avec une clause pénale, qui dépend du libre-arbitre, et l'on se demande en vain pourquoi, dans le cas d'espèce, une condition purement potestative échapperait à la nullité de l'article 72 du Code civil congolais (livre III).

6. — Cependant, par un jugement subséquent du 17 juillet 1957, publié *infra*, p. 22, le même Tribunal de Luluabourg défend une toute autre thèse, qui attribue les substances volées au concessionnaire.

Le permis d'exploitation — décide ce jugement — confère au concessionnaire un droit exclusif d'extraction et le droit sur le produit de l'extraction; le droit découlant du permis d'exploitation est un droit réel, qui implique le droit de suite; c'est ce droit de suite que le concessionnaire exercera pour récupérer les substances volées.

Cette argumentation est certainement plus orthodoxe; peut-être ne répond-elle pas complètement à la thèse des jugements précédents.

La concession minière constitue un droit réel (décr. minier, art. 83).

Sans doute, le droit réel implique-t-il le droit de suite; mais est-ce ce seul droit de suite qui permet au concessionnaire de récupérer les substances volées dans ses chantiers ?

Que le droit d'extraction fasse l'objet d'un droit personnel ou d'un droit réel, quelle sera la différence, se demande M. Dabin ?

« ... Le caractère réel ou personnel des droits ne dépend nullement de l'emprise ou du degré d'emprise qu'ils permettent sur les choses. Le droit d'utilisation des choses reste personnel, tant que la chose est simplement mise ou laissée à la disposition, successivement renouvelée, du concessionnaire et que celui-ci jouit ou exploite par l'intermédiaire obligé du concédant, sans droit immédiat sur la chose, quel que soit du reste le droit concédé, qu'il ressortisse au *jus utendi et fruendi* ou au *jus abutendi*... La seule question qui se pose en droit est celle de savoir si, pour éviter l'inconvénient de la précarité, la concession du droit d'extraction peut avoir lieu autrement qu'à titre personnel, soit à titre réel, comme grevant le fonds même en quelques mains qu'il passe » (4).

Il peut arriver que, par suite d'un mauvais repérage ou d'une délimitation défectueuse, le pouvoir concédant concède deux fois le même terrain; deux concessions régulières peuvent ainsi se superposer partiellement; dans ce cas, le premier concessionnaire peut revendiquer son droit d'exploitation préexistant contre le second, sans passer par l'intermédiaire du pouvoir concédant.

En définitive, le droit de suite n'est qu'un accessoire et une garantie d'un droit principal; c'est l'étendue du droit d'exploiter qui est ici en jeu; ce droit comprend-il notamment le droit de propriété sur toutes les substances concédées, de quelque manière que l'extraction ait eu lieu ?

7. — Le jugement pénal du 1^{er} février 1950 subordonne à une préhension préalable,

(4) *Etudes de droit civil* (1947), p. 104.

le droit de propriété du concessionnaire sur les substances extraites.

C'est, pensons-nous, étriquer la notion de la concession minière.

En droit belge, le mot « concession » couvre des concepts les plus variés; même en droit public, où cette dénomination paraît la seule appropriée, il serait bien difficile de découvrir une définition à la fois assez large et assez précise pour l'adapter à toutes les circonstances.

Des diverses concessions, un auteur en déduit un trait commun: le droit concédé est exclusif. « Le terme « concession », écrit Splingard, dans son sens le plus général, signifie le droit accordé à quelqu'un de faire une chose déterminée à l'exclusion de tout autre ... » (5).

En droit belge encore, la concession minière implique tous les droits que possède un propriétaire sur sa chose; le concessionnaire possède donc la pleine jouissance jusqu'à l'épuisement du gisement.

Il convient de rappeler qu'en Belgique, la mine appartient virtuellement au propriétaire de la surface, conformément à l'article 552 du Code civil; la concession a pour effet de séparer la mine de la surface et en fait une propriété distincte; le concessionnaire est donc propriétaire de la mine; sans doute, c'est une propriété soumise à des restrictions (*Rép. prat. dr. belge*, v^o Mines, n^o 220); mais les *jus fruendi et abutendi* du concessionnaire ne sont pas contestés.

Ces principes de base permettent de résoudre facilement le sort des substances extraites illicitement; toute substance extraite avant la concession appartient au propriétaire du sol; après la concession, cette substance appartiendra au concessionnaire, si elle est concédée, sinon, elle devra encore être restituée au propriétaire de la surface.

Etant propriétaire de la mine, le concessionnaire peut aussi la grever d'un droit d'usufruit (C. Civ., art. 598) et même la donner à bail (L. coord., 1919, art. 8) (6).

Cependant, à ce régime minier, l'arrêté-loi du 28 novembre 1939 apporte une exception; il inaugure, en ce qui concerne « l'exploitation des roches bitumineuses, du pétrole et des gaz combustibles », un système qui se rapproche de notre régime congolais; comme le pétrole est une substance fluide, la notion d'une propriété nettement délimitée devient impossible; dès lors, les gisements pétroliers appartiennent à l'Etat (De Page, t. V, n^o 951; t. VII, vol. 1, n^o 461); celui-ci accorde, moyennant certaines conditions, un permis d'exploitation; ce permis est exclusif et confère un droit immobilier. Cette concession, tout en restant soumise à la légis-

(5) *Des concessions des mines* (1880), n^o 1.

(6) Des conventions « concèdent » parfois un droit d'extraction, non seulement pour les carrières, terres à briques, à chaux, etc., mais aussi pour les mines (Cass., 2 juillet 1847, *Pas.*, 1848, I, 117; — Cass., 22 juill. 1886, *Pas.*, I, 321); — la qualification de ce contrat a soulevé de nombreuses controverses, qui intéressent principalement le droit fiscal; est-ce une vente anticipée de choses mobilières ou un bail d'immeuble? Voy. de ce sujet J. Dabin, *op. cit.*, n^o 3 « De la nature de la cession du droit d'extraction des produits du sol »; — Voy. aussi De Page, t. IV, n^o 4 A, n^o 484.

lation minière coordonnée de 1919, change cependant de caractère; elle n'attribue plus un droit de propriété, mais un démembrement de ce droit, à savoir, la pleine jouissance; le concessionnaire peut céder son droit, moyennant autorisation de l'administration compétente; mais, n'étant pas propriétaire du gisement, peut-il constituer usufruit ou donner à bail? Nous devons le penser puisque l'arrêté-loi précité, tout en subordonnant la concession pétrolière à la réglementation générale (art. 1^{er}), n'excepte pas ces facultés; si le concessionnaire peut constituer usufruit, sa concession doit comprendre des droits pour le moins équivalents.

En définitive, le régime belge fournit peu d'éléments de comparaison pour analyser, en droit congolais, la concession et les droits qui en découlent.

Le commentateur attitré de la Charte coloniale, M. Halewijck de Heusch, donne de la concession la définition suivante: « Dans une première acception, la concession, c'est l'octroi par l'autorité publique, agissant comme pouvoir souverain, d'un droit particulier d'usage sur des objets du domaine public et par conséquent hors commerce.

...Telle est sa signification dans la loi coloniale, lorsque celle-ci détermine les règles qui président aux concessions des chemins de fer et aux concessions minières » (t. II, n^o 227).

Cette définition — en ce qui concerne la concession minière — n'est pas acceptée unanimement (7); d'ailleurs, elle ne nous apprend pas grand-chose quant à la nature et l'étendue du droit d'exploiter.

La législation minière ne qualifie pas le droit inhérent à la concession ou au permis d'exploitation (8); elle se borne à énumérer les caractéristiques dont les principales sont les suivantes:

- 1) le permis d'exploitation permet « d'exploiter la mine » jusqu'à l'épuisement du gisement (art. 82, n^{os} 1 et 3, litt. A); ce droit comprend celui de traiter les minerais extraits;
- 2) le droit d'exploiter la mine constitue un droit réel (art. 83);
- 3) la Colonie a le droit de « racheter la mine » (art. 93);
- 4) en cas de déchéance, « la Colonie retient la mine », si l'adjudication publique n'a révélé aucun adjudicataire (art. 91);
- 5) à l'expiration de la concession, la Colonie est subrogée aux droits du concessionnaire et « entre en possession des mines » (art. 93);
- 6) la concession minière peut être hypothéquée (D., 1922, art. 6).

Après cette énumération, on ne peut plus limiter la concession à un simple droit d'extraction, dont le bénéfice dépend d'un acte de préhension; « extraire », c'est accomplir un acte matériel; « exploiter » est un concept juridique, qui embrasse un ensemble de

(7) *Droit civil au Congo belge*, t. III, p. 126, note 37.

(8) « Le permis d'exploitation est en réalité l'octroi de la concession » (Rapp. du Cons. col. sur le décret de 1910, *Rec. légis. minière Kat.*, p. 23).

droits et obligations, qui dicte toute une série d'actes, tendant à mettre quelque chose en valeur et à en tirer profit.

Puisque le législateur de 1937 permet, dans certaines éventualités, à l'Etat de « racheter la mine » (concession ?) ou de « rentrer en possession des mines », c'est qu'il s'en était dépossédé. Cette dépossession répond bien à la notion de droit réel.

En l'espèce, ce droit réel est un démembrement du droit de propriété; en accordant la concession, l'Etat s'est dépouillé de son droit de jouissance et ne conserve plus que la nue-propriété de la mine; dès lors, peut-il encore revendiquer des fruits ou des produits provenant d'un droit qu'il a cédé? Peut-on encore — ainsi que l'exige le Tribunal de Bukavu — subordonner la propriété des substances extraites à un acte de préhension? La doctrine française répond par la négative: « Les fruits naturels sont censés perçus dès qu'ils sont séparés du fonds et même avant leur enlèvement. La même règle s'applique aux produits des mines, minières et tourbières » (Aubry et Rau, t. II, p. 270). M. De Page, qui partage cette opinion, ajoute « qu'en cas de contestation limitée aux fruits, l'usufruitier dispose d'une action réelle, qui protégera suffisamment son droit » (t. VI, n^{os} 270 et 300).

Toute autre solution eût rendu la garantie hypothécaire assez illusoire.

8. — Quel sera le sort des substances extraites frauduleusement, suivant qu'elles le sont en terrain concédé ou non concédé?

Il nous faut préalablement préciser la situation des pouvoirs concédants autres que l'Etat.

« Le Comité Spécial — lit-on dans un rapport du Conseil Colonial — possède au Katanga le monopole de l'extraction et aussi du traitement des substances minérales; en délivrant le permis d'exploitation, il délivre à la fois le droit d'extraire et de traiter » (Rapport sur le décret de 1919, *Rec. législ. minière Kat.*, p. 41).

Quant à la Compagnie des Grands Lacs, le ministre Franck lui a reconnu, en 1922, au cours des débats au Conseil Colonial, « un droit immobilisé de recherches minières

sur 12 millions d'hectares et un droit sans limite de durée à toutes les mines qu'elle découvrirait » (J.T.O., 1956, p. 153).

Ces organismes sont donc concessionnaires vis-à-vis de l'Etat, propriétaire des mines, avant d'être pouvoirs concédants vis-à-vis des tiers; c'est cette concession préalable qui permet au rapporteur du Conseil colonial sur le décret de 1937 d'affirmer: « ... tant qu'il n'y a pas de permis d'exploitation, le produit du sous-sol est la propriété du pouvoir concédant, sous déduction des frais d'extraction » (B. O., 1937, p. 857).

« Sous déduction des frais d'extraction »? Oui, si les substances ont été récoltées de bonne foi; c'est le cas prévu par le texte susvisé du rapport, à savoir le cas des recherches autorisées (art. 61).

La même solution s'impose lorsque l'exploitant extrait de bonne foi, dans sa concession, une substance non concédée, ou, en dehors de sa concession, n'importe quelle substance (9).

Celui qui extrait illicitement, c'est-à-dire sans titre ni droit, dans un terrain concédé ou non, ou qui y dérobe des substances déjà extraites, commet un vol ou un détournement; les substances volées doivent être restituées à leur propriétaire, soit l'Etat ou le pouvoir concédant, si elles proviennent d'un terrain non concédé, sinon au concessionnaire.

Ainsi avons-nous terminé un essai loyal pour rendre à César ce qui appartient à César (10).

Maurice LOUVEAUX.

(9) Cette réglementation n'est pas conforme à la doctrine métropolitaine; celle-ci exonère l'exploitant de bonne foi de la restitution des fruits perçus, par application de l'article 549 du Code civil belge (Bury, *Législation des mines*, t. 1^{er}, n^o 49; — t. II, n^o 1427); si elle exige la restitution des substances extraites par un exploitant de mauvaise foi, elle lui permet néanmoins de réclamer le coût de l'extraction, en vertu de l'article 548 (Bury, *op. cit.*, t. I, n^o 46; — Aubry et Rau, t. II, p. 269); mais les textes des articles 548 et 549 du Code civil belge ne nous paraissent pas pouvoir être appliqués par analogie en matière coloniale.

(10) Nous tenons à remercier M. Lamury, conseiller juridique de la « Formière » qui a bien voulu compléter notre documentation.

DOCTRINE

La jurisprudence nouvelle sur le droit d'auteur

II. — La deuxième hypothèse : contrefacteurs avec contrat.

Nous continuons dans ce numéro la publication des dernières décisions en cette matière, et le commentaire que nous avons commencé dans le J.T.O. du 15 janvier. Nous y avons parlé des contrefacteurs sans contrat. Nous abordons maintenant la deuxième hypothèse, celle des contrefacteurs avec contrat.

..

Dans ce cas, la faute contractuelle et la faute délictuelle ou quasi délictuelle se conjuguent :

I. — Dans les décisions déjà publiées, deux espèces ont été tranchées qui portent sur le sort d'un contrat stipulant des redevances en cas, d'une part, d'abandon d'exploitation et en

cas, d'autre part, de non-exécution musicales.

Le Tribunal de Léopoldville, le 29 juillet 1953 (J.T.O., 1954, pp. 165 à 166), dans un premier jugement, a admis qu'un contrat de redevance devient dépourvu d'objet et lorsque le cocontractant a cessé l'exploitation de l'établissement où s'exécutaient les œuvres musicales soumises à redevances; ce jugement est critiqué dans la note jointe à cette publication.

Dans un deuxième jugement, il a reconnu qu'un tel contrat portant sur des exécutions sur radio pick-up, doit sortir ses effets quand bien même le pick-up n'aurait pas été utilisé (voy. aussi dans ce dernier sens, Léo., 30 avr. 1954, J.T.O., 1955, p. 36).

II. — La plupart des contrats de cette nature ont comme stipulant la société perceptrice des droits d'auteur, « la Sabam ». La nature de ces contrats, vu la qualité du stipulant et la jouissance d'une sorte de monopole à son bénéfice, est controversée.

Est-on en présence d'un contrat d'adhésion, soumis comme tel à un contrôle plus sévère du juge?

La Cour de Léo, le 15 septembre 1953 (J.T.O., 1954, p. 129 et la note) n'a pas admis qu'un tel contrat avait cette qualité, qui fut cependant reconnue par la même cour, le 10 septembre 1957, dans la décision publiée ci-dessus.

III. — Les conventions portant sur les redevances contiennent presque toujours une clause pénale et les litiges ont souvent porté sur l'interprétation ou l'applicabilité de telles clauses.

En ce qui concerne leur validité, elle n'est pas contestable.

1) En conséquence, c'est à bon droit que le Tribunal de Léo, le 29 juillet 1953 (J.T.O., 1954, p. 166 et la note), en a admis l'applicabilité même en l'absence de préjudice.

Ces principes qui sont de doctrine et de jurisprudence constantes, ont été sanctionnées par la Cour de Léo le 15 septembre 1953 (J.T.O., p. 129 et la note avec ses indications jurisprudentielles).

Cependant la rigueur de ces règles dans leur application et la fréquente sévérité de ces clauses, a fait admettre, à juste titre, par le Tribunal de Léo, le 22 juillet 1955 l'octroi de termes et délais (décision publiée ci-dessous).

2) ce rigorisme a entraîné souvent à l'indulgence les juridictions saisies et à la recherche d'obstacles à l'applicabilité de ces clauses.

Pour atteindre ce résultat, elles ont mis en exergue ce principe qu'en raison de leur caractère exceptionnel, ces clauses sont d'interprétation restrictive (Léo., 23 avril 1957, le 30 avril 1957, et 10 septembre 1957; — voy. à ce sujet De Page, t. III, n^o 117).

3) Les clauses de cette nature ont en général pour objet le paiement des redevances et la remise des listes des œuvres exécutées.

Mais pour ces deux objets, une distinction essentielle doit être faite entre la clause pénale sanctionnant l'inexécution de l'obligation et celle qui sanctionne le retard dans son exécution.

Dans la première hypothèse, on ne peut réclamer conjointement l'exécution de l'obligation et l'application de la clause pénale, alors qu'on le peut dans la deuxième hypothèse.

Les décisions que nous publions doivent être examinées sur base de cette distinction.

A) Dans le cadre de la première hypothèse (inexécution de l'obligation) se rangent les décisions suivantes :

Léo., 30 avril 1957. Dans cette espèce, la pénalité était prévue pour chaque inexécution de l'une ou de l'autre clause de la convention, ces clauses étant :

1) Le paiement d'une redevance mensuelle pour l'exécution des œuvres du répertoire de la Sabam dans l'établissement du cocontractant;

2) la remise périodique de la liste des œuvres jouées.

La Sabam, en ce qui concerne la première clause, avait assigné en paiement des redevances en retard, et avait obtenu satisfaction sur ce point; en outre elle avait postulé une indemnité du chef de retard dans l'exécution de cette obligation. Le premier juge et la Cour, à juste titre, ont rejeté cette dernière demande parce que la clause pénale portait sur l'inexécution et non sur le retard. Les clauses pénales étant exorbitantes du droit commun, ne peuvent recevoir une application extensive. Juger autrement consacrerait un double emploi. Le cas tranché est au surplus textuellement prévu par l'article 127, § 2, du Code civil.

En ce qui concerne la 2^e clause; en cette cause ainsi que dans celle qui fut jugée par

l'arrêt du 23 avril 1957, la Sabam avait assigné en paiement d'une pénalité « pour non-fourniture ou retard dans la fourniture des relevés d'œuvres jouées ».

Sur base de l'exécution de la fourniture, le premier juge et la Cour rejettent l'application de la clause pénale parce qu'il n'était pas établi que l'exécution de l'obligation principale n'était plus possible, condition nécessaire parce que la clause pénale est un accessoire de l'obligation principale.

C'était là faire sortir au caractère accessoire de la clause pénale des conséquences difficilement admissibles dans leur généralité. Le principe admis par la Cour est exact quand l'exécution de l'obligation principale n'est plus possible par la faute du débiteur. Comme l'enseigne De Page (*ibid.*, n° 123) « Les clauses pénales supposent, pour jouer, qu'il y ait inexécution fautive ». La faute existera dès que l'exécution étant encore possible, le débiteur se refuse à l'exécuter suite à une mise en demeure, qui est indispensable pour que la clause pénale puisse jouer par application des articles 128, 126, 44 du Code civil (De Page, t. III, n° 123 b; — Planiol et Ripert, t. VII, n° 858; — Colin et Capitant, II, n° 163 et 15 L; — Josserrant, II, 646; — Baudry-Lacantinerie, t. XIII, n° 1367; — *Rép. Dr. B.*, « Obligations », 847, 709).

Pour cette raison, nous pouvons difficilement admettre la décision de la Cour de Léo du 10 septembre 1957; en effet, le tenancier de bar avait été, d'après l'arrêt, deux fois mis en demeure et avait réclamé termes et délais. Sa faute était donc établie et la clause pénale devait sortir ses effets (dans les deux espèces précédentes, l'assignation valait aussi sommation).

Prétendre, comme le fait l'arrêt, à l'inexistence de la faute du débiteur à défaut de sa connaissance du répertoire de la Sabam, est difficilement admissible; il lui eût été possible facilement de s'en informer et au surplus, ce répertoire lui était indifférent. En effet, sa

redevance était fixée forfaitairement, raison pour laquelle la liste à fournir portait sur tous les disques joués qu'ils soient ou non compris dans le répertoire de la Sabam. Cette liste n'avait pas pour objet de déterminer le montant de la redevance, mais de permettre au créancier de répartir la redevance entre les ayants droit.

La Cour, dans son arrêt, cite deux passages de De Page qui, à première vue, paraissent contradictoires.

D'une part (t. III, n° 123, litt. C), il écrit que la clause pénale ne peut jouer que s'il est établi que l'obligation principale *ne peut plus jouer* et au 126, 1° que « l'obligation principale *n'est pas remplie* ».

De l'ensemble du premier passage (123, litt. C), il résulte que De Page, par les termes « ne peut plus jouer » entend une impossibilité matérielle de jouer, ou morale par le refus du débiteur d'exécuter l'obligation principale, notamment après une mise en demeure.

B) Dans la deuxième hypothèse, clause sanctionnant le retard, le paiement de l'indemnité pour retard peut être poursuivi conjointement à l'exécution de l'obligation principale : Léo., 30 avril 1954, J.T.O., 1955, p. 36 et la note; — 30 avril 1957, *a contrario*.

..

Pour la rédaction des clauses des contrats litigieux dans ces diverses espèces, on n'a pas toujours tenu suffisamment compte des règles juridiques différentes à appliquer dans les deux hypothèses susdites et de l'avantage de stipuler sur base de retard. Il est nécessaire de rédiger avec un soin particulier les clauses en question, elles sont de droit étroit et les tribunaux ont tendance à les interpréter en défaveur du créancier, en raison du montant parfois exorbitant des indemnités qui en font l'objet.

Th. SMOLDERS.

JURISPRUDENCE

1^{re} Inst. Luluabourg
(mat. répr. app.), 5 décembre 1956.

Siég. : MM. CHARLIER, prés., CLAEYS et JASSON, ass.

Min. publ. : M. RONSMANS

DROIT MINIER. — Diamants volés en terrain concédé. — Propriété de la Colonie.

Le permis d'exploitation n'accorde à son titulaire aucun droit de propriété sur le gisement concédé.

La propriété des substances extraites n'est acquise au concessionnaire que si celui-ci en a fait lui-même la préhension.

Toute substance extraite par un tiers appartient au propriétaire du gisement, soit la Colonie.

En cause ministère public contre Tshimanga et Mulowayi, prévenus d'avoir :

... le 17 avril 1956, en tant qu'auteurs, coauteurs ou complices, suivant l'un des modes prévus à l'article 21 du Code pénal, recelé huit diamants bruts type Lubilash, pesant 54.09 carats, sachant que ces pierres précieuses avaient été volées ou détournées en zone minière; infraction prévue et sanctionnée par l'article 27 du décret du 20 avril 1928 sur la police des mines;

Vu le jugement rendu contradictoirement le 23 juillet 1956 (RP 7065) par le Tribunal de district de Kabinda, séant à Kabinda, condamnant les prévenus du chef de la prévention ci-dessus libellée, chacun à 2 ans de servitude pénale principale et 1.000 francs d'amende ou 2 mois de servitude pénale subsidiaire; les condamnant en outre chacun à la moitié des

frais, taxés en totalité à la somme de 161 francs, soit 80,50 francs réduits d'office à 75 francs ou 7 jours de contrainte par corps; donnant mainlevée de la saisie opérée sur huit pierres précieuses et en ordonne la restitution à la société Forminière;

Vu l'appel de ce jugement interjeté par les prévenus;

Vu l'appel du même jugement interjeté par M. le Procureur du Roi de Luluabourg;

Oui les prévenus en leurs dires et moyens de défense présentés par eux-mêmes;

Sur quoi le tribunal, après en avoir délibéré, prononce à la même audience publique le jugement suivant :

Attendu que les appels des prévenus et du ministère public sont réguliers en la forme et recevables;

Attendu que les prévenus reprennent en instance d'appel le système de défense qu'ils développèrent devant le premier juge et qui consiste à s'accuser mutuellement de l'infraction reprochée;

Attendu que les faits de la cause ont été correctement exposés dans le jugement *a quo*; qu'il est demeuré acquis que les prévenus ont l'un et l'autre, à la date du 17 avril 1956 et à des dates immédiatement antérieures, non comprises dans la prévention, recelé les diamants saisis entre les mains du prévenu Tshimanga;

Attendu qu'aucun des deux prévenus n'ignore l'origine délictueuse des diamants saisis; que c'est dès lors à bon

droit que, en raison de l'origine des diamants, le premier juge qualifia les faits d'infractions à l'article 27 du décret du 20 avril 1928; que la peine infligée correspond aux nécessités de la répression;

Attendu que le premier juge a ordonné que les diamants saisis sur les prévenus et décrits dans l'expertise comme « étant du type Lubilash et semblant provenir de Bakwanga » soient restitués à la Forminière;

Attendu que cette décision non autrement motivée repose probablement sur l'idée que le titulaire d'un permis d'exploitation trouve dans ce permis le titre de propriété sur tout diamant extrait dans le polygone couvert par le permis;

Attendu, à supposer cette décision motivée en droit, qu'il y a lieu de remarquer qu'en fait, l'expertise sur l'origine des diamants ne contient qu'une présomption de ce que les diamants proviennent d'un polygone couvert par un permis;

Mais attendu que le permis d'exploitation ne constitue pas un titre de propriété sur le gisement dont l'exploitation est autorisée;

Qu'il donne au titulaire (articles 82bis et suivants du décret minier) certains droits dont les principaux sont d'opérer l'extraction et, celle-ci faite, l'objet des travaux d'extraction étant devenu meuble, d'acquérir la propriété sur ce meuble à la suite d'une appréhension effective, appréhension qui permettra son traitement;

Attendu qu'ainsi, l'acquisition de propriété dépend d'une condition suspensive potestative à réaliser par le titulaire du permis; que l'exécution par ce dernier de cette condition suspensive donnera naissance à son droit de propriété;

Attendu que cette condition ne tombe pas sous le prescrit de l'article 72 du Code civil, livre III;

Attendu que l'exécution de cette condition par un tiers qui n'est pas titulaire d'un permis n'a pas pour conséquence de réaliser la propriété en faveur du titulaire; que la condition qui donnera naissance au droit de propriété est une condition à exécuter par le titulaire du permis, lequel est parfaitement autorisé à ne pas exécuter cette condition (voir article 90 sur la déchéance du permis);

Attendu en conséquence que le tribunal estime que la thèse développée par la partie poursuivante — droit virtuel de propriété sur les diamants enfouis dans le sol, possédant les caractéristiques d'un droit de propriété effectif — n'est pas fondée;

Attendu que si l'extraction d'un diamant se fait par une personne non couverte par un permis, elle se fait au préjudice du propriétaire du gisement, c'est-à-dire de la Colonie;

Par ces motifs et ceux non contraires du premier juge :

Vu les textes légaux invoqués par ce dernier;

Vu spécialement les articles 109 à 117 du Code de procédure pénale congolais;

LE TRIBUNAL,

Statuant contradictoirement,

Reçoit les appels, y faisant droit;

Confirme le jugement entrepris sauf en ce qu'il ordonne que les diamants seront restitués à la Forminière; dit que cette restitution se fera à la Colonie du Congo Belge;

Condamne chacun des prévenus à la moitié des frais de l'instance.

OBSERVATIONS. — Voir le commentaire de ce jugement dans l'article publié en tête de ce numéro.

M. L.

1^{er} Inst. Luluabourg
(mat. repr. app.), 17 juillet 1957.

Siég. : MM. CLAEYS, prés., RONSMANS et HEIZER, ass.

Min. publ. : M. VANDER HEYDEN.

DROIT MINIER. — **Diamants volés en terrain concédé.** — **Propriété du concessionnaire.**

Le permis d'exploitation octroie à son titulaire un droit exclusif d'extraction.

Ce droit d'extraction est un droit réel, impliquant le droit de suite, qui autorise le concessionnaire à revendiquer toute substance dont l'extraction est autorisée par son permis.

En instituant la concession d'exploitation, le législateur a poursuivi un but social et économique qui devient sans objet si la propriété des substances extraites n'est pas reconnue au concessionnaire.

En cause ministère public contre Kambayi Remi, prévenu d'avoir :

1) dans le courant de décembre 1956 et de janvier 1957, dans la rivière Mizumba, entre les villages Fwamba et Katukushi, secteur Kasai-Kabambayi, territoire de Tshikapa, district et province du Kasai, en zone minière de la société Forminière, procédé, sans titre légal, à des travaux d'exploitation de diamants bruts; infraction prévue et punie par les articles 16, 17 et 27 du décret du 20 avril 1928;

2) le 13 janvier 1957, à Tshibemba, même secteur, territoire, district et province, exécuté une transaction ayant pour effet de transférer la possession ou la détention des douze diamants faisant l'objet de la prévention *sub 1^o*; infraction prévue et punie par les articles 16 et 25 du même décret;

Vu le jugement rendu contradictoirement le 6 mars 1957 par le Tribunal de district du Kasai, à Luebo, condamnant le prévenu du chef des préventions ci-dessus libellées à une peine unique de 30 mois de servitude pénale principale et 1.000 francs d'amende ou 3 mois de servitude pénale subsidiaire; le condamnant en outre à 75 francs de frais ou 7 jours de contrainte par corps; prononçant confiscation du tamis régulièrement saisi; ordonnant mainlevée des douze diamants; ordonnant l'arrestation immédiate du condamné;

Vu l'appel de ce jugement interjeté par le prévenu;

Vu l'appel du même jugement interjeté par M. le procureur du Roi de Luluabourg;

Où le prévenu en son interrogatoire;

Où le ministère public en ses conclusions et réquisitions; confirmation du jugement *a quo*; restitution des diamants;

Sur ce, le tribunal remet la cause à l'audience du 17 juillet 1957 pour permettre au ministère public de fournir certains renseignements de droit;

Vu l'appel de la cause à cette nouvelle audience à laquelle le prévenu comparait personnellement;

Où le ministère public en ses réquisitions et conclusions :

— la matérialité des faits n'est pas contestée et est établie;

— 1^{re} infraction : le prévenu s'est rendu coupable et d'exploitation illicite et de vol de diamants; comme le vol n'est pas retenu ni libellé par le premier juge, condamner le prévenu pour exploitation illicite à la peine à lui infligée par le premier juge;

— 2^e infraction : bien qualifiée mais non établie, d'où acquittement.

Quant aux saisies : mainlevée de la saisie des diamants et restitution au titulaire du permis d'exploitation, soit à la Société Minière de la Lueta; mainlevée de la saisie de la carte appartenant à la Forminière et restitution à cette dernière;

Vu la réouverture des débats ordonnée par le tribunal;

Où le prévenu en son interrogatoire; Où le ministère public en ses conclusions : estime que le prévenu doit être condamné, et pour exploitation illicite et pour vol, à une seule peine, celle prononcée par le premier juge, pour la première infraction;

Où le prévenu en ses dires et moyens de défense présentés par lui-même;

Sur quoi le tribunal, après en avoir délibéré, prononce à la même audience le jugement suivant :

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 comparait en personne;

Attendu que le prévenu ne conteste pas s'être livré, dans les circonstances de temps et de lieu mentionnées à la prévention, à des travaux d'exploitation dans la rivière Mizumba, qui lui procurèrent notamment les douze diamants bruts qu'il remit en vente au sieur G..., lequel en avertit la police; que celle-ci parvint ainsi à mettre la main sur le prévenu;

Attendu que l'instruction établit que les faits poursuivis eurent lieu en zone minière;

Attendu qu'ils sont constitutifs d'exploitation illicite de substances précieuses, de vol de ces matières commis en zone minière et de transactions ayant pour but le transfert ou la détention de ces substances;

Attendu que c'est à bon droit que le premier juge estima que ces diverses manifestations infractionnelles n'étant que l'expression d'une volonté délictueuse unique et persistante, forment un délit collectif;

Attendu que le prévenu étant un récidiviste de ce genre d'infractions, la peine qui lui fut infligée correspond aux nécessités de la répression;

Quant à la propriété des diamants saisis :

Attendu que les motifs du jugement *a quo* sont contradictoires au dispositif;

Qu'en effet, d'après les motifs, la propriété des douze diamants appartient à la Forminière, qu'ils doivent faire retour à celle-ci; que le dispositif, par contre, ordonne la mainlevée pure et simple sur les diamants;

Attendu qu'en cours d'audience, la partie poursuivante déposa divers documents dont la teneur fut communiquée au prévenu; qu'il en résulte que la rivière Mizumba, où le prévenu procéda aux travaux d'exploitation, est située dans le polygone minier couvert par le permis d'exploitation n^o 339 dont le titulaire est la Société Minière de la Lueta;

Attendu que le législateur, ayant opté pour le système de la domanialité des mines, propriété distincte de la surface, les substances de la mine appartiennent, en principe, à la Colonie;

Attendu que la Colonie s'est toutefois réservé le droit de déroger à cette règle; qu'elle le fait notamment lorsque, sans accorder le droit de propriété sur la mine, elle accorde un permis d'exploitation que le législateur a érigé en droit réel;

Attendu que dès l'instant où le titu-

laire de ce droit réel peut prouver que des substances ont été extraites de la mine, qu'en vertu de son permis d'exploitation, il peut seul extraire, il exercera sur ces substances son droit de suite nonobstant le fait qu'il ne peut être considéré comme le propriétaire de la mine;

Qu'en effet, il résulte de l'économie des textes en la matière que, lorsque la Colonie accorde un permis d'exploitation, la propriété de la mine qu'elle possède devient l'accessoire de l'exploitation, qui est considérée comme le fait principal;

Qu'ainsi le titulaire du permis d'exploitation, quoique n'étant pas propriétaire de la mine, reçoit dans les limites indiquées à l'article 82bis du décret précité, des droits d'occupation des terres situées dans le polygone, d'usage des eaux et même d'occupation de terrains situés en dehors du polygone, outre le droit d'exploiter et d'extraire et le droit sur les produits d'exploitation, pourvu qu'il s'agisse des substances pour lesquelles le permis a été octroyé;

Qu'en effet, à défaut de lui reconnaître le droit sur le produit de l'exploitation, le but social et économique poursuivi par le législateur devient sans objet;

Attendu que la Société Minière de la Lueta est en outre, suivant les documents produits, concessionnaire du polygone où se situe l'exploitation clandestine du prévenu;

Qu'il est sans intérêt, en la présente cause, d'examiner les droits du concessionnaire non muni du permis d'exploitation;

Attendu qu'il convient donc, la propriété sur les diamants saisis étant établie, de réformer sur ce point le jugement *a quo* en ordonnant restitution à la Société Minière de la Lueta des diamants saisis;

Par ces motifs et ceux non contraires du premier juge :

Vu les textes légaux invoqués par ce dernier;

Vu spécialement les articles 109 à 117 du Code de procédure pénale,

LE TRIBUNAL,

Statuant contradictoirement;

Reçoit les appels;

Y faisant droit;

Confirme le jugement dont appel;

Ordonne restitution à la Société Minière de la Lueta des diamants saisis;

OBSERVATIONS. — Les deux jugements reprochés ci-dessus sur le même objet sont fondés sur des thèses opposées; le jugement du 5 décembre 1956 reconnaît la propriété de l'Etat sur les substances volées et dont la préhension préalable par le concessionnaire n'est pas démontrée; celui du 17 juillet 1957 reconnaît la propriété du concessionnaire, de quelque manière que l'extraction ait eu lieu.

Nous commentons en tête de ce numéro ces deux décisions intéressantes.

Il est à remarquer que ce dernier jugement de 1957 a adopté les conclusions du Parquet, dont l'argumentation était particulièrement fouillée, tant en matière pénale que civile.

Des réquisitions du ministère public, nous avons retenu l'opinion originale que voici :

« Attendu que les exploitations clandestines représentent un danger plus redoutable pour la société que le vol de diamants bruts; qu'en effet, la généralisation d'exploitations clandestines, difficilement contrôlables, dans les centaines de ruisseaux ou gisements superficiels isolés dans la province du Kasai, serait de nature à compromettre les concepts fondamentaux de cession et concession, tels que définis par le législateur, avec toutes les conséquences qu'un abandon de ces concepts pourrait entraîner sur les plans économique et budgétaire, au bénéfice même de la collectivité; ... »

M. L.

Léopoldville, 19 novembre 1957.

Siég. : MM. RAË, prés., G. BECKERS et J. DEVOS, cons.

Min. publ. : M. F. DE RAEVE.

Plaid. : M^e JABON.

(V. M. c. M. P.)

VRAISEMBLANCE DE PATERNITE. — EXCEPTION PEREMPTOIRE.

L'action réclamant une pension pour l'entretien et l'éducation de l'enfant naturel est valablement intentée par le ministère public, lorsque la mère est une indigène.

L'action doit être rejetée, sans que puisse être abordé l'examen du fond, si l'exception péremptoire plurium constupratorum est établie. Ne sont pas superfétatoires les offres de preuves du défendeur.

Cette exception permet de ne pas désigner nominativement l'amant ou les amants de la mère, mais la preuve doit être faite au moyen de faits précis se situant dans la période légale de la conception.

Attendu que l'appel vise le jugement du Tribunal de première instance de Léopoldville du 19 janvier 1957 qui, par application de l'article 210b du Code civil livre I^{er}, a condamné l'appelant à payer à Malenga Anne une pension annuelle pour l'entretien et l'éducation de l'enfant Gilberte V... M..., née le 13 décembre 1952 de la prénommée et d'un inconnu;

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

Attendu qu'en vertu de l'article 210b du Code civil, livre I^{er}, l'action alimentaire personnelle, dont dispose l'enfant naturel contre celui qui a eu des relations avec sa mère pendant la période légale de la conception, peut être exercée par la mère ou le tuteur et d'office par le ministère public si, comme c'est le cas en l'espèce, la mère est indigène du Congo Belge;

Attendu que, contrairement au soutènement de l'appelant, l'action exercée, suivant les termes de l'exploit d'ajournement, par le ministère public « au nom de Malenga Anne », l'est nécessairement pour le compte de l'enfant mineur représentée par sa mère à qui les aliments éventuellement accordés devront être payés;

Attendu que contrairement encore à ce que prétend l'appelant, la citation introductive d'instance, dont le dispositif doit être interprété à l'aide des motifs, tend, non pas à obtenir une consultation juridique, mais à la condamnation de l'appelant sur base de l'article 210b précité au profit de Gilberte Van Meerhaeghe;

Qu'il y a donc lieu au rejet des moyens d'irrecevabilité avancés par l'appelant;

Attendu que d'autre part, l'action est recevable pour le motif que la filiation maternelle de l'enfant naturel est établie et que ne l'est pas la filiation paternelle;

Attendu qu'il faut déduire de l'exploit d'ajournement, quoiqu'il soit imparfaitement rédigé, que le demandeur *qualitate qua* entend faire la preuve des relations de l'appelant avec Malenga Anne pendant la période légale de la conception, par l'aveu de la paternité résultant de faits et circonstances dont la réunion caractérise la possession d'état, et aussi, comme le veut l'alinéa 2 de l'article 210b précité, par le caractère habituel et notoire de ces relations pendant la dite période (articles 210b, 210a, 189 du Code civil, livre I^{er}, cons. M. Verstraete, « Les personnes et la famille », n° 380, dans le *Droit civ. du C. B.*, A. Sohier, t. I^{er});

Attendu qu'en termes de défense péremptoire fondée sur l'article 210d du

Code civil, livre I^{er}, l'appelant a proposé devant le premier juge, et propose devant la Cour, la fin de non-recevoir déduite de l'inconduite notoire de Malenga Anne pendant la période légale de la conception

Attendu que l'action du demandeur doit être rejetée, sans que puisse être abordé l'examen du fond, si l'exception péremptoire est établie (De Page, t. I^{er}, n° 1210 avec renvoi au n° 1167);

Que par conséquent, c'est à tort que le premier juge, statuant au fond sur base des éléments produits par le demandeur à l'appui de son action, a dit « superfétatoires » les offres de preuve du défendeur originaire; qu'il échet de mettre le jugement *a quo* à néant;

Attendu qu'en l'espèce, la période légale de la conception se situe entre le 13 février et le 13 juin 1952;

Attendu que l'appelant reconnaît que Malenga a cohabité avec lui « en juin et juillet 1952 »; que Malenga prétend qu'elle a entretenu des relations charnelles avec l'appelant depuis 1951 jusqu'en décembre 1952;

Attendu que pour l'application de l'article 210d du Code civil, livre I^{er}, est sans relevance l'inconduite qui aurait été celle de la mère avant ou après la période légale de la conception; que d'autre part, l'exception déduite de l'inconduite notoire, notion fort large, permet à l'appelant de ne pas désigner nominativement l'amant ou les amants de la mère, mais la preuve afférente doit être faite au moyen de faits suffisamment précis;

Attendu qu'à l'appui de la fin de non-recevoir dont il excipe, l'appelant articule en preuve des faits qui sont de nature à faire rejeter l'action *de plano*, mais pour autant seulement qu'ils se situent dans la période légale de la conception; qu'il y a lieu d'admettre l'appelant à faire la preuve de ces faits tels qu'ils sont libellés ci-après;

Par ces motifs :

LA COUR,

Statuant contradictoirement;

Reçoit l'appel;

Met à néant le jugement entrepris;

Avant tout examen du fond :

Reçoit la fin de non-recevoir de l'appelant; l'autorise à prouver par toutes voies de droit, témoignages compris, les faits suivants :

1) qu'entre le 13 février et le 13 juin 1952, Malenga Anne entretint notoirement des relations avec plusieurs tiers;

2) que jusqu'au 13 juin 1952, cependant qu'elle habitait chez l'appelant, elle s'absenta 8 jours et ensuite le jeudi après-midi et enfin du samedi midi au dimanche soir ou au lundi matin, mettant ses absences à profit pour avoir notoirement des relations avec des tiers;

3) que durant la même période que sub 2^o ci-dessus, plusieurs Européens lui rendirent notoirement visite à la résidence de l'appelant durant l'absence de celui-ci;

Preuve contraire comme de droit;

Fixe date pour l'enquête et l'enquête contraire à l'audience ordinaire du lundi 2 décembre 1957, à 11 heures du matin à la salle d'audience de la Cour d'appel;

Commet M. le conseiller G. Beckers pour procéder aux enquêtes;

Renvoie la cause pour les parties plaider et conclure à l'audience publique ordinaire du mardi 4 février 1958;

Réserve les frais.

OBSERVATIONS. — Le dispositif du jugement *a quo*, d'après les qualités de l'arrêt, déclare l'action recevable et fondée, et condamne le défendeur à payer à la mère pour l'éducation et l'entretien de l'enfant Gilberte (suit le nom de famille du défen-

deur) une pension annuelle de six mille francs à partir du 13 décembre 1952 jusqu'à ce que cette enfant ait atteint l'âge de six ans accomplis, et ensuite une pension annuelle de dix-huit mille francs jusqu'à l'âge de dix-huit ans accomplis.

Nous ne comprenons pas comment le nom patronymique du défendeur ait été attribué par le jugement de première instance à l'enfant naturel, alors que cet enfant n'a pas été reconnu par le père et que celui-ci n'a été poursuivi qu'en pension alimentaire, basée sur une vraisemblance de paternité. Le jugement semble avoir perdu de vue que le seul effet positif de l'action basée sur l'article 210 C du Code civil est de créer un titre de créance alimentaire.

Sans doute le tribunal a-t-il été induit en erreur par les termes généraux de la première disposition de l'article 210 g qui déclare : « Le jugement qui déclare la filiation naturelle produit les mêmes effets que la reconnaissance ». Mais il résulte clairement de la seconde disposition que le jugement rendu à raison d'une vraisemblance de paternité n'a qu'un effet négatif quant à la filiation : susciter les mêmes empêchements au mariage que la reconnaissance. Et c'est pour ce seul motif qu'il doit être fait mention de la condamnation en marge de l'acte de naissance (quand il y en a un !). Les auteurs n'ont d'ailleurs pas manqué de relever le caractère hybride de cette action (*Traité de dr. civ. du Congo belge*, t. I, n^{os} 378 et 386).

Comme condition de recevabilité, il faut que la filiation naturelle soit au préalable établie (*op. cit.*, n° 379). La mère est-elle immatriculée, et un acte de naissance de l'enfant a-t-il été dressé? Vraisemblablement pas, et l'arrêt se limite à affirmer que « la filiation maternelle est établie ». Il est regrettable pour la jurisprudence que l'arrêt n'ait pas précisé comment, à défaut d'acte de naissance, la filiation est tenue pour établie. Dans le *Répertoire général de jurisprudence et de doctrine coutumières* de Jean Sohier, nous ne trouvons d'autre indication à ce sujet au *verbo* « attribution d'enfants naturels » que celle-ci : l'enfant né hors mariage appartient à la famille de la mère.

Concernant la preuve de l'*exceptio plurium constupratorum*, il est intéressant de relever que l'arrêt estime qu'il n'est nullement nécessaire de déterminer les hommes qui ont eu des relations avec la mère. Il décide qu'il suffit, en principe, que des relations charnelles avec d'autres hommes que le défendeur puissent se déduire d'un ensemble de présomptions. A notre connaissance, la doctrine n'avait pas précisé cette question de fait. Aussi cet arrêt est-il à retenir à cet égard. Maurice VERSTRAETE.

Léopoldville, 23 avril 1957.

Siég. : MM. JANSSENS, prés. a.i., BECKERS et BUCHOMS, cons.

Min. publ. : M. A. DE LOOF, subst. proc. gén.

Plaid. : M^e JABON.

(SABAM c. Callaerts)

DROIT D'AUTEUR. — Œuvres musicales. — SABAM. — Contrat. — Relevé des œuvres jouées. — Obligation de remise périodique. — Clause pénale pour inexécution et non pour retard. — Conditions d'application. — Confirmation.

Lorsque contractuellement le défendeur s'engageait à fournir périodiquement un relevé des œuvres jouées et qu'il était stipulé une pénalité pour l'inexécution de cette clause et non pour le simple retard, c'est à bon droit que le premier juge en ce qui concerne la non-remise de ces documents a décidé que la clause pénale accessoire de l'obligation principale ne peut sortir ses effets que s'il est démontré que l'obligation principale n'est plus possible.

Les clauses pénales sont de stricte interprétation.

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

Attendu que par son action l'appelante poursuit la condamnation de l'intimé au paiement de la somme de 22.000 francs, représentant huit pénalités de 2.750 francs chacune pour n'avoir pas satisfait aux obligations par lui sous-

crites aux époques déterminées par une convention intervenue entre parties;

Attendu qu'il résulte des pièces produites que par convention du 9 décembre, 1951, l'appelante a donné à l'intimé autorisation de faire exécuter dans son établissement cinématographique les œuvres du répertoire général de la SABAM, moyennant le paiement de redevances forfaitaires; que l'intimé s'engageait en outre à fournir périodiquement un relevé des œuvres jouées; qu'il était stipulé une pénalité de 2.750 francs pour chaque inexécution des clauses prévues à la convention;

Attendu qu'aux termes mêmes de l'exploit introductif d'instance les pénalités sont réclamées pour retard de paiement des redevances afférentes aux mois de mars à juin 1955 et pour non-remise ou retard dans la remise des documents contractuellement prévus pour la même période;

Attendu que le premier juge a constaté avec pertinence que les pénalités stipulées à la convention du 29 décembre 1951 ont été prévues pour l'inexécution des obligations de l'intimé et non pour le simple retard;

Attendu qu'il n'est pas contesté que les droits afférents à la période précitée ont été effectivement payés;

Attendu, en ce qui concerne la non-remise de documents, que le premier juge a judicieusement relevé que la clause pénale accessoire à l'obligation principale ne peut sortir ses effets que s'il est démontré que l'exécution de l'obligation principale n'est plus possible;

Attendu que vainement l'appelante fait état, dans les conclusions prises devant la Cour, de décisions qui lui ont alloué les pénalités qu'elle réclamait; qu'en effet ces décisions ont constaté que les pénalités étaient prévues pour le simple retard;

Attendu, d'autre part, que, contrairement à ce que soutient l'appelante la clause pénale insérée à l'article 13 de la convention litigieuse est parfaitement claire par elle-même et ne doit dès lors pas être précisée à l'aide de l'article suivant de la dite convention; que, d'ailleurs les clauses pénales sont de stricte interprétation;

Attendu qu'à bon droit le premier juge a dit l'action de l'appelante non fondée; que, partant l'appel n'est pas fondé;

Par ces motifs :

LA COUR,

statuant contradictoirement et par rejet de toutes autres conclusions plus amples ou contraires :

Où M. l'avocat général Léon de Waersegger qui a déclaré s'en référer à la sagesse de la Cour;

Reçoit l'appel; le déclare non fondé;

Condamne l'appelante aux frais de l'instance d'appel, taxés à la somme de 1.360 francs.

OBSERVATIONS. — Voir le commentaire de ce jugement dans l'article de M^e Th. Smolders, p. 20.

Léopoldville, 30 avril 1957.

Siég. : MM. JANSSENS, prés. a.i., BECKERS et DEVOS, cons.

Min. publ. : M. A. DE LOOF, subst. proc. gén.

Plaid. : M^e JABON.

(SABAM c. Van Heymbeek)

DROIT D'AUTEUR. — Œuvres musicales. — SABAM. — Convention. — Clause pénale portant sur l'inexécution de la convention. — Interprétation. — Poursuites cumulatives de l'exécution de la convention et de la clause pénale. — Impossibilité. — Confirmation.

Une pénalité stipulée pour le cas de l'inexécution d'obligations contractuelles est de stricte interprétation, le créancier ne peut poursuivre l'exécution de l'obligation principale et l'application des pénalités, il n'en serait autrement que si la clause pénale avait été stipulée pour le simple retard.

La clause pénale, accessoire de l'obligation principale, ne peut sortir ses effets que si l'exécution de cette obligation n'est plus possible.

Attendu que l'appel est régulier en la forme et, tel qu'il est limité, recevable;

Attendu qu'à l'audience publique du 16 avril 1957, à laquelle la cause avait été renvoyée contradictoirement, l'intimé n'a plus comparu, ni personne pour lui;

Attendu que, par contrat du 26 août 1955, l'appelante a donné à l'intimé l'autorisation de faire exécuter dans son établissement, le « Normandy Bar », à Léopoldville, les œuvres du répertoire général de la SABAM, moyennant paiement d'une redevance de 1650 francs par mois; que l'intimé s'engageait, en outre, à remettre périodiquement à l'appelante la liste des œuvres jouées; qu'une pénalité de 5.000 francs était prévue « pour chaque inexécution de l'une ou de l'autre clause de la convention »;

Attendu que, sur la base de cette convention, l'appelante a poursuivi la condamnation de l'intimé au paiement de la somme de 4.950 francs, montant des redevances pour les mois d'octobre, novembre et décembre 1955, de la somme de 3000 francs à titre de pénalités pour retard de paiement de ces redevances et de celle de deux mille francs à titre de pénalités pour non-fourniture ou retard dans la fourniture des relevés d'œuvres jouées;

Attendu que le recours de l'appelante est limité aux dispositions du jugement *a quo* qui ont rejeté ses prétentions concernant les deuxième et troisième chefs de la demande;

Attendu qu'à bon droit le premier juge a dit non fondé le chef de la demande relatif à la somme de 3000 francs, représentant le montant de trois pénalités pour retard dans le paiement de redevances;

Attendu, en effet, que la pénalité réclamée avait été stipulée pour le cas d'inexécution de ses obligations par l'intimé; que les clauses pénales sont de stricte interprétation; que dès lors l'appelante ne peut, en même temps, poursuivre le paiement des droits et l'application des pénalités prévues à la convention; qu'il n'en serait autrement que si la clause pénale avait été stipulée pour le simple retard (voy. De Page, t. III, n^o 126, 3^o);

Attendu, en ce qui concerne le troisième chef de la demande, que le premier juge a constaté, avec pertinence, qu'il n'était ni prouvé, ni offert en preuve, que l'exécution de l'obligation relative à la fourniture de relevés n'était plus possible; que la cause pénale, accessoire de l'obligation principale, ne peut sortir ses effets que si l'exécution de cette obligation n'est plus possible;

Attendu que, subsidiairement, les pénalités sont réclamées pour retard dans la remise des documents; que pour les motifs exposés ci-avant, les pénalités, en l'espèce, ne sont pas dues en cas de simple retard;

Attendu, en conséquence, qu'il y a lieu à confirmation;

Par ces motifs :

LA COUR,

Statuant par défaut à l'égard de l'intimé;

Où M. l'avocat général Léon de Waer-

segger qui a déclaré s'en référer à la sagesse de la Cour;

Reçoit l'appel, tel qu'il est limité;

Le déclare non fondé; dans les limites de sa saisine, confirme la décision entreprise;

Condamne l'appelante aux frais de l'instance d'appel, taxés à la somme de 1080 francs.

OBSERVATIONS. — Voir le commentaire de ce jugement dans l'article p. 20.

Léopoldville, 27 août 1957.

Siég. : MM. L. JANSSENS, prés. ff., BOUCHOMS et DEVOS, cons.

Min. publ. : M. DE WAERSEGGER, av. gén.

Plaid. : M^e DELATTRE.

En cause : Swaelen Raoul, requérant

ADOPTION D'UN INDIGÈNE NON IMMATICULÉ. — Désignation préalable d'un tuteur. — Impossibilité juridique.

La demande de nomination d'un tuteur est un acte de juridiction gracieuse. L'appel introduit par requête est régulier.

La tutelle d'un mineur est régie par son statut personnel. Les dispositions du C.C.C. ne peuvent donc pas s'appliquer à la tutelle d'un enfant congolais non immatriculé.

Son adoption suivant le C.C.C. est juridiquement impossible.

Attendu que le recours tend à la mise à néant du jugement *a quo*, qui a rejeté la requête par laquelle l'actuel appelant avait sollicité la désignation d'un tuteur à l'enfant Mbelu Claudine, en vue de l'adoption ultérieure de cet enfant par le requérant, conformément aux articles 223 et suivants du livre I^{er} du Code civil congolais;

Attendu que l'appel, introduit par voie de requête, est régulier en la forme, la décision querellée ayant été rendue sans contradiction (Verstraete, *Dr. civ. C. B.*, t. I^{er}, n^o 473 *in fine*; — R.P.D.B., v^o Appel en matière civile et commerciale, n^o 194b);

Attendu que cette décision, qui statue sur une demande qui ne donne pas lieu à débat et ne vide pas une contestation, constitue un acte de juridiction gracieuse; qu'elle porte cependant préjudice au requérant puisque, en rejetant sa demande, elle a pour effet de lui interdire la possibilité de réaliser l'adoption qu'il envisage; que dès lors, l'appel qui, en cette matière, n'est exclu par aucune disposition légale, est recevable (De Page, t. II, n^o 328, p. 308, a), t. III, n^o 945; — A.P.R., I, Brosens, *Beroep in burgerlijke zaken en in zaken van Koophandel*, n^o 42; — R.P.D.B., *loc. cit.*, n^o 191; — Crépon, *Traité de l'appel*, t. I^{er}, n^o 94 à 96, 103; — Cass., 13 févr. 1952, *Pas.*, I, 431 et note);

Attendu, quant au fond, qu'il résulte des éléments acquis en la cause que l'enfant Mbelu Claudine a la qualité d'indigène non immatriculé;

Attendu que le tuteur dont la nomination est postulée n'est autre que celui qui, aux termes de l'article 250 du livre I^{er} du Code civil congolais est pourvu à tout mineur n'ayant point d'ascendant pouvant exercer l'autorité paternelle;

Attendu que la tutelle des mineurs, qui relève de l'état et de la capacité des personnes et est instituée pour la défense de la personne et des intérêts du mineur, doit être régie par le statut personnel de celui-ci; que, s'agissant d'un indigène non immatriculé, les dispositions du Code civil ne peuvent être appliquées pour l'organisation de sa tu-

telle (voir article 4, Charte coloniale et, article 6 du livre I^{er} du Code civil congolais);

Attendu au surplus que pour le même motif, l'adoption envisagée par l'appelant ne pourrait être réalisée (Verstraete, *op. cit.*, n^{os} 410, 2^e et 419); que dès lors, la désignation sollicitée s'avère, en toute hypothèse, inutile;

Attendu qu'il y a lieu de confirmer le jugement entrepris;

Par ces motifs :

LA COUR,

Statuant sur requête;

Oùï l'avocat général de Waersegger en son avis contraire sur la recevabilité du recours;

Dit l'appel recevable, mais non fondé;

Confirme le jugement entrepris;
Condamne l'appelant aux frais de l'instance d'appel taxé à 1160 francs.

OBSERVATIONS. — Note sur l'urgence à apporter une modification en matière d'adoption.

Cet arrêt vient par un exemple concret confirmer la grave lacune de notre législation sur l'adoption sur laquelle le *Traité de droit civil congolais* de la collection Sohier attirait, de lege ferenda, l'attention du législateur (t. I, n^o 407, p. 462).

Est-il concevable au point de vue social et philanthropique qu'un Européen ou qu'un immatriculé, attaché à un enfant congolais (autochtone, mulâtre ou même blanc) puisse se voir refuser l'adoption de cet enfant, parce que l'état actuel de la législation elle est juridiquement irréalisable? Or, il n'est pas douteux que si longtemps que l'adoption ne confère pas d'office l'immatriculation à l'adopté, son statut de droit indigène le rend inapte à bénéficier des avantages de la filiation adoptive du Code civil.

Nous comprenons certes les craintes du Conseil colonial qui a voulu prévenir, lors de l'examen du projet de décret de 1952 sur l'immatriculation, les abus qui s'étaient révélés dans certains territoires d'outre-mer, où des « philanthropes intéressés » monnayaient ce moyen de faire passer des personnes de statut verbal au statut écrit.

Mais cette crainte deviendrait irrelevante, si, comme le suggérait le *Traité de droit civil congolais* (l. c.), un contrôle efficace était instauré sur les conditions de fond de cette institution, comme il existe d'ailleurs *in patria*.

En attendant que le livre I^{er} du Code civil congolais ne soit révisé, le législateur ne pourrait-il, pour répondre à un besoin urgent, ajouter à l'article 37 un alinéa qui pourrait s'énoncer comme suit : « L'adoption d'un Congolais non immatriculé lui fera acquérir d'office l'immatriculation, mais l'acte d'adoption ne pourra être reçu par l'officier de l'état civil que sur la production du jugement du tribunal de première instance qui examinera si la demande offre toutes les garanties exigées pour l'acquisition de l'immatriculation ».

Espérons que cet arrêt aura l'heur d'inciter les bureaux de la place Royale à proposer d'urgence à l'examen du Conseil colonial le projet d'une disposition de nature à combler la lacune signalée, et qu'en cas de carence, le Conseil colonial émettra le vœu de voir mettre fin à une situation aussi pénible pour les intéressés que préjudiciable à la communauté belgo-congolaise.

Maurice VERSTRAETE.

Léopoldville, 10 septembre 1957.

Siég. : MM. RAË, prés., BECKERS et BOUCHOMS, cons.

Min. publ. : M. A. DE LOOF, subst. proc. gén.

(SABAM c. Mazungu)

CLAUDE PENALE. — Droit d'auteur. — Exécution musicale. — Bar. — SABAM. — Contrat d'adhésion. — Clauses pénales. — Interprétation. — Conditions d'application. — Rejet.

Les clauses pénales étant de stricte interprétation, il échet d'autant plus de les interpréter contre celui qui a stipulé et

en faveur de celui qui a contracté l'obligation lorsque le texte n'en est pas clair, et précis et qu'au surplus, le stipulant (SABAM) profitant d'une sorte de monopole de fait, on peut, dans l'interprétation des clauses ambiguës se montrer plus sévère pour lui, qui est l'auteur de la convention, que pour l'intimé, qui a donné son consentement à ce contrat, qui est d'adhésion.

La clause pénale, convention accessoire, dont l'application est poursuivie par le stipulant pour l'inexécution par le débiteur de son obligation de fournir la liste des œuvres exécutées dans son bar, ne peut jouer que s'il est établi que l'obligation principale « ne peut plus être remplie, le stipulant ne pouvant à son gré choisir l'exécution en nature ou la clause pénale ».

Qu'à supposer qu'il faille admettre que la clause pénale joue au cas où l'obligation principale n'est pas remplie, il y a lieu de tenir compte du principe selon lequel, sauf convention contraire, le créancier n'est fondé à poursuivre l'application de la clause pénale que lorsqu'il est établi que l'inexécution de la convention principale est fautive.

Ce caractère fautif n'est pas établi; quoique suite aux lettres de mise en demeure, le débiteur ait demandé termes et délais, alors que l'on doit considérer que dans la commune intention des parties, l'obligation de fournir la liste des œuvres exécutées ne porte que sur celles qui font partie du répertoire du créancier, répertoire qui n'est pas établi avoir été connu par le débiteur.

Attendu que l'intimé n'a pas comparu, ni personne pour lui;

Attendu que par contrat du 1^{er} octobre 1953 l'appelante a accordé à l'intimé l'autorisation d'exécuter, faire ou laisser exécuter en tout ou en partie, dans son « bar-dancing », les œuvres musicales composant son répertoire (clause 1), moyennant le paiement anticipatif par l'intimé d'un droit d'auteur forfaitairement fixé à 5.500 francs (clause 3), l'intimé s'engageant en outre à remettre à l'appelante, une fois par an, une liste « de tous les disques joués » (clause 4); que sub 6^e de la convention, une clause pénale est libellée comme suit : « au cas où les droits ne seraient pas payés à la date indiquée, ou si le contractant de première part ne respecterait pas les autres clauses de son contrat, il serait obligé de payer à la SABAM, conformément à la législation en vigueur, une somme de cinq mille francs à titre de dommages et intérêts sans qu'il soit besoin pour cela de lui adresser un rappel quelconque. La SABAM n'utilisera toutefois de ce droit qu'après deux rappels recommandés restés sans suite ».

Attendu que l'appelante a poursuivi la condamnation de l'intimé au paiement de la somme de 5.500 francs (1^{er} chef) qui est le montant de la redevance due pour l'année 1956, la somme de 5.000 fr. (2^e chef) représentant le montant forfaitaire des dommages et intérêts pour retard de paiement de la dite redevance, et la somme de 5.000 francs (3^e chef) que l'appelante prétend être due forfaitairement à titre de dommages et intérêts pour le défaut de remise par l'intimé de la liste des œuvres jouées dans son établissement durant l'année 1955;

Attendu que le premier juge a dit l'action fondée en ses deux premiers chefs; qu'à cet égard, à défaut de grief, l'appel n'est pas recevable;

Attendu que le premier juge a dit la demande non fondée en son troisième chef pour le motif qu'il n'est pas démon-

tré que l'exécution de l'obligation principale n'est plus possible;

Attendu que les trois chefs de la demande proviennent de la même cause qui est le contrat précité; que par l'effet du cumul, (art. 97 du C. d'org. jud. et de compét.) le premier juge a donc statué en premier ressort quant au troisième chef; qu'à cet égard, l'appel, régulier en la forme, est recevable;

Attendu qu'en statuant comme il l'a fait quant aux chefs 1 et 2 de l'action, le premier juge a implicitement mais définitivement décidé que le contrat du 1^{er} octobre 1953 réunit les conditions de validité des conventions prévues par les articles 8 et suivants du Code civil, livre III, et que la convention sur dommages et intérêts n'est pas contraire aux bonnes mœurs;

Attendu que les clauses pénales étant de stricte interprétation, il échet d'autant plus de les interpréter contre celui qui a stipulé et en faveur de celui qui a contracté l'obligation, lorsque le texte n'en est pas clair et précis; qu'au surplus, l'appelante profitant d'une sorte de monopole de fait, on peut, dans l'interprétation des clauses ambiguës, se montrer plus sévère pour elle, qui est l'auteur de la convention, que pour l'intimé qui a donné son consentement au contrat d'adhésion que constitue la convention du 1^{er} octobre 1953;

Attendu qu'en l'espèce, la clause pénale est ambiguë; qu'en faveur de l'intimé il peut être admis que l'inexécution de ses obligations principales entraîne l'application d'une pénalité unique de 5.000 francs; que par conséquent, la convention sur dommages et intérêts ayant été appliquée déjà par le premier juge pour le retard du paiement d'une redevance annuelle, ne peut l'être une nouvelle fois à titre de sanction de l'inexécution de l'obligation de fournir la liste annuelle des disques joués;

Mais attendu que la clause pénale dont il s'agit fixe forfaitairement tant les dommages et intérêts compensatoires en contre-partie de l'inexécution des obligations principales que les dommages et intérêts moratoires; qu'il pourrait être déduit de là que la sanction du retard dans l'exécution d'une obligation n'exclut pas nécessairement une seconde application de la clause pénale lorsqu'il s'agit de sanctionner l'inexécution d'une autre obligation; qu'à admettre cette interprétation, il échet de relever que la clause pénale, convention accessoire, dont l'application est poursuivie par l'appelante pour l'inexécution par l'intimé de son obligation de fournir la liste des œuvres exécutées, ne peut jouer que s'il est établi que l'obligation principale « ne peut plus être remplie, l'appelante ne pouvant, à son gré, choisir l'exécution en nature ou la clause pénale (De Page, t. III, n^o 123 lettre C); que n'est rapportée ni offerte la preuve que l'obligation principale ne peut plus être remplie;

Attendu qu'à supposer que la considération ci-avant puisse, en l'espèce, être considérée comme trop absolue dans son principe, et qu'il faille admettre que la clause pénale joue au cas où l'obligation principale « n'est pas remplie » (De Page, *op. cit.*, n^o 126, 1^o), il y a lieu de tenir compte du principe selon lequel, sauf convention contraire, le créancier n'est fondé à poursuivre l'application de la clause pénale que lorsqu'il est établi que l'inexécution de la convention principale est fautive (De Page, *op. cit.*, n^o 123 *Dr. civ. Congo belge*, t. II, « Contrats et obligations », par P. Orban, J. Le Cocq de Pletincx et L. Grogard, n^o 556); qu'en l'espèce il résulte de la combinai-

son des clauses 1, 3 et 4 du contrat dont il s'agit que, dans la commune intention des contractants, l'obligation de l'intimé de fournir la liste des œuvres exécutées ne porte que sur celles qui font partie du répertoire de l'appelante; qu'il n'est pas établi que l'intimé a connu la composition de ce répertoire de 1955, ni qu'en 1955 il a fait exécuter des œuvres qui en faisaient partie; que le caractère fautif de l'inexécution de l'obligation principale n'est pas établie dans le chef de l'intimé; que la preuve afférente ne résulte pas des lettres des 15 février et 26 juin 1956 de l'intimé, répondant aux mises en demeure de l'appelante, et dans lesquelles il demande termes et délais pour payer « le montant » qui lui est réclamé sans qu'il apparaisse qu'il se reconnaît en faute; qu'à cet égard, il échet d'ailleurs de relever que ces deux missives ne figurent pas parmi les moyens développés dans les conclusions de l'appelante;

Par ces motifs :

LA COUR,

Statuant par défaut à l'égard de l'intimé;

Où M. le substitut du procureur général Adrien de Loof en son avis contraire;

Dit l'appel non recevable quant aux dispositions du jugement *a quo* relatives aux chefs 1 et 2 de la demande; le reçoit pour le surplus et le dit non fondé; dans les limites de sa saisine, confirme la décision entreprise telle qu'elle est énoncée ci-dessus;

Condamne l'appelante aux frais de l'instance d'appel taxés à la somme de 1.420 francs.

OBSERVATIONS. — Voir le commentaire de cet arrêt dans l'article de M^e Th. Smolders, p. 20.

1^{er} Inst. Léopoldville, 22 juillet 1955.

Siég. : M. E. CHARLIER, juge.
Min. publ. : A. STAES, subst. proc. Roi
Plaid. : M^e SCHIETECATTE.
(SABAM c. Lombu)

DROIT D'AUTEUR. — Paiement de redevances. — Non-exécution. — Clause pénale. — Légimité. — Termes et délais.

L'article 51 du Code civil congolais, livre III qui prévoit que dans les obligations qui se bornent au paiement d'une certaine somme, les dommages-intérêts résultant du retard dans l'exécution ne consistent jamais que dans la condamnation aux intérêts judiciaires est une disposition supplétive de volonté qui n'empêchent pas les parties par disposition spéciale (clause pénale) de fixer le montant des dommages-intérêts à tel montant qu'elles préciseront.

Lorsque sous couvert d'intérêts moratoires, le débiteur voit sa redevance annuelle presque triplée, cette considération justifie l'octroi d'un dernier délai en vertu du pouvoir modérateur attribué au juge par l'article 142 du Code civil congolais, livre III.

Attendu que la partie demanderesse comparait par M^e Léon Schietecatte;

Attendu que la partie défenderesse bien que régulièrement assignée n'a pas comparu ni personne pour elle;

Attendu que l'action tend à la condamnation du défendeur au paiement des sommes de 2.300 et 5.000 francs représentant respectivement le solde dû sur droits d'auteur pour la période du 1^{er} novembre 1954 au 31 octobre 1955, et une pénalité contractuelle du chef de retard dans le paiement de ces droits;

Attendu qu'il résulte d'une convention écrite avenue entre parties et prenant

cours le 1^{er} novembre 1953 que la demanderesse accordait au défendeur le droit de puiser dans les œuvres de son répertoire moyennant paiement anticipatif d'une somme de 3.300 francs par an;

Attendu que cette convention valable pour un an était renouvelable par tacite reconduction;

Attendu que suite au paiement partiel reconnu par la demanderesse, la demande paraît juste et bien vérifiée en ce qu'elle tend au paiement de la somme de 2.300 francs;

Attendu que le second chef de la demande est fondé sur une clause pénale figurant dans la dite convention et par laquelle le défendeur s'engageait en cas de non-paiement des droits à la date indiquée au paiement d'une somme de 5.000 francs à titre de dommages-intérêts;

Attendu qu'aux termes de l'article 51 du Code civil congolais, livre III, dans les obligations qui se bornent au paiement d'une certaine somme, les dommages-intérêts résultant du retard dans l'exécution ne consistent jamais que dans la condamnation aux intérêts judiciaires;

Attendu sans doute que cet article est une disposition supplétive de volonté; qu'il n'empêche pas les parties par disposition spéciale de fixer le montant des dommages-intérêts à tel montant qu'elles préciseront;

Qu'il est toutefois utile de le rappeler pour apprécier la position du défendeur qui sous couvert d'intérêts moratoires voit sa redevance annuelle presque triplée; que cette considération justifie l'octroi d'un dernier délai en vertu du pouvoir modérateur attribué au juge par l'article 142 du Code civil congolais livre III (De Page, III, n^o 123 complément II, p. 364);

Attendu que la demande d'exécution provisoire est suffisamment justifiée;

Par ces motifs :

LE TRIBUNAL,
Statuant par défaut;

Où le ministère public représenté par M. le substitut du procureur du Roi Xavier Horion en son avis partiellement conforme donné à l'audience publique du 16 juillet 1955;

Déclare l'action recevable et fondée;

En conséquence,
Condamne le défendeur Lumbu Gabriel à payer à la demanderesse, société coopérative SABAM, la somme de 23.000 francs, solde restant dû sur redevances, augmentée des intérêts judiciaires à 6 % à dater du 25 mai 1955, jour de la demande;

Dit que le paiement devra être effectué dans les 8 jours à dater de la signification du présent jugement et pour le cas où le défendeur ne s'exécuterait pas dans le dit délai, le condamne dès lors à payer à la demanderesse la somme de 5.000 francs à titre de dommages-intérêts;

Le condamne en outre aux dépens de l'instance taxée à la somme de 270 fr.

Dit le présent jugement exécutoire par provision nonobstant tout recours et sans caution.

OBSERVATIONS. — Voir le commentaire de ce jugement dans l'article de M^e Th. Smolders, p. 20.

1^{er} Inst. Stanleyville (mat. repr. app.), 3 janvier 1956.

Siég. : MM. WILDIERS, juge, HORION et DE RIDDER, ass.
Min. publ. : M. DE MAEGD, subst. proc. Roi
(M.P. c. Ngeli)

DROIT PENAL. — Vol avec violences.

Il est nécessaire pour que l'appréhension soit complète et le vol consommé, que l'enlèvement de la chose soustraite soit achevé et que le voleur n'ait plus à la défendre contre le légitime propriétaire. Les violences que le voleur exerce jusque là, forment la circonstance aggravante prévue par l'article 82 du Code pénal.

Attendu qu'il est demeuré constant au degré d'appel sur la base des instructions et des débats, que dans les circonstances de lieu et de temps reprises à la prévention, le prévenu arracha des mains de l'indigène Amundala une enveloppe contenant 1.500 francs et menaça de son couteau deux indigènes, Loela et Gelongo, qui tentèrent de l'arrêter;

Attendu que c'est à tort que le premier juge a qualifié ces faits de vol simple et de menaces;

Attendu que le fait d'arracher des mains de la victime un objet pour se l'approprier est constitutif de vol avec violences;

Attendu qu'au moment où le prévenu menaçait de son couteau deux indigènes pour éviter son arrestation, il était toujours en action de vol; qu'il est en effet nécessaire pour que l'appréhension soit complète et le vol consommé que l'enlèvement de la chose souhaité soit achevé et que le voleur n'ait plus à la défendre contre le légitime propriétaire;

Attendu que les violences que le voleur exerce jusque là forment la circonstance aggravante prévue par l'article 82 du Code pénal, livre II (cf. 1^{er} inst. Appel Costermanville, 8 juill. 1936, *Rev. jur.*, 1938, p. 119);

Attendu que le prévenu s'est dès lors rendu coupable d'une infraction de vol commis à l'aide de violences et de menaces...

OBSERVATIONS. — La solution à donner dépend du moment auquel il faut considérer le vol comme étant consommé.

Dans une excellente étude publiée par la R.J.C.B. 1931, page 293, M. le procureur général Merckaert pose la question :

« L'article 20 du Code pénal congolais est-il applicable lorsque les violences ont été commises après la soustraction des objets volés ? »

L'auteur répond par la négative. Notre législation du Congo, écrit-il, n'a pas de correspondant à l'article 469 du Code pénal belge qui dispose que : « Est assimilé au vol commis à l'aide de violences, ou de menaces, le cas où le voleur surpris en flagrant délit, a exercé des violences ou fait de menaces, soit pour se maintenir en possession des objets soustraits, soit pour assurer sa fuite ».

Après avoir relevé que la législation pénale française ne contient pas non plus de disposition analogue à l'article 469 du Code pénal belge, l'auteur examine la doctrine et la jurisprudence française, puis la jurisprudence congolaise pour conclure à l'aide d'arguments qui méritent de retenir toute l'attention, que pas plus en France, l'article 382 du Code pénal qu'au Congo l'article 20, ne peuvent recevoir une application plus étendue que celle qui correspond à l'article 468 du Code pénal belge, ces trois articles étant identiques. En conséquence, termine l'auteur de l'étude, « l'article 20 du Code pénal congolais n'est pas applicable au voleur qui fuit, qui se maintient en possession des objets volés et cela au moyen de la violence; car, vouloir par la violence assurer sa fuite ou se maintenir en possession d'objets soustraits, n'a plus avec l'action du vol même, un rapport de causalité et par ce motif, il faudra considérer deux infractions distinctes. »

L. B.

1^{er} Inst. Equateur (mat. repr. app.), 2 juin 1956.

Siég. : M. DELNEUVILLE, juge prés., GODAR et WAEREMBERGH, ass.

Min. publ. : M. ADRIAENS.
(M. P. c. B.)

VAGABONDAGE. — Décret du 23 mai 1896.

L'article premier du décret du 23 mai 1896, exige que l'intéressé soit « trouvé » en état de vagabondage, le législateur n'a pas entendu par là exiger le flagrant délit, le terme « trouvé » n'a pas une portée restreinte, la preuve du droit commun étant rapportée de l'état de vagabondage, dans lequel vit un individu, celui-ci est par le fait même « trouvé » en cet état.

(Jugement conforme à la notice.)

**1^{re} Inst. Kasai (mat. répr. app.),
6 juin 1956.**

Siég. : MM. CHARLIER, juge prés; TROKAY et LECOCO, ass.

Min. publ. : M. RONSMANS, subst. proc. Roi.

(M.P. c. K. et K.)

DROIT PENAL. — Provocation par agent indicateur. — Absence de procédés immoraux ou de manœuvres fallacieuses. — Pas de provocation.

Pour être admise comme circonstance évasive ou atténuante de la responsabilité pénale, la provocation dans le sens où ce mot est pris présentement, rentre dans le concept de la contrainte morale, il faut dès lors que les agents provocateurs, aient employé des manœuvres fallacieuses ou des procédés immoraux et blâmables qui ont créé une pression telle sur la volonté des inculpés, que l'on puisse affirmer que celle-ci n'a pas été libre.

Attendu qu'il est demeuré constant devant le tribunal d'appel que les indicateurs Katende et Bitubike se sont fait passer auprès des prévenus, les frères Kajibale et Kabasele, pour des acheteurs de diamants et ont ainsi réussi à se faire remettre 9 pierres, dont 8 furent saisies, parmi lesquelles se trouvait un seul diamant;

Attendu que c'est à bon droit que les prévenus ont été poursuivis et condamnés du chef de recel de pierres précieuses provenant de zone minière;

Qu'en effet, selon les éléments recueillis, le rôle des indicateurs ne fut pas de provoquer les prévenus à commettre une infraction de recel mais de procurer la preuve d'une infraction préexistante dans leur chef;

Qu'aussi bien pour être admise comme circonstance évasive ou atténuante de la responsabilité pénale, la provocation, dans le sens où ce mot est pris présentement, rentre dans le concept de la contrainte morale, cause de non-imputabilité, qu'il faut dès lors que les agents provocateurs aient employé des manœuvres fallacieuses ou des procédés immoraux et blâmables qui ont créé une pression telle sur la volonté des inculpés que l'on puisse affirmer que celle-ci n'a pas été libre (Donnedieu de Vabres, *Droit criminel*, n° 376);

Que tel n'est évidemment pas le cas en l'espèce, où les indicateurs se sont présentés comme des acheteurs ordinaires;

Par ces motifs,
LE TRIBUNAL,

**1^{re} Inst. Equateur,
1^{er} septembre 1956.**

Siég. : M. DELNEUVILLE, prés.

(Regeac c. Kenga)

SAISIE-EXECUTION. — Fixation de la date. — Délais de paiement.

Le juge réglant la date de la saisie-exécution peut, en vertu de l'article 97 du Code de procédure civile, accorder des délais de grâce au saisi.

Vu la requête du 28 septembre 1956 et les motifs y énoncés;

Attendu que le nommé Kenga Fulgence redresse petit à petit sa situation financière; qu'il y a, dès lors, un intérêt évident à ce que de nouveaux délais de paiement soient accordés au débiteur; qu'il y a lieu de postposer la date de vente fixée au 30 septembre 1956 par ordonnance n° 1126 du 20 août 1956;

Vu l'article 97 du Code de procédure civile congolais;

Disons que la vente de la glacière frigorifique, de la radio Grundig, du phono His Masters Voice, de la glacière Electrolux, ainsi que des autres objets saisis par voie de recollement au profit de la CEGEAC, entre les mains de Kenga Fulgence, aura lieu à Coquilhatville, au bureau du Territoire, à 10 h. 30 du matin, le dimanche 6 janvier 1957, à condition que l'intéressé paie sa dette envers la CEGEAC de la façon suivante : 5.000 F le 10 octobre 1956 au plus tard, 9.000 F le 10 novembre 1956 et le 10 décembre 1956 au plus tard, le reliquat le 5 janvier 1957, le bénéfice des délais de grâce étant supprimé dans le cas où l'intéressé serait en défaut de paiement à deux échéances;

Que l'huissier chargé de cette vente la portera à la connaissance du public...

OBSERVATIONS. — L'octroi de délais de grâce est une question de fond, de la compétence du tribunal auquel la condamnation du débiteur au paiement de la dette, a été demandée. Une fois le litige tranché, la saisie-exécution est de droit, et le juge, saisi par requête (non pas le tribunal par un débat contradictoire) n'intervient plus que pour en fixer les modalités. A cette fin, l'art. 97 lui permet de modifier le jour et le lieu à la requête du saisi, de retarder par exemple la date, mais uniquement pour s'assurer que la vente se fasse avec le maximum de succès et de garantie pour les parties. Nous pensons qu'il n'a pas, en vertu de l'art. 97, le droit de remettre en question ce qui a été jugé quant à l'exigibilité, et d'accorder des termes et délais qui sortent de sa compétence. Nous comprenons parfaitement que le juge, cherchant une bonne administration de la justice et l'intérêt commun des parties, soit tenté d'user à cette fin de l'article 97. La nuance entre le juge jugeant comme tribunal ou comme juge sur requête est souvent malaisée à faire en droit congolais. Elle existe cependant, et nous croyons que l'ordonnance ci-dessus confond précisément deux compétences bien distinctes.

A. S.

**1^{re} Inst. Equateur (appel.),
26 mai 1955.**

Siég. : MM. ADRIAENS, juge de paix, COBUT et VAN ROY, ass.

Min. publ. : VANDRESSE, subst. proc. du Roi.

(M.P. c. Ikangoana)

DROIT PENAL. — QUALIFICATION PREVENTIVE. — VOL. — Appropriation d'une chose remise pour en faire un emploi déterminé.

Il n'y a pas abus de confiance mais vol, lorsque c'est par ordre et non en vertu d'une convention librement acceptée, que l'agent tenait les objets qu'il s'est frauduleusement appropriés.

Attendu que le prévenu reconnaît en instance d'appel la matérialité des faits et qu'il avoue s'être approprié la somme de 6.155 francs que son employeur M. Mortier lui avait remis pour déposer chez le caissier et avoir inscrit frauduleusement sur une liste de paiement cette somme comme étant versée régulièrement en caisse;

Attendu que c'est à tort que le premier juge a qualifié cette appropriation frauduleuse d'abus de confiance, car il n'y a pas abus de confiance mais vol, lorsque c'est par ordre, et non en vertu d'une convention librement acceptée que l'agent tenait les objets qu'il s'est frauduleusement appropriés (*Jur. Etat*, II, p. 159; — Boma, 20 nov. 1906)...

OBSERVATIONS. — La juridiction d'appel invoque à l'appui de sa décision un jugement du tribunal d'appel de Boma. La référence n'est pas heureuse, car nous avons l'impression que dans la présente affaire, il ne pouvait être tiré argument de la motivation du tribunal d'appel de Boma. Dans l'espèce rapportée, il s'agissait d'un condamné qui, purgeant une peine de servitude pénale et astreint de ce fait à des travaux commandés, s'appropriera une caisse qu'il transportait par ordre, sous la garde d'un surveillant et sans que le propriétaire, possesseur ou détenteur du bien, ait entendu le mettre, même momentanément en possession du condamné.

L'abus de confiance, dit le tribunal de Boma, ne peut résulter que de la violation d'un contrat quelconque translatif de la possession ou de la détention qui n'existait pas en l'espèce.

Dans le jugement que nous examinons, l'employeur d'une firme commerciale avait volontairement remis à un travailleur de la firme, une somme d'argent avec un but bien précis, à savoir, la faire déposer, contre délivrance d'un reçu, à la caisse d'une autre entreprise.

N'y eut-il pas remise spontanée et le propriétaire ne s'est-il pas momentanément et volontairement dépouillé de la chose, qui fut reçue à charge d'en faire un emploi déterminé (Nypels et Servais, *Code pénal*, art. 491, n° 12) ?

Au surplus, il a été jugé que :

1) Le domestique qui détourne l'argent que lui remet son maître pour le paiement des dépenses de la maison, se rend coupable d'abus de confiance (Cass. fr., 28 janv. 1942, cité par Nypels et Servais, po. c., art. 491, n° 16).

2) Un domestique ou un homme de service à gage, qui détourne les fonds que son maître lui a remis pour les remettre à une personne désignée, commet un abus de confiance (Brux., 29 déc. 1948, *Pas.*, 1847, II, 71).

3) Le domestique qui, chargé par son maître de porter une lettre à la poste s'approprie les valeurs qu'elle renferme, commet non un vol mais un abus de confiance (Brux., 7 avr. 1859, *Pas.*, 1860, II, 14; — Brux., 24 juin 1858, *Pas.*, 1860, II, 15; B. J., 1860, 1211).

Nous pensons cependant qu'il faut se rallier à la jurisprudence de la Cour de cassation qui a jugé que le fait de confier à un travailleur, planton ou domestique, une somme pour la porter à un établissement bancaire ne repose pas sur un contrat de dépôt ou de mandat entraînant dépossession de cette somme et que l'appropriation frauduleuse de ces sommes par celui qui n'en est que surveillant ou gardien temporaire constitue l'infraction de vol. (Cass., 4 juill. 1938, *Pas.*, I, 251; — *id.*, 18 oct. 1943, *Pas.*, 1944, I, 6; — *id.*, 28 févr. 1938, *Pas.*, I, 72). L. B.

**1^{re} Inst. Kasai (mat. répr. app.),
19 septembre 1956.**

Siég. : MM. CLAEYS, juge, MANCHE et ERAERTS, ass.

Min. publ. : M. RONSMANS.

(M. P. c. B. et C.)

ORDONNANCE LEGISLATIVE. — Délai d'applicabilité expiré. — Poursuites répressives. — Jugement prononcé après l'expiration du délai. — Conséquences.

I. — Une réglementation créée par des dispositions légales de caractère variable et temporaire, n'est pas soumise au principe général de droit suivant lequel, lorsque la peine établie du temps du jugement est moins forte que celle qui était portée au temps de l'infraction; c'est la peine établie au temps du jugement, qui doit être prononcée.

II. — Il n'en est pas de même s'il s'agit d'une loi nouvelle, valable pour une durée déterminée, qui sanctionne un fait infractionnel de peines plus fortes, pour des motifs généraux de sécurité publique, lorsqu'il est commis dans des circonstances spéciales, qui n'ont aucun caractère variable.

Dans ce cas il s'agit d'une pénalité aggravée, qui ne peut recevoir d'application que pendant un délai déterminé.

Qu'il est demeuré acquis qu'en date du 10 février 1955 le nommé Mubengai, qui venait d'avoir un accident de roulage mortel qui ne lui était imputable à aucun degré fut pris à partie par les membres de la famille de la victime et frappé violemment; que parmi les agresseurs, les deux prévenus se distinguèrent particulièrement;

Attendu que le fait fut qualifié d'infraction à l'ordonnance législative n° 05/320 du 10 octobre 1955; que le premier juge appliqua les sanctions de cette ordonnance législative;

Attendu qu'une ordonnance législative est une loi transitoire qui n'est en vigueur que pour une période limitée;

Attendu qu'à l'époque du jugement cette loi temporaire n'était plus d'application; qu'actuellement aucun décret ne sanctionne de peines spéciales les agressions commises lors d'un accident de roulage;

Attendu que sans motiver sa décision, le premier juge a estimé que l'ordonnance législative du 10 octobre 1955 continuait à survivre;

Attendu que s'il est admis qu'une réglementation créée par des dispositions légales de caractère variable et temporaire n'est pas soumise au principe général de droit suivant lequel lorsque la peine établie du temps du jugement est moins forte que celle qui était portée au temps de l'infraction, c'est la peine établie au temps du jugement qui doit être prononcée (Cass., 9 juin 1941, *Pas.*, I, 214; — Liège, 28 févr. 1942, *Pas.*, 1943, II, 3; — Cass., 6 mai 1942, *Pas.*, I, 113; — Caen, 13 nov. 1944, *Pas.*, 1945, I, 27; — Cass., 2 juill. 1945, *Pas.*, I, 197; — Cass., 23 oct. 1950, *Rev. dr. pén.*, 1951, p. 648);

Il n'en est pas de même s'il s'agit d'une loi nouvelle valable pour une durée déterminée qui sanctionne un fait infractionnel de peines plus fortes, pour des motifs généraux de sécurité publique lorsqu'il est commis dans des circonstances spéciales qui n'ont aucun caractère variable;

Que dans ce cas, il s'agit d'une pénalité aggravée qui ne peut recevoir d'application que pendant un délai déterminé;

Attendu que l'ordonnance législative dont il fut fait application était à l'époque du jugement à considérer comme une disposition pénale abrogée;

Attendu que dans ces conditions il appartenait au premier juge d'appliquer la loi pénale en vigueur au moment du jugement en qualifiant les faits commis par les prévenus d'infraction à l'article 46 du livre II du Code pénal congolais et en appliquant les peines prévues par cette disposition;

Attendu que les prévenus furent avisés du changement de qualification; qu'ils maintinrent leur système de défense...

OBSERVATIONS. — Lois temporaires. — Délai d'applicabilité. — Le Tribunal de Luluabourg, après avoir résumé l'enseignement qui se dégage de la jurisprudence de la Cour de cassation, déclare que dans l'espèce qui lui est soumise, il n'y a pas lieu de l'appliquer.

L'ordonnance législative du 10 octobre 1955, con-

stitue une loi temporaire ou une loi de circonstance, c'est-à-dire, comme l'enseigne Trousse des dispositions pénales qui ont pour origine des difficultés passagères, ou des événements anormaux auxquels il s'agit de faire face par un renforcement de la discipline sociale.

Les lois temporaires, écrit-il, ne se distinguent des lois de circonstance, dans notre esprit, que par le fait, que le législateur leur a assigné dès l'origine, une durée déterminée de validité. Parmi les circonstances spéciales qui donnent lieu à pareille législation, citons les périodes de guerre, les troubles sociaux, les perturbations financières et monétaires. Par leur origine et leur but, ces dispositions sont appelées à disparaître dès que la situation pour lesquelles, elles ont été prises aura disparu, ou se sera amendée. Aussi posent-elles un problème de droit transitoire, qui est dominé par la préoccupation de donner à ces lois une pleine force coercitive.

En effet, si l'on applique à ces dispositions, la règle de l'article 2, alinéa 2 du Code pénal, elles risquent de manquer leur but, par la certitude qu'auront les délinquants d'échapper à la répression pour peu qu'ils soient habiles à user de la procédure. Bien mieux plus l'infraction sera grave et compliquée, plus elle nécessitera des devoirs d'instruction et de procédure, et plus elle aura de chance de ne jamais être réprimée.

Outre l'argument tiré de la nécessité d'assurer la valeur répressive de la loi temporaire ou de circonstance, ou cherche à justifier la solution, par le raisonnement suivant : l'article 2 alinéa 2 du Code pénal (belge bien entendu) reposerait sur la volonté du législateur de renoncer à la répression, aussi bien dans le passé que dans l'avenir, il ne s'appliquerait que lorsque la répression est inutile et injustifiée (cf. Trousse, *Novelles, Dr. pénal*, t. I, v. 1, n° 306-307; — Schuind, *Dr. priv.*, 2° éd., p. 40) Cette doctrine repose sur les arrêts de cassation suivants : 12 juin 1922, *Pas.*, I, 355; — 20 oct. 1930, *Pas.*, I, 322. — 9 juin 1941, *Pas.*, I, 214; — 13 nov. 1944, *Pas.*, 1945, I, 27; — 2 janv. 1945, *Pas.*, I, 197; — 20 oct. 1950, *Pas.*, 1951, I, 91.

Il semble que le Tribunal de Luluabourg a fait au sujet de l'application des lois temporaires. une distinction que la Cour de cassation ignore.

Ajoutons pour être complet, que la jurisprudence de la Cour de cassation de France ne cadre pas avec celle de notre Cour suprême.

La doctrine française et la jurisprudence de la Cour de cassation de France sont généralement dans le même sens.

La jurisprudence de la Cour de cassation de France se trouve résumée dans l'arrêt du 17 nov. 1922, par lequel la Cour décide que : la poursuite intentée et la condamnation prononcée, pour infraction à une loi pénale temporaire sont nulles et non avenues, comme manquant de base légale, lorsque cette loi, devient caduque en cours d'instance ou avant décision définitive (cf. 17 nov. 1922, *D.P.*, 1924, I, 217, note Degois et Sirey, 1924, I, 377, note Roux).

La note de M. Degois, professeur de droit criminel à la Faculté de Caen, est en sens contraire de celle du professeur Roux.

M. Degois écrit en résumé ce qui suit : le législateur en édictant une loi temporaire, a manifesté sa volonté, que celui qui accomplirait le fait avant cette date fût puni.

Il a montré qu'il entendait que la loi qu'il faisait pour un temps déterminé, produisit son effet préventif, pendant tout ce temps. Il n'a pas pu vouloir, qu'un fait connu pendant ce temps put échapper à la pénalité. Il n'a pas subordonné l'application de la pénalité à raison de ce fait, à la condition qu'il fût l'objet d'une condamnation irrévocable, avant l'arrivée du terme extinctif assigné à la loi.

La vérité est donc que cette disposition reste applicable aux infractions commises pendant ce temps même quand les condamnations n'interviennent que plus tard.

Voy. dans le sens de l'arrêt de 1922 de la Cour de cassation de France : Fuzier Herman, *Lois et Décrets*, n° 967; — Bouzat, n° 1533; — Roux, *Dr. pénal*, n° 39; — Roubier, n° 131; — Vidal et Magnol, t. 2, p. 1385; — Stefani et Levasseur, n° 96; — Garçon, *sub art.* 4, n° 79; — Marty dans *Les mélanges Magnol* s'exprime comme suit : « même pour les lois véritablement temporaires, il est admis

en doctrine et en jurisprudence, qu'en droit positif français actuel, le principe général de rétroactivité *in mitius* ou d'application immédiate des lois plus douces, doit jouer lorsque la loi répressive disparaît par l'arrivée du terme qui avait été fixé à l'avance. Il en est autrement si la volonté du législateur s'est manifestée en sens contraire, mais si elle demeure douteuse ou inconnaisable, la règle normale de l'effet immédiat des lois plus douces devra prévaloir » (pp. 303 et 310).

Nous croyons que les cours et tribunaux de la Colonie doivent suivre la jurisprudence de la Cour de cassation de Belgique, et décider que les infractions aux ordonnances législatives, prises en application de l'article 22 de la Charte, peuvent faire l'objet d'un jugement de condamnation après l'expiration de leur délai de validité pour autant bien entendu que l'infraction ait été commise et constatée, avant l'expiration du délai.

G. MINEUR.

1^o Inst. Luluabourg (mat. repr. app.), 6 mars 1957,

Siég. : M. CHARLIER, juge.
Min. publ. : M. LERNY.

(Mukendi)

MATIERE REPRESSIVE. — APPEL DU MINISTERE PUBLIC. — Appel limité à l'action civile. — Délai. — ART DE GUÉRIR. — USAGE ILLICITE. — Dommages-intérêts.

Le ministère public agissant au nom des indigènes lésés par une infraction peut interjeter un appel limité à l'action civile dans le délai prévu par l'article 110, alinéa 2 du Code de procédure pénale.

Celui qui a exercé illégalement l'art de guérir ne doit pas de dommages-intérêts aux patients à moins de préjudice établi.

Vu la prévention d'avoir :

1) A Tshikapa, territoire de Dibaya, district de la Lulua, province de Kasai, le 25 avril 1956; 2) à Kabundi, territoire de Dibaya, district de la Lulua, province de Kasai, le 27 avril 1956, étant indigène exercé la profession d'infirmier sans posséder les diplômes ou certificats et autorisation requis par les articles 3, 7 et 14 du décret du 19 mars 1952, en donnant des soins et administrant des remèdes autres que ceux prévus dans les milieux coutumiers conformément aux us et coutumes et sans troubler l'ordre public, notamment 1) en faisant deux injections respectivement au nommé Kapuku Jonas et à sa femme atteints de syphilis et 2) une injection contre la fièvre au nommé Bakatwangala Auguste; faits prévus et punis par les articles 3 et 17 du décret du 19 mars 1952 sur l'art de guérir;

Vu le jugement rendu contradictoirement le 28 septembre 1956 par le Tribunal de district de la Lulua, séant à Luluabourg, condamnant le prévenu du chef de la prévention ci-dessus libellée à 6 mois de servitude pénale principale; le condamnant en outre à 75 francs des frais ou 7 jours de contrainte par corps; à payer à titre de dommages-intérêts aux nommés :

- 1) Kapuku Jonas, la somme de 500 fr. et 280 fr. ou à subir 78 jours de contrainte par corps;
- 2) Bakatwangala Auguste, la somme de 450 fr. ou 45 jours de contrainte par corps; donnant mainlevée de la saisie opérée sur les pièces saisies;

Vu l'appel de ce jugement — appel limité aux dispositions du jugement statuait sur les actions civiles — interjeté par M. le procureur du Roi de Luluabourg, par missive reçue le 24 novem-

bre 1956 au greffe du tribunal de première instance de céans;

Attendu que le prévenu bien que régulièrement assigné n'a pas comparu ni personne pour lui;

Attendu que la partie poursuivante a interjeté appel le 21 novembre 1956 d'un jugement rendu contradictoirement le 28 septembre 1956 par le Tribunal de district de la Lulua, condamnant le prévenu du chef d'exercice illégal de l'art de guérir, en limitant son recours aux dispositions relatives à l'action civile;

Attendu que jusque récemment une jurisprudence quasi unanime admettait que le ministère public agissant en nom des indigènes lésés par l'infraction devait se pourvoir en appel dans le délai de dix jours sous peine de déchéance (E'ville, 4 mai 1943, R.J., p. 135; — Kasai, 24 oct. 1951; — 21 avr. 1954 et 13 avr. 1955, R.J. 1952, p. 32; 1955, p. 28 et JTO, n° 65. — 1956, p. 163. — Coq., 19 août 1954, JTO, 67, 1956 p. 13; — Kivu 9 mars 1955, R.J. 1956, p. 42, JTO, 75, 1956, p. 141).

Attendu qu'une première réaction de la doctrine se dessina en 1955 (note signée J. sub. 1^{re} inst. Kasai, 21 avr. 1954 précité);

Attendu qu'un jugement du Tribunal de 1^{re} instance de Stanleyville du 24 mai 1955 (R.J., 1956, p. 146) adopte la solution nouvelle, qui reçut à son tour l'adhésion de M. Sohler (notes J.T.O. 15 nov. 1955, p. 165 et 15 sept. 1956, p. 141).

Attendu qu'il échet dès lors d'admettre en se fondant sur cette autorité que l'appel du ministère public interjeté en la présente cause endéans le délai prévu par l'article 110, alinéa 2 du Code de procédure pénale est recevable;

Attendu que les faits mis à charge du prévenu sont demeurés constants sur base des éléments de la cause, notamment ceux repris au jugement *a quo*;

Attendu que la partie poursuivante conclut à l'annulation des dispositions relatives aux dommages-intérêts;

Attendu que le premier juge a condamné le prévenu à dédommager les indigènes Kapuku et Bakatukwangala pour « soins illégaux »;

Attendu qu'on n'aperçoit point le dommage qui pourrait résulter pour les malades de soins simplement illégaux à moins qu'ils ne soient incriminés en eux-mêmes et reconnus constitutifs d'une faute ou d'une fraude précise dont le prévenu aurait à répondre pénalement et civilement, ce qui n'est pas le cas en espèce;

Attendu dès que ces condamnations civiles ne reposent sur aucun fondement;

Par ces motifs :

Vu les textes légaux invoqués par le premier juge;

Vu spécialement les articles 109 à 117 du Code de procédure pénale;

LE TRIBUNAL,

statuant contradictoirement mais en l'absence du prévenu et dans les limites de sa saisine :

Reçoit l'appel du ministère public et y faisant droit;

Le déclare fondé;

Annule le jugement *a quo* en toutes ses dispositions relatives à l'action civile et statuant à nouveau;

Dit n'y avoir lieu à allocation de dommages-intérêts; à Kapuku et Bakatukwangala;

Laisse les frais de l'instance d'appel s'élevant à 70 francs à charge de la Colonie.

OBSERVATIONS. — *Délai d'appel du ministère public :* Voici une affaire curieuse et qui paraît appeler une mise au point. Sur le principe même tel qu'il est résumé à la notice, nous nous sommes déjà expliqué, et le jugement le rappelle. Mais voyons le cas d'espèce. Le tribunal de district *a accordé* des dommages-intérêts, à la requête du ministère public ou d'office, aux deux indigènes victimes du prévenu. Le ministère public qui estime que ces dommages-intérêts ont été prononcés illégalement, peut-il interjeter appel quant aux intérêts civils seulement? Il ne le peut en tant que partie poursuivante, car à ce titre l'action civile lui est étrangère. Il ne le peut en se fondant sur son droit d'agir au civil au nom des indigènes lésés par l'infraction, car il ne peut alors interjeter appel que « dans l'intérêt » de ces indigènes. Il est évident dans le cas présent que l'appel n'est pas fait dans l'intérêt des victimes, puisqu'il tend à les priver d'une indemnité qui leur avait été accordée. L'appel doit être déclaré non recevable.

Le ministère public était-il donc complètement dépourvu d'action? Paradoxalement, nous pensons que son devoir de tutelle s'étendant à tous les indigènes, donc même au prévenu — et on sait que les parquets congolais le comprennent parfaitement — il aurait pu interjeter appel au nom du condamné, agissant ainsi au nom d'un indigène lésé par la décision judiciaire. Mais dans ce cas, l'appel ne devait pas être dirigé contre le prévenu, mais contre les deux victimes bénéficiaires de la condamnation, dont les noms figurent au dispositif du jugement *a quo*.

A. SOHIER.

Parq. Haut-Katanga (annul.), 5 septembre 1956.

Juge : DE SIMPELAERE.

(N. c. M.)

ATTRIBUTION D'ENFANT. — *Enfant né entre deux mariages des époux.* — **TRIBUNNAUX INDIGÈNES.** — **REGLES DE FOND APPLICABLES.** — *Jugement fondé sur « la coutume et l'équité ».* — **Annulation.**

D'après la coutume, la paternité revient au mari de la mère; mais il n'en est pas ainsi de l'enfant né de la femme entre un premier mariage suivi de divorce et un second mariage avec son premier mari, alors que le divorce et le second mariage sont séparés par un laps de temps tel que la conception de l'enfant se place entre les deux.

Les tribunaux indigènes ne peuvent régler les litiges d'après l'équité qu'en l'absence de coutume applicable. Un jugement qui déclare « faire application de la coutume et de l'équité » doit être annulé.

Attendu que les parties, mariées en 1938, furent divorcées en vertu d'un jugement rendu sous la date du 11 février 1943;

Que la dot fut remboursée à Nzoji Benoit quelques jours plus tard, soit au mois de mars 1943;

Que, le 18 avril 1944, Mputu Anastasie donna le jour à un enfant du nom de Ngoie Félicien;

Que, au cours du mois de décembre 1944, Nzoji Benoit paya de nouveau une dot à la famille de Mputu Anastasie;

Qu'en effet, depuis une date non déterminée, les parties avaient repris la vie commune;

Qu'elles réclament toutes deux l'enfant Ngoie Félicien, dont Mputu Anastasie prétend avoir été enceinte au mois de juillet 1943, ajoutant que sa grossesse était due aux œuvres d'un tiers;

Attendu que d'après la coutume, la paternité revient au mari de la mère (*Pater is est quem nuptiae demonstrant*);

Or, attendu qu'il n'est pas établi en l'espèce que Mputu Anastasie, au moment de la conception de l'enfant Ngoie Félicien, cohabitait de nouveau avec son ex-mari Nzoji Benoit, les parties et les

témoins entendus étant contraires dans leurs déclarations à ce sujet;

Qu'il n'est également pas établi qu'au moment de la naissance de l'enfant précité (soit le 18 avril 1944), les parties en cause étaient légalement mariées;

Qu'en effet, et d'une part, Nzoji Benoit n'a payé la dot qu'au mois de décembre 1944 et que, d'autre part, aucun élément ne permet de supposer que les formalités coutumières du mariage entre Nzoji Benoit et Mputu Anastasie auraient de nouveau été accomplies avant la naissance de Ngoie Félicien;

Que, dès lors, rien ne prouve que la cohabitation des parties depuis leur premier divorce, ait été autre chose qu'un concubinage;

Que Ngoie Félicien est issu de cette union libre;

Or, attendu qu'en vertu de la coutume, les enfants illégitimes appartiennent exclusivement à la parentèle de la mère, à moins que le père naturel n'ait versé une indemnité de légitimation, expressément acceptée comme telle par la lignée de la mère, ce qui n'a pas été le cas en l'occurrence;

Que, dès lors, l'enfant Ngoie Félicien, d'après la coutume, devait revenir à la parentèle de Mputu Anastasie;

Attendu que le jugement entrepris fait état de certaines présomptions, d'où il prétend déduire une reconnaissance implicite par Mputu Anastasie de la paternité de Nzoji Benoit;

Que, notamment, Mputu aurait accouché de Ngoie Félicien dans le clan de Nzoji, dont il porte le nom;

Attendu que, d'après la coutume, ces circonstances ne constituent que des présomptions réfragables;

Qu'elles sont énervées lorsque, d'une part, la mère et l'homme, dans le clan duquel elle a accouché, ne sont pas mariés et que, d'autre part, la présence de la mère dans ce clan s'explique par des circonstances accidentelles, qui excluent une reconnaissance tacite de la paternité de l'homme;

Attendu qu'en l'espèce, Mputu Anastasie prétend qu'au moment de son accouchement, elle se trouvait dans le clan de Nzoji Benoit parce qu'ayant été mariée à celui-ci, elle était allée y visiter leurs enfants communs;

Que cette assertion n'a rien d'in vraisemblable;

Attendu que Mputu Anastasie déclare ne pas avoir attaché d'importance au nom de l'enfant auquel elle donna le jour dans le clan de Nzoji Benoit;

Que si cette explication n'est guère satisfaisante, elle ne permet cependant pas d'affirmer que Mputu a eu l'intention de reconnaître Nzoji Benoit comme père de son enfant;

Qu'en effet, il n'est pas exclu que Mputu Anastasie, en donnant à son enfant le nom de son ex-mari, au sein duquel elle résidait temporairement, ait agi autrement que par pure complaisance;

Attendu, par ailleurs, que l'enfant Ngoie Félicien est inscrit au livret d'identité de Nzoji Benoit comme son enfant propre, alors qu'au livret de Mputu Anastasie il n'est mentionné que comme étant sous sa tutelle;

Attendu que les inscriptions au livret d'identité ne possèdent qu'un caractère purement administratif et n'établissent nullement l'état des personnes;

Que, d'ailleurs, ces inscriptions sont fort souvent erronées;

Qu'en outre, on ne comprend guère que l'enfant Ngoie Félicien, étant inscrit au livret d'identité de Nzoji Benoit comme lui appartenant, ait pu être inscrit au livret de Mputu Anastasie

comme se trouvant sous sa tutelle ou vice versa;

Qu'il s'agit là d'une anomalie, dont les causes sont inconnues;

Qu'en toute hypothèse il n'est pas permis d'en déduire des présomptions juridiques pouvant influencer sur l'établissement de la filiation de l'enfant Ngoie Félicien;

Attendu que le tribunal de territoire déclare faire application de la coutume et de l'équité;

Or, attendu qu'aux termes de l'article 18 des décrets coordonnés sur les juridictions indigènes, celles-ci ne jugent en équité que dans les cas où les coutumes sont contraires à l'ordre public universel ou en cas d'absence de coutumes;

Attendu que toute la matière du litige est régie par les règles coutumières énoncées plus haut, lesquelles ne sont aucunement contraires à l'ordre public uni-

Qu'en invoquant à la fois et la coutume, d'ailleurs non énoncée, et l'équité, le jugement entrepris souffre d'un défaut de motivation, constituant une violation d'une forme substantielle prescrite par la coutume ou par la loi;

Par ces motifs :

LE TRIBUNAL DU PARQUET,

Vu les décrets coordonnés sur les juridictions indigènes, spécialement en leurs articles 8 et 35 à 38;

Statuant contradictoirement à l'égard de Mputu Anastasie et sur pièces à l'égard de Nzoji Benoît;

Annule le jugement entrepris;

Met à charge de la Colonie les frais exposés, au tribunal de territoire.

OBSERVATIONS. — Le tribunal d'annulation doit pouvoir vérifier si les règles de fond prescrites ont été appliquées. Or la formule « d'après la coutume et l'équité » ne permet pas au tribunal d'exercer son contraire, puisqu'elle n'indique pas quelle partie du dispositif vient de la coutume et quelle de l'équité. Ainsi le jugement doit être annulé pour défaut de motifs. Il apparaît de plus de l'examen de l'affaire que la question tranchée par le jugement était prévue par la coutume, mais qu'il n'a pas appliqué à celle-ci. On doit en conclure qu'il a arbitrairement tranché en équité, et c'est un autre motif pour annuler.

A. S.

Parq. Elisabethville (rev.),
1^{er} octobre 1956.

Siég. : M. DESIMPELAERE, juge.
(M. P. c. K.)

RELEGATION. — Rupture de ban. — Renvoi du prévenu à l'endroit où il est astreint à habiter. — Sanction non prévue par le décret.

La législation en matière de relégation, ne prévoit pas qu'en cas de condamnation du chef de rupture de ban, la juridiction qui l'a prononcée, pourra ordonner le renvoi du prévenu soit à l'endroit où il est astreint à habiter, soit

de la région où le séjour lui est interdit.

(Jugement conforme à la notice.)

OBSERVATIONS. — Les tribunaux n'ont pas à s'immiscer dans l'exécution des arrêtés de relégation, qui est de la compétence du pouvoir exécutif.

Dans le cas en examen, le condamné n'était pas astreint à résider dans une localité déterminée, seul le séjour dans la province du Katanga, lui était interdit.

Nonobstant cette interdiction, il était venu résider à Elisabethville et avait à juste titre été condamné pour ce motif, mais le jugement ordonnait qu'à l'expiration de sa peine, il soit reconduit à Luputa, localité située dans la province du Kasai, où il avait fixé librement sa résidence, le jugement du tribunal de police était sur ce point dépourvu de base légale, il a été à bon droit réformé.

G. M.

Parq. Haut-Luapula (rev.),
6 novembre 1956.

Siég. : M. KENNES.

(M. P. c. K.)

CULTURES A TITRE EDUCATIF. — Décret du 5 décembre 1933. — Ancien combattant.

Il n'existe aucune disposition légale, exemptant les anciens militaires de la Force publique, et les anciens combattants valides, des obligations imposées par les articles 45, 48 et 50 du décret du 5 décembre 1933.

Si certaines directives d'ordre administratif ont été jadis données aux administrateurs territoriaux, de faire preuve d'indulgence dans ce domaine, vis-à-vis d'anciens militaires ou combattants d'un certain grade, ou qui auraient particulièrement mérité de la patrie, il s'agit là d'une simple tolérance, dont l'application est laissée à l'entière discrétion des administrateurs territoriaux, et ne porte aucun préjudice à la portée des dispositions légales en la matière.

(Jugement conforme à la notice.)

Parq. Jadotville (annul.),
12 février 1957.

Siég. : M. J. VAN STERCK, juge.

(Shabani c. Mukinda)

TRIBUNAUX INDIGENES. — COMPETENCE. — Militaires.

Doit être annulé pour incompétence le jugement d'un tribunal de territoire statuant au degré de révision sur un jugement rendu par un tribunal de centre à l'égard d'un défendeur militaire en activité de service.

Attendu que le tribunal de parquet peut annuler, même d'office, les jugements rendus par les tribunaux indigènes

de son ressort, s'ils tombent sous le coup d'un des motifs d'annulation, prévus par les décrets précités;

Attendu que devant le tribunal de centre les nommés Shabani Lubange et Mukinda Symphorien ont comparu, le premier en qualité de demandeur, le deuxième en qualité de défendeur;

Attendu que, lorsqu'ils sont défendeurs, les militaires en activité de service échappent à la compétence des tribunaux de centre;

Attendu que Mukinda prénommé est sergent-major de la force publique à Jadotville, et est en activité de service; qu'en conséquence le tribunal de centre n'était pas compétent *ratione personae*;

Attendu que la compétence *ratione personae* rentre dans la compétence matérielle;

Attendu qu'en conséquence il importe d'annuler le jugement rendu par le dit tribunal, du chef d'incompétence, au point de vue de la matière;

Attendu que, quant au deuxième jugement, le tribunal de territoire a siégé en degré de révision dans un litige, dont il aurait dû être saisi en premier degré; que les règles qui fixent les degrés de juridiction, regardant la compétence *ratione materiae* (Cass. 20 oct. 1881, *Pas.*, I, 387; — 6 févr. 1902, *Pas.*, I, 139); que dès lors le jugement rendu par le tribunal de territoire tombe également sous le coup d'un des motifs d'annulation, prévus par les décrets coordonnés déjà cités, notamment le motif d'incompétence matérielle;

Par ces motifs :

LE TRIBUNAL,

Vu les décrets coordonnés sur les juridictions indigènes : centre de Jadotville et le jugement rendu le 9 janvier 1957 par le Tribunal de Centre de Jadotville et le jugement rendu le 12 février 1957 par le Tribunal de territoire de Jadotville.

OBSERVATIONS. — Le tribunal de parquet devait-il annuler le jugement du tribunal de centre alors que le tribunal de territoire avait statué sur la révision? Le jugement de centre ne pouvait être annulé, nous semble-t-il, n'existant plus. Sans doute, le tribunal de territoire « confirme » le jugement *a quo*, mais ce n'est là qu'une formule. En fait il n'y a plus qu'une décision exécutoire, celle du tribunal supérieur.

Nous devons noter ensuite que le tribunal de territoire était compétent pour statuer sur la demande de révision. Mais ce qu'il aurait dû faire, c'est annuler toute la procédure devant le tribunal de centre, puis retenir l'affaire pour la juger au premier degré. On objectera que c'est là bien du formalisme, et que le résultat aurait été le même. Nous répondons d'abord que, comme le remarque à juste titre, le jugement, il s'agit en l'espèce d'une compétence d'ordre public, fondée sur des motifs graves, et qu'il rentre dans la mission de direction du juge de parquet de redresser de tels errements. Ensuite, que peut-être, ayant annulé la procédure de premier ressort, le tribunal de territoire aurait apporté plus de soin à l'examen de l'affaire.

A. S.

LA CHRONIQUE JUDICIAIRE

Le rôle du ministère public

La Cour d'appel d'Elisabethville a installé en audience solennelle M. le procureur général Brouxhon. A cette occasion, de remarquables discours ont été prononcés, notamment par M. le président Hamoir et le récipiendaire : la magistrature est une grande muette, et il faut qu'elle saisisse de telles occasions pour-pouvoir

parfois faire entendre sa voix. On peut à cet égard regretter que ne s'introduise pas dans la colonie l'usage métropolitain de mercuriales annuelles. Dans le cas présent, les allocutions des deux hauts magistrats ont été recueillies par la presse quotidienne. On nous saura gré cependant de reproduire les belles

pages par lesquelles le nouveau chef du ministère public rappelle la haute mission de celui-ci. Après avoir rappelé l'ambiance cordiale qui régnait au palais d'Elisabethville à son arrivée il y a trente ans, et évoqué la grande figure du président Derriks, M. Brouxhon rendit hommage à son prédécesseur, le distingué président Merckaert, et il poursuivit comme suit :

Il en eut d'autant plus de mérites qu'il

rencontra les nombreuses difficultés de l'im-médiat après-guerre, difficultés dont le remplacement du personnel ne fut pas la moindre.

Parmi ces difficultés qui ont accablé et accablent encore les différentes institutions de notre organisation publique, une des plus importantes résulte sans conteste de la brusque accélération de l'évolution de certaines parties de la population.

Cette situation motiva au bénéfice de ces fractions, la prise de mesures législatives avancées et fragmentaires, alors que certaines législations de base applicables à tous et assez périmées n'ont pu encore être modifiées.

Il en résulte un certain déséquilibre qui rend moins aisée qu'auparavant la tâche de ceux qui ont pour mission d'appliquer les lois, plus délicates les fonctions de ceux qui doivent en réprimer la transgression, tout en rendant plus grave le souci du maintien de l'ordre public.

Le ministère public prend, de par l'utilité à laquelle il répond, une bonne part de ses difficultés.

Cette utilité, le grand Montesquieu, auquel on a toujours intérêt à revenir, l'expose ainsi dans l'Esprit des Loix :

« A Rome il était permis à tout citoyen d'en accuser un autre. Cela était établi dans l'esprit de la République où chaque citoyen doit avoir pour le bien public un zèle sans bornes, où chaque citoyen est censé tenir tous les droits de la patrie dans ses mains. On suivit sous les empereurs les maximes de la république, et d'abord on vit apparaître un genre d'hommes funestes, une troupe de délateurs. Quiconque avait bien des vices et bien des talents, une âme bien basse et un esprit ambitieux, cherchait un criminel dont la condamnation pût plaire au prince : c'était la voie pour aller aux honneurs et à la fortune, choses que nous ne voyons pas parmi nous.

« Nous avons aujourd'hui une loi admirable, c'est celle qui veut que le prince, établi pour faire exécuter les lois, prépose un officier dans chaque tribunal pour poursuivre en son nom les crimes, de sorte que la fonction des délateurs est inconnue parmi nous. »

« Dans les lois de Platon — poursuit Montesquieu — ceux qui négligent d'avertir les magistrats ou de leur donner du secours, doivent être punis. Cela ne conviendrait pas aujourd'hui. La partie publique veille pour le citoyen et il se sent tranquille. »

Ces considérations du grand moraliste français n'ont rien perdu de leur vitalité. Elles valent à toutes les époques et sous toutes les latitudes.

Il n'est jamais dépourvu d'intérêt d'envisager que l'oubli, même momentanément de ces notions historiques, peut entraîner, presque immédiatement, sous une forme moderne, et plus discrète sans doute, mais tout aussi préjudiciable à d'honnêtes citoyens, la résurrection de ces errements dénoncés par Montesquieu et que la création du ministère public eut précisément pour objet d'éviter.

La même actualité se retrouve dans l'appréciation que portait sur l'institution du ministère public le juriste Portalis qui s'exprime en ces termes : « Cette institution donne un organe à la loi, un régulateur à la jurisprudence, un appui consolant à la faiblesse opprimée, un accusateur redoutable aux méchants, une sauvegarde à l'intérêt général, enfin une sorte de représentant au corps entier de la Société ».

L'autorité et la confiance que gagna au cours des temps le ministère public auprès des justiciables déterminèrent l'Etat à lui confier de plus en plus des missions supplémentaires de ses attributions originaires.

Elles tendent toutes, quoiqu'elles varient selon les latitudes et l'état de civilisation des populations, à la protection des justiciables les moins favorisés soit par l'âge, soit par la santé, soit par le retard de l'évolution.

Pour ce dernier motif, au Congo Belge, les attributions du ministère public ont pris une ampleur beaucoup plus considérable que celles dévolues à leurs collègues métropolitains.

L'énumération de ces attributions connues de tous dans cette enceinte serait fastidieuse.

Citons parmi les plus importantes, l'intervention du ministère public dans les enquêtes de vacances et dans les cessions de terres indigènes, la tutelle des indigènes et le mandat *ad litem* à leur bénéfice.

Il n'est à ma connaissance contesté par personne que l'action du ministère public au Congo Belge fut un facteur important du maintien de l'ordre et de la paix sociale au sein des populations.

Mais l'ordre, qu'il soit judiciaire ou même plus étendu, que tend à assurer le ministère public, nécessite la mise à sa disposition de moyens dont l'ont pourvu la loi et, à son défaut, la tradition de droit public dans les pays à organisation équilibrée.

Ces moyens sont l'indépendance, l'indivisibilité et l'organisation hiérarchique.

L'indépendance du ministère public est une conséquence du principe constitutionnel de la séparation et de l'indépendance des pouvoirs, dont le judiciaire auquel le ministère public appartient pour partie.

D'autre part il est soumis par la loi à l'autorité du pouvoir exécutif.

La conciliation de ces deux notions a fait l'objet de nombreuses discussions auxquelles a mis fin, en Belgique, la définitive mise au point de M. le procureur général Hayoit de Termicourt.

Il n'est plus maintenant soutenu que le ministère public dépende de l'exécutif dans la partie judiciairement fonctionnelle de ses attributions.

L'autorité exécutive peut stimuler son zèle et lui donner l'ordre de poursuivre mais ne peut le contraindre à s'abstenir de poursuivre.

Et c'est normal puisque la loi a donné l'exercice de l'action publique au ministère public et s'est abstenue de la confier à l'autorité politique ou administrative.

Il tombe, d'autre part, sous le sens que le ministère public ne pourrait remplir pleinement cette mission qui fut si bien définie par Portalis s'il n'avait les moyens d'affronter les plus puissants contrevenants aux lois et si son action pouvait être entravée par une autorité influencée par objectifs différents, une optique plus limitée de l'intérêt général ou un désir d'empiètement sur l'autorité du pouvoir législatif ou du pouvoir judiciaire.

C'est l'impartialité de l'action du ministère public, dont son indépendance est une cause essentielle qui motive la confiance des justiciables.

Cette situation est aussi vraie au Congo Belge que dans la métropole.

Une organisation judiciaire qui tendrait à méconnaître cette indépendance ou pourrait laisser à des justiciables, sans cesse plus avertis, l'impression que l'action du ministère public est par des moyens détournés, enchaînée, mais encore créerait à l'égard d'une des institutions les importantes de notre droit public un climat de méfiance peu compatible avec celui de l'ordre et de justice dont la recherche doit être le premier souci de l'Etat et que, selon les leçons répétées de l'histoire, l'exclusif renforcement du principe d'autorité ne peut jamais assurer qu'apparemment et momentanément.

Mais la sagesse de nos institutions a aussi étendu l'indépendance du ministère public à l'égard des cours et tribunaux auprès desquels il siège et par lesquels il ne peut être censuré ni limité dans son action.

De plus, le souci de voir à l'égard d'une personne poursuivie, l'attitude de l'officier du ministère public à l'audience influencée, par

sa seule conscience, a imposé le respect de cette règle admirable consignée dans la formule : « la plume est servie et la parole est libre » qui permet au magistrat de Parquet de requérir en toute liberté et même contre la poursuite qu'il s'est chargé de soutenir s'il l'estime injustifiée à la lumière des éléments recueillis devant la juridiction de jugement.

Sans doute, cette indépendance et cette liberté d'appréciation n'excluent-elles pas l'organisation et la discipline sans lesquelles ces avantages donneraient facilement accès à l'anarchie.

Aussi bien les membres du ministère public sont soumis à un lien hiérarchique et ils dépendent à tous les échelons de la hiérarchie du procureur général au Congo Belge, seul détenteur de la plénitude de l'exercice de l'action publique et de l'autorité duquel celle de tous les autres magistrats de parquet n'est que le reflet. Lui-même est soumis à l'autorité du ministre des Colonies et du gouverneur général dont il peut recevoir des instructions, auquel il doit communiquer des informations et rendre des comptes.

Cette organisation assure la discipline et l'unité d'action du ministère public, garanties, d'autre part, par cette caractéristique d'indivisibilité qui fait que chacun, selon la compétence de la juridiction à laquelle il est attaché, représente le corps tout entier et peut être remplacé par un autre à n'importe quel moment du déroulement de la procédure sans que l'autorité de cette commune, quoique successive action, en subisse le moindre préjudice ou le plus petit amoindrissement.

Et ainsi par le jeu de ces mesures puissantes et souples à la fois, le ministère public est juridiquement et administrativement à même d'accomplir au mieux la mission que la loi lui a dévolue tout en respectant fidèlement les règles imposées par celle-ci à l'exercice de cette mission.

Mais l'efficacité des moyens mis à la disposition du ministère public ne vaut que par la qualité de ceux qui la mettent en œuvre.

Et cette qualité ne peut résulter que de deux éléments : la connaissance du métier qu'il importe de sans cesse améliorer et l'idéal professionnel qu'il faut avec persévérance poursuivre.

Ces deux éléments dans la vie des parquets sont aussi particuliers que spécialisés.

C'est la raison pour laquelle, au même titre que le régime des magistrats supporte mal le parallélisme avec la situation faite à d'autres agents de l'Etat, la recherche de ces éléments rend, en général, peu souhaitable et parfois même contre-indiquée toute formation autre que la formation judiciaire commencée au seuil de la vie professionnelle.

Et cette formation, elle-même, se retire sans doute des études personnelles et de la pratique du métier par un chacun mais encore de l'expérience et de l'assistance des autres.

C'est elle qui permet l'exacte compréhension des moyens mis à la disposition du ministère public et donne la mesure de leur juste utilisation.

Son acquisition suppose autant de sens de l'humain que de force de caractère et d'esprit d'équipe.

Sens de l'humain parce que dans l'appréciation du comportement des hommes rien de juste ne se fait sans avoir sondé les cœurs et scruté les intentions.

Force de caractère pour faire son devoir sans crainte et avec fermeté pour éliminer de ses relations avec les puissants toute intéressée servilité, qu'elle soit verbale, écrite ou imprimée, pour lutter contre les difficultés sans passion, pour réussir avec tact, discrétion et modestie.

Esprit d'équipe pour apprécier la beauté de l'effort commun, pour en faciliter la réussite, ressentir comme la sienne la difficulté rencontrée par le collègue, faire bénéficier le

nouveau venu de ses propres progrès, reporter sur tous une égale confiance et efficiente estime.

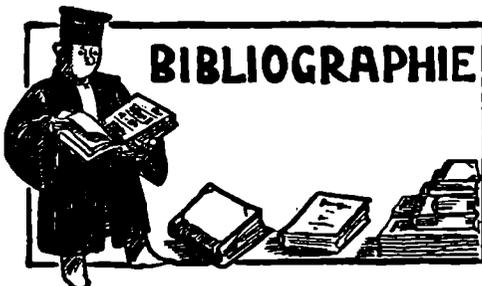
C'est la constatation de l'existence de ces dispositions morales qui rend pour ceux qui en sont dignes, si attachante la vie des Parquets.

C'est leur projection dans la vie professionnelle qui permet à l'officier du ministère public d'éprouver cette satisfaction et cette fierté à l'issue d'une carrière, d'avoir dans le domaine d'intérêt public, spécialisé auquel il fut préposé, rempli honnêtement son devoir d'être social, parce qu'il a par l'amélioration de ses qualités personnelles, de son humaine efficacité et la force de son exemple, contribué au perfectionnement de ceux qui se sont attelés à la même tâche d'une plus grande harmonie de la collectivité à laquelle il appartient.

Ces dispositions se sont toujours manifestées dans les parquets du ressort et c'est avec la plus grande satisfaction que j'en ai constaté la confraternelle application dans la direction qu'ont apportée à leurs services respectifs MM. les substituts du procureur général Dermaut et Walhin et MM. les procureurs du Roi Servais et Vogel.

Ce sera une des tâches les plus importantes de ce Parquet général de veiller au maintien et si possible à l'accentuation de ces dispositions... pour assurer le maximum d'efficacité à notre action et la meilleure collaboration au travail de la Cour d'appel à la composition de laquelle nous avons l'honneur d'appartenir.

A. BROUXHON.



P. JENTGEN : « Les frontières du Ruanda-Urundi et le régime international de tutelle ». — Mémoires de l'Académie royale des Sciences coloniales. — Bruxelles, 1957, 155 p.

Ce petit volume, dont le titre précise nettement le contenu, est d'un intérêt multiple et sera consulté longtemps comme un ouvrage de base, grâce à la documentation précise et au sens juridique profond de notre savant collaborateur. Dans une première partie, d'un intérêt à la fois historique, juridique et politique, nous suivons pas à pas, documents en main et d'excellentes cartes sous les yeux, les événements qui ont fait du Ruanda-Urundi un territoire sous tutelle administré par la Belgique, comment juridiquement ses frontières ont été fixées et comment elles ont été matériellement reconnues sur place. Puis en quelques pages qui feront autorité par la précision et la force de l'analyse, l'auteur étudie le régime de tutelle, et, décrivant la structure étatique du Ruanda-Urundi, cherche la solution de ces trois problèmes capitaux : la souveraineté, la nationalité des habitants, la nature juridique du territoire. Il termine par un bref parallèle entre la structure du Congo belge et celle du Ruanda-Urundi. Ajoutons que des tables remarquablement détaillées, tables chronologique, alphabétique et analytique des matières font de ce mémoire un instrument de travail de premier ordre. A. S.

Claude RENARD, E. VIEUJEAN et Y. HANNEQUART : « Droit civil : Théorie générale des obligations ». Droit civil, tome IV. — « Nouvelles ». Ed. Maison Ferd. Larcier, S.A., Bruxelles, 1957, 800 p., 1.275 F.

Assistons-nous au déclin du droit civil ? Le nombre et l'importance des lois qui y dérogent pourraient le faire croire. Mais il garde le dernier mot. Sans son recours, les législations spéciales seraient incompréhensibles et lorsque l'interprète n'a pas trouvé la solution dans l'inextricable fouillis des

dispositions particulières, il se réjouit de pouvoir la chercher dans le parc classique du Code civil.

Aussi aucun juriste fût-il le plus spécialisé des spécialistes ne saurait rester indifférent à la parution d'un nouveau traité de droit civil.

On fera dès lors bon accueil à l'ouvrage que MM. Claude Renard, professeur ordinaire à l'Université de Liège, E. Vieujean et Y. Hannequart tous deux assistants, consacrent à la notion d'obligation, à la formation du contrat et à la capacité des parties contractantes.

Les droits métropolitains et congolais sont en cette matière pratiquement semblables. Le juriste du Congo y trouvera donc égal profit. Il regrettera cependant que les auteurs ne se soient guère attachés à la doctrine et à la jurisprudence congolaises dont l'apport n'est point négligeable et qui n'auraient pu manquer d'accroître l'intérêt d'une étude par ailleurs méthodique, claire et sûre.

Traitant dans un livre préliminaire de la notion d'obligation, de la classification des obligations et de leur source, les auteurs s'en tiennent aux conceptions classiques et refusent notamment de voir dans la volonté unilatérale une source autonome d'obligation, en dehors des cas classiques tels que la renonciation ou l'acceptation de succession ou de communauté.

Le livre I^{er} concerne le contrat, les principes fondamentaux qui le régissent et les diverses classifications. Les auteurs rappellent opportunément qu'il n'y a pas de contrat sans *intention* de produire des effets juridiques et y trouvent la solution de certains problèmes controversés tels le transport bénévole, l'intervention gratuite du médecin. Ils affirment que le droit contractuel continue à se reposer sur deux grands principes fondamentaux, le consensualisme et l'autonomie de la volonté, malgré le formalisme croissant dû à l'intervention grandissante de l'état dans les rapports économiques, malgré une réglementation légale de plus en plus envahissante et la prolifération des contrats d'adhésion.

Dans le livre II « Du consentement et ses vices », une série de questions essentielles sont examinées avec lucidité à la lumière de la jurisprudence la plus récente. Suffit-il pour que le contrat se forme, d'un accord sur les points essentiels, par exemple en matière de vente, sur la chose et le prix ? (art. 1583 du Code civil). La réponse est, on le sait, nuancée. Quelle est la valeur juridique des pourparlers, accords préparatoires, propositions et contre-propositions ? A quel moment l'acceptation fait-elle naître le contrat ? (nos 247 F, 288 à 294 bis).

De longs développements sont consacrés au rôle du silence dans la formation des contrats (nos 320 à 431) et à la promesse de contrat (nos 432 à 582), celle-ci étant considérée elle-même comme un contrat autonome et véritable. Après un examen exhaustif des vices de consentement, considérés à juste titre, comme un moyen offert aux tribunaux de faire régner la loyauté et la bonne foi dans une mesure raisonnable, les auteurs se demandent si le brocard « *error communis facit jus* » est toujours applicable, pour y répondre par l'affirmative moyennant certaines conditions et sous certaines réserves (nos 778 à 799).

L'objet du contrat (Livre III, nos 991 à 2.103) est en réalité l'objet des obligations qu'il fait naître (no 991). A défaut d'objet, le contrat est nul d'une « nullité naturelle », différente à la fois de la nullité radicale et de la nullité relative (no 994ter). La théorie de la cause du contrat a, on le sait, suscité de nombreuses controverses. Elles sont exposées et commentées d'un point de vue critique (nos 1067 à 1158). A propos de contrats illicites, on lira avec intérêt les développements personnels sur les différentes espèces d'ordre public (nos 1246 à 1259ter) et l'examen approfondi de la jurisprudence en matière de contrats contraires à l'ordre public ou aux bonnes mœurs (nos 1260 à 1914), dans le domaine politique, économique, fiscal, professionnel, dans le domaine de la personnalité, de la vie familiale et de la morale sexuelle, etc... Au terme d'une minutieuse analyse, sur les effets de la nullité de ces contrats, les auteurs s'écartent des décisions récentes de la jurisprudence en estimant que la nullité emporte par elle-même la répétition des prestations, sauf lorsque un des contractants retirerait de la restitution un profit excessif. Ils préconisent à cet effet de donner à la maxime « *nemo auditur propriam turpitudinem allegans* » un caractère facultatif (notamment nos 2101 et 2102).

Le Livre IV traite de la capacité des contractants

dans la mesure où elle constitue une condition requise pour la validité des actes juridiques et tout particulièrement des contrats. On y trouvera notamment le dernier état du droit relativement aux pouvoirs du tuteur et de l'administrateur légal.

L'abondance de la matière prive le chroniqueur du plaisir de s'étendre davantage sur les multiples problèmes posés et résolus avec un sens juridique affiné et de les discuter. Il en a dit assez, au moins il l'espère, pour avoir fait comprendre les mérites des auteurs et la nécessité scientifique et pratique qui s'impose dorénavant au juriste de placer ce volume dans sa bibliothèque aux côtés du traité de M. De Page. L. G.

« Annales de la Faculté de droit de Liège », 1957, 245 p., 100 F. — Imp. Vaillant-Carmanne, S.A., 4, place Saint-Michel, Liège.

La Faculté de droit de l'Université de Liège publie ses « Annales » pour la deuxième fois. Le sommaire en est riche. Epinglons-y spécialement à l'intention de nos lecteurs un article du professeur Rivero « L'état moderne peut-il être encore un Etat de droit ? », une étude du professeur Paul De Visscher sur « La nature de la Communauté européenne du charbon et de l'acier » et la leçon publique donnée par M^{me} S. David sur « La sécurité sociale, facteur de transformation du droit privé, en particulier du droit de la famille ». L. G.

Compagnie Foncière du Katanga

S. C. R. L.

Capital social : 400 millions

ELISABETHVILLE JADOTVILLE
KIPUSHI KOLWEZI
SHINKOLOBWE

- Etude et entreprise générale de tous types de construction.
- Location, gérance et entretien. Vente, achat d'immeubles.
- Assurances toutes branches : accidents, autos, incendie, transports, aviation, bagages...

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, P. Jentgen, G. Malengreau, G. Mineur, P. Orban, M. Verstraete, J. Vindevoghel.

Membres-secrétaires : Léon Goffin et Marcel Mayné.

Administration : Maison Ferd. LARCIER, S.A.
39, rue des Minimes, Bruxelles
Tél. : 12.47.12 — C. C. P. 423.75
Administrateur-directeur : René Mignolet
Docteur en droit
Administrateur-délégué : J.-M. Ryckmans
Docteur en droit

ABONNEMENT ANNUEL
Belgique : 425 francs
Colonie : service postal aérien : 600 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 Lauzanne, Saint-Gilles-Bruxelles. Tél. 37.80.57

JOURNAL DES TRIBUNAUX



D'OUTRE-MER

Periodique
judiciaire
colonial

La grivèlerie

Le décret du 4 août 1953, a érigé en infraction la grivèlerie d'aliments, de boissons, de logement, et de moyens de transport.

Ces dispositions nouvelles, ont pris place dans le Code pénal, et sont devenues l'article 102bis.

Il appert de l'exposé des motifs de ce décret, que le législateur congolais, s'est inspiré de l'article 508bis du Code pénal belge.

Cette constatation est importante, car elle autorise le recours aux travaux préparatoires belges, à la doctrine et à la jurisprudence métropolitaine, encore que cette dernière soit peu abondante.

A. — Grivèlerie d'aliments et de boissons.

Cette infraction exige la réunion des éléments suivants :

- I. le fait de se faire servir des boissons ou des aliments, et de les consommer,
- II. dans un établissement à ce destiné,
- III. alors que l'agent de l'infraction sait, qu'il est dans l'impossibilité absolue de payer. L'expression se faire servir, suppose que l'auteur a commandé les boissons, ou les aliments, et les a consommés en tout ou en partie.

Le texte vise les boissons et les aliments; en vertu du principe d'interprétation stricte des lois pénales, il faut admettre que les cigares et les cigarettes, ne rentrent pas dans les prévisions de l'article 102bis. (Voy. en ce sens Delahaye, *Recht. Weekbl.*, 1936, col. 1016).

Qu'en est-il, si la commande a porté sur des boissons dont le débit est prohibé ? Dans ce cas, l'action du tenancier de l'établissement ne sera pas recevable, parce qu'elle aura sa base une violation de la loi (cf. Kebers, « La grivèlerie des boissons éniivrantes », *J.T.*, 1951, p. 346).

La consommation, doit avoir lieu dans un établissement à ce destiné, c'est-à-dire dans les établissements publics, où l'on reçoit les consommateurs, tel un café, une taverne, un restaurant, les hôtels où l'on consomme des aliments, où l'on sert des boissons, les pâtisseries nanties d'un salon de consommation, les charcuteries et crémeries, où l'on peut se restaurer, et où sont aménagées à cet effet, tables, chaises, couverts, etc. (Hoornaert, *Le délit de grivèlerie*, p. 25; — Constant, « *Le délit de grivèlerie, en droit belge et français* », *Rev. dr. pén.*, 1940, p. 298).

Le texte ne protège pas le fait d'obtenir toute autre fourniture. Tel est notamment le cas de l'individu, qui se ferait tailler les cheveux ou la barbe, et donner une friction par un coiffeur (cf. Dalloz, *Rép. crim.*, v^o *Filouterie*, n^o 3).

Le décret ne fait aucune distinction entre les établissements, il met donc sur le même pied ceux qui sont fréquentés par les Européens, et par les non-Européens.

Le fait d'emporter à domicile des boissons et aliments, alors que l'on sait que l'on se trouve dans l'impossibilité absolue de les payer, sort du champ d'application de l'article 102bis (cf. Hoornaert, p. 25).

La connaissance de l'impossibilité absolue de payer, constitue l'élément intentionnel de l'infraction. Cet élément est commun à tous les aspects de la grivèlerie.

L'impossibilité absolue de payer, suppose que le débiteur, est dépourvu de l'argent nécessaire pour solder l'intégralité de sa dette, et que nonobstant cette connaissance, il s'est fait servir.

Les tribunaux, écrit à ce propos Hoornaert, auront à rechercher, et l'organe de la loi à prouver, que l'inculpé avait au moment des faits, connaissance de sa propre insolvabilité.

Dans la pratique, le juge se formera une conviction à ce sujet, en rapprochant entre elles, et en les juxtaposant, les circonstances et les contingences, entourant le délit (Hoornaert, p. 22).

Garraud enseigne que l'arrêt, qui condamnerait un prévenu, pour s'être fait servir, et avoir consommé des aliments qu'il était dans l'impossibilité de payer, sans affirmer la connaissance que le prévenu devait avoir de cette impossibilité, omettrait la constatation d'un des éléments essentiels du délit (Garraud, *Dr. pén.*, 3^e éd., t. V, n^o 2523, p. 297); n'est donc pas punissable, la personne qui au moment de régler l'addition, s'aperçoit qu'elle a oublié son portefeuille, (Hoornaert, p. 22) ni celle qui refuse de payer ou s'esquive sans payer, tout en ayant les moyens de le faire (Constant, p. 295, Garçon *sub art.* 401, n^o 23), ni celui qui après son arrestation a été trouvé porteur d'une somme d'argent suffisante pour payer la dépense, par lui faite, chez l'aubergiste (Toulouse, 14 mai 1914, *D.* 1917, 2-101, Garçon *sub art.* 401, n^o 24).

Cette doctrine et cette jurisprudence s'expliquent, parce que ces hypothèses, sont en dehors des prévisions légales, mais ces con-

sommateurs pourraient faire l'objet de poursuites civiles.

La Cour de Lyon, a refusé à bon droit d'appliquer les peines de la grivèlerie, à un individu, qui s'étant fait servir des aliments, sans avoir d'argent pour les payer, n'avait pas cherché à cacher son nom, et à disparaître, mais avait au contraire fait connaître sa famille, sa situation personnelle de domestique payé à l'année, et dont le père avait désintéressé le restaurateur, dès qu'il avait connu sa réclamation (Lyon, 4 avr. 1898, cité par Garçon, *sub art.* 401-425).

Le délit de grivèlerie, écrit Constant, est un délit intentionnel, il est évident, que le consommateur qui sait n'avoir pas d'argent, pour payer son dîner, ne serait pas punissable, s'il a pu croire de bonne foi, qu'il n'aurait pas à en solder le prix (Constant, n^o 296).

L'infraction ne serait pas caractérisée, si le restaurateur informé par son client, de l'impossibilité absolue de payer, acceptait cependant de lui servir un ou plusieurs repas, en lui faisant crédit.

Il renoncerait ainsi expressément à la protection établie par la loi (cf. Dalloz, *Rép. crim.*, v^o *Filouterie*, n^o 9).

B. — Grivèlerie de logement.

Cette infraction exige la réunion des éléments suivants :

- I. le fait de se faire donner un logement dans un hôtel,
- II. où l'auteur s'est présenté comme voyageur,
- III. alors qu'il savait, qu'il était dans l'impossibilité absolue de le payer.

Par hôtel, il faut entendre ici, tout établissement commercial, qui fournit à loger contre rétribution, avec ou sans repas, de façon régulière, intermittente ou temporaire (cf. exposé des motifs).

Par voyageur, il faut entendre la personne itinérante, qui ne se fixe pas, et qui possède son domicile ailleurs (Hoornaert, p. 27), le décret ne s'applique pas, aux personnes, qui louent des chambres, quartiers, appartements garnis ou non, dans un hôtel, à des personnes qui y résident habituellement (cf. exposé des motifs).

Le décret ne limite pas la grivèlerie de logement à un certain nombre de jours, elle peut donc être invoquée pour tout le séjour, quelle qu'en soit la durée.

L'infraction existe, dès que le voyageur a occupé la chambre, mais il n'est pas nécessaire que l'auteur ait logé une nuit (Constant, p. 300).

La portée des termes impossibilité absolue de payer, a été exposée plus avant, à propos de la grivèlerie d'aliments.

C. — Grivèlerie de moyens de transport.

Cette infraction est réalisée par la réunion des éléments suivants :

- 1) le fait de prendre en location une voiture de louage,
- 2) alors que l'auteur sait, qu'il est dans l'impossibilité absolue, de payer le prix de la location.

Il résulte des travaux préparatoires, que l'expression voiture de louage, englobe aussi bien les voitures de place, stationnant dans la rue, et qui attendent le client occasionnel, que les voitures que les hôteliers et loueurs possèdent dans leurs remises (cf. exposé des motifs).

Peu importe écrit Hoornaert, que le client se soit rendu à l'endroit où stationnent les véhicules pour y prendre place, ou qu'il se soit servi du téléphone, pour le mander à tel endroit de prise en charge, ou encore qu'il en ait hélé un au passage (Hoornaert, p. 29), mais pour que l'infraction soit consommée, il faut que l'auteur ait effectué un parcours. Le décret comme la loi belge ne distingue pas, entre le véhicule pris en location, avec ou sans chauffeur (Constant, 301-303).

Le décret ne s'applique pas aux transports en commun.

D. — Tentative.

La tentative de la grivèlerie est punissable en droit congolais, mais nous croyons qu'une tentative de grivèlerie, se présentera rarement parce qu'il appert de l'exposé des motifs, que le législateur a entendu donner aux mots consommation des aliments, ou boissons, une partie particulière. On peut y lire en effet qu'il y aura consommation des boissons ou des aliments, dès qu'ils peuvent être considérés comme perdus pour le détaillant.

La tentative n'existerait donc que si les denrées pouvaient être réutilisées sans dommage par le fournisseur, et si le tenancier de l'établissement, après avoir préparé les boissons ou les aliments, en exigeait le paiement au moment de les servir, puisque cette exigence forcerait l'auteur à déclarer qu'il ne peut payer, encore faudrait-il que l'instruction judiciaire établisse l'impossibilité absolue de payer. La tentative de grivèlerie en matière de logement, comme en matière de transport, suppose, que le paiement soit exigé avant l'occupation de la chambre, ou avant que le transport ne commence, et que l'auteur soit dans l'impossibilité absolue de payer.

E. — Mise en mouvement de l'action publique.

L'action publique en matière de grivèlerie, ne peut être mise en mouvement, que sur plainte de la partie lésée. Cette restriction aux pouvoirs du ministère public, s'explique parce que, cette infraction ne trouble que légèrement l'ordre social, et parce que la punition du coupable a lieu, avant tout, dans l'intérêt de la partie lésée (cf. trav. prép.).

Cela ne veut pas dire, évidemment que le ministère public est obligé de donner

suite à la plainte, mais s'il reste inactif, le plaignant peut toujours user de la citation directe et saisir ainsi la juridiction de jugement.

Le paiement du prix, ou le désistement éteignent l'action publique, l'article 102bis le décide, en termes non équivoques. Le paiement doit être intégral, un paiement partiel, suivi d'une promesse formelle d'apurer le solde n'aurait aucun effet (Constant, 307).

Si le plaignant s'est constitué partie civile, le jugement qui constatera que le paiement

a été effectué après la constitution, devra condamner l'auteur de l'infraction à rembourser tous les frais qu'elle aura provoqués. Le désistement du plaignant, met fin aux poursuites, même en cas de non-paiement de la somme due, il n'est soumis à aucune forme spéciale, et doit émaner de la partie lésée ou de son mandataire (Constant, n° 308). Le désistement doit être formulé en termes clairs, et sans réserve. Il peut être fait à l'audience et de vive voix.

G. MINEUR.

JURISPRUDENCE

Cass., 6 février 1953.

Prés. : M. WOUTERS, prem. prés.

Min. publ. : M. R. HAYOIT DE TERMICOURT, proc. gén.

Rapp. : M. PIRET, cons.

(Colonie du Congo belge c. Cafécongo)

RESPONSABILITE HORS CONTRAT. — Choses dont on a la garde. — Notion.

Peut légalement être considéré comme gardien d'un quai, et partant comme responsable d'un vice dont il est affecté, celui qui y possède des pouvoirs d'usage, de direction et de contrôle.

Vu l'arrêt attaqué, rendu le 6 mars 1956 par la Cour d'appel de Léopoldville;

Attendu qu'il résulte des pièces auxquelles la Cour peut avoir égard que l'action mue par la société défenderesse tend à la réparation du dommage qu'elle a subi à la suite de la perforation d'une barge, contenant des marchandises lui appartenant, par une ferrure perpendiculaire à un quai d'accostage du fleuve Congo, de l'inondation de la cale de la barge et de la détérioration des marchandises qui s'en est ensuivie;

Attendu que la défenderesse fonde son action sur la responsabilité de la demanderesse, en tant que gardienne du quai, en raison du vice que constituait la présence de la ferrure sous la ligne de flotaison, et invoque la relation de causalité entre ledit vice et le dommage;

Attendu que l'arrêt attaqué a fait droit à cette action;

Sur le moyen pris en violation des articles 260, alinéa 1^{er}, du livre du Code civil congolais « des contrats ou obligations conventionnelles » et 20 de la Charte coloniale du 18 octobre 1908,

en ce que, la demanderesse ayant contesté avoir la garde du quai où se produisit l'accident litigieux, puisque ce lieu était régulièrement utilisé par la société Citas pour le déchargement de bateaux et de barges destinés à ses installations, qu'elle y percevait des droits de quai, de manutention, etc..., l'arrêt attaqué, pour décider que la demanderesse avait la garde de ce quai, constate qu'elle en est propriétaire, qu'il n'est pas contesté que ce quai est aménagé pour l'accostage des navires, leur déchargement et est régulièrement utilisé à ces fins, que le fait que la société Citas utilise régulièrement cet espace portuaire ne constitue pas la preuve qu'elle en est le concessionnaire,

alors que pareils motifs ne justifient pas le rejet des conclusions de la demanderesse, et mettent la Cour dans l'impossibilité de vérifier si, effectivement, la demanderesse avait la garde du quai, au sens de l'article 260, alinéa 1^{er} précité, c'est-à-dire si elle en usait pour son compte, en jouissait ou le conservait avec un pouvoir de surveillance, de

direction et de contrôle, d'où il suit que les juges du fond n'ont pas légalement motivé leur décision (violation de l'article 20 de la Charte coloniale) et ont en outre méconnu la notion légale de la garde (violation de l'article 260, alinéa 1^{er}, précité);

Attendu que l'arrêt attaqué relève, d'une part, que le quai affecté du vice, qui avait appartenu à la société Intertropical-Confina, est redevenu, à la suite d'une expropriation, la propriété de la demanderesse et, d'autre part, que celle-ci a reconnu dans une lettre du 19 juin 1954 que le quai lui appartenait;

Qu'il constate que la demanderesse ne prouve, ni offre de prouver qu'elle en aurait cédé l'exploitation à un concessionnaire;

Attendu que de ces considérations il se déduit que, suivant le juge du fond, la demanderesse assurait elle-même ladite exploitation et, partant, avait sur le quai pouvoirs d'usage, de direction et de contrôle;

Attendu que l'arrêt attaqué déclare, il est vrai, que la société Citas utilisait le quai pour ses bateaux, mais qu'il apparaît du contexte que cette utilisation par la société Citas n'était point exclusive, ni soustraite au pouvoir de direction et de contrôle de la demanderesse;

Attendu que de ces éléments, le juge du fond a pu légalement inférer que la demanderesse était gardienne du quai et, partant, responsable des conséquences du vice dont il était affecté;

Que le moyen n'est pas fondé;

Par ces motifs :

LA COUR,

Rejette le pourvoi;

Condamne la demanderesse aux dépens.

Elisabethville, 3 mai 1955.

Siég. : M. P. HAMOIR, prés.

Min. publ. : M. HEUCQ.

(K.)

IMMATRICULATION. — Conditions.

Le fait que le requérant n'a pas signalé la naissance d'un enfant survenue après le dépôt de la requête et n'a pas présenté d'acte de notoriété relatif à cet enfant ne rend pas la requête non recevable, l'article 38 du Code civil ne rendant pas l'action non recevable pour défaut de pièces indiquant une modification survenue au cours de la procédure dans la composition de la famille du requérant. Dans un tel cas, il appartient au tribunal, et même à la Cour, de faire régulariser la procédure (Elis., 30 juill. 1953, R.J., p. 283).

L'immatriculation n'est pas une faveur devant récompenser le mérite, mé-

me reconnu par l'octroi de la carte du mérite civique. Ne peut être considéré comme apte à jouir des droits et à remplir les devoirs prévus par la législation écrite celui qui ayant contracté un mariage civil et religieux, a néanmoins vécu pendant plusieurs années irrégulièrement avec une femme dont il a eu plusieurs enfants, et, après son divorce, a épousé cette femme coutumièrement. Il apparaît de ces faits que le régime de la loi écrite n'est pas approprié à son état de civilisation.

(Arrêt conforme à la notice).

Liéopoldville, 16 février 1956.

Siég. : MM. DECLERCK, prés. ff., GIFFROY et VAN RAEMDONCK, cons.

Min. publ. : M. LEDUC.

(M.P. c. S.)

APPEL. — Acte d'appel. — Saisine. — Lois modificatives de procédure. — Non-rétroactivité. — Allocations familiales.

Seul l'acte d'appel à l'exclusion des réquisitions du ministère public à l'audience, détermine la saisine de la Cour.

Toute loi modificative de procédure est, à raison de son caractère d'ordre public, immédiatement applicable sauf disposition expresse contraire.

Le décret du 8 décembre 1954, relatif aux allocations familiales, celui du 31 janvier 1955 relatif aux pensions des employés, instaurent une procédure nouvelle substituant, quant au recouvrement des sommes étudiées, à la voie de la contrainte par corps comme en matière d'impôt personnel, celle de l'exécution forcée, par le fonctionnaire délégué, chargé du prélèvement et du transfert des cotisations.

(Arrêt conforme à la notice).

Liéopoldville, 29 mars 1956.

Siég. : MM. DECLERCK, prés. ff., GIFFROY et VAN RAEMDONCK, cons.

Min. publ. : M. LEDUC.

Plaid. : M^e JABON.

(M. P. c. B.)

BANQUEROUTE. — Pluralité de faits. — Infraction unique.

La législation congolaise ne stipule pas comme la législation métropolitaine, les faits en vertu desquels le commerçant failli, sera déclaré banqueroutier simple ou frauduleux.

On ne peut toutefois en déduire, qu'ils constitueraient dans le droit congolais autant d'infractions distinctes, punissable chacune en soi, et soumises à l'application de l'article 20 du Code pénal sur le concours d'infractions.

Le législateur congolais n'a pas repris la distinction entre la banqueroute simple et la banqueroute frauduleuse, uniquement, parce que le Code pénal congolais ignorant la division des infractions, en crimes, délits et contraventions, une telle distinction n'eut pas eu de raison d'être.

Avant le décret du 20 avril 1935 qui forme les actuels articles 86 à 94 du Code pénal congolais, l'article 23 du Code pénal, livre II, énonçait expressément : « sera condamné du chef de banqueroute... » et l'article 24 : « seront assimilés au banqueroutier... » cependant rien dans les travaux préparatoires du nouveau décret, ne permet d'inférer qu'en supprimant ces termes le législateur congolais ait voulu innover et abandonner le système de l'unité de l'infraction de

banqueroute des anciens articles 23 et 24 du Code pénal congolais et de la législation métropolitaine. L'exposé des motifs du projet de ce décret dit : « les faits constitutifs de la banqueroute sont divisés en deux catégories » et le rapport du Conseil colonial commence par : « ... ce projet n'a soulevé aucune objection de principe. Il consacre en réalité l'application à la Colonie, des principes admis dans la métropole ».

(Arrêt conforme à la notice.)

Elisabethville, 18 septembre 1956.

Siég. : MM. P. HAMOIR, prés., E. DE RAEVE et R. DE MAEGD, cons.

Plaid. : MM^{es} LAROCHE et LERUITTE.

(P. c. J.)

DROIT COMMERCIAL. — Faillite.

Il appartient au curateur de la faillite d'intervenir, tout au moins à titre conservatoire des intérêts de la masse, dans les actions relatives à l'industrie nouvelle du failli.

(Extrait de l'arrêt).

Attendu que si le failli peut intenter seul les actions relatives aux biens acquis par une industrie nouvelle ou par son travail après la faillite ou intervenir dans les actions intentées par le curateur, il appartient aussi au curateur d'intervenir, tout au moins à titre conservatoire des intérêts de la masse, dans les actions relatives à l'industrie nouvelle du failli dont une partie du profit peut revenir à la masse.

OBSERVATIONS. — Le droit du curateur de faillite d'intervenir dans les actions relatives à l'industrie nouvelle du failli me paraît certain. Il est en effet, de principe que l'intervention est recevable lorsque l'intervention a un intérêt direct, ou même indirect, au résultat de la contestation. Or, tel est sans doute le cas du curateur envisagé comme représentant de la masse chirographaire. Aux termes de l'article 6 du décret du 27 juillet 1934, le failli est dessaisi de l'administration de ses biens, même de ceux qui peuvent lui échoir dans l'avenir, tant qu'il est en état de faillite. Ce dessaisissement s'étend même aux biens acquis par le failli au moyen d'une industrie nouvelle ou de son travail personnel, déduction faite toutefois des charges et obligations qui s'y rattachent. Il s'ensuit que, dans les actions relatives à ces biens, trois groupes d'intérêts se trouvent engagés : ceux du failli, ceux de ses créanciers nouveaux et ceux de la masse. C'est le devoir du curateur de protéger les intérêts de la masse et de prévenir qu'ils soient lésés qui forme la base juridique de son intervention dans les actions considérées.

P. JENTGEN.

Elisabethville, 24 avril 1956.

Siég. : MM. P. HAMOIR, F. RICHIR, E. DE RAEVE, cons.

Min. publ. : M. G. BROUXHON

Plaid. : MM^{es} DETHIER et LAROCHE.

INCAPACITE DE LA FEMME MARIÉE. — Exceptions. — Enrichissement sans cause.

L'incapacité de la femme mariée subsiste, suivant la loi métropolitaine, durant l'instance en divorce.

Toutefois, la femme mariée est personnellement obligée en cas de recours à des manœuvres frauduleuses ainsi qu'en cas d'opérations nécessitées par les besoins de son existence. Un emprunt fait, au cours de l'action en divorce, en vue de couvrir les frais du procès et les honoraires de son conseil, ne dépasserait pas, en principe, sa capacité limitée (solution implicite).

A défaut de preuve que l'emprunt a été conclu à cette fin, la femme mariée ne peut être tenue du remboursement que dans la mesure de son enrichissement.

Attendu que l'intimé a fait citer l'appelante, par exploit du 18 juillet 1955, devant le Tribunal de première instance d'Elisabethville, pour s'entendre condamner au remboursement de la somme de 50.000 francs ainsi qu'au paiement d'intérêts judiciaires à 8 % l'an sur cette somme depuis le 2 octobre 1953, conformément aux dispositions d'un acte de reconnaissance de dette de cette date;

Attendu que l'appelante, invoquant son état de femme mariée, à l'époque, et le défaut d'autorisation maritale, a opposé la nullité de ces engagements;

Attendu que le jugement dont appel, rendu le 5 novembre 1955, a admis le moyen;

Qu'il a fait droit néanmoins à la demande originaire, en admettant une obligation de l'appelante, basée sur la faute qu'elle aurait commise en trompant l'intimé sur sa capacité, par des manœuvres frauduleuses;

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

Attendu qu'il ne semble pas que l'intimé ait opposé en première instance le moyen par lequel le premier juge a justifié la condamnation;

Qu'il n'est, en tout cas, pas établi que l'appelante aurait eu recours à des manœuvres frauduleuses pour amener l'intimé à consentir le prêt de la somme de 50.000 francs, dont le remboursement est réclamé;

Que le fait ne résulte pas de la déclaration au reçu du 2 octobre 1953, qu'elle aurait signée, suivant laquelle elle affectait en garantie « tous ses biens et particulièrement au troupeau de 47 têtes de bétail au Kundelungus », déclaration sans portée juridique si elle visait à assurer au prêteur un droit préférentiel que cette déclaration ne pouvait suffire à lui faire acquérir;

Attendu que le premier juge a, d'autre part, admis à bon droit contrairement au soutènement de l'intimé que, suivant la loi belge métropolitaine applicable en l'espèce, l'incapacité de la femme mariée subsiste, en principe, durant l'instance en divorce, et qu'il n'en est autrement que pour les opérations nécessitées par les besoins de son existence (De Page, t. I, n^o 737ter, 3^o et 4^o, Compl. 716 quinquies, 729, 740bis, voy. aussi Suppl. n^o 737quater);

Attendu qu'il n'apparaît pas que l'emprunt de la somme de 50.000 francs fait par l'appelante, au cours de l'action en divorce pendante entre elle et son ex-mari, l'aurait été en vue de couvrir les frais de cette action, et plus précisément les honoraires de son conseil, que cette opération ne dépasserait, par conséquent, pas la capacité limitée résultant pour elle de la situation créée par l'action en divorce;

Attendu que l'allégation de l'appelante, à cet égard, contredit, d'abord, le second de ses moyens consistant à prétendre qu'il s'agissait en réalité d'un prêt fait directement par l'intimé à son conseil, prêt pour lequel elle aurait seulement servi d'intermédiaire, et qu'elle ne serait par conséquent pas tenue vis-à-vis de l'intimé;

Attendu qu'en l'acte du 2 octobre 1953 le dit conseil déclare avoir reçu la somme, de l'intimé et, à titre de prêt;

Attendu qu'en l'acte de même date portant reçu délivré par l'appelante à l'intimé, l'emprunteuse n'apparaît, d'ailleurs, pas comme un simple intermé-

diaire, mais qu'elle s'engage personnellement au remboursement de la somme et au paiement des intérêts;

Attendu que cet engagement était bien nul;

Attendu que l'appelante n'en reste cependant pas moins tenue de l'exécuter dans la mesure de l'enrichissement qu'elle a pu retirer du prêt;

Mais qu'il est erroné de prétendre comme le fait l'intimé que l'effet de nullité serait d'obliger l'appelante à restituer ce qu'elle a reçu, quel que soit le profit, ou l'absence de profit, qu'elle a pu retirer finalement de l'opération nulle;

Que l'intimé perd de vue les dispositions de l'article 1312 du Code civil métropolitain;

Attendu que l'intimé devrait établir que l'emprunt a tourné finalement au profit de l'appelante (Comp. De Page, t. II, n° 22bis);

Attendu qu'il ne le fait pas;

Qu'il apparaît de l'acte du 2 octobre 1953, ainsi qu'il a été dit, que le prêt n'a pas servi au paiement des honoraires du conseil de l'appelante;

Que, d'autre part, la succession de l'emprunteur serait déficitaire;

Par ces motifs :

LA COUR,

Statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions autres ou contraires,

Où, en audience publique du 17 avril 1956, M. l'avocat général Brouxhon en son avis conforme,

Reçoit l'appel en la forme,

Met à néant le jugement entrepris,

Dit pour droit que l'appelante ne peut être tenue d'exécuter l'engagement pris par elle le 2 octobre 1953, dont l'exécution est poursuivie,

Déboute l'intimé de la demande originaire,

Met à sa charge les frais des deux instances.

OBSERVATIONS. — Capacité de la femme mariée. — Cette décision est intéressante parce qu'elle examine les différents cas où une femme mariée peut être tenue, sur ses biens, pour les engagements qu'elle a pris *stante matrimonio*.

Elle examine trois cas :

1) La femme mariée a recours à des manœuvres frauduleuses.

Le premier juge condamna de ce chef la femme au remboursement des 50.000 francs qu'elle avait, prétendument, obtenus par des moyens illicites.

Il résulte implicitement de l'arrêt que si la preuve du dol était restée établie en appel la condamnation eût été maintenue.

En effet, il est de droit que l'incapacité de la femme mariée se restreint aux *actes juridiques*, or, le dol est un fait *juridique* qui oblige son auteur indépendamment de sa capacité (De Page, t. II, 8).

En conséquence, elle assume toutes les obligations qui naissent de ses délits et quasi-délits (*Rép. pr. dr. belge*, v° *Mariage*, n° 102; — De Page, t. I, n° 737bis, 5°). Mais, en l'occurrence, l'arrêt refusa de retenir à charge de l'épouse des faits de dol, pour le motif que le reçu qu'elle traça était « sans portée juridique ». Ce reçu était sans valeur parce qu'en droit congolais (en l'espèce, la loi locale était d'application en vertu de l'art. 9 du Code civil congolais, livre I) aux termes de l'article 602 du Livre III du Code civil congolais (décret du 10 nov. 1916) « le créancier ne peut exercer les droits que le gage lui donne contre le débiteur et contre les tiers que si l'objet du gage a été mis et est resté en sa possession ou en la possession d'un tiers convenu entre parties ». Sans cette mise en possession, le contrat de gage ne se forme pas (*Droit civil du Congo belge*, coll. Sohier, Orban, t. II, n° 1268).

2) La femme mariée s'oblige pour les besoins de son existence.

« La femme séparée de fait à la suite de l'abandon de son mari, déclare De Page, t. I, n° 737ter,

est capable de s'engager pour tout ce qui est nécessaire à sa subsistance. On ne peut obliger une femme, précise-t-il, à recourir à l'autorisation du mari, et, à son défaut, à justice pour se procurer le pain de chaque jour ». Et d'ajouter : la question de savoir quelles sont les limites des nécessités de la subsistance est de pur fait.

De Page applique, à fortiori, la même solution à la femme plaçant en divorce. Elle acquiert même, affirme-t-il une capacité propre pour s'engager dans les limites de la pension alimentaire à laquelle elle a droit.

Mais la question qui se pose en l'espèce, est de savoir si les frais de justice et plus précisément les honoraires de l'avocat peuvent être compris dans les limites des besoins de l'existence ? L'arrêt semble bien implicitement l'admettre, et avec raison croyons-nous, car la *provisio ad litem* fait partie de la provision alimentaire (*Rép. pr. dr. belge*, v° *Divorce et séparation de corps*, n° 217-218) et il est admis que l'obligation d'assistance implique celle de payer les honoraires de l'avocat, conformément à la situation sociale et pécuniaire des époux (Piérard, *Du divorce*, t. I, p. 779). La provision, précise cet auteur, doit s'étendre aux honoraires (p. 782).

La doctrine admet au surplus que lorsque la provision n'est pas demandée, notamment lorsque l'époux débiteur n'est pas en état de payer, ou lorsqu'elle n'est pas allouée « les créanciers ont d'abord pour débitrice la femme qui a traité avec eux régulièrement, car elle était autorisée à plaider, et partant, à faire les dépenses qui en résultaient (*op. cit.*, p. 786). « Que la femme soit tenue personnellement, déclare Piérard, cela est évident » (p. 787) (même sens Guillaouard, *Traité de droit civil*, t. II, n° 831 et s.).

3) La femme mariée retire de l'acte un enrichissement.

C'est un principe unanimement admis que la femme mariée se trouve tenue de toutes les obligations qui sont la conséquence directe d'une règle légale, donc de l'application de l'article 1312 du Code civil relatif à l'enrichissement sans cause. Ce principe, pour n'être pas prévu dans le Code civil congolais est général; il est d'ailleurs appliqué dans les articles 252 à 256 L. III », relève Orban dans le t. II du *Droit civil du Congo belge*, coll. Sohier (p. 155).

Le *Répertoire pratique de droit belge* prévoit précisément les conséquences d'un emprunt contracté sans autorisation et déclare que la femme mariée sera « tenue dans la mesure où l'emprunt lui aura définitivement profité (v° *Mariage*, n° 1202).

Maurice VERSTRAETE.

Léopoldville, 22 novembre 1956.

Siég. : MM. JANSSENS, prés. ff., BECKERS et GIFFROY, cons.

Min. publ. : M. DE WAERSEGGER.

DECRET DU 21 JUIN 1937. — Réhabilitation. — Attestation. — Irrégularité. — Rejet.

Le dernier alinéa de l'article 2 du décret du 21 juin 1937, prescrit impérativement que les attestations prévues au 2 de cet article doivent contenir la mention expresse, qu'elles ont été rédigées en vue de la demande de réhabilitation.

La mention « Ce certificat est destiné à obtenir la carte de résidence au Congo belge », ne répond pas aux exigences de la loi.

La matière étant d'ordre public, l'irrégularité doit être soulevée même d'office.

Il n'appartient pas à la Cour, de renvoyer d'office la cause à une audience ultérieure, pour permettre la production d'une nouvelle attestation régulière, alors que l'impétrant ne formule aucune demande à cette fin.

L'article 4bis du décret ajouté par le décret du 29 novembre 1946, stipule que « La Cour peut en raison du temps

passé à l'étranger, décharger l'impétrant de produire les pièces prévues à l'article 2/2°, et exiger de lui tout élément de preuve en tenant lieu », mais il résulte des travaux préparatoires de ce dernier décret et notamment du rapport du Conseil colonial, que ce texte vise uniquement le cas d'impossibilité de satisfaire à cette exigence de la loi :

(Arrêt conforme à la notice.)

Elisabethville, 18 décembre 1956.

Siég. : MM. P. HAMOIR, prés., J. DE MERTEN et R. DE MAEGD, cons.

(T. c. P.)

DROIT COMMERCIAL. — Lettre de change acceptée.

Le porteur d'une lettre de change acceptée, fût-il le tireur, n'a pas à établir l'existence de la provision pour obtenir paiement.

(Extrait de l'arrêt.)

Attendu qu'il résulte du rapprochement des articles 17 et 28, d'une part, 76 et 77, d'autre part, du décret du 28 juillet 1934, que, s'il se prévaut de l'effet, le porteur d'un effet accepté, fût-il le tireur, n'a pas à établir l'existence de la provision pour en obtenir paiement.

OBSERVATIONS. — Cette jurisprudence, qui est actuellement adoptée par la grande majorité des juridictions belges, tant congolaises que métropolitaines, marque le crépuscule du règne souverain de la provision en matière de lettre de change.

L'action du porteur-tireur contre le tiré-accepteur n'est plus conditionnée, comme c'était le cas antérieurement, par l'existence de la provision, mais peut se baser sur le droit cambiaire direct et expéditif que lui confère le législateur du 28 juillet 1934.

P. J.

Léopoldville, 27 août 1957.

Siég. : M. JANSSENS, prés. ff.

Min. publ. : M. DE LOOF.

Plaid. : MM^{es} VAN NIEUWENHUYZEN et LECLERCQ.

(B. c. B.)

PROCEDURE CIVILE. — APPEL. — DOMICILE ELU. — Signification au domicile réel. — Nullité.

Après une élection à domicile élu acceptée, la signification au domicile n'est plus valable lorsque l'élection a été faite dans l'intérêt de la partie qui reçoit la notification ou dans l'intérêt commun des deux parties.

Attendu que l'appel, qui porte sur un jugement prononcé contradictoirement le 6 juillet 1956 par le Tribunal de première instance de Léopoldville et signifié à l'actuel appelant le 17 septembre 1956, a été formé en temps utile eu égard aux délais de distance;

Attendu que l'intimé oppose l'irrecevabilité de l'appel pour le motif qu'il a été notifié à son domicile réel à Elisabethville alors qu'il avait fait élection de domicile, dans son intérêt, en le cabinet de ses conseils à Léopoldville;

Attendu qu'il résulte des pièces de la procédure que, tant dans l'exploit introductif d'instance que dans l'exploit de signification du jugement *a quo*, l'actuel intimé a explicitement déclaré faire élection de domicile en le cabinet de ses conseils à Léopoldville; et qu'il y a lieu d'admettre que l'appelant a accepté cette élection de domicile et l'a considérée comme valable pour lui permettre de notifier son appel au domicile élu par son adversaire puisqu'il a lui-même fait si-

gnifier un premier acte d'appel au domicile élu de l'intimé;

Attendu que le premier appel de l'appelant, notifié à domicile élu, a été déclaré irrecevable par arrêt de cette Cour du 26 mars 1957 pour cause de tardiveté;

Attendu qu'en principe l'élection de domicile, permettant de notifier appel à domicile élu, n'enlève pas le droit, conféré par l'article 52 du Code de procédure civile, de notifier l'appel à domicile réel (voy. Sohier, *Droit de procédure du Congo belge*, n° 56; — Braas, *Précis de procédure civile*, t. II, n° 852; — R.P.D.B., v° *Exploit*, n° 409; — *Rép. Dalloz*, v° *Exploit*, n° 255); et que, d'autre part, un appel peut être valablement renouvelé aussi longtemps que les délais ne sont pas écoulés (voy. Sohier, *Ibid.*, n° 289; — Elis., 12 mars 1912, *Jur. et Droit du Congo*, 1913, p. 248 et la note (4) qui suit);

Attendu, toutefois, qu'il est généralement admis par la doctrine et la jurisprudence qu'après une élection de domicile acceptée la notification à domicile réel n'est plus possible lorsque l'élection de domicile a été faite dans l'intérêt de la partie qui reçoit la notification ou dans l'intérêt commun des deux parties (voy. R.P.D.B., *Ibid.*, n° 409 *in fine*; — Braas, *Ibid.*, n° 852 *in fine*; — De Page, t. Ier, n° 335 *in fine* et références citées en note);

Attendu qu'en l'espèce l'élection de domicile a été manifestement faite par l'intimé, demandeur originaire, dans un but de rapidité et de commodité et, partant, dans son intérêt;

Que, dès lors, l'appel sous examen doit être déclaré irrecevable;

Par ces motifs :

LA COUR,

Statuant contradictoirement,

Où M. le substitut du procureur général A. de Loof en son avis conforme;

Dit l'appel non recevable;

OBSERVATIONS. — Il ne peut appartenir à une partie de modifier d'autorité pour son colitigant les règles et les délais de procédure. Aussi, à notre avis, en principe celui qui fait pour une affaire élection de domicile autorise par là l'autre partie à lui faire signification à ce domicile, mais ne peut le priver du droit de signification au domicile réel, avec les délais de distance que cette signification peut comporter. Mais il en est autrement en cas d'accord des parties, accord qui peut résulter, soit de la convention qui sert de base au litige, soit d'une élection de domicile bilatérale dans leur intérêt commun, soit enfin de l'acceptation de la partie à laquelle l'élection de domicile a été signifiée. Cette acceptation peut être déduite des faits de la cause, mais, à notre avis, s'agissant d'une renonciation, il faut que ces faits révèlent nettement la volonté de la partie, tout comme il faut que l'élection de domicile faite pour la procédure de première instance soit conçue en termes qui l'étendent à la procédure d'appel.

A. S.

1^{er} Inst. Stanleyville, 7 octobre 1955.

Siég. : M. HORION, juge.

Min. publ. : M. DE MAEGD.

Plaid. : MM^{es} DENIS *loco* MARRES et ORBAN DE XIVRY.

(*Stormacq c. De Knop*)

DIVORCE. — Compétence du tribunal. — Exception à soulever avant toute défense au fond. — Conciliation. — Peut être ordonnée en tout état de cause.

La compétence territoriale du tribunal n'est pas d'ordre public, ne peut être sou-

levée d'office et doit être présentée avant toute défense au fond in limine litis.

Cette expression s'entend de la première audience pour laquelle l'affaire est inscrite et le moment où s'ouvre la procédure devant la juridiction de jugement.

En vertu de l'article 143 du Code civil congolais n° 1, le tribunal peut toujours, en tout état de cause, ordonner, même d'office, la comparution personnelle des parties, à l'effet de renouveler l'essai de conciliation;

Les demandes provisionnelles sont recevables dès l'introduction de l'instance et tout au moins, dès le moment où le juge a autorisé le demandeur à poursuivre son action.

Attendu que l'action tend à entendre prononcer le divorce entre époux, aux torts et griefs exclusifs de la défenderesse, pour cause d'injure grave;

Sur la compétence ratione loci.

Attendu qu'en conclusions datées du 26 août 1955, la défenderesse conteste la compétence du tribunal, motif pris de ce que le domicile du mari — qui est le domicile de droit de l'épouse — se trouve en la commune de Limal en Belgique;

Attendu qu'à la première audience du 5 août 1955, la défenderesse comparut par son conseil, sans que le moyen d'incompétence soit soulevé;

Attendu qu'en la présente matière, cette exception qui n'est pas d'ordre public et qui ne peut être soulevée d'office, doit être présentée avant toute défense au fond *in limine litis* (Appel E'ville. 15 janv. 1944, R.J. 1944, p. 124 et Etude doctrinale, p. 121);

Que cette expression s'entend de la première audience pour laquelle l'affaire est inscrite et le moment où s'ouvre la procédure devant la juridiction de jugement (cfr. *Répertoire Collin*, v° *Exceptions*, n° 1);

Que dès l'audience du 5 août, la défenderesse a eu l'occasion de faire valoir l'exception qu'elle soulève aujourd'hui tardivement: que ne l'ayant point fait, elle ne peut être déclarée recevable en son moyen;

Quant à l'exception de non-entrevue en conciliation.

Attendu qu'à la première audience du 5 août 1955, la défenderesse comparut par son conseil;

Qu'après que le tribunal eut ordonné le huis clos et entendu le demandeur qui seul était présent en personne, l'audience fut rendue publique et constatant le défaut de la défenderesse lors de l'audience de conciliation, le tribunal autorisa le demandeur à poursuivre son action; qu'à ce moment, la défenderesse comparut par son conseil;

Attendu que ni à l'audience du 5 août ni à celle du 26 août 1955 à laquelle l'affaire fut contradictoirement remise, la défenderesse, par son conseil, n'alléguait l'impossibilité matérielle dans laquelle elle se trouvait d'assister à la conciliation;

Que le tribunal ayant autorisé le demandeur à poursuivre son action, il échet d'estimer que l'exception présentée pour la première fois par la défenderesse à l'audience du 9 septembre 1955, l'est tardivement;

Attendu cependant qu'en vertu de l'article 143 du Code civil congolais n° 1, le tribunal peut toujours, en tout état de cause, ordonner, même d'office, la comparution personnelle des parties, à l'effet de renouveler l'essai de conciliation;

Que cette comparution s'avère d'au-

tant plus nécessaire que la défenderesse la postule expressément, invoquant le fait qu'elle partit en Europe de l'assentiment du demandeur, ce qui n'est pas contesté par ce dernier; qu'un enfant est né de leur union, en date du 3 avril 1955, enfant que le demandeur ne connaît pas encore;

Que le demandeur, dans une lettre du 29 janvier 1955, a énoncé son intention de pardonner les fautes qu'il invoque à charge de son épouse; que si, contrairement à l'avis donné à cet égard par le ministère public, cette lettre ne suffit pas pour opposer à l'action l'exception de réconciliation, il échet cependant de tenir compte de la tendance qu'elle exprime;

Que la défenderesse rejette l'idée de divorce, affirmant que les reproches lui adressés par son époux ne paraissent pas à ses yeux suffisamment graves que pour justifier l'action intentée;

Attendu qu'il échet de se montrer d'autant plus circonspect en la cause que les époux sont encore très jeunes et facilement portés, en conséquence, à dramatiser les premiers heurts et les erreurs de comportements que l'épouse aurait pu commettre durant les premiers mois de leur union, qui ne date que du 10 avril 1954;

Attendu que la charge des frais du voyage de la défenderesse depuis Bruxelles où elle se trouve chez ses parents, jusqu'à Stanleyville, endroit où doit avoir lieu l'essai de conciliation que le tribunal estime indispensable, incombe au demandeur, tant en vertu de son devoir d'assistance qu'en raison du fait que la défenderesse ne dispose d'aucune ressource autre que de la somme de 3.000 francs lui versée mensuellement par son époux;

Qu'elle produit à cet égard un certificat d'indigence (cfr. Appel Léo, 23 juin 1929, R. J., 1929, p. 260);

Attendu que cet essai effectif de conciliation apparaît d'autant plus utile qu'il permettra de déceler si, comme l'affirme le demandeur, la survenance de la procédure postulée à cet effet par la défenderesse est une manœuvre dilatoire ou l'expression sincère d'un désir d'éviter par tous moyens la rupture du lien conjugal;

Attendu qu'il importe cependant de laisser aux parties le soin de déterminer l'époque de la conciliation ordonnée et de proposer les solutions les plus adéquates quant aux problèmes qu'elle soulève;

Quant aux mesures provisoires.

Attendu que les demandes provisionnelles sont recevables dès l'introduction de l'instance (voy. *J.T.O.* n° 19 du 15 janv. 1952, p. 10) et tout au moins, dès le moment où le juge a autorisé le demandeur à poursuivre son action (voy. *Etude Doctrinale* précitée, R. J., 1944, p. 121);

Qu'il est nécessaire de statuer à leur égard, en attendant que toutes dispositions soient prises en vue de la conciliation ordonnée :

a) provision *ad litem* :

Attendu qu'une somme de 6.000 francs doit être estimée suffisante;

b) garde de l'enfant :

Attendu que vu son jeune âge, il échet pour son plus grand bien de le laisser à la garde de sa mère;

c) Résidence :

Attendu qu'il y a lieu d'autoriser la défenderesse à résider provisoirement chez ses parents où elle se trouve ac-

tuellement, tout au moins jusqu'à nouvelles conclusions des parties;

d) Pension alimentaire pour la défenderesse et pour son enfant :

Attendu qu'une somme de 3.000 francs pour la défenderesse et de 1.000 francs pour son enfant, soit au total 4.000 francs, doit être estimée suffisante, eu égard au bas-âge de l'enfant et du fait que la défenderesse vit chez ses parents;

Quant à la surséance .

Attendu qu'il échet de surseoir à toute autre procédure jusqu'à solution à intervenir dans un sens ou dans l'autre après l'audience de conciliation, ou tout au moins jusqu'à dépôt des conclusions des parties;

Quant à l'époque de celle-ci et quant aux dispositions à prendre en ce qui concerne l'arrivée et le séjour de la défenderesse au Congo;

Par ces motifs :

LE TRIBUNAL,

Statuant contradictoirement;

Où le ministère public représenté par M. le premier substitut De Maegd en son avis en partie conforme quant à la compétence et non conforme pour le surplus, donné à l'audience publique du 14 septembre 1955;

Ecartant toutes conclusions plus amples ou contraires;

Se déclare compétent *ratione loci*;

Avant faire droit :

Ordonne la comparution personnelle des parties à l'effet de renouveler l'essai de conciliation;

Ordonne aux parties de conclure et plaider quant à l'époque de cet essai de conciliation et quant aux solutions les plus adéquates à apporter aux problèmes pratiques qu'il soulève;

Renvoie la cause en continuation à l'audience publique du 25 novembre 1955;

Et statuant sur les mesures provisoires :

Condamne le demandeur à payer à la défenderesse la somme de 8.000 francs pour provision *ad litem*;

Confie la garde de l'enfant à la défenderesse;

Fixe la résidence de la défenderesse au domicile de ses parents, les époux De Knop-Bevens, résidant 46, rue des Minimes, à Bruxelles;

Condamne le demandeur à payer à la défenderesse une somme totale de 4.000 francs par mois à titre de pension alimentaire pour elle-même et pour l'enfant dont elle a la garde;

Surseoit à statuer pour le surplus;

Réserve les dépens.

1^{er} Inst. Stanleyville, 18 avril 1956.

Siég. : M. HORION, juge.

Min. publ. : M. BUSINE, subst. proc. Roi.

Plaid. : MM^{es} DE WITTE et MARRÉS.

(Soc. Nogueira et Cie c. Nassens Trading Cy Ltd)

DESSINS ET MODELES ET CONCURRENCE ILLICITE. — I. PROPRIETE DU DESSIN OU MODELE. — Dépôt. — Présomption. — Suffisance. — II. CONTREFAÇON. — Critères. — Différences. — Originalité et nouveauté de ces différences. — Importation. — Condamnation. — III. CONCURRENCE ILLICITE. — Conditions. — Fondement. — IV. AFFICHAGE ET PUBLICATION DU JUGEMENT. — Base juridique. — V. DOMMAGES-INTERETS. — Critères d'application.

I. — *Le dépôt d'un dessin et modèle entraîne au profit du dépositaire une présomption suffisante de ce qu'il est*

l'auteur des dessins déposés — ou son ayant droit; cette présomption ne pourrait être renversée que par la preuve contraire.

II. — *La contrefaçon existe lorsque un simple examen des tissus litigieux fait apparaître que les motifs de ceux-ci sont pratiquement identiques à ceux des tissus vendus par la demanderesse ou offrent tout au moins une similitude telle, que malgré des modifications de certains détails la confusion est manifestement possible — le caractère d'originalité — conçu comme une concession de l'esprit véritablement personnelle faisant défaut et le travail personnel et l'effort d'imagination ayant abouti à une modification des dessins protégés étant si peu conséquent, que son résultat ne peut décemment être qualifié de « nouveauté ».*

Les tissus litigieux doivent d'autant plus être qualifiés de contrefaçon qu'ils étaient destinés à être vendus dans des provinces où la masse des indigences est demeurée relativement primitive et d'autant plus facile à tromper.

III. — *Est contrefacteur non seulement celui qui reproduit illicitement un dessin déposé, mais aussi celui qui le débite et introduit ce dessin sur le territoire où le dépôt avait été effectué.*

IV. — *La concurrence déloyale ressort à suffisance d'agissements créant ou tentant de créer la confusion par la similitude d'aspect et de dessins entre les produits, tout en les vendant moins cher, alors que les prix de revient en étaient moindres et que leur qualité et le métrage étaient inférieurs aux tissus concurrents.*

V. — *La demande à l'affichage du jugement à intervenir à l'extérieur des établissements du contrefacteur, ainsi que sa publication dans des journaux, ne sont pas recevables sur base de l'ordonnance-loi du 24 février 1950 et ne pourrait être reçue que sous l'angle de la réparation du préjudice causé.*

VI. — *Les dommages-intérêts basés sur l'affirmation d'une quantité de tissus importés par le contrefacteur et du bénéfice que le demandeur aurait réalisé sur la vente d'une telle quantité de ses propres tissus est évidemment inadmissible parce que trop simpliste et sans justification réelle.*

Attendu que les parties comparaissent valablement représentées par leur conseil;

Attendu que la demande tend à entendre dire que la défenderesse s'est livrée à des actes de concurrence déloyale après avoir contrefait certains tissus dont la demanderesse avait le droit de revendiquer l'usage exclusif;

en conséquence : ordonner la cessation de la mise en vente des tissus contrefaits;

condamner la défenderesse à la somme de 3 millions à titre de dommages-intérêts;

dire que le jugement sera affiché à la porte principale des établissements de la défenderesse à Stanleyville et publié dans deux journaux, à ses frais — outre condamnation aux dépens et exécution provisoire;

Attendu que reconventionnellement la défenderesse postule par conclusions condamnation au paiement de la somme de 100.000 francs — du chef d'action téméraire et vexatoire;

Attendu que la demanderesse base son action tant sur le décret du 24 avril 1922 et l'ordonnance 41/63 du 24 février 1950 — que sur les articles 258 à 260 du Code civil congolais, livre III;

Attendu qu'il résulte des pièces au dossier que les dessins dont la demanderesse fait état ont été régulièrement déposés conformément au prescrit de l'arrêté royal du 24 février 1922;

Qu'elle s'en est réservé l'usage exclusif à perpétuité;

Attendu que c'est vainement que la défenderesse prétend que la demanderesse ne serait pas l'auteur ou l'ayant droit de l'auteur des dessins déposés — le contraire étant d'ailleurs formellement affirmé par la demanderesse en conclusions;

que la défenderesse ne produit aucun élément quelconque à l'appui de son assertion;

Que le dépôt opéré entraîne au profit du dépositaire une présomption suffisante, de ce qu'il est l'auteur des dessins déposés, — ou son ayant droit;

Que cette présomption ne pourrait être renversée que par la preuve contraire;

Attendu qu'il n'est pas contesté que les dessins déposés n'étaient pas tombés dans le domaine public à la date de leur dépôt;

Attendu que la demanderesse fait état des contrefaçons certaines, selon elle, opérées par la défenderesse et des actes de concurrence déloyale effectués et consistant notamment dans le fait d'avoir vendu depuis les années 1950-1951 les tissus contrefaits, d'une longueur moindre que les tissus originaux et d'un prix inférieur à ceux-ci — en profitant de la vogue que ces tissus originaux fabriqués en Hollande et dénommés « Wax hollandais » avaient pu acquérir dans les milieux indigènes, par leurs qualités certaines;

Qu'elle offre subsidiairement en conclusions, de prouver par enquête les faits de contrefaçon et de concurrence déloyale dénoncés;

Quant à l'action en contrefaçon :

Attendu que la défenderesse prétend qu'il ne peut y avoir contrefaçon s'il y a différence dans les figurines et inscriptions, même dans le cas d'identité de physionomie et de possibilité de confusion;

Que la quasi-identité vantée par la demanderesse n'existe pas et que les conceptions proprement figuratives et décoratives de ses dessins diffèrent essentiellement;

Attendu cependant que seule, la présence d'éléments nouveaux et réellement originaux, serait susceptible de faire écarter l'accusation de contrefaçon;

Attendu qu'un simple examen des tissus litigieux fait apparaître que les motifs de ceux-ci — mise à part la question des coloris d'ailleurs protégés dans toutes leurs variantes, par le dépôt effectué, — sont pratiquement identiques à ceux des tissus vendus par la demanderesse en offrant tout au moins une similitude telle, que malgré des modifications de certains dessins, et même des variantes dans les motifs, la confusion est manifestement possible — le caractère d'originalité conçue comme une conception de l'esprit véritablement personnelle — faisant défaut pour le surplus;

Qu'en fonction de l'identité de style adopté et de la physionomie générale des motifs, il apparaît que l'intention de chercher à créer la confusion et d'induire en erreur est certaine; que le travail personnel et l'effort d'imagination ayant abouti à une modification des dessins protégés est si peu conséquent que son résultat ne peut décemment être qualifié de « nouveauté ».

Que les conceptions proprement figuratives et décoratives des dessins de la

défenderesse offrent une forte analogie avec les dessins déposés; qu'en effet, les parties essentielles à savoir les figures géométriques, figurines et motifs divers, — outre le dessin de fond — sont souvent identiques ou ne diffèrent de celles des tissus de la demanderesse que par l'une ou l'autre ajoutée ou modification de détail — le style général restant le même;

qu'en tout état de cause elles s'inspirent si fortement de celles des tissus de la demanderesse que l'on ne peut — comme dit ci-avant raisonnablement les estimer nouvelles et réellement originales à raison des modifications y apportées;

que ces modifications sont manifestement faites dans le but de ne pas encourir le reproche d'un plagiat grossier;

que l'effort d'imagination qu'elles supposent est bien faible eu égard à l'avantage tiré des motifs déposés par la demanderesse et qui ont généralement inspiré ou ont même été simplement copiés par l'imitateur;

Attendu qu'une telle attitude doit d'autant plus être qualifiée de contrefaçon que les tissus litigieux étaient destinés à être vendus dans les provinces de l'Equateur, de Stanleyville et du Kivu où la masse des indigènes est demeurée relativement primitive et d'autant plus facile à tromper;

Que l'assertion de la défenderesse suivant laquelle l'indigène pourrait parfaitement distinguer les tissus contrefaits des tissus originaux en fonction notamment de leur qualité et de leur poids est totalement gratuite;

que le tribunal est au contraire convaincu que l'indigène attiré par un prix moins élevé, pouvait facilement estimer qu'il achetait un tissu pratiquement identique à ceux vendus par la demanderesse et provenant vraisemblablement du même fabricant, à raison de la presque identité ou tout au moins de la forte similitude des dessins et motifs, — quelles que soient par ailleurs les modifications apportées;

Que l'on ne conçoit pas d'ailleurs pourquoi la défenderesse se serait précisément inspirée à ce point des tissus de la demanderesse — tout en veillant à ne pas l'imiter complètement dans la croyance maladroite et puérile de ne pas encourir ainsi le reproche de contrefaçon auquel elle devait se savoir exposer — si ce n'est pour créer dans l'esprit des indigènes une confusion telle qu'ils croiraient acheter un tissu pratiquement identique;

Qu'en effet, les possibilités de motifs, de dessins, de figures varient à l'infini en matière de tissus indigènes et l'originalité en ce domaine est loin d'être tarie;

Attendu que suivant une doctrine et une jurisprudence constante, est considéré comme contrefacteur non seulement celui qui le débite et celui qui introduit ce dessin sur le territoire belge où de dépôt avait été effectué (Novelles, *Dr. intellectuels*, t. 1^{er}, « Dessins et modèles », n° 88; — Léo, 1^{re} inst., 12 mai 1951, J.T.O., 52, p. 60; — Stan., 1^{re} inst., 18 janv. 1952, rôle 7146;

Qu'il est acquis que la défenderesse a fait fabriquer le tissu litigieux, par une usine japonaise et les a importés et distribués au Congo belge;

Qu'il est ainsi acquis que la défenderesse a contrefait au sens légal, les dessins : Wax-H. 417, déposés sous le n° 42/B du 5 juin 1947; — Wax-H. 319, déposés sous le n° 48/B du 5 mai 1947; — Wax-H. 419 déposés sous le n° 49/B du 5 mai 1949; — Wax-H. 514, déposés sous le n° 106/B du 1^{er} juin 1950.

Quant à la concurrence déloyale :

Attendu que celle-ci ressort à suffisance de ce qui a été dit ci-avant;

Attendu qu'il n'est pas contesté par la défenderesse que les tissus litigieux, déclarés contrefaits, ont été fabriqués au Japon;

Qu'il est de notoriété publique que des fabrications s'y faisaient à des conditions particulièrement avantageuses et que dès lors le prix de revient de ces tissus était incomparablement moins élevé au lieu de vente que les tissus « Wax-Hollandais » similaires;

Qu'il n'est pas davantage contesté que les tissus contrefaits étaient de qualité et de métrage inférieurs aux tissus vendus par la demanderesse;

Attendu dès lors que la concurrence déloyale invoquée ressort à suffisance des agissements de la défenderesse, qui notamment crée ou tenta de créer la confusion, par la similitude d'aspect et de dessins, entre ses produits et les produits de la demanderesse, tout en vendant moins cher ce qui devait inciter les indigènes à se fournir chez elle;

Que les agissements de ce genre rentrent dans les prévisions de l'ordonnance-loi n° 41/63 du 24 février 1950, notamment en son article 2, 1^o, étant des actes contraires aux usages honnêtes en matière commerciale, parce que enlevant au concurrent, une partie de sa clientèle en en portant atteinte d'une manière générale à sa capacité de concurrence;

Attendu que c'est donc à bon droit que la demanderesse postule que la cessation de la mise en vente des tissus contrefaits soit ordonnée;

Attendu par contre que c'est à tort tout au moins en tant qu'elle se base sur l'ordonnance-loi du 24 février 1950 qu'elle postule que le tribunal ordonne l'affichage du jugement intervenu à l'extérieur des établissements de la défenderesse ainsi que sa publication dans deux journaux aux frais de la défenderesse;

Attendu en effet que ces demandes ne sont pas recevables en l'occurrence;

que l'ordonnance-loi du 24 février 1950 ne prévoit cet affichage et publication qu'au cas où la décision n'étant plus susceptible d'appel ni d'opposition, la défenderesse manquerait néanmoins aux injonctions ou interdictions y portées;

Attendu que cette demande ne pourrait être reçue que sous l'angle de la réparation du dommage dont il sera parlé ci-après (De Page, t. II, n° 1026, C, J.T.O., 1952, p. 63, note Smolders (col. 3)).

Quant au montant du dommage :

Attendu que la demanderesse prétend justifier le montant de 3.000.000 francs réclamé en affirmant que la défenderesse a importé 24.000 tissus contrefaits; qu'ainsi elle a elle-même été empêchée de vendre 24.000 tissus sur lesquels elle faisait un bénéfice de 100 francs à la pièce, soit au total 2.400.000 francs;

Que pour le surplus, soit 600.000 francs, il s'agit de la réparation ou préjudice moral;

Attendu que cette façon de calculer le montant d'un dommage est évidemment inadmissible, parce que par trop simpliste et sans justification réelle;

Attendu que la demanderesse suggère la production aux débats des documents et de la comptabilité de la défenderesse pour permettre de déterminer la quantité importée d'une part; la quantité vendue d'autre part;

Attendu que le tribunal estime qu'il y a lieu de recourir à expertise — tout en ordonnant à la défenderesse de produire

aux débats ses livres comptables « importation » ainsi que ses facturiers de vente depuis les années 1950 — et tous documents — relatifs à la fourniture litigieuse, notamment sa correspondance avec le fabricant ou le fournisseur;

Attendu qu'il y a lieu de surseoir à statuer pour le surplus;

que le tribunal se réserve après conclusions à l'expertise prescrites d'ordonner tout mode de réparation qui lui paraîtra le plus convenable;

Quant à l'action reconventionnelle :

Attendu qu'en fonction de ce qui a été dit ci-dessus, cette demande n'est évidemment pas fondée;

Par ces motifs :

LE TRIBUNAL,

statuant contradictoirement;

Ecartant toutes conclusions plus amples ou contraires;

Dit la demande principale recevable;

Dit pour droit que la défenderesse a contrefaits les tissu : Wax-H-171 Wax-H-319; Wax-H-419; Wax-H-514 et s'est livrée à l'égard de la demanderesse à des actes de concurrence déloyale dont elle doit réparation intégrale;

Ordonne à la défenderesse dès signification du présent jugement la cessation de la mise en vente des tissus déclarés contrefaits;

Avant faire droit sur le montant du dommage :

Désigne en qualité d'expert, le sieur Slangen, expert-comptable à Stanleyville lequel — serment préalablement prêté à la première audience utile — sauf à en être expressément dispensé par les parties; après consultation de tous livres comptables et documents utiles des parties, aura pour mission :

de déterminer

1) le nombre de pièces de tissus contrefaits, importés par la défenderesse depuis 1950;

2) le nombre de pièces vendues;

3) le bénéfice net réalisé, par pièce;

4) l'incidence de ses ventes sur celles réalisées à la même époque par la demanderesse — en fonction notamment en fléchissement, constaté par livres comptables, de ses ventes des tissus Wax imités;

5) le montant du préjudice subi par le fait de la concurrence déloyale de la défenderesse;

6) Le montant estimé du préjudice moral subi par la demanderesse — notamment par la mévente finale de tissus Wax, dont la réputation de qualité fut atteinte par les agissements de la défenderesse — les tissus contrefaits mis par cette dernière sur le marché étant de qualité telle que l'acheteur devait bientôt se découvrir trompé et par voie de conséquence, éprouver une certaine méfiance vis-à-vis des tissus de cette espèce;

Ordonne à la défenderesse de fournir aux débats et de soumettre à l'expert ses livres comptables — notamment ses livres « importations » ainsi que ses facturiers de vente depuis les années 1950 — et relatifs aux tissus déclarés contrefaits, — ainsi que toute documentation y afférente, notamment ses correspondances avec le fabricant ou le fournisseur;

Dit que l'expert déposera son rapport dans les trois mois de la date où la demanderesse aura consigné la provision nécessaire pour assurer la rémunération de ses honoraires;

Dit l'action reconventionnelle recevable mais non fondée;

En débouté la défenderesse principale-demanderesse sur reconvention;

Surseoit à statuer pour le surplus;

Renvoie la cause en prosécution à l'audience publique du 17 août 1956;

Réserve les dépens;

Dit le présent jugement exécutoire par provision nonobstant appel et sans caution.

OBSERVATIONS. — I. - La partie défenderesse avait prétendu l'action non fondée, parce que la demanderesse n'était pas l'auteur ou l'ayant droit de l'auteur réel.

Le tribunal constate que c'est là une pure allégation dont aucun élément n'est produit et à bon droit il fait naître, du chef du dépôt opéré, une présomption de propriété suffisante, qui ne pourrait être renversée que par la preuve contraire.

En effet, comme l'enseignant Anspach et Coppieters, p. 40 « Celui qui aura régulièrement effectué le dépôt d'un dessin ou d'un modèle industriel pourra en revendiquer par la suite la propriété ». Sans doute le dépôt n'est-il que déclaratif et non attributif de propriété (Cass., 11 juillet 1912, *Rev. P. Dr. Ind.*, 1913, II, p. 6 et la note) en conséquence le droit peut exister avant le dépôt, mais ce dernier assure jusqu'à preuve contraire le droit de revendiquer l'usage exclusif du dessin ou du modèle, par application même de l'article 1^{er} du décret du 24 avril 1922.

II. - La contrefaçon qui doit s'apprécier bien plus par les ressemblances que par les différences, a comme critère principal la possibilité de confusion et celle-ci doit s'apprécier au niveau de l'homme d'intelligence et d'attention moyenne (Smolders, *Les Droits Intellectuels au Congo belge, Dessins et Modèles*, n° 30). Le jugement en question en a fait une application intéressante, en précisant que ce niveau intellectuel de la clientèle doit s'apprécier sur base régionale.

En ce qui concerne les différences d'aspect des objets contrefaits, le jugement a ceci d'intéressant, qu'il paraît ne vouloir admettre leur pertinence que si elles ont un caractère d'originalité et de nouveauté. Le jugement donne de l'originalité la définition que nous avons donnée dans nos notes critiques du JTO 1952, p. 63, 2^e colonne et du J.T., 1951, p. 55.

III. - L'extension de la contrefaçon à l'introduction sur le territoire d'objets fabriqués à l'étranger, est admise par la doctrine et la jurisprudence.

Anspach et Coppieters, pp. 56 et s.; — *Pand. B.*, contrefaçon de modèles et dessins n° 41 et s.; — R.P.D.B., n° 56 et s.; — *Novelles* n° 82 et s.; — Smolders, n° 30, p. 103; — Civ. Léo, 12 mai 1951, JTO, 1952 et la note.

IV. - En ce qui concerne la concurrence déloyale, rappelons qu'en vertu de l'arrêt de cassation du 16 mars 1939 (I.C., p. 44, Smolders, *Concurrence déloyale ou illicite* et jurisprudence notamment congolaise citée), un fait de contrefaçon de dessins et modèles ne peut donner ouverture à une condamnation du chef de concurrence déloyale.

On pouvait donc se demander, si le juge n'avait pas erré en retenant comme constitutif de concurrence la similitude d'aspect et de dessins, créant ou tentant de créer la confusion, alors que cette similitude est constitutive de contrefaçon de dessins modèles.

Nous croyons cependant que la décision est bien rendue car cette similitude n'est pas retenue isolément mais, si l'on peut dire, « en combinaison avec la vente à prix moindre, grâce à un prix de revient inférieur obtenu, notamment, par la qualité et le moindre métrage des tissus ».

En principe les prix sont libres et cette qualité est un corollaire de la liberté du commerce, cependant comme l'enseigne Philippe Coppieters de Gibson dans les *Novelles*, n° 344 « l'annonce de vente à un prix inférieur, licite en elle-même, devra être elle-même considérée comme un élément de concurrence déloyale, si elle accompagne et aggrave d'autres faits quasi délictueux » (dans l'espèce la contrefaçon de dessins et modèles du fait de la similitude). Parmi les exemples qu'il cite (345) nous pouvons relever « sont constitutives de concurrence déloyale l'offre de vente à meilleur marché, ... sous le couvert d'un dessin contrefait (Audenarde, 12 juillet 1933, I.C. 188).

V. - Au point de vue de l'affichage et des publications, à juste titre le jugement fait une distinction, qui semble avoir échappé à la demanderesse, entre la sanction prévue à l'article 3 de l'ordonnance n° 41/63 du 24 février 1950 (procédure en cassation) pour manquement aux injonctions ou interdictions qui dans l'espèce n'étaient pas en jeu. Ces manquements au surplus visent le futur et non le passé et dans une instance de nature différente à celle qui était poursuivie.

Par contre à titre de réparation du préjudice causé (dans le passé) le juge admet que des publications puissent être accordées.

Cette question des publications a été examinée par nous spécialement pour les marques de fabrique sous cette rubrique n° 84 et dans notre note sous J.T.O., 1952, p. 63, 3^e colonne, critiquant une décision du Tribunal de Léopoldville du 12 mai 1951 qui rejette une demande de cette nature.

VI. - Au point de vue des dommages intérêts, il est évident que le préjudice n'est pas égal au bénéfice qui aurait été fait sur la vente d'une quantité de tissus égale à celle vendue par le contrefacteur.

Ces deux éléments, bénéfice et chiffre de vente, peuvent seulement constituer des éléments d'appréciation. C'est à bon droit que le jugement ordonne une expertise et la mission confiée à l'expert et détaillée en 6 points, est judicieuse et susceptible, une fois accomplie, de donner au juge tous les éléments d'appréciation nécessaires.

Th. SMOLDERS.

Civ. Bruxelles (2^e ch.), 10 juillet 1957.

Siég. : MM. EMOND, prés., TOUSSAINT et M^{lle} MOTTE, ass.

Plaid. : MM^{es} L. GOFFIN et A. BRAUN.

(V.D.S. c. Colonie)

RESPONSABILITE DE L'ETAT. — Immigration. — Refus ou abstention non justifiée de délivrer un visa sollicité. — Responsabilité engagée.

Le ministre des Colonies doit respecter les prescrits du décret du 27 décembre 1948, sur l'immigration. Toute demande de visa doit être suivie d'une décision notifiée et justifiée. — Le Gouvernement de la Colonie est responsable du dommage causé par ce refus de visa ou l'abstention de le délivrer.

Attendu que l'action a pour objet la condamnation du défendeur au paiement de dommages et intérêts évalués, sous réserve de modification, à 3.000.000 de francs, et qu'elle a pour cause la faute imputée au défendeur, consistant dans le refus d'accorder au demandeur le visa d'entrée au Congo belge et au Ruanda-Urundi, refus portant notamment atteinte aux dispositions impératives du décret du 27 décembre 1948, relatif à l'immigration et à la résidence des non-indigènes du Congo belge;

Attendu que la recevabilité de cette action n'est pas contestée; que le défendeur reconnaît la compétence des tribunaux civils pour trancher le litige;

Attendu qu'au fond, le défendeur se borne à opposer à la demande une dénégation du refus d'octroi de visa allégué; qu'il soutient que le demandeur ne rapporte pas la preuve de ce refus et que ce serait le demandeur lui-même qui aurait négligé d'accomplir auprès des services compétents, les démarches requises pour obtenir ce qu'il qualifie « la délivrance matérielle » du visa sollicité;

I. — *En droit :*

Attendu que le décret du 27 décembre 1948 relatif à l'immigration et à la résidence des non-indigènes au Congo Belge dispose en son article 4, notamment ce qui suit :

« Pour être admises au Congo belge ou au Ruanda-Urundi, les personnes autres

que celles déterminées aux articles 1^{er} et 2 sont tenues de produire,

» 1) si elles sont belges, leur carte d'identité ou toute autre pièce équivalente...; si elles sont étrangères... (*suite sans intérêt*);

» 2) un extrait du casier judiciaire ou...; (*suite sans intérêt*);

» ... Dans le cas d'un précédent séjour au Congo belge ou au Ruanda-Urundi, l'extrait du casier judiciaire colonial est aussi requis...

» 3) une pièce attestant qu'elles ont consigné... une somme d'argent...

» 4) un certificat médical... (*suite sans intérêt*);

» 5) sont dispensées de la consignation... les personnes pour lesquelles est garanti à l'égard du Trésor... le remboursement des frais de voyage, d'entretien, d'hospitalisation et de rapatriement éventuels; cette garantie sera donnée par:

1) ...

2) ...

3) ...

4) une société civile ou commerciale, belge ou étrangère...

Attendu que les articles 1^{er} et 2 dont question en l'alinéa 1^{er} de l'article 4 sont étrangers à l'espèce;

Attendu qu'en exécution des prescriptions du décret du 27 décembre 1948, l'impétrant introduit sa demande au service d'immigration du ministère des Colonies sous forme d'un questionnaire auquel il répond et annexe les pièces requises; qu'une notice émanant du ministère des Colonies signale que les formalités de délivrance du titre de voyage prendront « environ quinze jours »;

Attendu que le décret du 27 décembre 1948, en son article 11, dispose ce qui suit :

« Article 11 : Est indésirable et ne peut en conséquence pénétrer ou résider au Congo Belge ou au Ruanda-Urundi, qui-conque n'étant ni Congolais ni indigène du Ruanda-Urundi :

» 1) ne peut justifier de moyens d'existence suffisants et honnêtes, vit de la prostitution ou de l'exploitation de celle-ci ou la favorise, ou qui, en raison de ses infirmités n'est pas en mesure, par ses propres ressources ou par les ressources de ses parents, d'assurer sa subsistance;

» 2) se trouve sous la dépendance des personnes visées à l'alinéa précédent;

» 3) par manque d'instruction, est incapable de lire et d'écrire d'une manière satisfaisante dans une langue européenne;

» 4) par application des articles 16 et 17, aurait été expulsé du Congo belge ou du territoire du Ruanda-Urundi, soit par ordonnance du gouverneur général ou du vice-gouverneur général du Ruanda-Urundi, soit par arrêté du gouverneur de province;

» 5) serait sous le coup de poursuites ou aurait été condamné en Belgique, au Congo belge, au Ruanda-Urundi ou à l'étranger pour l'une des infractions visées par les traités d'extradition;

» 6) serait considéré comme voyageur ou résident indésirable, par le gouverneur général, sur la base de renseignements reçus du gouvernement belge ou d'un gouvernement étranger;

» 7) serait ressortissant d'une puissance en état d'hostilité avec la Belgique ou avec une puissance alliée de la Belgique;

» 8) ne jouirait pas de la plénitude de ses facultés mentales;

» 9) serait atteint d'une des maladies contagieuses déterminées par ordonnance du gouverneur général... ».

« Pourra être déclaré indésirable :

» a) quiconque entré au Congo belge ou au Ruanda-Urundi s'établit ou tente de s'établir au Congo belge ou au Ruanda-Urundi sans y avoir été autorisé en application de l'article 3.

» b) quiconque dont le titre de voyage n'est pas renouvelé deux mois avant la date de sa péremption ou est en défaut d'établir, à la prédite époque, que l'autorité étrangère dont il relève s'engage à renouveler ou proroger la validité de ce titre »;

Attendu que, hormis dans les hypothèses étrangères au litige, visées par les articles 1^{er} et 2, la portée du décret du 27 décembre 1948 est que toute personne se trouvant dans les conditions prévues par l'article 4, doit se voir accorder le visa, sauf si elle rentre dans les catégories prévues par l'article 11, établissant des exceptions limitatives et de stricte interprétation à une règle restrictive de droits, règle fixant les conditions selon lesquelles un individu doit (art. 11, 1^o à 9^o) ou peut (art. 11, a), b), c), être déclaré indésirable;

Attendu que, outre le principe général d'interprétation stricte d'un texte restrictif de droits, libellé en termes ne laissant aucun doute sur la volonté du législateur, une interprétation extensive du décret du 27 décembre 1948 se heurterait à un principe fondamental de liberté individuelle selon lequel toute personne est en droit de se rendre dans un pays de son choix et contreviendrait à l'article 9 de l'accord de tutelle du 13 décembre 1946 approuvé par la loi belge du 25 avril 1949 qui prévoit la liberté d'accès et d'établissement dans le Ruanda-Urundi;

Attendu qu'en précisant les conditions légales de l'octroi du visa le législateur a entendu faire échec sur ce point au pouvoir discrétionnaire du gouvernement du Congo belge et du Ruanda-Urundi, puisque l'acte administratif est « dicté d'avance par une règle de droit » (voy. Cambier, *La Censure de l'excès de pouvoir par le Conseil d'Etat*, col. 66 à 68 et réf. citées; — L. Michoud « Étude sur le pouvoir discrétionnaire de l'Administration », *Ann. de l'Université de Grenoble*, 1913, p. 434; — Haurion, *Précis de droit administratif*, 10^e éd., p. 346;

Attendu que le refus arbitraire du visa, c'est-à-dire, non justifié par les exceptions de stricte interprétation de l'article 11 du décret constitue une faute civile à l'égard de l'impétrant et donne lieu à réparation (C. civ., art. 1382 et s.; — Cass. 5 nov. 1920, concl. conf. M. Paul Leclercq, premier avocat général, *Pas.*, 193 à 240);

II. — En fait :

Attendu qu'il résulte des pièces versées aux débats que le demandeur a introduit le 22 octobre 1955 une demande de visa dont la régularité n'est pas contestée, en l'accompagnant de tous les documents requis;

Attendu que le défendeur ne dénie pas avoir reçu cette demande qui consitue, du reste la pièce unique de son dossier; qu'elle lui fut transmise par les soins de « Sobelair » en même temps que la preuve du paiement du billet de voyage aller et retour par le demandeur;

Attendu que cette demande satisfait incontestablement aux conditions de l'article 4 du décret du 27 décembre 1948; que le demandeur était en droit de s'attendre à l'octroi et à la délivrance du vi-

sa dans le délai approximatif de quinze jours à dater de l'introduction de sa demande, sauf à se voir éventuellement opposer une décision de refus fondée sur l'article 11;

Attendu que parties sont contraires en fait sur la suite donnée à la demande;

Attendu que le demandeur soutient avoir fait vainement, tant directement qu'indirectement, de multiples démarches auprès de la direction du service de l'immigration, pour hâter la délivrance du visa, son départ étant prévu pour le 4 novembre; qu'il affirme qu'il s'est heurté à des promesses qui restèrent sans suite et que l'inertie du défendeur l'obligea tout d'abord à retarder la date de son départ et le mit ensuite dans l'impossibilité définitive de partir, puisque le ministère, tout en s'abstenant de lui opposer un refus formel et motivé, ne prit aucune décision et adopta ainsi une attitude équivalant à un refus;

Attendu que le défendeur prétend au contraire n'avoir jamais refusé de statuer sur la demande qui ne serait restée sans suite que parce que le demandeur lui-même, après dépôt du questionnaire, aurait négligé de s'enquérir auprès des services compétents, du sort qui lui était réservé;

Attendu qu'en termes de plaidoiries, le défendeur affirme que le demandeur eut obtenu le visa sollicité. s'il s'était présenté au service de l'immigration; qu'en adoptant cette attitude, le défendeur reconnaît implicitement qu'aucune des causes légales de refus n'existait en l'espèce;

Attendu que le défendeur ne s'explique cependant pas sur la nature de la nouvelle démarche qu'il reproche au demandeur de ne pas avoir effectué, ni sur ce qu'il faut entendre par le moment opportun où elle eût dû se produire;

Attendu que la notice du département des Colonies est muette à cet égard et que rien dans ses termes ne fait supposer qu'après le dépôt des pièces requises, l'impétrant ait encore quelque devoir à accomplir pour obtenir le visa, puisqu'il y est simplement spécifié « qu'un droit de chancellerie de 80 francs sera perçu LORS DU RETRAIT (en majuscules dans le texte) du permis d'immigration »; que cette directive, jointe à l'avertissement que les formalités sont « d'environ quinze jours » s'interprète au contraire normalement en ce sens que l'intéressé n'a qu'à attendre l'écoulement du délai, l'obtention du visa y faisant suite, sauf notification contraire; que la lecture de la notice permet en effet de conclure que le dépôt de la demande complète et régulière déclenche automatiquement une instruction de cette demande qui, sauf refus porté à la connaissance de l'impétrant, doit aboutir à l'établissement du visa;

Attendu que l'argumentation du défendeur n'est donc pas fondée; qu'il est certain que la sollicitation du demandeur n'a pas reçu la suite qu'elle devait comporter, puisqu'il est constant qu'à aucun moment un refus ne lui a été notifié comme à aucun moment le visa n'a été tenu à sa disposition;

Attendu qu'il résulte d'autre part à suffisance de droit de l'ensemble des éléments produits et sans qu'il apparaisse nécessaire d'ordonner à cet égard la mesure d'instruction proposée à titre subsidiaire par le demandeur, que ce dernier a fait personnellement et par l'intermédiaire de tiers, des réclamations pour que le visa lui soit délivré; que les plaintes qu'il a manifestées dans sa lettre du 13 décembre 1955 à M. le Gouver-

neur général du Congo, en contiennent un écho qui n'a reçu aucun démenti; que son attitude démontre qu'il était impatient de gagner le Ruanda-Urundi et multipliait ses efforts pour y parvenir;

Attendu que le défaut, par le défendeur, de livrer le visa ne peut s'interpréter que comme un refus non motivé et, comme tel, contraire aux prescriptions du décret du 27 décembre 1948;

Attendu que ce refus a lésé le droit que le demandeur puisait dans le décret du 27 décembre 1948 et que cette lésion a pour cause la faute commise par le défendeur; que le demandeur est fondé à réclamer la répartition du dommage qui en est résulté pour lui;

Quant au montant du préjudice :

Attendu que le séjour du demandeur au Congo et au Ruanda-Urundi était commandé par des intérêts industriels et commerciaux; que le demandeur était en rapport avec des firmes belges et jouissait d'appuis importants à la Colonie; qu'il était en voie d'importer et de vendre en Afrique des maisons préfabriquées, des vélos et de monter sur place une usine de produits alimentaires; qu'il devait en outre participer à une exploitation minière et à d'autres entreprises locales;

Attendu que la firme Eximer lui avait notamment promis un traitement fixe de 15.000 francs par mois pendant son séjour en Afrique et une commission de 10 % sur les ventes; que des commissions et intérêts devaient en outre lui échoir dans ces différentes activités;

Attendu que sa défection forcée l'a évincé des profits envisagés, soit que les entreprises n'avaient pas pu être mises en œuvre, soit qu'elles aient été poursuivies sans le concours du demandeur;

Attendu que l'impossibilité pour le demandeur de se rendre au Congo et au Ruanda-Urundi et de recueillir le bénéfice des conventions conclues a donc certainement été pour le demandeur, la cause d'un manque à gagner; qu'il est difficile d'en chiffrer la consistance puisque la durée du séjour du demandeur au Ruanda n'a pas été déterminée; que certaines de ces affaires n'étaient qu'à l'état de projets; que d'autres comportaient des aléas inhérents aux entreprises nouvelles; que faute de pouvoir fixer le préjudice avec une certitude mathématique, il y a lieu d'en faire l'estimation *ex aequo et bono* et que le chiffre de deux cent mille francs paraît de nature à compenser la perte invoquée;

Attendu que l'obligation dans laquelle s'est trouvé le demandeur de restituer à des bailleurs de fonds les sommes que ceux-ci lui avaient prêtées à titre de participation dans les affaires, ne justifie pas l'allocation de dommages et intérêts;

Attendu qu'au contraire, le demandeur a subi une perte certaine du fait des dettes qu'il a contractées à l'égard de la firme « Continentale Menkès » qu'il avait chargée du transport du mobilier nécessaire à son installation temporaire en Afrique et à laquelle il dut confier la garde de ce mobilier pendant l'attente prolongée du visa; que cette perte est justifiée à concurrence de 61.333 francs; qu'en revanche, les frais judiciaires relatifs à l'assignation du 9 mai 1956 à la requête de la « Continentale Menkès », ne peuvent être mis à charge du défendeur.

Attendu que le demandeur soutient en outre qu'il a subi un dommage moral, résultant des répercussions défavorables que les déboires consécutifs au refus de visa auraient eu sur sa santé et de l'atteinte que ce refus aurait porté à sa ré-

putation; que s'il n'est pas démontré à suffisance de droit que la première conséquence puisse être retenue il apparaît en revanche certain que le refus du visa a porté atteinte au crédit commercial du demandeur, ce refus impliquant aux yeux des tiers, que des faits graves — qui pouvaient être ceux énumérés en l'article 11 du décret du 27 décembre 1948 — étaient retenus contre le demandeur; qu'en répartition de ce dommage il est équitable de lui allouer une somme de 100.000 francs;

Attendu que les autres causes de préjudice alléguées ne sont pas établies; qu'il échet de les rejeter;

Par ces motifs :

LE TRIBUNAL,

Vu les articles 4-9 et suivants de la loi du 15 juin 1935;

Statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions autres, plus amples ou contraires;

Donnant à toutes fins acte au demandeur des réserves qu'il formule;

Déclare l'action recevable et fondée dans la mesure ci-après :

Dit pour droit que le refus d'octroi de titre de voyage pour le Congo belge et le Ruanda-Urundi, sans que soit justifiée l'application des dispositions de l'article 11 du décret du 27 décembre 1948, constitue une faute lésant les droits nés du décret;

Constata que, dans les circonstances concrètes de la cause, le fait pour le défendeur de s'être abstenu de délivrer au demandeur le titre de voyage pour le Congo et le Ruanda-Urundi équivaut au refus arbitraire du visa régulièrement sollicité; que ce refus constitue une faute dont le défendeur doit réparation;

En conséquence :

Condamne le défendeur à payer de ce chef au demandeur les sommes de 200.000 francs et de 61.333 francs à titre de réparation du dommage matériel et de 100.000 francs à titre de réparation du dommage moral, soit au total 361.333 francs augmentés des intérêts judiciaires.

Condamne le défendeur aux dépens liquidés jusqu'ores pour M^e Leruth à 2.837 francs et pour M^e Cailliau à 1.867 francs.

Dit y avoir lieu d'ordonner l'exécution provisoire du présent jugement.

OBSERVATIONS. — Législation sur l'immigration. — Responsabilité de l'Etat.

Faits : Le demandeur avait sollicité, le 22 octobre 1955, un visa d'établissement au Congo belge et au Ruanda-Urundi, auprès du ministre des Colonies. Durant un an environ, le Gouvernement ne notifia ni accord, ni refus.

Le 18 décembre 1956, le demandeur assigna le Gouvernement du Congo belge et du Ruanda-Urundi en réparation du préjudice qu'il déclare avoir subi du fait de l'absence de réponse dans les délais normaux.

Le jugement en examen fait droit à la demande et déclare que le Gouvernement a commis une faute, cause du préjudice.

Le principal problème juridique posé ici se résume à l'examen de la faute. Le Gouvernement a-t-il ou non, commis une faute en ne répondant pas expressément à la demande de V. et en n'accordant pas le visa ?

« L'activité, ou l'abstention, de l'Administration, dépend des exigences de sa fonction (1). La fonction de l'Administration, ou ses pouvoirs et

devoirs, sont précisés par le législateur. L'Etat n'a de pouvoir que ceux qu'il tient de la loi (2).

Le Tribunal de première instance de Bruxelles se devait donc d'examiner d'abord les textes en vigueur, en matière d'immigration, afin de voir si le Gouvernement a respecté les impératifs légaux.

L'examen de la législation propre à l'immigration est chose complexe. Il doit porter à la fois sur les textes du décret du 27 décembre 1948, sur toutes les ordonnances qui l'ont suivi et en sont l'interprétation, sur le rapport au Conseil colonial qui en donne la motivation et la portée. Il n'est pas inutile non plus de rechercher les modifications apportées à la législation ancienne par le décret de 1948.

Le décret du 8 mars 1922, créait, tout comme celui de 1948, des catégories d'indésirables et donnait à l'administration les moyens de les rechercher, de les empêcher de pénétrer sur le territoire colonial ou de les forcer à en sortir. Ils fixent l'un comme l'autre un certain nombre de conditions à remplir par les candidats immigrants.

Ainsi que le dit le rapport au Conseil colonial, le décret de 1948 n'innove rien d'essentiel, sauf qu'il permet la fixation de *quotas* d'immigrants. « Le projet ne vise qu'à donner au gouverneur général, le pouvoir d'appliquer le système des *quotas*, si la nécessité s'en faisait sentir ». (3)

Le décret de 1948, détermine, comme le précédent en ses articles 4 à 8 les conditions de délivrance des visas de transit, de voyage ou d'établissement, par les fonctionnaires de la Colonie préposés à l'immigration. L'article 11 fixe les conditions d'indésirabilité.

Les décrets de 1922 et 1948 prévoient l'un et l'autre une notification écrite du refus d'admission à la Colonie ou d'ordre d'expulsion. Ils organisent en outre deux recours de ces décisions auprès du Commissaire de district et du Gouverneur de province.

La législation de 1922 déclare qu'il est nécessaire de notifier la décision et d'en indiquer les motifs (art. 3).

Le décret de 1948 exige lui aussi une notification écrite de la décision (art. 14).

L'ordonnance 05/75 du 28 mai 1957 précise que toute décision prise en vertu de l'article 14 mentionnera les motifs d'indésirabilité et les dispositions légales sur lesquelles celle-ci est fondée (art. 7).

L'article 9 du décret de 1948 permet en outre d'obtenir ce visa d'entrée, moyennant la production d'un certificat attestant l'accomplissement des conditions légales; certificat qui sera délivré par le ministre des Colonies.

Toutefois, dans ce cas, aucune disposition légale ou réglementaire ne prévoit d'obligation pour le ministre, ou son délégué, qui refuse de délivrer le certificat prévu par l'article 9, de justifier sa décision. Aucun texte non plus n'organise de recours contre la décision du fonctionnaire métropolitain.

Par exception au régime normal décrit ci-dessus, l'article 2 établit des conditions exceptionnelles en faveur d'une catégorie de personnes qui sont admises à la Colonie « sans autre formalité que la production d'une pièce officielle d'identité ». Les bénéficiaires de cette exception sont : les personnes au service du Gouvernement et les membres de leur famille, les agents de carrière des services consulaires étrangers, les membres de leur famille et leurs serviteurs, les personnes établies d'une manière permanente au Congo belge et au Ruanda-Urundi et qui sont en possession d'un permis. Dans tous ces cas, celui qui se trouve dans les conditions relevées a un droit absolu à entrer et à s'installer dans la Colonie sur simple présentation d'une pièce officielle d'identité.

Bénéficient des mêmes avantages, les « personnes munies d'un laissez-passer délivré par le ministre des Colonies » (art. 2, 2°).

(2) Voy. Cyr Cambier, *La responsabilité de la puissance publique et de ses agents*, p. 398.

(3) Rapport au Conseil Colonial, B. O., 1949, p. 106.

Dans l'hypothèse de l'article 2, 2°, la législation existante ne prévoit ni recours, ni obligation pour l'autorité métropolitaine de justifier sa décision. C'est le seul cas d'ailleurs où le ministre des Colonies dispose d'un pouvoir d'appréciation.

En résumé. Le régime normal est déterminé par les articles 4 à 9 et 11. Dans ce système tout refus de visa doit être justifié. La justification donnée doit être un des motifs légaux. Un recours est organisé.

Pour faciliter la preuve de l'accomplissement de ces conditions, le ministre des Colonies peut délivrer un certificat attestant l'accomplissement des conditions légales (art. 9).

Au régime normal, l'article 2 apporte une exception et établit un régime préférentiel en faveur d'une catégorie de personnes qu'il détermine et de toutes celles à qui le ministre des Colonies voudra bien délivrer un laissez-passer.

Le système légal étant ainsi précisé, se pose la question de savoir si le refus de délivrer le certificat prévu à l'article 9 ou le laissez-passer prévu à l'article 2, 2°, peut constituer une faute, éventuellement génératrice de dommage.

I. L'article 2, 2°, avons-nous vu, constitue un régime exceptionnel et de faveur. Sous cet angle, on ne peut normalement imputer à faute à quelqu'un de ne point vous accorder de faveur.

Néanmoins, tout système permettant l'inégalité va à l'encontre ou de l'esprit et de la lettre de la Constitution belge : « tous les Belges sont égaux devant la loi » ou de l'article 9 de l'accord de tutelle du 13 décembre 1946 approuvé par la loi du 25 avril 1949, qui prescrit à l'autorité tutélaire d'accorder aux mêmes droits aux ressortissants de tous les pays membres des Nations Unies, notamment en matière d'accès et d'établissement dans le Ruanda-Urundi.

L'article 2, 2° permet l'arbitraire du ministre et donc laisse la porte ouverte à un régime différentiel entre les Belges notamment et les ressortissants des autres pays membres des Nations Unies.

En ce sens, il y aurait lieu de conclure que la loi du 25 avril 1949 a abrogé le secundo de l'article 2 du décret du 27 décembre 1948, ou a donné au mot laissez-passer le même sens que le mot certificat de l'article 9, tel qu'il sera mentionné ci-dessous.

II. L'article 9 prévoit une modalité particulière facilitant la preuve de l'accomplissement des conditions prévues par les articles 4 à 8 et 11. En vue d'éviter aux candidats immigrants les risques d'un voyage peut-être inutile, le décret les autorise à se faire délivrer par le ministre des Colonies un document attestant que toutes les conditions d'octroi du visa sont réunies.

Précisons que le décret autorise le ministre des Colonies à délivrer un document valable à la Colonie, mais ne l'y oblige pas. « L'accomplissement des formalités... pourra être attesté... » article 9. N'étant pas tenu par les termes du décret, le ministre peut-il commettre une faute engageant la responsabilité de la puissance publique en cas de refus ou d'absence de réponse ?

Oui. Le ministre des Colonies a accepté cette mission et a même, à cette fin, organisé un service spécial au sein du ministère des Colonies. Par cela même, le ministre des Colonies s'est engagé, pour l'octroi de ce certificat, à respecter les conditions prévues par le décret de 1948. Or, ce décret et les ordonnances qui l'ont suivi ne permettent de refuser le visa, et donc le certificat prévu à l'article 9 que pour motifs d'indésirabilité ou non-respect des conditions prévues aux articles 4 à 8 et 11. Ils prévoient en outre l'obligation de justifier le refus et d'indiquer les motifs dans l'acte de notification. (Article 7, ord. 05/75 du 26 mai 1957). En ne le faisant point, le ministre des Colonies commet une faute engageant la responsabilité de la Colonie.

Le régime de l'article 9 ne diffère donc de celui prévu pour les fonctionnaires d'Afrique, qu'en ce qu'aucun recours n'est organisé.

Il appartiendra donc dans ce cas aux tribunaux d'apprécier si le refus est fondé ou non sur des motifs légaux, et dans la négative de déclarer le

(1) M. Rac, Des engagements qui se forment sans convention. Collection Sohier, *Droit civil du Congo belge*, t. III, n° 294.

Gouvernement auteur d'une faute et d'accorder éventuellement des dommages-intérêts.

Il échet cependant de noter qu'aucun texte n'impose ni à l'administration d'Afrique, ni au ministre des Colonies un délai quelconque pour prendre une décision, sauf au cas où une résidence forcée a été désignée. Il en résulte que l'Administration ne peut dépasser un délai de bonne foi, dont il est impossible de fixer à priori la durée. Celle-ci doit cependant permettre de faire une enquête sérieuse.

C'est ce qu'a fait ici le Tribunal de première instance de Bruxelles en estimant que le délai de

bonne foi était largement dépassé et pour notifier la décision accompagnée de ses justifications légales.

A. DANSE.

**Trib. Parq. Haut-Lomani (annul.),
24 septembre 1958.**

Siég. : M. GRANDJEAN, juge.

(M. M. c. D. M.)

TRIBUNAUX INDIGENES. — Refus d'entendre des témoins. — Validité.

Il n'y a pas lieu à annulation du fait que le tribunal a négligé d'entendre les témoins cités par le prévenu et de vérifier ses dires, alors que ces témoins étaient cités pour établir un point étranger aux débats et sans intérêts pour l'affaire.

Jugement conforme à la notice.

LA CHRONIQUE JUDICIAIRE

La Commission de la réforme judiciaire

Le 18 février s'est tenue, dans la salle du conseil colonial, en présence de quelques notabilités, la séance de clôture de la Commission. M. Buisseret, ministre des Colonies, y a prononcé le discours suivant :

« Messieurs,

» Je vous remercie vivement d'avoir bien voulu vous rendre à mon invitation.

» C'est le 6 juillet 1955 que j'eus l'honneur de procéder devant vous à l'installation de la Commission de l'organisation judiciaire et de la compétence au Congo belge et au Ruanda-Urundi.

» M'inspirant du rapport au Roi précédant l'arrêté royal instituant la Commission de réforme, j'avais souligné notamment que des améliorations importantes devraient être apportées au régime actuellement en vigueur, spécialement dans la sphère d'application des principes de l'égalité des justiciables devant la loi et de la séparation et de l'indépendance réciproque des pouvoirs, clés de voûte de nos institutions.

» J'avais insisté sur certaines conséquences de ces principes : l'exclusion de toute discrimination raciale dans la distribution de la justice, l'exclusion aussi, dans toute la mesure compatible avec les exigences de la vie coloniale, de la délation à des autorités administratives de pouvoirs réservés, selon nos principes traditionnels de droit public métropolitain, aux instances judiciaires.

» Je vous disais enfin ma foi dans l'aptitude de la Commission de réforme à mener à bien cette mission, d'un caractère particulièrement complexe et délicat.

» Aujourd'hui, Messieurs, je puis affirmer que la Commission a remarquablement atteint les buts qui lui étaient assignés.

» En deux années, elle m'a présenté sept avant-projets de loi, quinze avant-projets de décret, un avant-projet d'arrêté royal et, en outre, formulé de nombreux avis sur des questions connexes.

» Tous ces avant-projets ont été soumis à l'avis du Conseil de gouvernement et des autorités d'Afrique. Je puis affirmer dès à présent que quelques modifications de caractère accessoire devront seules y être apportées et que l'ossature de la réforme préconisée restera intacte.

» Il me serait évidemment impossible, dans le cadre de cet exposé, de commenter en détail l'œuvre qui a été accomplie, œuvre dont l'importance est sans précédent dans l'histoire de la législation coloniale.

» Je suis heureux d'avoir déjà pu déposer sur le bureau de la Chambre, deux projets de loi, issus des travaux de la Commission.

» Le premier de ces projets, qui est relatif aux pouvoirs de la Cour de cassation, attribuée à cette haute juridiction compétence pour connaître des jugements et arrêts civils rendus

en dernier ressort par toutes les juridictions européennes du Congo et non plus seulement par les tribunaux de première instance et les cours d'appel. Il règle d'autre part, les pouvoirs de la Cour de cassation à l'égard des mêmes décisions rendues par les juridictions du Ruanda-Urundi.

» Par ailleurs, le projet étend aux procureurs généraux du Congo et au procureur du Roi d'Usumbura, la surveillance que le procureur général près la Cour de cassation exerce sur les procureurs généraux en Belgique. Cette réforme est la conséquence logique de l'attribution de compétence à la Cour de cassation, en matière coloniale, et du fait que son procureur général sera appelé à donner son avis sur l'application des lois et la régularité de la procédure. Elle établira entre le procureur général près la Cour de cassation d'une part, les procureurs généraux du Congo et le procureur du Roi d'Usumbura d'autre part, des rapports harmonieux dans l'application des lois, les méthodes judiciaires et la discipline.

» Enfin ce projet prévoit que le premier président de la Cour de cassation et la Cour elle-même, siégeant en assemblée générale, exerceront les droits de discipline ou participeront à l'exercice de ces droits à l'égard des présidents des cours d'appel du Congo belge suivant des modalités qui seront déterminées par décret.

» Le second projet que j'ai déposé, s'inspirant de la législation métropolitaine, institue une procédure de révision des condamnations prononcées au Congo belge et au Ruanda-Urundi et complète en conséquence le Code d'instruction criminelle métropolitain. L'élaboration de ce projet fut rendue particulièrement difficile en raison, notamment, du fait que le Code pénal congolais ne connaissant pas la division tripartite des infractions, il fut impossible de limiter la révision à la matière criminelle ou correctionnelle, comme le fait l'article 443 du Code d'instruction criminelle belge.

» Par ailleurs, j'espère pouvoir déposer très prochainement un projet de loi d'une importance sociale très grande qui permettra le transfèrement en Belgique, pour y être mis à la disposition du juge des enfants de Bruxelles, des mineurs autres que les indigènes du Congo belge ou des régions voisines qui sont soumis au Congo à l'une des mesures prévues par la législation concernant l'enfance délinquante.

» Enfin, un autre projet de loi a été mis au point. Il abrogera l'arrêté-loi du 24 septembre 1942 qui actuellement fait obstacle à la réorganisation entreprise.

» Des avant-projets de loi préparés par la Commission, il n'en reste donc que deux sur lesquels mon examen n'a pas encore pu porter. L'un modifiera l'article 30 de la loi du 18 octobre 1908 sur le gouvernement du Congo belge en matière de compétence et l'autre modifiera

les articles 18 et 18bis de la même loi qui sont relatifs aux magistrats de carrière.

» En ce qui concerne les avant-projets de décret préparés par la Commission, je me bornerai à parler de celui qui constituera le Code de l'organisation et de la compétence judiciaires.

» Ce projet qui sera incessamment soumis à l'avis du Conseil colonial constitue la pièce maîtresse de la réforme judiciaire. Il en indique clairement les tendances générales.

» Jusqu'à présent, la race des justiciables a toujours été, aux yeux du législateur, un des éléments déterminants de la compétence matérielle des tribunaux répressifs.

» Tandis que les indigènes non immatriculés ne sont actuellement justiciables en premier degré que des tribunaux de police, de parquet et de district et, en appel, des tribunaux de première instance, les non-indigènes et les indigènes immatriculés relèvent, eux, en premier degré des tribunaux de première instance et, en appel, des cours d'appel.

» En vue de mettre fin à cette discrimination, la commission a proposé une mesure radicale. Exception faite de certains hauts fonctionnaires et des magistrats placés, comme d'ailleurs dans la métropole, sous un régime juridictionnel spécial, une même compétence a été attribuée vis-à-vis de tous les justiciables à tous les tribunaux.

» Ce système procurera aux indigènes des garanties nouvelles et, d'autre part, aboutira à une justice plus équilibrée puisqu'elle donnera à toutes les juridictions une compétence égale.

» Une seule discrimination sera maintenue. Il ne pourrait en effet, être envisagé de supprimer les tribunaux indigènes à qui est confié le soin d'appliquer la coutume. Grâce à leur existence les indigènes participent d'ailleurs à l'exercice de la justice.

» Un des principaux objectifs que s'était assigné la Commission, — à savoir de rapprocher la justice des justiciables — a, lui aussi, été pleinement atteint, puisqu'en matière répressive, la plupart des infractions relèveront désormais des tribunaux de police et de district et qu'en matière civile les tribunaux de district présidés par des magistrats de carrière, connaîtront de toutes les actions dont la valeur ne dépasse pas 50.000 francs ainsi que de l'exécution de leurs jugements.

» En outre, le projet de la Commission a renforcé les garanties de bonne justice en généralisant la possibilité d'appel en matière pénale et en l'étendant en matière civile, à tous les litiges quelles que soient leur nature et leur importance.

» En ce qui concerne le pouvoir judiciaire, le projet tient compte du fait que son rôle est plus difficile à remplir dans des pays jeunes tels que le Congo que dans les pays à civilisation avancée. En effet, ce que l'action de l'administration pourrait avoir parfois d'excessif n'y est pas encore contrebalancé par l'exercice de droits politiques, au sens complet de ces mots ou par le contrôle de l'opinion publique.

Au surplus, les officiers du ministère public ont reçu au Congo la charge éminente d'agir au civil, au nom et dans l'intérêt des indigènes lésés.

» C'est pourquoi il importe que le pouvoir judiciaire jouisse d'une indépendance absolue et fortement garantie.

» Bien que d'une façon générale, la garantie de cette indépendance ait toujours été l'un des principaux soucis du législateur, le projet la renforce notablement. C'est ainsi qu'il a notamment supprimé, chaque fois que la chose était possible, l'intervention du pouvoir exécutif dans la désignation de juges auxiliaires ou suppléants.

» Une autre disposition très importante y a été inscrite dans le même esprit. Tout en maintenant le ministère public sous l'autorité du ministre des Colonies ou du gouverneur général délégué par lui en vertu de l'article 17 de la Charte coloniale, il marque très clairement que l'exercice de l'action publique qui appartient dans toute sa plénitude au procureur général ne pourra jamais être entravée.

» Autre innovation importante : le projet prévoit que le Roi pourra déterminer les villes et les territoires dans lesquels le juge de police sera dorénavant un magistrat de carrière. Cette disposition ouvre la porte au remplacement progressif des magistrats fonctionnaires par des magistrats de carrière.

» Soulignons encore que l'existence des juridictions militaires ne se justifiant en temps de paix que pour les jugements des infractions spécifiquement militaires, le projet soumet pour les infractions de droit commun, les militaires aux tribunaux ordinaires.

» Il est en effet anormal qu'une classe nombreuse de justiciables soit, pour des délits de droit commun, soustraite à l'expérience des magistrats de carrière.

» L'on pourra ainsi constater, Messieurs, par cet exposé, que j'aurais voulu plus complet, le caractère vraiment progressiste de la législation dont je m'attacherai à rendre l'entrée en vigueur la plus proche possible.

» C'est pour cette tâche importante que vous avez accomplie, Monsieur le Président et Messieurs les Membres de la Commission, que je tenais à vous exprimer mes plus vifs remerciements.

» J'y associe les membres du secrétariat qui ont accompli un effort exceptionnel.

» Messieurs, je déclare clôturés les travaux de la Commission de réforme judiciaire.»

Répondant à ce discours, M. le conseiller Sobier, président de la Commission, à félicité une fois de plus Monsieur le ministre Buisseret de l'esprit d'initiative avec lequel, dès son arrivée à la tête du département, il a voulu préparer cette réforme si longtemps attendue, de la sagesse avec laquelle il en a défini les principes, et maintenant de l'esprit réalisateur avec lequel il s'attache à ce que l'on passe à l'exécution. Les projets élaborés par la Commission ont scrupuleusement respecté les principes de base qui lui étaient indiqués, ils ont en même temps essayé de suivre les progrès du droit et des méthodes judiciaires, mais toujours dans un esprit réaliste, tenant compte des contingences africaines et ne perdant pas de vue la nécessité de méthodes simples et adaptées aux justiciables. Aucune œuvre n'est parfaite et fatalement certains amendements seront apportés aux avant-projets. La dissolution de la Commission ne permettra pas de la consulter sur les modifications envisagées et d'ailleurs il faut éviter l'enlèvement des projets, par l'excès d'études, mais le président exprime le vœu que tous les membres soient informés des amendements, pour pouvoir éventuellement donner les explications nécessaires. Il constate d'ailleurs que jusqu'à présent les modifications envisagées sont peu nombreuses. Il croit cependant pouvoir insister sur deux faits. D'abord que la Commission n'a pas négligé le point de vue budgétaire, et n'a proposé que les augmentations de personnel nécessaires. C'est à tort qu'on prétexterait la nécessité d'économies pour s'opposer à cer-

taines réformes. Ainsi la commission avait proposé que, obligatoirement dans les villes, les juges de police soient des magistrats de carrière et aient un parquet. Comme M. le Ministre vient de l'annoncer, le projet amendé rend tout cela facultatif. Pourquoi ? Il est certain que dans ces localités le juge de police sera « full time », ne pouvant s'occuper de rien d'autre, quelle économie réalisera-t-on en payant un traitement à un fonctionnaire plutôt qu'à un magistrat dans ces cas ? S'en remettre à l'administration pour décider du moment de la réforme sur ce point, n'est-ce pas risquer de s'en remettre aux calendes grecques ? On doit mettre immédiatement le système en train là où il n'entraîne pratiquement pas de dépense supplémentaire, plutôt que de laisser à des fonctionnaires la juridiction et l'exercice de l'action publique. Autre problème important, continue le président, celui du statut. Magistrats et fonctionnaires ont évidemment beaucoup de questions matérielles communes, et il y a avantage à ce qu'elles soient réglementées de la même façon dans les statuts. Mais cela ne signifie pas que ceux-

ci doivent être identiques, que les carrières, les traitements, la pension soient réglées de la même façon. Les fonctionnaires sont les organes d'un pouvoir fortement hiérarchisé, et les garanties qui leur sont accordées le sont dans leur intérêt. Au contraire, c'est dans l'intérêt général, celui des justiciables et de l'ordre public, que la stabilité et l'indépendance des magistrats sont assurées. Elles nécessitent des règles spéciales. Le président de la commission termine en assurant à nouveau le ministre du concours de tous pour la réalisation des projets.

Terminant la séance par un geste symbolique, qui marque vraiment le passage de la période des études préliminaires à celui des réalisations, M. le ministre Buisseret signe le projet de Code de l'organisation et de la compétence judiciaires, qui va être, premier de la série, soumis au Conseil colonial. Et la séance, levée dans sa partie officielle, se poursuit encore longtemps entre les membres de la défunte commission, en des conversations animées où s'échangent souvenirs et perspectives d'avenir.

NOTE DE DROIT COUTUMIER

De la stérilité

Un correspondant nous pose la question suivante : on dit que dans certaines coutumes la stérilité est une cause d'annulation du mariage. Mais que faut-il entendre par « stérilité » ? Le principe s'applique-t-il à la « stérilité secondaire », c'est-à-dire à la stérilité postérieure au mariage ? Une femme mariée met un enfant au monde : elle n'était donc pas stérile. L'enfant meurt après quelques mois. Des années s'écoulent sans que l'épouse soit enceinte, malgré des soins médicaux spéciaux, prodigués par des médecins spécialistes. Finalement un des médecins juge nécessaire pour la guérir, une opération chirurgicale. La femme s'y refuse. Donc « médicalement la femme est atteinte de stérilité secondaire ». Le mari peut-il demander l'annulation du mariage ou le divorce ?

Je répondrai d'abord que, lorsque je parle de stérilité dans mon traité de droit coutumier, auquel se réfère notre correspondant, il s'agit de la stérilité, congénitale ou acquise, au moment du mariage. Les coutumes considèrent la procréation comme le but principal du mariage, et dès lors la faculté de procréer comme une des conditions d'aptitude à celui-ci. Lorsqu'il est démontré qu'elle fait défaut, une des conditions substantielles de l'union manque, et elle peut être déclarée

nulle. Ceci n'a rien de contraire à l'ordre public, et là où cette coutume existe, elle doit être respectée.

Si au moment du mariage la femme était capable de procréer, le mariage était valable et il ne peut plus être question de l'annuler. Mais si la femme devient stérile par suite de l'âge, de la maladie, d'un accident, pourrait-il être mis fin au mariage contre son gré, c'est-à-dire dans notre terminologie serait-ce une cause de divorce ? Je n'en vois aucun cas cité dans le *Répertoire de la Jurisprudence coutumière* de J. Sobier. La question avait d'ailleurs moins d'importance autrefois, le mari pouvant dans un tel cas prendre une femme supplémentaire. Quoi qu'il en soit, à supposer que la coutume existerait, elle serait contraire à l'ordre public. Il est contraire à la conception même du mariage qu'une femme puisse être renvoyée en dehors de toute faute grave commise par elle.

Ne faut-il pas considérer comme faute grave, injurieuse pour le mari, le fait de refuser de se laisser opérer ? Nous ne le pensons pas. Chacun a droit à l'intégrité de sa personne, et il serait aussi contraire à l'ordre public de vinculer sa volonté en une telle matière.

A. SOHIER.

Au Barreau de Léopoldville

Nous avons l'an dernier salué avec sympathie l'initiative prise par les avocats de Léopoldville se groupant en association en vue d'assurer le maintien et la dignité du barreau, notamment en créant un conseil de discipline officieux. L'association a tenu son assemblée générale le 7 février 1958, sous la présidence de M^e B. Leclercq. 21 membres étaient présents ou représentés. De nombreuses questions professionnelles furent examinées. Citons notamment, d'après le procès-verbal, l'adoption de règles pour éviter les discussions à la barre en ce qui concerne la remise des affaires. Il est convenu que :

« 1) le Conseil du défendeur ne pourra solliciter remise lorsque la créance est documentée par une traite acceptée, un billet à ordre, un chèque sans provision ou reconnaissance de dette;

» 2) l'avocat consulté par un défendeur donnera connaissance de son intervention dans le plus bref délai au conseil du demandeur;

» 3) les conseils des parties s'accorderont

amicalement avant l'audience sur l'octroi éventuel d'une remise et s'interdiront de discuter cette remise en audience publique;

» 4) mandat est donné au conseil afin de régler les principes généraux qui devront guider les avocats dans les accords à prendre au sujet des remises ».

Ensuite l'assemblée a adopté son règlement d'ordre intérieur que nous sommes heureux de reproduire.

Enfin elle a élu son conseil au scrutin secret. Il sera composé de MM^{es} Bernard Leclercq, de la Kéthulle et Nyns, membres effectifs. Jacques Leclercq, Soubry et Wauthier, membres suppléants.

Règlement d'ordre intérieur de l'Association des avocats du barreau de Léopoldville.

CHAPITRE I^{er}.

Les membres de l'association

1. — Tout avocat inscrit au barreau de

Léopoldville et exerçant effectivement la profession peut demander à faire partie de l'association en s'adressant au président du Conseil des avocats.

2. — Son admission est décidée par le Conseil. Elle lui est notifiée par écrit.

3. — L'admission implique agrégation des statuts et du présent règlement d'ordre intérieur.

4. — La qualité de membres de l'association se perd :

- a) par le décès;
- b) l'omission du tableau des avocats inscrits au barreau de Léopoldville;
- c) la radiation du tableau;
- d) l'exclusion.

L'exclusion ne peut être prononcée que par l'assemblée plénière statuant dans les formes prévues à l'article 4 du contrat d'association (art. 23 du présent règlement).

CHAPITRE II.

Le président du Conseil.

5. — Le président du Conseil des avocats représente le barreau auprès des autorités administratives et judiciaires.

6. — Il examine les plaintes qui lui sont adressées à charge des membres de l'association et donne à ces plaintes les suites qu'elles comportent.

Il saisit le Conseil, selon les opportunités qu'il apprécie, lorsqu'il ne parvient pas à aplanir paternellement les différends ou s'il juge les faits reprochés à un avocat assez graves pour être susceptibles d'entraîner une sanction disciplinaire.

7. — Il se saisit et saisit éventuellement le Conseil de tous les faits qui lui paraissent porter atteinte à l'honneur de l'Ordre ou aux principes de probité et de délicatesse qui sont la base de la profession.

8. — Il désigne un rapporteur, parmi les membres du Conseil, dans les affaires qui comportent une information ou une instruction, à moins qu'il n'y procède lui-même.

9. — Il intervient, s'il le juge utile, dans les conflits d'audience.

10. — Il se tient à la disposition de ses confrères pour leur donner tous les avis d'ordre professionnel qu'ils peuvent avoir à lui demander.

11. — Il convoque et préside les assemblées plénières et le Conseil.

12. — Il exécute les décisions prises par les assemblées plénières et par le Conseil.

13. — En cas d'absence ou d'empêchement, il est remplacé par celui des membres du Conseil qui a obtenu aux élections le plus grand nombre de voix.

CHAPITRE III.

Le secrétaire de l'association

14. — Le secrétaire est désigné par l'assemblée plénière statuant dans les formes prévues à l'article 4 du contrat d'association (art. 23 du présent règlement).

15. — Il assiste le président du Conseil dans l'exercice de ses fonctions quand celui-ci l'en sollicite.

16. — Il dresse les P.V. des assemblées plénières et des séances du Conseil.

CHAPITRE IV.

Le trésorier

17. — Le trésorier est désigné par l'assemblée plénière statuant dans les formes prévues à l'article 4 du contrat d'association (art. 23 du présent règlement).

18. — Le trésorier gère la caisse de l'association.

Il veille au recouvrement des cotisations et signe les quittances.

Il règle, d'accord avec le Conseil, les dépenses de l'association.

Il fait rapport à l'assemblée plénière, annuellement, sur la situation financière de l'association.

19. — Les fonctions de secrétaire et de trésorier peuvent se cumuler.

CHAPITRE V.

Les assemblées plénières

20. — Tous les ans, le premier vendredi du mois de février, tous les avocats membres de l'association se réunissent en assemblée plénière sur convocation du président du conseil contenant l'ordre du jour.

21. — L'assemblée plénière est présidée par le président du Conseil. Elle désigne un secrétaire et un trésorier.

Elle délibère sur toutes questions d'ordre général ou particulier mises à l'ordre du jour, soit par les membres du Conseil, soit sur requête d'un avocat membre de la présente association.

22. — Chaque avocat dispose d'une voix. Il peut voter par mandataire muni d'un pouvoir spécial pour autant que celui-ci soit membre de la présente association.

23. — L'assemblée se réunit valablement si les 2/3 de ses membres sont présents ou représentés.

Si ce quorum n'est pas atteint, le président convoque dans le mois une nouvelle assemblée qui se réunit valablement quel que soit le nombre des membres présents ou représentés.

Ses décisions sont prises à la majorité absolue des voix présentes ou représentées.

24. — L'assemblée annuelle ordinaire procède à l'élection de trois membres du Conseil effectif et de trois membres suppléants.

25. — Les trois membres effectifs et les trois membres suppléants sont élus pour un an, au scrutin secret, à la majorité absolue des voix présentes ou représentées.

Ils entrent en fonction le 1^{er} mars qui suit leur élection.

26. — L'assemblée élit par un vote secret, à la majorité absolue, celui des trois membres effectifs qui assurera la présidence du Conseil.

27. — Les élus sont toujours rééligibles.

28. — Soit d'initiative, soit à la requête d'au moins cinq membres de l'association, le président du Conseil peut réunir les membres de l'association en assemblée plénière extraordinaire à la date qu'il décide et pour laquelle il convoque.

CHAPITRE VI.

Le Conseil

29. — Le Conseil se réunit sur convocation du président.

30. — En cas d'absence ou d'empêchement d'un membre effectif, il est remplacé par le suppléant qui a obtenu le plus grand nombre de voix. Toutefois, le Conseil ne pourra être composé que d'avocats appartenant à des cabinets différents.

31. — Le Conseil siège à huis clos.

32. — Ses décisions sont prises à la majorité.

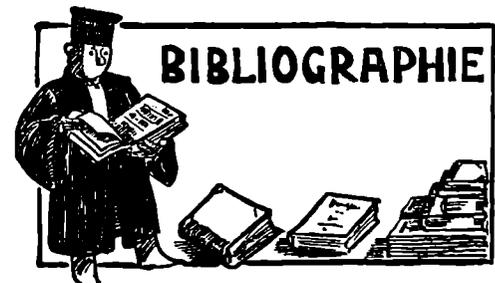
33. — Pour toutes questions qui seraient controversées au sein du Conseil, chacun des membres qui le compose a la faculté de demander que la question soit tranchée par une assemblée plénière.

CHAPITRE VII.

La cotisation

34. — L'assemblée plénière annuelle fixe le montant de la cotisation à verser par chaque membre pour faire face aux dépenses de l'association.

Ainsi arrêté à l'assemblée plénière du 7 février 1958.



DROIT CIVIL DU CONGO BELGE. —

3 vol. publiés sous la direction de M. A. Sohler, conseiller à la Cour de cassation, par la Maison Ferd. Larcier, Bruxelles.

Tome III - 6^e partie : Régime hypothécaire, par Jean DUFOUR, docteur en droit, conservateur des titres fonciers au Congo belge - pp. 789 à 985.

Le privilège de l'employé prime-t-il, en cas de faillite, le droit réel du créancier gagiste sur le fonds de commerce? Telle est l'une des questions que l'homme d'affaires colonial posera, tout naturellement, à son avocat et même si celui-ci est spécialiste en législation congolaise, il trouverait difficilement dans les textes légaux une réponse claire et précise, lui permettant de rédiger sa consultation, si un traité comme celui de M. Dufour, publié par la Maison Larcier, ne venait lui apporter les judicieux commentaires des décrets à interpréter.

C'est dire, à l'aide d'un exemple pratique, la haute utilité de l'ouvrage qui vient d'être mis à notre disposition.

M. Dufour consacre un premier chapitre aux dispositions générales régissant notre régime hypothécaire congolais. « Plus est *cautionis in re quam in persona* ». Ce brocard — exceptionnellement vrai — trouve sous la plume élégante de l'auteur une brillante illustration.

Mais jusqu'où s'étendent les droits *in re*, notamment, lorsqu'il s'agit des frais de justice? M. Dufour donne, en ceci, au texte congolais une interprétation stricte, seule défendable, à notre avis, qui différencie nettement la règle coloniale de celle de notre loi belge du 16 décembre 1851.

Le deuxième chapitre traite plus en détails des hypothèques légales et conventionnelles, de leur définition, des biens sur lesquels elles peuvent porter, de leurs conditions de validité.

Contrairement à la doctrine classique, l'auteur démontre, en passant, que l'hypothèque n'est nullement un démembrement du droit de propriété, tout en étant un droit réel.

Il nous étonne, pourtant, en affirmant que l'hypothèque est nécessairement un droit immobilier, parce que seuls les immeubles peuvent former le siège des sûretés hypothécaires (p. 824 et p. 827). Il aurait au moins dû nous signaler la possibilité d'hypothéquer des navires ou des bateaux, qui sont incontestablement des biens mobiliers.

Nous savons que ces hypothèques ne sont pas encore organisées actuellement par la législation congolaise, mais elles le seront sous peu, étant spécialement prévues par la commission d'étude ministérielle chargée de l'élaboration du droit maritime et fluvial congolais, et qui, en cette matière, s'inspire étroitement de notre droit métropolitain, ainsi que des conventions internationales auxquelles la Belgique a adhéré.

C'est à bon droit que, par ailleurs l'auteur souligne que nous ne connaissons pas au Congo l'hypothèque légale au profit des mineurs ou autres incapables et que, dans ces conditions, un jugement métropolitain ne pourrait, sans violer l'ordre public congolais, ordonner une inscription sur un immeuble du représentant légal sis dans la Colonie. Celle-ci n'a d'autres hypothèques légales que celles du sauveteur et celles des pouvoirs publics, du chef d'impôts. Quant aux hypothèques conventionnelles, elles diffèrent fondamentalement dans nos deux législations, puisqu'en Belgique le contrat lui-même est translatif du droit réel, tandis qu'au Congo, en vertu du système Torrens, il ne confère au créancier que le droit personnel d'obliger son débiteur constituant à faire inscrire l'hypothèque par le conservateur des titres fonciers ou certificat d'enregistrement du bien grevé.

Nous suivons plus difficilement l'auteur qui, se fondant sur l'avis de M. P. Jentgen, soutient que le locataire d'un bien domanial, avec option d'achat en bonne et due forme, n'aurait pas le « droit actuel » à devenir propriétaire, prévu par l'article 12, 1° du Décret hypothécaire du 15 mai 1922, son créancier étant dépourvu de l'action paulienne. Nous serions disposés, au contraire, à lui reconnaître cette action et, partant, à admettre l'existence du « droit actuel » compris dans un sens plus large, tout en admettant pourtant que l'inscription ne pourra être requise que lorsque l'option sera levée par l'un des deux intéressés et le nouveau titre délivré. Cette interprétation nous paraît plus conforme à l'économie du système de propriété foncière congolais.

M. J. Dufour consacre, ensuite, un chapitre des plus intéressants à la constitution de l'hypothèque, examinant, tour à tour, l'inscription considérée comme condition nécessaire de l'existence de l'hypothèque, la force probante de l'inscription et l'inattaquabilité de l'hypothèque régulièrement inscrite.

Les effets des hypothèques sur les immeubles et la transmission des créances hypothécaires font l'objet des parties suivantes du traité. Ces deux aspects importants de la matière sont exposés avec une clarté remarquable.

Un sens très averti, non seulement des principes généraux du droit, mais également du décret congolais du 28 juillet 1934 et de la loi métropolitaine du 10 août 1953 sur la lettre de change et le billet à ordre, donne à ces commentaires une valeur très supérieure à celle d'une simple compilation de textes législatifs.

Dans le sixième chapitre de son ouvrage l'auteur analyse successivement les neuf causes d'extinction des hypothèques en droit congolais, en soulignant que celui-ci ne connaît, comme causes d'extinction, ni la prescription, ni la nullité du contrat hypothécaire.

En ce qui regarde la purge, l'auteur relève que l'article 49 du décret congolais ne la réserve qu'au tiers détenteur, nouveau propriétaire, qui a acquis l'immeuble grevé par vente volontaire, échange, et donation. Par application des principes généraux du droit hypothécaire, il estime que cette énumération n'est qu'exemplative, non limitative et qu'on y peut donc ajouter le légataire particulier.

Cela nous paraît d'autant plus évident qu'en fait un legs particulier n'est autre chose qu'une donation pour cause de mort.

Le traité se termine par une analyse fouillée des modalités congolaises de l'inscription par les soins du conservateur des titres fonciers et de ses effets, de la radiation, de la réduction et de la nullité des inscriptions, de la responsabilité des conservateurs et de la Colonie, des obligations au porteur garanties par une hypothèque et, enfin, de la vente par voie parée.

Nous croyons en avoir dit assez pour montrer tout l'intérêt pratique et scientifique de cet ouvrage remarquable, qui sera consulté avec fruit non seulement par tous les juristes coloniaux et métropolitains, mais aussi par les établissements du crédit, les banquiers et les hommes d'affaires qui exercent leur activité dans nos territoires d'Outre-Mer.

Paul COPPENS,

REPertoire TRIMESTRIEL DE LA LEGISLATION ET DES REVUES

Accidents du travail et maladies professionnelles employés.

Arrêté royal du 24 décembre 1957 portant majoration des rentes et allocations accordées en matières d'accidents du travail et maladies professionnelles des employés non indigènes. (B.O., n° 2 du 15 janv. 1958, 1^{re} part., p. 103).

Allocations familiales employés.

Arrêté royal du 24 décembre 1957. — Régime des allocations familiales pour employés non indigènes. — Majoration des cotisations. (B.O., n° 2 du 15 janv. 1958, 1^{re} part., p. 105).

Art de guérir.

Ordonnance n° 71/416 du 17 décembre 1957 fixant les limites dans lesquelles les personnes au-

torisées à exercer la profession de dentiste à la Colonie peuvent prescrire des médicaments. (B.A. n° 52 du 28 déc. 1957, 1^{re} part., p. 2494).

Voy. *Infractions*.

Caisse d'Épargne.

Arrêté ministériel du 17 octobre 1957 approuvant une modification du Règlement organique de la Caisse d'Épargne du Congo belge et du Ruanda-Urundi (B.O. n° 21 du 1^{er} nov. 1957, 1^{re} part., p. 2232).

Arrêté ministériel du 29 novembre 1957 approuvant une modification du règlement organique de la Caisse d'Épargne du Congo belge et du Ruanda-Urundi. (B.O. n° 24 du 15 déc. 1957, 1^{re} part., p. 2317).

Colporteurs.

Voy. *Infractions*.

Comptabilité publique.

Arrêté royal du 4 novembre 1957 relatif à la suppression des fractions de francs dans la comptabilité. (B.O. n° 23 du 1^{er} déc. 1957, 1^{re} part., p. 2281).

Conflits collectifs du travail.

Ordonnance législative n° 22/290 du 20 septembre 1957. — Procédure de conciliation et d'arbitrage en cas de conflit collectif du travail. — Reconduction de l'ordonnance législative n° 22/65 du 15 mars 1957. (B.A. n° 39 du 29 sept. 1957, 1^{re} part., p. 1773).

Circonscriptions urbaines.

Ordonnance n° 21/270 du 3 sept. 1957 relative à la résidence dans les circonscriptions urbaines. (B.A. n° 36 du 7 sept. 1957, 1^{re} part., p. 1643).

Chasse.

S. de Limbourg. — *La faune congolaise en péril*. (Bulletin trimestriel de Cepsi, 1957, n° 39, p. 27). — Traité de la répression du braconnage actuellement et de lege ferenda.

Cimetières.

Voy. *Infractions*.

Droit coutumier.

R. Van Boeckout. — *Note sur l'organisation politique et sociale du groupement Bena Katsheba*. (B.J.I., 1957, n° 5, p. 127). — Nombreux renseignements sur le droit de ce groupement du territoire de Kazumba.

Vangeenberghe. — *Mariage pama, polyandrie et ordre public*. (Prob. d'Afrique Centrale, n° 35, 1^{er} trim. 1957). — Etude intéressante sur deux coutumes de mariage, à savoir les unions ilonga et usambu, en usage dans la chefferie Pama (région de Lukolela). L'ilonga permet à la femme de se choisir un amant avec l'assentiment de son mari. L'usambu se contracte par le vol de la femme, ou par accord avec le premier mari, sans que l'union précédente soit annulée. Une note du comité de rédaction souligne qu'une telle coutume est contraire à l'ordre public colonial.

Mariage.

Voy. *Droit coutumier*.

F. Grévisse. — *Notes ethnographiques relatives à quelques populations autochtones du Haut-Katanga*. (Bulletin trimestriel de Cepsi, 1957, n° 39, p. 47, suite). — Notions juridiques sur la propriété. — Chapitre sur les coutumes juridiques, relatif spécialement au fonctionnement des juridictions indigènes, au règlement des litiges et à la répression des infractions.

G. Hulstaert, M.S.C. — *Droit coutumier*. (Aequatoria, 1957, n° 4, p. 121). — Le R. P. Hulstaert, dont la compétence en ces matières est connue, analyse sommairement l'article publié par le R. P. de Soubert, S.J., dans *Zaire*, avr. 1955, sur l'étude du droit coutumier. Il reproduit ensuite et commente de larges extraits de l'examen critique de cet article par J. Sohier dans le *B.J.I.* en se ralliant en général à son avis. Il préconise pour l'étude du droit coutumier la collaboration du juriste et de l'ethnologue social, plutôt que le travail isolé de l'un sur les données recueillies par l'autre, avec une collaboration moins étroite du juriste.

Droit foncier.

Voy. *Régime foncier*.

Durée du travail.

Ordonnance n° 22/395 du 4 déc. 1957 portant régime dérogatoire à la durée du travail dans les agences de voyage et de transport. (B.A. n° 50 du 14 déc. 1957, 1^{re} part., p. 2381).

Eaux.

Ordonnance n° 44/305 du 29 septembre 1957 modifiant l'ordonnance n° 44/142 du 14 mai 1957 sur 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. (B.A. n° 41 du 12 oct. 1957, 1^{re} part., p. 1885).

Enregistrement.

Voy. *Régime foncier*.

Etablissements dangereux, insalubres et incommodes.

Ordonnance n° 41/319 du 12 octobre 1957 modifiant la liste annexée à l'ordonnance n° 41/48 du 12 février 1953 relative aux établissements dangereux, insalubres ou incommodes. — Explosifs. (B.A. n° 43 du 26 oct. 1957, 1^{re} part., p. 1961).

Explosifs.

Ordonnance n° 45/331 du 21 octobre 1957 modifiant le règlement annexé à l'ordonnance n° 43/266 du 8 août 1955 sur la fabrication, le transport, l'emmagasinage, l'emploi, la vente et l'importation de produits explosifs. (B.A. n° 45 du 9 nov. 1957, 1^{re} part., p. 2069).

Faux témoignage.

D. Merckaert. — *Le faux témoignage*. (B.T.P. 1957, n° 3, p. 51).

Fonctionnaires et agents de la Colonie.

Arrêté royal du 25 septembre 1957 modifiant l'arrêté du Régent du 20 août 1948 portant statut des agents de l'Administration d'Afrique. (B.O. n° 20 du 15 oct. 1957, 1^{re} part., p. 2191; — B.A. n° 42 du 19 oct. 1957, 1^{re} part., p. 1934).

Gaz.

Voy. *Infractions*.

Graines et plantes.

Voy. *Infractions*.

Haine raciale.

Décret du 2 décembre 1957 tendant à assurer la répression des actes de nature à provoquer ou à entretenir la haine raciale au Congo belge. (B.O. n° 1 du 1^{er} janv. 1958, 1^{re} part., p. 12).

Immigration.

Ordonnance n° 05/392 du 30 novembre 1957 sur la police de l'immigration. — Dispense du visa ou de l'attestation. (B.A. n° 50 du 14 déc. 1957, 1^{re} part., p. 2285).

Décret du 2 décembre 1957 modifiant le décret du 27 décembre 1948 sur la police de l'immigration. — Cautionnements. (B.O. n° 1 du 1^{er} janv. 1958, 1^{re} part., p. 31).

Impôt personnel.

Ordonnance législative n° 32/437 du 26 décembre 1957 modifiant le décret du 16 mars 1950 relatif à l'impôt personnel. (B.A. n° 52 du 28 déc. 1957, 1^{re} part., p. 2491).

Index.

Ordonnance n° 41/405 du 11 décembre 1957 relative à la création d'une commission de l'index. (B.A. n° 51 du 21 déc. 1957, 1^{re} part., p. 2428).

Impôts - Impôt complémentaire.

Décret du 23 juillet 1957 modifiant le décret du 10 septembre 1957 relatif à l'impôt complémentaire : régime fiscal des revenus d'emprunts de la Colonie - cession de secteur d'activité. (B.O. n° 17 du 1^{er} sept. 1957, 1^{re} part., p. 1823).

Impôts - Impôt sur les revenus.

Décret du 23 juillet 1957 modifiant le décret du 10 septembre 1951 relatif à l'impôt sur les revenus. — Exemptions. - Etablissements publics. - Associations et coopératives indigènes. - Régime fiscal des revenus d'emprunts de la Colonie. - Cession de secteur d'activité. (B.O. n° 17 du 1^{er} sept. 1957, 1^{re} part., p. 1820).

Impôts - Impôt personnel.

Décret du 23 juillet 1957 modifiant le décret du 16 mars 1950 sur l'impôt personnel : Exemptions. - Etablissements publics. - Associations et coopératives indigènes. (B.O. n° 17 du 1^{er} sept. 1957, 1^{re} part., p. 1810).

Infractions.

Voy. *Faux témoignage; Vol.*

D. Merckaert et F. Frapier. — *Les infractions autres que celles prévues au Code pénal.* (B.T.P. 1957 n° 3). — Matières traitées : Art de guérir. - Cimetières. - Colporteurs. - Permis de circulation. - Gaz. - Graines et plantes.

Voy. *Droit coutumier.*

Jours fériés.

Ordonnance n° 22/394 du 4 décembre 1957 fixant les jours fériés. (B.A. n° 50 du 14 déc. 1957, 1^{re} part., p. 2380).

Juridictions indigènes.

Ordonnance législative n° 11/423 du 23 décembre 1957 modifiant les décrets coordonnés par l'arrêté royal du 13 mai 1938 sur les juridictions indigènes. (B.A. n° 52 du 28 déc. 1957, 1^{re} part., p. 2487).

Voy. *Droit coutumier.*

Légalisation.

Ordonnance n° 12/356. Délivrance de documents et certificats. - Légalisation des signatures. (B.A. n° 45 du 9 nov. 1957, 1^{re} part., p. 2059).

Magistrats.

Ordonnance législative n° 11/351 du 2 novembre 1957 portant modification du statut des magistrats de carrière. (B.A. n° 45 du 9 nov. 1957, 1^{re} part., p. 2056).

Maladies professionnelles des non-indigènes.

Ordonnance n° 22/245 du 13 août 1957 déterminant les industries, travaux ou opérations dans lesquels les maladies professionnelles des non-indigènes donnent lieu à réparation. (B.A. n° 37 du 14 sept. 1957, 1^{re} part., p. 1680).

Arrêté royal du 25 septembre 1957 édictant les mesures prises en application du décret du 28 mars 1957 organisant la réparation du dommage résultant des maladies professionnelles survenues aux non-indigènes. (B.O. n° 20 du 15 oct. 1957, 1^{re} part., p. 2150).

Marchés publics.

Ordonnance n° 41/393 du 3 déc. 1957 complétant l'ordonnance n° 41/398 du 24 nov. 1952 sur la police des marchés publics. (B.A. n° 50 du 14 déc. 1957, 1^{re} part., p. 2380).

Milice.

— Loi du 5 juillet 1957 modifiant celle du 15 juin 1951 sur la milice, le recrutement et les obligations de service.

— L'arrêté royal du 2 septembre 1951 portant coordination des lois sur la milice, le recrutement et les obligations de service.

— L'arrêté royal du 3 septembre 1957 réglant l'application des lois coordonnées sur la milice, le recrutement et les obligations de service.

— L'arrêté royal du 4 septembre 1957 déterminant les établissements d'enseignement supérieur prévus à l'article 10, § 2, des lois sur la milice coordonnées le 2 septembre 1957.

— L'arrêté ministériel du 4 septembre 1957 fixant les sessions des juridictions de milice.

— L'arrêté ministériel du 4 septembre 1957 déterminant les modalités d'affectation à une unité de la Base métropolitaine au Congo. (B.O. n° 20 du 15 oct. 1957, 1^{re} part., pp. 2004 à 2136).

Mines.

Arrêté ministériel du 26 septembre 1957 relatif à la transmission de cartes minières. (B.O. n° 20 du 15 oct. 1957, 1^{re} part., p. 2193).

Arrêté ministériel du 30 décembre 1957 relatif à la délivrance de documents miniers par le conservateur des titres fonciers. (B.O. n° 2 du 15 janv. 1958, 1^{re} part., p. 108).

M.O.I. - Allocations familiales.

Ordonnance n° 22/368 du 6 novembre 1957. - Allocations familiales des travailleurs. - Ration ser-

vant de base à la détermination des allocations familiales. (B.A. n° 47 du 23 nov. 1957, 1^{re} part., p. 2178).

Ordonnance législative n° 22/250 du 20 août 1957 modifiant le décret du 26 mai 1951 sur les allocations familiales des travailleurs : allocations familiales de logement. (B.A. n° 36 du 7 sept. 1957, 1^{re} part., p. 1634).

M.O.I. - Avances aux indigènes.

Ordonnance législative n° 35/280 du 13 septembre 1957 modifiant l'ordonnance-loi du 12 juillet 1917 relative aux avances aux indigènes. - Reconduction de l'ordonnance législative du 15 mars 1957 permettant de faire des avances à certaines catégories d'indigènes. (B.A. n° 38 du 21 sept. 1957, 1^{re} part., p. 1740).

M.O.I. - Accidents du travail et maladies professionnelles.

Ordonnance législative n° 22/251 du 20 août 1957 modifiant le décret du 1^{er} août 1949 organisant la réparation des dommages résultant des accidents du travail et des maladies professionnelles survenus aux travailleurs du Congo belge et du Ruanda-Urundi. (B.A. n° 36 du 7 sept. 1957, 1^{re} part., p. 1635).

M.O.I. - Contrat de travail.

Ordonnance législative n° 22/249 du 20 août 1957 modifiant les décrets coordonnés sur le contrat de travail. (B.A. n° 36 du 7 sept. 1957, 1^{re} part., p. 1632).

M.O.I. - Pensions.

Ordonnance législative n° 22/248 du 20 août 1957 modifiant le décret du 6 juin 1956 instituant un régime de pension en faveur des travailleurs du Congo belge et du Ruanda-Urundi. (B.A. n° 36 du 7 sept. 1957, 1^{re} part., p. 1623).

M.O.I. - Pensions - Cotisations.

— Arrêté ministériel du 10 décembre 1957 relatif à la perception des cotisations dues en matière de pension et d'invalidité des travailleurs autres que les domestiques.

— Arrêté ministériel du 10 décembre 1957 relatif à la perception des cotisations dues en matière de pensions, d'invalidité et de réparation des accidents du travail et maladies professionnelles des travailleurs domestiques. (B.A. n° 52 du 28 déc. 1957, 1^{re} part., pp. 2452 et 2465; — B.O. n° 1 du 1^{er} janv. 1958, 1^{re} part., pp. 47 et 70).

Notariat.

Ordonnance n° 11/264 du 27 août 1957 abrogeant l'arrêté du Gouverneur de la province de Léopoldville du 15 mars 1934 et la décision du chef du Secrétariat provincial de Léopoldville du 16 mars 1934 concernant l'Office notarial de Thysville. (B.A. n° 37 du 14 sept. 1957, 1^{re} part., p. 1679).

Organisation administrative de la Colonie.

Ordonnance n° 91/349 du 2 novembre 1957. - Attribution des services. (B.A. n° 50 du 14 déc. 1957, 1^{re} part., p. 2286).

Organisation administrative - Ruanda-Urundi.

Arrêté royal du 16 septembre 1957 relatif à la mise en exécution de la loi du 21 août 1925 sur le gouvernement du Ruanda-Urundi. (B.O. n° 20 du 15 oct. 1957, 1^{re} part., p. 2137).

Organisation des villes.

— Ordonnance n° 12/295 du 29 septembre 1957. - Organisation des villes. - Mesures particulières d'exécution. - Villes de Léopoldville, Elisabethville et Jadotville : consultations des habitants - Conditions à remplir par les personnes consultées.

— Ordonnance n° 12/296 du 29 septembre 1957. - Organisation des villes. - Mesures particulières d'exécution. - Villes de Léopoldville, Elisabethville et Jadotville, communes composant ces villes. - Modalités des consultations.

— Ordonnance n° 12/297 du 29 septembre 1957. - Organisation des villes. - Mesures particulières d'exécution. - Villes de Léopoldville, Elisabethville et Jadotville : organisation des villes. - Corps administratifs urbains. - Mesures générales d'exécution.

— Ordonnance n° 12/298 du 29 septembre 1957. - Organisation des villes. - Mesures particulières

d'exécution. - Villes de Léopoldville, Elisabethville et Jadotville. - Mesures transitoires. (B.A. n° 40 du 5 oct. 1957, 1^{re} part., pp. 1821 à 1846).

— Ordonnance législative n° 12/452 du 31 décembre 1957. - Subrogation des communes Albert, Kenia, Katuba et Ruasin aux droits et obligations du centre extra-coutumier d'Elisabethville et de la commune de Kikula à ceux du centre extra-coutumier de Jadotville.

— Ordonnance n° 12/453 du 31 décembre 1957. - Mesures particulières d'exécution. - Ville d'Elisabethville. - Disposition transitoire. (B.A. n° 1 du 1^{er} janv. 1958, 1^{re} part., pp. 24 et 25).

— Ordonnance n° 12/439 du 27 décembre 1957 - Mesures particulières d'exécution. - Conseil de ville des villes de Léopoldville, Elisabethville et Jadotville.

— Ordonnance législative n° 12/440 du 27 décembre 1957. - Impôts. - Exemption des communes. (B.A. n° 52 du 28 déc. 1957, 1^{re} part., pp. 2491 et 2493).

— Ordonnance n° 12/409 du 13 décembre 1957. - Villes de Léopoldville, Elisabethville et Jadotville. - Mesures transitoires.

— Ordonnance n° 30/410 du 13 décembre 1957 complétant l'ordonnance n° 30/358 du 6 novembre 1957 portant mesures d'exécution du statut des villes en matière budgétaire, fiscale et comptable. (B.A. n° 51 du 21 déc. 1957, 1^{re} part., pp. 2426 et 2427).

— Ordonnance n° 12/379 du 21 novembre 1957. Mesures particulières d'exécution villes de Léo, Elisabethville et Jadotville. - Communes composant ces villes. - Modalités des consultations. - Modifications. (B.A. n° 48 du 30 nov. 1957, 1^{re} part., p. 2236).

— Ordonnance n° 30/358 du 6 novembre 1957 portant mesures d'exécution du statut des villes en matière budgétaire, fiscale et comptable. (B.A. n° 46 du 11 nov. 1957, 1^{re} part., p. 2136).

— Arrêté royal du 15 octobre 1957 relatif à la mise en vigueur de certains articles du décret sur l'organisation des villes. (B.O. n° 21 du 1^{er} nov. 1957, 1^{re} part., p. 2233).

— Ordonnance n° 12/353 du 6 novembre 1957. - Attributions des bourgmestres.

— Ordonnance n° 11/354 du 6 novembre 1957. - Etat civil.

— Ordonnance n° 11/355 du 6 novembre 1957. - Notariat dans les villes de Léopoldville, Elisabethville et Jadotville.

— Ordonnance n° 62/357 du 6 novembre 1957. - Voirie. - Désaffectation. - Procédure. (B.A. n° 45 du 9 nov. 1957, 1^{re} part., pp. 2057 à 2061).

— Ordonnance n° 12/322 du 16 octobre 1957. - Mesures particulières d'exécution. - Présentation des candidats aux conseils de ville de Léopoldville, Elisabethville et Jadotville.

— Ordonnance n° 12/323 du 16 octobre 1957. - Mesures générales d'exécution. - Délégations.

— Ordonnance n° 12/324 du 19 octobre 1957. - Mesures particulières d'exécution. - Villes de Léopoldville, Elisabethville et Jadotville. - Services généraux.

— Ordonnance n° 12/332 du 22 octobre 1957. - Mesures générales d'exécution. - Des autorités urbaines.

— Ordonnance n° 12/337 du 25 octobre 1957. - Mesures particulières d'exécution. - Villes de Léopoldville, Elisabethville et Jadotville. - Communes composant ces villes. - Modalités des consultations. - Modification. (B.A. n° 43 du 26 oct. 1957, 1^{re} part., pp. 1966 à 1979).

Organisation judiciaire et compétence.

Ordonnance législative n° 11/422 du 23 décembre 1957 modifiant les décrets coordonnés par l'arrêté royal du 22 décembre 1934 sur l'organisation judiciaire et la compétence. (B.A. n° 52 du 28 déc. 1957, 1^{re} part., p. 2485).

Organisation territoriale de la Colonie.

— Ordonnance n° 21/428 du 23 décembre 1957 modifiant l'ordonnance n° 21/60 du 25 février 1954 fixant le nombre, les dénominations, les chefs-lieux et les limites des districts de la province de Léopoldville.

— Ordonnance n° 21/429 du 23 décembre 1957 modifiant l'ordonnance n° 21/60 du 25 février 1954 fixant le nombre, les dénominations, les chefs-lieux et les limites du district des cataractes.

— Ordonnance n° 21/430 du 23 décembre 1957 modifiant l'ordonnance n° 21/384 du 10 décembre

1955 fixant le nombre, les dénominations, les chefs-lieux et les limites du District du Bas-Congo. (B.A. n° 1 du 1^{er} janvier 1958, 1^{re} part., pp. 1, 4 et 9).

Organisation territoriale.

— Ordonnance n° 21/314 du 12 octobre 1957 modifiant l'ordonnance n° 21/60 du 25 février 1954 fixant le nombre, les dénominations, les chefs-lieux et les limites des subdivisions territoriales de la province de Léopoldville.

— Ordonnance n° 21/315 du 12 octobre 1957 modifiant l'ordonnance n° 21/213 du 17 juillet 1957 fixant le nombre, les dénominations, les chefs-lieux et les limites des subdivisions territoriales du district de Luapala-Moero.

— Ordonnance n° 21/316 du 12 octobre 1957 modifiant l'ordonnance n° 21/237 du 4 juillet 1952 fixant le nombre, les dénominations, les chefs-lieux et les limites des subdivisions territoriales du district de Lualaba.

— Ordonnance n° 21/317 du 12 octobre 1957 modifiant l'ordonnance n° 21/235 du 4 juillet 1952 fixant le nombre, les dénominations, les chefs-lieux et les limites des subdivisions territoriales de la province du Katanga. (B.A. n° 42 du 19 oct. 1957, 1^{re} part., pp. 1936 à 1944).

Pensions.

— Décret du 28 juin 1957 portant statut de la Caisse coloniale d'assurance.

— Décret du 2 septembre 1957 modifiant le statut de la Caisse coloniale d'assurance. (B.O. n° 18 du 15 sept. 1957, 1^{re} part., pp. 1917 à 1974 et pp. 1974 à 1978).

— Décret du 26 novembre 1957 relatif à la mobilité des rentes de veuves et d'orphelins à charge du Trésor colonial. (B.O. n° 1 du 1^{er} janvier 1958, 1^{re} part., p. 41).

— Décret du 5 décembre 1957 modifiant le décret du 12 mars 1946 relatif aux pensions coloniales des fonctionnaires et agents administratifs et militaires et de ceux de l'ordre judiciaire. (B.O. n° 1 du 1^{er} janv. 1958, 1^{re} part., p. 17).

Pension des employés.

— Arrêté royal du 26 novembre 1957 portant augmentation des rentes de retraite ou de veuve. (B.O. n° 24 du 15 déc. 1957, 1^{re} part., p. 2322).

Permis de circulation.

Voy. *Infractions*.

Police.

— Ordonnance n° 21/432 du 18 décembre 1957 modifiant l'annexe de l'ordonnance n° 21/432 du 10 décembre 1948 créant les corps de police territoriale et fixant leur statut. (B.A. n° 52 du 28 déc. 1957, 1^{re} part., p. 2499).

Recensement.

— Ordonnance n° 43/258 du 26 août 1957 relative au recensement à la date du 3 janvier 1958 de la population non indigène. (B.A. n° 36 du 7 sept. 1957, 1^{re} part., p. 1645).

Régime forestier.

— Ordonnance législative n° 52/269 du 30 août 1957 sur le régime forestier au Congo belge. (B.A. n° 36 du 7 sept. 1957, 1^{re} part., p. 1641).

Régime foncier.

L. Collins et M. C. Escarmelle de Leuze. — *Droits d'enregistrement en matière foncière*. — Commentaire du décret du 14 février 1956. (R.J. 1957, n° 4, p. 217).

L. Collins et M. C. Escarmelle de Leuze. — *Droits d'enregistrement en matière foncière*. — Commentaire du décret du 14 février 1956 (suite). (R.J. 1957, n° 5, p. 277).

Sécurité sociale non-indigènes.

— Ordonnance n° 22/346 du 21 octobre 1957 portant désignation des fonctionnaires et agents chargés de veiller au prélèvement et au transfert des cotisations dues à la Caisse coloniale des Pensions et Allocations familiales pour employés. (B.A. n° 45 du 9 novembre 1957, 1^{re} part., p. 2078).

Servitudes aéronautiques.

— Ordonnance n° 62/342 du 23 octobre 1957 prescrivant les formalités à remplir par les réclamants et par les diverses autorités pour l'exécution de l'article 6 de l'ordonnance législative n° 62/330 du 27 septembre 1952 sur les servitudes aéronautiques. (B.A. n° 45 du 9 nov. 1957, 1^{re} part., p. 2062).

Soins de santé.

— Arrêté royal du 10 décembre 1957 modifiant celui du 13 août 1953 fixant les tarifs de soins en matière d'assurance de soins de santé aux employés coloniaux, aux membres de leur famille et à leurs ayants droit. (B.O. n° 1 du 1^{er} janv. 1958, 1^{re} part., p. 43).

Statut des agents de l'administration d'Afrique.

— Ordonnance n° 13/403 du 3 déc. 1957 portant des dispositions complémentaires au statut des agents de l'Administration d'Afrique - Administration des villes et communes. (B.A. n° 50 du 14 déc. 1957, 1^{re} part., p. 2376).

Témoin.

Voy. *Faux témoignage*.

Transport de personnes par véhicules automobiles.

— Décret du 7 janvier 1958 relatif au transport de personnes par véhicules automobiles. (B.O. n° 2 du 15 janv. 1958, 1^{re} part., p. 116).

Villes.

— Décret du 5 décembre 1957 modifiant le décret du 26 mars 1957 sur l'organisation des villes. (B.O. n° 24 du 15 déc. 1957, 1^{re} part., p. 2325; — B.A. n° 52 du 28 déc. 1957, 1^{re} part., p. 2451).

Vol.

D. Merckaert. — *Les vols d'auto*. (B.T.P. 1957, n° 3, p. 55).



Dans le monde judiciaire.

M. le substitut du procureur général P. Dermout, dont on consulte notamment avec tant de fruit le remarquable schéma d'inspection judiciaire des territoires (J.T.O., 1952) vient d'être promu au grade d'avocat général à Elisabethville.

Le J.T.O. présente à notre excellent collaborateur ses vives félicitations.

Les effectifs judiciaires.

Dans notre numéro du 15 décembre dernier, nous avons signalé l'insuffisance de l'effectif de la Cour d'appel d'Elisabethville. Cependant deux suppléants ont été nommés à Léo, personne au Katanga. Or une explication circule dans le monde judiciaire : le ministre n'a pas fait de désignation parce qu'il n'avait reçu aucune proposition, aucune demande du président de la Cour d'appel d'Elisabethville. Comment est-il possible, quand on connaît le zèle de ce président, et l'insistance avec laquelle il se plaignait de la situation ? C'est que réglementairement il ne peut correspondre directement avec le département et doit passer par l'intermédiaire du gouverneur général. Or celui-ci n'aurait pas transmis au ministre la lettre du président. Ou tout au moins il aurait pris plusieurs mois pour le faire : pour qui connaît la fabuleuse célérité des bureaux de Léopoldville, l'explication paraît plausible. A quand le droit pour les hauts magistrats de s'adresser directement au ministre ? Comment un tel système est-il compatible avec la bonne marche des services judiciaires et l'indépendance de la magistrature ?

A l'Inutom.

Nous apprenons que, par suite de l'absence du titulaire, notre ami M. G. Mineur, professeur de droit pénal à l'Institut Universitaire des Territoires d'Outre-Mer, a accepté d'y donner provisoirement le cours de droit coutumier. Il faut vraiment le très grand, mais

proverbial dévouement de notre éminent collaborateur envers ses élèves, pour qu'il ait consenti, à l'improviste, à assumer une aussi lourde charge. Nous l'en félicitons et nous en félicitons l'Institut. Le droit coutumier est un des cours principaux, et les étudiants ne pourront que bénéficier des leçons de ce juriste averti.



Sont actuellement en congé en Belgique :

MM. Robert BURNIAUX, juge-président du Tribunal de première instance d'Usumbura;

Joseph CLAEYS, juge au Tribunal de première instance de Luluabourg;

Charles SACRÉ, juge au Tribunal de première instance de Bukavu.

Robert KINART, magistrat à titre provisoire;

Jean KEYSER, magistrat à titre provisoire;

Compagnie Foncière du Katanga

S. C. R. L.

Capital social : 400 millions

ELISABETHVILLE JADOTVILLE
KIPUSHI KOLWEZI
SHINKOLOBWE

- Etude et entreprise générale de tous types de construction.
- Location, gérance et entretien. Vente, achat d'immeubles.
- Assurances toutes branches : accidents, autos, incendie, transports, aviation, bagages...

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, P. Jentgen, G. Malengreau, G. Mineur, P. Orban, M. Verstraete, J. Vindevoghel.

Membres-secrétaires : Léon Goffin et Marcel Mayné.

Administration : Maison Ferd. LARCIER, S.A.
39, rue des Minimes, Bruxelles
Tél. : 12.47.12 — C. C. P. 423.75
Administrateur-directeur : René Mignolet
Docteur en droit
Administrateur-délégué : J.-M. Ryckmans
Docteur en droit

ABONNEMENT ANNUEL
Belgique : 425 francs
Colonie : service postal aérien : 600 francs

Les manuscrits ne sont pas rendus.

Pour la publicité dans le « Journal de 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

Des pouvoirs de l'administration sur la liberté individuelle

On sait que l'Administration peut au Congo prendre certaines mesures qui restreignent ou suppriment la liberté individuelle.

Certaines mesures ne peuvent frapper que les indigènes. Aux termes du décret du 3 juin 1906, tout « agent exerçant un commandement territorial » peut, à la condition qu'il n'y ait « pas sur les lieux d'autorités compétentes », arrêter ou incarcérer des indigènes lorsqu'ils commettent un délit d'atteinte à la sûreté de l'Etat, provoquent « à la désobéissance aux lois » ou compromettent « la tranquillité publique ou la stabilité des institutions » (art. 2). La détention ne peut durer plus d'un mois mais, dans les cas exceptionnels où la mise en liberté « serait de nature à troubler sérieusement l'ordre public », elle peut être « renouvelée » « jusqu'à ce que les autorités compétentes aient décidé des mesures à prendre » (art. 3).

Le décret du 5 juillet 1910 habilite le gouverneur général et, dans les limites de leurs circonscriptions respectives le gouverneur de province et les commissaires de district, à obliger les « indigènes de la Colonie » à « s'éloigner d'un certain lieu », à « habiter dans un lieu déterminé » ou à vivre dans « des colonies agricoles ou autres » (art. 1 et 3bis). Ces mesures peuvent être décidées par ordonnance motivée chaque fois que l'indigène « par sa conduite, compromet la tranquillité publique » (art. 2). Le décret ne prévoit aucune limitation de durée.

Un deuxième groupe de mesures concernent toute personne de quelle que nationalité qu'elle soit. L'arrêté du gouverneur général du 6 septembre 1898 permet « aux agents blancs » d'incarcérer pour 24 heures au maximum quiconque cause du désordre sur la voie publique. L'ordonnance-loi n^o 62 du 14 mai 1940 autorise le gouverneur général du Ruanda-Urundi et les chefs de province à « interner ou à placer sous surveillance » toutes personnes « suspectes d'exercer une activité de nature à porter atteinte à la sûreté de l'Etat ou à la tranquillité publique ».

Enfin le décret sur l'immigration du 27 décembre 1948 prévoit un troisième groupe de mesures qui ne peuvent être prises qu'à l'égard des « Belges et étrangers ». Le gouverneur général peut, par ordonnance motivée, les expulser s'ils sont indésirables ou si par leur présence ou leur conduite, ils compromettent ou menaçaient de compromettre la tranquillité ou l'ordre public.

« Dans ce dernier cas, il pourra aussi :

a) *obliger à « habiter dans un lieu déterminé »;*

b) *« interdire l'accès d'une localité, d'un territoire, d'un district ou d'une province » (art. 16).*

Les gouverneurs de province et le gouverneur du Ruanda-Urundi disposent des mêmes pouvoirs dans les limites de leur territoire, à l'égard des « personnes autres que les Congolais et les indigènes du Ruanda-Urundi, sauf qu'ils ne peuvent expulser que les étrangers qui sont des indigènes des régions limitrophe (art. 17).

..

Tout Etat a, sans doute, le droit de restreindre la liberté de l'individu qui en abuserait pour mettre en péril, par ses actes, les intérêts supérieurs de la société. L'Etat confie en général ce pouvoir aux seuls tribunaux sauf à l'égard des étrangers, sauf en temps de guerre. Ainsi la loi métropolitaine du 12 février 1887 permet au gouvernement d'imposer une obligation de résidence, d'interdire de résider dans un lieu déterminé ou d'expulser, mais ces mesures ne peuvent frapper que les seuls étrangers résidant en Belgique qui, par leur conduite, compromettraient la tranquillité publique. L'arrêté-loi du 12 octobre 1918 permet en outre l'internement administratif tant à l'égard des étrangers que des Belges « que leurs relations avec l'ennemi rendent suspects » mais il n'est applicable qu'en période de guerre.

Dans un pays neuf tel que le Congo, les nécessités mêmes de l'action éducatrice des masses justifient davantage que l'administration ne soit pas désarmée. Mais on sait que le pouvoir corrompt. Celui qui l'exerce doit être protégé contre lui-même et si l'administration d'aujourd'hui ne nous inquiète pas, celle de demain pourrait avoir des tendances moins rassurantes.

..

Il paraît utile en tous les cas de maintenir le principe du décret du 3 juin 1906. L'administration doit pouvoir agir promptement, notamment en cas de troubles. Mais on n'aperçoit plus aujourd'hui les raisons pour que la détention soit prolongée au-delà d'un mois. Il s'agit d'une mesure grave par nature et il est légitime d'exiger des « autorités com-

pétentes » (art. 3) qu'elles prennent attitude dans ce laps de temps ou au plus dans les deux mois. En outre, la décision devrait être motivée. Il n'est pas de meilleur moyen pour l'agent de scruter ses mobiles profonds pour assumer ensuite, en pleine connaissance de cause, toutes ses responsabilités.

Le décret du 5 juillet 1910 accorde à l'Administration des pouvoirs exorbitants. Il n'organise aucun contrôle. Il ne limite pas dans le temps les mesures à prendre, fussent-elles les plus graves. Il s'ensuit qu'il est possible que des indigènes soient internés alors que leur dossier ne permet pas d'en savoir la raison, ce qui est contraire à l'article 1 du décret qui prescrit que la décision soit motivée. Il peut aussi arriver que des indigènes soient internés pour le seul motif qu'ils ont adhéré par exemple au « Watch Tower » — association interdite par l'ordonnance du 12 janvier 1949 — sans que pour autant ils aient *participé à l'activité* de celle-ci, alors que l'administration ne peut agir que si l'indigène compromet la tranquillité publique « par sa conduite » c'est-à-dire, par des actes et non simplement par une conviction religieuse ou l'expression d'une opinion.

Enfin, le régime des « colonies » n'est pas à l'abri de critiques sérieuses. Les véritables agitateurs vivent pêle-mêle avec des indigènes qui n'ont qu'occasionnellement troublé la tranquillité publique. Les relégués y vivent avec leur famille. De là un double danger de propagande pernicieuse : des plus dangereux à l'égard de ceux qui le sont moins, du père à l'égard de ses enfants. Aucune rééducation n'est, à ma connaissance organisée. Il n'y a donc aucune chance d'amendement, bien au contraire, et lorsque tout de même un indigène semble pouvoir être mis en liberté, on peut concevoir que l'administration de son lieu d'origine n'envisage pas ce retour sans appréhensions.

L'arrêté du gouverneur général du 6 septembre 1898 n'appelle aucune observation, à cela près que la condition de race exigée pour que l'agent puisse incarcérer pendant 24 heures devrait être supprimée. L'ordonnance-loi n^o 62 du 14 mai 1940, qui est une législation de guerre et ne se justifie que par les exigences de guerre, devrait être abrogée.

Le décret du 27 décembre 1948 sur l'immigration ne prévoit pas davantage que le décret du 5 juillet 1910 de limitation dans le temps des mesures d'interdiction et d'obligation de résidence.

..

Sans aucun doute, l'administration a-t-elle jugé elle-même que ces textes ne sont pas satisfaisants puisque la Commission de ré-

forme judiciaire a été chargée de faire un avant-projet de décret destiné notamment à remplacer le décret du 5 juillet 1910.

Cet avant-projet supprime toute discrimination de race, de couleur ou de nationalité. Il arme l'administration à l'égard de « quiconque compromet l'ordre public ». Par voie de conséquence il entraîne le droit d'interner dans des « colonies » un Belge ou un étranger. Cela peut paraître excessif. Mais il faut vouloir les conséquences de ce que l'on veut et pratiquement en pareil cas l'administration préférera toujours l'expulsion.

Pour que l'administration puisse agir il suffirait donc que l'ordre public fût compromis. Le décret du 5 juillet 1910 exige que l'individu compromette la *tranquillité* publique « par sa conduite » (art. 2). L'omission de ces mots n'implique-t-elle pas nécessairement le droit de sévir en cas de simple *opinion* ? Le Conseil de gouvernement à qui l'avant-projet fut soumis va même au-delà et estime qu'il devrait suffire que la personne, *par sa présence* ou par sa conduite, compromette ou *menace* de compromettre la tranquillité ou l'ordre public. N'est-ce pas excessif et peut-on admettre qu'une menace aussi imprécise justifie un internement ?

Quant aux autorités qui prendront ces décisions, l'avant-projet prévoit que ce seront le gouverneur général et, dans les limites de leurs circonscriptions, le gouverneur du Ruanda-Urundi, les gouverneurs de province et les commissaires de district. Est-il véritablement indispensable d'accorder cette compétence aux commissaires de district, alors que l'avant-projet ne prévoit à ce stade ni l'intervention d'une commission consultative ni même de recours, alors que par ailleurs le commissaire de district peut en vertu du décret du 3 juin 1906 incarcérer un indigène au moins pendant deux mois ?

La réforme principale que préconise la Commission de réforme judiciaire est la création de commissions. Elles siègeraient soit au siège du gouvernement général, soit au chef-lieu du Ruanda-Urundi ou de la province. Elles seraient présidées dans le premier cas par le procureur général, dans le second par le procureur du Roi et comprendraient en outre deux fonctionnaires et deux notables désignés pour trois ans par l'autorité qui doit prendre la décision. L'avis *préalable* de cette commission serait obligatoire.

Il est bien vrai comme le déclare le Conseil de gouvernement, que le maintien de l'ordre public incombe exclusivement au pouvoir exécutif. Et c'est la raison pour laquelle on ne pourrait accepter, comme certains le suggèrent, que les mesures de mise en résidence surveillée soient réservées à des tribunaux répressifs.

Mais on a peine à suivre le Conseil de gouvernement lorsqu'il juge inutile que les commissions consultatives comprennent des particuliers alors que c'est précisément leur présence qui donne une garantie à l'intéressé.

Il y a d'ailleurs un précédent. Le décret du 4 juin 1956 modifiant le décret du 27 décembre 1948 sur l'immigration a

institué une commission consultative chargée de donner son avis au gouverneur général au sujet notamment de l'expulsion de résidents permanents. Elle est composée d'un magistrat, d'un fonctionnaire et d'un *notable*.

Il paraît donc pleinement souhaitable que le pouvoir exécutif soit entièrement éclairé avant de prendre une décision en une matière « très importante et délicate » et qu'il le soit par une commission impartiale statuant avec indépendance au terme d'une procédure offrant toutes garanties.

A cet égard l'avant-projet prévoit qu'un dossier est communiqué à la commission, que ce dossier comprend notamment l'interrogatoire de l'intéressé ou la preuve que celui-ci a été appelé ainsi que des renseignements détaillés sur sa personnalité. Le président peut recueillir tous renseignements utiles et la commission peut procéder ou faire procéder à un complément d'enquête et entendre l'intéressé.

Toutes ces mesures sont excellentes mais on peut douter qu'elles soient suffisantes. L'intéressé devrait avoir le droit de comparaître, s'il le désire. Tous ceux qui ont l'expérience de la chose judiciaire, savent qu'à statuer sur pièces on augmente le risque d'erreurs. L'intéressé devrait pouvoir se faire assister d'un avocat, prendre connaissance du dossier au préalable, exiger une enquête complémentaire. Un véritable débat contradictoire devrait s'instaurer entre lui ou son conseil et le membre du parquet qui devrait céder la présidence à un membre de la magistrature assise. C'est à ces conditions que la commission pourrait donner un avis en pleine connaissance de cause, sans pour autant empiéter sur les prérogatives du pouvoir exécutif qui seul et souverainement prendrait la décision.

L'avant-projet prévoit opportunément des délais en vue d'assurer la célérité de la procédure. Il accorde un droit d'appel auprès du gouverneur général contre la décision prise par le gouverneur du Ruanda-Urundi et les gouverneurs de province. La procédure d'appel devrait évidemment offrir les mêmes garanties.

Au vœu de la Commission de réforme judiciaire, chaque décision devrait être réexaminée tous les cinq ans. Le Conseil du gou-

vernement propose même qu'elle le soit d'office chaque année. On ne peut que s'en réjouir, mais il faudrait en tous les cas un réexamen *immédiat* de toutes les décisions. Car ou bien tous les relégués le sont à juste titre et l'administration se verra ainsi à l'abri de toute attaque injustifiée. Ou bien il n'en est pas ainsi et elle sera la première à vouloir mettre fin à des situations injustes.

Quant aux mesures elles-mêmes que le projet permet à l'administration de prendre, elles sont les mêmes que celles que prévoit l'actuel décret du 5 juillet 1910. On peut se demander s'il ne faudrait pas préciser que l'internement dans des colonies ne peut être ordonné que dans des cas exceptionnels, c'est-à-dire lorsqu'il est certain que les deux autres mesures (interdiction de résidence dans un lieu déterminé ou obligation de résidence) seront inefficaces. D'autre part l'organisation de ces colonies ne devrait-elle pas faire l'objet d'une étude attentive ? Ne faudrait-il pas créer un système de rééducation ? Les Anglais ont fait une expérience de ce genre au Kenya. On y trouvera des enseignements.

Par ailleurs le relégué ne pourrait se faire accompagner de sa famille que sur décision spéciale de l'administration statuant selon la procédure prévue pour la relégation elle-même. Enfin, quelle que soit la mesure, elle doit être à temps. L'avant-projet prévoit un maximum de dix ans. Cela paraît excessif si l'on considère qu'il ne s'agit pas d'une peine mais d'une mesure de sécurité publique. Elle ne peut donc durer un jour de plus que ne l'exige la sécurité publique.

D'autres points de détail mériteraient aussi un plus ample examen. Mais peut-être aura-t-il suffi d'attirer l'attention sur ce problème grave dont l'administration recherche en toute loyauté la solution. Il met en jeu les exigences essentielles et contradictoires de la liberté individuelle et du maintien de l'ordre public. Elles sont toutes deux essentielles car l'une ne va point sans l'autre. Elles ne sont contradictoires que dans la mesure où l'une entend empiéter injustement sur l'autre. Leur conciliation est nécessaire et possible. Elle ne sera jamais que provisoire mais l'honneur d'un pays est de la tenter dans le respect des droits de l'homme.

LÉON GOFFIN.

JURISPRUDENCE

Leopoldville, 14 décembre 1954.

Siège : MM. H. MICHEZ, prés., G. BECKERS et A. GIFFROY, cons.

Plaid. : M^e SCHIETECATTE.

(SABAM c. Charitou)

DROIT D'AUTEUR. — Œuvres musicales. — Sabam. — Contrat. — Clause pénale. — Licéité. — Réformation.

La clause pénale insérée dans la convention est licite en toute matière à moins que la loi n'en ait décidé autrement, à condition qu'elle ait été acceptée d'une manière non équivoque par celui qui s'oblige.

La clause pénale doit être déclarée licite in specie, lorsqu'il n'a pas été allégué et qu'il ne peut être déduit d'aucun

élément de la cause que le débiteur n'a pas adhéré librement à la clause litigieuse, rien ne l'obligeant d'ailleurs à souscrire pour un forfait au lieu de payer exactement les sommes dues à titre de droit d'auteur.

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

Attendu que l'intimé, bien que régulièrement assigné, n'a pas comparu ni personne en son nom;

Attendu que l'intimé réside à Albertville, lieu où la créance de l'appelante est née, et où elle paraît devoir être exécutée; que c'est à juste titre cependant que le Tribunal de première instance de Leopoldville s'est déclaré territorialement compétent pour connaître du liti-

ge, en vertu de la clause attributive de compétence insérée dans le contrat litigieux;

Attendu que le premier chef de la demande tend au paiement des droits d'auteur dus pour la période du 1^{er} septembre 1952 ou 31 août 1953; que vainement l'appelante soutient qu'elle s'est contentée de réclamer le solde dont l'intimé restait débiteur, puisque tant dans son assignation que dans ses conclusions de premier degré elle a nettement distingué les trois chefs de son action; que l'intimé n'ayant pas précisé lors des versements qu'il effectuait, lequel des postes en litige il entendait apurer, l'appelante, suppléant à sa carence, procéda elle-même à l'imputation et fit savoir par sa lettre du 28 août 1953 que les versements reçus par elle correspondaient aux droits dus pour la période précisée à la citation; que c'est donc à bon droit que le premier juge a déclaré ce chef non fondé;

Attendu que par les second et troisième chefs de son action, l'appelante postule les sommes stipulées forfaitairement à l'article 6 de la convention à titre de dommages et intérêts en cas de retard de paiement des droits, et de non-remise par l'intimé du relevé des œuvres musicales exécutées dans son établissement que le premier juge a décidé que cette clause était illicite et ne pouvait avoir d'effet

Attendu que la clause pénale insérée dans une convention est licite en toute manière à moins que la loi n'en ait décidé autrement à condition qu'elle ait été acceptée d'une manière non équivoque par celui qui s'oblige (*Rép. Dr. B.*, v^o *Obligations*);

Attendu qu'il n'a pas été allégué, et qu'il ne peut être déduit d'aucun élément de la cause que l'intimé n'a pas adhéré librement à la cause litigieuse, rien ne l'obligeant d'ailleurs de souscrire pour un forfait au lieu de payer exactement les sommes dues à titre de droits d'auteur; que la clause spéciale doit donc être déclarée licite *in specie* (Cons. Léo., 15 sept. 1953, J.T.O. 1954, p. 129); que c'est à bon droit que l'appelante en réclame l'application;

Par ces motifs :

LA COUR,

Statuant par défaut
Reçoit l'appel;

Confirme la décision entreprise en ce qu'elle a déclaré non fondé le premier chef de la demande; la met à néant pour le surplus et statuant à nouveau : dit fondés les second et troisième chefs de l'action; condamne en conséquence l'intimé à payer à l'appelante deux fois la somme de 5.000 francs, augmentés des intérêts judiciaires à dater du jour de la demande jusqu'à solde

Condamne l'intimé aux deux tiers et l'appelante au tiers des frais des deux instances, ceux d'appel taxés à 934 francs.

OBSERVATIONS. — Voyez à ce sujet l'article paru dans le J.T.O. du 15 février 1953, p. 20, 3^o col. III.

Il y a lieu de remarquer qu'en vertu du contrat, en ce qui concerne le paiement des droits, la clause pénale portait sur le retard et non sur l'inexécution de la convention. Il en résultait qu'indépendamment des sommes prévues dans la clause pénale, le créancier avait le droit de réclamer paiement des sommes dues pour les droits d'auteurs, droit qui fut d'ailleurs poursuivi par lui et pour lequel il obtint un jugement de condamnation; compte tenu de ces observations la finale du 2^e paragraphe de la notice, repris des motifs de l'arrêt, n'est guère heureuse car elle semble prohiber la réclamation conjointe de l'exécution de l'obligation et l'application de la clause pénale.

Th. S.

Ruanda-Urundi, 14 août 1956.

Siég. : M. F. RICHIR, prés.
Min. publ. : M. L. BUSINE.
Plaid. : MM^{es} DESAMORY et GANSHOF.
(G. c. Faillite G.)

DROIT COMMERCIAL. — Faillite. — Curateur. — Fautes. — Salaires.

Le curateur de faillite est un mandataire salarié qui tient son mandat de la loi.

Si le mandataire a commis des fautes dans l'exécution du mandat, le salaire n'est pas dû.

Attendu qu'à bon droit, le premier juge a estimé que le curateur de la faillite est un mandataire salarié; qu'il tient son mandat de la loi (*Rép. Dr. B.*, v^o *Faillite*, n^{os} 1570, 1574; — Beltjens, *Droit commercial*, t. III, art. 455, 460, n^{os} 33, 44, 55, 58; — *Pand. B.*, v^o *Faillite*, n^o 1328; — Frédéricq, t. VII, n^o 181; — Elis, 9 et 26 sept. 1931, R.J., 1932, p. 19 et 1933, p. 253);

Attendu que le Code civil, livre III, article 540, dispose que s'il n'y a aucune faute imputable au mandataire, le mandant ne peut se dispenser de lui payer ses salaires; que l'on doit en déduire *a contrario* que ceux-ci ne sont pas dus si le mandataire a commis des fautes dans l'exécution de son mandat (Planiol et Ripert, t. II, n^o 1483 *in fine*; *Rép. Dr. B.*, v^o *Mandat*, n^o 708; — Baudry, t. XXI, n^o 743; — Dalloz, *Rép.*, v^o *Mandat*, n^{os} 255 et 258);

Attendu qu'en l'espèce, la faute du mandataire est indubitable et résulte d'un jugement répressif coulé en force de chose jugée; qu'il échet de confirmer sur ce point la décision du premier juge...

Léopoldville, 1^{er} décembre 1956.

Siég. : MM. L. JANSSENS, prem. cons., prés. ff., G. BECKERS et A. GIFFROY, cons.
Min. publ. : M. A. DELOOF.
Plaid. : MM^{es} SCHIETECATTE et JABON.
(SABAM c. Pembélé)

I. DROITS D'AUTEUR. — Disques de musique. — Sabam. — Contrat. — Clause pénale. — Interprétation restrictive. — II. PROCEDURE. — Appel. — Défaut. — Dévolution. — Confirmation.

I. — Un texte de clause pénale dans une convention sur l'exécution d'œuvre musicale moyennant paiement de droits d'auteurs, libellé comme suit : « au cas où les droits ne seraient pas payés à la date indiquée, ou si le contractant de première part (l'exécutant) ne respectait pas les autres clauses du contrat, il serait obligé de payer à la SABAM conformément à la législation en vigueur, une somme de 5.000 francs sans qu'il soit besoin pour cela de lui adresser un rappel quelconque » est explicite et de stricte interprétation.

En conséquence, l'inexécution des obligations contractées par l'exécutant entraîne l'application d'une pénalité unique de 5.000 francs, celle-ci ne peut par conséquent s'appliquer à chacune des inexécutions aux obligations prévues au contrat.

Le premier juge, en sanctionnant le non-paiement du solde de redevance annuelle par la pénalité stipulée au contrat a rempli le créancier de ses droits et celui-ci n'est pas fondé à postuler une nouvelle application de la clause pénale pour la non-remise de la liste des disques joués pendant la période incriminée.

II. — L'intimé faisant défaut, la Cour doit suppléer à tous les moyens qu'il aurait fait valoir s'il avait été présent.

Attendu que l'intimé, bien que régulièrement assigné, n'a pas comparu ni personne en son nom;

Attendu que par son action, l'appelante a poursuivi la condamnation de l'intimé à lui payer : 1) 1.650 francs représentant le reliquat des droits d'auteur dus pour la période du 4 septembre 1955 au 3 septembre 1956; 2) 5.000 fr. à titre de pénalité afférente à ce retard de paiement et 3) 5.000 francs à titre de pénalité pour non-fourniture de la liste des œuvres musicales exécutées dans l'établissement de l'intimé du 4 septembre 1954 au 4 septembre 1955;

Attendu que le premier juge a déclaré les deux premiers chefs de la demande fondés, et le troisième chef non fondé;

Attendu que l'appel est régulier en la forme et recevable sauf, à défaut de grief en tant qu'il vise les dispositions du jugement *a quo* relatives aux deux premiers chefs de la demande;

Attendu que l'intimé faisant défaut, la Cour doit suppléer à tous les moyens qu'il aurait fait valoir s'il avait été présent (cf. note sous Cass., 30 avr. 1936, *Pas.*, 1936, I, 228; — *Rev. cit. de Jur. B.*, 1955, p. 162; — Léo., 16 sept. 1952, R.J.C.B., 1952, p. 296);

Attendu que par contrat entré en vigueur le 1^{er} janvier 1952, l'appelante a accordé à l'intimé l'autorisation d'exécuter, faire ou laisser exécuter dans son établissement, n'importe quelle œuvre musicale composant le répertoire de la SABAM, moyennant le prix anticipatif d'un droit forfaitaire annuel de 3.300 francs, l'intimé s'obligeant également à remettre à l'appelante une fois par an, sous pli recommandé, la liste de tous les disques joués au moyen d'un phono, radio, radio-pick-up ou orchestre;

Attendu que l'article 6 de la convention renferme une clause pénale libellée comme suit : « Au cas où les droits ne seraient pas payés à la date indiquée, ou si le contractant de première part ne respectait pas les autres clauses du contrat, il serait obligé de payer à la SABAM, conformément à la législation en vigueur, une somme de 5.000 francs sans qu'il soit besoin pour cela de lui adresser un appel quelconque »

Attendu qu'il résulte de ce texte explicite et de stricte interprétation, que l'inexécution de ses obligations contractuelles par l'intimé, entraîne l'application d'une pénalité unique de 5.000 francs; que celle-ci ne peut par conséquent s'appliquer à chacune des inexécutions aux obligations prévues au contrat;

Attendu que l'intimé a reconnu devant le premier juge n'avoir pas payé le solde de la redevance annuelle due par lui, et n'avoir pas remis à l'appelante la liste des disques joués pendant la période du 4 septembre 1954 au 4 septembre 1955;

Attendu que le premier juge, en sanctionnant le premier de ces manquements de la pénalité stipulée au contrat, a ainsi rempli l'appelante de ses droits et que celle-ci n'est donc pas fondée à postuler une nouvelle application de la clause pénale pour le second manquement allégué; qu'il importe dès lors peu que ce second manquement se rapporte à un retard dans l'exécution de l'obligation de fournir la liste des disques joués, ou à une inexécution pure et simple, et en ce cas que celle-ci soit ou non encore possible, puisqu'en toute hypothèse la clause pénale ne peut être appliquée au manquement incriminé;

Par ces motifs :

LA COUR,

Statuant par défaut et par rejet de toutes autres conclusions;

M. l'avocat général de Waersegger entendu en son avis;

Reçoit l'appel sauf en tant qu'il vise les dispositions du jugement *a quo* relatives aux deux premiers chefs de la demande;

Le dit non fondé; dans les limites de sa saisine, confirme la décision entreprise, les motifs en étant émendés comme dessus;

Condamne l'appelante aux frais de l'instance d'appel taxés à la somme de 1.080 francs.

OBSERVATIONS. — I. — La SABAM a intérêt à connaître la liste des œuvres jouées pour lui permettre de répartir les redevances perçues.

Nous avons indiqué d'autre part, l'intérêt particulier, dans cette matière, à bien étudier les contrats à passer, spécialement en ce qui concerne la clause pénale qui, toujours, est de stricte interprétation et dont la nature doit être étudiée (J.T.O., 15 févr. 1958, p. 20, 3^e et 4^e, col. F et p. 21 *in fine*).

Dans la décision qui est commentée, on peut faire le reproche à la Cour de ne pas avoir réformé le jugement *a quo* en ce qu'il a appliqué la clause pénale à la première infraction et non à la seconde parce que le réclamant par la condamnation à 5.000 francs pour la première infraction aurait rempli tous ses droits.

En effet, en application de la clause pénale, condamner à 5.000 francs pour la première infraction seulement constituait une erreur; comme il y avait deux infractions, les 5.000 francs devaient s'appliquer à toutes deux.

Cette remarque est uniquement de principe, car au point de vue pratique, la remarque manque d'intérêt.

La clause en question dans le 1^{er} cas envisagé, ne prévoyait que le retard de paiement, hypothèse qui permet en outre de réclamer les redevances restant dues, dans les autres cas, ce n'est pas le retard mais l'inexécution de l'obligation, qui, semble-t-il était prévue, hypothèse qui empêche de réclamer outre la pénalité l'exécution de l'obligation. C'était une erreur de prévoir une clause pénale unique pour deux hypothèses différentes; en outre, il résulte de cette rédaction défectueuse que la SABAM s'est trouvée dans l'impossibilité d'obtenir un jugement condamnant, avec éventuellement une astreinte, à la remise de la liste des œuvres jouées.

II. — Sur l'étendue de l'effet dévolutif de l'appel, en cas de défaut de l'intéressé, voyez notre note sous Elisabethville du 29 octobre 1957 en cause SABAM c. Micolettos.

Theodore SMOLDERS.

Elisabethville, 21 mai 1957,

Siég. : MM. J. DE MERTEN, prés., E. DE RAEVE et P. HARDY, cons.

Min. publ. : M. F. WALKIN.

Plaid. : MM^{es} LOZET et POLL.

(C. c. Faillite S.)

PROCEDURE CIVILE. — DROIT CIVIL ET COMMERCIAL. — ETAT DE FAILLITE. — Conservateur des titres fonciers. — Mutation découlant d'un jugement. — Hypothèque conventionnelle. — Inscription. — Paiement par traites. — Validité.

Le jugement intervenant dans une cause indépendante de et antérieure à l'état de faillite n'est pas « rendu en matière de faillite » au sens de l'article 28 du décret du 27 juillet 1934.

Le conservateur des titres fonciers est tenu, comme fonctionnaire, de procéder aux mutations qui découlent des jugements.

Le paiement par traites ne se fait que sous réserve de bonne fin.

L'inscription de l'hypothèque conventionnelle est interdite après le jugement déclaratif de la faillite.

Attendu que l'intimé, curateur de la faillite Simon-Transports, a fait citer l'appelant pour l'entendre condamner à

muter au nom de l'intimé un terrain vendu par acte sous seing privé en date du 19 août 1952; à défaut de ce faire entendre dire pour droit que, sur le vu du jugement dûment signifié, le conservateur des titres fonciers opérera la mutation; entendre réserver les droits de l'intimé à obtenir dédommagement du préjudice qui proviendrait de la différence entre le prix de vente qui pourra être obtenu dès achèvement de la mutation et le prix qui aurait pu être atteint à la date de la sommation;

Attendu que, par jugement contradictoire du 11 juillet 1956, le Tribunal de première instance d'Elisabethville donna acte à l'appelant de son accord relatif à la mutation demandée; dit que, si cette mutation n'est pas faite au moment où le jugement sera devenu définitif, le conservateur des titres fonciers l'opérera sur le vu du jugement signifié; dit non fondée la demande d'inscription hypothécaire de l'appelant et irrecevable l'action de l'intimé tendant au donné acte de ses réserves quant au dédommagement du préjudice qu'il pourrait subir suite à la baisse des prix de vente;

Attendu que, par acte du 27 novembre 1956, le défendeur originaire Cost interjeta appel de cette décision qui lui avait été signifiée le 1^{er} septembre 1956 par édit et missive livrée au destinataire en date du 5 du même mois

Attendu que la Cour ne peut suivre le ministère public lorsqu'il exprime l'opinion que cet appel serait irrecevable pour tardiveté, le délai pour interjeter appel des jugements rendus en matière de faillite n'étant que de 20 jours, que l'action dont la Cour est saisie a une cause indépendante de et antérieure à l'état de faillite et ne concerne pas l'administration de cette faillite que, partant, le jugement *a quo* n'est pas « rendu en matière de faillite » au sens précis de ces termes à l'article 28 du décret du 27 juillet 1934 (cf. *Rép. Dr. B.*, v^o *Faillite et Banqueroute*, n^{os} 2522 et s. et références citées)

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

Attendu que l'appelant a vendu à la société mise ultérieurement en faillite le terrain litigieux au prix de 458.739 francs dont 25.000 payés comptant et le solde payable par acomptes; que les effets remis en paiement du solde demeurèrent impayés;

Attendu que la mutation n'a pas été faite mais que l'appelant confirma l'accord, acté par le premier juge, de procéder à cette mutation et n'attaque pas *expressis verbis* la partie du jugement dont appel qui enjoint au conservateur de l'opérer, le cas échéant, sur le vu du jugement signifié; qu'il n'élève en tout cas aucune contestation à ce sujet et ne soulève aucun moyen à l'encontre de ce chef de la décision entreprise; que, d'autre part, il est de doctrine et de jurisprudence que le conservateur est tenu, comme fonctionnaire de l'Etat, aux mutations qui découlent des jugements, étant tenu de concourir ainsi à l'exécution de ceux-ci (cf. *Sohier, Droit civil congolais*, t. III, p. 333);

Mais attendu que l'appelant subordonne son accord à l'inscription de l'hypothèque tacite du vendeur impayé pour une somme de 415.305 francs; qu'il demande à la Cour d'enjoindre au conservateur d'inscrire cette hypothèque;

Attendu qu'à cette prétention l'intimé objecte en premier lieu que l'appelant a été intégralement payé par la remise des effets acceptés; que ce soutènement doit être rejeté car il est évident que le mode de paiement par traites, accepté

par le vendeur après vente ne l'a été que sous réserve de bonne fin et que, par ailleurs, le refus de paiement des traites a été ament constaté par voie de protest; que la plus grande partie du prix reste donc impayé;

Attendu que l'intimé fait valoir aussi que, pour ce solde, l'appelant a fait une déclaration de créance à la faillite sur la base des traites; mais que, pour avoir fait inscrire leur montant au passif chirographaire de la faillite, l'appelant n'est pas censé avoir renoncé à l'hypothèque attachée à sa créance et garde le droit de s'en prévaloir (cf. *Frédéricq*, t. VII, n^o 239; — *Rép. Dr. B.*, v^o *Faillite et Banqueroute*, n^o 1812; — *Cass. fr.*, 27 mai 1889, *Dall. pér.*, 1890, 5, 284);

Attendu que l'intimé oppose encore que la vente étant faite sous seing privé est impuissante à créer un droit immobilier et ne constitue pas la vente d'immeubles visée à l'article 18 du décret du 15 mai 1922 sur le régime hypothécaire, vente comportant dans l'intention des parties constitution d'hypothèque tacite pour le prix impayé; qu'enfin le premier juge a décidé que pareille inscription est interdite après jugement déclaratif de faillite;

Attendu que la Cour fait sienne, sur ce dernier point, l'argumentation du jugement *a quo*; qu'en effet l'article 8 du décret sur les faillites (de même que l'article 447 correspondant du Code de commerce métropolitain) interdit les inscriptions des hypothèques conventionnelles après le jour du jugement déclaratif (cf. *Sohier, Droit civil du Congo belge*, t. III, n^{os} 231 et 236, pp. 933 et 935; — *De Page*, t. VII, vol. I, n^o 759; — *Comp. Elis.*, 23 mars 1954, R.J., 145); que cette interdiction découle du principe que le jugement déclaratif fixe définitivement les droits des créanciers sur les biens dont il opère le dessaisissement;

Attendu que l'hypothèque tacite du vendeur impayé est une hypothèque conventionnelle de sa nature, étant créée par une clause tacite du contrat de vente et qu'elle figure du reste sous cette appellation à la section 3 du chapitre II du décret sur le régime hypothécaire, les seules hypothèses légales étant celles exprimés à la section 2 du même chapitre (comme l'indique l'article 8 du dit décret);

Attendu que, pour les motifs du premier juge que la Cour fait siens, la demande de réserves qui fait l'objet d'un appel incident doit être dite irrecevable; qu'il y a lieu de confirmer le jugement *a quo*;

Par ces motifs :

LA COUR,

Statuant contradictoirement,

Ecartant toute conclusion autre,

Où M. le substitut du procureur général Walhin en son avis, contraire sur la recevabilité de l'appel et conforme quant au fond, donné à l'audience publique du 14 mai 1957,

Reçoit les appels tant principal qu'incident,

Confirme le jugement dont appel,

Met les frais d'appel à charge de l'appelant.

Elisabethville, 22 octobre 1957.

Siég. : MM. P. HAMOIR, prés., E. DE RAEVE et R. DE MAEGD, cons.

Min. publ. : M. M. DERMAUT.

Plaid. : MM^{es} RUBBENS et HUMBLÉ.

(M. Davidovits c. M. Keustam)

BREVETS D'INVENTION. — Projet de contrat de représentation exclusive. — Frais

consentis et travail de prospection exécuté.
— Nature des obligations du concédant. —
Mandat salarié. — Rejet. — Licence. —
Enrichissement sans cause. — Fondement. —
Expertise. — Arbitre rapporteur.

Des promesses relatives à une représentation exclusive d'un produit breveté dans des territoires déterminés, représentation dont la forme, comme les conditions n'avaient pas été arrêtées alors qu'il ne s'agissait pas de simple vente des produits brevetés mais de l'exploitation du procédé sous la direction de l'inventeur, ne constituent pas un mandat salarié, révocable ad nutum.

Encore pourrait-il y avoir enrichissement sans cause au détriment du cocontractant, à défaut par le breveté, qui a rompu ses relations d'affaires, d'admettre un règlement par une liquidation, remise des choses en état ou dédommagement, étant donné les frais exposés et les démarches faites sans contre-partie immédiate adéquate en vue de la dite « représentation » et ensuite de la promesse reçue.

Dans une telle situation, il y a lieu de confier à un expert avec mission d'arbitre rapporteur, le soin d'établir un compte exact des frais exposés par le cocontractant, la juste évaluation de son travail pour le lancement des produits et procédés brevetés, afin de servir de base à la liquidation de la situation à proposer.

Revu l'arrêt de la Cour du 21 février 1956;

Attendu que l'appel vise, cette fois, le jugement rendu au fond, le 15 juin 1956, par le Tribunal de première instance d'Elisabethville, sur l'action dont la recevabilité a fait l'objet de l'arrêt préparé, et sur demandes additionnelles à cette action, introduites par exploit du 26 août 1955, demande de paiement de 158.612,95 francs, en plus des 547.500 francs déjà réclamés en la première action, à titre de frais exposés pour démonstration et « représentation » des produits et procédés « Terrabind », et demande l'octroi de dommages-intérêts d'un montant illimité, au lieu du million de francs auquel l'actuel appelant avait évalué originairement le dommage résultant du retrait de la dite « représentation »;

Attendu que le jugement entrepris estime qu'il n'était intervenu entre l'intimé ou le sieur Ritter, aux droits duquel l'intimé se trouve, qu'un mandat salarié révocable *ad nutum*, en tout cas, un mandat légitimement révoqué; qu'il en conclut que l'action en dommages-intérêts n'est pas fondée;

Qu'avant de faire droit, il désigne expert pour procéder à l'établissement des comptes entre parties, spécialement pour procéder à la vérification des montants réclamés par l'appelant au titre de débours exposés pour l'exécution du prétendu mandat, et pour déterminer le salaire à lui dû;

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

Attendu que les éléments soumis à la Cour consistent, essentiellement, dans les correspondances échangées, d'une part, par l'appelant et, d'autre part, par le sieur Ritter, inventeur des produits et procédés, brevetés sous la dénomination « Terrabind », destinés à la stabilisation des sols argileux, et par l'intimé, aux droits de Ritter pour l'exploitation de ces brevets;

Qu'il en résulte que l'appelant avait obtenu de Ritter certaines promesses relatives à une représentation exclusive de « Terrabind » au Congo belge, en Afrique

Equatoriale Française, en Angola, voire en Guinée espagnole, puis en Abyssinie;

Que la forme, comme les conditions de cette « représentation » n'avaient, cependant, pas été arrêtées;

Attendu qu'à ce moment, (Ritter n'était, du reste, pas en état de fournir à l'appelant les produits brevetés en quantité suffisante pour permettre l'exploitation de son procédé de manière efficace dans les territoires pour lesquels il lui avait promis une représentation exclusive, sous forme de licence d'exploitation des brevets ou sous quelque autre forme (distributeur, intermédiaire...), pas plus, d'ailleurs, que l'appelant n'était en état de pouvoir exploiter effectivement cette licence ou d'exercer cette représentation dans tous ces territoires, alors surtout qu'il ne s'agissait pas de simple vente des produits brevetés mais de l'exploitation du procédé sous une direction de l'inventeur;

Attendu que l'appelant soutiendrait en vain que le projet d'acte du 5 mars 1954, dressé par Ritter postérieurement à ses accords avec l'intimé, ayant précisément pour objet l'organisation de l'exploitation commerciale du procédé « Terrabind », constituerait une convention liant l'intimé, par le fait de l'engagement pris par celui-ci de respecter les obligations contractées par Ritter vis-à-vis de lui;

Que Ritter tentait seulement d'y préciser dans quel esprit il s'était proposé, où il avait envisagé, lui, de traiter avec l'appelant, pour suggérer à l'intimé de traiter sur des bases de même genre

Attendu qu'il y faut, cependant, relever que Ritter précise au dit projet d'acte que les chiffres indiqués pour la détermination éventuelle des profits de chacun sont basés sur le prix *actuel* des produits, et qu'à trois reprises il y insiste sur la réserve à l'inventeur, ou au laboratoire chargé par lui de la surveillance de l'exploitation du procédé, de la direction de cette exploitation;

Attendu que l'on doit admettre que les promesses faites par Ritter, nécessitant des accords complémentaires déterminant les modes d'action, les droits, les charges... de l'appelant dans l'exercice de la « représentation », à lui réservée, pour l'exploitation des brevets sur la vaste échelle envisagée;

Attendu que l'appelant a refusé toutes propositions que lui a faites l'intimé à ce sujet, notamment celles contenues en ses lettres des 19 février 1954 et 13 mai 1954, puis celles de sa lettre du 24 juin 1954 pour la liquidation de la situation créée par ce refus, intervenant après les promesses de Ritter et les démarches faites par l'appelant, pour faire connaître le procédé breveté, tout au moins à Elisabethville ou environs et à Bukavu, ensuite de ces promesses et de la « représentation » envisagée;

Attendu qu'à ce moment il ne s'agissait plus que de la négociation d'une rupture, ainsi que l'appelant le déclare en sa lettre du 3 août 1954 à Ritter;

Attendu qu'il ne peut être dit que, dans les circonstances de la cause, et en présence de cette attitude de l'appelant, l'intimé aurait commis une faute en mettant fin à la dite « représentation », ou en ne donnant pas à la promesse faite d'autre suite que le préavis de rupture de l'engagement, indéterminé même dans sa durée, prise par Ritter, avec les offres reprises en sa lettre du 24 juin 1954 pour la liquidation de la situation;

Qu'il n'est point besoin pour en décider ainsi de soutenir avec le premier juge, contrairement à la réalité des choses et du mandat, que les accords intervenus aux principes relatifs à la révocabilité entre Ritter et l'appelant ne consti-

tuaient qu'un mandat salarié, révocable *ad nutum* (De Page, t. V, n° 469);

Attendu qu'à bon droit le premier juge a, cependant dit non fondée la demande de dommages-intérêts formulée par l'appelant;

..

Attendu que la situation n'était plus entière: que l'intimé admettait, en la dite lettre du 24 juin 1954, qu'une liquidation, remise des choses en l'état ou dédommagement s'imposaient étant donné les frais exposés et les démarches faites par l'appelant, sans contre-partie immédiate adéquate, en vue de la « représentation » de « Terrabind » et ensuite de la promesse reçue, qui n'avait pu aboutir à la réalisation, envisagée de part et d'autre, sans accord sur ses modalités;

Qu'à défaut de semblable règlement il pourrait y avoir enrichissement sans cause de l'intimé au détriment de l'appelant;

Attendu que les propositions contenues en cette lettre paraissent avoir été raisonnables;

Attendu que l'appelant ne peut prétendre que l'intimé aurait pris l'engagement d'accepter les yeux fermés le compte, inconnu de lui, et du reste dressé par la suite par l'appelant apparemment avec la fantaisie la plus haute, provisoirement arrêté à 547.500 francs, et qui représenterait, prétendument, le compte exact des frais exposés par lui et la juste évaluation de son travail pour le lancement des produits et procédés brevetés;

Attendu qu'un compte est à établir, et une base de liquidation de la situation à proposer;

Attendu que le premier juge a estimé justement qu'il y avait lieu de confier à expert le soin d'établir ce compte;

Qu'il convient de lui confier le soin de proposer cette base de liquidation, en lui donnant une mission d'arbitre-rapporteur; que, dans l'accomplissement de cette mission, il partira utilement des propositions de la lettre de l'intimé du 24 juin 1954;

..

Attendu qu'il n'y a pas lieu de distraire certains éléments du compte ou de cette liquidation, et de condamner provisionnellement l'appelant au paiement de la valeur des produits qu'il aurait reçus et dont il aurait disposé;

Attendu que la demande reconventionnelle de dommages et intérêts pour procès téméraire et vexatoire n'est pas fondée;

Qu'un compte restait de toute façon à établir;

Que l'appelant ne paraît pas avoir agi vexatoirement, même témérairement, étant donné l'indétermination des engagements ou promesses de Ritter, en soutenant avoir droit à des dommages-intérêts, en outre du remboursement de ses frais et de la valeur de son travail, suite au défaut d'aboutissement des pourparlers nécessaires à la réalisation de leurs fins.

Par ces motifs :

LA COUR,

Statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions autres ou contraires.

Reçoit l'appel en la forme;

Le dit non fondé;

Confirme le jugement entrepris;

Dit toutefois que l'expert aura pour mission de concilier les parties si faire se peut, et, à défaut de pouvoir le faire,

de donner son avis motivé sur chacune de leurs contestations;

Dit les demandes provisionnelles ou reconventionnelles de l'intimé non fondées;

Met les frais de l'instance d'appel à charge de l'appelant.

OBSERVATIONS. — CONVENTIONS DE REPRÉSENTATION ET EXPLOITATION DE PRODUITS BREVETÉS. — Les magistrats qui eurent à connaître du conflit né de rapports à caractère pré-contractuel tranché par l'arrêt que nous commentons, se heurtèrent à cette difficulté de déterminer la nature et l'étendue des engagements ayant lié les parties ou entraînant la responsabilité de l'une d'elles.

Le demandeur poursuivait le paiement des frais exposés pour démonstration et représentation de produits et procédés brevetés, et en dommages intérêts pour retrait de la dite représentation.

Des considérations de fait relevées par l'arrêt, il résulte que le demandeur originaire, appelant, n'avait obtenu que certaines promesses de l'intimé relatives à une représentation exclusive du dit produit, dans un territoire déterminé, sans que la forme et les conditions de cette représentation aient été arrêtées.

L'arrêt constate qu'aucune des deux parties n'était au surplus en état de rendre en ce moment encore cette représentation effective et relève, ce qui est important, qu'il ne s'agissait pas de simple vente des produits brevetés mais de l'exploitation du procédé sous direction de l'inventeur.

De cet arrêt résulte pourtant que l'appelant exerça une activité pour faire connaître les produits brevetés, engageant des frais et faisant des démarches à cet effet.

Il apparaît aussi des considérants de l'arrêt, que l'appelant refusa toutes les propositions qui lui furent faites pour mettre au point les conventions dites de « représentation » et que dans ces conditions, on ne peut considérer que l'intimé aurait commis une faute en mettant fin à la dite « représentation » avec préavis et offre de liquidation de la situation.

Le juge d'appel reconnaît que cette liquidation est la solution à donner au litige et la légitime sur base d'accord de l'intimé et en tous cas sur base de l'enrichissement sans cause; il rejette la thèse du premier juge qui aboutit à la même solution mais sur base du mandat salarié révoquant *ad nutum*.

Rejetant l'action en dommages-intérêts, la Cour nomme un arbitre rapporteur pour établir les comptes des frais consentis et évaluer le travail fourni.

Le seul intérêt de cette décision réside dans la recherche non pas de ce qu'a été la nature des relations contractuelles entre parties, puisqu'elles ne requèrent jamais de consécration définitive, mais de ce que ces relations auraient pu devenir.

Les agents commerciaux peuvent être liés par un contrat de louage d'ouvrage, lorsqu'ils louent seulement leurs services et restent sous la dépendance du chef d'entreprise. C'est le cas du voyageur de commerce qui n'est qu'un employé.

Les agents commerciaux peuvent, par contre, être liés par un contrat de louage d'ouvrage, véritable mandat salarié, lorsqu'ils exercent une activité libre, sans subordination, même s'ils contractent pour compte du mandant mais en nom personnel; c'est le cas du commissaire et courtier.

Ce genre de contrat prend fin par la révocation expresse ou tacite du commissionnaire qui peut être faite *ad nutum* (articles 504 et 547 du Code civil, voir Frédéric, t. I, n° 159 et s.).

C'est à cette seconde formule que s'était arrêté le premier juge, en faisant appel aux règles du mandat salarié, révoquant *ad nutum* mais avec dédommagement des prestations déjà accomplies, ce que la doctrine admet (*ibid.*, n° 192) quand le contrat a reçu un commencement d'exécution.

Cette base juridique paraît avoir à juste titre été écartée par la Cour, pour lui substituer l'accord du breveté et les principes de l'enrichissement sans cause pour un double motif :

1) parce que le contrat n'avait pas été conclu et qu'il n'y avait eu que des projets;

2) parce que la nature des engagements envisagés par les parties n'étaient pas ceux d'un mandat salarié, mais semble-t-il d'une licence de brevet « parce qu'il ne s'agissait pas de simple vente des produits, mais de l'exploitation du procédé, ce qui aurait déjà suffi, mais amplifie l'arrêt, sous la direction de l'inventeur.

Une vente eût pu, en effet, rentrer dans le cadre du mandat; à partir du moment où il s'agit de l'exploitation du procédé, nous rentrons certes dans le cadre de la licence de brevet. Celle-ci constitue un contrat innomé, ayant certaines similitudes avec le louage des choses, conférant « un droit personnel d'exploitation concédé par le breveté à un tiers, sans qu'il y ait transmission de la propriété du brevet; il entraîne pour le concédant une simple obligation de faire », André 831; Braun et Struyce 287; Pouillet 274; Casalunga 775 et s.

Le professeur Roubier (voir aussi Casalunga n° 762) analysant la licence en droit allemand, constate qu'elle constitue en ce pays un véritable droit réel, thèse rejetée en droit français et belge, et que la jurisprudence de ce pays, suivie d'ailleurs par la jurisprudence helvétique, assimile la licence au contrat de société.

Cet éminent auteur se demande si ce n'est pas là une formule que l'avenir consacrerait et à ce sujet il écrit page 286 du tome II de son ouvrage « le droit de la propriété industrielle » :

« Les auteurs allemands ont mis en relief à la dernière époque, les cas dans lesquels la jonction d'intérêts du breveté et du licencié donnait au contrat de licence une physionomie analogue au contrat de société (*gesellschaftähnlich*). A la vérité, ce rapprochement a été poursuivi principalement dans le but d'appliquer aux rapports juridiques nés de la licence certaines règles du droit des sociétés, notamment le paragraphe 723 du Code civil allemand qui permet de résilier le contrat pour motif grave, tandis que le paragraphe 326 du même Code n'admet, en règle générale dans les contrats, qu'une résolution fondée sur la faute du contractant. Toutefois, il serait erroné de dire que ce but a faussé l'analyse des rapports juridiques issus de la licence, car la jurisprudence n'a assimilé la licence au contrat de société que dans le cas où certaines conditions, à vrai dire assez fréquentes dans l'industrie contemporaine, se trouvaient réunies.

» Il faut supposer que le breveté ne reçoit pas une rémunération fixe, mais participe aux bénéfices de l'affaire du licencié; mais cela ne suffit pas encore; il est nécessaire que le breveté et le licencié mettent leurs intérêts en liaison pour une période relativement longue, et il en est ainsi par exemple que le breveté offre son concours pour la fabrication de l'objet de son brevet, quand il y échange de plans de construction, et aussi quand les stipulations ont prévu la communication des perfectionnements apportés à l'invention, comme aussi lorsqu'il y a coopération à la vente. Il y a dans tous ces cas, une jonction d'intérêts sur la base d'une confiance réciproque et ceci justifie l'assimilation à la société... »

On peut se demander, si dans l'intention des parties, dans le cas de notre espèce, ce n'est pas vers un régime de société qu'elles s'orienteraient, la direction de l'inventeur dans l'exploitation envisagée, permet de le croire.

Théodore SMOLDERS.

Léo., 27 août 1957.

Siég. : M. JANSSENS, prés. ff.

Min. publ. : M. A. DE LOOF, subst. proc. gén.

Plaid. : MM^{es} JABON et DELATTRE.

(Heine et cons. c. Cercle de Léopoldville)

RESSORT. — PLURALITE DE DEMANDEURS. — Action reconventionnelle.

Ne doivent pas être cumulées pour fixer le ressort les demandes de différentes parties ayant des titres identiques dérivant d'une même cause, mais non unité de titre.

De même les actions reconventionnelles contre ces appelants pour procédure téméraire et vexatoire ne peuvent être cumulées pour le même motif.

Attendu que les appels tant principal qu'incident sont réguliers en la forme; Qu'ils tendent à la réformation d'un jugement, non signifié, du Tribunal de première instance de Léopoldville du 22 juillet 1955, mais seulement pour autant que ce jugement a fait grief respectivement aux appelants principaux en les déboutant de leur action principale et

aux intimés en les déboutant de leur action reconventionnelle;

Sur la recevabilité des appels :

Attendu que par leur action les appelants principaux, tous auteurs d'œuvres musicales, poursuivent la condamnation des intimés au paiement, à chacun d'eux, d'une somme déterminée dans l'exploit introductif, à titre d'indemnité pour l'exécution publique, sans leur autorisation, d'une ou de plusieurs de leurs œuvres (Voy. décret du 21 juin 1948 sur la protection du droit d'auteur, art. 16);

Attendu qu'aucune des sommes réclamées, dont le montant total s'élève à 10.500 francs, n'est supérieure à 7.500 francs, montant qui, en vertu de l'article 91 des décrets coordonnés sur l'organisation judiciaire et la compétence, constitue le taux du dernier ressort;

Attendu que la fin de non-recevoir contre un appel, basée sur ce que le jugement *a quo* a été rendu en dernier ressort, est d'ordre public (Voy. *Rép. Dr. B.*, v° « Appel en matière civile et commerciale », n° 8); qu'elle doit donc être soulevée même d'office;

Attendu, il est vrai, qu'aux termes de l'article 99 des mêmes décrets coordonnés « si une demande est formulée par plusieurs demandeurs ou contre plusieurs défendeurs en vertu du même titre, la somme totale réclamée fixera la compétence et le ressort » et qu'en l'espèce la demande telle que formulée, après avoir précisé la somme réclamée par chacun des appelants, se complète par « que les cités doivent au total la somme de 10.500 francs »;

Mais attendu que pour l'application dudit article 99 il ne suffit point que les différents demandeurs aient un titre identique découlant d'une même cause; qu'il faut une unité de titre (Voy. Braas, *Précis de Procédure civile*, t. Ier, n° 650-651; — Crépon : *Traité de l'appel en matière civile*, t. Ier, n° 499 et s.);

Que, d'autre part, il n'appartient pas aux titulaires de droits distincts et indépendants de régler arbitrairement la compétence et le ressort suivant qu'ils réclament une somme déterminée ou tous ensemble une somme globale (Voy. Léo., 13 avr. 1943, R.J.C.B., 44, p. 63; — Elis., 12 nov. 1941, R.J.C.B., 1942, p. 1);

Attendu qu'en l'espèce la demande de chacun des appelants se fonde sur un titre distinct et indépendant; qu'en effet, par la prétendue exécution publique — au mépris de la loi — de sa ou de ses œuvres chacun d'eux aurait été personnellement atteint dans son droit qui est distinct et indépendant de celui des autres (Voy. Elis., 11 oct. 1956, R.J.C.B., 1956, p. 370);

Attendu que l'appel principal n'est donc pas recevable;

Attendu que par leur action reconventionnelle les intimés réclament, pour chacun d'eux, une somme de 5.000 francs à titre de dommages-intérêts pour procédure téméraire et vexatoire;

Attendu que la doctrine et la jurisprudence sont très divisées sur la question de l'influence de l'irrecevabilité de l'appel principal sur la recevabilité de l'appel incident;

Attendu que la théorie suivant laquelle l'appel incident doit suivre le sort de l'appel principal lorsque, comme c'est le cas en l'espèce, celui-ci est irrecevable pour un motif d'ordre public, compte beaucoup de partisans (Voy. dans ce sens dans A.P.R. : Brosens, *Beroep in burgerlijke zaken en in zaken van Koophandel*, t. Ier, sub., n° 648-649 et les références y citées; — Crépon, *op. cit.*, t. II, n° 3934, 3935; — Léo., 26 déc. 1953, R.J.C.B. 1954, p. 131); que cette théorie se justifie d'ail-

leurs par la considération que l'irrecevabilité de l'appel principal pour un motif d'ordre est totalement indépendante de la volonté des appelants et par cette autre que toute partie lésée par le jugement *a quo* et se trouvant dans le délai peut interjeter appel par voie principale;

Et attendu que le présent appel incident doit de toute façon être déclaré irrecevable puisque le même motif d'irrecevabilité que celui qui a déterminé l'irrecevabilité de l'appel principal s'y applique, la somme, objet de la demande de chacun des intimés, étant inférieure au taux du dernier ressort;

Attendu que l'appel incident n'est pas recevable;

Par ces motifs :

LA COUR,

statuant contradictoirement et par rejet de toutes autres conclusions;

Oùï M. le substitut du procureur général Adrien de Loof en son avis s'en rapportant à la sagesse de la Cour;

Dit les appels tant principal qu'incident non recevables;

Et condamne chacune des parties au paiement de la moitié des frais d'appel, taxés en totalité à la somme de 1.740 fr.

OBSERVATIONS. — Le nouveau code d'organisation et compétence judiciaire généralise l'appel. La décision ci-dessus n'offrira donc plus d'intérêt en ce qui concerne le ressort, mais elle le conservera pour décider si l'affaire est de la compétence du tribunal de district ou du tribunal de première instance.

Kasaï (mat. rép.),
26 avril 1956.

Siég. : M. CLAYS, juge.
Min. publ. : M. RONSMANS.
Plaid. : MM^{es} VERDIÈRE et DEVROYE.

(M. P. et B. part. civ. c. A. et M.A.S.)

POURSUITES REPRESSIVES. — Partie civile. — Partie civilement responsable. — Non-consignation des frais. — Conséquence. — Instruction terminée mise en cause. — Tardiveté.

I. Aux termes de l'article 61 du Code de procédure pénale, la partie civile a le droit de mettre en cause la partie civilement responsable; à la suite de ce choix fait par la partie civile, la nature de cette action civile n'est pas modifiée; en conséquence elle reste soumise aux dispositions de l'article 106 du Code de procédure civile, enjoignant une consignation des frais préalable.

II. La mise en cause directe de la partie civilement responsable, doit se faire à un stade de la procédure, qui permet à cette partie d'assurer sa défense préalable.

Attendu que la prévention reproche à l'inculpé d'avoir, dans les circonstances de temps et de lieu qui y sont précisées, contrevenu, alors qu'il pilotait un véhicule automobile, à deux dispositions sur la police de roulage, notamment les articles 19, 1^o et 12, 1^o sanctionnés par l'article 61, 1^o de l'ordonnance du 12 mars 1949 et d'avoir, dans les mêmes circonstances, causé des blessures involontaires qui provoquèrent une incapacité permanente de 26 % au commerçant sénégalais Bathily Diabe, infraction sanctionnée par les articles 52 et 54 du Code pénal congolais, livre II;

Attendu qu'à l'audience du 16 février 1956 la partie lésée se constitua partie civile; qu'acte lui en fut donné;

Attendu qu'en date du 23 février 1956 le tribunal rendit un jugement ordonnant une descente sur les lieux de l'ac-

cident; qu'en exécution de ce jugement, le tribunal, dont le siège était autrement composé, se rendit sur les lieux;

Attendu que devant ce nouveau siège la procédure fut reprise et le prévenu entendu à nouveau dans ses moyens de défense notamment aux audiences des 15 et 22 mars 1956; que l'instruction de cette affaire ayant été ainsi entièrement reprise, le tribunal dans sa composition actuelle est en mesure de rendre un jugement non entaché de nullité;

Attendu que par assignation directe, la partie civile cita, en date du 22 février 1956, la S.C.P.R.L. Messageries Automobiles du Sankuru à comparaître devant le tribunal répressif à l'audience du 22 mars 1956 en sa qualité de civilement responsable pour, après jonction des causes ordonnées s'entendre condamner à payer à la partie lésée la somme de 790.322 francs à titre de dommages-intérêts;

Attendu que les Messageries Automobiles du Sankuru concluent à l'irrecevabilité de cette action;

..

Attendu que l'action formée par voie d'assignation directe contre les Messageries Automobiles du Sankuru est une action civile en intervention forcée devant une juridiction répressive;

Attendu qu'aux termes de l'article 61 du Code de procédure pénale congolais la partie civile a incontestablement le droit de mettre directement en cause la partie civilement responsable;

Qu'à la suite du choix fait par la partie civile de mener l'action devant la juridiction de répression saisie de l'action publique et de l'action de la partie civile, la nature de cette action civile n'est pas modifiée;

Qu'en conséquence elle reste soumise aux dispositions de l'article 106 du Code de procédure civile enjoignant une consignation des frais préalable;

Attendu que la circonstance qu'en application de l'article 130 du Code de procédure pénale la partie civile indigente fut dispensée de la consignation des frais pour sa constitution de partie civile n'implique pas que cette dispense vaille pour une action civile autre, en l'espèce la mise en cause de la partie civilement responsable;

Attendu qu'à aucun moment la partie civile ne proposa de couvrir cette fin de non-recevoir par la consignation des frais présumés nécessaires;

Qu'en conséquence, l'exception ayant été soulevée par la partie civilement responsable, il échet de dire l'action irrecevable;

..

Attendu que l'action menée contre la partie civilement responsable est irrecevable pour un autre motif encore;

Attendu que s'il est loisible à la partie lésée de se constituer partie civile jusqu'à la clôture des débats, la mise en cause directe de la partie civilement responsable doit se faire à un stade de la procédure qui permettra à cette partie d'assurer de façon adéquate sa défense et notamment de suivre l'instruction de l'affaire qui peut servir de base à sa condamnation;

Attendu qu'il ne doit pas être conclu nécessairement de ce principe que la mise en cause de la partie civilement responsable doit se faire à l'ouverture des débats (*contra R.P.D.B.*, v^o *Action civile*, n^o 50) qu'il s'agit d'une question de fait à examiner par le juge lequel basera son opinion sur le droit de la défense;

Attendu que dans le stade actuel de la procédure, l'action menée contre la partie civilement responsable doit être déclarée tardive, l'instruction de l'affaire étant pratiquement terminée; qu'elle doit être déclarée irrecevable pour cause de tardiveté;

OBSERVATIONS. — I. Décision certaine.

II. La constitution de la partie civile, peut avoir lieu jusqu'à la clôture des débats (cf. Sohler, *Procédure*, n^o 632; — Donnedieu de Vabres, *Dr. crim.*, n^o 1141; — Faustin Hélic, *Prat. crim.*, I, n^o 164; — Vidal, *Dr. crim.*, II, n^o 855);

On pourrait peut-être admettre, dans le silence des textes, que cette règle reçoit application en cas d'intervention forcée d'une personne civilement responsable.

Van Roye dans son *Manuel de la partie civile*, se rapproche de ce point de vue en déclarant que la mise en cause peut être faite en tout temps, jusqu'à la clôture des débats, parce que aucun texte ne la prohibe, sauf au tribunal saisi, à sauvegarder les droits de la défense.

Ceux-ci seront appréciés souverainement par le tribunal qui pourra, le cas échéant, accorder un délai à la partie civilement responsable, pour préparer sa défense (Van Roye, n^o 115).

La jurisprudence de la Cour de cassation qu'il convient de suivre, est légèrement différente de l'opinion de Van Roye.

La Cour décide, en effet, que la partie civilement responsable, ne peut être tenue d'intervenir aux débats devant le premier juge, alors qu'un jugement a déjà statué soit sur la recevabilité, soit sur un élément de l'action publique. Citée avant tout jugement de cette nature, mais alors que les devoirs d'instruction ont déjà été accomplis à l'audience, elle a le droit de demander que les devoirs intéressant son droit de défense, soient contradictoirement recommencés. (Cass. 7 mars 1949, *Pas.*, I, 185). G. MINEUR.

Elisabethville, 29 octobre 1957.

Plaid. : M^e LOZET.
Siég. : MM. P. HAMOIR, prés., P. HARDY et R. DE MAEGD, cons.

(SABAM c. Nicolettos)

I. DROIT D'AUTEUR ET DE PROCÉDURE CIVILE. — Œuvres dérivées. — Compositions musicales comprises dans un film cinématographique. — Exécution dans un endroit public. — Action de la Sabam. — Droit d'agir. — Contrat. — Non-fondement. — Dommage matériel. — Absence de précision et de fondement. — Dommage moral. — Nature. — Importance. — II. PROCÉDURE. — Jugement de condamnation. — Erreur évidente. — Appel. — Défaut. — Confirmation.

I. — La Sabam est mal fondée à réclamer, en agissant en nom propre et pour autant que le besoin au nom des compositeurs musicaux, dont les œuvres furent comprises dans un film cinématographique produit dans un hôtel, une certaine somme, à titre de dommages-intérêts pour préjudice moral et matériel, alors qu'elle ne justifie ni de son droit d'agir à l'époque de l'intentement de l'action, ni que son action soit fondée sur le non-paiement de droits d'auteur ou de produits de recettes non payés, dont l'importance ne serait pas au surplus déterminée.

Lorsqu'elle n'allègue pas que l'audition publique de ces œuvres se serait faite dans des conditions nuisibles pour leur réputation, le seul préjudice moral qu'elle puisse ou paraisse faire valoir, est son propre intérêt à faire respecter la loi, à raison de ce qu'elle est chargée par un certain nombre de compositeurs, de leurs intérêts au Congo belge.

Si pareil intérêt permet de recevoir l'action, il ne donne généralement lieu qu'à l'allocation symbolique d'un franc à titre de dommages-intérêts.

II. — *L'appel ne pouvant nuire à l'appelante, l'intimé ne comparaisant pas, ne conteste pas le montant des condamnations allouées par le premier juge; dans ces conditions, il y a donc lieu de confirmer le jugement a quo, malgré notamment le montant erroné d'une somme représentant des frais de constat.*

Attendu que l'intimé, bien que régulièrement cité, n'a pas comparu;

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

Attendu que l'appelante invoque, sur base du constat de l'agent territorial Van den Bossche, du 31 mars 1956 (voy. ord. 14 juin 1952), que l'intimé a fait représenter, publiquement, à cette date, en son hôtel à Beni, le film cinématographique intitulé « Rio Grande » qui comprendrait de la musique des compositeurs Young, Victor et Jones, Stan;

Qu'elle invoque que ces compositeurs seraient affiliés à l'American Society of composers authors and publishers (Ascap);

Qu'elle allègue être en droit d'agir au Congo belge, au nom des dits auteurs ou de la société à laquelle ils se seraient affiliés;

Qu'elle produit, à l'appui de cette allégation, la photocopie, partiellement illisible, d'un acte rédigé en langue anglaise et non traduit, daté du 11 mai 1956, mais stipulant qu'il n'entrerait en vigueur que le 1^{er} janvier 1957, et vaudrait pour 12 mois seulement, soit jusqu'au 31 décembre 1957;

Attendu qu'agissant en nom propre, et pour autant que de besoin au nom des dits compositeurs, elle a fait citer l'intimé, par exploit du 4 juillet 1956, pour s'entendre condamner à lui payer 8.000 francs de dommages-intérêts pour préjudice moral et matériel, subi par elle-même, en ce compris 180 francs pour frais de constat (Ord. 14 juin 1952, art. 4);

Que pour justifier cette demande personnelle, elle invoque, au dit exploit, outre un préjudice matériel dont elle ne précise aucun élément, le fait que le préjudice moral s'accroîtrait du fait du renouvellement d'infractions commises par l'intimé (?) aux prescriptions du décret du 21 juin 1948;

Qu'elle relève simplement que l'intimé n'a pas demandé l'autorisation nécessaire à l'exécution publique des œuvres qu'il a fait jouer et qu'il n'a pas payé les droits qui eussent pu être dus;

Attendu que par jugement du 14 décembre 1956, le Tribunal de première instance de Kivu, déclare que l'appelante n'a subi aucun préjudice personnel du fait de l'omission répétée de l'intimé de se plier aux exigences légales; qu'il condamne l'intimé à lui payer 200 francs à titre de dommages-intérêts et 180 francs pour frais de constat;

..

Attendu que l'exploit introductif d'instance manque pour le moins de clarté;

..

Attendu que l'appelante ne paraît pas réclamer, à titre de dommages-intérêts, soit au nom des compositeurs, soit au nom de « Ascap », soit même en nom propre, les droits qui eussent pu être dus pour faire jouer les œuvres des compositeurs qu'elle cite, qui seraient incorporées au film « Rio Grande » ou une part de produit des recettes faites à l'occasion de la représentation de ce film par l'intimé, auquel il semble bien que d'autres sommes sont du reste réclamées en vertu d'on ne sait quel titre;

Attendu que l'appelante ne justifie, en tout cas, ni son droit d'agir, à l'époque de l'intentement de l'action pour réclamer cette part des recettes ou ces droits, qu'elle n'essaie même pas de déterminer quelle en serait l'importance;

Attendu que l'appelante établit bien avoir fait procéder, en son nom, au constat du 31 mars 1956;

Mais qu'elle n'établit pas quel intérêt elle y aurait eu;

..

Attendu, quant au préjudice moral qu'ici encore il est au moins douteux qu'elle ait pu prétendre faire valoir, en l'action intentée en 1956, les droits des compositeurs ou de « Ascap »;

Attendu qu'elle n'allègue du reste pas que l'audition publique des œuvres des dits compositeurs se serait faite dans des conditions nuisibles pour leur réputation;

Attendu que le seul intérêt moral qu'elle puisse et paraisse faire valoir, est son propre intérêt à voir respecter la loi, à raison de ce qu'elle est chargée par un certain nombre de compositeurs, de leurs intérêts au Congo belge;

Attendu que cet intérêt moral ne justifie certainement pas la demande de dommages-intérêts de 8.000 francs qu'elle formule;

Attendu que, si pareil intérêt moral allégué permet de recevoir l'action, il ne donne généralement lieu qu'à l'allocation symbolique d'un franc à titre de dommages-intérêts; que l'appelante ne justifie pas de plus ample préjudice;

Attendu que l'appel ne peut, cependant, nuire à l'appelante; que l'intimé ne comparait pas, ne conteste pas le montant de 200 francs, ni même le montant manifestement erroné de 180 francs, représentant les frais de constat, alloués par le premier juge à l'appelante;

Attendu qu'il y a lieu de confirmer le jugement dont appel;

Par ces motifs

LA COUR,

Statuant par défaut et rejetant toutes conclusions autres ou contraires;

Reçoit l'appel en la forme,

Le dit non fondé,

Confirme le jugement entrepris,

Met les frais d'appel à charge de l'appelante.

OBSERVATIONS. — DROIT D'AUTEUR. — ACTION EN DOMMAGES-INTÉRÊTS. — A juste titre, la Cour fait observer que l'exploit introductif d'instance manque pour le moins de clarté.

Il est au surplus assez vain de rechercher, après l'arrêt rendu, comment cet exploit devait être interprété; par contre, ce qui est intéressant, c'est de déterminer sur quelle base une action de la SABAM eût pu être déclarée recevable et fondée.

Se pose la première question, la SABAM était-elle habile à agir, au nom des auteurs? Dans le J.T.O. du 15 janvier 1958, nous avons indiqué les principes qui sont d'application.

Dans l'espèce ici commentée, il semble que pour le préjudice matériel tout au moins, la SABAM n'était pas recevable à agir à défaut d'établir qu'elle était cessionnaire des droits d'auteurs et n'ayant, à l'époque litigieuse, pas même reçu un mandat d'agir en justice, ce qui aurait exigé d'ailleurs une assignation conjointe des compositeurs; nul ne plaçant par procureur.

L'absence de tout préjudice matériel dans le chef de la SABAM, résulte du fait qu'aucun droit de cette nature n'est venu à naître à son bénéfice, les compositeurs en question n'étant même pas semblé-t-il, parmi ses affiliés.

D'autre part, en principe, d'après la Cour, l'objet même pour lequel elle fut constituée, c'est-à-dire, faire respecter la loi et les droits des auteurs, la rendrait habile, en cas d'infraction, à agir personnellement sur base de préjudice moral.

Cela était-il si certain?

En France d'après Planiol et Ripert, t. VI, obligations, t. I, pp. 899 et 900, la jurisprudence considère que les groupements autres que les syndicats professionnels, même lorsqu'ils poursuivent un but désintéressé ou un objet d'intérêt public, ne peuvent que représenter leurs membres; leur intérêt est borné à ce qui concerne ceux-ci.

En prétendant agir pour la défense des intérêts de tous les citoyens ou d'une catégorie d'entre eux, ils empiètent sur le rôle de l'Etat ou des intéressés.

En Belgique, De Page, t. I, p. 573, enseigne que :

« 1) La personne morale a le droit d'agir, tant au civil qu'au répressif, soit par voie d'action, soit par voie d'intervention, lorsque le fait qui justifie son action est de nature à porter atteinte, non seulement à lui-même (droit commun), mais en plus aux intérêts matériels ou moraux de ses membres, intérêts en vue desquels le groupement a été constitué. Il faut, en d'autres mots, que les associés eux-mêmes éprouvent, par le fait qui justifie l'action, un préjudice matériel ou moral.

» L'association défend alors les intérêts communs de ces membres, même si ces intérêts ne sont lésés qu'indirectement. Mais il faut toujours qu'il y ait répercussion du dommage sur le patrimoine matériel ou moral des associés. Il faut que ceux-ci éprouvent, tout au moins indirectement, une lésion personnelle dans les droits qui sont en rapport avec l'association.

» ...

» 2) L'action, par contre, doit être déclarée non recevable si elle n'a pour objet que de défendre la lésion d'un intérêt général, *in abstracto*.

» ... »

La sauvegarde de l'intérêt social appartient exclusivement à la partie publique.

C'est pourquoi, pour l'Union de Saint-Hubert-Club, se portant partie civile dans des actions pénales pour braconnage, la Cour de cassation dans son arrêt du 29 avril 1912, *Pas.*, p. 229 a reconnu que le premier juge en admettant son intervention avait constaté ainsi, non la lésion d'intérêt général *in abstracto*, mais un préjudice causé et à l'Union professionnelle et à ses membres comme tels (voy. aussi les autres arrêts de cassation cités par De Page).

II. — Mais encore pour en revenir à notre espèce, fallait-il que la loi et le droit des auteurs aient été violés, ce qui n'est pas démontré.

En effet, en cas d'incorporation de morceaux de musique dans un film cinématographique, nous pénétrons dans le domaine des extensions du droit d'auteur dues aux progrès des services et des techniques. Nous les avons étudiées, p. 147, sous le titre d'œuvres dérivées, dans le *Droit d'auteur*, partie D, de notre étude sur les droits intellectuels au Congo belge.

Un film cinématographique est toujours un ensemble d'œuvres de divers auteurs et peut d'ailleurs n'être qu'une œuvre seconde ou dérivée dans son origine si par exemple le film est tiré d'un roman ou d'une pièce de théâtre.

Une œuvre musicale a, en elle-même, le caractère d'une œuvre « première » et elle ne pourra être incorporée dans un film qu'avec l'autorisation de son auteur.

Encore une œuvre de cette nature devra-t-elle être considérée sous l'angle de l'édition, de la mise en circulation, de l'exécution publique.

1) Celle de l'édition.

La convention de Berne, dans son dernier stade issu de la conférence de Bruxelles de juin 1948, proclame dans son article 12, sous forme d'un principe général, que « les auteurs d'œuvres littéraires, scientifiques ou artistiques jouissent du droit exclusif d'autoriser les adaptations, arrangements et autres transformations de leurs œuvres ». Ce texte par sa généralité couvre toutes les appropriations indirectes (voir sur les œuvres dérivées, spécialement Desbois, *Le Droit d'Auteur*, 647).

La convention d'Union, sous les réserves et les conditions qui pourraient être déterminées par la législation des pays de l'Union et sans effet rétroactif, a fait une application de l'article 12 aux œuvres musicales : « les auteurs d'œuvres musicales jouissent du droit exclusif d'autoriser 1° l'enregistrement de ces œuvres par des instruments servant à les reproduire mécaniquement »;

Cet enregistrement constitue pour l'œuvre musicale, incorporée dans une œuvre cinématographique, une forme d'édition de l'œuvre. Cette interprétation résulte de la généralité du texte de l'article 4.

paragraphe 4 qui stipule « que par « œuvres publiées » il faut dans le sens des articles 4, 5 et 6, entendre les œuvres éditées, quel que soit le mode de fabrication des exemplaires, lesquels doivent mis en quantité suffisante à la disposition du public... »

Cette interprétation est confirmée par la doctrine et la jurisprudence renseignée sous le n° 57 *in fine* de l'ouvrage précité.

L'article 14 de la convention s'applique plus particulièrement à l'œuvre cinématographique, sous le n° 59, nous l'interprétons dans les termes suivants: « Pour le cinéma, la convention d'Union dans son dernier stade assure la protection des auteurs des œuvres préexistantes adaptées au cinéma et d'autre part celle de l'œuvre cinématographique comme œuvre originale. Ces droits sont inscrits dans l'article 14 qui prévoit que (1) : les auteurs d'œuvres littéraires, scientifiques ou artistiques ont le droit exclusif d'autoriser : 1) l'adaptation et la reproduction cinématographiques de ces œuvres ».

Le (3) de cet article stipule en outre :

« L'adaptation sous toute autre forme artistique des réalisations cinématographiques tirées d'œuvres littéraires, scientifiques ou artistiques reste soumise, sans préjudice de l'autorisation de leurs auteurs, à l'autorisation de l'auteur de l'œuvre originale ».

Dans son (4) il écarte toute limitation par les législations nationales à cette protection et ce dans les termes suivants : « Les adaptations cinématographiques d'œuvres littéraires scientifiques ou artistiques, ne sont pas soumises aux réserves et conditions visées par l'article 13, alinéa 2 ».

Le cinéma rentre, nous l'avons vu, dans les œuvres protégées par l'article 2 de la Convention; l'article 14 2 l'affirme à nouveau : Sans préjudice des droits de l'auteur de l'œuvre adaptée ou reproduite, l'œuvre cinématographique est protégée comme une œuvre originale ».

Le n° 5 étend les dispositions de l'article 14 aux procédés analogues. Ulmer (Consultation sur le cinéma et le droit d'auteur, D.A., 1953, p. 98) soutient même que les téléfilms sont eux aussi protégés par l'article 14 ».

2) La mise en circulation.

Comme nous écrivions sous le n° 60 avec références de doctrine et de jurisprudence : « La concession du droit d'édition, n'implique pas nécessairement le droit de l'éditeur de mettre en circulation les exemplaires édités à moins de cession complète du droit d'auteur. C'est pourquoi les contrats d'édition prévoient le nombre d'exemplaires à tirer et éventuellement les limites territoriales à la mise en circulation. ... »

L'article 14, paragraphe 1°, 1), *in fine*, porte que « les auteurs d'œuvres... ont le droit exclusif d'autoriser 1° l'adaptation et la reproduction cinématographique de ces œuvres et la mise en circulation des œuvres ainsi adaptées et reproduites ».

3) L'exécution publique.

Les droits des auteurs d'œuvres musicales sont consacrés à ces égards par les articles 11, *in bis*, 13 paragraphe 1, 2°, et plus particulièrement l'article 14, paragraphe 1, 2° « les auteurs d'œuvres... ont le droit d'autoriser 2° la représentation publique et l'exécution des œuvres ainsi adaptées ou reproduites (au cinéma) ».

En résumé pour l'utilisation à ces trois stades de l'œuvre musicale, et pour chacun d'eux, une autorisation de l'auteur est nécessaire.

Cependant, la Convention de Berne n'est applicable qu'entre unionistes. Pour ceux qui ne le sont pas, la législation interne peut seule être invoquée.

Le décret du 21 juin 1948 dans son article 16 prévoit : « qu'aucune œuvre musicale ne peut être publiquement exécutée ou représentée, en tout ou en partie sans le consentement de son auteur ».

D'autre part, la jurisprudence belge, avant même la modification à la Convention de Berne introduite à Bruxelles, en 1948, en avait, parfois même avec plus de libéralité, appliqué les principes, notamment par les arrêts de cassation des 13 février 1941 (*Pas.*, 40) et 11 novembre 1943 (*Pas.*, 1944, 47) pour les films de cinéma (voir aussi Bruxelles 10 mars 1949, *Droit d'auteur* 1949, p. 47).

Il résulte de toutes ces données qu'à moins de cession, les droits des compositeurs musicaux demeurent entiers dans tous les stades d'utilisation de leurs œuvres.

En conséquence, dans l'espèce, dont eut à connaître la Cour dans l'arrêt que nous commentons, rien ne permet de croire que la représentation ciné-

matographique n'ait pas été parfaitement régulière en raison des conventions passées par les auteurs; en conséquence, à moins d'intervention personnelle de ces derniers, la SABAM se trouvait en défaut de pouvoir établir l'existence même de la contrefaçon et par voie de conséquence, son dommage moral ne pouvait trouver un fondement.

III. — Au point de vue de la procédure.

La Cour pour confirmer par défaut le jugement *a quo*, quoiqu'elle reconnaisse notamment que la condamnation aux frais de constat est erronée, se base sur le fait que l'intimé ne comparaisant pas ne conteste pas les condamnations, et que l'appel ne peut nuire à l'appelant, ce qui serait le cas, si la Cour réformait.

Cette thèse est en apparence en contradiction avec la thèse qui fut admise par la Cour de Léo, le 31 décembre 1956 en cause Sabam c. Pémelé où par contre, il fut décidé « que l'intimé faisant défaut, la Cour doit suppléer à tous les moyens qu'il aurait fait valoir s'il avait été présent » (cf. note sous Cass., 30 avril 1952, *Pas.* 1956, I, 228; — *Rev. Civ. de Jur.*, V, 1955, p. 162; — Léo, 16 sept. 195, R.J.C.B., 1952, p. 296).

Nous écrivions « en apparence en contradiction ». En effet, dans cette dernière espèce, la Cour avait suppléé aux motifs qu'aurait fait valoir l'intimé défaillant sur l'objet dont la Cour était saisie par l'appel. En fait, il est incontestable, que *dans la mesure* où il est saisi d'un litige, le juge, même en cas de défaut du défendeur, doit examiner si les demandes sont justes et bien vérifiées.

Lorsque le problème se pose en degré d'appel après que l'intimé a été condamné en première instance sur certains chefs de la demande, l'effet dévolutif de l'appel ne permet cependant pas à la Cour de réformer le jugement *a quo* sur les chefs de la demande qui ont donné lieu à la condamnation de l'intimé, lorsqu'ils ne sont pas soumis à la Cour par l'appel, quand bien même la Cour estimerait que ces chefs de condamnation ne sont ni justes ni fondés.

En effet, le juge d'appel n'est saisi que dans la mesure de l'appel lui-même *tantum devolutum quantum appellatum*, l'acte d'appel fixe la dévolution.

Lorsque l'acte d'appel est formé, même en termes généraux, encore la dévolution n'embrasse que les dispositions attaquées nuisibles à l'appelant (Bruxelles, mai 1916, *Pas.*, 1917, II, 289).

Comme l'enseigne le R.P.D.B. au mot « appel » n° 317, l'appel ne saisit la Cour que des parties du jugement qui fait grief à l'appelant. Quant aux dispositions qui cause préjudice à l'intimé, la connaissance n'en est dévolue à la Cour que si l'intimé interjette à son tour appel du jugement. Il peut le faire par voie d'appel incident. A défaut de cet appel de l'intimé, le jugement ne peut être réformé contre l'appelant.

Il ne pourrait en être autrement que pour des questions qui touchent à l'ordre public.

C'est dans cet esprit qu'en France il a été décidé qu'en cas d'acte d'appel formulé en termes généraux, la réformation est même possible sur des chefs sur lesquels l'appelant a obtenu gains de cause. Il suffit que l'intimé même sans appel incident en ait manifesté le désir (Req., 11 févr. 1895, D.P., I, 230; — Civ. 28 avril 1903, D.P., I, 031, 296; — Req., 27 oct. 1931, *Sem. Jur.*, 1932, 291; — Civ. 9 juill. 1952, J.C.P., IV, 141).

Théodore SMOLDERS.

1° Inst. Stanleyville (App. Répr.), 24 janvier 1956.

Siég. : MM. WILDIERS, prés., HORION et VERVIERS, ass.

Min. publ. : M. DE MAEGD.

Plaid. : M^e DENIS.

(M.P. c. Yuma)

FAUX EN ECRITURE ET USAGE DE FAUX. — Usage, par le faussaire, de la pièce falsifiée.

L'usage par le faussaire de la pièce falsifiée, ne constitue, avec le faux, qu'une seule infraction.

Prévenu d'avoir :

A Yangambi, territoire Isangi, district de Stanleyville, en avril 1955, sans préjudice de date certaine, fait de sa main un « bon pour » pour un vélo, signé « Dupont » et rempli de sa main la formule du chèque n° 215.163, la signant « Dupont », après quoi il se servit de ces documents pour tenter de se faire livrer un vélo; infraction prévue et punie par les articles 124 et 126 du Code pénal;

Attendu que les faits sont demeurés constants au degré d'appel sur la base des instructions et des débats, qu'ils doivent être qualifiés de faux en écritures et non de faux et usage de faux, l'usage de faux ne concernant que celui qui, sciemment fait usage d'un écrit falsifié par une autre personne (cf. Mineur, *Commentaire du Code pénal congolais*, p. 284)...

OBSERVATIONS. — Une jurisprudence unanime décide que l'auteur du faux qui fait usage de l'acte faux, ne commet qu'une seule et même infraction. La comparaison des textes du Code pénal permet de décider que dans l'article 124 est visé l'auteur du faux, tandis que l'article 126 veut atteindre, celui qui fait usage d'un écrit falsifié par une autre personne, puisque la disposition le considère « comme s'il était l'auteur du faux ». Ainsi que s'exprimait l'auteur de la note publiée sous 1^{re} Inst. Appel Coq. 23 septembre 1931, R.J.C.B., 1933, p. 204 : « L'usage par le faussaire lui-même de la pièce falsifiée, n'est que l'exécution de la résolution criminelle qui a dicté son acte lorsqu'il a commis le faux : l'usage qui s'ensuit n'étant que le corollaire tout indiqué de celui-ci ».

(Dans le même sens : Nypels et Servais, *Code pénal interprété*, article 197, n° 1; — Trib. App. Elis., 11 août 1914, *Jur. Col.*, 1925, p. 145 et la jurisprudence citée en note; — Prem. Inst. App. Cost., 21 août 1940, R.J.C.B., 1941, p. 38).

L. B.

Trib. Ruanda-Urundi (Répr.), 26 octobre 1956.

Siég. : MM. RICHIR, prés., BULTE et GVIETMAN, ass.

Min. publ. : M. BUSINE.

Plaid. : MM^{es} LIEBART, SIMONIAN et GANSHOF, avocats.

(M. P. c. Byegero et Cons.)

PARTICIPATION CRIMINELLE. — Complété. — Conditions.

La complicité à une infraction involontaire antérieure à la consommation plique une intervention consciente et de l'infraction.

Prévenus pour :

Avoir à la colline Rubens, chefferie Buberuka, territoire de Ruhengeri, résidence du Ruanda, postérieurement au 4 décembre 1955, volontairement donné la mort par strangulation à l'enfant nouveau-né de Byegero et ce avec préméditation; la première et la seconde prévenues ayant agi comme co-auteurs par participation directe, le troisième en tant que complice ayant aidé ou assisté les deux premières dans les faits qui ont consommé l'infraction, notamment en faisant disparaître le cadavre;

Faits prévus et sanctionnés par les articles 21, 22, 23, 43, 44 et 45 du Code pénal;

Attendu que le fait reproché au troisième prévenu est d'avoir fait disparaître le corps de la victime, ce que le premier juge a considéré comme l'aide dans les faits qui ont consommé l'infraction visée par l'article 22 du Code pénal;

Attendu que ce texte exige que l'aide ou l'assistance ait été fournie avec connaissance de la part du complice;

Attendu qu'en l'espèce il est douteux que le prévenu ait su si l'enfant était mort naturellement ou non; qu'il est certain qu'il n'a pas assisté à la strangulation;

Que, postérieurement à celle-ci, le prévenu affirme avoir reçu le cadavre enveloppé de telle façon que les traces de strangulation n'étaient pas visibles;

Attendu que l'on peut admettre que la connaissance exigée du complice, aux termes de l'article 22, ait été absente dans le chef du prévenu (Goedseels, *Commentaires du Code pénal belge*, I, n° 645; — Schuind, *Traité pratique de droit criminel*, I, p. 93 — Nypels, *Code pénal belge*, I, art. 67, n° 11; *Rép. Dr. B.*, VII, v° *Infractions*, n° 545);

Attendu au surplus que l'on peut douter à bon droit que le fait d'enterrer ou de jeter à l'eau le cadavre constitue la consommation d'une infraction de meurtre;

Attendu qu'il ne peut plus y avoir de participation criminelle à une infraction entièrement consommée (Goedseels, *op. cit.*, n° 647); qu'il ne peut y avoir de complicité punissable à raison d'un fait postérieur à l'infraction (Daloz, *Rép.*, v° *Complice*, n° 12);

Attendu que la majorité de la doctrine ne reconnaît la culpabilité du complice, à raison de faits postérieurs à l'infraction, qu'en matière de vol et pour celui qui aide au transport du butin (Schuind, *loc. cit.*; — Goedseels, *loc. cit.*; — Nypels, *op. cit.*, art. 67, n° 12; — *Rép. Dr. B.*, v° *Infractions*, n° 546; — *Cass.*, 7 juill. 1947, p. 1, 321 et note; *id.*, 1947, p. 323);

Attendu que le meurtre était consommé lorsque se manifesta l'intervention du prévenu, que le fait repris à la prévention à sa charge n'est pas constitutif d'un acte de complicité de meurtre;

OBSERVATIONS. — Les articles 21 et 22 du Code pénal du Congo sont la reproduction des articles 66 et 67 du Code pénal Belge. Ils énumèrent les actes qui constituent la participation à une infraction, soit en qualité d'auteur, soit de complice. Ces énumérations sont limitatives.

Suivant la doctrine, participe à une infraction, celui qui, sciemment et volontairement, a contribué d'une des manières décrites par les textes, à cette infraction. (Nypels et Servais, C. P., *Généralités*, pp. 119 et s.) rappellent les quatre conditions indispensables pour qu'il puisse y avoir participation criminelle, à savoir :

1) La participation doit être rattachée à une action qualifiée crime ou délit.

2) L'accusé doit avoir participé au crime ou délit de la manière déterminée par la loi.

3) La contribution au crime ou délit doit être consciente, c'est-à-dire apportée avec connaissance.

4) La participation doit être volontaire, c'est-à-dire apportée dans l'intention de participer au crime ou délit.

En l'espèce, s'il pouvait y avoir participation criminelle dans le chef du prévenu Mbwigiri, cette participation ne pouvait trouver son fondement que dans l'alinéa 4 de l'article 22 du Code pénal, L. I, à savoir, la complicité résultant du fait d'avoir « avec connaissance, aidé ou assisté les auteurs de l'infraction de meurtre dans les faits qui l'ont préparée ou facilitée ou dans ceux qui l'ont consommée ».

Rappelons que l'application du texte requiert, chez le complice, la connaissance du but criminel poursuivi. Or, le tribunal a décidé que cette connaissance faisait défaut chez le prévenu. Dès cette affirmation, un acquittement se justifiait.

Ecartant sans examen, à bon droit d'ailleurs, une complicité qui aurait résulté des faits qui ont préparé ou facilité le meurtre, le tribunal a voulu épuiser la matière contenue dans l'article 22 et a conclu que la participation criminelle du préve-

nu ne pouvait davantage résulter de faits d'assistance dans la consommation de l'infraction.

Comme le constate le jugement, il n'est pas douteux que le meurtre était consommé au moment de l'intervention du prévenu Mbwigiri, intervention qui fut donc postérieure à l'infraction. Citant la doctrine, le tribunal relève avec raison, qu'en insérant dans le texte de l'article 67 du Code pénal, L. I, le terme « consommée », le législateur belge, que le législateur congolais n'a fait que suivre, a voulu donner à ce mot une signification particulière visant le vol, lui conférant par rapport au vol, et ainsi que l'écrivent Nypels et Servais (*Loc. cit.*, art. 67, n° 12) une acception plus étendue que celle qui lui est habituellement donnée. Hors cette exception, il paraît difficile de concevoir la participation criminelle à l'occasion de faits intervenus postérieurement à la consommation de l'infraction et c'est dès lors à juste titre encore, que le tribunal n'a pas retenu l'infraction mise à charge du prévenu. L. B.

I^{er} Inst. Léopoldville, 6 novembre 1956.

Siég. : M. DEVOS, juge.

Min. publ. : M. ALLAERT, subst. proc. Roi.

Plaid. : MM^{es} DE LA KETHULLE DE RYHOVE ET NYNS.

(*Boulognier c. Tiprus*)

DROIT D'AUTEUR ET DE PROCEDURE CIVILE. — I. ASSIGNATION. — Conditions de validité. — Objection d'« obscuri libelli ». — Rejet. — II. PLANS D'ARCHITECTE. — Conditions de protection. — Contrefaçon. — Critérium. — Expertise.

I. — *Il ne peut être exigé que dans l'exploit d'ajournement le texte légal invoqué ou la qualification juridique des faits sur lesquels est basée l'action soient indiqués, il suffit que l'assigné n'ait pu se méprendre sur l'objet et les motifs de la demande ni concevoir un doute sur la cause de l'action qui lui est intentée.*

II. — *Une production architecturale constitue une œuvre d'art protégée par la législation sur les droits d'auteur, si elle est le résultat d'études spéciales, de connaissance particulière et si elle révèle un caractère marqué d'individualité.*

La contrefaçon doit s'apprécier non par les dissemblances mais par les ressemblances.

Attendu que les parties comparaissent respectivement par MM^{es} de la Kethulle de Ryhove et Jacques Nyns, tous deux avocats à la Cour d'appel;

Attendu que l'action tend à faire condamner le défendeur au paiement, à titre de dommages-intérêts, d'une somme de 127.615 francs, représentant le montant d'honoraires pour l'établissement de plans prétendument appropriés et utilisés par le défendeur;

Attendu que celui-ci conteste la recevabilité et le fondement de l'action;

1) Quant à la recevabilité :

Attendu que le défendeur oppose l'exception *obscuri libelli*, à motif que l'assignation ne précise pas la base juridique de la demande;

Attendu que la citation précise que le défendeur aurait fait construire une maison d'habitation à Binza-Nord selon des plans dressés par le demandeur pour une maison d'habitation édiflée à Binza, sur la route de Kasangulu;

Qu'en s'appropriant et en utilisant ces plans, le défendeur doit payer au demandeur des dommages-intérêts correspondant aux honoraires que celui-ci aurait promérites;

Attendu que, par ces précisions, le défendeur n'a pu se méprendre l'objet et les motifs de la demande, ni concevoir un doute sur la cause de l'action qui lui est intentée;

Attendu qu'il ne peut être exigé, comme l'allègue le défendeur, que le demandeur indique dans l'exploit d'ajournement le texte légal qu'il invoque ou la qualification juridique des faits sur lesquels il base son action (Civ. Brux., 16 nov. 1938, J.T. 1938, 709);

Attendu en conséquence que l'action est recevable;

2) Quant au fond :

Attendu que le défendeur soutient que les plans dressés par le demandeur ne constituent pas une œuvre artistique, bénéficiant de la protection légale instituée par le décret du 21 juin 1948;

Attendu qu'une production architecturale constitue une œuvre d'art protégée par la législation sur les droits d'auteur, si elle est le résultat d'études spéciales, de connaissances particulières et si elle révèle un caractère marqué d'individualité (Delvaux, *Traité des bâtisseurs*, t. II, n° 584);

Attendu que le tribunal estime que les plans élaborés par le demandeur répondent à ces conditions;

Attendu en conséquence que le demandeur a droit, pour cette œuvre, à la protection légale instituée par le décret précité;

Attendu que le défendeur prétend d'autre part que les deux plans présentent plusieurs dissemblances, et en infère que ceux qu'il a utilisés ne constituent pas une contrefaçon de l'œuvre du demandeur;

Attendu que la contrefaçon doit s'apprécier, non par les dissemblances, mais par les ressemblances (Delvaux, *op. cit.*, n° 595);

Attendu qu'il y a lieu, avant faire droit, d'ordonner une expertise aux fins de préciser les ressemblances et les dissemblances des deux plans et d'apprécier ainsi si les plans utilisés par le défendeur constituent la contrefaçon de l'œuvre du demandeur;

Attendu qu'il importe encore de faire évaluer, par la même mesure d'instruction, le coût de la construction de l'immeuble du défendeur, qui est estimé par les parties litigantes respectivement à 1.863.000 francs et à 1.243.000 francs;

Par ces motifs :

LE TRIBUNAL,

Statuant contradictoirement,

Dit l'action recevable;

Dit pour droit que les plans du demandeur constituent une œuvre artistique protégée par le décret du 21 juin 1948 sur les droits d'auteur;

Avant faire droit quant à la demande de dommages-intérêts :

Nomme en qualité d'expert, M. René Wolff, résidant à Léopoldville, Résidence Albert 1^{er}, et lui donne pour mission, serment préalablement prêté ou de ce dispensé par les parties, celles-ci ou leurs conseils dûment convoqués, après s'être entouré de tous renseignements utiles et s'être fait remettre tous documents utiles par les parties ou leurs conseils, et avoir entendu ceux-ci, si besoin en est, dans leurs explications ou observations :

1) d'examiner les plans élaborés par le demandeur et les plans utilisés par le défendeur, d'en préciser les ressemblances et les dissemblances, et de déterminer si les seconds doivent être considérés comme la contrefaçon des premiers;

2) de déterminer le coût de l'habitation construite par le défendeur à Binza-Nord, avenue des 18 parcelles;

Dit que le demandeur consignera le complément de provision qui sera réclamé par l'expert;

Dit que l'expert déposera son rapport au greffe de ce siège avant le 31 janvier 1957;

Renvoie la cause en continuation à l'audience publique du 20 février 1957; Réserve les dépens.

OBSERVATIONS.

L'article 7 du Code de procédure prévoit que la citation contiendra l'objet et les moyens de la demande. Leur défaut permet d'invoquer l'exception d'*obscuri libelli*.

Cette exception doit être présentée *in limine litis* et n'est pas d'ordre public, Elis., 17 mars 1934, R.J.C.B., 1935, p. 20.

Il est de jurisprudence constante que la nullité d'exploit du chef d'*obscuri libelli* est appréciée souverainement par le juge du fond, lorsque l'interprétation motivée qu'il en donne n'est pas inconciliable avec les termes de cet acte (voy. notamment Cass., 15 décembre 1950, *Pas.*, 1951, I, 246; — 8 novembre 1951, *Pas.*, 1952, I, 123; — voy. aussi Cass., 26 janvier 1956, *Pas.*, I, 541).

Sohier, *Droit de procédure du Congo belge*, étudiant la question sous les nos 82 et s. et sous le no 84, enseigne que « les exigences de la loi sont tempérées par le caractère non formaliste de notre droit (Voy. nos 10 et 35). Elis. 7 octobre 1913, *Jur. et droit du Congo*, 1921, p. 315. En cette matière tout particulièrement, le tribunal doit tenir compte du fait que le plaideur congolais est souvent peu lettré et n'a pas toujours les spécialistes qualifiés pour l'éclairer ».

En Belgique même (voir R.P.D.B. exploit no 308), il est de jurisprudence constante que l'exception *obscuri libelli* ne peut être accueillie, lorsque le défendeur n'a pu se méprendre sur l'objet et les motifs de la demande, ni concevoir un doute réel sur la nature et la cause de l'action qui lui est intentée.

Aussi cette méprise ne peut nécessairement se produire à défaut de l'indication du texte légal invoqué ni de la qualification juridique des faits servant de base à l'action. Ce sera pour tout procès un cas d'espèce laissée à l'appréciation du juge.

Il n'a jamais été contesté que le plan de l'architecte était protégé par la loi sur le droit d'auteur, au surplus la Convention de Berne dans son article 2 le prévoit *in terminis*.

Cependant cette protection est subordonnée au caractère original et nouveau de ce plan. L'appréciation sur base d'une définition de Delvaux : objet qui révèle un caractère marqué d'individualité. Il est vrai pourtant que si un plan peut être nouveau il n'est n'envisage que l'originalité, par les termes « révèle un caractère marqué d'individualité ». Il est vrai pourtant que si un plan peut être nouveau il n'est pas nécessairement original, tandis qu'un plan original est toujours nouveau (voy. notre note sous Brux. 5 mai 1950, J.T., 1951, p. 55 et Droits intellectuels au Congo belge (*Brevets d'invention*, no 9; — *Droit d'auteur*, no 17 et spécialement Dessins et Modèles, no 12 et la note dans J.T.O. 1952, p. 60 sous civil Léo, 12 mai 1951; — Brux. 2 avril 1953, *Rev. (ibid.)*, 1955, 3°, no 3229); — *Corr. Brux.*, 17 avril *Jura Immob.*, 1953, 4°, no 3083, 16 juin 1954 1957 (*ibid.*, 1957, 3472)).

Le jugement annoté affirme qu'une production architecturale est protégée par la législation sur les droits d'auteur. La question fut controversée (voir *Recht*, p. 140, no 22; — Smolders, *Droits intellectuels au Congo belge*, no 43 et Spécialement 44; — Déclaration du Ministère de la Justice à la Chambre le 3 février 1886, Benoit et Deschamps, p. 326, no 288).

Actuellement on admet généralement que le droit d'auteur s'applique à la réalisation du plan.

Th. SMOLDERS.

I^{er} Inst. Kasai (Répr. App.), 19 juin 1957.

Siég. : MM. CLAEYS, prés., RONSMANS et REISER, ass. Min. publ. : M. LENDERS.

Plaid. : MM^{es} VERDIERS et SCHRAENEN, avocats.

(M.P. c. Mukenge et Van den B., civ. responsable)

ACCIDENT DU TRAVAIL. — Indigènes. — Réparation. — Indemnités. — Forfait.

Le caractère forfaitaire de la réparation prévue par le décret du 1^{er} août 1949 sur les accidents du travail et les maladies professionnelles survenues aux indigènes, exclut toute indemnisation complémentaire et notamment l'allocation de dommages-intérêts d'office sur la base de l'article 85 des décrets coordonnés sur l'organisation judiciaire et la compétence.

Attendu que c'est à tort toutefois que le premier juge alloua 10.000 francs de dommages et intérêts d'office à l'héritier coutumier du travailleur célibataire Kamuina Oscar;

Attendu que le caractère forfaitaire de la réparation prévue par le décret du 1^{er} août 1949 exclut toute indemnisation complémentaire et notamment l'allocation de dommages et intérêts d'office sur base de l'article 85 des décrets coordonnés sur l'organisation judiciaire et la compétence;

Attendu que cette situation inéquitable, sans conteste, dès qu'il s'agit d'un travailleur célibataire ne peut être modifié par le juge sous prétexte d'équité, une loi souveraine en ayant décidé autrement (Réf. Léo., 8 nov. 1951, R.J. 1952, p. 56; — Léo., 7 oct. 1954, R.J. 1955, 973; — Eville, 28 mai 1955, R.J. 236 — C. d. G. Léo., 15 déc. 1951, J.T.O., 1954, 130; — C.d.G. app. Kasai, 16 janv. 1952, R.J. 241)...

OBSERVATIONS. — La solution adoptée n'est pas douteuse, mais la règle est proclamée d'une manière un peu absolue. Il eut convenu de mentionner qu'il n'en serait autrement qu'en cas d'accident de travail engageant la responsabilité d'un tiers ou causé intentionnellement par l'employeur ou par l'un de ses préposés, employés et travailleurs. Voy. particulièrement la note sous Léo, 15 déc. 1951, J.T.O., 1954, p. 130. L. B.

Trib. Parq. Haut-Lomani (annul.), 4 octobre 1957.

Siég. : M. GRANDJEAN, juge.

(I. M. c. I. A.)

TRIBUNAUX INDIGENES. — Jugement fondé sur l'esclavage. — Annulation. — Doit être annulé le jugement basé sur des règles découlant de l'institution de l'esclavage.

Doit être annulé le jugement basé sur des règles découlant de l'institution de l'esclavage.

Vu le jugement no 63/56 rendu le 3 juillet 1956, par le Tribunal de chefferie d'Ilunga Mwila dont le dispositif est ainsi conçu, *par ces motifs* :

Vu la coutume des parties :
« Jadis si quelqu'un a une esclave, les enfants de cette esclave appartiennent à son maître, ainsi que d'arrière-petits-enfants.

» Les juges : donnent tort à Ilunga Asa, et lui disent, pourquoi, vous avez pris des enfants d'autrui et la femme également, et le témoin Kisanga Banze dit que la femme Maloba Lengalwa, est l'enfant de gens de Piana; l'esclave de votre grand-père « Bwana Buva » lui avait donné l'enfant en concubinage; puis vous dites que c'est Muzinga Bwansenga qui vous avait donné la tutelle des enfants ainsi que la femme. Pourquoi est-ce que Muzinga Bwansenga nie et dit que vous avez pris cette tutelle personnellement ? Cette fille appartient aux gens de Piana. Vous Ilunga Mungomba, prenez ces enfants et la femme, si les enfants refusent de vous rejoindre, seront condamnés à 14 jours de prison. Vous Ilunga Asa, donnez 25 francs de frais : délai 2 jours ou 3 jours de prison. Vous Mwema Julietta et Ngoie Felia, vous al-

lez être condamnées, parce que vous refusez de rejoindre votre père Ilunga Mungomba ».

Vu notre décision d'annulation en date de ce jour;

Attendu que la demande originaire tendait à faire dire que Maloba Lengalwa et ses sept petits-enfants, dont, Nwema Julietta et Ngoie Felia, sont les biens du demandeur parce que issus de personnes qui appartenaient à son grand-père (du demandeur) en qualité d'esclaves;

Attendu que la défense à cette action consista à contester le bien-fondé de cette demande en arguant que les personnes précitées étaient non pas les biens du demandeur mais les siens propres parce que, lorsqu'elles naquirent, les personnes précitées étaient en état d'esclavage au service non pas du grand-père du demandeur mais de celui du défendeur;

Attendu que le jugement *a quo* pour trancher le litige tel que ci-avant résumé basa sa décision sur des règles découlant de l'institution de l'esclavage, coutume contraire à l'ordre public universel;

Attendu que cette cause d'annulation dudit jugement est encore recevable actuellement parce que 1° les règles pré-nommées ne peuvent être appliquées en vertu d'une cause prévue à l'arrêté royal du 13 mai 1938 coordonnant les décrets sur les juridictions indigènes soit l'article 35, 3; 2° il y a utilité à annuler présentement le jugement dont s'agit;

Par ces motifs :

Vu les articles 35 et 36 de l'arrêté royal du 13 juin 1938 coordonnant les dispositions organiques sur les juridictions indigènes;

LE TRIBUNAL DU PARQUET,

Dit qu'il y a lieu à annulation du jugement dont question no 63/65 du 3 août 1956 de la chefferie d'Ilunga Mwila.

OBSERVATIONS. — Solution évidente. Nous avons tenu à reproduire le jugement presque informe du tribunal de chefferie, parce qu'il met en lumière combien la liquidation d'une institution comme l'esclavage est difficile pour l'esprit des indigènes. La sujétion fixe en même temps la place dans la famille et dans la société. Tout à la fois les juges indigènes parlent de propriété et de tutelle, ils qualifient de père le maître des esclaves, tout en ajoutant que ceux-ci « appartiennent aux gens » du village. A. S.

Trib. Parq. Haut-Lomani (annul.), 24 septembre 1957.

Siég. : M. GRANDJEAN, juge.

(K. M. c. K. J.)

TRIBUNAUX INDIGENES. — DENI DE JUSTICE. — Annulation.

Doit être annulé le jugement qui ne statue pas sur une demande reconventionnelle.

Vu le jugement R.T.C. no 68/57 T.T. rendu le 2 septembre 1957, par le Tribunal de territoire de Kamina, dont le dispositif est ainsi conçu : « Par ces motifs ».

Vu la coutume des parties en cause, laquelle déclare repréhensible les coups et rend responsable pénalement et civilement l'auteur de ceux-ci, condamne Kasongo Musafiri à 15 jours de S.P.P. et à payer à Neweji Jérôme 150 fr. de D.I. délai 1 mois ou 7 jours C.P.C. Condamne Kasongo Musafiri aux frais, soit 20 fr. sans délai ou 22 jours de C.P.C.

Vu la demande d'annulation introduite par Kasongo Musafiri le 3 août 1957 devant le tribunal de parquet;

Attendu que le demandeur en annulation déclare postuler l'annulation parce qu'il aurait été condamné à tort à 150 fr. de D.I. Nawewi Jérôme lui devant par ailleurs 500 fr. pour vente d'une pièce de tissu;

Attendu que les coups et dégradation d'effets d'habillement, pour lesquels Kasongo Musafiri fut condamné par le jugement *a quo*, eurent lieu alors que ce dernier était venu réclamer à Nawewi Jérôme son dû soit 500 fr. solde du prix de vente d'une pièce de tissu de ce dernier;

Attendu que, devant le premier juge, Kasongo reconnu en justice les faits lui imputés à charge par Nawewi mais postula reconventionnellement à charge de ce dernier sa condamnation au paiement des 500 fr. dont question;

Attendu que le premier juge n'instrui-

sit pas cette demande reconventionnelle et ne statua ni sur la recevabilité ni le fondement de celle-ci;

Qu'il viola de la sorte des formes substantielles prescrites par la coutume et par la loi;

Par ces motifs :

Vu les articles 35 et 36 de l'arrêté royal du 13 juin 1938 coordonnant les dispositions organiques sur les juridictions indigènes;

LE TRIBUNAL DU PARQUET,

Annule le jugement le territoire R.T., n° 68/57 T.T. prononcé le 2 août 1957.

OBSERVATIONS. — Le principe qui est à la base de ce jugement est évident. Assurément, devant les tribunaux européens siégeant au répressif, une action reconventionnelle ne peut être introduite par le prévenu contre la partie civile. Mais même

dans ce cas le tribunal aurait l'obligation de statuer sur la demande, au moins pour la déclarer non recevable. D'ailleurs, devant les tribunaux indigènes, la cloison rigide entre le répressif et le civil n'existe pas et l'action reconventionnelle peut valablement être introduite.

Ayant constaté le déni de justice en ce qui concerne l'action civile reconventionnelle, le tribunal du parquet annule intégralement le jugement. Il nous semble qu'il ne pouvait annuler que la partie affectée par le vice; l'annulation devait être limitée. D'une part certainement il devait laisser subsister le jugement en tant qu'il avait prononcé la condamnation pénale. D'autre part, il devait l'annuler en tant qu'il avait négligé de statuer sur la demande reconventionnelle et l'avait ainsi implicitement rejetée. Mais *quid* de la condamnation sur l'action civile du plaignant? En l'espèce il semble que les deux actions civiles étaient étroitement liées, qu'une compensation devait éventuellement s'opérer, et que tout le dispositif civil devait être annulé. A. S.

LA CHRONIQUE JUDICIAIRE

Cérémonie d'installation de M. Sohier président de la Cour de cassation

Nous étions nombreux à nous réjouir ce samedi 29 mars. Le soleil donnait à la salle d'audiences solennelles de la Cour de cassation un air de fête. Il se jouait sur les robes rouges et les jabots de dentelle, se perdait dans la dorure des candélabres, des chapeaux et des caissons. Il était aussi dans les cœurs.

M. le premier président Wouters pria MM. les conseillers Vronen et Pollet, MM. les avocats généraux Dumon et Delange d'introduire le nouveau président. Selon le cérémonial d'usage, dans un silence solennel, ils saluèrent, quittèrent la salle deux à deux et après quelques instants d'attente, revinrent encadrant M. le conseiller Sohier pour le conduire avec une pompe discrète jusqu'au siège qui l'attendait face à M. Wouters.

Une voix ferme mais frémissante prêta le serment. Et aussitôt les discours se succédèrent. Nous n'y ajouterons pas ici, avec impertinence le nôtre. M. le président Sohier sait nos sentiments d'attachement et d'admiration, et la joie qui nous étreint de joindre à tant d'autres nos vives félicitations. Il nous pardonnera de faire violence à sa modestie en laissant paraître ici ce qui fut dit ce jour-là.

LE COMITE DE REDACTION.

Discours de M. le Premier Président Wouters.

Il m'est particulièrement agréable, mon cher Collègue, de pouvoir vous adresser mes vives félicitations et celles de la Cour à l'occasion de votre accession aux fonctions de président de la Cour de cassation.

Je suis heureux de voir récompenser vos mérites exceptionnels.

Je me réjouis de vous voir à mes côtés à la tête de notre Cour suprême, et de savoir que le jour où je la quitterai, elle sera confiée à un magistrat éminent : votre belle carrière en est un sûr garant.

Vous avez débuté dans la magistrature coloniale, que vous avez illustrée. Né à Liège le 7 juin 1885, vous avez été, au Congo, successivement substitut du procureur d'Etat en 1910, puis procureur du Roi, substitut du procureur général en 1922 et procureur général près la Cour d'appel d'Elisabethville en 1925. En 1934, admis à l'honorariat, vous avez quitté la direction du parquet général d'Elisabethville pour entrer dans la magistrature, en Belgique, où vous fûtes procureur du Roi à Arlon le

31 juillet 1934; trois ans après, en 1937, vous étiez conseiller à la Cour d'appel de Liège, pour entrer à la Cour de cassation le 21 janvier 1946, étant premier candidat de la Cour et du Sénat.

Mais vous avez laissé au Congo vos pensées, le souvenir des belles années de votre vie avec une vaillante compagnie des bons et mauvais jours. Si elle n'est plus à vos côtés, elle a donné son cœur et son esprit à l'œuvre de son mari. Vous y avez laissé des enfants aimés qui y font carrière et y perpétuent le nom de leur père.

Puis-je m'abstenir de mentionner spécialement votre fils, vaillant missionnaire en Chine, victime de son idéal et de sa foi, que vous avez cru longtemps perdu pour vous et qui vous a été rendu néanmoins contre toute attente, mais portant dans sa chair le souvenir des supplices endurés, et la douleur de ne pas avoir revu sa mère, dont les jours furent abrégés peut-être par le chagrin.

J'ai l'impression très nette que vous avez gardé de votre passage dans la magistrature coloniale une certaine nostalgie.

Vos souvenirs coloniaux, évoqués dans les ouvrages que vous avez publiés en Belgique après votre retour du Congo, ne sont-ils pas dédiés à votre épouse et à vos enfants?

Vous avez réellement « vécu » la vie coloniale dans le beau sens du terme, car vous avez connu les heures difficiles de la magistrature coloniale à ses débuts, avec ses luttes, ses dangers, son manque de confort.

Dans un livre contenant des descriptions magnifiques mais souvent dur et injuste, « En Congolie », Edmond Picard consigne ses observations au cours du voyage qu'il y fit en 1896, une quinzaine d'années avant votre arrivée.

Il y décrit une séance d'un tribunal. Il y montre le manque de confort : baraque en bois avec blanchiment lépreux, nids fixés aux solives, table dont les pieds baignent dans des boîtes à sardines remplies d'eau, fortification contre les fourmis voraces. L'huissier est un nègre qui a revêtu une redingote du fripier par dessus un pagne et l'a serrée d'une courroie jaune.

Mais quel éloge net et bref du tribunal ! « Un seul juge et un substitut, de ces jeunes que tentent irrésistiblement les lointaines aventures, et sur qui opère cette séduction morale qui est peut-être le plus sûr profit des Colonies ».

« Le plus sûr profit des Colonies » : notre magistrature coloniale a été en effet et est encore une des pierres angulaires de ce splendide édifice élevé jadis par le génie d'un grand roi.

Ceux qui vous ont vu à l'œuvre ont gardé de vous le souvenir du plus aimable, du plus charmant des collègues, unissant les qualités du magistrat à celles du colonial.

Vous avez acquis au Congo une expérience dont bénéficient les magistrats de la Colonie et ceux de la métropole et une largeur d'idées qui vous font honneur.

J'ai lu et relu les récits dont je viens de parler, récits écrits d'une plume alerte, élégante et précise — qualités que nous retrouvons dans vos projets d'arrêts. Ils sont constitués par vos souvenirs et observations recueillis au Congo. Ces anecdotes et scènes coloniales, qui ont paru sous les titres « Tels qu'en eux-mêmes » et « Tréfonds » et votre roman « Yantea » sont une source précieuse quant aux usages, aux conceptions familiales, à la mentalité, aux croyances des populations noires au milieu desquelles vous avez vécu pendant la période dangereuse, difficile et délicate où ces populations prenaient contact avec la civilisation européenne, premier contact qui risquait de susciter des heurts, des incompréhensions, des malentendus que vous avez sentis, et auxquels il fallait apporter des solutions avec prudence et compréhension.

Vos livres congolais, remarquables par leur style clair et alerte et qui révèlent le psychologue que vous êtes, me paraissent être, à ce point de vue, des outils précieux que je voudrais voir entre les mains de tous les jeunes coloniaux qui seront confrontés avec les difficultés et les nouveautés de leur mission : ils acquerraient d'emblée, grâce à vos observations et conseils, une expérience et une prudence qui ne pourraient qu'être profitables tant à eux-mêmes qu'aux populations indigènes avec lesquelles ils seront en contact; vos récits font vivre ces figures dont l'âme ne se révèle pas tout entière à l'observateur superficiel, ces êtres, pathétiques ou plaisants, que l'on coudoie sans se douter de leur tréfonds. Vous y montrez que les noirs ont un besoin de considération que Lyautey appelait « la soif d'égarés ».

Dès votre retour en Belgique vous fûtes donc nommé procureur du Roi à Arlon le 31 juillet 1934.

J'ai toujours déploré cette situation faite aux hauts magistrats quittant le Congo pour continuer leur carrière en Belgique; il est choquant de les voir obligés de recommencer, dans des rangs ne correspondant pas aux hautes

fonctions dont ils avaient été investis, une carrière à laquelle ils ont consacré le meilleur d'eux-mêmes.

Heureusement la loi du 25 février 1954 relative à l'organisation de la Cour de cassation, est intervenue : elle prévoit dans son article 3 — remplaçant l'article 123 de la loi sur l'organisation judiciaire, que la Cour de cassation pourra proposer directement, pour y prendre rang, des candidats ayant exercé pendant 10 ans des fonctions judiciaires en Belgique, au Congo belge ou dans le territoire du Ruanda-Urundi : les magistrats coloniaux sont donc mis sur pied d'égalité avec les magistrats belges.

C'est une innovation sage et excellente : sage, car elle permettra à la Cour de cassation, dont la compétence en ce qui concerne les cours et tribunaux de la colonie va être étendue, de profiter de la science et de l'expérience des hauts magistrats coloniaux. Excellente, car elle montrera aux yeux de certains étrangers qui semblent l'ignorer, que le Congo et la Belgique sont étroitement unis, que le Congo est belge, et que des contrôleurs ou des surveillants étrangers n'ont pas à intervenir.

Mon vif désir, mon ferme espoir est de voir se réaliser à bref délai l'entrée directe, à la Cour de cassation, d'un magistrat d'une de nos cours d'appel de Léopoldville ou d'Elisabethville.

En Belgique, Monsieur le président, votre carrière fut rapide et brillante. Trois ans à peine après votre retour, vous quittiez le parquet d'Arlon pour entrer en 1937, à la Cour d'appel de Liège, et, moins de 10 ans après, à la Cour de cassation à la place laissée vacante par le départ de notre premier président Jamar.

Pendant votre séjour à la Cour d'appel de Liège, vos préoccupations et vos soins n'ont pas abandonné votre cher Congo auquel vous n'avez cessé de consacrer les loisirs que vous laissez vos fonctions brillamment remplies à la Cour d'appel.

Vous avez été président de la Société d'Etudes juridiques du Katanga, directeur de la *Revue juridique du Congo belge* et du *Bulletin des Juridictions indigènes et du Droit coutumier congolais*. Vous avez collaboré notamment aux *Annuaire de la Société de droit comparé de Paris* et aux *Novelles*. Vous avez publié de nombreux ouvrages juridiques : le premier *Répertoire de la Jurisprudence congolaise*, en 1927; *Pratique des Juridictions indigènes* en 1932; *Le statut juridique de la femme indigène*, en 1939; *Le mariage en droit coutumier congolais*, en 1934. Vous êtes membre de l'Académie royale des Sciences coloniales (président en 1943); de l'Institut colonial international qui vous désigna comme rapporteur général à la session de Rome en 1939. Vous avez été de longues années professeur de droit coutumier à l'Institut universitaire des Territoires d'Outre-Mer et faites encore partie de sa commission administrative. Vous êtes membre du Conseil colonial, où la Cour de cassation était représentée avant vous, par MM. les présidents Rolin et Walleffe. Preuve de la collaboration de notre Cour à l'élaboration du droit colonial.

Quelle activité débordante !

Puis-je ajouter que votre patriotisme pendant l'occupation vous a valu d'être officiellement reconnu comme résistant civil et comme résistant de la presse clandestine ?

Que dire de votre activité depuis que nous avons le plaisir et l'honneur de vous voir participer à nos travaux

Vos projets d'arrêts sont clairs, précis, brefs, vous mettez l'accent sur les points délicats en négligeant tout ce qui n'appuie pas directement notre décision.

Malgré votre spécialisation coloniale, vous vous êtes montré rapidement au courant de toutes les questions de droit belge en toutes matières : vous traitez avec un égal talent, une même facilité les affaires civiles, pénales, fiscales, sociales, de milice.

Vos vacances, repos nécessaire qui donne à l'esprit une force nouvelle, vous les consacrez avec un équilibre remarquable aux grottes préhistoriques de l'Auvergne et de la Dordogne, aux petites villes d'art de l'Italie, à la Yougoslavie, à la Scandinavie, à la péninsule Ibérique, aux îles de la mer Egée.

Et malgré tout, vos fonctions absorbantes et vos belles vacances ne vous font pas oublier votre Congo. Depuis que vous siégez à nos côtés, continuant vos études et vos publications coloniales, vous avez fait paraître notamment en 1949 des « *Réflexions sur la politique coloniale* » dans le *Bulletin de l'Institut royal colonial*, et plusieurs études sur le délicat et grave problème des indigènes évolués et de la formation d'une communauté nationale belgo-congolaise. Vous avez d'ailleurs présidé les travaux d'importantes commissions constituées au ministère des Colonies pour l'étude de ces problèmes, la Commission des maîtres, et celle du Statut des indigènes civilisés. En 1949 paraît votre *Traité élémentaire de droit coutumier du Congo belge* réédité en 1954. C'est un premier essai de synthèse des coutumes indigènes.

En 1955 paraît la deuxième édition de votre excellent traité consacré au *Droit de Procédure du Congo belge*. En 1956, vous avez dirigé la publication des trois volumes du *Droit civil du Congo belge*.

Depuis le 15 juin 1950, date de son premier numéro, vous dirigez, avec un soin et un dynamisme qui en font le frère jumeau du *Journal des Tribunaux belge*, le *Journal des Tribunaux d'Outre-Mer* qui est à la fois un instrument de travail précieux pour les magistrats coloniaux, et, pour les magistrats belges, le lien qui les unit à leurs collègues coloniaux en les tenant au courant de l'activité et de la valeur de ceux-ci.

Cette publication qui éclaire toutes les branches du droit colonial était indispensable, car comme vous le faisiez observer avec l'esprit pénétrant qui vous caractérise « le rôle de la justice et du droit est plus considérable dans une colonie, car il ne s'agit pas de faire vivre une vieille communauté ayant son armature solide, mais de créer une société nouvelle, de concilier des éléments disparates, de fonder un ordre civilisé sur des traditions autochtones en partie barbares, et sur des éléments importés qui requièrent une adaptation constante ».

Vous avez atteint votre but, vous avez suivi la ligne que vous vous étiez tracée : votre *Journal des Tribunaux d'Outre-Mer* est non seulement, comme je le disais, le trait d'union entre nos magistrats coloniaux et belges, mais il satisfait la curiosité grandissante qu'il y a en Belgique pour la vie du Congo.

Les articles qui y ont paru, signés par vous, devraient être médités par tous ceux qui s'intéressent à l'avenir et à la stabilité de notre colonie : je citerai parmi tant d'autres, vos notes concernant « La grande pitié des juridictions indigènes » (15 juillet 1950); « La nationalité des congolais » (15 novembre 1950); « La réforme de la justice répressive congolaise » (15 juin 1951); « La Cour de cassation et la magistrature coloniale » (15 juin 1954); « Le Droit coutumier au Congo belge » (15 juillet 1955); « Le problème des terres indigènes » (15 août, 15 septembre, 15 octobre 1954, 15 septembre 1955); « La politique d'intégration des populations congolaises » (15 avril 1956).

Dans l'ouvrage qui a paru récemment comme publication jubilaire de la *Revue de droit pénal et de criminologie*, vous avez repris magistralement, à la lumière d'événements et de faits nouveaux, l'exposé de ce problème capital et lourd de conséquences de la justice répressive au Congo.

Enfin, je me réjouis d'avoir proposé au ministre des Colonies de vous désigner comme président de la Commission instituée le 24 juin 1955 pour étudier la réorganisation judiciaire du Congo.

Sous l'impulsion de son président et de son vice-président, M. l'avocat général Depelchin,

de notre brillant parquet général, preuve nouvelle de la collaboration étroite qui unit ici le parquet au siège, cette commission a, — chose digne d'être soulignée —, terminé en deux ans, en juillet 1957, grâce au travail assidu de ses membres, la tâche énorme et difficile qui lui était assignée; elle a préparé et mis au point les textes des projets de loi, décrets et ordonnances qui, — si ses suggestions sont suivies, ce que je souhaite vivement —, apporteront au pouvoir judiciaire colonial les modifications qui lui permettront de mieux encore remplir sa tâche, eu égard à l'évolution et au développement de notre belle colonie, et qui surtout, espérons-le, lui donneront l'indépendance totale, devant le pouvoir administratif, indépendance qui est indispensable si on veut voir le pouvoir judiciaire jouir, comme en Belgique, de la confiance unanime de tous les justiciables, condition *sine qua non* de son autorité, de son prestige, du rôle qu'il doit tenir dans l'intérêt même de la colonie, donc de la Belgique.

M. le ministre des Colonies, en clôturant le 8 février dernier les travaux de cette commission, a déclaré que « l'œuvre qui a été accomplie par elle est d'une importance sans précédent dans l'histoire de la législation coloniale ».

Vous allez, Monsieur le président, quitter notre première chambre qui traite des affaires civiles. Je le regrette vivement, car votre concours nous y était précieux.

Vous allez diriger la seconde chambre de la Cour avec l'autorité souriante et le savoir éminent dont vous louent tous vos collègues.

Recevez les félicitations de la Cour qui a tenu à vous donner, en vous choisissant à l'unanimité comme président, le témoignage de son estime.

Je vous déclare installé dans vos hautes fonctions.

Discours de M. Raoul Hayoit de Termicourt, procureur général.

Monsieur le Président,

Votre élection à la présidence de la Cour réjouit grandement, intensément, les membres du parquet général. Elle est, en effet, un juste hommage rendu au magistrat qui a consacré sa vie à la justice, à l'homme de cœur qui a toujours compris et si souvent soulagé l'infortune, à l'esprit épris de progrès et familier des larges horizons.

Pourquoi hélas ! faut-il qu'une fois de plus se vérifie qu'il n'est point de joie pleine ? Car celle qui a été le soutien constant de votre action, la conseillère discrète mais sage et écoutée, n'est pas ici; humainement du moins. C'est cependant vers elle que, tandis que votre regard rencontre les nôtres, se porte votre pensée, parce que seule elle eût pu vous dire les mots qui traduisent exactement l'idéal que vous avez voulu servir et les efforts dont vous recueillez aujourd'hui la récompense.

Pour nous, à qui si rarement vous parlez de vous, maint mouvement de votre âme demeure enveloppé de mystère. Certes nous savons que vous êtes un juriste et un magistrat de grande classe, un écrivain alliant l'humour à la sensibilité, un serviteur ardent de la patrie, Congo belge comme Belgique d'Europe, et tout ensemble un homme d'action et un ami du rêve, — ce qui explique votre fervent du théâtre qui n'est souvent qu'un rêve mis en action; nous savons aussi que, frappé par de cruelles épreuves, vous les avez acceptées avec un ferme courage. Mais nous ignorons ce grâce à quoi vous conservez, dans le malheur, une entière maîtrise de soi, tout comme ce qui, à une époque où pareil désir était exceptionnel, vous a fait souhaiter partager la vie de nos frères d'Afrique. Nous nous demandons même quelle est, parmi vos activités très diverses, celle qui vous donne ou vous a donné la satisfaction la plus intime. Ainsi, magistrat du ministère public pendant 27 ans, ensuite magistrat de siège depuis 21 ans, où avez-vous été le plus heureux ? Jamais vous ne nous l'avez dit.

Cependant je crois que vous devez beaucoup au ministère public. Non seulement l'expérience que fait acquérir, particulièrement en Afrique, le contact quotidien avec les justiciables, l'esprit de décision, le sens de la responsabilité personnelle, mais encore ceci, qui vous est peut-être inconnue.

L'année de votre naissance, ce siège était occupé par un magistrat qui allait prendre sa retraite. « Je suis heureux de clôturer mon dernier discours, disait le procureur général Faider, en voyant, sous le règne de notre roi, se lever l'aurore de l'Etat indépendant du Congo, à qui l'on peut annoncer un siècle de protection, de formation et de lumière et qui pourrait redire avec le poète, comme cri d'espérance : *Et soles melius nitent* » (1). De cette espérance, qui entoura votre berceau, vous avez compris la grandeur et vous en avez, avec courage et ténacité, entrepris et poursuivi la réalisation.

Ainsi, de longues années avant d'apporter votre précieuse collaboration à la Cour, vous témoigniez d'une étroite communauté de pensée avec son procureur général. Vous ne refuseriez pas la même faveur aux magistrats du parquet d'aujourd'hui; ils comptent beaucoup sur elle pour les encourager dans leur lourd labeur.

Mais, c'est assurément, en ordre principal, vers les jeunes conseillers que se portera votre sollicitude, car telle est l'une des importantes missions du président.

Laissez-moi évoquer le temps où, pour la première fois, vous pénétriez dans cette enceinte, fermement résolu à donner le meilleur de vous-même à la haute charge qui vous était confiée, mais en même temps inquiet et incertain du succès avec lequel vous la rempliriez. Si ce dernier sentiment ne persista pas longtemps, c'est parce que vous eûtes le privilège d'être guidé et soutenu par des présidents particulièrement attentifs, le président Fauquet d'abord, le président Louveaux ensuite. Vous ne l'oublierez jamais.

Le conseiller qui entre à la Cour se voit aussitôt, si brillant et si fécond que soit son passé, aux prises avec des difficultés plus graves que celles qu'il avait entrevues. Il ignore la technique de la procédure de cassation et des arrêts de la Cour; il se rend malaisément compte de la nécessité, cependant rigoureuse, d'une rédaction nette et concise; mais surtout, en raison de l'importance de principe qui s'attache à la plupart des arrêts, il court le risque, suivant son tempérament, ou bien d'être la proie d'une indécision pénible, de remettre sans cesse sur le métier un projet toujours inachevé, ou bien, au contraire, n'entendant que l'appel de la pure logique, de s'élever vers les sommets de l'idée abstraite en perdant le contact avec la plaine.

C'est ici qu'apparaît, dans toute sa valeur, le rôle du président. Au collègue désorienté, qui se sent seul, immensément seul, il apporte la réconfortante confiance de l'expérience; à l'esprit enclin à l'abstraction il rappelle, avec délicatesse, que le droit est science de la vie et que, partant, toute affirmation de principe doit aussi être confrontée avec les réalités sociales.

Contacts fréquents, attention toujours en éveil, action à la fois discrète et pénétrante, don de soi, tel est le président que vous voudrez être, et que vous serez, avec l'intelligence compréhensive et la générosité de cœur qui vous caractérisent.

Cœur généreux ! De ses élans vos ouvrages littéraires sont le miroir fidèle. Yantea, en larmes au bord d'un lac, vous émeut de compassion (2); des populations du Congo belge vous louez, avec attendrissement, le courage au travail, la loyauté et le désir du progrès (3); mieux le cruel Nyrenda devient, à vos

(1) Le Génie de la Constitution, discours prononcé à l'audience solennelle de rentrée le 15 octobre 1885 (*Bull.* 1885, p. 12).

(2) Yantea, 1944.

(3) Yantea, p. 165.

yeux, un illuminé sincère (4) et de l'assassin barbare, dont *Tréfonds* nous révèle les méfaits (5), vous soulignez avec complaisance qu'il était néanmoins un cœur dévoué.

Une fois, une seule fois, vous vous êtes montré dur, très dur. Traçant le portrait du substitut de Crane (5) de qui, de votre propre aveu, le savoir juridique était remarquable, le zèle sans faille et la plume élégante, mais qui avait un défaut que vous ne pardonnez jamais, celui d'être un bavard, vous écriviez ces mots, d'où toute charité est absente : « Dieu sait ce qu'il serait devenu, si une mort prématurée ne lui avait brusquement retiré la parole »

Je me tais, Monsieur le Président...

Discours de M. le Bâtonnier Paul Struye.

Monsieur le Président,

C'est avec une sincérité totale et une cordialité qu'il voudrait égale à celle du sourire aimable qu'il vous connaît, que le Barreau de cassation s'associe à l'hommage qui vous est rendu par vos pairs et qu'il tient à joindre ses fleurs qui, bien qu'elles émanent d'avocats, ne sont pas, croyez-le, de pure rhétorique, au bouquet qui vous est tressé.

Ces fleurs, vous aimeriez peut-être qu'elles évoquent ces feuilles-fleurs, d'un rose pourpre ou violacé, des bougainvillées auxquelles vous songez parfois, je gage, en vous remémorant vos années coloniales.

Si vous êtes en effet, Monsieur le président, Liégeois, Liégeois sans accent mais non sans amour fidèle, vous êtes surtout un Africain de cœur et le Congo, vous l'avez écrit en leur dédiant vos récits d'Afrique, est « le pays natal » de vos quatre enfants, dont deux y ont suivi vos traces et y prolongent votre action en s'inspirant de vos exemples.

Votre carrière coloniale a paru prendre fin quand, en 1934, procureur général à la Cour d'Elisabethville, vous fûtes, trop tôt sans doute à votre gré, admis à l'honorariat et que vous revîntes au pays où à Arlon d'abord, puis à Liège, à la Cour suprême enfin, vous avez franchi allègrement, avec une distinction rayonnante, les étapes d'une nouvelle ascension. Mais l'empreinte et l'entreprise de notre terre d'Afrique n'ont jamais cessé de marquer et d'inspirer votre vie, quels qu'en fussent les aspects et les activités renouvelées.

De ce sacerdoce moderne de l'homme blanc, élevant à lui l'homme noir, vous avez gardé l'âme et la vocation : « *Tu es Africanus in aeternum* »...

Déjà en 1910, tout jeune docteur en droit, vous étiez substitut suppléant à Lukafu.

1910. Ce n'était peut-être plus l'époque héroïque des pionniers. C'était encore l'époque difficile, dure et courageuse des bâtisseurs.

Le premier avocat belge venait de s'installer au Katanga. Kolwezi, dissimulant ses étonnantes richesses n'était qu'une brousse où un modeste haut fourneau en miniature amorçait péniblement les développements prodigieux que les plus optimistes n'auraient osé rêver.

Quelques mois plus tôt, on avait abattu un rhinocéros en un coin de sol sauvage où s'élevait aujourd'hui, dans leur blancheur éclatante, le palais de justice d'Elisabethville, déjà trop étriqué, et le cercle Albert-Elisabeth où les Belges d'Afrique font avec une inimitable générosité, accueil aux Belges d'Europe, à deux pas de la Cathédrale, elle aussi trop exigüe où un évêque à barbe fleurie, vigoureux, hiératique, semblant sortir d'un vitrail du Moyen Age devait exercer longtemps, avec un zèle autoritaire, sa haute mission civilisatrice.

Vous concouriez à l'œuvre difficile d'une administration de la justice encore embryonnaire. Vous y donniez le meilleur de vous-même : cet esprit de synthèse et ce sens inné

(4) Yantea, p. 143.

(5) Tréfonds, 1943.

(6) L'interissable (*Tréfonds*, pp. 31 et s.).

du droit dont tant d'arrêts de la Cour de cassation ont, depuis lors, porté la trace. Vous faisiez œuvre d'organisateur, d'animateur, de créateur. Quelle tâche exaltante pour l'homme de devoir que vous avez toujours été !

Dans notre vieille Europe, nous sommes trop souvent contraints de nous borner à conserver, à durer. Là-bas, vous faisiez surgir du néant une construction juridique et judiciaire bienfaisante, cohérente, féconde.

Vous n'isolez pas le droit de sa contexture humaine. L'aspect social de la mission du blanc a toujours pris une place prééminente, une place d'honneur dans vos préoccupations de magistrat.

Et sans doute, au spectacle inoubliable des nuits africaines, avez-vous souvent mesuré la vérité du raccourci de Kunt : « Je ne connais que deux belles choses dans l'univers : le ciel étoilé sur nos têtes et le sentiment du devoir dans nos cœurs ».

Depuis votre retour en Belgique, vous avez poursuivi une inlassable activité congolaise. On vient de rappeler l'œuvre monumentale à laquelle vous aviez présidé, à laquelle vous présidez toujours, dans l'élaboration du droit congolais tout comme dans l'étude et l'exégèse du droit coutumier.

Les problèmes les plus variés ont tenté votre plume, toujours vive et savante. Les uns austères, telles les sèches questions de procédure. Les autres pittoresques, tel le droit de la vache, de cette vache du Ruanda-Urundi qui peut s'enorgueillir, nous apprenez-vous, de 45 dénominations juridiques. D'autres encore, ceux qui retenaient votre prédilection, sociaux : les terres indigènes, la polygamie, le problème — angoissant, écrivez-vous — des déséquilibres mentaux, le mariage indigène, la stérilité...

Il y a quelques jours à peine, prenant la parole au cours d'une journée inter-universitaire consacrée aux problèmes du droit électoral au Congo, vous exposiez vos conceptions sur nos obligations morales à l'endroit des indigènes avec une sensibilité sociale, une lucidité, une compréhension et une générosité qui ont séduit et remué tous ceux, venus de tous les pôles de l'horizon politique ou philosophique, qui vous écoutaient avec émotion.

On retrouvait, une fois de plus, l'écho de cette affection pour le noir qui s'était si souvent exprimée dans vos écrits depuis vos doctes études juridiques jusqu'à vos romans de mœurs congolaises. La touchante aventure de votre Yantea, la femme fidèle — qui ayant « fait le lusalo » était liée à l'homme qu'elle aimait par un pacte du sang —, se clôt sur un appel à la fraternité des blancs et des noirs.

Monsieur le Président,

Dés esprits chagrins s'imaginent que le droit dessèche.

Chez vous, le droit est vivifiant parce qu'il est humain. Chez vous, il s'unit au sens profond de l'amour des humbles.

Le Barreau de cassation, heureux de vous voir promu à l'une des plus hautes magistratures de ce pays, adresse ses félicitations et ses vœux au juriste, au citoyen, au patriote, mais davantage encore peut-être à celui qui est, à ses yeux, le symbole et la personnification de cette communauté belgo-congolaise dont vous fûtes, à toutes les époques d'une brillante et bienfaisante carrière, l'avocat convaincu et l'artisan toujours clairvoyant.

Discours de M. le président Sohier.

Monsieur le Premier Président,
Monsieur le Procureur général,
Monsieur le Bâtonnier,
Mes chers Collègues,
Messieurs les Avocats,

C'est une belle et utile tradition de notre corps que ces cérémonies d'installation, et le récipiendaire ne peut que se sentir vivement touché des sentiments qui lui sont exprimés au nom de ses collègues et des meilleurs collaborateurs de l'œuvre judiciaire. Mais il est

particulièrement troublé dans l'expression de ses remerciements lorsque, comme aujourd'hui, les éloges usuels sont tellement exagérés qu'il ne peut s'y reconnaître. Je dois, pour les accepter, me rappeler que les chefs actuels de notre magistrature et de notre barreau, tous trois éminents, ont aussi en commun une extrême courtoisie et une sympathie humaine, qui se révèle à toute occasion, et dont je vous suis, Messieurs, extrêmement reconnaissant.

Celle-ci m'a particulièrement touché par l'évocation de ma femme et de mes enfants, que je sens toujours à mes côtés malgré leur absence.

Je ramène ces marques d'estime à leur juste niveau en me souvenant que la présente cérémonie est due au départ prématuré d'un président très distingué, juriste éminent et très actif, collègue amène, homme de devoir et d'action que tous regrettent et auquel nous souhaitons une heureuse et longue retraite. Je n'oublie pas enfin que l'honneur qui m'a été fait d'accéder à la Cour suprême et celui qui m'échoit en ce moment sont bien moins motivés par mes qualités personnelles que par la volonté ancienne et persistante de la Cour de montrer sa sympathie pour l'œuvre coloniale de la Belgique, pour la bonne marche de la justice congolaise et pour la promotion de son corps judiciaire.

La magistrature a rarement l'occasion de s'exprimer. Vous m'excuserez donc si, pour une fois que j'ai ici la parole, je la conserve plus longtemps qu'il n'est d'usage, pour exprimer les sentiments du colonial que vous avez signalé en moi. Vous vous êtes demandé, Monsieur le procureur général, où j'avais été le plus heureux, dans la magistrature d'Afrique ou dans la magistrature métropolitaine, au parquet ou au siège. Questions auxquelles moi-même j'aurais peine à répondre, qui demanderaient un long regard en arrière à un moment où je dois sans doute penser surtout à mes devoirs futurs. Mais cependant, les deux magistratures ont leur grandeur, cette grandeur, je puis dire qu'elle m'est apparue le lendemain de mon arrivée au Congo lorsque inexpérimenté, seul dans un poste frontière, j'ai été saisi d'un conflit grave qui mettait aux prises ouvriers noirs et patrons européens, nationaux et étrangers. J'ai aperçu alors quel rôle de défense de la société et de l'ordre public par le respect de la loi jouait un ministère public épris bien moins de répression que de tutelle des justiciables et de compréhension humaine. Cette notion coloniale du ministère public, je pense qu'elle est la vôtre, Monsieur le procureur général, mais qu'elle est celle aussi que vous avez du siège, Monsieur le premier président. C'était celle aussi d'un magistrat éminent grâce auquel peut-être je fus appelé parmi vous, qui voulut bien me cautionner, juriste éminent, homme au grand cœur, dont je suis heureux de pouvoir évoquer la mémoire, M. le président Waleffe. Ancien magistrat colonial, il nous avait montré l'esprit de haute indépendance qui anime les juges et le ministère public congolais, esprit qu'il savait approuvé par le grand fondateur, Léopold II. Dès mon arrivée à la Cour, la façon dont je fus accueilli par mes nouveaux collègues, je vis bientôt que tous partageaient sa préoccupation de la participation du pouvoir judiciaire au progrès et à la stabilité de nos territoires d'Afrique et sentaient que la Cour devait être un des facteurs de l'association nationale permanente entre la métropole et la jeune Belgique d'outre-mer. J'ai constaté combien chacun, à l'occasion des affaires qui nous étaient soumises, s'initiait aux particularités du droit colonial et l'appliquait avec le souci de faire respecter à la fois les règles juridiques essentielles et les institutions propres d'une législation adaptée aux situations africaines. Les recours en cassation venant du Congo, limités aux affaires civiles et fiscales, ne sont pas nombreux. Cependant, quand on examine les arrêts rendus, on se rend compte du rôle, par-

fois hardi, qu'ils ont joué pour la fixation et le développement de la jurisprudence coloniale. Pour en indiquer l'esprit, je ne puis m'empêcher de citer l'arrêt du 22 octobre 1953, précédé de remarquables conclusions de M. le procureur général, qui a proclamé que tout décret pris conformément à la Charte coloniale émane de la souveraineté belge, et partant, si dérogatoire qu'il soit aux règles métropolitaines, ne saurait être contraire à l'ordre public belge. Rappellerai-je aussi avec quelle unanimité, lors de la réforme de notre organisation, les membres de notre Cour exprimèrent le vœu, accueilli par la loi du 25 février 1954, que puissent être nommés à notre Cour ceux qui n'ont exercé de fonctions judiciaires qu'au Congo ou au Ruanda-Urundi ?

Une nouvelle étape va être franchie. Je ne puis taire combien j'ai été frappé, lorsque je présidais cette commission de la réforme judiciaire à laquelle a fait allusion M. le premier président, de la confiance qui était marquée à notre Cour par des magistrats, la population et toutes les instances congolaises. Aussi les avant-projets élaborés donnent-ils à nos chefs un pouvoir de direction, ils prévoient notre intervention en matière disciplinaire, ils instituent la revision et font un premier pas dans l'attribution d'une compétence en matière répressive. J'ai été souvent heureux de voir que l'élaboration de ces dispositions qui donnent à la Cour des tâches et des responsabilités nouvelles rencontrait chez nos chefs les avis les plus éclairés et chez mes collègues un assentiment sans réserves.

C'est une collaboration précieuse à l'œuvre coloniale que vous allez ainsi apporter, et la Cour apparaît comme le premier organisme commun de la future nation belge établie sur des bases nouvelles. Il faut des années pour former un conseiller de cassation, et hélas les universités congolaises commencent seulement à enseigner le droit. Mais tous déjà appellent le jour où un magistrat africain pourra siéger parmi nous.

D'ici là, une grande tâche aura sans doute été accomplie. Je ne doute pas que progressivement la cassation sera étendue à toutes les affaires pénales, contribution essentielle au maintien de l'ordre public par la légalité. Sans doute, cette réforme exigera une augmentation de notre effectif, mais l'existence d'une justice saine et indépendante est une si grande force pour un État, tant au point de vue national qu'international, qu'elle justifiera quelques sacrifices.

Cette perspective coloniale m'amène à me tourner spécialement vers M. le bâtonnier et MM. les avocats pour les remercier des sentiments qu'ils ont bien voulu m'exprimer. Puis-je rappeler que la magistrature du Katanga a été la première à accueillir les avocats qui vinrent dans la colonie assumer ce beau devoir de la défense des justiciables, et que pendant vingt ans nous leur avons reconnu les privilèges du barreau compatibles malgré l'absence de toute législation. Ce barreau colonial qui s'est développé au point qu'on peut envisager le jour où il jouira d'un statut complet, vous prend justement pour modèles, Messieurs, et j'ai souvent admiré la connaissance du droit spécifique congolais que révélaient vos requêtes et vos mémoires, tout comme l'esprit de collaboration qui préside à vos travaux.

Je dois maintenant justifier tant de bienveillance à mon égard par l'accomplissement attentif des fonctions que mes collègues, et je voudrais me permettre d'ajouter mes amis, m'ont confiées avec une unanimité dont je les remercie. Ces fonctions, vous les avez admirablement décrites, Monsieur le procureur général, mais vous m'avez aussi rendu presque impossible de les remplir en m'assignant des modèles que je ne puis rêver d'égalier, M. le président Fauquel, ce magistrat à la forte personnalité dont je conserve un reconnaissant souvenir et notre éminent et cher premier président Louvaux. Que dire après de tels noms, sinon de vous assurer que vous pouvez compter au moins sur ma bonne volonté.

XV^e journée interuniversitaire d'études juridiques consacrée à des problèmes de droit public colonial

Le 8 mars 1958, dans la salle de la bibliothèque de l'U.L.B., après une brillante introduction de M. le recteur Henri Janne et devant une centaine de juristes des quatre universités belges, dont certains avaient une expérience pratique des problèmes coloniaux, et d'autres seulement des vues théoriques sur ceux-ci, on entendit M. l'avocat général W. Ganshof van der Meersch sur le Statut des villes, et M. le conseiller juridique Durieux sur la Liberté de la Presse au Congo belge.

Deux écoles semblaient devoir s'affronter, mais chacun des rapporteurs revint sur les conclusions de son mémoire écrit. Le premier, en effet, insista sur le caractère expérimental du nouveau système électoral dans trois villes d'Afrique belge, et le second, qui avait conclu *in statu quo* du régime d'autorisation préalable institué par le décret du 6 août 1922, lâcha quelque lest en invoquant la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme et, même, une résolution libre-exaministe.

En matière de Droit électoral, les débats mirent, certes, en lumière les avantages d'un statut souple dans lequel la tutelle permet d'éviter certains égarements du vote populaire et où la délégation de pouvoirs peut accroître le champ des responsabilités des élus. Mais, ils mirent aussi en évidence les dangers des rivalités ethniques, plus encore que ceux des querelles idéologiques ou partisans.

Les équivoques de la parité, maintenues malgré l'avis du Conseil colonial, par le législateur, usant et abusant du « Rapport spécial au Roi », furent invoquées par M. le président Sohier, à propos du décret du 5 décembre 1957 dont M. F. Waleffe rappela la curieuse pro-

cedure. Un autre spécialiste du droit communal critiqua l'appellation de premier bourgmestre, dont les pouvoirs et la qualité de fonctionnaire se rapprochent davantage du Commissaire d'arrondissement. Puis, on s'égara dans l'examen de problèmes de nationalité, car, fallait-il réserver le droit de vote aux seuls Belges et exclure tout étranger, et qui est Belge et qui est étranger, au Congo belge ? M. le professeur Verstraete en profita pour insister sur la nécessité d'une revision du Code civil.

Sur ce, on alla déjeuner démocratiquement mais excellemment à la Cité et l'on reçut, comme dessert, un discours de M. Ganshof van der Meersch, président de la journée, et au nom des invités, une réponse acidulée et charmante de M. le conseiller Piret.

L'après-midi, l'autre point de l'ordre du jour, la liberté de la presse, permit aux juristes échauffés de s'animer davantage. Les uns tenaient pour le *statu quo*; les autres, constatant l'inefficacité du système de l'autorisation préalable, en souhaitaient l'abolition; d'autres encore s'en tinrent aux mesures répressives jugées suffisantes, surtout vu l'absence de toute Cour d'assises au Congo belge.

Enfin, on imagina aussi divers systèmes de commissions consultatives et l'organisation de recours garantissant davantage la liberté de la presse, sauf contre les difficultés de trésorerie.

Peut-on dire que cette XV^{me} Journée, fort bien organisée, ait été concluante ? Des vœux en sortirent peut-être, rédigés par de doctes professeurs. Entre-temps, les réalités congolaises avaient été confrontées publiquement à l'exercice, fort académique, du droit électoral

et de quelques libertés plus ou moins fondamentales. Et tous les participants en rapportent des lumières, peut-être surtout sur des problèmes connexes.

Rendez-vous l'an prochain, à l'Université de Louvain; mais le droit colonial sera-t-il encore à l'ordre du jour? Espérons qu'il en sera encore temps et, dès ores, renvoyons le lecteur patient et scrupuleux au compte rendu de la XV^{me} Journée interuniversitaire d'études juridiques, à paraître aux Editions Bruylant.

F. W.



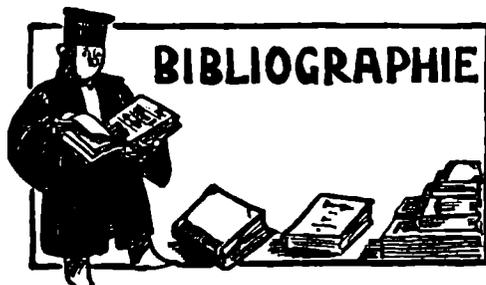
Quarante quatre ans après.

On trouve dans l'annexe I du compte rendu analytique au Conseil Colonial du 3 juin 1914, l'information suivante :

« Le Gouvernement de la Colonie a mis à l'étude la modification des décrets congolais relatifs aux sociétés civiles et commerciales, mais les travaux relatifs à cette matière complexe ne sont pas près d'aboutir. »

Quarante-quatre ans après, une Commission consultative a été instituée par arrêté royal du 6 février 1958 chargée d'élaborer un avant-projet de législation sur les sociétés commerciales congolaises.

Festina lente.



R. BOURGEOIS, BANYARWANDA et BARUNDI : « L'évolution du contrat de bail à cheptel au Ruanda-Urundi ». — Mémoires de l'Académie Royale des Sciences coloniales - Classe des Sciences morales et politiques, 1958.

Le J.T.O. a signalé à l'époque la très grande importance des mesures législatives prises au Ruanda et dans l'Urundi pour la suppression progressive des contrats dits « ubuhake » et « ubugabire », contrats dont l'aspect extérieur peut s'exprimer par notre terme juridique « bail à cheptel », mais qui tissent cependant de tels liens entre les personnes qu'on le définit aussi contrat de « servage pastoral », et que j'ai pu aussi appeler « contrat de clientèle ». M. J. Van Hove a commenté de façon très intéressante pour nos lecteurs la réforme entreprise, J.T.O., 1954, réforme très importante puisqu'elle a des aspects économiques, familiaux et politiques. Jusqu'à quel point la réforme a-t-elle pu être appliquée? Quels en sont les résultats? Tel est le sujet de la nouvelle étude de M. Bourgeois, en une brochure qu'il considère comme un complément au tome II de son grand ouvrage sur les Banyarwanda et Barundi, consacré à leurs coutumes. Cette étude, quoique courte — 60 pages — apporte cependant à l'examen de ces questions toutes les nuances désirables, de façon très claire, qui en fait un excellent mémoire de documentation. On ne pourrait la résumer, car elle montre précisément que l'exécution et la répercussion d'une telle réforme sont extrêmement différentes selon les milieux et les conditions locales, que plutôt qu'une suppression des coutumes qui serait destructrice elle provoque des évolutions, des adaptations, des déviations, et qu'il est nécessaire

pour son succès, de l'accompagner à temps des mesures pratiques qui conditionnent sa réussite. Tous ceux qui se préoccupent de l'évolution des coutumes par voie législative liront avec intérêt ce petit mémoire.

A. S.



Droit minier.

Droit de souscription du pouvoir concédant.

Nos lecteurs se souviennent des études que nous avons consacrées à ce sujet, J.T.O., 1952, p. 145 et 1954, p. 99, ainsi que des jugements et arrêts dans l'affaire Géomines - Comité Spécial du Katanga, publiés avec observations, J.T.O., 1957, p. 131.

Il les intéressera d'apprendre que le dernier rapport de la Commission bancaire rappelle la thèse qu'elle a développée dans son rapport de 1952 au sujet du droit de souscription du pouvoir concédant au capital des sociétés minières, ainsi que le litige que nous venons d'évoquer en ces termes :

« Le tribunal de première instance saisi de ce litige n'a pas accueilli le système d'interprétation défendu par le pouvoir concédant. Mais le jugement fut déferé à la Cour d'appel. Celle-ci infirma la décision prise par le premier juge et admit, dans l'espèce qui lui était soumise, la thèse du cumul. »

La Commission conclut comme suit :

« La Commission bancaire estime que l'application de cette thèse, consacrée dans ce cas particulier, est de nature à porter atteinte aux intérêts légitimes des coassociés des pouvoirs concédants et est susceptible d'entraver le financement des sociétés minières. Elle a décidé, pour ce motif, d'attirer l'attention du Gouvernement sur la portée et les conséquences de cette décision judiciaire et sur l'opportunité d'un réexamen éventuel des conventions de concession sous l'angle des observations précitées. »

D'après les études que nous rappelons ci-dessus, cette suggestion de la Commission bancaire serait une atteinte à des droits acquis et la consécration d'un régime de défaveur pour l'actionnaire concédant. Notamment, notre article de 1954 relevait :

« Le droit minier est une chose; la législation sur les sociétés en est une autre; le concédant a le droit d'exercer son droit d'actionnaire comme tous les autres actionnaires conformément aux statuts. »

» Aujourd'hui, il est admis par la doctrine et la jurisprudence que le droit de préférence, lorsqu'il est prévu, fait partie intégrante de l'action ordinaire; c'est un accessoire, un démembrement de l'action ancienne. La qualité de concédant ne peut donc en rien amoindrir les droits de l'actionnaire. »

Les promotions dans la magistrature.

Nous avons reçu plusieurs lettres indiquant le trouble profond que certaines promotions récentes ont causé dans la magistrature. Un magistrat nommé procureur du Roi le 21 février 1958 est promu substitut du procureur général un mois après cette date. Un magistrat qui avait déjà dépassé de nombreux collègues lorsqu'il fut appelé aux fonctions de premier substitut est élevé au grade de procureur du Roi au détriment de collègues de dix ans plus anciens à la colonie et de plusieurs années plus anciens dans le grade. Ces magistrats, qui n'avaient été l'objet d'aucun avis favorable de la Cour d'appel, devançant plus de cent de leurs collègues. Un substitut

importé, sans expérience des choses de l'Afrique, devient premier substitut après quelques mois.

Souvent les dépassés sont des magistrats bénéficiant des notes biographiques les plus élogieuses. C'est un fait d'expérience aussi que généralement, dans des cas semblables, la faveur va à des postulants dont la valeur professionnelle est discutée.

Renvoyons nos lecteurs à ce que nous disions de telles nominations dans notre numéro du 15 mai 1956. Ce n'est pas seulement l'injustice qui nous émeut le plus dans les avancements dus à des considérations politiques, linguistiques ou népotiques, ni le préjudice qu'ils causent à des magistrats dévoués. C'est le tort fait à l'institution judiciaire elle-même, dont la base est l'indépendance et l'impartialité des magistrats. Quelle confiance, quel respect ceux-ci peuvent-ils obtenir des justiciables, quelle collaboration de leurs subordonnés, lorsqu'ils peuvent apparaître aux yeux de l'opinion publique comme ayant reçu des faveurs telles que ceux qui les ont accordées peuvent en échange en espérer des services?

Selon la tradition coloniale, la magistrature doit rester soustraite aux influences. Ce n'est pas sans péril pour l'ordre public qu'on enfreint cette règle.

Thèse.

A réussi l'examen de magistrat à titre définitif : M. Aloïs Smis. (Thèse : « Een bijzondere basis tot verdere gevoldaanprakelijkheid wegens aberratio ictus in het koloniale strafrecht »).



Sont actuellement en congé en Belgique :

MM. Jean DELNEUVILLE, substitut du procureur général près la Cour d'appel de Léopoldville;

Antoine DECOUX, juge président près le Tribunal de 1^{re} instance de Coquilhatville.

Etienne RONSMANS, substitut du procureur du Roi;

Alfred LE MAIRE, magistrat à titre provisoire.

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, P. Jentgen, G. Malengreau, G. Mineur, P. Orban, M. Verstraete, J. Vindevoghel.

Membres-secrétaires : Léon Goffin et Marcel Mayné.

Administration : Maison Ferd. LARCIER, S.A.
39, rue des Minimes, Bruxelles
Tél. : 12.47.12 — C. C. P. 423.75
Administrateur-directeur : René Mignolet
Docteur en droit
Administrateur-délégué : J.-M. Ryckmans
Docteur en droit

ABONNEMENT ANNUEL
Belgique : 425 francs
Colonie : service postal aérien : 600 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'accession des indigènes à la propriété immobilière individuelle

Décrets des 10 et 23 février 1953 et arrêté royal du 5 septembre 1952

Le projet de Loi coloniale présenté à la Chambre des représentants, ensuite des travaux de la Commission spéciale dite des XVII, chargeait le Gouverneur général d'encourager le développement de la propriété *privée* parmi les indigènes (art. 5). Le mot « *privée* » fut biffé en séance plénière de la Chambre et les discussions montrèrent nettement que cette suppression avait pour but d'inviter le gouvernement local à ne pas méconnaître l'existence d'une propriété collective coutumière ou plus exactement à reconnaître aussi l'exercice des droits fonciers collectifs qui traduisent les conceptions de la généralité des groupements indigènes en ce qui concerne les rapports juridiques entre l'homme et le sol. Cette prise de position de la Chambre tenait compte de la législation de l'Etat Indépendant qui consacrait le respect des droits fonciers des indigènes, lesquels étaient régis par les coutumes et usages locaux (1).

D'autre part, les décrets qui, avant l'annexion ou au cours du régime belge, auront pour objet d'organiser administrativement les communautés indigènes coutumières, — décrets du 6 octobre 1891, du 3 juin 1906 et du 2 mai 1910 sur les chefferies — décret du 5 décembre 1933 sur les circonscriptions indigènes (chefferies et secteurs) — ne remettront pas en question le principe du caractère collectif des droits fonciers indigènes. Cependant, dans les agglomérations artificielles qui, au cours des ans, se constituèrent sur le pourtour des centres européens et où vinrent s'établir des indigènes dont les conceptions se rapprochaient davantage de celles des Européens, les noirs immatriculés — peu nombreux à vrai dire (2) — purent prétendre à la propriété foncière individuelle.

La Commission pour la protection des indigènes, lors de sa session de 1938, exprima le vœu que l'accession à la propriété foncière individuelle soit rendue possible à tout indigène habitant un centre détribalisé ou sur une terre domaniale spécialement lotie à cet effet; que les terres indigènes définies par

le décret de 1906 continuent à être régies par la coutume; qu'en matière immobilière, les successions fassent l'objet de dispositions particulières; que l'aliénation de la propriété foncière au profit de non-indigènes soit interdite; que le droit de tester soit accordé à l'indigène avec la restriction qu'il ne puisse l'exercer au profit d'un non-indigène.

La Commission pour l'étude du statut de de la population congolaise civilisée rédigea, en 1949, plusieurs projets de décret. Le premier traitant de la capacité de tous les Congolais à devenir titulaires des droits immobiliers organisés par la législation écrite, c'est-à-dire les droits réels qui ont pour objet des immeubles ainsi que les droits de créance tendant à acquérir ou à recouvrer un droit réel sur un immeuble. Pour protéger les non-immatriculés contre leur imprévoyance ou leur inexpérience, le premier projet prévoyait une série de mesures destinées à empêcher la spéculation et l'usure par les indigènes ou les non-indigènes, notamment en matière hypothécaire, organisait un régime successoral spécial relatif aux biens immobiliers qui assurait leur transmission aux descendants en ligne directe, accordait un usufruit au conjoint survivant et empêchait en certains cas le démembrement du bien, enfin, qui réglementait la donation.

Pour les terres dites « indigènes », la Commission estima qu'il était prématuré de légiférer (3) et elle considéra qu'elles devaient

(3) Le Gouverneur général envisagea postérieurement de modifier le décret du 3 juin 1906 sur les terres indigènes, de façon à élargir la notion des terres indigènes suivant le décret de 1906 et à procéder à l'enregistrement de certaines d'entre elles. De plus, il estima qu'il serait nécessaire de rendre les centres extra-coutumiers propriétaires de leur assiette foncière. En même temps, certains juristes défendirent la thèse que les terres comprises dans les limites des circonscriptions indigènes étaient à considérer comme « terres indigènes » à moins qu'une enquête n'établisse le contraire. Il fut estimé que pareil élargissement de la notion de « terres indigènes » risquait d'aboutir à remettre en cause la notion des « terres domaniales » telle qu'elle avait été définie dans l'ordonnance du 1^{er} juillet 1885 et précisée dans le Décret du 3 juin 1906 et appliquée depuis lors. La notion classique des « terres indigènes » n'interdit d'ailleurs pas de prévoir l'octroi aux communautés coutumières et aux agglomérations extra-coutumières d'un patrimoine foncier qui leur garantirait un meilleur avenir économique.

continuer à être régies par les coutumes et usages locaux.

La Commission rédigea un deuxième projet pour les Centres extra-coutumiers et les Cités indigènes uniquement. Pour remédier à la pénurie de terrains causés par l'afflux de populations dans ces agglomérations urbaines, le projet de décret réglementait la location (4), la location-vente ou la vente aux habitants — immatriculés ou non — de terres mises à leur disposition par la personne publique propriétaire et rendait ainsi impossible l'accaparement, le gaspillage et l'abandon des dits terrains.

Enfin, la Commission élaborait un troisième projet de décret étendant aux colons indigènes le bénéfice du décret du 28 octobre 1942 sur la cession ou la concession gratuite de terres domaniales ou enregistrées au profit de la colonisation.

Notons en passant que la Commission exprima le vœu de voir les Centres extra-coutumiers devenir propriétaires de leur assiette foncière et les non-indigènes ne pas être autorisés à se fixer dans ces centres.

Ainsi, les trois projets se complétaient mutuellement et formaient un ensemble de dispositions qui permettaient de résoudre au mieux les aspects les plus actuels du problème foncier indigène.

..

Il fallut toutefois attendre la promulgation du nouveau décret sur l'immatriculation (civile), destiné à assurer, dans le domaine du droit privé et du droit pénal, l'assimilation de certaines catégories d'indigènes aux Européens pour que les projets puissent être présentés au Conseil colonial, car ceux-ci se référaient à la nouvelle notion d'immatriculation.

Avant même que fût affirmé de façon nette le droit pour les Congolais — immatriculés ou non cette fois — d'accéder à la propriété immobilière, il s'imposait donc de revoir et de préciser la notion d'immatriculation suivant le décret de 1895, qui était vieillie depuis longtemps et dont pas mal de bons esprits déploraient le caractère insuffisant et l'inadaptation à l'évolution de la population. C'est ainsi que le décret du 17 mai 1952, sur l'immatriculation vint apporter une nouvelle notion du statut d'« immatriculé » et de « non-immatriculé ».

(4) Le fait de prévoir la location et non la simple occupation procédait du souci de protéger l'occupant contre l'arbitraire éventuel des autorités. Pareil système exige malheureusement la tenue d'un cadastre important, ce qui n'est pas encore réalisable partout, même à l'heure actuelle.

(1) Notamment l'ordonnance du 1^{er} juillet 1885 et le décret du 3 juin 1906.

(2) Soumis à l'immatriculation (civile), aux termes du décret du Roi-Souverain en date du 4 mai 1895.

*.

Les projets de décrets précités sur l'accession des indigènes à la propriété immobilière individuelle, après avoir été mis en forme par les services du Département et avoir été soumis aux autorités d'Afrique, furent ensuite soumis au Conseil colonial, qui constitua une Commission pour les étudier.

Des débats au Conseil est sorti le texte définitif des deux décrets du 10 février et de celui du 23 février 1953.

I. — Premier décret du 10 février 1953 sur l'accession des Congolais à la propriété immobilière individuelle.

Ce décret accorde à tout Congolais (5) — quel que soit son statut personnel — la capacité de jouir de tous les droits immobiliers organisés par la législation écrite et le place dorénavant, sans contestation possible, sur le même pied que le non-indigène, et même dans une position plus favorable, puisqu'il pourra cumuler les droits qui lui sont ainsi octroyés avec l'exercice des droits coutumiers qu'il posséderait en plus dans sa chefferie ou son secteur d'origine (art. 1) (6).

Mais, le principe de l'égalité des droits immobiliers une fois posé, le décret énumère une série de dispositions qui sont destinées à protéger les non-immatriculés, peu familiarisés avec les règles du droit civil et spécialement avec la notion de la propriété quiritaire. Ces mesures restreignent la liberté de ces indigènes de disposer de leurs droits immobiliers à titre onéreux ou de donner leur bien en location pour une durée supérieure à six ans (art. 2) (7) et ne leur permettent de consentir des hypothèques qu'avec l'autorisation du président du tribunal de territoire et uniquement auprès d'organismes ou de personnes agréés par le Gouverneur de province (art. 3).

Dans le but de protéger les non-immatriculés contre leur imprévoyance, l'article 5 prohibe la saisie immobilière, sauf à la requête d'un créancier hypothécaire ou en vertu d'une décision judiciaire allouant des dommages-intérêts à titre de réparation civile d'une infraction ou d'un quasi-délit (8).

Le régime successoral des biens mobiliers reste régi par la coutume, mais, afin de répondre à un désir qui se manifeste de plus

(5) Le décret ne s'applique qu'au Congo belge. En ce qui concerne le Ruanda-Urundi, son texte devra être adapté en tenant compte de l'art. 8 de l'Accord de Tutelle qui précise l'obligation pour la puissance administrative de tenir compte de la coutume indigène et de l'évolution de celle-ci.

(6) Les droits fonciers coutumiers continuent à être régis par l'Ordonnance du 1^{er} juillet 1885 et par le décret du 3 juin 1906 (cf. note 1, p. 3).

(7) Les restrictions de l'article 2 ne sont pas applicables aux titulaires de la carte du mérite civique.

(8) La Commission préparatoire des travaux de la XI^e session du Congrès colonial national (1955) consacrée à l'Habitation du Congolais en milieu extra-coutumier a exprimé l'avis que la saisie immobilière devrait être aussi autorisée dans le cas où le propriétaire, débiteur d'obligations alimentaires, refuse de s'exécuter et lorsqu'un cohéritier est devenu propriétaire par suite de l'exercice du droit de reprise et qu'il ne règle pas aux autres héritiers les rentes ou indemnités qui leur reviennent.

en plus parmi les évoluants, le décret organise un régime spécial en ce qui concerne les biens immobiliers et certains biens mobiliers assimilés aux premiers (9). Ce régime, qui a pour but de protéger l'épouse et les enfants du défunt :

1) assure, à défaut de disposition testamentaire, la transmission des biens immobiliers aux enfants du *de cuius* ou à leurs descendants (art. 7) et un droit d'usufruit de la moitié ou de la totalité — selon qu'il y a ou non des enfants — sur les immeubles au conjoint survivant non divorcé ni séparé de corps à ses torts (art. 10);

2) interdit au propriétaire de biens immobiliers de disposer de ses biens par testament en faveur d'autres bénéficiaires que ses enfants ou leurs descendants et en usufruit en faveur d'une autre personne que son conjoint survivant (art. 8) (10).

Enfin, dans le but d'assurer l'indivisibilité de l'héritage au profit des enfants et de la veuve, que souhaite de plus en plus la fraction évoluée de la population, le décret organise, à défaut de dispositions testamentaires contraires, un droit de reprise de la totalité du bien immobilier en faveur du conjoint survivant ou des enfants (art. 11 à 14).

Le décret organise ensuite (art. 15 - 17) un régime de donation entre vifs des biens immobiliers en faveur du conjoint ou des descendants. S'il y a des enfants, la donation en faveur du conjoint ne peut se faire qu'en usufruit.

II. — Décret du 23 février organisant le régime des cessions et concessions de terres dans les centres extra-coutumiers et les cités indigènes (11).

Le décret du 10 février 1953 permet à tout Congolais, comme il vient d'être dit, de bénéficier de tous les droits immobiliers organisés par la législation écrite et il a prévu des dispositions tutélaires en matière de succession, donations et testaments.

Le décret du 23 février 1953 a pour but de déterminer de quelle manière les terres appartenant à la personne publique (12) dans les Centres extra-coutumiers et les Cités indigènes (11) seront mises à la disposition des habitants.

(9) Le Rapporteur du projet du Conseil colonial note que cette coexistence de deux droits, pour la succession du même « *de cuius* », posera vraisemblablement des problèmes assez délicats, mais il considère que le bon sens des noirs et l'expérience des juridictions indigènes permettront de trouver des solutions adéquates.

(10) Etant donné qu'en vertu de l'article 15, l'indigène peut, de son vivant, donner des biens immobiliers à sa femme, il eût été admissible, semble-t-il, qu'il pût aussi les lui attribuer par testament. Mais pareille attribution de biens aurait été contraire à l'esprit de la coutume et au désir des évolués. Toutefois, si la coutume le permet, le mari pourra avantager sa femme en biens mobiliers.

(11) En ce qui concerne les milieux coutumiers, cf. note 1, p. 1, 1, p. 3 et 2, p. 6. Le décret du 23 février 1953 n'est plus d'application dans les anciens centres extra-coutumiers et cités indigènes qui sont devenus des communes, suivant le décret du 26 mars 1957 sur les villes. Une modification du décret du 23 février 1953 dans ce sens serait indispensable.

(12) C'est-à-dire dans l'état actuel des choses,

En effet, au contraire des Congolais ruraux pour qui notre notion de la propriété quiritaire a encore fort peu de résonance, les détribalisés qui vivent dans les Centres (13), à notre contact, se rapprochent de plus en plus de nos conceptions juridiques et sociales. Aussi, en vue d'assurer le logement et l'accession à la propriété immobilière individuelle, au plus grand nombre possible d'entre eux, il s'est révélé indispensable — vu la rareté générale des terres disponibles et les dangers de la spéculation — d'édicter des mesures spéciales afin d'empêcher l'acaparement du sol. Soulignons que la sphère d'application du décret ne s'étend pas d'office à toutes les agglomérations extra-coutumières, car certaines d'entre elles ne souffrent pas de cette pénurie de terres. C'est au Gouverneur de province qu'il appartient de déterminer à quelles localités ou parties de localités le décret sera applicable (art. 1).

La personne publique propriétaire des terres les lotit et est habilitée :

a) à céder ou concéder des parcelles aux seules personnes physiques ayant le droit d'habiter le centre ou la cité ainsi qu'aux coopératives indigènes;

b) à céder des parcelles à ces mêmes personnes et coopératives, avec l'autorisation spéciale du Gouverneur de province, pour la construction de logements destinés à la vente ou à la location aux habitants.

Les non-indigènes ne peuvent donc obtenir directement de la personne publique des parcelles dans les terres spécialement affectées au logement et à l'exercice de la profession des habitants (indigènes) (14). Une dérogation temporaire au principe existe toutefois en faveur des employeurs de main-d'œuvre indigène qui voudraient construire des logements ou autres bâtiments à l'usage de leur personnel et qui peuvent se voir concéder des parcelles à cette fin. D'autre part, des parcelles peuvent être *cédees* ou *concedées* en faveur des institutions, associations scientifiques, religieuses, philanthropiques ou sociales, ainsi que des établissements d'utilité publique. Des parcelles sont réservées aux services administratifs et aux besoins généraux de la communauté (art. 2).

la Colonie et, dans leur domaine respectif, le Comité Spécial du Katanga et le Comité National du Kivu et certains centres au Katanga notamment. La Colonie ou les Comités pourraient, par conventions spéciales, céder aux Centres extra-coutumiers les terres comprises dans les limites de ceux-ci; c'est ainsi que certains Centres du Katanga sont devenus personnes publiques propriétaires et peuvent céder l'assiette foncière des Centres à ces derniers, sous réserve de la possibilité, au nom de l'intérêt public, de la reprise éventuelle de certains terrains. Les revenus retirés par les Centres de l'exploitation du patrimoine foncier qui leur serait ainsi accordé leur assureraient des recettes non négligeables, qui, ajoutées au montant des impôts et taxes, alimenteraient leur budget de manière substantielle.

(13) Dénomination qui depuis le décret du 10 mai 1957 sur les Circonscriptions, s'applique désormais aux anciens « Centres extra-coutumiers » et « Cités indigènes », non englobés dans les villes (cf. note 1).

(14) Rien n'empêche cependant les non indigènes d'acquérir des terrains à titre onéreux des habitants devenus propriétaires de leurs parcelles. Il y a là une lacune de la législation à combler.

**

Au cours des discussions au Conseil colonial, deux tendances se firent jour. La première manifestait sa préférence pour la reconnaissance aux indigènes d'un simple droit d'occupation qui leur garantirait la possession paisible de leur bien et empêcherait la spéculation; la seconde au contraire prônait l'attribution aux habitants des agglomérations extra-coutumières du droit de propriété tel que l'entend le Code civil.

Le législateur s'est prononcé en faveur de cette dernière formule, pour donner satisfaction au vœu très net exprimé par des Congolais de plus en plus nombreux, de devenir propriétaires de leur maison et du terrain sur lequel elle est bâtie et pour éviter ainsi toute discrimination entre blancs et noirs dans ce domaine.

Contrairement à ceux qui craignent que l'octroi de la propriété au sens du droit civil n'éveille chez les noirs l'esprit de spéculation et ne favorise l'accaparement des terres par des Européens ou même des indigènes, nous croyons que la spéculation modérée qui ne s'oppose pas au bien commun peut être parfois utile.

M. Vindevoghel (15) développe de son côté les considérations suivantes qui justifient en milieu indigène les projets spéculatifs :

a) Les Européens se livrent régulièrement à la spéculation en matière immobilière et il n'y a pas de raison valable de l'interdire aux indigènes;

b) Le noir comprend de mieux en mieux que la maison édiflée sur le terrain qu'il possède contribue à augmenter la valeur de ce dernier; mais encore faut-il, pour cela, que le droit qu'il a sur le sol ne soit pas précaire.

c) Beaucoup d'indigènes admettent difficilement que pour devenir propriétaires fonciers, ils doivent en tant que Congolais acheter une terre qu'ils estiment indigène et qui comme telle appartiendrait à la collectivité clanique ou tribale dont ils font partie (16).

Mais il est à prévoir que si ces parcelles pouvaient être revendues avec profit, l'argument ne serait plus invoqué avec autant de force.

d) Le développement des centres urbains est dû aussi bien au travail des indigènes qu'à l'initiative des Européens et à leurs capitaux. Le zèle des noirs sera encore augmenté s'ils sont propriétaires de leur maison et de leur terrain et s'ils peuvent transmettre

(15) Congrès colonial national, XI^e session octobre 1955, Rapport de M. Vindevoghel, président de la Commission, ancien magistrat à la Colonie et auditeur au Conseil d'Etat, p. 141.

(16) Certes, les habitants des milieux extra-coutumiers manifestent souvent une tendance à y appliquer les conceptions coutumières en matière foncières suivant lesquelles le premier occupant d'une terre y est chez lui. Mais, les habitants de Léopoldville, par exemple, venus des quatre coins de la Colonie n'ont manifestement aucun droit foncier sur le sol nouveau où ils se sont établis et, dans la logique du système que certains d'entre eux défendent, les droits fonciers locaux appartiendraient plutôt aux quelques misérables Groupements Bateke qui subsistent encore.

leurs droits à leurs enfants. La puissance publique retirera de nouvelles recettes fiscales importantes de ces biens immobiliers faisant désormais l'objet d'une véritable propriété.

Le décret prévoit la possibilité pour un même individu de détenir plusieurs parcelles. Il en limite le nombre en fonction de la destination et impose des conditions de mise en valeur (art. 6). Il organise aussi (art. 7) un régime de priorité basé sur les droits acquis et sur les mérites de certains habitants. Dans tous les cas, le titulaire est tenu d'occuper personnellement la ou les parcelles.

Le Gouverneur général détermine les formes de demandes (art. 5). Le Gouverneur de province fixe les conditions et les tarifs soit de la location (art. 7), soit de la location avec option d'achat (art. 12), soit de la vente (art. 15). Les parcelles acquises en propriétés sont grevées, au profit de la personne publique, d'un droit de reprise opposable aux tiers, en cas de non-occupation ou de changement de destination (art. 20).

Aux dispositions dont il vient d'être question et qui visent l'intérêt général viennent s'ajouter les mesures tutélaires contenues dans le décret du 10 février 1953 et qui sont destinées à protéger les indigènes non immatriculés contre leur inexpérience et contre certains abus de la part de leurs frères de race aussi bien que d'Européens.

Il ne faut toutefois pas se dissimuler les difficultés d'ordre pratique qui résultent de la mise en application des décrets sous examen.

Tout d'abord, apparaît le problème compliqué de la reconversion des anciennes cités où les exigences de l'urbanisme et de la sécurité publique imposent une redistribution des parcelles actuelles qui sont généralement trop grandes. En même temps, il y a lieu de doter les quartiers modernes que l'on veut ériger, d'égoûts, de canalisations d'eau et d'électricité, d'une voirie fonctionnelle, de bâtiments communautaires, sans grever pour cela le budget des villes, des communes ou des centres d'une charge intolérable.

La paix publique et la stricte justice postule que soient allouées aux indigènes expropriés des indemnités raisonnables, de façon à leur permettre de se rebâtir un foyer, de préférence sur leur ancienne parcelle urbanisée. Ce point est important, car l'indigène qui a occupé un terrain pendant de longues années, y a contracté des habitudes ou s'est créé une clientèle, s'estimerait lésé s'il ne pouvait réoccuper un terrain à la plus-value duquel il a participé.

La seconde et importante difficulté résulte de la nécessité de la délimitation exacte des parcelles (Cadastré) et de l'enregistrement (Titres fonciers). Ces opérations présupposent un très large étoffement de ces deux services administratifs en personnel européen et indigène. Or, on sait combien le recrutement et la formation d'un tel personnel est difficile. A l'heure actuelle, un gros effort a déjà été réalisé et de nombreux relevés cadastraux notamment ont déjà été établis dans les ex-

Cité de Léopoldville (17) et ex-Centre extra-coutumier d'Elisabethville mais il reste encore beaucoup à faire.

L'application intégrale du décret du 23 février 1953 exigera donc de longues années encore une intense collaboration entre les services : Territorial, de l'Urbanisme, du Cadastre, des Titres fonciers, des Travaux publics, des organismes de construction de logements pour indigènes et des organismes de crédit immobilier, du Fonds du Roi, etc...

III. — Second 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.

Le décret du 28 octobre 1942 sur les cessions et concessions *gratuites* de terres domaniales ou enregistrées en vue de favoriser la colonisation ne s'appliquait qu'aux non-indigènes.

Or, même dans les milieux ruraux s'affirment des autochtones qui possèdent des capacités et des capitaux suffisants pour exercer une activité indépendante et notamment pour entreprendre une plantation. Il était injuste de les priver du bénéfice d'avantages accordés aux non-indigènes, surtout que parmi ceux-ci pouvaient se trouver des Africains de moindre évolution que ces Congolais intelligents et dynamiques.

Tel a été le but du second décret du 10 février 1953 qui a modifié dans ce sens l'article 4 du décret du 28 octobre 1942 et l'article 3 de l'arrêté ministériel du 25 février 1943 en n'exigeant plus des demandeurs que la résidence dans la Colonie au moment de l'introduction de la requête (18), ce qui permet d'en étendre le champ d'application aux Congolais, immatriculés ou non.

Il appartient cependant au Gouverneur général de proportionner l'étendue des terres domaniales qui seront accordées gratuitement aux facultés réelles des demandeurs congolais.

IV. — Arrêté royal du 5 septembre 1952 sur les ventes et locations de terres.

Cet arrêté royal modifie l'article 3 de l'arrêté ministériel du 25 février 1943 qui réglemente les ventes et locations de terres.

Comme le décret du 28 octobre 1942, l'arrêté ministériel du 25 février 1943 exigeait des demandeurs l'immatriculation administrative ce qui écartait les Congolais du bénéfice de son application. L'arrêté royal du 5 septembre 1952 a remplacé cette obligation par celle de résider dans la Colonie au moment de l'introduction de la demande.

(17) Cf. arrêté du 31 décembre 1954 du Gouverneur de la province de Léopoldville (B.A., 1955, p. 727); — Arrêté du 18 novembre 1955 du Gouverneur de la province du Katanga (B.A., 1956, p. 31).

(18) La législation antérieure, on le sait, prévoyait que le demandeur devait être immatriculé. Mais l'immatriculation en question ne concernait que les non-indigènes — européens, asiatiques ou africains — venant résider à la Colonie (immatriculation administrative).

*.

Si le décret du 10 février 1953 favorise l'accession à la propriété des indigènes ayant des entreprises agricoles établies sur terres domaniales, il n'existe toujours rien de semblable pour ceux qui sont installés sur terres indigènes. Pour devenir propriétaires du lopin de terre qu'ils auraient mis en valeur, ils devraient obtenir la domanialisation préalable des terrains qu'ils occupent et exploitent, ceci en vertu de l'article 13 du décret du 31 mai 1934 sur la constatation de la vacance des terres. On conçoit que cela étonne les autochtones qui ne comprennent pas les subtilités d'une telle procédure et refusent souvent de s'y soumettre.

Il en est de même pour ceux d'entre eux qui, en milieu rural, ont fait l'effort de construire une habitation décente en matériaux durables, du moins dans ses éléments essentiels.

Malgré cette lacune législative que nous relevons, le « Fonds du Roi », étend sa sollicitude aussi bien sur les régions rurales que sur les milieux extra-coutumiers. Il en est de même du Fonds d'avances. Comme le décret du 10 février 1953 n'a pas soustrait les « terres indigènes » à l'autorité des chefs coutumiers, il en résulte que le sol sur lequel l'habitation a été édiflée, continue à être régi par les coutumes et usages locaux et que les indigènes qui ont donc construit des

habitations dans les conditions rappelées plus haut sont donc pour l'instant, si on s'en réfère au seul droit indigène, propriétaires de leur maison et titulaires d'un droit d'usage inaliénable sur le sol. Mais, suivant les principes généraux du droit civil, ce serait la collectivité indigène qui, dans l'état actuel des choses, serait propriétaire non seulement du sol mais aussi de l'habitation.

Signalons toutefois qu'en fait cette situation juridique mal fixée n'a occasionné jusqu'à présent aucune complication, car l'administration tant européenne qu'indigène la tolère et l'une comme l'autre considèrent l'habitation comme une propriété individuelle, en autorise la location ou la vente sans tenir compte du fonds sur lequel elle est construite.

Il reste que le système présente un grave inconvénient, c'est d'empêcher la constitution d'un prêt hypothécaire.

*.

Pour imparfaite qu'elle soit, la législation que nous venons d'examiner permettrait néanmoins, si l'administration locale apporte tous ses soins à en faire une application adéquate, de répondre aux aspirations de nombreux habitants des agglomérations détribalisées aussi bien que des indigènes les plus progressistes des milieux ruraux.

J. VANHOVE.

JURISPRUDENCE

Cass. (2^e ch.), 18 mars 1958.

Prés. : M. GIROUL, cons., prés. ff.

Rapp. : M. VALENTIN, cons.

Min. publ. : M. DELANGE, av. gén.

(*Van Heffen c. Etat belge, Min. Fin.*)

IMPOTS SUR LES REVENUS METROPOLITAINS. — Taxe professionnelle. — Territorialité de l'impôt. — Article 2 et article 27, § 4, des lois coordonnées. — Bureau établi en Belgique par un exploitant de cinémas au Congo. — Bureau chargé notamment de choisir, de vérifier et d'expédier les films, le matériel et les pièces de rechange et d'assurer le règlement des opérations financières traitées en Belgique. — Bureau revêtant un caractère productif. — Taxe professionnelle applicable aux bénéfices réalisés par ce bureau.

Le § 4 de l'article 27 des lois coordonnées visant les étrangers opérant en Belgique considère comme établissements belges et par conséquent comme assujettis aux lois fiscales belges, notamment leurs agences, magasins, bureaux, laboratoires ainsi que toutes autres installations fixes de caractère productif. Le lien de territorialité requis par l'article 2 des lois coordonnées existe dès que les opérations traitées par l'établissement belge ou à l'entremise de celui-ci ont produit des bénéfices.

Revêt un caractère productif un bureau établi en Belgique par un exploitant de cinémas domicilié au Congo, bureau dont celui-ci entretient le personnel et supporte les frais généraux, lorsque ce bureau a pour mission de choisir, de vérifier, d'emballer et d'expédier vers la Colonie les films pris en location, de rechercher et d'expédier au Congo le matériel et les pièces de rechange et d'assurer le règlement financier des opérations traitées en Belgique et alors que la taxe professionnelle a été établie sur les

bénéfices résultant des opérations traitées par ce bureau.

Ouï M. le conseiller Valentin en son rapport et sur les conclusions de M. Delange, avocat général;

Vu l'arrêt attaqué, rendu le 15 mai 1957 par la Cour d'appel de Bruxelles;

Sur le moyen unique, pris de la violation des articles 97 de la Constitution, 2 et 27, §§ 2 et 4, des lois d'impôts sur les revenus coordonnées par arrêté du Régent du 15 janvier 1948, 13, § 1^{er}, 9^e, de l'arrêté royal du 22 septembre 1937 modifié par l'arrêté du Régent du 12 mars 1949,

en ce que l'arrêt attaqué décide que l'article 27, § 4, des lois coordonnées s'applique à un bureau entretenu en Belgique par un étranger et ayant pour mission de choisir, de vérifier, d'emballer, d'expédier vers la colonie les films pris en location auprès de sociétés distributrices installées en Belgique, de rechercher et d'expédier au Congo belge le matériel et les pièces de rechange indispensables à une exploitation congolaise et d'assurer le règlement financier des opérations traitées en Belgique, sans qu'il y ait lieu de se préoccuper du point de savoir si les conditions exigées par le 7^e du § 2 du même article 27 sont réunies alors que l'article 2 des lois coordonnées n'assujettit à l'impôt que les revenus produits ou recueillis en Belgique lorsque le bénéficiaire n'y a pas son domicile ou sa résidence, d'une part, et que l'article 27, §§ 2 et 4, des lois coordonnées, d'autre part, a pour seule portée d'assujettir à la taxe professionnelle en Belgique les revenus produits en Belgique par la mise en œuvre dans ce pays d'un établissement stable de caractère productif, condition qui n'est pas nécessairement réalisée par un bureau ayant

l'activité décrite dans l'arrêt et que celui-ci ne conteste pas être réalisée après avoir refusé de vérifier si les conditions d'application de l'article 27, § 2, 7^e, des lois coordonnées étaient ou non remplies;

Attendu que le § 4 de l'article 27 des lois coordonnées, visant les étrangers opérant en Belgique, considère comme établissements belges et, par conséquent, comme assujettis aux lois fiscales belges, notamment leurs agences, magasins, bureaux, laboratoires... ainsi que toutes installations fixes de caractère productif;

Attendu que l'arrêt attaqué constate que le demandeur, domicilié au Congo et y exploitant plusieurs salles de cinéma, « possédait en Belgique (Schaerbeek) un bureau dont il entretenait le personnel et supportait les frais généraux »; que ce bureau « avait pour mission : 1) de choisir, de vérifier, d'emballer et d'expédier vers la Colonie les films pris en location...; 2^e de rechercher et d'expédier au requérant le matériel et les pièces de rechange indispensables à son exploitation congolaise; 3) d'assurer le règlement financier des opérations traitées en Belgique pour le compte du requérant »;

Que l'arrêt déduit de ces constatations que la définition du § 4 susdit étant conçue en termes très généraux s'applique adéquatement en l'espèce au bureau que le requérant possédait à Schaerbeek en vue d'assurer la bonne exploitation de ses entreprises installées au Congo;

Que l'arrêt relève, en outre, que la taxe professionnelle a été établie sur les bénéfices résultant des opérations traitées par le bureau établi en Belgique, et que le demandeur ne discute pas les bases imposables telles qu'elles ont été déterminées par l'administration;

Attendu qu'ainsi la Cour d'appel a nécessairement admis que le bureau en question revêtait un caractère productif;

Attendu que le lien de territorialité requis par l'article 2 des lois coordonnées existe dès que les opérations traitées par l'établissement belge d'une firme étrangère ou à l'entremise de celui-ci ont produit des bénéfices;

Que ce caractère étant constaté par l'arrêt attaqué, il est sans incidence sur la déduction de l'impôt que des bénéfices aient été ou non recueillis ou réalisés à l'étranger;

Attendu qu'en constatant la réalisation de bénéfices par le bureau installé en Belgique, l'arrêt a relevé l'accomplissement de la condition qui, suivant le moyen, aurait dû être vérifiée en application de l'article 27, § 2, 7^e;

Attendu que le moyen ne peut être accueilli;

Par ces motifs :

LA COUR,

Rejette le pourvoi;

Condamne le demandeur aux frais.

OBSERVATIONS. — L'arrêt annoté illustre un cas d'application de l'article 27, § 4 des lois coordonnées d'impôts sur les revenus qui prévoit que sont taxables les bénéfices réalisés par les bureaux, agences, etc. établis en Belgique par des exploitants étrangers ou coloniaux, lorsque ces établissements revêtent un caractère productif. L'arrêt semble faire sienne l'affirmation de la Cour d'appel selon laquelle cette disposition légale est conçue en termes très généraux. Il est en effet admis que les notions de « production » et de « recouvrement » de revenus ont une portée très étendue (1).

(1) Feye, *Traité de droit fiscal des sociétés et associations*, tome II, p. 21. Voyez aussi les conclu-

Nous croyons que les bénéfiques produits par ces bureaux, imposés dans la Métropole, ne sont plus taxables à nouveau dans la Colonie lorsqu'ils appartiennent à des particuliers. En effet la loi coloniale ne connaît pas, en ce qui concerne ceux-ci, de disposition analogue à l'article 2, 2° des lois coordonnées selon lequel sont assujettis à l'impôt les personnes domiciliées ou résidant en Belgique alors même que les revenus seraient produits ou recueillis à l'étranger. Ce n'est que pour les sociétés et associations de fait assimilées que l'article 58 du décret du 10 septembre 1951 dispose qu'elles sont imposables même sur les bénéfiques réalisés à l'étranger, avec cependant le correctif de l'article 69 qui réduit le taux d'imposition pour les bénéfiques réalisés et imposés à l'étranger.

Marc BALTUS.

Léopoldville, 10 septembre 1957.

Siég. : M. M. RAE, prés.

Min. publ. : M. A. DE LOOF.

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

(Moutinho Manuel c. Ferreira da Sylva Alypio)

CONTRAT D'EMPLOI. — Immigration. — Cautionnement. — Paiement par l'employeur. — Remboursement par l'employé.

Lorsque le contrat d'emploi a pris fin, l'employé est tenu à rembourser à l'employeur le cautionnement d'immigration que ce dernier a réglé pour son compte.

Attendu que l'intimé ne conteste pas que l'exécution du contrat d'emploi litigieux ayant pris fin et qu'en raison du fait qu'il demeure sur le territoire du Congo belge — comme colon ou au service d'un nouvel employeur — il est tenu à rembourser à l'appelant la somme de 50.000 francs, qui constitue le montant du cautionnement d'immigration que ce dernier a réglé pour son compte; que toutefois, contrairement à son soutènement, il résulte des documents produits que l'appelant n'a débité qu'une seule fois son compte dudit montant; que c'est sans droit, d'autre part, que l'appelant assortit ce débit d'intérêts qui n'ont pas été contractuellement stipulés, savoir 1.956 plus 669 plus 625 francs; que les autres postes du compte allégué ne sont pas discutés; qu'ainsi, le deuxième chef de la demande reconventionnelle de l'appelant n'est fondé qu'à concurrence de 61.930 francs moins 3.250 francs soit 58.680 francs.

Léo., 10 septembre 1957.

Siég. : MM. RAE, prés., G. BECKERS et G. BOUCHOMS, cons.

Min. publ. : M. DE LOOF.

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

(Cie C. c. Loureiro)

JUGEMENT PREPARATOIRE. — Appel. — Appel incident aux fins d'évacuation. — Non-recevabilité.

Ni l'appel principal d'un jugement préparatoire, ni l'appel incident demandant à la Cour d'évoquer, ne sont recevables.

Attendu que l'appel est régulier en la forme;

Attendu que ce recours tend à la réformation du jugement prononcé contradictoirement le 5 novembre 1956 par le Tribunal de première instance de Léopoldville qui a dit recevable l'opposition for-

sions de M. l'avocat général Ganshof van der Meersch avant Cass. 16 décembre 1955 J.T.O., 1956, p. 84 qui constituent une étude très complète des principes de la territorialité de l'impôt.

mée par l'intimé au jugement du même tribunal du 7 juillet 1956 le condamnant, par défaut, à payer à l'appelante la somme de 14.490 francs pour solde de compte, avec les intérêts à 6 % l'an à partir du 9 janvier 1956; qu'en outre, par la décision entreprise, le premier juge a autorisé l'intimé à prouver, par toutes voies de droit, témoignages compris, quatre faits relatifs à de prétendues fournitures de fibres;

Attendu que l'appelante n'avait pas contesté la recevabilité de l'opposition formée par l'intimée; que sur ce point la décision entreprise ne lui a pas causé grief;

Attendu que, pour le surplus, le premier juge s'est borné à ordonner une simple mesure d'instruction destinée à mettre la cause en état, sans laisser apparaître, dans les motifs de sa décision, une opinion sur le fond du litige; que cette partie du jugement entrepris est préparatoire (Cons. Cass., 27 juin 1932, Pas., I, 141; — Cass., 25 avr. 1955, Pas., I, 915; — Léo., 23 oct. 1956, R.J.C.B. 1957, p. 9 et les références citées);

Attendu, en conséquence, que l'appel n'est pas recevable;

Attendu que l'intimé a formé appel incident en demandant à la Cour d'évoquer et de dire l'action de l'appelante non fondée;

Attendu que pour pouvoir évoquer la Cour devrait infirmer la décision entreprise; qu'en l'espèce les dispositions dont l'intimé demande implicitement la réformation sont préparatoires; que dès lors l'appel incident n'est pas recevable (voy. R.P.D.B., v° Appel en matière civile et commerciale, n° 397);

Par ces motifs :

LA COUR,

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

Où M. le substitut du procureur général A. de Loof en son avis;

Dit les appels principal et incident non recevables;

Condamne chacune des parties à la moitié des frais d'appel, taxés en totalité à la somme de 1.420 francs.

1^{re} Inst. Léopoldville, 5 février 1957.

Siég. : M. Victor de JULEMONT, juge.

Min. publ. : M. Roger SERGOYNE.

Plaid. : MM^{es} J. NYSN, B. LECLERCQ et A. VAES.

(Papo c. Cie Aviabel S.A.)

ASSURANCES. — Navigation aérienne. — I. GUERRE. — Notion. — II. CONTRAT D'ADHESION. — Limites du pouvoir d'interprétation du juge. — III. CLAUSE EXCLUANT LES RISQUES DE GUERRE. — Définition des « événements de guerre déclarée ou non ».

I. — *La guerre est non seulement une lutte armée, mais aussi une lutte idéologique et politique au cours de laquelle on ne recourt pas toujours et nécessairement à la force, mais dont les manifestations, néanmoins, prennent parfois la forme d'actes de violence, qui ne trouvent leur explication que dans le climat spécial de cette nouvelle espèce de conflit;*

De tels actes de violence réunissent toutes les conditions de l'événement de guerre qui se situe en dehors des prévisions normales (voy. obs.)

II. — *Le fait que le contrat d'assurance est un contrat d'adhésion, ne s'oppose pas à ce que les règles d'interprétation lui soient applicables, comme aux autres contrats.*

L'intervention du juge se limitera aux cas de vices du consentement, ou à celui où l'adhérent n'aurait pas connu ou aurait insuffisamment connu une clause avant de contracter, et dans le cas encore où une clause aurait été déformée par des clauses accessoires qui aboutissent directement ou indirectement à détruire l'objet même du contrat ou la plus grande partie de son utilité pour la partie acceptante. (1)

III. — *L'expression « événement de guerre déclarée ou non » vise un événement qui n'est possible qu'en raison de circonstances exceptionnelles, qui ne peuvent trouver leur explication que dans une situation comparable à celle créée par la guerre, et qui se concrétise notamment par l'emploi de moyens de destruction utilisés en temps de guerre.*

Doivent être assimilés à des événements de guerre, au sens du contrat d'assurance, des événements qui par leur nature sont de l'essence même de la guerre en constituant des actes directs d'hostilité par engins de guerre (voy. obs.).

Attendu que l'action tend à la condamnation de la défenderesse au paiement de la somme de 2.000.000 de francs, au titre d'indemnité due en vertu d'un contrat d'assurance;

Attendu que le 23 juin 1955, dame Allal, épouse du demandeur, souscrivit une police individuelle n° 827004 ayant pour but de la garantir, à concurrence des indemnités fixées, en cas d'accident corporel lui survenant au cours d'un voyage qu'elle devait effectuer dans les limites géographiques de l'Afrique, de l'Europe et de l'Asie, du 25 juin 1955 au 25 septembre 1955;

Attendu que l'indemnité prévue, en cas de mort, avait été fixée à 2.000.000 de francs, payables au demandeur;

Attendu que l'épouse du demandeur était passagère de l'avion Constellation, immatriculé sous le numéro 4X-AKC, de la Compagnie de navigation aérienne israélienne « El Al », effectuant un vol de Londres à Tel-Aviv, via Paris et Vienne; que le 27 juillet 1955, cet avion fut abattu au-dessus du territoire bulgare par deux chasseurs bulgares et s'écrasa au sol; que tous les passagers et l'équipage furent tués;

Attendu que la défenderesse se refuse à payer l'indemnité de 2.000.000 de francs qui lui est réclamée, soutenant que l'événement dont dame Allal a été victime ne constitue pas un risque assuré, en faisant état de l'article 5d, in fine de la police d'assurance qui stipule :

« 5. — Exclusions :

» Sont toujours exclus de l'assurance les accidents survenus :

» d) par suite de tremblement de terre, éruptions volcaniques, inondations, événements de guerre déclarées (sic) ou non, insurrections, troubles civils, grèves, émeutes, duels ou participation à des crimes ou délits »;

Que la défenderesse soutient en effet qu'il s'agit en l'espèce d'un événement de guerre, qui n'est pas couvert par l'assurance des risques ordinaires;

(1) La décision annotée a adopté la théorie que le contrat d'assurance est un contrat d'adhésion (De Page, t. II, Complément, n° 554), mise en doute et combattue par Monette, De Villé et Robert André (*Assurances Terrestres*, t. I, n° 57 et s. et n° 270), mais elle a limité le pouvoir d'interprétation du contrat par le juge à quelques cas précis, comme celui où l'assuré n'aurait pas connu ou insuffisamment connu une clause avant de contracter, ce qui n'était pas allégué en l'espèce.

Attendu que les circonstances de cet accident sont ainsi précisées dans la note rédigée par le gouvernement bulgare le 4 août 1955 (Report of Commission of Inquiry on the shooting down of «El Al» Aircraft 4X-AKC on 27 July 1955, page 32) :

« 1) L'avion s'est écarté de son itinéraire, il a violé la frontière d'Etat de Bulgarie et, sans aucun préavis, a pénétré profondément à l'intérieur de l'espace aérien bulgare. Muni d'outillages de navigation aérienne parfaits, il n'a pas pu ne pas voir qu'il avait violé la frontière d'Etat bulgare. Même après avoir été averti, il ne s'est pas soumis, mais a continué à voler vers le sud dans la direction de la frontière bulgare-grecque;

« 2) Les forces de la défense anti-aérienne bulgare ont fait preuve d'une certaine hâte et n'ont pas pris toutes les mesures nécessaires pour contraindre l'avion à se soumettre et à atterrir.

« 3) Le gouvernement bulgare croit nécessaire de faire observer également la circonstance que, au cours de nombreuses années, n'observant pas la souveraineté de la République populaire de Bulgarie, certains milieux se permettaient de violer systématiquement les frontières bulgares. Pendant les dernières années en Bulgarie ont été enregistrés maints survols illégaux des frontières bulgares de la part d'avions « de nationalité inconnue ». Lors de ces survols illégaux, en territoire bulgare, étaient parachutés des diversionnistes, munis d'armes, de stations de radio et d'autres matériaux. Le gouvernement de la République populaire de Bulgarie a protesté à plusieurs reprises auprès du secrétariat de l'Organisation des Nations Unies, ce qui, malheureusement, n'a donné aucun résultat. Tout cela créait une atmosphère tendue qui imposait la prise de mesures pour la sauvegarde de la sécurité de l'Etat. C'est dans une pareille atmosphère tendue qu'est devenu possible le malheureux accident avec l'avion israélien.

« Le gouvernement et le peuple bulgares expriment une fois de plus leurs profonds regrets pour ce grand malheur qui a causé la mort de personnes complètement innocentes. Le gouvernement bulgare désire ardemment que de pareils malheurs ne se répètent plus jamais. Il fera établir et punir les personnes coupables de la catastrophe survenue avec l'avion israélien et il prendra toutes les mesures nécessaires pour que de pareilles catastrophes ne se répètent plus en territoire bulgare.

« Le gouvernement bulgare compatit profondément aux parents des victimes et il est prêt à assumer le dédommagement dû à leurs familles, ainsi que sa part de l'indemnité des dégâts matériels »;

Attendu que le gouvernement bulgare précise donc que les deux chasseurs bulgares qui avaient intercepté l'avion « El Al » avaient reçu l'ordre de le contraindre à atterrir dans quelque aéroport bulgare;

Que les chasseurs ont averti l'avion qu'il devait atterrir, mais que ce dernier ne s'est pas soumis et a continué à voler vers le Sud, essayant de s'enfuir à travers la frontière bulgare-grecque (voir carte appendice K — rapport de la Commission d'enquête);

Attendu que la Commission d'enquête israélienne dans ses conclusions (rapport page 18) avance que la première rafale sur l'avion « El Al » fut tirée dans l'aire de la frontière yougoslavo-bulgare, à une altitude d'environ 18.000 pieds et précise qu'elle est convaincue que l'avion n'avait reçu aucun avertissement antérieurement à cette première rafale; que

quelques minutes plus tard, la seconde rafale eut lieu au-dessus du territoire bulgare à une altitude d'environ 8.000 pieds; qu'il était évident que l'avion était en cours de descente, cherchant un endroit pour atterrir et montrait des signes d'incendie; que néanmoins il continuait à contrôler son vol; qu'au moment de cette attaque, il avait couvert quelque 17 milles marins à l'intérieur de l'espace aérien bulgare; qu'environ cinq minutes après, la troisième attaque eut lieu à une altitude d'environ 2.000 pieds; que l'avion était encore contrôlé, se dirigeant vers le Nord, plus profondément en Bulgarie, pour un atterrissage forcé; que le résultat de cette dernière attaque fut que l'avion fut détruit en l'air;

Que la dite commission conclut que l'avion est entré dans l'espace aérien bulgare, étant environ à 35 milles marins en dehors de la route qui l'aurait amené à la frontière bulgare-grecque après qu'il aurait traversé approximativement 26 milles marins (six à sept minutes de vol) de l'angle sud-ouest de la Bulgarie;

Que, enfin, l'exposé bulgare quant au parcours et au chemin de l'avion est incompatible avec les faits tels qu'ils ont été démontrés;

Attendu, selon la commission d'enquête israélienne, qu'aucune sommation n'aurait été faite à l'avion « El Al » qui aurait été abattu, alors qu'il cherchait à atterrir, et non à fuir vers la frontière bulgare-grecque;

..

Attendu que le demandeur expose tout d'abord que la défenderesse fait valoir que l'assurance ne couvre pas les événements qui sont le résultat d'une intention délibérée, mais seulement ceux constituant le cas fortuit;

Que dans une note d'audience complémentaire, la défenderesse conteste avoir invoqué cet argument;

Que, l'eût-elle fait, il n'eût cependant pas pu être retenu en égard à la définition de l'accident, donnée par la défenderesse elle-même dans la police d'assurance, c'est-à-dire « tout événement fortuit, soudain, anormal, causé directement par l'action d'une force extérieure, violente, étrangère à la volonté de l'assuré et entraînant une lésion du corps humain »;

Qu'il ne fait aucun doute que l'accident dont fut victime dame Allal rentre bien dans les prévisions de la police d'assurance qu'elle avait souscrite;

Que la défenderesse précise que le seul argument qu'elle invoque est que l'événement qui a causé la mort de l'épouse du demandeur constitue un risque exclu de la convention d'assurance, s'agissant « d'événements de guerre déclarés (sic) ou non »;

Attendu qu'il s'agit dès lors de rechercher le sens de l'expression « événements de guerre, déclarés ou non »;

Attendu que cette expression peut signifier tout d'abord « événement en relation avec une guerre » en retenant, comme l'a décidé la Cour de cassation, en précisant le sens de l'arrêté-loi du 19 mai 1945 relatif à la réparation des accidents du travail par fait de guerre, qu'il faut entendre par fait de guerre les opérations de guerre, c'est-à-dire la lutte entre armées belligérantes et les événements qui s'y rattachent étroitement (Cass., 25 nov. 1948, J.T. 1949, p. 375 et note d'observations; — Cass. 10 févr. 1955, Pas., I, 624);

Que, ainsi que le signale l'auteur de la note d'observations sous l'arrêt de cassation du 25 novembre 1948, la Cour de

cassation française en deux arrêts qui ont fait jurisprudence (24 et 25 juill. 1945, *Dall.* p. 277) a défini le fait de guerre, en assurance de dommages, comme étant le fait qui se rattache étroitement aux opérations de la guerre étrangère;

Qu'à cet égard, le jurisclasser de la responsabilité civile et des assurances précise que : « certains arrêts de la jurisprudence française réduisent cette notion de fait de guerre aux combats proprement dits et aux opérations militaires, c'est-à-dire à toute action violente dans l'attaque ou la défense des troupes belligérantes groupées ou isolées, ainsi qu'à la panique qui s'ensuit dans les temps et les lieux immédiats où l'on peut dire que la guerre est en quelque sorte présente par la brutalité même de ses manifestations. Mais cette conception qui assimile le fait de guerre au fait de belligérance est trop restrictive. L'article 34 de la loi (française) de 1930 parle des dommages occasionnés par la guerre étrangère; d'autre part, le but du législateur a été d'exclure les risques anormaux qui, en raison de leur lien avec la guerre, échappent à toute prévision et à tout calcul statistique. Aussi la Cour de cassation (arrêts des 24 et 25 juill. 1945 notamment) a-t-elle fini par adopter une définition plus large. Le fait de guerre est tout fait qui se rattache étroitement aux opérations de guerre étrangère, c'est-à-dire tout fait dont le caractère anormal résulte de son lien avec la guerre (*Jurisclass.*, Assurances terrestres, Assurances Div. B., n° 243 et 244 et jurisprudences citées); »

Attendu que cette conception est matérialisée par un jugement du Tribunal de Coulommiers du 25 avril 1941 rapporté par Waleffe (*Rép. décennal de la jurispr. belge 1936-1946, v° Assurances*, n° 723) qui décide que « ne doivent pas seulement être considérés comme faits de guerre les conséquences directes ou indirectes de la rencontre d'armées belligérantes ou encore des actes d'hostilité ou d'imprudences graves d'une armée d'occupation, mais également tout fait qui n'existe que par elle, à cause d'elle et qui, sans elle, ne se serait pas produit »;

Que cette extension de la notion de fait de guerre correspond d'ailleurs à l'aspect de guerre totale pris par le dernier conflit ainsi que le relève Frédéricq (*Dr. Comm.*, t. III, n° 263, et note) et Laloux (*Traité des Assurances terrestres en droit belge*, n° 170), ce dernier auteur insistant toutefois sur le caractère d'anormalité que doit présenter le risque de guerre, caractère qui constitue l'élément essentiel pour justifier l'exonération de l'assureur;

Attendu néanmoins que toutes ces décisions, quels que soient les critères sur lesquels elles se basent pour qualifier ou non de « faits » ou « événements de guerre » les espèces qui leur sont soumises, exigent cependant toutes l'existence d'un « état de guerre », notion que le demandeur veut voir déterminer en fonction des normes et des définitions du droit international public;

Que sur cette seule base, et en retenant avec Rolin (*Droit moderne de la guerre*, n° 144, p. 143) « que la guerre est la lutte à main armée entre deux états, ou entre un état et un groupement constitué dans son sein et luttant ouvertement contre lui » il ne pourrait être admis, comme le soutient la défenderesse, que la destruction et la perte de l'avion « El Al » survinrent par suite d'un événement de guerre;

Attendu que cette notion de la guerre qui vient d'être précisée est celle qui a

été généralement admise jusqu'à présent et qui s'impose immédiatement aux esprits, eu égard aux formes qu'ont toujours revêtues les manifestations d'hostilité déclarée entre états, c'est-à-dire le recours à la force, mobilisant toute la puissance de la nation et se produisant toujours, dès le début, par des opérations militaires, où les armes décident de la suprématie de l'une ou de l'autre des armées en présence;

Que l'on peut toutefois se demander si cette notion ne devrait pas être revue en donnant au mot « guerre » une signification plus extensive, à la lumière des événements qui ont suivi le conflit 1939-1945;

Attendu qu'en effet les notions traditionnelles de « temps de guerre » et de « temps de paix » ont été singulièrement dépassées depuis que se sont constitués, après la fin de la seconde guerre mondiale, deux blocs distincts qui s'opposent l'un à l'autre, et dont l'un multiplie vis-à-vis de l'autre, les actes hostiles, procédant de buts politiques, qui ne sont que les manifestations d'une lutte constante dans laquelle s'affrontent des nations aux idéologies opposées; qu'ainsi considérée, cette lutte ne se traduit pas toujours par le recours systématique à la force brutale mais crée néanmoins une instabilité réelle qui s'oppose à la stabilité qui est celle de la situation du temps de paix, dans la pleine acception de ce terme;

Qu'il suffit d'ailleurs de s'en référer à l'expression nouvelle née pour qualifier cet état de tension et qui est celle de « guerre froide » qui définit exactement les positions antagonistes prises par les deux blocs politiques qui dominent le monde et cette nouvelle forme de belligérance que constitue l'autodéfense militaire permanente avec actes d'hostilité isolés;

Que dans ces conditions, sortant du cadre strict qui lui avait été assigné par une terminologie qui paraît actuellement surannée, la guerre est non seulement une lutte armée, mais aussi une lutte idéologique et politique au cours de laquelle on ne recourt pas toujours et nécessairement à la force, mais dont les manifestations, néanmoins, prennent parfois la forme d'actes de violence, qui ne trouvent leur explication que dans le climat spécial de cette nouvelle espèce de conflit;

Attendu que de tels actes de violence sont une conséquence de la situation ainsi décrite et, par leur caractère même et les circonstances dans lesquelles ils se produisent, réunissent toutes les conditions de l'événement de guerre qui se situe en dehors des prévisions normales et qui est générateur d'un dommage qui ne pouvait être prévu dans des circonstances normales;

Attendu que la jurisprudence a défini comme risques de guerre exclus par l'assurance « ceux qui procèdent directement d'activités intéressant la conduite de la guerre ou qui s'avèrent si parfaitement dépendants des conditions anormales dues à l'état de guerre que en l'absence de ces conditions, la réalisation du dommage semblerait exclue » (Brux. 19-20 octobre 1952 cités par Waleffe, *Recueil annuel de la jurisprudence belge*, 1953, v^o Assurances n^{os} 53 & 54);

Que le second terme de cette définition s'applique en l'espèce, si on retient la conception élargie de la notion de guerre qui vient d'être exposée;

..

Attendu cependant que ces considérations ne sont pas les seules qui doi-

vent intervenir et que le présent litige déborde du domaine du droit international public, auquel il ne doit pas être circonscrit; qu'il s'agit en effet de situer le débat sur le terrain où il se meut, c'est-à-dire sur le terrain contractuel, et plus spécialement dans la sphère des contrats d'assurance;

Attendu que la doctrine citée par la défenderesse, est d'ailleurs actuellement d'accord pour considérer que dans l'interprétation d'une clause de guerre, il y a lieu de raisonner en écartant délibérément toutes les notions de droit international public en matière de guerre, et de ne tenir aucun compte de la question de savoir si l'acte d'hostilité qui est en discussion, s'inscrit ou ne s'inscrit pas dans le cadre d'une guerre préalablement déclarée, conformément au droit international (Ripert, *Droit Maritime*, n^o 2671; — *Vivante*, n^o 263; — *Lyon, Caen & Renault*, t. VI, n^o 1226; — *Douglas Owen, Déclaration of War*, p. 12);

Attendu que l'examen de la clause litigieuse appelle l'application des règles d'interprétation des conventions, qui seront en l'espèce dominées par les principes essentiels qui sont à la base du droit des assurances; qu'il n'est pas superflu de rappeler ici que la base de toutes les assurances suppose la possibilité d'apprécier d'avance jusqu'à un certain degré, le risque (*Laloux, op. cit.*, n^o 170) puisque l'importance de celui-ci déterminera le montant de la prime à payer, risque et prime devant se contre-balancer aux fins d'établir l'équilibre contractuel entre les parties en présence;

Attendu que le fait qu'il s'agit, en cette matière, d'un contrat d'adhésion, c'est-à-dire une convention dans laquelle une des parties se trouve plus ou moins en mesure de « faire la loi » à l'autre en lui imposant en quelque sorte ses conditions (*Van Eeckhout, Droit des assurances terrestres*, 2^e éd., 1933, n^o 61, E) ne s'oppose pas à ce que les règles d'interprétation lui soient applicables, comme aux autres contrats, ainsi que l'enseigne De Page (*Complément au traité élémentaire de droit civil*, vol. II, n^o 554, note 1), qui précise d'ailleurs que le juge ne peut intervenir dans les contrats d'adhésion comme pouvoir modérateur, régulateur, qu'avec beaucoup de circonspection, et qui limite le contrôle du juge à la répression des déformations et des abus qui peuvent résulter de tels contrats: que ce même auteur trace les limites de l'intervention du juge aux cas de vices du consentement, ou à celui où l'adhérent n'aurait pas connu ou aurait insuffisamment connu une clause avant de contracter et, enfin, dans le cas encore où une clause aurait été déformée par des clauses accessoires qui aboutissent directement ou indirectement à détruire l'objet même du contrat ou la plus grande partie de son utilité pour la partie acceptante (Cf. 1^{re} inst. E'ville, 4 janv. 1956, *RJCB* 1956, p. 246);

Attendu que tel n'est pas le cas en l'espèce; qu'il n'est pas allégué que l'épouse du demandeur n'aurait pas connu la clause incriminée; qu'il échet d'ailleurs de relever, à cet égard, que la partie qui souscrit un contrat d'adhésion doit s'enquérir des clauses du contrat auquel elle adhère (*Civ. Liège*, 13 janv. 1956, *J.T.*, p. 461);

Attendu dès lors qu'il y a lieu d'examiner l'interprétation de l'expression « événement de guerre déclarée ou non » en rapport avec la technique de l'assurance qui exclut les risques sortant des prévisions normales de l'assureur et qui, par leur anormalité, se différencient de ceux qui ont servi de base à la statisti-

que de l'assureur, (*Monette et De Villé*, t. I, n^{os} 309 et 312);

Que l'une des meilleures illustrations de cette volonté d'exclure les risques anormaux ressort de l'article 3 des textes coordonnés de l'arrêté royal du 7 août 1939 et de l'arrêté-loi du 27 février 1947 de l'Organisation des assurances mutuelles maritimes contre les risques de guerre (AMARIG) où il est précisé que les risques maritimes de guerre sont ceux provenant de « capture, prise, saisie, arrêt, embargo, molestation et détention, de leurs conséquences et/ou de leurs tentatives, de guerre, hostilités, représailles ou opérations de guerre de gouvernements quelconques, amis ou ennemis, reconnus ou non reconnus, guerre civile, révolution, pouvoir militaire ou usurpé, révoltes, troubles, émeutes, molestations de pirates ou de corsaires, et, généralement, tous accidents et fortunes de guerre, sans distinction si leur survenance a eu lieu avant, après ou sans déclaration de guerre. Sont toujours considérés comme dus à un risque maritime de guerre les dommages et pertes provenant de mines, torpilles, bombes, aéronefs et — ou autres engins de guerre » (*Marquet, Assurances maritimes contre les risques de guerre*, p. 491).

Que ce même auteur, commentant la police d'assurance (AMARIG) qui couvre les dommages et pertes dans les conditions qui viennent d'être précisées, donne du mot de guerre qui, estime-t-il, doit être entendu dans un sens large, la définition suivante qu'il emprunte à MM. Lyon, Caen et Renault: « en règle générale, tout fait qui n'est pas accompli dans un but de brigandage doit être considéré comme un fait de guerre s'il est inspiré par une pensée politique, fût-il accompli par une force insurrectionnelle »;

Qu'il ramène les caractères constitutifs de l'état de guerre aux trois suivants:

- 1) le fait de guerre doit être tout d'abord un fait militaire, l'opération d'une force armée, qu'il s'agisse d'une attaque de vive force ou d'une simple molestation appuyée par une autorité militaire quelconque,
- 2) la guerre doit être un fait public et non point un fait caché dans son origine, la manifestation plus ou moins violente des décisions d'une société secrète, alors même que cette société serait politique ou insurrectionnelle ne paraît pas pouvoir constituer en elle-même un fait de guerre,
- 3) enfin, la guerre est essentiellement un acte de gouvernement ou tout au moins d'un organisme se prétendant tel; elle ne peut pas être l'acte d'un individu ou d'une collectivité d'individus qui ne seraient pas liés par un but politique, et qui n'aurait pas la prétention soit de constituer soit d'arriver à constituer un gouvernement;

Qu'il précise que les risques sont couverts, que la guerre soit déclarée ou non, qu'ils se produisent au cours de sa préparation ou postérieurement à sa fin;

que la guerre soit menée conformément aux lois internationales ou qu'elle dégénère en actes de piraterie et de criminalité;

que le dommage soit l'œuvre d'un gouvernement ami ou ennemi ou neutre, reconnu ou non, de forces régulières, révolutionnaires, émeutières, ou même de pirates et de corsaires; (*Marquet, op. cit.* n^o 99);

Attendu que déjà Emerigon dans son commentaire de l'ordonnance de la marine de 1681 écrivait que le risque d'hos-

tilité, peu importe qu'il se produise au cours d'une guerre ou non, est à charge de l'assureur des risques de guerre exclusivement (Cruysmans, *Risques de guerre*, n° 37); que De Smet, (*Les assurances maritimes*, n° 295), souligne que ce que les parties ont en vue en assurant le risque de guerre, c'est la nature spéciale du risque qui découle de l'emploi de moyens violents de lutte utilisés dans un but politique d'ordre sentimental ou économique;

Attendu que les renseignements donnés par les assurances maritimes doivent être retenus pour l'interprétation de la clause litigieuse, et qu'ils illustrent notamment le principe essentiel en matière d'assurances qui veut que les risques couverts par l'assurance se cataloguent en risques ordinaires, c'est-à-dire ceux qui peuvent être prévus dans des conditions normales et à la réparation desquels s'engage l'assureur, qui a pu, par le calcul du montant des primes qu'il réclame, compenser les risques pris en leur ensemble suivant les lois de la statistique, l'équilibre des prestations de l'assureur et de l'assuré n'étant en effet atteint que grâce à la statistique qui permet à l'assureur de réaliser exactement l'importance du risque et de calculer la prime en conséquence;

Attendu qu'en l'espèce, il convient de rechercher l'intention des parties; qu'il y a lieu de conclure que l'assureur a pris en charge les seuls risques ordinaires qu'entraîne normalement un voyage aérien, c'est-à-dire inhérents à la navigation aérienne;

Que l'assureur a pris soin d'énumérer les risques qui étaient exclus et qui sont ceux, comme il l'a été exposé ci-dessus, dont ne tiennent pas compte et ne peuvent tenir compte les données de l'expérimentation, parce qu'ils bouleversent les situations qui ont servi de base aux prévisions;

Attendu qu'il ne peut être contesté que l'agression des chasseurs bulgares constitue un acte d'hostilité nettement caractérisé, qui s'est manifesté par la mise en œuvre de moyens de destruction qui sont ceux dont il est fait usage dans les opérations de guerre; que cet acte doit être interprété, dans l'esprit des autorités bulgares qui donnèrent l'ordre d'intercepter l'avion « El Al », comme constituant une mesure de défense contre la violation de l'espace aérien bulgare; qu'il s'agit bien d'un événement présentant un caractère d'anormalité tel qu'il fausse les prévisions de l'assureur, car cet acte d'hostilité constitue par sa nature même un événement dont on ne pouvait raisonnablement concevoir la survenance au cours d'un voyage aérien s'effectuant par un avion de transport de passagers;

Attendu, dès lors, que par l'emploi de l'expression « événement de guerre déclarée ou non » la défenderesse a voulu viser un événement dont la réalisation ne pourrait se concevoir en temps normal et qui n'est possible qu'en raison de circonstances exceptionnelles, qui ne peuvent trouver leur explication que dans une situation comparable à celle créée par la guerre, et qui se concrétise notamment par l'emploi de moyens de destruction utilisés en temps de guerre; que doivent dès lors être assimilés à des événements de guerre, au sens du contrat d'assurance, des événements qui par leur nature sont de l'essence même de la guerre en constituant des actes directs d'hostilité par engins de guerre, (Cf. *Sentence arbitrale*, 26 avr. 1944, B.A., pp. 347 à 349);

Attendu, en conséquence, que l'accident dont a été victime l'épouse du demandeur ne rentre pas dans la catégorie des risques ordinaires que la défenderesse avait acceptés de couvrir; que cette conclusion est confirmée par le fait que lors de la souscription de polices individuelles du même genre que celles faisant l'objet du présent litige, la défenderesse, en 1954, a expressément couvert, par dérogation à l'alinéa d) de l'article 5, et moyennant le paiement d'une prime plus élevée, les accidents corporels pouvant survenir à la suite d'attentats, attaques aériennes ou autres. (copie Police Interfina n°13210 du 27 oct. 1954), indiquant bien par là qu'elle considérait une telle attaque comme un événement de guerre, et que ce n'est pas pour les besoins de la cause qu'elle défend actuellement la thèse qui est sienne;

Qu'il appartenait à l'épouse du demandeur, si elle l'estimait nécessaire, de se faire préciser les risques que couvrirait la police qu'elle signait et, si elle avait eu l'intention de s'assurer contre les conséquences d'une attaque aérienne, de le spécifier expressément, auquel cas elle aurait pu être couverte sous réserve du paiement d'une prime calculée en fonction de l'aggravation du risque couvert;

Qu'il est d'ailleurs vraisemblable que l'épouse du demandeur, lorsqu'elle conclut la convention d'assurance critiquée, n'envisageait pas la possibilité d'une attaque aérienne et n'avait que l'intention de se prémunir contre les risques habituels d'un voyage en avion, étant donné les conditions dans lesquelles devait s'effectuer ce voyage au-dessus de régions sûres, le survol d'un des pays du bloc soviétique ne devant pas avoir lieu et la violation de l'espace aérien bulgare ayant été la conséquence d'une faute de pilotage ou d'une erreur d'estimation du navigateur;

Attendu dans ces conditions qu'est justifié le refus de la défenderesse de payer l'indemnité qui lui est réclamée, et que l'action du demandeur n'est pas fondée;

Par ces motifs :

LE TRIBUNAL,

Où le ministère public représenté par M. le substitut du procureur du Roi, Valère Allaert, en son avis contraire donné à l'audience publique du 21 décembre 1956;

Statuant contradictoirement;

En écartant toutes conclusions autres plus amples ou contraires;

Dit l'action recevable, mais non fondée;

En déboute le demandeur, et le condamne aux frais de l'instance taxés à la somme de 800 francs.

..

Léopoldville, 21 janvier 1958.

Siég. : MM. M. RAE, prés., G. BECKERS et G. BUCHOMS, cons.

Min. publ. : M. L. DE WAERSEGGER, av. gén.

Plaid. : MM^{ES} J. NUNS, FAVRESSE, WILLEMART, Bernard LECLERCQ et A. VAES.

Un état de « tension » idéologique entre pays ou groupes de pays; ne peut être assimilé à la situation de belligérance, sans laquelle, en matière d'assurance aérienne notamment, « l'événement de guerre déclarée ou non » ne se conçoit pas dans l'acception usuelle et actuelle de cette locution.

Attendu que par jugement du 5 février 1957, le Tribunal de première instance de Léopoldville a dit non fondée l'action de l'appelant tendant à entendre condamner l'intimée à lui payer la som-

me de 2.000.000 de francs (avec les intérêts judiciaires) en exécution du contrat d'assurance conclu à Léopoldville par son épouse, dame Allal, Yvonne, le 23 juin 1955;

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

..

Attendu que le contrat dont il s'agit, documenté par la police individuelle de voyage n° 827.004, garantit l'assurée, à concurrence des indemnités fixées, en cas d'accident corporel lui survenant au cours d'un voyage à effectuer dans les limites géographiques « Afrique-Europe-Asie » entre le 25 juin et le 25 septembre 1955; que l'indemnité assurée en cas de mort est fixée à 2.000.000 de francs payables à l'appelant;

Attendu que l'avion de ligne Constellation, de la Compagnie d'aviation aérienne israélienne EL AL, qui effectuait un vol de Londres à Tel-Aviv via Paris et Vienne, fut abattu le 27 juillet 1955 au dessus du territoire de la République Populaire de Bulgarie par le feu de deux avions militaires bulgares et s'écrasa au sol; que tous les passagers, parmi lesquels se trouvait dame Allal, furent tués;

Attendu que la note du gouvernement bulgare du 4 août 1955 et le rapport de la commission d'enquête israélienne du 18 août 1955 n'exposent pas d'une manière identique les circonstances du sinistre; mais qu'il n'est pas contesté en instance d'appel que, sans y avoir été autorisé par le gouvernement intéressé, l'avion EL AL survolait l'angle sud-ouest de l'espace aérien bulgare lorsqu'il fut atteint, à plusieurs reprises, par les coups de feu des avions de chasse bulgares et qu'il s'écrasa sur le territoire bulgare;

Que d'une part, le rapport de la commission d'enquête israélienne déclare que l'avion EL AL ne fit l'objet d'aucune sommation avant d'essayer les premiers coups de feu; que d'autre part, le gouvernement bulgare reconnaît dans sa « note » que « les forces de la défense antiaérienne bulgare ont fait preuve d'une certaine hâte et n'ont pas pris toutes les mesures nécessaires pour contraindre l'avion à se soumettre et à atterrir »; que dans la même note, le gouvernement bulgare expose que les représentations qu'il avait faites auprès de l'Organisation des Nations Unies pour protester contre les « survols illégaux » de son territoire étant restées vaines, il en est résulté « une atmosphère tendue qui imposait la prise de mesures pour la sauvegarde de la sécurité de l'Etat » (et que) « c'est dans une pareille atmosphère tendue qu'est devenu possible le malheureux accident avec l'avion israélien »;

..

Attendu que l'intimée ne conteste pas qu'elle a garanti l'assuré en cas d'accident corporel, et que dame Allal a été victime d'un accident corporel, tel qu'il est défini par l'article 2 de la police d'assurance savoir : « l'événement fortuit, soudain, anormal, causé directement par l'action d'une force extérieure, violente, étrangère à la volonté de l'assuré et entraînant une lésion du corps humain »;

Mais attendu que l'intimée soutient — comme elle l'a fait devant le premier juge qui a adopté sa thèse — que la garantie de l'assurance est exclue pour le motif que l'événement fortuit et anormal, qui a été la cause du sinistre, doit être considéré comme un événement de guerre;

Qu'en effet, l'article 5 littéra d) de la police d'assurance stipule que « sont tou-

jours exclus de l'assurance les accidents survenus par suite de tremblement de terre, éruptions volcaniques, inondations, événements de guerre déclarées (sic) ou non, insurrections, troubles civils, grèves, émeutes, duels ou participations à des crimes ou délits; qu'il résulte de cette disposition que le contrat dont il s'agit avait pour but de ne couvrir que les risques ordinaires de la navigation aérienne et, partant, d'exclure de la garantie les événements qui bouleversent de façon imprévisible l'équilibre des prestations, cet équilibre étant fondé sur la possibilité pour l'assureur d'apprécier les risques en fonction des lois de la statistique; qu'ainsi, et par assimilation avec les termes de la police d'assurance maritime contre les risques de guerre, dite Amarig, il faut entendre par « événement de guerre déclarée ou non » même les actes d'agression isolés ou localisés auxquels, comme ce fut le cas en l'espèce, se livrent certaines puissances qui font partie d'un groupe en opposition idéologique avec un autre groupe de puissances;

*.

Attendu que la portée du contrat litigieux, qui est la loi des parties, doit être recherchée dans l'acte et dans sa teneur (C. civ., l. III, art. 54 et 217); qu'elle ne peut l'être, par analogie, dans des dispositions législatives ou réglementaires belges relatives à l'assurance maritime; que, d'autre part, ce contrat, comme tout autre, doit, en principe, être interprété d'après le sens usuel et normal des mots qui y sont employés;

Attendu qu'est généralement admise la théorie qui refuse de prendre en considération un contrat d'assurance sans tenir compte de l'opération technique de l'assurance, et suivant laquelle, par conséquent, l'assurance se définit comme étant une opération par laquelle l'assuré se fait promettre, moyennant le paiement d'une prime, pour lui ou pour un tiers, en cas de réalisation d'un risque, une prestation par l'assureur qui, prenant en charge un ensemble de risques, les compense conformément aux lois de la statistique;

Attendu que pourtant, il ne peut être déduit de là que les termes de la police litigieuse, « événements de guerre déclarée ou non », n'ont pas été employés dans leur sens usuel et normal; qu'en effet, aucune circonstance particulière ne permet de décider que les parties se sont exprimées incorrectement ou ont entendu employer un langage spécial dans lequel la locution dont il s'agit serait déviée de son sens usuel; que partant, le sens usuel de ces termes s'impose au juge;

Attendu que dans leur acception usuelle et normale les mots « événements de guerre » (ou faits ou actes de guerre) visent les opérations de la guerre, c'est-à-dire la lutte entre armées belligérantes que la guerre ait été « déclarée » ou non, ainsi que les événements qui se rattachent étroitement à la guerre (comp. Cass., 25 nov. 1948, *Pas.*, I, 670 et J.T., 1949, p. 375, note S. David);

Attendu que l'événement, qui a causé la mort de dame Allal, constitue un fait précis par lequel le gouvernement bulgare a concrétisé sa volonté d'interdire, au moyen d'avions armés d'engins de destruction, le survol non autorisé de son territoire, mais ne constitue pas une opération de guerre proprement dite, ni ne se rattache à une situation de belligérance entre pays ou groupes de pays;

Attendu que l'article 5° de la police relative aux « exclusions » porte exception à la convention de garantie de l'ar-

ticle 2; qu'il doit donc s'interpréter strictement; qu'il faut le considérer comme formel et limité, en ce sens que l'assurée a dû et pu se rendre compte des risques qui n'étaient pas couverts et, partant, de l'étendue de la garantie offerte par la police dont le texte lui fut présenté par l'assureur;

Attendu qu'il suit des considérants qui précèdent que, contrairement à l'opinion du premier juge, on ne peut, sans donner à la convention une portée inconciliable avec ses termes, assimiler à « l'événement de guerre déclarée ou non », l'attitude du gouvernement bulgare, soit qu'on la considère comme une riposte ou une agression isolée par engins de destruction, soit qu'on l'envisage comme un fait se rattachant même étroitement à une prétendue « tension » idéologique entre pays ou groupes de pays; que pareil état de « tension » ne peut être assimilé à la situation de belligérance, sans laquelle, en matière d'assurance aérienne notamment, « l'événement de guerre déclarée ou non » ne se conçoit pas dans l'acception usuelle et actuelle de cette locution;

*.

Attendu que sans doute, pour fixer le prix de l'assurance, l'assureur recherche l'équilibre entre le risque assuré et l'opinion qu'il peut s'en faire suivant les lois de la statistique; mais que, d'autre part, il échet de remarquer que l'égalité des prestations réciproques n'est pas de l'essence du contrat d'assurance et que l'argumentation de l'intimée tend à ne faire prendre en considération que l'intérêt de l'assureur pour négliger celui de l'assurée;

Attendu que le contrat d'assurance du 23 juin 1955 est la mesure des obligations tant de l'assureur que de l'assurée; que les parties — et spécialement l'intimée — ayant librement décidé le contenu du contrat, en ont assumé les risques même en cas de survenance d'événements de nature à déjouer leurs calculs;

Attendu que l'intimée plaide en vain que l'événement dont il s'agit, échappait à toute prévision au moment où le contrat a pris naissance; qu'en effet, elle déclare que le risque réalisé aurait pu être couvert par une surprime; qu'elle reconnaît ainsi que l'événement était prévisible et le risque afférent calculable;

Attendu que ce risque doit être considéré comme se trouvant dans le champ d'application du contrat litigieux, parce que la police ne contient aucun élément démontrant, sans équivoque possible, que la volonté tacite mais réelle des parties a été de l'exclure de la garantie d'assurance; que si le sinistre a déjoué ses calculs, l'intimée doit s'en prendre à elle-même pour n'avoir pas été plus perspicace lors de la rédaction de la police;

Attendu que l'action est fondée; qu'il y a lieu à réformation;

Par ces motifs :

LA COUR,

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

M. le substitut du procureur général F. De Raeve entendu;

Reçoit l'appel; le dit fondé;

Met à néant le jugement entrepris, et statuant à nouveau : condamne l'intimée à payer à l'appelant la somme de deux millions de francs augmentée des intérêts judiciaires à six pour cent l'an à partir du jour de la demande jusqu'à solde;

Condamne l'intimée aux frais des deux instances, ceux d'appel étant taxés à la somme de 1.420 francs.

Assurances. — Événement de guerre. — Notion.

OBSERVATIONS. — Le 23 juin 1955, une dame A..., épouse P... avait souscrit une police d'assurance individuelle « voyage » auprès de la compagnie « A... », ayant pour but de la garantir à concurrence de 2.000.000 de francs, payables à son mari, en cas d'accident mortel lui survenant au cours d'un voyage qu'elle devait effectuer, dans les limites géographiques de l'Afrique, de l'Europe et de l'Asie, du 25 juin 1955 au 25 septembre 1955.

Le 27 juillet 1955, elle était passagère d'un avion commercial israélien effectuant un vol de Londres à Tel Aviv via Paris et Vienne, lorsque cet avion, s'étant écarté de son itinéraire habituel au-dessus de la Yougoslavie, survola le territoire bulgare, et fut mitraillé par deux avions de chasse bulgares. L'appareil s'écrasa au sol, et tous les passagers ainsi que l'équipage furent tués.

La compagnie X... refusa de payer l'indemnité de 2.000.000 de francs en invoquant une clause de la police excluant de l'assurance les accidents survenus par suite d'événements de guerre déclarée ou non.

Le tribunal a fait droit à cette argumentation, et, par le jugement rapporté il a débouté le sieur P... de son action en paiement du bénéfice de l'assurance.

*.

Pour justifier sa décision, le tribunal a recherché les diverses interprétations qu'on pouvait donner à l'expression *événement de guerre déclarée ou non*.

Faisant appel aux notions de droit international public en matière de guerre, il a d'abord relevé le sens donné aux mots « fait de guerre » par la Cour de cassation (Cass., 25 nov. 1948, J. T., 1949, p. 375 et note d'observations S. David; — Cass., 10 févr. 1955, *Pas.*, 1955, I, 624, *Bull. Ass.*, 1955, p. 529 et obs.) : « les termes *faits de guerre* visent les opérations de guerre, c'est-à-dire la lutte entre les armées belligérantes, et les événements qui s'y rattachent étroitement », — et par la Cour de cassation française : « Le fait de guerre est tout fait qui se rattache étroitement aux opérations de guerre étrangère, c'est-à-dire tout fait dont le caractère anormal résulte de son lien avec la guerre » (Cass. fr., 24 et 25 juill. 1945, *Dall.*, p. 277).

Ces deux définitions exigeant un « état de guerre » préexistant, et celui-ci faisant défaut dans le cas d'espèce, tout au moins dans le sens que lui donne le droit international public, le tribunal donne au mot « guerre » une signification résolument extensive, qu'il justifie en invoquant la « guerre froide » qui subsiste depuis 1945 entre les puissances occidentales et les pays de démocratie populaire.

Il s'agit en effet d'appliquer le principe essentiel de la technique des assurances suivant lequel on ne peut assurer un risque dont l'anormalité déjoue les calculs de la statistique, principe qui est repris dans l'article 19 de la loi du 11 juin 1874 à propos de la guerre et des émeutes.

Or, « après la fin de la seconde guerre mondiale, deux blocs distincts se sont constitués, qui s'opposent l'un à l'autre, et dont l'un multiplie vis-à-vis de l'autre les actes hostiles, procédant de buts politiques, qui ne sont que les manifestations d'une lutte constante dans laquelle s'affrontent des nations aux idéologies opposées; ainsi considérée, cette lutte ne se traduit pas toujours par le recours systématique à la force brutale, mais crée néanmoins une *instabilité* réelle qui s'oppose à la stabilité qui est celle de la situation du temps de paix, dans la pleine acception de ce terme ».

« L'auto-défense militaire permanente avec actes d'hostilité isolés » constitue cette nouvelle forme de guerre, dont les risques catastrophiques sont techniquement inassurables.

La mitraillade de l'avion israélien par les appareils de chasse bulgares, ne procédait sans doute pas directement d'activités intéressant la conduite de la guerre (au sens ancien du mot), mais elle s'avère si parfaitement dépendante des conditions

anormales dues à l'état de guerre « froide » que, en l'absence de ces conditions, la réalisation du dommage aurait semblé exclue (Brux., 4^e ch., 19 oct. 1952, *Jurispr. Anvers*, 1952, p. 271; — Brux., 4^e ch., 29 oct. 1952, *Pas.*, II, 78; R.G.A.R., 1954, 5310; *Rec. ann. jur. b.*, 1953, v^o *Assurances*, n^{os} 53 et 54).

.

La seconde interprétation de l'expression « événement de guerre déclarée ou non » est recherchée dans la matière des assurances maritimes, et le jugement rapporté a trouvé dans la législation relative à l'organisation des assurances mutuelles maritimes contre les risques de guerre (Arr. roy. n^o 28 du 7 août 1939 et A.-L. du 27 févr. 1947) une définition de la guerre qu'il a retenue pour l'interprétation de la clause litigieuse, car elle se contente d'exiger comme caractères constitutifs de l'état de guerre : un fait militaire, un fait public et un acte de gouvernement, indépendamment de toute déclaration de guerre.

Ces conditions sont précisément réunies dans le cas d'espèce, mais elles sont anormales, et par conséquent l'assureur n'a pu les prévoir, car elles excèdent les risques ordinaires qu'entraîne normalement un voyage aérien.

.

En octobre 1954, antérieurement à la police litigieuse, la même compagnie d'assurances avait expressément couvert un autre assuré, moyennant le paiement d'une prime plus élevée, contre les accidents corporels pouvant survenir à la suite d'attaque aérienne. Elle était donc de bonne foi lorsqu'elle invoquait en l'espèce la clause l'exonérant des sinistres survenus par suite d'événements de guerre.

La décision annotée a justement souligné enfin qu'il est vraisemblable que l'épouse du demandeur n'envisageait nullement l'éventualité d'une attaque aérienne lorsqu'elle avait souscrit la police d'assurance, et qu'ainsi la volonté des parties contractantes était respectée.

.

Sur appel du sieur P., la Cour a réformé le jugement annoté ci-dessus, et elle a décidé que la garantie d'assurance était due.

Elle condamne d'abord la méthode adoptée par le premier juge, qui s'est notamment référé à la matière des assurances maritimes, propre au droit belge, pour interpréter l'expression « événement de guerre déclarée ou non ». Il était pourtant indispensable de déterminer la portée exacte de cette clause ambiguë. La source à laquelle le premier juge a recouru, était à cet égard riche d'enseignements, puisqu'elle concernait une autre branche des assurances-transport, et qu'elle envisageait également les risques provenant de « tous accidents et fortunes de guerre, sans distinction si leur survenance a eu lieu avant, après ou sans déclaration de guerre ».

.

La décision d'appel entend rendre à la locution litigieuse son sens « usuel et actuel ». Elle constate souverainement que l'événement qui a causé la mort de la dame A., ne constitue pas une opération de guerre proprement dite, ni ne se rattache à une situation de belligérance, sans laquelle, dit la Cour, « en matière d'assurance aérienne notamment », l'événement de guerre déclarée ou non, ne se conçoit pas.

Cette appréciation ne tient pas entièrement compte des termes mêmes de la note du gouvernement bulgare, qui dénonce un conflit international latent, et qui reconnaît l'emploi de moyens de destruction propres à la guerre. Jamais avant 1939, ni, dans les pays occidentaux, depuis 1945, un avion militaire, chargé d'intercepter un avion civil survolant une zone interdite, n'eut mitraillé cet appareil, au risque de provoquer une catastrophe. L'accident de l'avion israélien n'a pu se produire qu'à raison d'une tension internationale, qui s'est peut-être relâchée depuis quelques mois, mais qui était encore très vive au mois de juillet 1955. Employant une terminologie nouvelle, adaptée à une situation de

belligérance inconnue avant 1939, le premier juge l'a qualifiée de « guerre froide ». Il y a indéniabilité, dans la conception de la guerre, une évolution qui la fait devenir de plus en plus « totale ». C'est apparemment une des raisons pour laquelle il n'est plus nécessaire aujourd'hui qu'une guerre soit « déclarée », pour que les événements qui s'y rattachent soient exclus de la garantie de l'assurance. Le sens usuel, normal et actuel des mots veut par conséquent que la mitraillade de l'appareil israélien par les deux avions militaires bulgares, soit considérée comme un événement qui se rattache étroitement à la guerre « non déclarée » qui, en juillet 1955, opposait les puissances occidentales aux républiques populaires de l'Est. Cet événement ne se serait sans doute pas produit si l'aviation militaire bulgare n'avait pas vécu à cette époque dans une psychose de guerre, créée par le fait, peut-être imaginaire, que « lors de ces survols illégaux, en territoire bulgare, étaient parachutés des diversionnistes, munis d'armes, de stations de radio et d'autres matériaux » (note bulgare reproduite au jugement annoté).

.

La Cour craint que seul l'intérêt de l'assureur ne soit pris en considération, au détriment de celui de l'assuré. Elle observe d'ailleurs que l'égalité des prestations réciproques n'est pas de l'essence du contrat d'assurance.

Outre que ce principe est contesté (Monette, De Villé et Robert André, *Assurances terrestres*, t. I, n^o 105), il faudrait plutôt craindre, dans l'intérêt de la *mutualité des assurés*, que ne se rompe l'équilibre créé par l'assureur, qui a compensé, selon les lois de la statistique, un ensemble de risques de même nature, de manière à pouvoir, moyennant une prime la moins élevée possible, garantir l'indemnité convenue ou un dédommagement complet à la victime d'un accident. Or en matière d'assurances aériennes, le fait pour un avion civil transportant des passagers, d'être abattu par l'aviation militaire d'un pays survolé, débordé le cadre des événements prévisibles par l'assureur lors de l'établissement d'une statistique normale des accidents d'aviation. Il ne garantira donc un tel risque qu'à la demande de l'assuré et moyennant paiement d'une surprime. Le risque était évidemment calculable, mais en l'espèce, la victime, qui n'imaginait sans doute pas que le pilote d'un avion de ligne régulière se dérouterait au-dessus des pays interdits, n'avait pas jugé nécessaire de demander à son assureur d'étendre exceptionnellement sa garantie aux « événements de guerre déclarée ou non ».

Au surplus, en l'espèce, la responsabilité du transporteur aérien est incontestablement engagée, l'avion israélien s'étant précisément écarté de l'itinéraire fixé, et ayant survolé une zone interdite. D'autres recours étaient par conséquent possibles pour les ayants droit de l'assurée.

Jean STÉVENART.

Trib. Parq. Jadotville, 17 octobre 1957.

Siég. : M. J. KENNES, juge.

Plaid. : M^e J. DUSSART.

(Kaiser c. Nyssens)

CONTRAT D'ENTREPRISE. — Garagiste. — Réparation de voiture. — Responsabilité de l'entrepreneur. — Défaut d'agrément. — Malfaçon. — Fardeau de la preuve.

La responsabilité de l'entrepreneur cesse à la réception de l'ouvrage par le maître de l'ouvrage, celle-ci impliquant agrément.

L'entrepreneur n'assurant qu'une obligation de moyen et non de résultat, c'est au maître de l'ouvrage qu'incombe néanmoins la preuve de la malfaçon.

Revu notre jugement avant dire droit du 4 juillet 1957;

Quant à l'action principale :

Attendu que l'action tend au paiement par le défendeur d'une somme de 4.651 fr. du chef de réparations et fournitures effectuées par le demandeur au véhicule

de celui-ci, et selon détail repris à la facture 1934 du 8 février 1956;

Attendu que la dite facture se décompose comme suit :

Primo : Fourniture de pièces de rechange, en l'espèce : 1 disque d'embrayage avec frais de transport : . . . 2.215 fr.

Secundo : Main-d'œuvre en l'espèce démontage boîte de vitesse, cardan, démarreur, moteur, embrayage, fixer nouveau disque d'embrayage 2.400 fr.

Tertio : Huile : 36 fr.

Attendu que le défendeur refuse d'acquiescer la dite facture Kaiser pour le motif que le garagiste demandeur aurait mal exécuté son obligation et que lui-même n'a jamais agréé cet ouvrage saboté;

Attendu que le demandeur rétorque qu'aux termes de l'article 325 du Code civil congolais, l'action résultant des vices redhibitoires devait être intentée par l'acquéreur dans le délai de soixante jours, non compris le jour fixé pour la livraison, ce qui n'a pas été fait; que le défendeur n'est donc plus en droit d'opposer la mauvaise exécution du demandeur;

Attendu que c'est à tort que le demandeur invoque en la cause une disposition relative au contrat de vente; que *conclut un contrat de louage d'industrie, le garagiste qui se charge à forfait ou sur devis, de la remise en état d'une voiture automobile* (De Page, t. IV, n^o 847); que le fait que l'entrepreneur fournisse lui-même le matériel nécessaire au travail, ne modifie en rien la nature du dit contrat; qu'il s'agit en ce cas d'un contrat d'entreprise comportant deux obligations de faire, à savoir, l'une de façonner ou placer la chose, l'autre de la livrer au maître; que le transfert de propriété de la chose ne se réalise pas parce que le contrat d'entreprise comprend une obligation de donner, mais parce qu'il entraîne la livraison de la chose qui, si elle ne se rattache pas à une obligation de donner, est une obligation de faire (De Page, t. VI, p. 870);

Que par ailleurs l'article 435 du Code civil congolais dispose expressément que « lorsqu'on charge quelqu'un de faire un ouvrage, on peut convenir qu'il fournira aussi la matière »;

Attendu qu'il y a toutefois lieu de se demander si dans le cas présent le maître d'ouvrage n'a pas agréé le travail accompli par le demandeur;

Attendu que s'il est en effet incontestable que l'entrepreneur est en tout état de cause responsable des malfaçons qu'il aurait commises ou qu'il aurait laissé commettre, il n'en reste pas moins vrai que cette responsabilité de l'entrepreneur cesse à la réception de l'ouvrage par le maître de l'ouvrage, celle-ci impliquant agrément;

Attendu qu'il appert des différents éléments de la cause que le maître d'ouvrage n'a pas agréé l'ouvrage par sa seule prise de possession; qu'il y a lieu de faire foi lorsqu'il affirme avoir fait des réserves lors de la prise de possession du véhicule, étant donné qu'il s'agissait en l'occurrence d'une troisième réparation de l'embrayage en moins de trois mois, les deux premières s'étant avérées inefficaces; que secundo, il a dès l'abord refusé de payer la facture litigieuse avant d'avoir éprouvé le travail exécuté; que notamment lors de la réception de la facture n^o 2666, il s'est rendu aussitôt chez le maître d'ouvrage où il a fait rectifier par celui-ci l'inscription d'un poste relatif à un autre travail, et qu'à cette occasion il a pris parti de ne pas acquiescer la facture n^o 1934 de 4.651 fr. qui y était

reprise; que par ailleurs le défendeur s'est toujours avéré débiteur diligent en acquittant ses factures au plus tard dans les quinze jours de leur réception en l'absence de contestation;

Qu'au surplus il s'agit en l'espèce d'un litige civil dans le chef du défendeur et que dès lors la preuve de l'agrément ou réception du travail au moyen de la facture acceptée, ne peut être invoquée contre le défendeur;

Attendu que l'entrepreneur n'assurant qu'une obligation de moyen et non de résultat, c'est au maître de l'ouvrage qu'incombe néanmoins la preuve de la malfaçon (De Page, t. IV, p. 893);

Attendu qu'il convient de remarquer préalablement qu'en tout état de cause, le défendeur restera tenu au paiement de la fourniture du disque d'embrayage dont coût 2.215 fr., étant donné qu'il n'allègue pas que ce remplacement n'était pas nécessaire; que l'objet du litige se limitera dès lors au surplus de la facture n° 1934 soit 2.436 fr.;

Attendu que le défendeur établit la preuve de la malfaçon en produisant la facture n° 4045 du 10 mars 1956 des Etablissements G. Hoekman à Elisabethville; qu'il résulte en effet de la dite facture que moins d'un mois après les réparations effectuées à Jadotville, la boîte de vitesse de la voiture Mercedes dut être entièrement remontée et ses pièces remises en place lors d'un passage au Garage Standard, Etablissements Hoekman à Elisabethville; que ladite facture porte plus spécialement :

- 1) Démontage boîte de vitesse, remplacement fourche embrayage, remise en place de la rotule, brasure, remontage, 1.250 fr.
- 2) 1 fourche d'embrayage 372 fr.

Total : 1.622 fr.

Attendu qu'interrogé sur le motif de son intervention, le garagiste Hoekman précisa que le démontage et le remontage de la boîte de vitesse comme le remplacement de certaines pièces avaient été nécessités par le fait que le disque d'embrayage avait été remonté à l'envers lors d'une précédente réparation;

Que c'est en vain que le demandeur a contesté la véracité de telle déclaration, en alléguant qu'il aurait été impossible pour une voiture dont le disque d'embrayage aurait été monté à l'envers, de rouler durant deux mois et même de sortir du garage;

Qu'une expérience réalisée à la demande des parties devant le tribunal fit apparaître qu'une voiture Mercedes pouvait parfaitement rouler avec un disque d'embrayage monté à l'envers; que le seul inconvénient qui en résulterait serait un léger bruit au départ, fait que le défendeur n'a jamais contesté; que suite à cette expérience, le demandeur a acquiescé au fait de la malfaçon et aux nécessités des réparations mentionnées à la facture Hoekman susvisée;

Attendu que la malfaçon est donc établie à suffisance de droit; que le défendeur n'est donc pas tenu à payer au demandeur la main-d'œuvre relative au démontage et au mauvais remontage de la boîte de vitesse ni à l'huile qu'il y a introduit à cette occasion, soit les sommes de 2.400 fr. + 36 fr. reprises aux postes 2 et 3 de la facture 1934 du 8 février 1956 du sieur Kaiser.

Quant aux actions reconventionnelles :

Attendu qu'en invoquant la malfaçon effectuée par le demandeur, le défendeur réclame reconventionnellement au demandeur :

- 1) le paiement de la facture n° 4045 du 10 mars 1956 relative aux travaux effectués par les Etablissements Hoekman pour réparer la malfaçon;
- 2) le paiement des sommes de 1.890 fr. et 179 fr., représentant respectivement les frais de déplacement à Elisabethville par route et par train;
- 3) le paiement d'une somme de 1.600 fr. pour indemnité d'immobilisation du véhicule durant huit jours;
- 4) le paiement de la somme de 60 fr., coût de la sommation;
- 6) le remboursement des sommes de 1.350 fr., 750 fr. et 2.015 fr., consistant en la différence et le prix de certaines pièces fournies et facturés par le garagiste Kaiser à Jadotville et figurant aux factures n° 1655 du 17 novembre 1955, n° 1722 du 12 novembre 1955 et 1934 du 8 février 1956, et le prix facturé pour des pièces identiques par le garagiste Hoekman à Elisabethville;

Attendu qu'il y a lieu de vérifier quels sont les dommages résultant de la malfaçon et d'accorder au défendeur réparation pour le préjudice lui causé dans les limites de celle-ci;

a) *Quant à la première demande :*

Attendu qu'il y a lieu de scinder la facture n° 4045 de 1.622 fr. en deux parties distinctes à savoir primo, le démontage de la boîte de vitesse, la remise en place des pièces et le remontage dont coût : 1.250 fr., secundo, la fourniture d'une nouvelle fourche d'embrayage dont coût : 372 fr.;

Attendu que s'il est exact que le démontage, la remise en place des pièces et le remontage de la boîte de vitesse par la maison Hoekman a été nécessitée par la malfaçon du sieur Kaiser, la sanction de cette malfaçon est justement compensée par le non-paiement de l'ouvrage accompli par le sieur Kaiser, mais qu'elle ne peut obliger ce dernier à l'accomplissement du même travail chez un autre maître d'ouvrage; que pour ce faire, il faudrait que le demandeur établisse que le démontage et le remontage antérieur de la boîte de vitesse visé dans la facture n° 1934 du 8 février 1956, aient eux-mêmes été nécessités par une malfaçon antérieure du demandeur, ce qu'il ne prouve pas et n'offre pas de prouver; que tout raisonnement contraire aboutirait à admettre un enrichissement sans cause dans le chef du défendeur qui se verrait ainsi bénéficier d'un démontage et remontage d'une boîte de vitesse sans en payer le prix; que le demandeur ne peut donc être tenu à payer le principal de la facture n° 4045 du 10 mars 1956;

Que par contre, il est établi que le remplacement de la fourche d'embrayage par une nouvelle fourche, dont coût 372 francs, est directement dû au dommage causé par la malfaçon;

Qu'il y a dès lors lieu de condamner le demandeur au paiement de cette somme de 372 francs;

b) *Quant à la deuxième demande reconventionnelle :*

Attendu que c'est à tort que le défendeur soutient que ses frais de déplacement à Elisabethville sont une conséquence de la malfaçon; qu'il reconnaît qu'il s'est rendu le 10 mars 1956 à Elisabethville non pour faire démonter ou remonter sa boîte de vitesse, mais pour faire blinder, vérifier et entretenir son véhicule aux établissements Hoekman; que c'est à cette occasion, que faisant un tour en ville avec le garagiste Hoekman, il découvrit la malfaçon et décida de laisser le véhicule à la disposition de cet

établissement pour démontage, remise en place et remontage de la boîte de vitesse et vint le rechercher le 17 mars 1956;

Attendu que le défendeur déclare s'être rendu à Elisabethville le 10 mars 1956 aux établissements Hoekman parce que ceux-ci étaient à l'époque les seuls représentants officiels au Katanga de la firme Mercedes, les autres garagistes de Jadotville étant incompétents en la matière, le sieur Kaiser ayant lui-même essayé un triple échec;

Attendu qu'il s'agit là de circonstances préjudiciables au défendeur, mais étrangères au dommage causé par la malfaçon; que ce n'est notamment pas au demandeur garagiste à subir les conséquences de ce que le garagiste Hoekman d'Elisabethville soit le seul représentant réel et qualifié de la firme Mercedes au Katanga; qu'au surplus il est vraisemblable que d'autres garagistes de Jadotville, si incompétents pussent-ils être auraient pu découvrir que le disque d'embrayage avait été placé à l'envers et le remonter à l'endroit;

Que s'il est vrai que l'interjonction entre le fait fautif, qui est l'une des causes du dommage, et le dommage causé, d'une circonstance étrangère tel que le fait non fautif d'un tiers s'exonère pas l'auteur du fait fautif de sa responsabilité envers la victime, encore faut-il qu'il y ait relation de cause à effet entre le fait fautif et le dommage causé; qu'en le cas d'espèce il serait difficile de prétendre que le voyage à Elisabethville a été la conséquence dommageable et inévitable de la malfaçon du demandeur; qu'il n'y a donc pas lieu de condamner le demandeur au paiement des frais de voyage Jadotville-Elisabethville et retour tels que réclamés dans la demande reconventionnelle;

c) *Quant à la troisième demande reconventionnelle :*

Attendu que l'immobilisation du véhicule entre le 10 mars et le 17 mars en vue du démontage, de la remise en place et du remontage de la boîte de vitesse est la conséquence directe du dommage causé par la malfaçon; qu'en effet le défendeur avait déjà été privé de son véhicule une première fois lors de la réparation effectuée en février 1956 par le demandeur; qu'il n'aurait pas eu à subir cette deuxième privation de son véhicule s'il n'y avait pas eu malfaçon; que le dommage causé au défendeur par la privation de son véhicule est certain; qu'il réclame en titre d'indemnité une somme de 1.600 fr. soit huit jours à 200 fr.; que cette demande est raisonnable et fondée;

d) *Quant à la quatrième demande reconventionnelle :*

Attendu qu'il y a lieu d'y faire droit;

e) *Quant à la cinquième demande reconventionnelle :*

Attendu que les prétentions du défendeur sont justifiées; que le demandeur y acquiesce; qu'il y a lieu d'y faire droit;

f) *Quant à la sixième demande reconventionnelle :*

Attendu que la demande en répétition du chef de prix prohibitifs relative à certaines fournitures effectuées au cours de réparations antérieures et déjà payées ne constitue plus une défense à l'action principale et sort du cadre de l'action reconventionnelle; qu'elle n'est donc pas recevable de ce chef;

Qu'en ce qui concerne la demande en répétition pour la pièce de rechange reprise à la facture n° 1934 du 8 février, l'action n'est pas fondée; qu'il résulte des

pièces produites à l'audience que le disque d'embrayage facturé 2.215 fr. au défendeur avait été lui-même facturé 2.015 francs au demandeur, qui a donc réalisé un bénéfice de 200 fr. sur ladite pièce; qu'il ne s'agit pas là d'un bénéfice prohibitif;

Attendu que les différents créances existant entre le demandeur et le défendeur sont liquides et exigibles; qu'elles se compensent jusqu'à concurrence de la dette la plus faible;

Par ces motifs :

LE TRIBUNAL,

Statuant contradictoirement :

a) Condamne le défendeur à payer au demandeur la somme de 2.115 francs; déboute le demandeur pour le surplus de la demande, soit 2.400 francs du chef de main-d'œuvre et 36 francs de fourniture d'huile;

b) Condamne le demandeur à payer au défendeur les sommes suivantes :

- du chef de la première demande reconventionnelle : 372 fr.;
- du chef de la deuxième demande reconventionnelle : débouté;
- du chef de la troisième demande reconventionnelle : 1.600 fr.
- du chef de la quatrième demande reconventionnelle : 60 fr.;
- du chef de la cinquième demande reconventionnelle : 358 fr..

Dit non recevable la sixième demande reconventionnelle;

Déboute le défendeur pour le surplus de ses demandes reconventionnelles, soit 1.622 fr.; 1.890 fr.; 179 fr.; 1.350 fr.; 750 fr. et 2.015 fr.;

Opérant compensation entre les dettes, condamne le demandeur à payer au défendeur la somme de 2.390 fr.; 22.215 fr. et 175 fr.;

Condamne chacune des deux parties à la moitié des frais de l'instance, à l'exception des honoraires à payer aux experts;

Condamne le demandeur au paiement de la totalité de ces honoraires;

Terr. Léo., 2 février 1956.

Siég. : M. PETIT, prés.

MARIAGE. — PREUVE. — Livret d'identité. — Attestation administrative. — ELEMENTS. — Consignation de la dot. — Cérémonie d'échange du titre matrimonial. — MARIAGE PUTATIF. — Eléments. — POUVOIRS DES TRIBUNAUX. — Délivrance de certificats.

L'enregistrement du mariage est une formalité purement administrative, qui, même faite de l'accord des prétendus époux, n'a que la valeur d'un acte de notoriété. L'attestation délivrée par l'administration et le livret d'identité établissent le fait des déclarations des parties, mais ne prouvent pas l'existence du mariage.

D'après la coutume bandibu, de régime matrilineal, « le mariage n'existe que par la cérémonie coutumière du mariage, accomplie devant l'oncle maternel de la jeune fille, accomplie là où il réside ». Si cet oncle autorise, avant cette cérémonie la remise des valeurs dotales par le fiancé se trouvant à Léopoldville à l'oncle paternel de la jeune fille y résidant aussi, cette remise n'est qu'une consignation; elle ne réalise pas le mariage, qui n'existe qu'après que les fiancés se sont rendus chez l'oncle maternel et que la cérémonie a eu lieu.

Si les parties dans ces conditions font

enregistrer le mariage, cet enregistrement, même fait du consentement des fiancés et de l'oncle paternel, ne prouve pas l'existence d'un mariage. La remise des biens à l'oncle paternel sert à constituer la dot quand ils seront remis au possesseur clanique lors de la cérémonie de l'échange, mais en attendant ils ne constituent pas une dot.

Il n'y a pas mariage putatif lorsque les parties, tout en ayant consenti à l'enregistrement, savent que la cérémonie du mariage qui seule peut les lier n'a pas été accomplie.

OBSERVATIONS. — On trouvera le texte de ce jugement, qui met au point d'importantes questions, dans les cahiers de jurisprudence de M. Fr. de Clerck, v° *Mariage*, n° 3.

Terr. Léo., 28 août 1956.

Siég. : M. VIANNO, prés.

DIVORCE. — ELEMENTS. — Procédure coutumière.

Il ne peut être admis que le simple envoi par mandat postal représentant la valeur dotale puisse à lui seul remplacer toutes les formalités coutumières; le tribunal ne peut constater la dissolution coutumière en se basant sur le fait que la dot a été rendue par l'ayant droit coutumier qui a envoyé cet argent par mandat postal à l'administrateur du territoire où réside le mari afin de remettre l'argent à ce dernier.

OBSERVATIONS. — Nous empruntons cette notice aux Cahiers de jurisprudence de Léopoldville de M. J. De Clerck, qui la fait suivre de la note suivante : « Le tribunal de centre avait admis que ce transfert signifiait remise de dot et par là que le mariage entre les parties était dissous. Le tribunal de territoire a révisé ce jugement. En effet, la procédure de divorce en droit coutumier est bien déterminée. La coutume prévoit lorsque deux époux désirent divorcer, la réunion de leurs deux clans, la discussion préalable sur les motifs du divorce, la constatation de ces motifs sont admis par la coutume, l'accord des clans émis par l'ayant droit coutumier des époux, la remise de la dot par l'ayant droit coutumier de l'épouse au mari ou à son ayant droit. Toutes ces formalités se font de manière solennelle et suivant des règles bien établies. Il ne pourrait donc être admis, comme l'exprime le jugement, que le simple envoi par mandat postal représentant la valeur dotale puisse remplacer toutes ces formalités. En admettant pareille thèse, l'on aboutirait à très brève échéance à une dégradation complète de la coutume. On ne pourrait arguer dans ce cas de l'évolution de la coutume. On ne peut raisonnablement prétendre que remplacer les cérémonies du divorce coutumier par l'envoi d'un mandat est une évolution naturelle et sage. La suppression pure et simple de ces formalités amènerait au contraire la dévaluation du mariage coutumier et partant de l'affaiblissement d'une des plus importantes bases sociales, la cellule clanique et familiale ».

Cette excellente note met bien la question au point. On peut dire que, en droit coutumier comme d'après le droit civil, le respect de la procédure est étroitement lié aux règles du fond. Ce n'est pas la dissolution d'un contrat simplement livré à l'autonomie des volontés, mais au contraire l'intervention des groupements familiaux est une formalité substantielle. C'est à bon droit d'autre part que le commentateur réagit contre une certaine tendance des tribunaux à envisager le mariage comme un simple contrat pécuniaire. A vrai dire, le seul fait que l'évolution d'une coutume est nuisible à l'ordre social ne permet pas de la rejeter. Mais c'est un élément pour rechercher s'il s'agit vraiment d'une évolution, ou s'il s'agit simplement d'une infraction à la coutume ou d'une ignorance. En cette matière, il existe de la part des indigènes éloignés de

leur village de nombreuses pratiques d'opportunité, des tentatives de faire croire à l'existence d'un mariage ou d'un divorce, afin de couvrir d'une apparence de légalité des concubinages ou des séparations. Les tribunaux ne trouvent pas le moyen de réagir, ou croient servir l'ordre en adoptant eux aussi des solutions de facilité. Mais en fait, les parties comme les tribunaux savent qu'il s'agit d'expédients, et ne se figurent pas qu'il y aurait vraiment une coutume nouvelle opposable aux groupements familiaux, dont l'intervention est juridiquement substantielle.

A. S.

Terr. Léo., 29 novembre 1956.

Siég. : M. R. VIANNA, prés.

COMPETENCE DES TRIBUNAUX. — Formalité administrative. — Délivrance d'attestation.

Le tribunal n'a point à intervenir en matière administrative. Les époux qui viennent demander « la radiation des noms dans le livret d'identité » alors que les valeurs dotales ont été remboursées en dehors du prétoire doivent être déboutés de leur demande. En effet, le mariage des parties est dissous et le divorce a été fait sans recourir à la voie judiciaire. Confirmer le divorce des parties dans ces conditions risque d'énerver la coutume, le tribunal ne pouvant vérifier si les règles coutumières sont respectées. Il est du rôle du tribunal de sauvegarder le respect des règles coutumières.

OBSERVATIONS. — Nous reprenons ce jugement aux Cahiers de jurisprudence des tribunaux indigènes de Léopoldville. Il y est suivi d'une intéressante note de M. Fr. de Clerck où celui-ci remarque d'abord à juste titre qu'en réalité les intéressés ne se sont pas présentés au tribunal pour « rayer leurs noms » du livret : ils savent que cela est du ressort de l'administration. Ils sont venus demander au tribunal une attestation de ce qu'ils étaient divorcés, attestation destinée à être présentée à l'administrateur pour obtenir de lui la radiation. La note, adoptant une opinion généralement admise par les fonctionnaires territoriaux, estime que cette attestation aurait dû leur être remise, après vérification, parce que « une jurisprudence constante admet que les juridictions indigènes sont habilitées à rendre des jugements en matière gracieuse ».

Cet avis appelle des réserves, et le J.T.O. publiera prochainement une note de M. G. Mineur examinant de façon plus approfondie une question du même genre. Quoi qu'il en soit, à notre avis il n'entre pas même dans la juridiction gracieuse des tribunaux de délivrer des certificats, des attestations d'état civil, à usage administratif ou autre. Sans doute il existe en matière d'état civil et de notariat des lacunes que le législateur aurait depuis longtemps été bien inspiré de combler. Mais ce n'est pas un motif suffisant pour induire les tribunaux à des procédés illégaux et dangereux.

A. S.

1^{er} Inst. Stanleyville, 26 février 1958.

Siég. : M. MAX VERSTRAETE, juge.

Min. publ. : M. EMM. COLLE.

Plaid. : M^e DENIS.

INSCRIPTION AU REGISTRE DU COMMERCE. — Condamnation du chef de détournement et de faux en écritures. — Autorisation du tribunal.

Il résulte des travaux préparatoires du décret du 6 mars 1951 que le législateur a voulu que ce soit en toute liberté que le tribunal apprécie si l'autorisation peut être accordée.

En l'espèce, le tribunal, se plaçant au point de vue humain estime qu'il n'y a pas de motifs suffisamment graves pour

empêcher un homme de reprendre le droit chemin et de gagner honnêtement sa vie.

Attendu que le requérant comparait valablement représenté par son conseil;

Attendu que le 13 novembre 1957, le requérant sollicita son immatriculation au registre de commerce, conformément à l'article 17 du décret du 6 mars 1951 tenant compte du fait qu'il avait été condamné par le Tribunal de première instance d'Usumbura à 3 mois de servitude pénale principale avec sursis, et ce, du chef de faux et de détournement;

Attendu que le délai de 5 ans prévu par l'article susdit n'est pas écoulé;

Que le même délai de sursis n'est pas écoulé;

Attendu que de la lecture du jugement il résulte que le prévenu fut condamné sévèrement pour des faits n'ayant pas une particulière gravité et alors que son casier judiciaire était vierge;

Attendu que se plaçant d'un point de vue humain il n'y a là de motif suffisant pour empêcher un homme de reprendre le droit chemin et gagner honnêtement sa vie;

Qu'aucun autre élément défavorable n'a été relevé contre le requérant;

Qu'il n'appartient pas au tribunal d'apprécier la plus ou moins grande compétence du requérant dans la branche où il va exercer ses activités;

Qu'il résulte de certaines pièces du dossier du requérant que certaines personnes profiteraient du fait que le requérant n'est pas inscrit au registre du commerce pour lui refuser le paiement d'un juste salaire;

Attendu qu'on lit dans les travaux préparatoires (Rapport du Conseil colonial : C.R.A., 1950, p. 685 et 1951, p. 18) en ce qui concerne l'article 17 : « Un membre, estimant que l'article en examen vise les cas fort graves, suggère de préciser dans le texte que le tribunal n'accordera l'autorisation envisagée que dans les cas exceptionnels où cette faveur pourrait être justifiée, mais la Commission estime que le législateur n'a pas d'instructions à donner aux tribunaux sur la façon d'appliquer la loi et ne peut en l'occurrence formuler le souhait que l'autorisation ne soit accordée qu'avec la plus grande circonspection »;

Attendu qu'il résulte de ce texte que le législateur a voulu que ce soit en toute liberté que les tribunaux apprécient si oui ou non l'autorisation devrait être accordée;

Que de ce texte il résulte encore que le législateur a songé à « des cas fort graves »;

Qu'en l'espèce il n'y a pas eu en fait une faute fort grave;

Que dès lors il y a lieu de faire droit à la demande tenant compte de l'équité;

Par ces motifs :

LE TRIBUNAL,

Entendu le ministère public représenté par M. le premier substitut Colle en son avis non conforme donné à l'audience du 31 janvier 1958;

Statuant sur requête;

Autorise l'immatriculation du requérant au registre de commerce;

Met les frais de l'instance à charge du requérant, taxés à la somme de 400 fr.;

Dit le présent jugement exécutoire par provision, nonobstant tous recours et sans caution.

OBSERVATIONS. — La condamnation du requérant, dans les cinq ans de la demande, du chef de détournement et de faux en écritures, faits tombant sous l'application respective des articles 95 et 124 du Code pénal, exigeait aux termes de l'article 17 a) du décret du 6 mars 1951, l'autorisation du tribunal pour qu'il puisse être inscrit au registre de commerce.

Le tribunal fait droit à la demande en se basant d'une part sur les travaux préparatoires du décret et d'autre part sur des éléments de fait.

A l'extrait du rapport reproduit par le jugement, nous pouvons joindre ces deux passages de l'exposé des motifs : « Le décret doit permettre d'écarter du commerce toute personne dont le passé est trop chargé ou dont les procédés commerciaux blessent l'honnêteté publique ». Au Congo, où une grande partie de la clientèle du commerce local est constituée par des indigènes peu cultivés, cette dernière qualité est essentielle (C.R.A. 1950, I, p. 686). Et plus loin : « En vue d'assainir la profession et d'écarter notamment du commerce local, les éléments véreux qui nuisent au crédit public, à la bonne marche des affaires et à la réputation de la Colonie », le projet prévoit en son article 17 que ne pourront être immatriculés sans une autorisation spéciale du tribunal de première instance tous ceux qui, au cours des cinq dernières années, auront été condamnés par une juridiction congolaise, comme auteurs ou complices, à une peine de servitude pénale de trois mois au moins, du chef de vol, d'extorsion ou d'une infraction assimilée à la banqueroute, d'abus de confiance, de détournement de main-d'œuvre, d'escroquerie, de tromperie, etc... (*op cit.*, pp 690-691).

Comme le déclare le jugement, il est certain que le législateur a voulu laisser un large pouvoir d'appréciation au tribunal, de façon d'une part à écarter de la profession de commerçant ceux qui seraient trop tentés d'abuser de l'inexpérience des indigènes et d'autre part à permettre, à des hommes qu'une condamnation ne révélait pas nécessairement comme foncièrement malhonnêtes de se rendre utiles à la société.

Mais le jugement relève dans un attendu que la peine prononcée paraissait sévère pour des faits ne revêtant pas une particulière gravité. Le tribunal a certes le droit d'apprécier, en s'entourant de tous renseignements utiles, les circonstances de l'infraction qui a provoqué la condamnation. Il peut notamment signaler le caractère accidentel des faits délictueux dans la généralité du comportement du requérant et tous autres éléments en sa faveur. Son appréciation ne doit-elle pourtant pas rester dominée par le principe du respect de la chose jugée ? A cet égard nous concevons difficilement que cette appréciation pourrait aller jusqu'à contester la réa-

lité des faits, soit la gravité que le tribunal leur a reconnue et que révèle la peine. En effet pareille appréciation pourrait donner l'impression qu'elle constitue une critique du jugement de condamnation.

Maurice VERSTRAETE.

Trib. Parq. Lualaba (annul.), 28 juin 1957.

Siég. : M. KENNES, juge.

(M. c. N.)

TRIBUNAUX INDIGENES. — Motifs. — Indication de la coutume. — Adultère. — Divorce.

Doit être annulé pour défaut de motifs le jugement d'un tribunal de territoire qui sur plainte d'un mari déposée six jours après la prononciation du divorce entre lui et sa femme condamne l'amant de celle-ci du chef d'adultère, et la femme du chef de « complicité d'adultère », pour des faits antérieurs de deux mois du divorce, sans énoncer la coutume juridique sur laquelle est basée la condamnation.

(Jugement conforme à la notice).

1^{er} Inst. Stanleyville (immatricul.), 26 mai 1956.

Siég. : M. HORIZON, prés.

Min. publ. : M. DE MAEGD, substi. proc. Roi.

IMMATRICULATION. — Conditions.

1^{re} espèce. — S.J.M.

Lorsqu'un requérant fait manifester partie de l'élite indigène, est titulaire de la carte du mérite civique et a le désir d'échapper aux règles coutumières, il n'y a cependant pas lieu de l'admettre à l'immatriculation s'il apparaît qu'il n'a pas assimilé clairement certains concepts, base de la législation civile, et que les institutions coutumières conviennent à ses besoins actuels.

2^e espèce. — T.S.A.

Lorsqu'un requérant pris comme individu paraît mériter d'être immatriculé, il n'y a cependant lieu de lui accorder l'immatriculation s'il en est autrement quand on le prend comme élément de la famille. Tel est le cas si celle-ci vit encore à bien des points de vue selon des normes essentiellement coutumières qu'on constate par exemple que dans sa maison on trouve, non seulement sa femme et ses enfants, mais son père, sa tante, son frère, sa belle-sœur, son neveu adulte et des frères de race de passage, et que le ménage n'est pas tenu avec l'ordre et la propreté dont fait preuve un ménage européen moyen. Il est de l'intérêt de cette famille et de la société en général qu'il reste sous l'empire de la coutume, jusqu'à ce que sa femme et ses enfants aient accédé au même degré de civilisation que lui.

LA CHRONIQUE JUDICIAIRE

Le signalement des magistrats

Un quotidien d'Afrique a cru devoir exhumé des Documents parlementaires une « question et réponse » sur ce sujet, et poser ainsi le problème devant l'opinion. Nous croyons intéressant de reproduire son exposé, d'ailleurs purement objectif.

« Un député a récemment posé au ministre des Colonies une question parlementaire par laquelle il demande s'il est exact que dans l'organisation judiciaire de la Colonie également, des signalements sont périodiquement établis pour des magistrats par des magistrats.

» Dans l'affirmative, poursuit-il, cette pratique n'est-elle pas contraire à l'article 17 de la Charte coloniale qui prescrit que la justice est organisée par ce décret Car il n'existe aucun décret traitant de la hiérarchisation ni de l'établissement éventuel de signalement. Par contre, il existe des décrets garantissant l'indépendance du juge.

» Et l'interpellateur conclut :

» Si bonnes fussent-elles, les intentions ayant

inspiré les instructions qui ont créé une hiérarchisation dans ce domaine, ont eu des conséquences néfastes pour la justice elle-même, l'indépendance du juge étant mise en cause par ces mesures.

» Comment un juge, peut-il interpréter la loi en âme et conscience, lorsqu'il sait par expérience que son point de vue ne correspond pas à celui de la personne chargée de faire son signalement ? Or, des jugements prononcés au gré d'un supérieur sont incompatibles avec une saine justice.

» Est-il admissible que ces signalements critiquent la manière dont l'intéressé rend la justice ?

Ne serait-il pas équitable et salubre d'annuler les instructions relatives à l'établissement de signalements ? L'organisation judiciaire de la Colonie n'aurait-elle pas tout à y gagner ?

.

» Dans sa réponse, le ministre constate qu'il est exact et d'usage que des appréciations périodiques soient émises sur les magistrats assis de rang inférieur par des magistrats assis de rang plus élevé.

» Le ministre estime que ceci n'est en contradiction ni avec l'article 17 de la Charte coloniale ni avec les décrets qui, au vœu de cet article, organisent la justice civile et la justice militaire.

» En vertu des décrets d'organisation judiciaire, il n'existe au sein de la magistrature assise aucune subordination hiérarchique. En règle générale, chacun des échelons n'y relève en rien des échelons supérieurs et même à l'intérieur des juridictions, aucune dépendance ne marque les rapports entre les juges et conseillers d'une part et leur président d'autre part.

» Ces principes sont cependant tempérés par trois restrictions, dit M. Buisseret. Tout d'abord les magistrats, à quelque échelon qu'ils appartiennent, ont, vis-à-vis des magistrats de grade supérieur, un devoir de déférence, dont la méconnaissance peut être sanctionnée disciplinairement. Ensuite, aux termes des décrets d'organisation judiciaire, c'est le président de la Cour d'appel qui est chargé de réglementer le fonctionnement ainsi que le service d'ordre intérieur des cours, tribunaux et greffes de son ressort et cette attribution lui confère incontestablement un droit de regard sur les dits greffes et tribunaux ainsi que sur la façon dont les juges et greffiers gèrent leurs offices. Enfin, à l'intérieur de chaque juridiction, c'est le président de celle-ci qui est chargé de la répartition des travaux, mission qui comporte, du point de vue de la bonne administration de son office, l'exercice d'une véritable autorité sur les autres magistrats du siège.

» Dans ces conditions, conclut le ministre, il est certain que, légalement, les magistrats assis peuvent, malgré l'indépendance dont ils jouissent, recevoir des présidents des cours d'appel et des tribunaux dont ils relèvent, des observations relatives à certains aspects de leur activité professionnelle; que, par ailleurs, la façon dont ils remplissent leurs fonctions, leur conscience et leur valeur professionnelle ainsi que la qualité et l'importance de leur activité peuvent faire l'objet d'appréciations périodiques, qui constituent pour le gouvernement responsable de la bonne marche de la justice et du prestige du pouvoir judiciaire, des renseignements indispensables.

» Et enfin, le ministre ajoute :

» Il importe de relever d'ailleurs que le fait d'émettre périodiquement certaines appréciations sur un magistrat assis ne constitue nullement une atteinte à son indépendance. En réalité, celle-ci ne serait blessée que si, à l'occasion de ces avis, des critiques étaient faites sur le fond des jugements rendus ou si des directives étaient données quant aux peines à appliquer, aux éléments de preuve à retenir ou aux circonstances de fait ou de droit qui sont de la compétence souveraine du juge. Mais

vainement cherche-t-on en quoi l'indépendance du magistrat assis serait diminuée par un avis constatant que l'intéressé méconnaît des principes essentiels du droit ou des dispositions légales d'ordre public, qu'il est lent, négligent, que son activité souffre d'un défaut moral quelconque, etc.

» Dans un arrêt rendu le 15 juin 1956 rejetant la requête introduite par un juge du Congo Belge qui demandait l'annulation des notes de signalement établies à son sujet, le Conseil d'Etat a considéré « qu'aux termes de l'article 18 de la Charte, les magistrats de carrière sont nommés par le Roi et que la seule formalité prévue est, pour certaines nominations, l'avis préalable de la Cour d'appel imposé par le décret du 5 juillet 1948; que des notes biographiques établies en exécution de circulaires déjà anciennes et qui s'inspiraient d'usages plus anciens encore, ne constituent que de simples renseignements destinés à suivre la carrière des magistrats en vue de leur candidature éventuelle à des postes plus élevés;

» Enfin, il est certain que s'il aboutit à éviter que des magistrats de rang inférieur rendent des jugements entachés de fantaisie ou d'ignorance, l'usage des appréciations périodiques ici en question n'a jamais entravé une saine évolution de la jurisprudence. Un simple coup d'œil sur les recueils qui y sont consacrés suffit à s'en rendre compte. »

.

C'est par cette citation de la réponse du ministre que s'achève l'article que nous venons de reproduire. Nous ne pouvons qu'approuver cette réponse. La promotion des magistrats dépend du pouvoir exécutif. Il doit être éclairé sur la valeur des magistrats par les chefs de la magistrature elle-même, sinon on livre les nominations à la fantaisie autant qu'à l'arbitraire.

Sans doute peut-on regretter cette solution. Nous avons signalé dans notre dernier numéro une nouvelle vague de nominations injustifiables. Concurrentement, la presse s'emparait de la question. On trouvera notamment des précisions dans un article de la *Presse Africaine* de Bukavu, du 25 avril 1958, qui mérite méditation. Le fond du problème est évidemment ce fait que l'avancement des magistrats dépend du caprice du ministre. Au cours de ma carrière, j'ai parfois entendu des doléances. Des magistrats se trouvaient dépassés et affirmaient être sacrifiés à la rancune de fonctionnaires territoriaux qu'ils avaient rappelés au respect de la loi et de la liberté des indigènes. D'autres se plaignaient d'être victimes de grosses sociétés dont ils avaient poursuivi les agents, et dans un cas au moins le ministre était intéressé dans la compagnie en cause. Telles carrières paraissaient s'expliquer par des parentés. Puis vinrent les griefs que des promotions étaient dues, non à la valeur des intéressés, mais à leur appartenance linguistique. Ces plaintes, je les ai entendues, non pas souvent, mais plus d'une fois. Etaient-elles fondées ? Je n'ai jamais eu à le vérifier. Tout ce que j'affirmerai, c'est que, pour le bon renom de la magistrature, c'était déjà trop qu'on puisse le soupçonner. Mais ce qui n'était au plus que faits exceptionnels hypothétiques, est dans les derniers temps devenu pratique et cela exige peut-être qu'on reconsidère le problème.

A la commission de la réforme judiciaire, le mode des promotions a été soulevé. Certains ont préconisé de rechercher un système qui soustrairait l'avancement au ministre des Colonies, on a évoqué le régime français qui l'attribue au grand conseil de la magistrature, présidé par le président de la république lui-même. La commission ne s'y est guère arrêtée. Dans le souci de réalisations rapides, on s'est contenté de prévoir des garanties nouvelles, en organisant les notes biographiques, les avis et les présentations. Nous ne savons d'ailleurs pas quel accueil est réservé à ces propositions, un voile est jeté sur les projets de

statut. La question devrait sans doute être réexaminée.

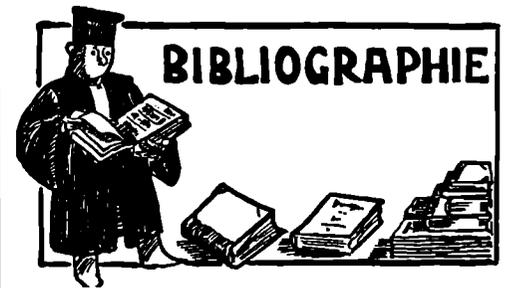
Mais on ne peut l'oublier à propos du problème du signalement évoqué par la presse. Oui, les notes sont nécessaires. Une première condition est qu'elles émanent uniquement des chefs de la magistrature. Certains craignent que des notes sur les magistrats ne soient établies par les fonctionnaires administratifs, et notamment le gouverneur général. Ce serait évidemment inadmissible, mais nous ne pensons pas que cela existe. Les notes doivent être détaillées et justifiées, et émaner de tous les chefs : l'appréciation du procureur du Roi sur un de ses substituts peut être différente de celle du procureur général. Le système doit protéger autant les magistrats debout que les magistrats assis. Ceci peut paraître contraire à la théorie qui considère les officiers du ministère public comme des agents du pouvoir exécutif. Mais cependant les pouvoirs du parquet sont considérables pour la sauvegarde de la loi et de la liberté des citoyens. C'est l'indépendance du parquet qui seule peut protéger les justiciables contre l'arbitraire, et les abus d'influence, et lui permettre d'exercer son devoir de tutelle.

.

Une autre condition indispensable, c'est la qualité et l'indépendance d'esprit des hauts magistrats. Combien souvent les chefs n'osent pas signaler les défaillances de leurs subordonnés, et, par faiblesse ou pour des motifs humanitaires, s'abstiennent d'établir des notes défavorables. Ils ne sont d'ailleurs guère soutenus, et on se rappelle le cas récent d'une cour d'appel désavouée pour avoir signalé l'inaptitude d'un magistrat.

Enfin, le choix des hauts magistrats doit se faire dans des conditions telles qu'on puisse avoir confiance en leurs appréciations. J'ai rappelé plus haut que des nominations récentes avaient conféré des grades élevés à des magistrats en leur faisant dépasser des dizaines d'autres, parmi lesquels des hommes d'élite. Je me demande de quel crédit jouiront les notes établies par ces nouveaux chefs sur ceux qu'ils auront fait rétrograder. Lorsque des chefs auront ainsi accusé vivement leur appartenance politique, comment seront accueillies les appréciations favorables qu'ils émettent à l'égard de leurs subordonnés cosecuteurs politiques, ou les critiques qu'ils formuleront contre leurs adversaires ? Je veux croire qu'ils établiront les notes en conscience mais je n'oserais espérer que le public et les autres magistrats les considéreront comme telles. Oui, le signalement est une chose nécessaire. Mais il exige une magistrature indépendante.

A. SOHIER.



« Droit civil au Congo belge ». — Trois volumes publiés sous la direction de M. A. SOHIER, conseiller à la Cour de cassation, par la Maison Ferdinand Larcier, Bruxelles. — Tome II : Contrats et Obligations, par M. Paul ORBAN, avocat honoraire à la Cour d'appel, ancien magistrat colonial, membre du Conseil colonial, avec la collaboration de MM^{es} L. Grognaud et J. Le Cocq de Pletinx, avocats à la Cour d'appel de Bruxelles. — 749 pages.

Voici notre dernière recension de cette somme de droit civil congolais ! Celle du tome II, sorti de presse après le tome III, un peu, mais avec moins d'écart, comme les livres I (Des personnes) et II (Des biens) ont fait l'objet des décrets du 4 mai

1895 et 31 juillet 1912, tandis que le livre III (Des obligations) existait dès le décret du 30 juillet 1888 et s'appelait alors le Livre I.

A l'encontre du Code civil métropolitain, ce livre, devenu troisième, ne traite pourtant pas de toutes les manières d'acquérir la propriété. Il n'y est question ni des successions, sauf en quelques dispositions partielles et postérieures, ni des donations et testaments, ni des contrats de mariage.

Les auteurs ont limité leur étude aux obligations conventionnelles, puisque celles naissant sans convention (légalles, délictuelles, quasi délictuelles et quasi contractuelles) ont été décrites par M. le président Raë dans le tome III.

Par ailleurs, ils spécifient (p. 16) que les obligations ne peuvent donner naissance qu'à des droits de créance ou personnels et non à des droits réels. Cette affirmation, si catégorique, nous laisse un peu rêveur, car, pour notre part, nous songeons à bien des obligations légales et même conventionnelles, qui engendrent des droits réels, tels l'usufruit successoral, l'hypothèque du vendeur, les privilèges, le gage, etc.

Nous avons particulièrement goûté, au chapitre II, consacré aux éléments constitutifs du contrat, toute la savante discussion menée par les auteurs autour du problème si épineux de la cause, du motif, du mobile des conventions, des causes intrinsèques et extrinsèques, de la cause qui se confond avec l'objet et, partant, de la cause inutile, à la très faible lumière des articles 30 et 32 du Code congolais, reproduisant les articles 1031 à 1033 du Code métropolitain. Cette matière, l'une des plus complexes du droit privé, est magistralement exposée.

La thèse si controversée de l'imprévision en matière contractuelle fait également l'objet de commentaires d'une logique convaincante et du plus haut intérêt « Contracter c'est prévoir » conclut judicieusement M. Orban.

En décrivant les effets de la stipulation pour autrui, faisant l'objet de l'article 1121 de notre Code métropolitain, textuellement reproduit par l'article 21 congolais, il s'étonne de voir la doctrine et la jurisprudence admettre la validité de cette stipulation au profit d'un bénéficiaire non encore né au jour du contrat. « Comment peut-on, écrit-il, justifier la rétroactivité d'un droit au profit d'un être inexistant le jour où le droit prend naissance ? »

Cette objection ne nous paraît pas juridiquement dirimante ? Nous voyons plutôt que l'obligation a pris naissance dès lors, sous la seule condition suspensive de la venue au monde ultérieure et de l'acceptation du tiers bénéficiaire. Quant au stipulant, nous ne voyons pas l'argument lui interdisant de songer à ses ayants droit futurs.

Nous connaissons tous des dotations ou fondations, dans nos universités, par lesquelles certains bienfaiteurs ont assuré la gratuité de l'enseignement à tous leurs descendants ou à certains d'entre eux, sans limitation dans le temps. Jamais, pensons-nous, n'a été mise en doute la validité de semblables conventions.

La résiliation, la dissolution, la nullité absolue ou relative, la rescision et la résolution d'un contrat, faisant l'objet du chapitre VII du traité, représentent des notions juridiques bien différentes, que les auteurs ont le talent de mettre en lumière.

Notons, au passage, que le Code civil congolais ne connaît pas notre rescision pour cause de lésion de plus des 7/12^{es}, en matière de vente d'immeuble, ni d'ailleurs, la lésion de plus d'un quart en matière de partage.

Au passage, toujours, et dans le seul souci des rééditions futures, relevons la légère erreur purement matérielle, de l'avant-dernière phrase de la page 202, parlant de jour au lieu de délai. Mais soulignons, chaleureusement, au Titre « De l'effet des obligations » (n^{os} 427 à 457), la description lumineuse des différences notables et multiples entre l'action oblique et l'action paulienne.

Les obligations conditionnelles, à terme, alternatives, à sujets multiples, solidaires, avec clauses pénales, divisibles et indivisibles, « l'*extricatio labyrinthi dividui et individui* » de Demoulin, sont examinées, au titre suivant, d'après les procédés les plus classiques, confrontés avec la jurisprudence congolaise et métropolitaine toute récente.

Au titre consacré à l'extinction des Obligations, les auteurs, après avoir reproché au législateur du

Code Napoléon, dont l'article 132 du décret congolais reproduit le texte, d'avoir tout confondu : exécution des obligations, modes spéciaux de leur extinction, causes de dissolution, lui font grief, en outre, de qualifier, à l'article suivant, le coobligé de tiers intéressé, puisque, disent-ils, par définition même, il ne peut être un tiers étant coobligé (p. 29).

Nous avons beau lire et relire cet article 133, c'est-à-dire l'article 1235 du Code métropolitain, nous ne trouvons pas qu'il y est question, le moins du monde, ni de tiers, ni de coobligé. Par contre, à l'article 134, que nos commentateurs ont peut-être entendu viser, il est clairement précisé qu'un coobligé ou une caution est intéressée au paiement, par opposition au tiers, qui, ajoute le texte, n'y est pas intéressé. Au reste le 1^{er} alinéa de l'article 134 parle de « toutes personnes intéressées » et non de « tous tiers intéressés » (n^o 573, p. 291).

Au chapitre spécial « De la compensation comme mode d'extinction des obligations », M. P. Orban souligne une exception au principe général, qui, à première vue, surprendra le lecteur non juriste : En cas de faillite, il n'est pas permis au débiteur de compenser à due concurrence sa dette envers le failli avec sa créance contre lui. Il payera sa dette intégralement à la masse, pour n'espérer, beaucoup plus tard, qu'un dividende sur sa créance. Ainsi le veut l'égalité absolue devant régner entre tous les ayants droit à la faillite (p. 331).

La preuve littérale ou préconstituée, par écrits signés, authentiques ou sous seing privé et non signés, tels les livres de commerce et les papiers domestiques, les copies de titres, les actes recognitifs et confirmatifs, les lettres missives, la preuve testimoniale, le commencement de preuve par écrit, les présomptions légales *juris tantum* ou *juris et de jure*, et de l'homme, l'aveu judiciaire et extrajudiciaire, des dispenses de preuves, enfin, le serment judiciaire décisoire, supplétoire ou estimatoire en plaid, forment l'objet du dernier titre, très complet, de cette deuxième partie du traité.

Trois brèves remarques seulement : il est curieux de constater qu'au Congo la force probante de l'acte authentique est moins absolu, puisqu'il peut être rencontré par toute preuve littérale contraire (art. 201), sans qu'il faille obligatoirement recourir à l'inscription de faux. En ce qui regarde l'acte sous seing privé les auteurs omettent de spécifier bien explicitement cette condition essentielle qu'il doit émaner de celui auquel on l'oppose, bien que, pourtant le lecteur averti ne puisse s'y méprendre.

Il est peut-être regrettable que dans l'exposé de tout cet arsenal de preuves en justice les commentateurs, dans la crainte, sans doute, de trop allonger leur exposé, n'aient pas davantage usé d'exemples pratiques pour illustrer les règles énoncées. Leur compréhension s'en serait trouvée facilitée, du moins pour les profanes.

La partie suivante de l'ouvrage est consacrée aux contrats les plus usuels : la *vente*, le *louage*, le *prêt*, le *dépôt*, le *mandat*, le *cautionnement*, la *transaction* et le *gage*.

Pour ce qui regarde la vente, nous ne pouvons partager l'avis des auteurs qui estiment que la nullité comminée par l'article 276 de la vente de la chose d'autrui ne serait que relative et ne pourrait être invoquée que par le seul acheteur (p. 404). A notre sens, il s'agit bien d'une nullité absolue, car le véritable propriétaire de la chose peut avoir autant d'intérêt à la soulever que celui auquel elle a été indûment vendue par celui qui n'en était que le propriétaire apparent.

Il est dommage que M. Orban ne donne pas de précisions quant à la jurisprudence et aux jurisprudences sur lesquels il appuie son affirmation... Ni qu'il n'ait fourni plus de détails au sujet des ventes avec déclaration de command (p. 416), notamment, en ce qui regarde les délais dans les licitations immobilières.

Dans les ventes à tempérament, fréquemment le vendeur retarde le transfert de la propriété jusqu'au paiement final, par dérogation à la disposition de l'article 264 du décret. La Cour de cassation, en son arrêt du 9 février 1933 (*Pas.* 1933, I, 103), a jugé cette clause parfaitement licite et valable entre parties, mais non opposable aux tiers créanciers

de l'acheteur. Cette décision, qu'on nous en excuse, nous paraît une monstruosité juridique. Car de deux choses, l'une : l'acheteur est propriétaire immédiat, malgré la convention, ou ne l'est pas, en raison de celle-ci et s'il ne l'est pas, comment une chose qui n'est pas dans son patrimoine peut-elle appartenir à ses créanciers ?

Notons, également, que si, en Belgique, les actions réhabilitaires et estimatoires, du chef de vices cachés, doivent, selon l'article 1648, être intentées dans un bref délai, ce délai n'est que de 60 jours depuis le lendemain de la livraison — et non depuis la découverte du vice — en vertu de l'article 325 du décret congolais.

Commentant longuement les dispositions des articles 325 à 349 du Code civil sur la vente à réméré, ou avec faculté de rachat, les auteurs auraient pu en rappeler un exemple mémorable dans nos annales congolaises : la vente faite le 25 novembre 1892, par l'Etat Indépendant, de 16 millions d'hectares de terres domaniales, pour la somme de 5 millions de francs au groupe financier de M. de Brown de Tiège, avec option de rachat, moyennant 6 % d'intérêt pour le 1^{er} juillet 1895. Ce réméré assez malheureux provoqua le dépôt, au Parlement le 12 février 1895, du premier projet de loi d'annexion, par notre Ministre des Affaires étrangères, à l'époque, le comte de Mérode, qui démissionna parce que ses collègues du Gouvernement ne voulurent pas l'appuyer préférant faire rembourser par la Belgique ce malencontreux emprunt.

Et pour en terminer avec cet important titre de la vente, bornons-nous à relever qu'il n'y est pas question de rescision au profit du vendeur pour cause de lésion de plus de sept douzièmes dans le prix d'un immeuble, tout simplement parce que les dispositions des articles 1674 et suivants de notre Code civil métropolitain n'ont pas été reprises par le décret congolais.

..

Les auteurs traitent de manière très exhaustive le contrat de louage, du moins sous certaines de ses formes. A la rubrique des Baux à loyer, le décret s'en référant à l'usage des lieux pour les durées de préavis nous eussions été curieux d'apprendre plus avant cet usage dans les diverses localités congolaises. On sait qu'en Belgique il faut chaque fois s'enquérir aux greffes des justices de paix de la coutume cantonale, cette question étant l'une des seules sur lesquelles nos législateurs du droit écrit n'ont pas encore eu le temps de pencher leur sollicitude. Y-a-t-il déjà dans nos centres africains une coutume de création européenne ? S'il est parlé du contrat d'ouvrage ou d'industrie, par contre le traité est muet en ce qui concerne le louage de services, sans doute parce qu'il ressortit essentiellement au droit social.

Reprochons, pourtant, à M. Orban une grave lacune, dont il s'est rendu coupable par excès de modestie, en ne signalant pas au lecteur qu'en cette matière, qui lui est particulièrement familière, il est l'auteur d'un ouvrage, publié en 1955 par la Maison F. Larcier, sur le contrat de travail, qui fait autorité auprès de toutes les juridictions congolaises.

Le Traité passe ensuite aux deux sortes de prêts, celui à usage ou commodat et celui de consommation, le premier essentiellement gratuit, mais tous deux contrats réels et unilatéraux, à ne pas confondre ni avec le louage de chose, ni avec le dépôt, ni avec l'usufruit. Les différences sont clairement soulignées.

Très intéressants, aussi, sont les développements donnés aux diverses notions des dépôts volontaires, nécessaires, d'hôtellerie, irréguliers et de séquestre. Nous y apprenons notamment, ce que c'est improprement qu'il est parlé de dépôts d'argent en banque ou à l'office des chèques postaux, puisqu'il s'agit bel et bien de prêts de consommation, avec ou sans paiement d'intérêts, mais en parfait accord du déposant, alors que dans les études de notaires il ne peut, ou ne pourrait, être question que de dépôts au plus strict sens du mot.

Avec la majorité de la doctrine les auteurs estiment qu'il ne peut y avoir contrat de mandat que pour l'accomplissement d'un acte juridique. Le seul argument tiré, à cet égard, des termes de la définition de l'article 526, reproduisant l'article 1984 de notre Code métropolitain, n'arrive pas à nous en convaincre. On peut être appelé à accomplir, pour le mandat et en *son nom*, des opérations n'ayant

aucun caractère juridique, sans, pour autant tomber dans les liens d'un contrat d'emploi, ni se trouver dans ceux d'un des autres louages d'industrie énumérés par l'article 427 du Code civil congolais. N'est-ce pas le cas constant des administrateurs et commissaires de sociétés, dont nul ne contestera la qualité de mandataires et prenant, *au nom* de leurs mandants, quantité de dispositions d'allure purement technique.

Approuvons, par contre, l'accent mis par les auteurs sur la nécessité d'interpréter toujours restrictivement les termes d'un mandat. C'est l'intérêt évident du mandant.

Et un dernier mot, encore, en ce qui concerne le mandat : Certains auteurs, à l'avis desquels M. P. Orban semble se ranger, n'admettent pas la licéité du mandat, *post mortem*, celui dont l'exécution ne doit commencer qu'après la mort du mandant, parce qu'on ne pourrait créer des obligations *ad futurum* par la voie d'un contrat qui ne concerne et ne lie pas le mandant. Ne peut-il le lier en la personne de ses ayants droit et l'exécuteur testamentaire n'est-il pas le mandataire *post mortem* par excellence. Notre commentateur le reconnaît d'ailleurs implicitement. Les trois derniers « petits contrats » c'est-à-dire le cautionnement, la transaction et le gage, ne sont que brièvement commentés, étant peu fréquents, sauf en droit commercial.

Pouvons-nous signaler, pour une prochaine édition, l'erreur qui s'est glissée dans le texte du n° 1279, p. 650. Une convention de dation en paiement n'est pas nulle, si elle est postérieure et bien indépendante du contrat initial de gage; l'article 607 ne la prohibe pas.

La question des terres indigènes

J'avais reçu, il y a déjà quelque temps, de mon estimé collègue du Conseil colonial, le professeur L. de Wilde, le tiré à part d'une étude sur la mobilisation des capitaux fonciers autochtones au Congo belge. Je viens de la lire, et je remarquai d'abord la connaissance des problèmes fonciers indigènes, le sens social de l'auteur, le caractère pratique des réformes préconisées par lui. Mais en même temps, je fus frappé par l'aspect chimérique des assurances qu'il donnait de la réalisation prochaine de certaines réformes, de la confiance en l'intervention du gouvernement et de l'administration. Comment, me disais-je, ne pas apercevoir la réalité, qu'aucun progrès n'est en vue, n'est désiré par les instances compétentes ? Puis je relus la couverture de la brochure. Il s'agissait d'une communication faite par notre ami à un symposium d'économie rurale tropicale tenu à Paris en 1956. Tout s'éclaircit. Oui, en 1956, après tant d'études, tant de discussions consacrées à la question, après tant d'interventions au Conseil colonial, après les travaux de sa commission, on pouvait être optimiste. Il était presque impensable que le gouvernement ne ferait rien, que tant d'ardeur pour une cause d'importance vitale serait éteinte. Et cependant nous voilà en 1958, non pas au même point, mais en deçà. Ce qui paraissait proche en 1956 semble utopique deux ans plus tard.

C'est que la grande force des bureaux, l'inertie, a joué. Cette force qui retarde indéfiniment même des projets dont l'administration s'est faite le protagoniste, en sorte que les réformes sont presque toujours accomplies trop tard, dans une atmosphère de mécontentement, sans les paliers que la sagesse aurait commandés. Que dire alors des réformes dont l'administration est adversaire ? Il suffit qu'elle annonce la mise des questions à l'étude, la constitution d'une commission administrative... On ne peut qu'attendre. Le problème est en glué, pour des années, jusqu'à se produire un nouveau sursaut de l'opinion.

Cependant la vie continue. L'évolution des noirs se poursuit, qui deviennent plus conscients de certains griefs. Les études du droit foncier indigène se multiplient, qui toutes arrivent au même résultat. Nous avons cru à l'existence de droits exclusifs appartenant à des

.

Nous en arrivons, ainsi, aux notions si importantes de la *prescription*, acquisitive ou extinctive et de la *possession*, formant la dernière partie de ce traité. Ainsi que le proclamait Bigot-Prémameneu : « De toutes les institutions du droit civil, la prescription est la plus nécessaire à l'ordre social » ... pour immorale qu'elle puisse paraître au premier abord.

Elle s'accompagne, du reste, des règles de l'interruption et de la suspension, ces dernières n'étant pas les mêmes qu'en Belgique, la prescription pouvant courir au Congo contre les incapables, mineurs, interdits et femmes mariées.

Notons, en passant, qu'au Congo l'usucapion abrégée est non pas de 10 ou de 20 ans, pour les immeubles, mais uniformément de 15 ans (art. 648). Quant aux meubles corporels, leur possession vaut titre comme chez nous et suivant les mêmes règles, nos articles 2279 et 2280 du Code civil formant les articles 658 et 659 du texte congolais.

En terminant cette bien longue recension, nous formons le souhait que beaucoup de praticiens du droit congolais, voire même du droit belge, prennent autant d'agrément que nous à la lecture de l'excellent ouvrage de M. Paul Orban. Il est rare qu'au cours de sa carrière, un juriste ait l'occasion de se remettre en mémoire, méthodiquement, complètement, une branche entière du droit. Nous avons à M. Orban et à ses deux collaborateurs, MM^{es} J. Le Cocq de Pletinx et L. Grogard, une reconnaissance très grande de nous en avoir fourni une si agréable et utile opportunité.

Paul COPPENS.

groupes très étendus — peu importe comment on les appelle. Or, à chaque observation nouvelle les droits se révèlent de plus en plus exclusifs, et dans le chef de groupes familiaux de plus en plus restreints, voire d'individus. Lorsqu'on entre alors dans l'examen des cas concrets, on s'aperçoit que les fameuses enquêtes de vacance, même lorsqu'elles ont été faites sincèrement sans céder trop aux influences extérieures, ont été viciées parce qu'elles ont été entreprises sans s'adresser aux véritables intéressés. On a traité pour d'immenses territoires avec les hauts personnages, sans penser aux quelques hectares de l'humble chef de famille.

A plusieurs reprises, de petits dossiers m'ont été envoyés par des Européens s'intéressant aux noirs et attirant mon attention sur des cas d'injustice flagrante. C'est parce que j'en ai encore un sous les yeux que j'écris cet article. Un père de famille a bien vu un jour des notables circuler avec les autorités européennes, il ne s'est pas douté qu'il s'agissait de ses terres à lui. Un beau jour, un de ses descendants, devenu chef de famille à son tour, apprend que depuis des années la terre que les siens cultivent ne lui appartient plus. Il ne s'émeut pas d'abord, il a peur. Puis quand il se décide, on lui répond que tout est régulier, que son grand-père a eu des délais pour réclamer et qu'il n'en a pas profité. On conteste les droits particuliers, on conteste la qualité de chef de famille. Parfois, le chef de la famille est allé travailler à la ville, laissant la gestion rurale à un de ses frères : quand il réclame, il arrive qu'on lui objecte que, étant à ville, il n'a plus aucun droit et que sa réclamation ne peut être reçue. Rebuté par la hiérarchie administrative, il s'adresse au parquet, qui lui répond que tous les papiers sont en ordre, que la procédure est régulière et que les délais de réclamation sont expirés. Et sur le terrain d'un droit qui se contente de la légalité formelle, le parquet a raison.

J'écris cet article, aux détours de ma pensée, dans cette revue où le problème des terres a été si souvent étudié, pour rappeler une fois de plus qu'il existe, et qu'il ne constitue pas seulement une question juridique, mais humaine, et un jour, si nous n'y prenons garde, politique. Voilà qui est fait. Je ne puis

résister cependant à la tentation de m'adresser, pour terminer, à mes collègues des parquets congolais, de tous rangs.

Dès 1888, Léopold II a confié aux officiers du ministère public la tutelle des indigènes. Lorsque, en 1910, avant mon départ pour la colonie, des fonctionnaires du département, anciens magistrats de l'Etat indépendant, m'ont donné une initiation à mes futures fonctions, c'est sur ce devoir de tutelle qu'ils ont insisté, et de même au Katanga mes premiers chefs. Les textes concernant ces devoirs ont passé de décret en décret à travers le temps, et ils viennent d'être incorporés au futur code d'organisation judiciaire. Pour le salut du Congo et de la Belgique, il est indispensable que l'esprit de tutelle se continue dans les cœurs autant que dans les textes. C'est un devoir profond, qui fait la grandeur des parquets congolais. Je sais, par bien des conversations, qu'il anime encore la plupart des magistrats actuels. Puisse-t-il les animer tous quand ils reçoivent ces plaintes. Il ne faut pas trop vite se contenter de dire « la procédure est régulière ».

A. SOHIER.



Fondée

en 1839

MAISON FERDINAND LARCIER

EDITEURS

39, RUE DES MINIMES - BRUXELLES

C. C. P. 423.75

Téléphone : 12.47.12

Vient de paraître.

Code de la Route CONGOLAIS

annoté avec libellé des infractions

PAR

M. GRANDJEAN

*Substitut du Procureur du Roi
au Congo Belge*

Un volume in-8° de 240 pp. avec tableaux
de signalisation en couleurs . . . 250 Fr.

255 Fr. franco.

265 Fr. franco Congo belge.

Pour souscrire et recevoir le volume franco, il suffit de vider le montant du prix majoré des frais de port au C.C.P. 423.75 de la Maison F. Larrier, S.A., à Bruxelles, en mentionnant sur le talon : « Grandjean - Code de la Route Congolais ».

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, P. Jentgen, G. Malengreau, G. Mineur, P. Orban, M. Verstraete, J. Vindevoghel.
Membres-secrétaires : Léon Goffin et Marcel Mayné.

Administration : Maison Ferd. LARCIER, S. A.
39, rue des Minimes, Bruxelles
Tél. : 12.47.12 — C. C. P. 423.75
Administrateur-directeur : René Mignolet
Docteur en droit
Administrateur-délégué : J.-M. Ryckmans
Docteur en droit

ABONNEMENT ANNUEL
Belgique : 425 francs
Colonie : service postal aérien : 600 francs

Les manuscrits ne sont pas rendus.

Pour la publicité dans le « Journal des Tribunaux d'Outre-Mer », s'adresser exclusivement à :
« Publinco », 40, rue de Lausanne
Saint-Gilles-Bruxelles
Tél. 37.80.57

JOURNAL DES TRIBUNAUX

D'OUTRE-MER



Périodique
judiciaire
colonial

De la créance du tireur porteur d'une lettre de change sur le tiré accepteur

La lettre de change est un complexe juridique où se rencontrent et s'enchevêtrent des liens de droit nombreux et variés, tels que le droit du porteur envers les signataires de l'effet, celui du tireur envers le tiré, celui de l'endosseur envers l'endossataire et vice-versa, le droit du porteur sur la provision, l'engagement du donneur d'aval, celui de l'accepteur par intervention, etc. De ces divers rapports juridiques le seul qui retienne aujourd'hui notre attention est celui qui se noue entre le tireur d'une lettre de change, resté ou devenu porteur de celle-ci, et le tiré-accepteur.

Le problème délicat que pose cette situation a été examiné par M. le professeur R. Piret, avec sa maîtrise habituelle, à une époque antérieure à la loi belge du 10 août 1953 et où l'existence du décret congolais du 28 juillet 1934 était mise en péril par la tendance active d'une fraction des Parlementaires belges de soumettre le territoire de la Métropole et celui du Congo à une seule et même législation sur la lettre de change. Ce fut pour défendre le principe constitutionnel qui veut que le Congo belge soit régi par des lois particulières que nous prîmes alors part à la controverse, en publiant un article intitulé « Introduction de la Loi Uniforme sur la lettre de change et le billet à ordre dans la législation du Congo belge et du Ruanda-Urundi (*Journal des Tribunaux d'Outre-Mer*, 1952, p. 41). Au demeurant, ceci se passait à un moment où la préoccupation majeure des juristes belges n'était pas de savoir comment il fallait interpréter la loi, mais comment il convenait de la faire. Aussi l'étude de M. Piret, présentée sous forme de commentaires à un jugement du Tribunal de première instance de Stanleyville, du 1^{er} décembre 1951, se plaça-t-elle tout naturellement sous le signe « *de lege ferenda* » plutôt que sous celui « *de lege lata* » (*Journal des Tribunaux d'Outre-Mer*, 1953, p. 42).

Comme l'expose le savant auteur, trois théories se sont succédé dans le temps et sont parvenues, dans une certaine mesure tout au moins, à se supplanter l'une l'autre. La première d'entre elles, la plus ancienne, puisqu'elle remonte au Code de commerce de 1807, est dominée par la considération que le tiré serait le mandataire du tireur pour

le paiement de la traite. Par le fait de son acceptation, le tiré se constituerait sans doute débiteur personnel du bénéficiaire, comme aussi des endossataires successifs, mais, dans ses relations avec le tireur, il ne ferait qu'accepter le dit mandat de paiement. Le tireur ne pourrait donc agir contre lui qu'en prouvant qu'il y a provision et dans la mesure de celle-ci.

Une seconde théorie, basée sur la volonté expresse ou tacite du tiré accepteur, attribuée à l'acceptation de la lettre de change une portée juridique plus large; elle ne signifierait pas seulement l'acceptation du mandat de paiement donné au tiré par le tireur, mais formerait aussi une présomption de l'existence de la provision. La position du tiré-accepteur se trouverait ainsi aggravée vis-à-vis du tireur. Etant présumé débiteur de celui-ci par le fait même de l'acceptation, il ne pourrait échapper à la condamnation qu'en administrant la preuve de ne rien devoir en réalité.

Une troisième théorie enfin, défendue en Belgique, avec beaucoup de talent et de succès par Jules Fontaine, dans son remarquable ouvrage « *De la lettre de change et du billet à ordre* », théorie s'inspirant de la conception germanique de la traite (*Études sur le droit cambiaire*, par P. Jentgen, pp. 72 et s.) fait de l'obligation cambiaire une obligation abstraite, indépendante des origines conventionnelles du titre qui lui sert de véhicule. Une telle obligation, dont le fondement juridique résiderait dans le titre (engagement formel) lierait envers le porteur tous les signataires de l'effet de commerce, y compris le tiré-accepteur, même dans les rapports de celui-ci avec le tireur. Le lien existant entre le porteur-tireur et le tiré-accepteur aurait donc exactement la même nature et la même force que celui qui assujettit au porteur un quelconque des signataires de l'effet. Tous les deux formeraient des créances abstraites et autonomes, indépendantes des effets contractuels de la provision.

Qu'on nous permette ici de nous livrer à une petite digression, fastidieuse peut-être mais nécessaire et motivée par la venue sous notre plume de l'expression « créance cambiaire abstraite ».

Nous venons, à plusieurs reprises, d'appeler la créance cambiaire « abstraite » et cette dénomination reviendra sans doute encore maintes fois. Or, dans nos « *Études sur le Droit cambiaire* », nous nous sommes élevé contre la notion de la créance cambiaire abstraite *considérée comme étant le résidu d'un engagement conventionnel*. D'une part, en effet, une telle notion repose sur l'hypothèse gratuite que l'obligation cambiaire trouverait sa source dans le contrat générateur de la dette originaire (contrat de provision, de fourniture), hypothèse dont nous nous sommes efforcé de démontrer l'inexactitude. D'autre part, elle aboutit au concept étrange d'une obligation qui, tout en procédant d'une cause conventionnelle, s'en détacherait dès sa naissance. Abstrait de ses éléments causatifs conventionnels depuis l'instant de sa création, le lien cambiaire aurait néanmoins la substance et les attributs d'un véritable engagement. Comment concilier, avons-nous écrit, semblable théorie avec un système juridique comme le nôtre où la cause n'intervient pas seulement à la formation de l'obligation, mais est aussi un élément essentiel de son existence? Isoler l'obligation de sa cause, c'est la vider de sa substance, c'est en vérité, l'anéantir (*loc. cit.*, n^o 26, pp. 79 et s.).

Mais, s'il n'est pas possible de voir dans la créance cambiaire une formation conventionnelle qui, au cours de quelque mystérieuse métamorphose, aurait perdu sa cause comme le têtard sa queue, il est, au contraire, parfaitement juridique et conforme à l'article 246 du Code civil congolais, livre III, de la considérer comme ayant son fondement juridique dans la loi. Dans ce système, qui est le nôtre, la créance cambiaire apparaît comme indépendante des conventions qui interviennent entre les divers signataires de l'effet de commerce et comme étant en quelque sorte complémentaire. Elle est de nature légale; sa cause, bien que rattachée au fait matériel de la signature, réside directement dans la loi où elle trouve son indice formel et son indice rationnel (*loc. cit.*, n^{os} 32 à 35, pp. 99 et s.).

Et c'est en ce sens que nous croyons pouvoir qualifier la créance cambiaire de « abstraite ». L'expression n'est peut-être pas tout à fait exacte; mais elle est commode. Du reste, dans le langage doctrinal elle embrasse fréquemment d'autres concepts que celui critiqué ci-dessus, tels que celui de l'engagement formel ou littéral.

Ceci dit, revenons à nos moutons. La fluidité de la situation législative dont nous avons parlé plus haut a cessé depuis belle lurette. En Belgique, la Loi Uniforme est

venue se substituer au vieux texte de 1872 et la conception de la créance cambiaire s'est ancrée dans les esprits. Au Congo, la menace qui pesait sur la législation commerciale, plus spécialement sur celle relative à la lettre de change, menace de se voir absorber par les lois de la Métropole, s'est évanouie. Le décret du 28 juillet 1934, à l'exception du seul article 73, est sorti victorieux de la bataille où se jouait son existence. Et tout le monde est d'accord aujourd'hui pour reconnaître que le Congo doit être régi par des lois particulières.

Dès lors, la question se pose de savoir à laquelle des trois théories susrappelées s'est rallié le législateur le 28 juillet 1934 introduisant au Congo belge la Loi Uniforme sur la lettre de change et le billet à ordre ? La disposition adoptée, reprise littéralement de l'article 28 de la Loi Uniforme, est conçue comme suit :

« 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 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 ».

De prime abord, ce texte paraît clair et décisif. Il semble repousser l'ancienne conception selon laquelle le tireur n'avait envers le tiré-accepteur qu'une créance de provision, pour se rallier à la théorie de la créance abstraite. Le premier alinéa n'affirme-t-il pas que le fait même de l'acceptation engendre, à charge du tiré, l'obligation de payer la lettre de change ? Si le tiré est tenu de payer, ce n'est pas, déclare le décret, pour cause de la provision faite en ses mains, mais pour avoir revêtu l'effet de commerce de son acceptation. C'est l'acceptation, indépendamment de tout élément conventionnel, qui, d'après l'article 28 du décret, constitue le tiré débiteur de l'effet, débiteur envers tout porteur, quel qu'il soit, fût-ce même le tireur; car les termes de la disposition sont généraux.

Le deuxième alinéa, plus catégorique encore, ne fait que renforcer l'impression dégagée par le premier. Si l'effet n'est pas payé à l'échéance, tout porteur, même si c'est le tireur, a contre le tiré-accepteur une action directe résultant de la lettre de change. Le tireur n'a donc pas besoin de s'appuyer sur la provision. Pour pouvoir agir contre le tiré, au cas où l'effet n'a pas été payé à l'échéance, il lui suffit d'être porteur d'une traite acceptée; car son action résulte de la lettre de change et non pas d'une quelconque convention précambiaire.

En présence d'un texte aussi formel, ne faut-il pas considérer la cause comme entendue ? N'est-on pas fondé de croire que la Loi Uniforme et après elle, le décret congolais du 28 juillet 1934 ont franchement emboîté le pas à la théorie de la créance abstraite ? Et bien non. L'argument de texte à lui seul ne serait pas décisif au regard de tout le monde. M. le professeur Piret, dans son article précité, l'a clairement démontré. Voyons ce qu'il écrit à ce sujet :

« Le premier alinéa de l'article 28 (de la Loi Uniforme) 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 ».

Et M. Piret, poursuivant sur sa lancée, signale qu'en Belgique, lors des travaux parlementaires tendant à l'introduction de la Loi Uniforme sur la lettre de change dans la législation belge, bien que la thèse de la créance cambiaire abstraite ait fini par triompher, le même texte a été fort diversement apprécié, d'abord à la Chambre des représentants, par les deux rapporteurs successifs MM. Devèze et Koelman, et ensuite, au Sénat, par le rapporteur M. Ronse.

Dans ces conditions force est d'aller chercher plus loin que dans le texte de la disposition en examen une réponse satisfaisante à la question qui nous tente. C'est dans les travaux préparatoires de la Loi Uniforme et dans ceux du décret congolais du 28 juillet 1934 que nous essayerons de trouver l'apaisement qui nous fait défaut.

Pour ce qui concerne les travaux préparatoires de la Loi Uniforme, reconnaissons tout de suite que nos recherches, pour loin qu'elles aient été poussées, n'ont donné que de maigres résultats.

Le texte de l'article 28, tel qu'il a été reproduit ci-dessus, remonte à la Conférence internationale de La Haye de 1912. Coulé dans ce qu'on appelait alors le « règlement uniforme » il est arrivé jusqu'à nous sans qu'un mot, que disons-nous, sans qu'une virgule en ait été changée. Voici comment les choses se sont passées. Suite à un avis exprimé par la Conférence financière de Bruxelles de 1920, le Comité économique de la Société des Nations fut chargé par le Conseil de s'occuper du problème de l'unification du droit en matière de lettres de change et de chèques. Les études de cet organisme, menées avec l'aide d'experts spécialement qualifiés, aboutirent en 1929, à la rédaction d'un projet dans lequel l'article 28 du « règlement uniforme » de La Haye fut reçu intact. Par décision du Conseil de la Société des Nations, ce projet, en même temps que d'autres projets connexes, fut soumis pour avis à tous les Etats-membres, voire aux Etats non membres. Les réponses à cette vaste consultation, riches par ailleurs en suggestions de toutes sortes, étaient absolument muettes quant aux dispositions dont il s'agit ici. Aussi celles-ci furent-elles soumises à la Conférence de Genève sans aucune modification, ni la moindre remarque. Au cours des 35 séances de cette Assemblée, qui s'échelonnèrent du 13 mai au 7 juin 1930 et donnèrent lieu à de nombreuses discussions extrêmement intéressantes, pas une impression

n'a été échangée, pas un mot n'a été dit au sujet de notre article 28, lequel portait au début, soit dit en passant, le numéro 27. Tant à la première lecture qu'à la deuxième, les procès-verbaux des séances se bornent à noter le mot « adopté ». Ce phénomène est d'autant plus frappant que l'article considéré a été porté dans la Loi Uniforme issue de la Conférence de Genève, non seulement dans sa teneur virginale de 1912, mais avec le caractère sacré d'une clause essentielle s'imposant « *ne varietur* » aux diverses législations nationales. Tandis que d'autres dispositions de la Loi Uniforme, assez nombreuses d'ailleurs, étaient susceptibles de modifications ou de compléments, dans le cadre des réserves formulées par l'annexe II à la convention, celle dont il s'agit ne pouvait être adoptée que telle qu'elle. Si bien que dans tous les pays ayant introduit la Loi Uniforme dans leur législation nationale : la France, la Belgique, le Congo belge, etc., l'article 28 se présente, mise à part la numérotation, exactement sous la même forme et dans les mêmes termes.

Ainsi donc, comme nous l'avons annoncé au début, les travaux préparatoires de la Loi Uniforme et les débats de la Conférence de Genève de 1930 ne nous apportent pas la clef du problème. Faut-il en conclure que les recherches auxquelles nous nous sommes livré et les constatations faites par nous sont totalement infructueuses et démunies d'intérêt ? A notre avis, pareille conclusion serait excessive. De l'ensemble de nos constatations se détachent quand même deux faits qui fournissent de la matière à réflexion. D'une part, l'article 28 de la Loi Uniforme, s'il peut à la rigueur prêter à controverse — quelle est en somme la formule législative dont on ne pourrait en dire autant ? — a cependant toute l'apparence et l'allure de la théorie de l'obligation cambiaire abstraite. D'autre part, un grand nombre, sinon la majorité des spécialistes qualifiés délégués à la Conférence de Genève étaient des adeptes de cette théorie. En adoptant purement et simplement la disposition considérée, sans faire d'observation, ils ont certainement pensé qu'elle consacrait leur opinion. Et les autres délégués, nous objectera-t-on, ceux qui, traditionnellement et par conviction, auraient pu préférer une conception différente, celle par exemple de la lettre de change - mandat de paiement ? Nous répondons que nous n'avons pas de raison de croire qu'après les échanges de vues qui s'étaient opérés, il restait encore à la Conférence de Genève des fauteurs d'une telle théorie. Plus tard, de retour dans leur foyer et leur milieu national, certains délégués ont pu secouer de leurs pieds la poussière de Genève et revenir à leur anciennes amours. Mais, dans l'ambiance enthousiaste de la Conférence, en plein effort vers un idéal d'unification du droit cambiaire, ils se sentaient prêts à brûler ce qu'ils avaient adoré chez eux. Au cas contraire, comment expliquer leur passivité, en présence de la rédaction énergique de l'article 28 du projet de Loi Uniforme ? Quoi, on leur proposait un texte portant que, *par l'acceptation*, le tiré s'obligeait à payer la lettre de change à l'é-

chéance; qu'à défaut de paiement, le porteur, même s'il était le tireur, avait contre l'accepteur une action directe résultant de la lettre de change, et ils auraient voté ce texte sans rechigner! sans même essayer d'en connaître la portée exacte. Avouons que ce n'est pas vraisemblable. Qu'il n'y a donc rien d'anormal à interpréter leur attitude comme valant adhésion à la théorie de l'obligation cambiaire abstraite.

Quoi qu'il en soit, nous nous en voudrions de vouloir tirer un argument décisif de la tournure prise par les travaux de la Conférence de Genève. Contentons-nous de relever qu'à défaut d'être démonstratifs ils nous fournissent cependant quelques indications utiles et intéressantes.

Nous ne sommes d'ailleurs qu'à mi-chemin de la prospection entreprise. Le moment est venu d'explorer les travaux préparatoires du décret congolais du 28 juillet 1934 et là, fort heureusement, nous tomberons sur un filon beaucoup plus riche en éléments interprétatifs. De l'exposé des motifs, nous extrairons trois passages qui expriment et précisent la pensée du législateur :

— Parlant de la diversité des textes nationaux, en matière de provision, le document porte :

« L'opposition qui s'observe entre les législations dérive de la diversité des opinions sur la nature intime de l'opération qui est à la base de la lettre de change. Suivant les unes, qui sont restées plus fidèles à la notion originaire de la lettre de change, celle-ci a pour objet de liquider une opération intervenue précédemment entre le tireur et le tiré. D'où l'obligation pour le tireur de faire provision et l'attribution au porteur, considéré comme cessionnaire de la créance du tireur, d'un droit exclusif sur la provision. C'est le système de la loi belge (de 1872) et de celles, en général, qui ont retenu la théorie de la provision. Suivant d'autres, la lettre de change moderne, dégagée de ses origines, est devenue indépendante des opérations antérieures entre le tireur et le tiré. Elle a pour objet le contrat passé entre le tireur et le preneur, en vertu duquel le premier s'engage envers le second de faire accepter la traite et de la faire payer à l'échéance. Les obligations qui en découlent doivent être considérées en elles-mêmes sans qu'on ait à les rapprocher des contrats précédemment intervenus entre parties » (Compte rendu analytique du Conseil colonial, année 1934, p. 822).

Et, abordant plus spécialement le chapitre de l'acceptation, le même document déclare :

« Dans la structure du nouveau droit cambiaire, l'acceptation joue un rôle prépondérant. Par elle, le tiré s'oblige à payer au porteur, même si c'est le tireur, ce qui est dû en vertu de la lettre de change, sans qu'il y ait à distinguer s'il y a provision ou non. Ainsi donc, la lettre de change devient en quelque sorte un acte abstrait, juridiquement indépendant des relations préexistantes entre le tireur et le tiré. Celui-ci est tenu de payer, non parce qu'il est débiteur du tireur à l'échéance, mais par le fait qu'il a accepté la traite » (*loc. cit.* p. 796).

Enfin, passant directement à l'article 28 du projet de décret, l'exposé des motifs le commente ainsi :

« Sous l'ancienne législation, l'acceptation rendait aussi le débiteur principal de la lettre de change. Mais le porteur, si c'était le tireur, n'avait contre lui qu'une action dans les limites de la provision. La Loi Uniforme confère à l'acceptation un effet bien plus énergique. A défaut de paiement d'une traite acceptée, le porteur, même s'il est le tireur, a contre l'accepteur une action directe résultant de la lettre, pour tout ce qui peut être exigé en vertu de celle-ci » (*loc. cit.*, p. 798).

Le projet de décret fut soumis au Conseil colonial à la séance du 27 avril 1934. Après avoir été examiné par une Commission spéciale composée de MM. Dupriez, Rolin, Waleffe, Voisin et Dubois, il fut approuvé, à l'unanimité, à la séance du 5 juillet 1934.

Le rapport, rédigé par l'éminent juriste F. Waleffe, alors conseiller à la Cour de cassation, plus tard président de la suprême juridiction de Belgique, met l'accent sur la valeur interprétative des considérations développées dans l'exposé des motifs :

« Le travail de la Commission, écrit-il, était singulièrement facilité par le soin minutieux avec lequel le projet a été élaboré, projet qui dénotait chez son auteur une connaissance approfondie du problème. De plus, l'exposé des motifs donne un commentaire aussi clair et précis que complet de tout le projet » (*loc. cit.*, p. 1257).

Voilà, en vérité, des éléments tangibles et concrets d'interprétation, révélant la pensée du législateur congolais et permettant enfin de conclure. Et cette conclusion, qui s'impose en l'occurrence avec une force irrésistible, est que le décret congolais du 28 juillet 1934, sur la lettre de change, le billet à ordre et les protêts, est dominé par la conception du caractère abstrait de l'obligation cambiaire. Il s'ensuit que le porteur de la lettre de change, même si c'est le tireur, a contre le tiré-accepteur une action basée directement sur le titre et par conséquent indépendante de l'existence ou du défaut de la provision.

La jurisprudence congolaise, après quelques tâtonnements passagers, est entrée résolument dans cette voie et semble, de jour en jour, s'y affirmer davantage. Certes, l'une ou l'autre décision, fidèle à une conception antérieure au décret du 28 juillet 1934, n'attelle vu dans l'acceptation qu'une présomption de l'existence de la provision, du moins pour ce qui regarde les relations entre le tireur de la lettre de change et le tiré (1^{re} inst. Léo., 26 mars 1955, R.J.C.B. 1955, p. 393). D'autres décisions ne semblent pas avoir aperçu clairement les conséquences découlant de la différence entre l'obligation cambiaire abstraite et celle qui emprunte un caractère concret aux conventions intervenues entre les divers signataires de l'effet (1^{re} inst. Léo., 23 juin 1956, qui sera publié dans notre prochain numéro).

Mais de loin la majeure partie des arrêts et jugements admettent aujourd'hui, en des

termes variant quelque peu d'une espèce à l'autre, que le tireur d'une lettre de change acceptée a, contre le tiré, une action directe résultant de la lettre de change constitutive d'un engagement formel indépendant du contrat fondamental (Léo., 7 juin 1955 et note d'observations, J.T.O., 1956, p. 40; — 1^{re} inst. Stanleyville, 9 juill. 1954, R.J.C.B., 1955, p. 219; — 1^{re} inst. Stanleyville, 15 juillet 1955, J.T.O., 1957, p. 139; — Elis., 24 janv. 1956, R.J.C.B., p. 125; — Appel Ruan-da-Urundi, 16 nov. 1956, J.T.O., 1958). Citons aussi, sous cette rubrique, bien qu'elle appartienne au domaine de la doctrine plutôt, qu'à celui de la jurisprudence, une note d'observation très intéressante, sur la décision susmentionnée du tribunal de 1^{re} instance de Léopoldville, du 26 mars 1955 (R.J.C.B. p. 395).

Pour être complet, il importe de noter que la jurisprudence congolaise, tout en faisant sienne la théorie de la créance cambiaire abstraite, ne l'adopte cependant généralement qu'avec ce tempérament : le tiré-accepteur peut échapper à l'action intentée contre lui par le tireur en prouvant « d'emblée » (« sur-le-champ », « immédiatement ») que, sur la base du contrat fondamental, il ne doit rien (Léopoldville, 7 juin 1955, J.T.O., 1957, p. 83; — 1^{re} inst. Stanleyville, 9 juill. 1954, R.J.C.B., 1955, p. 219). En logique pure, une telle exception au principe de la créance cambiaire abstraite est difficilement soutenable; elle est aussi malaisément conciliable avec la règle légale que l'action du porteur résulte de la lettre de change. Au tiré-accepteur objectant qu'il n'a pas reçu de provision, le porteur-tireur répondra, à bon droit, que son action ne repose pas sur la provision, mais sur l'acceptation; et à celui qui, allant plus loin, conteste l'existence contre lui d'un titre valable de créance, il peut être rétorqué que l'obligation cambiaire le constitue en dette par sa propre vertu. Enfin, quant à la prétention de faire procéder dans l'instance cambiaire à un règlement de comptes entre parties, le caractère économique de la lettre de change, à défaut d'un texte contraire, s'y oppose énergiquement.

Examinant cette question, Jules Fontaine y répond en termes assez mous. Après avoir déclaré qu'en principe le tiré-accepteur doit exécuter sa promesse, sauf à agir ultérieurement en règlement de comptes, il nous surprend un peu en ajoutant :

« Que s'il apporte d'emblée la preuve que l'état des comptes ne le constitue pas débiteur, et qu'aussitôt le versement fait, il sera fondé à réclamer restitution de la somme versée, il sera sublevé de son engagement » (*loc. cit.*, n° 62).

Ces deux propositions sont malaisément conciliables entre elles, la seconde battant en brèche le principe avancé par la première. Plus loin, le même auteur précise :

« La question du fardeau de la preuve ne se pose pas dans l'action du tireur contre le tiré accepteur, parce que le tiré est, de par son acceptation, tenu d'une obligation formelle et qu'il est obligé de l'exécuter alors même qu'il n'aurait pas reçu provision. Le

juge n'a pas à examiner le fond des relations entre parties. Après sa condamnation, il appartiendra au tiré de prendre recours contre le tireur en règlement de comptes.

.....
.....

«Toutefois le tiré pourra soutenir d'emblée qu'il a accepté à découvert et que ses relations avec le tireur sont telles qu'au lendemain de sa condamnation il serait recevable et fondé, dans une action en règlement, de demander restitution au tireur. Si la prétention apparaît fondée, le juge débouterait le tireur. Mais le tiré ne sera pas recevable à subministrer sa preuve par tous moyens quelconques, quelle que soit la durée de l'instruction à laquelle l'examen de son moyen de défense donnerait lieu. L'engagement par lettre de change, l'engagement formel qu'il a pris, exclut tout retard dans l'exécution. Son allégation ne sera retenue et examinée que si elle peut être promptement vérifiée» (*loc. cit.*, n° 308).

En enseignant «l'irrélevance» de la provision dans l'action du tireur contre le tiré-accepteur, Jules Fontaine s'installe dans la pleine logique du système de la créance cambiaire abstraite.

Mais lorsque, par une soudaine virevolte, il ouvre une échappade au tiré, à la condition que ses allégations puissent être promptement vérifiées, il quitte le domaine économique de la lettre de change en même temps que la rigueur des principes, pour procéder par la voie de l'assertion gratuite. Car on n'aperçoit plus alors sur quels arguments juridiques il pourrait s'appuyer. Sans doute le problème change-t-il d'aspect si, au lieu de commenter la loi en vigueur, on se place au point de vue «*de lege ferenda*»; et c'est ce que l'auteur a fait dans l'exposé critique, à la fin de son ouvrage (*loc. cit.*, n° 1418).

La jurisprudence congolaise, en suivant Jules Fontaine sur le terrain de cette dérogation au principe de la créance cambiaire abstraite, s'inspire, nous semble-t-il, de considérations d'équité. Elle estime sans doute qu'il serait inique de condamner le tiré-accepteur au paiement de la lettre de change et de l'exposer aux aléas d'une action ultérieure en règlement de comptes, lorsqu'il est à même de prouver d'emblée qu'il n'a pas reçu provision. Mais, si tel est le cas, — et loin de nous l'idée de contester qu'il en soit ainsi — pourquoi ne pas provoquer l'intervention du législateur? Le grand François Laurent, qu'on continue à vénérer à travers les âges, n'a-t-il pas dit quelque part que la meilleure équité dont puisse s'inspirer le juge est celle de la loi? Et le Code civil congolais, par sa fameuse ordonnance du 14 mai 1886, fixant les principes à suivre dans les décisions judiciaires, n'a-t-elle transporté dans l'hypothèse de la lacune législative, pour l'y enfermer, l'application des coutumes locales, des principes généraux du droit et de l'équité?

Ainsi s'achève notre travail de ce jour qui n'avait en somme qu'un objectif très limité : préciser la portée de l'article 28 du décret du 28 juillet 1934, sur la lettre de change, le billet à ordre et les protêts. Quant aux nombreux problèmes latéraux ou connexes, à côté desquels nous avons dû passer forcément, sans pouvoir les effeuiller ni même leur jeter un regard, nous nous contentons de renvoyer aux travaux doctrinaux sur la matière et plus spécialement à l'ouvrage susmentionné de Jules Fontaine, le père de la créance cambiaire abstraite en Belgique, en attendant qu'ils soient entrepris plus à fond et tirés au clair par notre brillante magistrature coloniale.

P. JENTGEN.

a déclaré homologuer les accords des parties relatifs à la réparation forfaitaire du préjudice causé par l'accident dont question, conformément à l'article 23 du décret du 20 décembre 1945 réglementant la réparation du dommage résultant des accidents de travail survenus aux non-indigènes;

Qu'ainsi qu'en a décidé à bon droit le premier juge, cette ordonnance ne constitue pas un jugement, mais se borne, conformément aux termes du décret prémentionné, à constater l'accord des parties concernant les indemnités à allouer, sans prononcer de décision judiciaire mettant fin à un litige, celui-ci étant inexistant, l'homologation des accords conférant à ceux-ci un caractère de perfection qui les met à l'abri de tous recours, sauf ceux dérivant du droit commun et du décret sur les accidents de travail; qu'à supposer même que l'ordonnance d'homologation constitue un jugement d'expédient, encore devrait-il être constaté que l'autorité de la chose jugée qui pourrait y être attachée serait limitée à son objet c'est-à-dire «l'accord sur les indemnités à allouer», le juge n'ayant pas à décider qu'il s'agit d'un accident de travail ou non, cette question échappant à son appréciation en vertu du texte légal (cf. Delaruvière et Namèche, *La réparation des dommages résultant des accidents de travail*, nos 456 et 457; — Biseau de Hourteville, *Les accidents de travail*, n° 226; — Civ. Hasselt, 15 mars 1950, *Rechts. Weekbl.*, 1950-51, col. 1280; — Gand, 11 juill. 1953, R.G.A.R., 1955, n° 5479; — Cass., 4 févr. 1943, *Pas.*, I, 51 et *Rev. crit. de jur. belge*, 1949, p. 192 avec commentaires dans *Journ. des Jug. paix*, 1945, p. 187);

Attendu quant aux accords eux-mêmes que, contrairement à ce que soutient l'appelante, le premier juge n'a pas retenu que le consentement de l'appelante aurait été vicié lors de leur conclusion, semblable vice n'étant ni prouvé ni offert en preuve; que le seul fait que l'appelante n'a pas accepté, postérieurement à l'homologation, les indemnités lui offertes, n'est pas de nature à établir ou à faire présumer le vice de consentement allégué;

Attendu qu'aux termes du procès-verbal que l'intimée verse actuellement aux débats, l'appelante et la société anonyme d'assurances et de réassurances «Le Phœnix Belge» ont été d'accord pour convenir notamment : «que Van Eeckhoven Edmond a été victime d'un accident mortel de travail le 24 décembre 1947 à Mitwaba, Congo belge, au service de la société anonyme belge d'exploitation et de navigation aérienne Sabena»; qu'ainsi donc l'appelante a marqué formellement sa volonté de considérer l'accident au cours duquel son mari a trouvé la mort, comme étant un accident de travail tombant dans le champ d'application du décret du 20 décembre 1945, et que c'est en application de cette disposition légale que les parties ont demandé au juge compétent d'homologuer leurs accords;

Attendu que l'appelante n'allègue pas que l'intimée, qui a contracté l'assurance au profit de l'accidenté et par subrogation aux obligations de laquelle la compagnie d'assurances a conclu les accords homologués, est un tiers au contrat, et qu'elle ne lui conteste pas le droit d'invoquer les dits accords; qu'il doit d'ailleurs être admis que si en principe les conventions n'ont d'effet qu'entre les parties contractantes, il ne s'ensuit pas que le juge ne puisse considérer que les clauses d'un contrat ont pour effet de créer une situation de fait et de droit

JURISPRUDENCE

Léopoldville, 19 mars 1957.

Siég. : MM. L. JANSSENS, prés. a.i., G. BECKERS et GIFFROY, cons.

Min. publ. : M. L. DE WAERSEGGER, av. gén.

Plaid. : MM^{es} SCHIETECATTE, JABON et B. LECLERCQ. (*Van Guseghem, Vve Van Eeckhoven c. «Sabena»*)

ACCIDENTS DU TRAVAIL. — Accord entre parties concernant les indemnités à allouer ensuite d'accident. — Homologation par le juge. — Jugement n'ayant pas autorité de chose jugée.

L'ordonnance qui a homologué les accords des parties relatifs à la réparation forfaitaire du préjudice causé par un accident, conformément à l'article 23 du décret du 20 décembre 1945 réglementant la réparation du dommage résultant des accidents du travail survenus aux non-indigènes, ne constitue pas un jugement.

Elle se borne à constater l'accord des parties concernant les indemnités à allouer, sans prononcer de décision judiciaire mettant fin à un litige, celui-ci étant inexistant.

L'homologation des accords confère à ceux-ci un caractère de perfection qui les met à l'abri de tous recours, sauf ceux dérivant du droit commun et du décret sur les accidents du travail.

A supposer même que l'ordonnance

d'homologation constitue un jugement d'expédient, l'autorité de la chose jugée qui pourrait y être attachée serait limitée à son objet, c'est-à-dire «l'accord sur les indemnités à allouer».

Le juge n'a pas à décider qu'il s'agit d'un accident du travail ou non, cette question échappant à son appréciation en vertu du texte légal.

Attendu que les pièces dont la production a été ordonnée par l'arrêt du 20 décembre 1956 sont actuellement versées aux débats;

Attendu que l'intimée soulève l'irrecevabilité de l'action au motif que la décision judiciaire qui a homologué les accords intervenus entre la compagnie d'assurances «Le Phœnix Belge» et l'appelante a l'autorité de la chose jugée en ce qu'elle a décidé que l'accident litigieux est un accident de travail, et qu'en toute hypothèse les accords ainsi homologués, constatant qu'il s'agit bien d'un accident de travail, lient les parties aussi longtemps que leur nullité n'en a pas été prononcée; qu'il échet de statuer, préalablement au fond, sur cette fin de non recevoir;

Attendu que par ordonnance du 1^{er} mars 1949, le juge-président du Tribunal de première instance d'Elisabethville

vis-à-vis des tiers; que ceux-ci peuvent dès lors constater l'existence d'un contrat pour en déduire les conséquences qui en découlent nécessairement pour la sauvegarde de leurs intérêts (cf. De Page, t. I^{er}, n^{os} 118 et 126; — Beudant, t. IX, n^{os} 896 et 924; — Cass., 27 mai 1909, *Pas.*, I, 272; — Cass. fr., 19 oct. 1955, *Dall.* et *Sir.*, 1956, p. 78);

Attendu que les accords dont il est agué, attestant formellement que l'accident litigieux est un accident de travail, ils doivent, ainsi que le soutient l'intimée, continuer à produire leurs effets juridiques aussi longtemps qu'ils n'ont pas été résiliés soit à l'amiable soit judiciairement, ce que ne conteste d'ailleurs pas formellement l'appelante; que, partant, celle-ci ne peut, en application de l'article 25 du décret du 20 décembre 1945, baser son action sur le droit commun que pour autant qu'elle se fonde sur une faute « intentionnelle » de l'intimée; que semblable faute n'étant pas prouvée ni même alléguée, l'action est irrecevable;

Par ces motifs :

LA COUR,

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

M. l'avocat général de Waersegger entendu en son avis;

Revu l'arrêt du 20 décembre 1956;

Dans les limites de sa saisine : dit l'appel principal non fondé, l'appel incident fondé; Statuant à nouveau : dit l'action irrecevable;

Condamne l'appelante aux frais de l'instance d'appel taxés à la somme de 2.120 francs.

OBSERVATIONS. — Un ouvrier a été victime d'un accident mortel de travail le 24 décembre 1947, à Mitwaba au Congo belge. Son employeur la « Sabena », avait subrogé la Compagnie d'assurances « Le Phénix belge » à ses obligations de chef d'entreprise.

Le 1^{er} mars 1949, un accord intervint entre la veuve de la victime et la Compagnie d'assurances au sujet des indemnités-lois.

Cet accord fut homologué par une ordonnance du juge-président du Tribunal de 1^{re} instance d'Elisabethville.

Postérieurement à cet accord, la veuve de la victime refusa les indemnités-lois, et assigna la Sabena en responsabilité sur base du droit commun.

Le chef d'entreprise souleva l'irrecevabilité de l'action en invoquant : 1) l'autorité de la chose jugée de l'ordonnance du 1^{er} mars 1949, qui avait décidé que l'accident litigieux était un accident de travail, et 2) le principe de la force obligatoire des contrats.

..

Cette ordonnance avait-elle réellement l'autorité de la chose jugée? Quelle est la nature du jugement d'homologation d'un accord intervenu entre partie concernant les indemnités-lois (art. 23 du décret du 20 décembre 1945, à peu près conforme à l'art. 26 des lois coordonnées du 28 septembre 1931)?

Est-ce un jugement rendu en matière gracieuse, ou en matière contentieuse? Dans cette seconde catégorie, faut-il l'assimiler à un jugement d'expédient?

Les jugements rendus en matière gracieuse n'ont pas l'autorité de la chose jugée.

L'arrêt annoté considère que l'ordonnance constitue un acte de juridiction gracieuse, car elle se borne à constater l'accord des parties. Elle ajoute que, même si elle constituait un jugement d'expédient, encore l'autorité de la chose jugée devrait-elle être limitée à l'accord sur les indemnités-lois, « le juge n'ayant pas à décider qu'il s'agit d'un accident de travail ou non, cette question échappant à son appréciation en vertu du texte légal ».

Jugement d'expédient ou acte de juridiction gracieuse, est-il susceptible d'appel? Question très controversée, sur laquelle on trouve de la doctrine et de la jurisprudence dans les deux sens (H. De

Page, t. III, n^{os} 945 et 954; — Garsonnet et Cézard-Bru, 3^e édit. t. III, n^{os} 628 et 710; t. VIII, n^o 163).

..

La thèse adoptée par l'arrêt rapporté, est conforme à la jurisprudence, et à la doctrine citée par la Cour.

Elle est toutefois combattue par M^e Suzanne Rouffy (R.G.A.R., 1955, 5479) et par M. Georges Goethals, juge de paix à Anvers (*Rechts. Weekbl.*, 1955-1956, col. 1705 et s.).

La première invoque : 1) les travaux préparatoires de l'article 26 nouveau (loi du 18 juin 1930) des lois coordonnées, qui a rendu obligatoire l'homologation de l'accord concernant les indemnités-lois et 2) le texte même de cet article, qui a imposé au juge de reconnaître si le règlement du sinistre était conforme aux dispositions de la loi, et de mentionner dans les motifs de son jugement, notamment le salaire de base, la nature de la lésion, la réduction de capacité et la date de consolidation. La vérification de la conformité à la loi implique que le juge examine s'il s'agit d'un accident de travail. Quant au fait de motiver sa décision, il a pour effet de créer un acte de juridiction contentieuse.

..

M. Goethals s'appuie également sur les travaux préparatoires (Exposé des motifs, *Pasinomie*, 1930, n^o 243, p. 331) :

« Les différents rapports triennaux, publiés sur l'exécution de la loi du 24 décembre 1903, ont insisté sur la nécessité de ne pas considérer cette homologation comme un simple entérinement. Le juge a le devoir d'examiner en tout état de cause si la loi est appliquée comme il convient, et il serait inadmissible que certaines parties, même d'accord, pussent interpréter à leur gré une loi qui est d'ordre public. Le juge doit donc toujours intervenir pour contrôler la légalité de l'accord qui lui est soumis, et qu'il revêt, en l'agréant, de la formule exécutoire. Dès lors, cet accord prend le caractère d'un véritable jugement, et il est normal que, comme tout jugement, il doive être motivé ».

Mais il voit surtout l'inconvénient que présente pour le justiciable, l'incertitude dans laquelle le met la jurisprudence actuelle, sur le point de savoir si cet accord homologué est réellement définitif, ou s'il n'est susceptible que de certains recours extraordinaires, comme le déclare encore l'arrêt annoté.

Il suggère par conséquent une modification du texte légal, afin de rendre le jugement d'accord que prononcera le juge, susceptible du recours ordinaire de l'appel.

..

Comme en principe, le rôle du juge de paix consiste « à interroger les parties, et à leur demander des précisions notamment sur l'exactitude du taux de l'incapacité de travail et de la manière dont il a été déterminé, etc... » et que « l'homologation n'est accordée que lorsque les réponses ont été satisfaisantes, et que le juge de paix a l'assurance que tous les éléments sont conformes à la loi » (G. Goethals, *ibidem*, col. 1708) il est présumé vérifier au préalable si la loi sur les accidents du travail est applicable.

On voit que l'homologation des accords n'est pas une simple formalité, comme la décision rapportée le ferait croire. Il semble que c'est donc à tort que la Cour a décidé que, dans l'hypothèse où il s'agirait d'un jugement d'expédient (de juridiction contentieuse), la question de savoir s'il s'agit d'un accident de travail ou non, « échapperait à l'appréciation du juge en vertu du texte légal ».

Celui-ci ne limite nullement les points qui doivent être vérifiés à peine de nullité, et dont l'énumération est d'ailleurs précisée du mot notamment ».

..

Rejetant à tort la qualification de jugement rendu en matière contentieuse, et par conséquent le moyen tiré de l'autorité de la chose jugée, en ce que l'ordonnance du 1^{er} mars 1949 avait décidé qu'il s'agissait bien d'un accident de travail, — la Cour s'est fondée sur le principe de la force obligatoire des contrats pour déclarer l'action irrecevable. — La veuve de la victime avait marqué son accord pour considérer que son mari avait trouvé la mort au cours d'un accident de travail. Elle

n'était pas recevable à revenir sur cette convention conclue avec l'assureur du chef d'entreprise.

A l'objection du principe de la relativité d'une convention à laquelle l'employeur n'est pas intervenu, la décision annotée répond que les clauses d'un contrat peuvent créer une situation de fait et de droit, dont les tiers peuvent parfaitement se prévaloir.

Jean STÉVENART.

Léo., 10 septembre 1957.

Siég. : MM. RAE, prés., BECKERS et DEVOS, cons.

Min. publ. : M. DE LOOF.

Plaid. : MM^{es} NYNS et Jacob DE BEUCKEN.

(Greffier du Trib. Léo c. curateur de la faillite Z.)

VOIES D'EXECUTION. — RECOUVREMENT D'IMPOTS. — SAISIE DE BIENS DU DEBITEUR. — VENTE PAR HUISSIER. — FAILLITE DU DEBITEUR. — Remise des dossiers par le greffier au receveur des impôts. — Droits du curateur.

Lorsque, à la requête de la Colonie, service des impôts, les biens d'un redevable d'impôts sont saisis et vendus par ministère d'huissier, le produit de la vente remis au greffier reste entre les mains de celui-ci propriété du saisi. Si ce dernier est déclaré en faillite avant leur remise au service des impôts, la somme tombe dans la masse et doit être remise au curateur. Si le greffier, après la déclaration de faillite, a versé la somme au receveur des impôts, le curateur peut la revendiquer.

Attendu qu'il échet, ainsi que le demande le curateur de la faillite Zoumis, de joindre les causes inscrites au rôle sous les numéros 3661 et 3668, qui sont constituées sur des appels dirigés contre un même jugement;

Attendu que ces appels sont réguliers en la forme;

Attendu que la demande du curateur de la faillite n'a pas été évaluée; que toutefois, en exerçant leur recours, les appelants ont implicitement attribué au litige une valeur supérieure au taux du dernier ressort; que cette évaluation, non contestée, doit du reste être admise sur base des éléments acquis en la cause et dont il résulte que la valeur du litige dépasse 7.500 francs; que les appels sont dès lors recevables;

Attendu qu'il est constant aux débats que la Colonie, ayant exercé les poursuites en recouvrement d'impositions personnelles dues par le sieur Zoumis, a fait procéder le 11 novembre 1956 à la vente des biens saisis entre les mains de son débiteur; que celui-ci fut déclaré en état de faillite par jugement du Tribunal de première instance de Léopoldville du 22 novembre 1956; que le 10 décembre 1956, le greffier de ce tribunal versa entre les mains du receveur des impôts de Léopoldville la somme de 27.730 francs provenant de la vente susdite;

Attendu que l'action tend à faire ordonner à chacun des appelants de délivrer au curateur de la faillite les deniers provenant de cette vente;

Attendu que l'exception tirée du défaut d'intérêt, que le greffier du tribunal de première instance avait soulevée devant le premier juge a, à juste titre, été déclarée non fondée; qu'en effet, le curateur de la faillite justifie d'un intérêt légitime, né et actuel, à agir, cet intérêt consistant à s'opposer à un paiement effectué à un créancier dans la masse à l'aide de fonds dont la propriété, selon lui, appartenait au failli;

Attendu que le greffier du tribunal de première instance conclut en ordre principal à sa mise hors cause pour le motif qu'il s'était dessaisi des deniers liti-

gieux avant que l'exploit introductif d'instance lui eût été signifié;

Attendu que, d'après les pièces soumises à la Cour, il n'apparaît pas que la somme versée le 10 décembre 1956 par le greffier au receveur des impôts constitue la totalité des deniers, dont le curateur revendique la délivrance; que dès lors, le greffier doit être maintenu à la cause;

Attendu que le greffier du tribunal de première instance soutient par ailleurs qu'en l'absence de contestation émanant d'autres créanciers, les deniers litigieux ont été transférés dans le patrimoine du créancier saisissant dès le 12 novembre 1956, date à laquelle il affirme avoir procédé à la répartition du produit de la vente; que la Colonie prétend, de son côté, que les deniers sont entrés dans son patrimoine dès l'instant de la vente, le greffier ne les ayant détenus ultérieurement qu'à charge de les lui verser au moment de la répartition;

Attendu que la procédure des poursuites en recouvrement de l'impôt personnel est déterminée par les articles 52 à 59 du décret du 16 mars 1950; que l'article 58 de ce décret, qui dispose que le produit brut de la vente est versé entre les mains du comptable désigné dans l'avertissement-extrait du rôle — en l'espèce, le receveur des impôts, ne précise pas le délai endéans lequel ce versement doit être effectué, n'indique pas si c'est l'huissier ou le notaire, ou encore le greffier qui doit y procéder, et n'envisage pas l'hypothèse de l'opposition éventuelle de créanciers concurrents du redevable saisi;

Attendu que la procédure de la distribution par contribution n'est prévue ni par le décret du 16 mars 1950, ni par les dispositions législatives générales sur les saisies, auxquelles renvoie l'article 59 de ce décret;

Attendu que la réglementation spéciale instituée par les articles 656 à 672 du Code de procédure civile belge ne pourrait être appliquée strictement à la Colonie; que toutefois, le principe même de la distribution par contribution, de même que le droit des créanciers à former éventuellement opposition à la distribution du prix constituent des principes généraux inhérents à la matière des saisies et applicables dans le silence de la loi; que ces principes se déduisent du reste de ceux que consacrent, d'une part, les articles 1^{er} et 3 du décret du 15 mai 1922 sur le régime hypothécaire et, d'autre part, l'article 102 des décrets d'organisation judiciaire (voy. A. Sohler, *Droit de procédure au Congo Belge*, n° 433; — Dufour, « *Régime hypothécaire* » dans le *Droit civil du Congo Belge*, t. III, n° 17);

.... Attendu qu'en application de ces principes, les deniers provenant de la vente des biens saisis font partie du patrimoine du débiteur tant qu'ils n'ont pas été remis au créancier saisissant; que l'huissier ou le greffier qui les détient n'est pas seulement le mandataire de ce créancier, mais aussi un officier ministériel dont le concours est requis par la loi pour la réalisation des biens du débiteur qui constituent le gage commun de tous les créanciers; que ni la saisie-exécution, ni la vente qui en est l'aboutissement, n'ont pour effet d'établir un privilège au profit du premier saisissant, ou de transférer la propriété des biens saisis ou des deniers provenant de leur vente dans le patrimoine de l'un ou l'autre créancier (voir notamment De Page, t. VI, n° 746; — *R.P.D.B.*, V^{is} « Distribution par contribution », n° 119, et « saisie-exécution », n° 370 et 561; — *Comp. Cass.*, 4 mai 1933; *Pas.*, 1933, I, 216);

Attendu que, si le débiteur saisi est déclaré en état de faillite avant la distribution du prix, les deniers provenant de la vente deviennent un élément de l'actif de la masse faillie; que le curateur a dès lors le droit de faire opposition à ce qu'ils soient payés à l'un ou l'autre créancier et, le cas échéant, de les revendiquer, de manière à pouvoir les répartir lui-même selon les lois de la faillite (*Frédéricq*, t. VII, n° 157; — *R.P.D.B.*, V^{is} « distribution par contribution », n° 21, 116 et 119; « Faillite et banqueroute », n° 517; « Saisie-exécution », n° 374);

Attendu que l'action de l'intimé *qualitate qua* est dès lors fondée;

Attendu que l'annulation du paiement litigieux, décidée par le premier juge, n'était pas postulée par le curateur; que l'injonction faite à la Colonie de déclarer le montant des deniers qu'elle détient est inutile puisqu'il résulte des documents produits aux débats que ce montant s'élève à 27.730 francs; qu'enfin, en ce qui concerne le montant des deniers qu'éventuellement détiendrait encore le greffier du tribunal de première instance, la Cour estime qu'il est de l'intérêt d'une bonne justice d'ordonner à cette partie, avant faire droit, de produire les pièces qui seront spécifiées ci-après;

Par ces motifs :

LA COUR,

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

Où M. le substitut du procureur général de Loof en son avis;

Joint les causes inscrites au rôle sous les numéros 3661 et 3668;

Reçoit les appels,

Confirme le jugement entrepris en ce qu'il a déclaré l'action recevable; le confirme encore tel qu'il est émondé, en tant qu'il a dit l'action fondée; le met à néant pour le surplus et, statuant à nouveau :

Ordonne à la Colonie du Congo Belge de délivrer à l'intimé *qualitate qua* la somme de 27.730 francs qui lui a été versée le 10 décembre 1956 par le greffier du Tribunal de première instance de Léopoldville;

Avant faire droit quant au surplus, ordonne au greffier du tribunal de première instance de Léopoldville de produire le procès-verbal de la vente des biens saisis entre les mains du sieur Zoumis, ou tous documents justifiant le montant pris en recettes à l'occasion de cette vente;

Renvoie la cause au rôle général;

Réserve les dépens.

OBSERVATIONS. — L'huissier est dans la Colonie, sinon un officier ministériel au sens usuel de ce terme, au moins un fonctionnaire public ayant des attributions définies par la loi, et qui, dans l'exercice de ses attributions, agit comme organe de l'Etat, service judiciaire. Lorsqu'il reçoit des sommes, il ne les détient pas à titre personnel, mais au nom de l'Etat. Lorsqu'elles sont la propriété d'un tiers, il ne les a qu'en dépôt, pour en faire l'utilisation légale. Il ne peut garder ce dépôt mais doit les remettre au greffier, comptable de l'Etat, pour en assurer provisoirement la conservation. C'est à juste titre que l'arrêt décide que toute cette procédure ne modifie en rien la propriété des fonds, et que ceux-ci sont tombés dans la masse lors de la déclaration de faillite. Lorsque l'Etat, service judiciaire, consignataire des sommes, versait à l'Etat, service des finances, le produit de la vente, il transmettait bien des fonds que le curateur avait le droit de réclamer. A. S.

Ruanda-Urundi, 16 octobre 1956.

Siég. : M. F. RICHIR, prés.

Plaid. : MM^{es} BALTUS, GANSHOF et JAMAR.

(D. et Is. c. Im.)

DROIT COMMERCIAL. — Lettre de change. — Droits du tireur pour compte. — Obligation du tiré-accepteur. — Provision. — Notion. — Créance privilégiée.

Le tireur pour compte d'une lettre de change, resté porteur de l'effet impayé et protesté, possède une action en paiement contre le tiré-accepteur.

Il est de doctrine et de jurisprudence que le tiré-accepteur est, en vertu de l'article 28 du décret du 28 juillet 1934, obligé envers le tireur, porteur de l'effet, de payer le montant de celui-ci, à moins qu'il n'établisse d'emblée l'inexistence de la provision (1).

Des bons de ration remis au tiré par le donneur d'ordre ne constituent pas une provision au sens de l'article 73 du décret du 28 juillet 1934, modifié par la loi du 10 août 1953 (2).

La provision constituée entre les mains du tiré l'objet d'une créance privilégiée au profit des créanciers du tireur (3).

Attendu que les parties sont contraires en fait en ce qui concerne la manière dont le nom de l'appelante fut inscrit comme tireur de l'effet litigieux;

Attendu que l'intimée soutient qu'elle accepta l'effet au profit de la Socobanque et que ultérieurement le nom de celle-ci fut biffé et remplacé par celui de l'appelante;

Attendu qu'on ne s'explique guère pourquoi, traitant avec un sieur Gillis, l'intimée aurait indiqué la Socobanque comme tireur de l'effet et encore moins pourquoi elle n'aurait élevé aucune réclamation immédiate lorsqu'elle fut avisée par la Banque du Congo Belge de l'existence de l'effet tiré par l'appelante;

Attendu que ce n'est que le 28 juin, c'est-à-dire après le prononcé de la faillite du sieur Gillis, que l'intimée fit opposition au paiement de l'effet;

Attendu que paraît plus plausible la version de l'appelante selon laquelle l'intimée inscrivit elle-même, comme tireur de l'effet, le nom de l'appelante créancière du sieur Gillis avec lequel elle avait traité;

Attendu que l'article 3, *in fine*, du décret du 28 juillet 1934 autorise ce procédé;

Attendu que l'appelante apparaît comme tireur pour compte, tandis que Gillis joue le rôle de donneur d'ordre (*Rép. Dr. B.*, v° Traite, n° 42 et s.; — *Novelles, Droit commercial*, II, De la lettre de change, n° 205 et s.);

..

Attendu que l'on n'aperçoit aucune bonne raison pour refuser au tireur pour compte, resté porteur de l'effet impayé et protesté, une action en paiement contre le tiré acceptant (*Rép. Dr. B.*, v° Traite, n° 49 et jurisprudence citée; v° Action, n° 90); que ce dernier a, tout au moins de façon tacite, reconnu l'appelante comme tireur, par conséquent a admis être sa débitrice en vertu de son acceptation;

Qu'au surplus, le sieur Gillis, dont le nom n'est pas mentionné sur l'effet, n'a introduit aucune action contre l'intimée; qu'au contraire l'appelante indique dans son exploit introductif qu'elle tient ses droits du sieur Gillis;

Attendu que l'action est donc recevable;

..

Attendu qu'il est de doctrine et de jurisprudence que le tiré accepteur, en

vertu de l'article 28 du décret du 28 juillet 1934, est obligé envers le tireur de payer le montant de l'effet à moins qu'il n'établisse d'emblée l'inexistence de la provision (*Rép. Dr. B.*, v° *Traite*, n° 226 et s.); — *Rev. crit. jur. belge*, 1951, p. 226 et 1954, p. 301 et jurisprudence citée; — *Eville*, 24 janv. 1956, *R.J.*, p. 125; — *Stan.*, 9 juill. 1954, *R.J.*, 1955, p. 219 et 27 avr. 1955, *R.J.*, 1956, p. 140; — *Trib. Léo*, 26 mars 1955, *R.J.*, p. 393);

Attendu que les deux parties sont d'accord pour admettre qu'en échange de l'effet le sieur Gillis remit à l'intimée 1.000 bons de ration; que ceux-ci ne furent pas honorés par suite de la faillite du dit Gillis survenue peu après;

Attendu que l'appelante soutient que l'intimée a ainsi reçu la provision de l'effet de Gillis, donneur d'ordre, qui seul est tenu de la constituer (*Rép. Dr. B.*, v° *Traite*, n° 162; *Nov.*, *Droit commercial*, II, *Lettre de change*, n° 214);

Attendu qu'il échet d'examiner si cette remise de bons constitue une provision;

Attendu qu'aux termes de l'article 73 du décret du 28 juillet 1934, modifié par la loi du 10 août 1953, il y a provision si, à l'échéance, le tiré est en possession d'une valeur ou d'une garantie suffisante pour le couvrir complètement;

Qu'ainsi la provision est avant tout *cit.*, n° 244); — un gage (*ibid.*, n° 262); une valeur (*Nov.*, *Lettre de change*, *loc. cit.*, n° 272 et 277); — au profit du tiré;

Attendu qu'en l'espèce, le tiré donneur d'ordre n'a remis en mains du tiré aucune valeur concrète pouvant servir de gage, mais simplement des bons de ration, c'est-à-dire un titre de créance vis-à-vis de lui;

Attendu qu'aux termes de l'article 74 du décret du 28 juillet 1934, la provision doit constituer entre les mains du tiré l'objet d'une créance privilégiée au profit des créanciers du tireur;

Attendu qu'aucun privilège ne pourrait s'exercer utilement sur les bons remis au tiré par le donneur d'ordre et devenus ultérieurement sans valeur;

Attendu que cette remise n'a donc pu constituer la provision de l'effet;

Attendu que le tiré établit donc, de par l'aveu même de la partie adverse, tireur pour compte, que l'effet n'a jamais été provisionné;

Attendu que n'ayant reçu aucune valeur du donneur d'ordre, le tiré n'est pas tenu au paiement envers celui-ci;

Que le tireur pour compte, mandataire du donneur d'ordre, ne saurait avoir plus de droit que son mandant dont il exerce l'action;

Que l'action n'est pas fondée;

Par ces motifs :

LE TRIBUNAL,

et ceux non contrares du premier juge;

Statuant contradictoirement,

Rejetant toutes conclusions autres ou contrares

Dit l'appel recevable;

Met à néant le jugement dont appel;

Dit l'action recevable, mais non fondée, en déboute l'appelante et laisse les frais des deux instances à sa charge.

OBSERVATIONS. — (1) Le tribunal du Ruanda-Urundi déclare qu'il est de doctrine et de jurisprudence que le tiré-accepteur est, en vertu de l'article 28 du décret du 28 juillet 1934, obligé envers le tireur, porteur de l'effet, de payer le montant de celui-ci, à moins qu'il n'établisse d'emblée l'inexistence de la provision.

Il est exact que, dans le système de la créance cambiaire abstraite, qui est celui de la législation congolaise, ainsi que nous l'avons démontré ailleurs, le porteur de la lettre de change, même si c'est le tireur, a contre le tiré-accepteur une action basée

directement sur le titre et par conséquent indépendamment de l'existence ou du défaut de provision.

La jurisprudence congolaise, tout en faisant sienne cette théorie, ne l'adopte cependant qu'avec ce tempérament : le tiré-accepteur peut échapper à l'action intentée contre lui par le tireur, en prouvant « d'emblée » que, sur la base du contrat fondamental, il ne doit rien. C'est là, à notre avis, une dérogation au principe de la créance cambiaire abstraite, qui peut se reposer sur des considérations d'équité, mais qu'en l'absence d'une disposition positive de la loi, il est difficile de défendre juridiquement (*de la créance du tireur, porteur d'une lettre de change, contre le tiré accepteur*, par P. Jentgen, *J.T.O.*, 1958, p. 8).

(2) D'après la décision commentée, des bons de ration remis au tiré d'une lettre de change par le donneur d'ordre ne seraient pas une provision au sens de l'article 73 du décret du 28 juillet 1934, modifié par la loi du 20 août 1953; d'une part, parce qu'ils ne constitueraient pas une valeur concrète pouvant servir de gage, mais simplement un titre de créance sur le donneur d'ordre lui-même et, d'autre part, parce qu'aucun privilège ne pourrait s'exercer sur de semblables bons remis au tiré par le donneur d'ordre et devenus ultérieurement sans valeur par la faillite de l'émetteur.

C'est en fait surtout que la question a été résolue par le tribunal du Ruanda-Urundi. Sa décision s'applique à un cas d'espèce dont nous ne connaissons pas, le jugement ne s'étant pas expliqué très clairement sur ce point, toutes les circonstances particulières. Aussi nous abstenons-nous d'émettre une opinion.

Mais, quoi qu'il en soit du cas d'espèce tranché par le tribunal, il faut se garder de généraliser la thèse adoptée par lui. La notion de provision consacrée par l'article 73 du décret du 28 juillet 1934 est très large. Ce fut principalement dans le but d'en étendre la portée que l'ancien texte a été modifié par la loi du 20 août 1953. Selon la rédaction originale, il y avait provision si, à l'échéance de la lettre de change, celui sur qui elle avait été fournie était redevable au tireur, ou à celui pour compte de qui elle avait été tirée, d'une somme au moins égale au montant de la lettre de change. D'après le texte de 1953, il y a provision si, à l'échéance, le tiré est en possession d'une valeur ou d'une garantie suffisante pour le couvrir complètement et qui est destinée par le tireur ou le donneur d'ordre à assurer le paiement de la lettre de change. On s'aperçoit donc que, mis à part quelques autres perfectionnements, la loi du 20 août 1953 élargit beaucoup le domaine de la provision et le précise. Bref, pour qu'il y ait provision, il faut donc et il suffit qu'il y ait concours de trois conditions :

1) à l'échéance de la lettre de change, le tiré doit être en possession d'une valeur ou d'une garantie;

2) cette valeur ou garantie doit être suffisante pour couvrir le tiré complètement;

3) elle doit avoir été affectée par le tireur ou le donneur d'ordre au paiement de la lettre de change.

Ces conditions étaient-elles remplies dans le cas examiné par le Tribunal d'appel du Ruanda-Urundi? Insuffisamment informé, nous ne répondons pas à la question.

Le seul point qui nous intéresse est de savoir si 1.000 bons de rations émis par le donneur d'ordre d'une lettre de change sur sa propre maison commerciale sont capables de former la « valeur » requise pour qu'il y ait provision? L'affirmative nous paraît certaine. Un bon de ration est un titre donnant droit à une certaine quantité de denrées alimentaires. Il représente donc une valeur concrète : celle même des denrées alimentaires auxquelles il donne droit. Si l'on exprime par R la valeur d'un bon de ration, celle de mille bons s'exprime par 1000 R. Or 1000 R, dont l'importance dépend essentiellement du facteur R, peut sans doute ne pas signifier grand chose, mais peut aussi affecter une valeur considérable, susceptible d'être donnée en gage ou de former l'objet d'une saisie. Partant 1000 R présentent toutes les caractéristiques requises pour pouvoir former la provision d'une lettre de change. La circonstance qu'elle serait fournie par le donneur d'ordre et s'analyserait en une créance sur celui-ci ne change rien au fond du problème.

Quant à la faillite de la personne qui a fourni la provision (tireur ou donneur d'ordre), elle n'exerce de l'influence sur la sort de la provision

que si elle survient avant l'échéance du titre et qu'elle aboutisse réellement à priver le tiré de la couverture suffisante.

Reste à savoir si un privilège peut s'exercer sur pareille valeur? A cette question aussi, nous répondons affirmativement. Le privilège est un droit que la qualité de la créance donne à un créancier d'être préféré aux autres créanciers, même hypothécaires. Aussi le privilège institué au profit du porteur de la lettre de change par l'article 74 du décret du 28 juillet 1934 n'a-t-il pas d'autre signification. Dès lors on ne s'aperçoit vraiment pas pour qu'elle raison il ne pourrait s'exercer sur la provision de 1000 R. Théoriquement, il n'y a pas d'obstacle. En cas de conflit entre le droit du porteur de la lettre de change et les droits des créanciers du tireur, le droit du porteur a une qualité qui fait qu'il doit être rempli par préférence, seul l'excédent, s'il y en a un, revenant aux autres créanciers. Pratiquement, il n'existe plus de difficultés spéciales. Si la provision de 1000 R ne peut être payée en nature, elle sera vendue, soit à l'amiable, soit aux enchères publiques, et le produit de la vente sera affecté comme il est dit ci-dessus, la créance privilégiée ayant le pas sur les autres.

Dans l'hypothèse où le porteur de la lettre de change serait le tireur lui-même ou le donneur d'ordre, il n'y aurait pas de problème. Etant resté propriétaire de la provision, le porteur n'aurait pas besoin de faire valoir un privilège; il lui suffirait, en effet, d'invoquer son droit éminent de propriété.

(3) Aux termes de la décision commentée, la provision constituerait aux mains du tiré l'objet d'une créance privilégiée au profit des créanciers du tireur.

Cette proposition renferme plusieurs erreurs; des erreurs vraiment singulières dont on s'explique malaisément la cause. Tout d'abord, la provision n'est pas nécessairement une créance; elle peut avoir une tout autre nature, se présentant par exemple sous forme d'un corps certain, d'un bijou, de pièces d'or, d'un cheval, etc. Ensuite, le privilège de l'article 74 du décret du 28 juillet 1934 n'a pas été institué au profit des créanciers du tireur. On peut même dire qu'à la base de son institution il y a une pensée diamétralement opposée. En effet, le dit article 74 dispose :

« Le porteur a, vis-à-vis des créanciers du tireur, une créance privilégiée sur la provision qui existe entre les mains du tiré, lors de l'exigibilité de la traite ».

Ainsi qu'il a été exposé au n° 2 ci-dessus, la provision, bien qu'elle soit remise aux mains du tiré, reste dans le patrimoine du tireur, conformément à l'article 1^{er} du décret hypothécaire du 15 mai 1922. D'autre part, c'est au profit du porteur et pour garantir le paiement de la lettre de change que la provision est constituée. En l'absence d'un texte réglant cette situation, un conflit pourrait donc naître entre le porteur de la lettre de change et les créanciers du tireur. Et c'est pour protéger le droit du porteur, pour lui donner une préférence à l'égard de prétentions éventuelles des créanciers du tireur, que le décret du 28 juillet 1934 accorde un privilège au premier. En conséquence, il ne s'agit pas ici d'un privilège au profit des créanciers du tireur, mais d'un privilège du porteur de la lettre de change, dirigé précisément contre les créanciers du tireur.

P. JENTGEN.

Ruanda-Urundi, 15 octobre 1957.

Siég. : M. R. DAWANT, prés.

Min. publ. : M. VANDEPLAS, subst. proc. Roi.

Plaid. : MM^{es} BALTUS, GANSHOF, LIEBART et VAN DER PLANCKEN.

(*Cardinael c. Territoire du Ruanda-Urundi*)

DROIT MINIER. — Capital investi. — Décret du 24 septembre 1937, article 78.

Le capital investi, en fonction duquel les redevances sont calculées, peut comprendre les sommes investies par un tiers, notamment par un entrepreneur.

Attendu que l'action du gouvernement du Ruanda-Urundi tend à obtenir paiement d'une somme globale de 72.537 francs, étant le montant de trois fac-

tures de redevances minières, dues par le cité sur les bénéfices d'exploitation de trois polygones qui lui ont été concédés;

Attendu que le cité conteste uniquement la facture n° 167 d'un montant de 57.680 francs, étant le solde restant dû sur la redevance minière de l'exercice 1951, s'élevant à 249.719 francs;

Attendu que le jugement rendu le 14 août 1957 par le Tribunal de première instance d'Usumbura a rejeté la contestation du cité et l'a condamné à payer la somme totale de 72.537 francs qui était postulée;

Attendu que le cité a interjeté appel de ce jugement par l'exploit du 27 août 1957; que cet appel est recevable;

Attendu que la participation du propriétaire concédant dans les bénéfices réalisés par le concessionnaire, est calculée par les pourcentages fixés par l'article 76, littéra g, du décret du 24 septembre 1937 et de ses modifications successives;

Qu'aux termes de l'article 78, lorsque l'exploitant du gisement n'est pas une société par actions, le pourcentage des bénéfices est établi sur la base du capital investi, et que le montant du capital investi est arrêté à la fin de chaque exercice annuel; que cet article dispose que « il ne pourra être tenu compte pour le déterminer que de certaines dépenses précisées sous 1°, 2° et 3° »;

Qu'ainsi, le montant du capital investi peut varier d'exercice à exercice et s'accroître chaque année des sommes réellement dépensées par l'exploitant pour le développement et l'amélioration de son exploitation, en application du 2° de l'article 78;

Attendu que l'appelant conteste l'estimation du capital investi fin de l'exercice 1951, sur la base duquel l'intimé a fait le calcul de ses bénéfices et conséquemment le calcul des pourcentages qui lui sont dus;

Attendu qu'en fait, pendant les années 1943 à 1947 et en raison de l'effort de guerre, il s'est produit une centralisation des exploitations minières pour en augmenter la production; que l'appelant Cardinael a remis ses mines à l'entreprise de la société Géomines pendant la période susdite, comme l'ont fait d'autres concessionnaires;

Que l'entrepreneur de l'exploitation a fait des investissements qui se sont élevés à 495.747 francs pour l'année 1943 et à 642.915 francs pour l'année 1944, et qui ne peuvent être précisés pour les années 1945 à 1947; que ces investissements ont été faits « à titre d'immobilisation à l'occasion de nos travaux de recherches et d'installation » dans les gisements miniers de Cardinael, déclare la Géomines (note du 14 juin 1945);

Attendu que l'appelant soutient que ces investissements sont incorporés dans le capital et doivent être compris définitivement dans le capital investi sur la base duquel les bénéfices à partager sont calculés; que le gouvernement du Ruanda-Urundi soutient au contraire que les sommes dépensées par l'entrepreneur qui a exploité, ne sont pas des sommes dépensées par le concessionnaire et ne doivent pas être prises dans le capital investi;

Attendu que ni la convention de concession, ni les dispositions du décret ne règlent l'incorporation au capital, lorsque des dépenses ont été faites par un tiers qui a entrepris l'exploitation pour le concessionnaire;

Que l'appelant en déduit que, à défaut de stipulations spéciales, ces dépenses doivent être tenues comme étant « des

sommes réellement déboursées par l'exploitant » et comprises dans le capital investi pour le calcul des bénéfices des exercices successifs, et notamment de l'exercice litigieux de l'année 1951;

Attendu que le tiers qui entreprend l'exploitation pour compte du concessionnaire ne fait pas gratuitement des dépenses d'exploitation et des investissements; qu'il est rémunéré suivant les modalités conventionnelles; que cette rémunération peut se faire soit par des paiements du concessionnaire, soit par une part des bénéfices, soit par toute autre façon; qu'ainsi les dépenses faites par l'entrepreneur pour les travaux de mise en exploitation de la mine, des usines et des installations, doivent être tenues comme étant des « sommes réellement déboursées par l'exploitant » nonobstant que le concessionnaire ne les ait pas payées personnellement, mais les ait payées directement ou indirectement à l'entrepreneur;

Attendu qu'il apparaît bien que le gouvernement du Ruanda-Urundi ait admis un tel calcul pour l'exercice précédent de 1950; que le montant des redevances dues au concédant avait été fixé à 103.485 francs par la facture n° 166 et qu'il fut réduit à 2.338 francs par la facture n° 226 (lettre du gouverneur du Ruanda-Urundi du 17 décembre 1954 - Dossier de l'appelant, pièce 16); que l'intimé ne précise pas aux débats les modalités de cette réduction;

Attendu que l'intimé a d'ailleurs admis le point de vue du concessionnaire; que, par sa lettre n° 66 du 25 mai 1945, il lui faisait savoir que le contrat d'entreprise fait avec la Géomines ne l'engageait en aucune façon et que l'appelant restait tenu des obligations dérivant de la convention de concession et des règles du décret; qu'il ajoutait : « Il s'ensuit que vous pouvez renseigner comme immobilisations celles effectuées dans vos mines par un tiers entrepreneur, considéré par le pouvoir concédant comme simple bailleur de fonds »; qu'il précisait que si l'entrepreneur enlevait du matériel investi, cet enlèvement aurait pour effet de créer un bénéfice d'exploitation assujéti à redevances;

Que le gouvernement du Ruanda-Urundi a soutenu à l'audience que cette lettre n'avait aucunement la signification que l'appelant prétend y donner, lorsque son texte est confronté avec la lettre de l'appelant à laquelle elle donne réponse; qu'invité à produire cette lettre, l'intimé s'y est refusé;

Que les parties litigantes doivent collaborer au bon exercice de la justice dans l'administration de la preuve; que « il y a déloyauté à ne pas fournir dans un débat judiciaire un élément qu'on pourrait facilement apporter au juge sans compromettre ses droits » (cit. De Page, III, n° 721);

Que le refus apporté par le gouvernement du Ruanda-Urundi de produire une pièce qu'il détient à ses dossiers, est une présomption suffisante qu'il ne peut valablement contredire l'interprétation donnée par l'appelant à la lettre n° 66 du 25 mai 1945 du gouvernement du Ruanda-Urundi sur les immobilisations de l'entrepreneur;

Attendu qu'il échet de réformer le jugement dont appel qui a condamné à payer la somme de 72.537 francs, pour condamner l'appelant à payer la somme de 14.857 francs et les intérêts à 6 % depuis le 1^{er} janvier 1956, dont il reconnaît la déduction, et pour mettre à néant le jugement en ce qu'il l'a condamné à payer la somme de 57.680 francs, étant le montant des pourcentages sur les bénéfices de l'exercice 1951, calculé sur la

base du capital investi, exclusion faite des investissements de la Géomines;

Par ces motifs :

LA COUR,

Où le ministère public en son avis donné à l'audience du 1^{er} octobre 1957, déclarant s'en référer à justice;

Statuant contradictoirement;

Déboutant les parties de tous moyens et de toutes fins plus amples ou contraires;

Reçoit l'appel,

Confirme le jugement en ce qu'il a condamné l'appelant à payer la somme de 14.857 francs et aux intérêts libellés;

Le met à néant en ce qu'il l'a condamné à payer la facture n° 167 pour redevances minières de l'exercice 1951, d'un montant de 57.680 francs;

Délaisse aux parties de fixer le montant des redevances dues pour l'exercice susdit en les calculant sur la base du capital investi, en ce compris les investissements réellement effectués et maintenus par l'entrepreneur Société Géomines;

Condamne l'intimé à payer les cinq sixièmes des frais de l'instance d'appel et l'appelant le sixième restant.

OBSERVATIONS. — Droit minier — Du capital investi. — La concession d'un gisement minier est évidemment subordonnée à une rémunération du pouvoir concédant.

Dans la législation congolaise, cette rémunération était tout d'abord fixe; c'était une redevance de 5 % sur le bénéfice net de l'exploitation (décret de 1893) ou la remise gratuite de 33 % d'actions entièrement libérées (décret du Katanga de 1910). En 1913, les concessionnaires ont réclamé une formule plus favorable pour le capital. Aujourd'hui, cette rémunération est proportionnelle à l'importance des bénéfices; elle a été inaugurée par le décret minier du Katanga de 1919, dont l'économie a été reprise par le législateur de 1937.

Le législateur de 1919 s'est évertué à répartir les bénéfices en tenant compte des sacrifices financiers de l'exploitant d'une part, de la richesse du gisement d'autre part; cette richesse est censée démontrée par l'importance des bénéfices réalisés; si ces bénéfices sont modestes, la part attribuée au capital est plus grande que celle attribuée à la concession; mais cette dernière part augmente progressivement à mesure que les bénéfices s'accroissent.

C'est ainsi que les redevances minières, qui représentent la participation du pouvoir concédant, sont calculées en fonction du capital investi.

Cependant, le mode de calcul est différent suivant que le concessionnaire est une société par actions ou ne l'est pas. Cette différence est inhérente à la nature du contrat qui lie concédant et concessionnaire. Toute l'activité de la société se trouve régie par les statuts, dont l'approbation par le concédant forme contrat; il n'en est pas de même sous le régime de l'article 78; chaque concession représente un contrat distinct; les résultats financiers de l'une restent indépendants du bilan de l'autre; c'est dire que le bénéfice d'une concession ne peut combler le déficit d'une autre. Sans doute, le concédant peut se montrer tolérant et autoriser un compte unique pour plusieurs concessions voisines, dépendant d'une même organisation.

La société concessionnaire paie des redevances en fonction du capital nominal, pour autant qu'il soit libéré et investi dans l'entreprise; à moins d'une augmentation autorisée par le pouvoir concédant, ce capital reste invariable; en revanche, la participation du pouvoir concédant n'est due que sur les bénéfices que la société a décidé de distribuer; celle-ci n'est donc pas tenue de distribuer, mais dès qu'il y a une distribution quelconque (dividendes ou tantièmes), les redevances sont dues. Le législateur a estimé que cette indépendance ne pouvait que favoriser la solidité de la société, notamment par l'autofinancement, sans nuire pour autant au pouvoir concédant, puisque celui-ci retrouverait toujours sa quote-part dans les bénéfices réservés, fût-ce à la fin de la société (décret 1937, art. 76, litt. k).

**

1

Le système de l'article 78, prévu pour tout concessionnaire autre que la société par actions, est nettement différent. Ce système intéresse principalement les personnes physiques.

Dans ce cas, l'entreprise minière ne constitue pas une entité juridique, ayant un patrimoine propre, distinct de celui de l'exploitant; la quote-part revenant au pouvoir concédant dans des bénéfices réservés ne pourrait lui être garantie; sa participation doit donc être payée à la clôture de chaque bilan; c'est le régime des bénéfices réalisés. En revanche, les redevances sont calculées en fonction d'un capital variable; chaque année, le capital, dont les éléments sont limitativement énumérés par le décret minier, est diminué des amortissements normaux, mais augmenté des nouvelles dépenses d'investissement (art. 78).

2

En définitive, ce n'est pas tant l'origine des fonds que la nature des dépenses qui décidera de leur incorporation dans le capital investi; celui-ci — nous l'avons vu — joue un rôle essentiel dans le calcul des redevances; aussi le législateur a-t-il pris soin d'en analyser la composition.

L'article 78 décide tout d'abord que le capital investi de l'exploitant peut comprendre les sommes réellement déboursées en travaux de recherches, augmentées des intérêts à 15 % l'an, sans que ces intérêts puissent en aucun cas dépasser 50 % du principal.

Ce texte a soulevé maintes discussions.

Pendant des mois, un prospecteur a parcouru une immense région pour découvrir enfin un gisement modeste, qui, manifestement, ne pourrait amortir toutes les dépenses de recherches; le pouvoir concédant est-il obligé d'accepter la totalité de ces dépenses, que, parfois, l'incompétence ou l'amateurisme peuvent seuls expliquer? Evidemment non; ne peuvent être portées au compte « capital » que les dépenses afférentes aux seuls travaux qui ont permis de découvrir la mine.

Quid des dépenses de prospection après l'octroi de la concession?

Un concessionnaire a prétendu incorporer dans le capital investi, après la délivrance du permis d'exploitation, non seulement des dépenses de recherches, mais encore des intérêts à 15 % sur ces dépenses. Ce litige a été tranché par une sentence

arbitrale prononcée le 21 mars 1949 par M. Waleffe, président émérite de la Cour de cassation; cette sentence a rejeté ces prétentions par les considérations suivantes :

Attendu que le législateur a autorisé l'exploitant, ex-prospecteur, à ajouter à ces sommes déboursées en travaux de recherches, les intérêts à 15 % l'an, parce qu'il a accordé ce même droit aux sociétés par actions, à titre d'indemnité forfaitaire pour le risque qu'il avait couru durant toutes ses recherches;

Qu'il s'ensuit que ces intérêts à 15 % l'an doivent se calculer sur chaque somme ainsi déboursée, à dater du jour où le prospecteur n'a plus couru de risque, puisqu'il avait réussi et découvert un gisement; que cette date est connue formellement le jour où le titulaire du permis de recherches demande un permis d'exploitation, puisque sa demande n'est recevable que s'il démontre l'existence du gisement qu'il a découvert;

Attendu, en ce qui concerne les sommes que l'on aurait prétendument déboursées en travaux de recherches au cours de l'exploitation même, qu'il apparaît vraiment difficile de croire qu'il s'agisse de sommes réellement déboursées en travaux de recherches, alors que ces travaux ont été exécutés durant l'exploitation du gisement, découvert l'année précédente;

Qu'en réalité, par ces travaux, soi-disant travaux de recherches, l'exploitant tentait d'améliorer son exploitation et qu'en tout cas, cette dépense a été payée comme les travaux d'exploitation;

Cependant, la même sentence fait une exception pour les recherches effectuées au cours des travaux d'exploitation en vue de découvrir un gisement en profondeur; dans ce cas, M. Waleffe décide « qu'il est logique de suivre le même processus en ce qui concerne la détermination du capital investi; qu'il n'y a donc pas exception à la règle générale, mais une exacte application ».

Le montant des intérêts à 15 % l'an ne peut dépasser 50 % du principal; le mode pour calculer ce maximum a été une autre pomme de discorde.

Des concessionnaires se sont contentés de calculer les 50 % sur le montant total et annuel des sommes investies, sans tenir compte de la date de l'investissement; s'ils dépensent le 1^{er} janvier 1 million et le 30 décembre 9 millions, ils porteront en compte à titre d'intérêts 5 millions; cette méthode est inacceptable; les intérêts doivent être calculés

par dépense, dont la moitié représente le maximum; c'est la somme de ces intérêts annuels, éventuellement limités, qui, seule, peut être incorporée dans le capital investi.

Outre les dépenses de prospection, l'article 78 autorise d'incorporer dans le capital « les sommes déboursées réellement par l'exploitant pour la mise en application de la mine ou l'établissement de l'usine ».

Ces dépenses doivent répondre à une réelle nécessité; nous avons vécu le cas d'un exploitant qui désirait grever son entreprise minière — d'une rentabilité plus que modeste — de l'achat d'un avion et de l'aménagement d'une plaine d'aviation.

L'entrepreneur, qui, souvent, utilise le même matériel pour plusieurs mines, ne devra pas confondre vente et location en établissant des factures.

En conclusion, nous pensons que le jugement commenté pêche par omission; il aurait dû subordonner la majoration du capital investi à la preuve que les sommes imputées à la mine par l'entrepreneur étaient bien des dépenses de premier établissement, et non des dépenses d'exploitation;

**

3

En théorie, le système de l'article 78 est ingénieux; dans la pratique, son application se heurte à de nombreuses difficultés d'investigation; la fraude y est facile.

L'exploitant a tendance et intérêt à gonfler fictivement son capital investi, à exagérer notamment les dépenses de prospection, qui peuvent être augmentées d'un intérêt de 15 % l'an; l'amortissement de ce capital permet à l'exploitant de prélever hors-parts une grande partie des bénéfices.

Les frais généraux et d'exploitation donnent lieu à des discussions sans fin; l'exploitant s'attribue volontiers des appointements et des frais de représentation disproportionnés avec l'importance de son entreprise; le dépistage des factures fictives et du « double emploi » dans les dépenses est une tâche ingrate et aléatoire; bref, le système de l'article 78 est un nid à procès.

Le décret du 27 octobre 1942 a complété l'article 78 en autorisant l'exploitant à solliciter le régime de l'article 61, c'est-à-dire la redevance de 10 % de la valeur des produits extraits sur le carreau de la mine.

Dans la plupart des cas, cette formule forfaitaire sera la plus satisfaisante.

Maurice LOUVEAUX.

LA CHRONIQUE JUDICIAIRE

NOTES DE JURISPRUDENCE

La responsabilité aquilienne

TABLE DES MATIERES

I. — Généralités n ^o	I et 2
II. — Eléments de la responsabilité aquilienne.	
A. La faute	3 à 20
B. Le dommage	21 à 24
Rapport causal entre la faute et le dommage	25 à 33
III. — Responsabilité indirecte	
A. Responsabilité des père et mère	34
B. Responsabilité des instituteurs	35
C. Responsabilité des maîtres et commettants	36 à 39
D. Responsabilité du fait des choses que l'on a sous sa garde	40 à 44
E. Responsabilité du fait des animaux	45
IV. — Responsabilité de la puissance publique	46 à 60

V. — Causes d'exonération	61 à 64
VI. — Réparation du dommage	
A. Généralités	65 à 95
B. Atteinte à l'intégrité physique	96 à 108
C. Accidents d'automobile	109 à 118

I. — Généralités.

1. — Paiement d'une amende forfaitaire.

Le paiement d'une amende transactionnelle ne constitue pas une reconnaissance de responsabilité (Elis., 23 juill. 1957, R.C., 3236; Prés. : P. Hamoir; Min. publ. : M. Dermaut).

2. — Responsabilité contractuelle. — Exclusion de la responsabilité aquilienne. — Exception. — Option.

En principe, la responsabilité contractuelle est exclusive de la responsabilité aquilienne — voy. Léo., 28 févr. 1956, notes de jurisprudence, n^o 8, J.T.O., 1957, p. 10. — Par exception à cette règle, la partie lésée a le choix entre les deux responsabilités lorsque le manquement

aux obligations contractuelles constitue une infraction à la loi pénale ou, suivant certaine doctrine, quand il est constitutif de dol ou de faute lourde (Léo., 30 oct. 1956; Prés. ff. : L. Janssens; Min. publ. : L. de Waersegger; R.J., 1957, 93).

Voy. De Page, t. II, n^o 927; — Rép. dr. b., v^o Responsabilité, n^o 196; — Planiol et Ripert, t. IV, n^o 494; — Lalou, *Traité de la resp. civ.*, éd. 1955, n^o 623; — A. Sohler, *Droit civil du Congo belge*, t. III : *Des engagements qui se forment sans convention*, par M. Raë, n^o 73 à 76; — Note R. O. Dalcq, *Rev. gén. ass. resp.*, 1955, 5480.

II. — Eléments de la responsabilité aquilienne.

(Code civil, l. III, art. 258 et 259; — Code civil belge, art. 1382 et 1383)

A. — La faute.

3. — Faute. — Notion. — Interprétation erronée des dispositions législatives.

La faute aquilienne est une erreur de conduite telle qu'elle n'aurait pas été commise par une personne avisée placée dans les mêmes circonstances externes que l'auteur du dommage.

L'erreur d'interprétation de dispositions législatives par une administration publique ne peut justifier la condamnation au paiement de dommages et intérêts à celui qui en fut victime, lorsque cette erreur n'a pas été manifeste ou à ce point évidente et certaine que l'on puisse assurer qu'une personne avisée, placée dans les mêmes circonstances, ne l'aurait point également commise (Brux., 4 juill. 1955, *Pas.*, 1957, II, 31).

4. — Faute. — Moyens de preuve. — Preuve par l'élimination de toutes causes autres.

Lorsque les éléments de la cause ne permettent pas d'établir de manière directe que le camion arrêté, contre lequel une voiture automobile s'est heurtée la nuit, ne portait pas de feu rouge à l'arrière, l'absence de ce feu, c'est-à-dire la faute du propriétaire du camion, peut être déduite du fait que l'accident ne paraît pas pouvoir s'expliquer complètement si le dit feu rouge était effectivement allumé avant l'accident (Elis., 29 oct. 1957, R.C. 3521, Prés. : P. Hamoir; Min. publ. : M. Dermaut.

Voy. M. Raë, *op. cit.*, n° 92; — Elis., 15 avril 1952, R. J., 142.

5. — Action téméraire et vexatoire.

En forçant son adversaire à comparaître devant une juridiction de jugement pour le faire condamner à produire une preuve qui lui manque, alors que *nemo tenetur edere contra se*, le demandeur originaire a agi à tout le moins inconsidérément et à la légère, rendant fondée une demande reconventionnelle pour procès téméraire et vexatoire (Inst. Léo., 22 juill. 1955; Juge : E. Charlier; Min. publ. : A. Staes, J.T.O., 1958, 9).

6. — Est téméraire et vexatoire l'action d'une société importante qui, alors qu'elle dispose d'un service du contentieux et doit donc mieux qu'un particulier, discerner la limite de ses droits, a agi avec une légèreté dont se serait gardé tout homme prudent et réfléchi. Cette faute cause au défendeur un préjudice matériel. (Léo., 8 oct. 1957, R.C. 3521; Prés. : M. Raë; Min. publ. : A. de Loof).

Voy. Cass., 11 mai 1941, *Pas.*, I, 192; — Note R.J., 1947, 49; — M. Raë, *op. cit.*, n° 97, 101 et 101bis.

7. — Le fait d'assigner un débiteur en paiement d'une dette qu'il a payée, constitue une action téméraire et vexatoire. (Inst. Léo., 7 août 1954).

8. — Appel téméraire et vexatoire.

Constitue un abus de droit, malicieux et dommageable, l'appel formé le dernier jour utile et qui, la créance de l'intimé n'étant pas contestée, n'a d'autre but que de gagner du temps par des moyens de procédure. (Léo., 19 nov. 1957, R.C., 3671; Prés. : M. Raë; Min. publ. : F. De Raevé).

Comp. Cass., 22 mars 1956, *Pas.*, I, 777.

9. — Lorsqu'il ne résulte pas des éléments de la cause que l'appelant a agi de mauvaise foi, par esprit de malice ou de vexation, mais qu'au contraire il apparaît qu'il a pu se méprendre sur l'étendue de son droit, la demande reconventionnelle pour appel téméraire et vexatoire n'est pas fondée (Léo., 17 sept. 1957; Prés. ff. : L. Janssens; Min. publ. : A. de Loof, J.T.O., 1958, 6).

Voy. Cass., 15 mai 1941, *Pas.*, I, 192; — M. Raë, *op. cit.*, n° 101.

10. — Exécution d'un jugement exécutoire par provision.

La partie qui poursuit l'exécution provisoire d'un jugement est censée avoir commis une faute dommageable au cas où ce jugement vient à être réformé (Léo., 30 oct. 1956, R.J., 1957, 15).

11. — Presse. — Imputations injurieuses ou diffamatoires. — Préjudice moral.

S'il faut reconnaître à la presse le droit d'ap-

précier et de critiquer, même sévèrement, tous faits de nature à intéresser l'opinion publique, encore faut-il que la critique ne soit pas injurieuse ou diffamatoire. — Elis., 11 avril 1954, R.J., 1955, 161; — comp. Elis., 5 mai 1942, R.J., 131. — Il n'existe en faveur des journalistes aucune immunité leur permettant d'insérer dans leurs articles des imputations de nature à porter atteinte à l'honneur et à la considération des personnes. — Paris, 5 mai 1948, D.H., J. 351. — Commet une faute, le journaliste qui se livre à des insinuations malveillantes mettant en cause l'honorabilité professionnelle et la probité d'un tiers et sont susceptibles d'induire le lecteur en erreur sur la portée exacte des faits qu'il expose. Il cause à ce tiers un préjudice moral (Léo., 30 oct. 1956, R.C. 3436; Prés. ff. : L. Janssens; Min. publ. : L. de Waersegger).

12. — Roulage. — Observation des prescriptions réglementaires par un usager de la route.

Le fait qu'un usager de la route s'est conformé aux prescriptions réglementaires n'empêche pas que sa responsabilité puisse être engagée par la violation de l'obligation générale de prudence qui incombe à tout usager (Cass. 19 nov. 1956, *Pas.*, 1957, I, 289).

13. — Roulage. — Droit commun.

Indépendamment des prescriptions de l'ordonnance sur la police de roulage, la responsabilité de l'automobiliste est engagée dès lors qu'il ne s'est pas servi de la voie publique avec attention et prudence (R.-U., 15 oct. 1957, R.C. 370; Prés. : R. Dawant).

Voy. M. Raë, *op. cit.*, n° 326.

14. — Roulage. — Méconnaissance d'une prescription réglementaire.

La méconnaissance, par un usager de la voie publique, d'une prescription réglementaire, ne constitue pas nécessairement un obstacle imprévisible pour les autres usagers (Inst. Stan., 27 oct. 1954; Juge : Ph. De Rode).

Voy. Léo., 26 avril 1955, J.T.O., 1956, 58, note L. B.

15. — Roulage. — Obstacle prévisible.

Commets une faute l'automobiliste qui, voyant un autobus scolaire arrêté suivant l'horaire habituel qu'il connaît, sur une route étroite et à visibilité réduite, ne modère pas la vitesse de son véhicule de manière à pouvoir s'arrêter instantanément au cas où un écolier déboucherait derrière l'autobus. La survenance de l'enfant constitue un obstacle prévisible (Léo., 17 oct. 1957, R.P. 6856; Prés. ff. : L. Janssens; Min. publ. : A. de Loof).

16. — Tout conducteur d'un véhicule automobile doit prévoir que la voie publique est généralement empruntée par d'autres automobilistes venant en sens inverse (Léo., 7 nov. 1957, R.C. 6868; Prés. ff. : L. Janssens; Min. publ. : A. de Loof).

17. — Roulage. — Droit de priorité.

En prétendant que la victime aurait dû s'arrêter pour le laisser passer parce qu'il était déjà engagé — à tort — dans le carrefour, l'auteur de l'accident cherche à faire reconnaître une priorité de fait qui n'est plus admise actuellement — Van Roye, *Code de la circul.*, n° 705; — Elis., 8 févr. 1944, R.J., 58; — Cass., 3 mai 1954, *Pas.*, I, 740; — Au contraire, il est admis que l'obligation du conducteur, qui veut virer à gauche, de laisser passer l'usager qui vient en sens inverse, est rigoureuse, la priorité de ce dernier étant absolue. — cons. Van Roye, *op. cit.*, n° 1033; — Etude A. Gillieaux, *Rev. gén. ass. resp.*, 1954, 5327 (Léo., 21 janv. 1958, R.C. 3895; Prés. M. Raë; Min. publ. : L. de Waersegger).

Une erreur quant à la compétence en matière de saisie conservatoire ne constitue pas nécessairement une faute (R.-U. 16 avril 1957, R.J., 256).

19. — Troubles de voisinage. Articles 14 du Code civil, I. II, Articles 258 et 259 du Code civil, I. III.

Voy. Cass., 7 avril 1949, *Pas.*, I, 273, concl. Av. gén. Janssens de Bisthoven; — Brux., 30 avril 1951, *Rev. gén. ass. resp.*, 1957, 5969; — Cass., 25 juin 1953, *Pas.*, I, 857; — R. O. Daleq : « Troubles de voisinage et jurisprudence », *Rev. gén. ass. resp.*, 1957, 5967; — Brux., 10 mai 1955, *Pas.*, 1956, II, 172; — M. Raë, *op. cit.*, n° 98 et 98bis.

20. — Violation d'une règle légale.

Le fait de couper ou de faire couper du bois, sans être muni de l'autorisation qu'impose la législation relative au régime forestier, est infractionnel et constitue une faute civile. Toute personne intéressée peut demander, à celui qui en est responsable, la réparation du préjudice que lui a causé la violation d'une règle légale. — Savatier, *op. cit.*, t. I, n° 12 (Léo., 13 août 1957, R.C. 3367; Prés. : M. Raë; Min. publ. : L. de Waersegger).

Sur le « fait illicite », voy. M. Raë, *op. cit.*, n° 86 et 93.

B. — Le dommage.

21. — Préjudice matériel. — Préjudice moral. — Notions.

Le préjudice matériel (vermogensschade) est celui qui frappe une personne dans son patrimoine, tandis que le préjudice moral (extrapatrimoniale schade) est celui qui l'atteint autrement que dans ses intérêts pécuniaires. Ainsi, l'atteinte à l'intégrité physique ne cause un préjudice matériel que lorsqu'elle a une répercussion sur le patrimoine, notamment sur les revenus de la victime (Léo., 6 août 1957, R.P. 6215; Prés. ff. : L. Janssens; Min. publ. : A. de Loof).

Voy. les références citées par l'arrêt : André, *Traité élémentaire de la réparation du dommage moral*, n° 6; — Lalou, *Traité pratique de la responsabilité civile*, n° 149; — H. et L. Mazeaud, t. I, n° 214; — J. Ronse, *Aanspraak op schadeloostelling uit onrechtmatige daad*, n° 514 et s., n° 555 et s.).

22. — Perte de la chance réelle d'obtenir une concession. — Dommage matériel, certain et actuel.

Lorsqu'une personne, régulièrement demanderesse d'une concession de terres forestières (location suivie de cession), n'avait pas seulement la pure perspective d'acquiescer le droit d'occupation sollicitée, mais qu'il résulte des éléments de la cause que sa requête était soumise à l'examen, et que les formalités prescrites suivaient leur cours lorsque le gouverneur de province refusa à un tiers l'autorisation de faire couper du bois sur la terre dont il s'agit afin, précisément, qu'elle ne devint pas l'objet d'une exploitation par des non-indigènes, il se dégage des constatations afférentes des présomptions graves, précises et concordantes qui établissent que le demandeur à l'action pouvait normalement escompter obtenir la concession sollicitée, et ce dans l'état où elle était lorsqu'il la demanda — sans préjudice, toutefois, de l'exercice de leurs droits coutumiers par les autochtones. En y faisant couper du bois sans être muni de l'autorisation administrative requise, qu'ils savaient avoir été déjà refusée à autrui, des non-indigènes ont privé le demandeur de la chance réelle qu'il avait d'obtenir l'octroi de droit d'occupation, et ensuite la cession, d'une terre intacte — sans préjudices des droits coutumiers des indigènes qu'il a dû racheter. Le dommage matériel qui résulte de leur faute, ensemble infractionnelle et civile, donne lieu à réparation parce qu'il est certain et actuel; son incontestabilité et sa réalisation résultent de la différence entre, d'une part, la situation qui eût été celle du demandeur, le jour où il obtint le droit d'occupation de la terre, si ces non-indigènes n'avaient pas agi illicitement et, d'autre part, la situation qui fut la sienne lorsqu'il obtint ce droit mais sur une terre dépréciée par suite des agissements de ces personnes

(Léo., 13 août 1957, R.C. 3367; Prés. : M. Raë; Min. publ. : L. de Waersegger; R. J. 1958, 33).

Voy. Cass., 19 oct. 1939, *Pas.*, I, 298; — « Le dommage est la lésion de l'intérêt que la personne lésée avait à maintenir ou à obtenir les avantages dont l'acte illicite la prive », dans la note J. Ronse, *Rev. crit. jur. belge*, 1957, pp. 101 et s. — J. Dabin, Les notions d'intérêt légitime et de lésion de droit dans la réparation des dommages, *Rev. crit. jur. belge*, 1957, pp. 8 et s. — M. Raë, *op. cit.*, n° 107 à 112.

23. — Perte d'une chance de gain.

La perte d'une chance de gain dans une entreprise cédée constitue un dommage certain (Elis., 6 déc. 1955, R.J., 1956, 27).

24. — Perte d'une chance. — Mariage imminent. — Décès accidentel du fiancé. — Frais exposés.

Voy. Cass. fr., 5 janv. 1956, *Dall et Sir.*, 1956, J., 216 et note. — Rouen, 9 juill. 1952, *Dall.*, 1953, J. 13; — Lalou, *op. cit.*, n° 169 et 170; — M. Raë, *op. cit.*, n° 126.

C. — Rapport causal entre la faute et le dommage.

25. — Cons. H. De Page, « La relation causale en matière de responsabilité civile », *Rev. crit. jur. belge*, 1955, 192 et s.

26. — Caractère de nécessité du lien.

Pour qu'une faute qui n'est que la cause médiate d'un dommage entraîne la responsabilité de son auteur, il faut mais il suffit que le lien qui unit la faute au dommage revête un caractère de nécessité, c'est-à-dire que, sans la faute, le dommage tel qu'il se présente, *in concreto*, ne se serait pas réalisé (Cass. 11 juin 1956, *Pas.*, I, 1094).

27. — Faute du prévenu. — Faute d'un tiers.

Lorsque la faute commise par lui a causé le dommage subi par la partie civile, le prévenu est tenu, envers la victime, à la réparation du dommage, alors même que celui-ci a aussi pour cause la faute concurrente d'un tiers (Cass., 4 déc. 1956, *Pas.*, 1957, I, 475).

Voy. M. Raë, *op. cit.*, n° 237).

28. — Fait non fautif d'un tiers.

L'interposition, entre le fait fautif qui est l'une des causes du dommage et le dommage causé, d'une circonstance étrangère, telle que le fait non fautif d'un tiers, n'exonère pas l'auteur du fait fautif de sa responsabilité envers la victime (Cass., 16 déc. 1954, *Pas.*, 1955, I, 379 et J.T., 1955, 124).

Voy. Mazeaud, 4^e éd., t. II, n° 1611 et 1612; — De Page, t. II, n° 958, 1036bis et 1048; — comp. Planiol et Ripert, t. VI, n° 541.

29. — Absence de lien causal. — Résolution du contrat d'assurance de la victime.

S'il a plu à la victime d'un accident de s'assurer à des conditions qui présentent certains inconvénients ou pertes d'avantages même en cas d'accident indépendant de toute faute de sa part, ou si son assureur, à tort ou à raison, interprète ces conditions dans ce sens, l'auteur responsable de l'accident ne peut en subir les conséquences lesquelles ne sont pas une suite nécessaire de sa faute; celle-ci n'a été que l'occasion du jeu prétendu normal des dites clauses (Elis., 12 févr. 1957, R.C., 3275; Prés. : P. Hamoir; Min. publ. : G. Vogel).

30. — Absence de lien causal. — Recours à un avocat.

Lorsque la victime d'une infraction a recours à l'assistance d'un avocat pour réclamer en justice la réparation du dommage qui lui a été causé par cette infraction, ce recours ne constitue pas un élément de ce dommage. Il

ne peut donc donner lieu à indemnisation (Cass., 11 juin 1956, *Pas.*, I, 1098).

31. — Absence de lien causal. — Expertise unilatérale.

La rémunération de l'expert désigné unilatéralement pour évaluer le dommage causé à un véhicule automobile n'est pas un élément de ce dommage (Léo., 7 mai 1957, R.C., 3546; Prés. ff. : L. Janssens; min. publ. : L. de Waersegger).

32. — Lien causal. — Expertise contradictoire.

Lorsque l'expertise contradictoire, ou qui doit être réputée comme telle, était indispensable pour préciser l'importance du dommage causé à un véhicule automobile et sauvegarder les intérêts des parties, les frais afférents à cette expertise sont une suite nécessaire de l'accident et, partant, constituent un élément du dommage matériel dont la réparation est due par l'auteur responsable de l'accident (Léo., 11 juin 1957, R.C., 3366; Prés. ff. : L. Janssens; Min. publ. : L. de Waersegger; R.J., 1958, 16).

Cons. les références citées par l'arrêt : Van Roye, *Manuel de la partie civile*, n° 346 et 347; — Notes J. Fonteyne, *Rev. gén. ass. resp.*, 1956, 5658 et 5772.

33. — Partage de la responsabilité.

Il y a lieu au partage de la responsabilité lorsque la faute de la victime est, avec celle de l'auteur de l'accident, génératrice de dommage (Léo., 25 avril 1957, R.P. 6818; Prés. ff. : G. Beckers; Min. publ. : J. Delneuvillle). Voy. Cass., 11 avril 1956, *Pas.*, I, 839.

III. — Responsabilité indirecte.

A. — Responsabilité des père et mère.

(Code civil, l. III, art. 260, al. 2. — Code civil belge, art. 1384, al. 2)

34. — Cons. J. Sace, « La responsabilité des parents suivant l'article 260 du Code civil congolais, l. III », à paraître dans la R.J.

B. — Responsabilité des instituteurs.

(Code civil, l. III, art. 260, al. 4. — Code civil belge, art. 1384, al. 3)

35. — Limite dans le temps.

La responsabilité civile de l'instituteur n'est pas limitée au temps que l'élève passe dans l'établissement scolaire. Elle subsiste sur le chemin de l'école (Inst. Stan., 5 déc. 1956; Prés. : G. le Maire de Warzée; Min. publ. : G. Vandenberghe, R.J., 1957, 395).

Voy. la note sous le jugement; — M. Raë, *op. cit.*, n° 154 et 156.

C. — Responsabilité des maîtres et commettants.

Code civil, l. III, art. 260, al. 3. — Code civil belge, art. 1384, al. 3)

36. — Preuve de la faute du préposé.

La présomption de faute, que l'article 260, al. 3 du Code civil, l. III, édicte à l'égard du commettant, n'existe qu'à condition que la partie qui se prétend lésée prouve, notamment, que le préposé a commis une faute (Léo., 10 sept. 1957, R.C. 3496; Prés. : M. Raë; Min. publ. : A. de Loof).

37. — Action récursoire du commettant.

Le commettant, déclaré civilement responsable de la faute commise par son préposé, dispose d'un recours contre ce dernier pour le remboursement des dommages et intérêts qu'il a dû payer à la victime et des frais de justice auxquels il a été condamné. Toutefois, ce recours n'est fondé qu'en partie si le préposé prouve que le commettant a également commis une faute en relation causale avec le dommage (Léo., 22 oct. 1957, R.C., 3797; Prés. ff. : L. Janssens; Min. publ. : A. de Loof).

Voy. M. Raë, *op. cit.*, n° 179; — cons. Cass., 10 mai 1957, *Rev. crit. jur. belge*, 1958, p. 5 avec note de M^{me} M. Gevers.

38. — Camion loué ou réquisitionné avec chauffeur. — Commettant. — Gardien.

Au cas de location ou de réquisition d'un camion avec chauffeur pour un travail déterminé, l'autorité qui loue ou réquisitionne le camion ne devient pas nécessairement le commettant exclusif du chauffeur ou le gardien du camion, responsable de tout fait du chauffeur ou de tout vice du camion — Mazeaud, t. I, n° 900 et s.; — Scheuer, *Le contrat de garage*, n° 92. — Ils peuvent rester sous la garde du loueur ou du propriétaire du camion en ce qui est de la technique de la conduite de ce camion. Si l'accident est dû à la défectuosité des freins du véhicule, le locataire — ou l'autorité qui a réquisitionné le camion — ne doit pas être présumé responsable de l'accident (Elis., 8 oct. 1957; Prés. : P. Hamoir; Min. publ. : Dermout; R.J., 1958, 58).

39. — Transporteur fournissant un camion avec chauffeur. — Commettant.

Le transporteur qui fournit à un client un camion avec un chauffeur en vue du transport de marchandises et en lui laissant une certaine liberté d'action quant aux transports à effectuer, reste le commettant responsable des fautes de son chauffeur (Elis., 12 avril 1955, R.J., 199).

D. — Responsabilité des choses que l'on a sous sa garde.

(Code civil, l. III, art. 269, al. 1^{er}. — Code civil belge, art. 1384, al. 1^{er}).

40. — Preuves à charge du demandeur.

Celui qui réclame des dommages et intérêts sur la base de l'alinéa 1^{er} de l'article 260 du Code civil, l. III, doit prouver que le défendeur à l'action a sous sa garde une chose atteinte d'un vice, qu'un dommage a été subi par le demandeur et qu'il existe une relation de causalité entre le vice de la chose et le dommage (Léo., 29 oct. 1957, R.C. 3781; Prés. : M. Raë; Min. publ. : A. de Loof).

Voy. Cass., 21 déc. 1956, *Pas.*, 1957, I, 424 : « Il est sans relevance qu'un examen, même approfondi, de la chose n'aurait pas fait découvrir le vice ». — De Page, t. II, n° 1008; — Dekkers, *Précis de droit civil*, t. II, n° 272; — Note J. Dabin, *Rev. crit. jur. belge*, 1955, 241; — Sur l'ignorance invincible du vice : M. Raë, *op. cit.*, n° 199 et 199bis.

41. — La garde. — Notion.

La Colonie, propriétaire d'un quai, en est la gardienne, et partant responsable du vice qui l'affecte, si elle exerce sur ce quai des pouvoirs d'usage, de direction et de contrôle (Cass. 6 févr. 1958, J.T.O., 34).

Voy. l'arrêt attaqué, Léo., 6 mars 1956, J.T.O. 1957, 43 et note Danse.

42. — Le vice. — Notion. — Étagère.

Le vice est une défectuosité intrinsèque à la chose.

L'absence de fixation au mur d'une étagère de librairie n'est pas un vice. Le défaut de construction de l'étagère murale, rendant celle-ci instable et, par conséquent d'un usage dangereux, est de nature à constituer un vice (Léo., 29 oct., 1957, R.C., 3781; Prés. : M. Raë; Min. publ. : A. de Loof).

Voy. Van Ryn, La responsabilité du fait des choses, J.T., 1946, 165; — De Page, t. II, n° 1007; — M. Raë, *op. cit.*, 190 et 190bis.

43. — Preuve du vice.

Le seul fait de l'accident ou du dommage ne prouve pas le vice (Inst. Stan., 2 déc. 1955, J.T.O., 1957, 119). A défaut d'éléments positifs, la preuve du vice peut résulter des circonstances. A cet égard, il suffit que l'élimination de toutes les causes génératrices possibles de

l'accident, autres que le vice, établit l'impossibilité de l'accident si la chose n'avait pas été infectée d'un vice. Toutefois, la preuve négative par élimination doit se faire d'une manière concrète et non par un raisonnement abstrait qui pourrait avoir pour conséquence de créer une présomption de vice (Léo., 29 oct. 1957, R.C., 3781; Prés. : M. Raë; Min. publ. : A. de Loof).

Voy. M. Raë, *op. cit.*, n° 196; — Note A. Dansc, sous Inst. Stan., 2 déc. 1955, J.T.O., 1957, 120; — Note M. Raë, n° 1 à 5, sous Distr. Stan., 2 juin 1955, J.T.O., 1957, 163).

44. — Vice provoqué par un tiers.

La double circonstance que le vice de la chose a été provoqué par l'intervention d'un tiers et qu'aucune faute, imprudence ou négligence, au sens des articles 1382 et 1383 du Code civil, ne peut être reprochée au défendeur dans l'usage de sa priorité, n'exclut point la responsabilité du défendeur en qualité de gardien de la chose, sur base de l'article 1384, al. 1^{er} du Code civil (Cass., 22 oct. 1954, *Rev. gén. ass. resp.*, 1955, 5482).

E. — Responsabilité du fait des animaux.

(Code civil, l. III, art. 261. — Code civil belge, art. 1385)

45. — La garde juridique.

La personne qui, en vertu de l'article 1385 du Code civil, est responsable du dommage causé par un animal est celle qui, au moment du dommage, a la garde juridique ou la maîtrise de l'animal, c'est-à-dire le pouvoir de direction et de surveillance non subordonnées (Cass., 8 nov. 1956, *Pas.*, 1957, I, 251).

Voy. M. Raë, *op. cit.*, n° 209 et 209bis.

IV. — Responsabilité de la puissance publique.

46. — Organes.

Le contrôleur des produits à l'exportation est un organe de la Colonie (Léo., 7 août 1956, J.T.O., 1957, 46 et note A. Danse).

47. — Le curateur aux successions est un organe de la Colonie (Léo., 2 avril 1957, R.C., 3354; Prés. ff. : L. Janssens; Min. publ. : L. de Waersegger).

Voy. Cass., 23 févr. 1933, *Jur. col.*, 1932-1933, 209.

48. — Curateur aux successions. — Mission. — Faute.

La législation en matière de successions des étrangers décédés au Congo belge sans laisser d'héritier ou un exécuteur testamentaire sur place, qui charge le curateur aux successions de se saisir conservatoirement des biens, n'a d'autre but que celui d'empêcher que ces successions restent à l'abandon — Elis., 21 oct. 1952, R.J., 300; — Cass., 14 juill. 1955, R.J., 1956, 176; — Comment une faute qui engage la responsabilité directe de la Colonie, le curateur, qui charge le curateur aux successions en faveur de l'héritier ou de l'exécuteur testamentaire arrivé au Congo belge après le décès du *de cujus* (Léo., 2 avril 1957, R.C., 3354; Prés. ff. L. Janssens; Min. publ. : L. de Waersegger).

49. — Organe. — Sévices. — Rapport avec les fonctions.

Cons. Cl. Renard et Ch. Goossens, « La responsabilité de la puissance publique du fait des sévices commis par ses organes », *Rev. crit. jur. belge*, 1956, 5.

50. — Fait illicite d'un organe de l'Etat. — Dommage causé à l'Etat.

La circonstance que l'auteur d'un fait illicite, qui a causé un dommage à l'Etat est un de ses organes ayant agi en cette qualité, ne prive pas l'Etat du droit de réclamer à celui-ci la réparation de ce dommage (Cass., 3 oct. 1955,

Prés. ff. : L. Janssens; Min. publ. : L. de Pas., 195(, I, 79 et *Rev. crit. jur. belge*, 1958, 38 avec note de Ch. Goossens).

51. — Préposé.

L'agent de la Colonie qui agit en tant qu'il est chargé par elle des ventes publiques, est son préposé (Inst. Stan., 22 déc. 1954; Juge : Ph. De Rhode).

52. — Actes du ministère public dans l'administration de la justice et des officiers de police judiciaire.

Les actes du ministère public qui relèvent de l'administration de la justice ne peuvent, en principe, engager la responsabilité de l'Etat. Les officiers du ministère public tiennent directement de la nation toutes les fonctions qui leur sont spécialement et personnellement confiées; le seul recours auprès des juridictions ordinaires, dont dispose à leur égard le particulier, est la prise à partie devant la Cour d'appel du ressort, dans les cas limitativement prévus par les articles 505 et suivants du Code de procédure civile. Dans ces cas, le recours doit être dirigé contre le magistrat personnellement sans que l'Etat ait à répondre de ses actes culpeux.

Les officiers de police judiciaire et donc, le cas échéant, les commissaires de police, participant de la même immunité que ces magistrats (Brux., 5 déc. 1953, J.T. 1955, 274 et note M.-F. Ruzette).

53. — En principe, la Colonie n'est pas responsable des suites dommageables des actes posés par les officiers du ministère public ou par les agents de la police judiciaire, à raison des fautes qu'ils ont pu commettre dans la recherche des infractions. Il en est autrement lorsque le fonctionnement du service de la justice ne comportait nullement ce préjudice. Si la Colonie ne répond pas du préjudice causé par une saisie estimée nécessaire à la recherche d'infractions, par ses officiers ou agents, il n'en est pas ainsi lorsque les marchandises, essentiellement périssables, sont laissées à l'abandon et périssent de ce fait alors que le fonctionnement du service de la justice ne comportait pas cette destruction (Elis., 5 nov. 1957; Prés. : P. Hamoir; Min. publ. : M. Dermaut; R.J. 58).

Comp. Inst. Stan., 28 mars 1957, R.J., 198; — Elis., 2 oct. 1956, R.J., 1958, 422.

54. — Voie publique se trouvant dans l'état où l'autorité a décidé qu'elle devait se trouver.

La puissance publique n'est pas responsable du dommage subi par un usager de la voie publique lorsque celle-ci se trouve dans l'état où l'autorité compétente a décidé qu'elle devait se trouver, sous réserve que cet état ne peut, en trompant la légitime confiance de l'usager, exposer celui-ci à des dangers imprévisibles (Cass., 14 juin 1956, *Pas.*, I, 1128 et note 1).

55. — Voie publique. — Entretien. — Utilisation par les étrangers.

La Colonie a l'obligation d'entretenir les voies publiques dans un état tel qu'elles ne présentent pas d'anomalies imprévisibles et dangereuses pour les usagers (Léo., 19 mars 1957, R.C., 3263; Prés. ff. : L. Janssens; Min. publ. : L. de Waersegger).

Voy. M. Raë, *op. cit.*, n° 320, 320bis, 321bis, 325 et 325bis.

56. — Voie publique. — Réfection. — Dérapage.

Lorsqu'un camion, s'aventurant avec une lourde charge mal équilibrée sur une route étroite et en réfection, dérape dans les matériaux de rechargement de la route non encore tassés et qu'une pluie avait rendus glissants, la responsabilité de la Colonie n'est pas engagée dès lors qu'il n'est pas établi que l'exécution du travail de recharge, effectué par des moyens normaux et habituels, n'était pas conforme à la décision de l'Administration ou que cette exécution était de nature à créer

pour le conducteur un danger caché. Le danger étant parfaitement visible, la Colonie n'avait pas l'obligation de fermer complètement la route durant les travaux (Elis., 30 juill. 1957, R.C., 3309; Prés. : P. Hamoir; Min. publ. : M. Dermaut).

57. — Voie publique. — Eboulements provoqués par des pluies anormales.

La Colonie n'est pas responsable de l'état défectueux d'une route ensuite d'éboulements provoqués par des pluies anormales, et des suites prétendues de cet état bien connu du conducteur du camion accidenté (Elis., 8 oct. 1957, R.C., 3364; Prés. : P. Hamoir; Min. publ. : M. Dermaut).

58. — Voie publique. — Pont. — Eroulement lors du passage d'un camion.

Les usagers de la voie publique ont le droit de se servir de celle-ci dans l'état où l'autorité compétente a décidé qu'elle serait. Ils sont en droit d'escompter que cet état existe; un pont doit donc être dans l'état correspondant à son aspect extérieur, avec le degré de facilité et de sécurité que, sous cette apparence, il est normalement présumé offrir. L'éroulement du pont survenu lors du passage d'un camion ne suffit pas à démontrer la responsabilité de l'autorité compétente; la victime du dommage doit établir que l'éroulement trouve sa cause dans un vice caché (Léo., 22 juill. 1952, *Pas.*, 1956, II, 148)

Voy. Cass., 25 mars 1943, *Pas.*, I, 110 et la note 2; — Cass., 20 déc. 1951, *Pas.*, 1953, I, 204 et les notes; — M. Raë, *op. cit.*, n° 321 et 321bis.

59. — Voie publique. — Eclairage.

Aucune disposition légale n'oblige l'Administration à éclairer la voie publique; il est dès lors sans intérêt de rechercher si elle a commis une faute en négligeant de maintenir ou d'entretenir le dispositif d'éclairage dont, initialement, elle avait pourvu une borne de signalisation (R.U., 20 oct. 1953).

Voy. les motifs du jugement, J.T.O., 1955, 85 et la note A. Danse.

60. — Prise de possession illicite des biens successoraux d'un chef Barundi par son successeur. Collaboration du gouvernement du Ruanda-Urundi à l'acte illicite. Dommage matériel.

L'indigène qui, en sa qualité de chef, s'empare des biens du chef décédé à la place duquel il a été investi, commet un acte contraire à la coutume des Barundi.

L'auteur de cet acte illicite doit réparer le dommage causé à l'héritier du *de cujus*.

En collaborant à l'acte illicite, les agents du gouvernement du Ruanda-Urundi commettent une faute qui engage la responsabilité aquilienne de ce gouvernement (R.U., 17 avril 1956, J.T.O., 1957, 55 et note M. Raë).

60bis. — Immigration. — Refus à abstention, non justifiée de délivrer un visa sollicité.

Le ministre des Colonies doit respecter les prescrits du décret du 27 décembre 1948 sur l'immigration. Toute demande de visa doit être suivie d'une décision notifiée et justifiée. Le gouverneur de la colonie est responsable du dommage causé par ce refus du visa ou l'abstention de le délivrer (Civ. Brux., 10 juill. 1957, J.T.O., 1958, 40)

Voy. la note A. Danse sous le jugement, p. 42.

V. — Causes d'exonération.

61. — Force majeure. — Notion.

La force majeure ne peut résulter que d'un événement indépendant de la volonté humaine et que cette volonté n'a pu prévoir ni conjurer. Elle est incompatible avec une négligence ou un défaut de précautions attribuables à l'agent (Cass., 25 juin 1956, *Pas.*, 1956, I, 1176).

62. — Acceptation du risque. — Victime. — Tiers.

L'acceptation du risque n'est une cause d'exo-

nération de la responsabilité que si elle est le fait de la victime.

Le fait du tiers pour être une cause d'exonération de la responsabilité doit présenter pour l'auteur du dommage les caractères de la force majeure (Léo., 21 août 1956, R.J., 1957, 80).

63. — Acceptation du risque. — Partage de la responsabilité.

Celui qui, après une nuit de libations, accepte de prendre place dans une voiture automobile pilotée par une personne visiblement sous l'influence de la boisson, et se laisse conduire sans protester à une vitesse de 100 à 120 kilomètres à l'heure sur une route sablonneuse connue comme dangereuse, assume les risques d'un transport plein d'aléas; il commet une faute qui réduit la responsabilité du conducteur (Elis., 30 oct. 1956, R.C., 3119; Prés. ff. : J. de Merten; Min. publ. : M. Dermaut).

Voy. M. Raë, *op. cit.*, n° 236 et 236bis.

64. — Transporteur bénévole. — Principe. — Pas d'exonération.

L'automobiliste, auteur d'un accident, doit réparer le dommage que, par sa faute, il a causé au passager qu'il transportait bénévolement (Léo., 7 nov. 1957, R.P., 6868; Prés. ff. : L. Janssens; Min. publ. : A. de Loof).

Voy. M. Raë, *op. cit.*, n° 239bis.

VI. — Réparation de dommage.

A. — Généralités.

65. — Action civile. — Partie lésée indigène. — Saisine d'office du juge répressif.

Le tribunal est obligé de statuer d'office en ce qui concerne les dommages subis par l'indigène lésé, mais non d'allouer des dommages et intérêts contrairement à la volonté formelle de l'ayant droit à condition que ce dernier se trouve à la cause et qu'il s'agisse d'une renonciation réelle, effective et inconditionnelle (Inst. Coq., 14 mars 1957, R.J., 316).

66. — Action civile. — Partie lésée indigène. — Saisine d'office du juge répressif d'appel.

Bien que saisi par le seul appel du prévenu, la Cour d'appel a l'obligation de statuer d'office sur les réparations dues à l'indigène du Congo belge lésé par le fait infractionnel (Léo., 7 nov. 1957, R.P., 6868; Prés. ff. : L. Janssens; Min. publ. : A. de Loof).

Voy. Léo., 4 oct. 1954, R.J., 1955, 101; — Sur l'article 85 du *C. org. jud. et comp.*, voy. M. Raë, *op. cit.*, n° 282.

67. — Action patrimoniale de la victime. — Transmission à ses héritiers.

La victime d'un accident puise, dans les souffrances physiques et morales qui en ont été pour elle la conséquence, le droit de réclamer des dommages et intérêts au tiers responsable de l'accident; ce droit représente une valeur qui fait partie de son patrimoine et passe à ses héritiers (Cass., 26 sept. 1955, *Pas.*, 1956, I, 39 et note 1).

68. — Appel de la partie civile seule. — Saisine de la juridiction d'appel.

Lorsque le prévenu a été acquitté, l'appel de la partie civile oblige la juridiction d'appel de rechercher si l'infraction qui sert de base à l'action civile est établie et si elle a causé un dommage à l'appelant (Léo., 7 nov. 1957, R.P., 6868; Prés. ff. : L. Janssens; Min. publ. : A. de Loof).

Voy. Cass., 6 juill. 1953, *Pas.*, I, 883; — Cass., 10 janv. 1955, *Pas.*, I, 467; — Léo., 15 janv. 1942, R.J., 99.

69. — Astreinte. — Dommage futur.

L'astreinte, qui est une peine sans rapport avec le préjudice, est illégale. Mais il est permis au juge d'évaluer forfaitairement le montant du dommage que subira le créancier de l'obligation de faire en cas de non-exécution de la condamnation par le débiteur et de

condamner celui-ci à payer le montant forfaitaire à titre de dommages et intérêts moratoires pour le cas où il ne s'exécuterait pas (Inst. Stan., 8 oct. 1954; Juge-Prés. : F. De Raeve; Min. publ. : M. Verstraete).

Voy. De Page, t. III, n° 160 à 164; — M. Raë, *op. cit.*, n° 258 et 258bis.

70. — Autorité sur le civil de la chose jugée au pénal.

L'autorité sur le civil de la chose jugée au pénal s'attache non seulement à ce qui a été nécessairement décidé dans le dispositif du jugement répressif, mais également aux motifs qui en sont le soutien indispensable, quant à l'existence ou à l'inexistence du fait incriminé et quant à la participation de la personne à qui ce fait est reproché.

Le jugement d'acquiescement du commettant motivé, notamment, par la considération que les instructions n'ont pas établi qu'il savait que son préposé n'était pas muni d'un permis de conduire, interdit au juge civil de décider que ce dernier en était muni (Léo., 22 oct. 1957, R.C., 3797; Prés. ff. : L. Janssens; Min. publ. : A. de Loof).

Voy. De Page, t. III, n° 1601/C; — *Rép. dr. belge*, v° *Chose jugée*, n° 165 et 189; — Léo., 23 sept. 1952, J.T.O., 1953, 41; — Note M. Raë sous Elis., 2 févr. 1954, J.T.O., 1955, 128; — M. Raë, *op. cit.*, n° 285 et 286.

71. — Lorsque deux personnes ont été condamnées du chef d'infractions à la police du roulage, causes d'un accident, et que le tribunal répressif n'a pas eu à se prononcer sur leur responsabilité ou le degré de leur responsabilité, ce point reste soumis à la libre appréciation du juge civil (Elis., 27 nov. 1956, R.C., 3135; Prés. : P. Hamoir; Min. publ. : M. Dermaut).

72. — Le jugement qui condamne l'automobiliste du chef de blessures involontaires causées à son passager, établit la responsabilité du conducteur, mais le partage éventuel de la responsabilité entre l'automobiliste et le passager reste soumis à la libre appréciation du juge civil (Elis., 30 oct. 1956, R.C., 3119; Prés. ff. : J. de Merten; Min. publ. : M. Dermaut).

73. — Compétence territoriale.

Le tribunal de 1^{re} instance dans le ressort duquel a été commis le quasi-délit, est compétent pour connaître de l'action en responsabilité (Léo., 30 oct. 1956, R.C., 3034; Prés. ff. : L. Janssens; Min. publ. : L. de Waersegger).

74. — *Electa una via non datur recursus ad alteram.*

Cet adage, qui n'est pas inscrit dans la législation congolaise, n'a pas une portée absolue.

Si l'action portée devant la juridiction répressive est déclarée irrecevable, la partie ainsi déboutée peut la porter devant le juge civil (Elis., 28 févr. 1956, R.C., 3449; Prés. : P. Hamoir; Min. publ. : Ph. Van der Keilen).

Voy. M. Raë, *op. cit.*, n° 279.

75. — La victime d'un accident peut diviser sa demande : en porter une partie devant la juridiction répressive et l'autre partie devant la juridiction civile, sans qu'on puisse lui opposer la maxime *Electa una via...* (Civ. Liège, 8 avril 1957, J.T., 551).

76. — Evaluation du dommage.

L'indemnité nécessaire pour compenser le dommage quasi-délictuel doit être calculée ou évaluée sur la valeur du dommage au jour où il est statué à cet égard (Léo., 13 avril 1957; Prés. : M. Raë; Min. publ. : L. de Waersegger).

Cons. M. Raë, *op. cit.*, n° 259 et 260.

77. — Evénements postérieurs étrangers à la faute ou au dommage.

Pour apprécier le dommage dont il est dû réparation en raison d'une infraction, il n'y a pas lieu de tenir compte d'événements postérieurs, étrangers à l'infraction ou au dommage lui-même (Cass., 4 juill. 1955, *Pas.*, I, 1193).

78. — Evaluation *ex aequo et bono.*

Le juge ne recourt point légalement à une évaluation *ex aequo et bono* du dommage causé par un acte illicite, lorsqu'il ne donne pas la raison pour laquelle la base d'évaluation proposée par une partie ne peut être admise et l'évaluation du dommage ne peut être faite que *ex aequo et bono* (Cass., 8 oct. 1956, *Pas.*, 1957, I, 102).

79. — Circonstances influençant l'évaluation du dommage.

L'évaluation de la réparation due à celui qui a été dépouillé d'une chose par un acte illicite peut être influencée par la circonstance que la victime de cet acte, en raison de la carence de l'auteur responsable, a procédé antérieurement au jugement au remplacement de la chose ou par la circonstance qu'elle a commis une négligence en n'y procédant pas (Cass. 8 mai 1952, *Pas.*, I, 570 et concl. M. le Proc. gén. Hayoit de Termicourt).

80. — Il appartient à la victime d'un quasi-délit de faire toutes diligences pour arrêter le développement du dommage. L'auteur responsable d'un accident d'automobile n'est pas tenu de réparer la partie du préjudice résultant de l'aggravation du dommage dû à la négligence de la victime (Inst. Léo., 27 juin 1955; Juge-prés. : R. van Raemdonck).

Observations : En effet la victime, à son tour, commet une faute et le dommage qui en résulte est sans rapport causal avec la faute de l'auteur du quasi-délit initial.

81. — Evaluation *in globo.*

Lorsque aucune des parties n'a demandé qu'il fût statué par dispositions distinctes sur la réparation du dommage moral et sur la réparation du dommage matériel, causés par une même infraction, ne viole aucune disposition légale l'arrêt qui fixe globalement l'indemnité due en réparation de ces dommages (Cass., 2 juill. 1956, *Pas.*, I, 1229).

82. — Evaluation du préjudice causé à la partie lésée indigène.

Il est équitable de s'inspirer des dispositions légales sur la réparation des accidents du travail survenus aux travailleurs indigènes, lorsqu'il s'agit de déterminer le montant de la réparation due à la suite d'un accident de droit commun dont a été victime un travailleur qui, après avoir rompu toute attache avec son milieu d'origine, s'est définitivement installé dans un centre extra-coutumier où il a fondé une famille monogamique. Pareille base d'évaluation est sans justification lorsqu'il s'agit de statuer sur les dommages et intérêts dus aux ayants droit indigènes vivant dans leur chefferie d'origine sous l'empire de leurs coutumes ancestrales; l'évaluation du dommage est régie par les usages locaux (Léo., 28 mars 1957, R.P., 6793; Prés. ff. : G. Beckers; Min. publ. : L. de Waersegger).

83. — Intérêts des dommages et intérêts.

Il appartient au juge du fond d'apprécier souverainement, dans les limites des conclusions des parties, l'étendue du dommage causé par un fait illicite, et, s'il y a lieu, d'accorder des intérêts compensatoires à titre de complément d'indemnité et de fixer le point de départ du calcul de ces intérêts (Cass., 29 oct. 1956, *Pas.*, 1957, I, 209).

84. — L'expression « intérêts judiciaires » s'entend aussi bien des intérêts compensatoires que des intérêts moratoires (Cass., 11 juin 1956, *Pas.*, I, 1089).

85. — Les intérêts alloués sur le montant de l'indemnité réparatrice du préjudice quasi-délictuel sont des intérêts compensatoires et non moratoires (Elis., 12 févr. 1957, R.C. 3275; Prés. : P. Hamoir; Min. publ. : G. Vogel).

Voy. Cass., 17 janv. 1929, *Pas.*, 1933, I, 303.

86. — L'évaluation *ex aequo et bono et in globo*, représentant l'indemnité compensatoire du préjudice tel que celui-ci apparaît le jour de la décision judiciaire, il ne peut être question d'allouer, en plus, des intérêts depuis le

jour de l'accident, ni depuis le jour de l'exploit introductif d'instance, mais des intérêts judiciaires sur cette indemnité sont accordés à partir de la date de la décision (Elis., 26 févr. 1957, R.C., 3357; Prés. : P. Hamoir; Min. publ. : G. Vogel).

87. — La demande tendant à obtenir des intérêts compensatoires à 6 % l'an à partir du jour de l'accident jusqu'au jour de la constitution de la partie civile, outre les intérêts judiciaires à partir du jour de cette constitution jusqu'à parfait paiement, est fondée lorsque les intérêts n'ont pas été compris dans le montant de l'indemnité allouée *ex aequo et bono* en réparation du dommage moral, parce qu'il est généralement admis qu'en matière de responsabilité aquilienne les intérêts sur les dommages et intérêts peuvent être réclamés depuis le jour de l'accident (Léo., 6 août 1957, R.C., 6815; Prés. ff. : L. Janssens; Min. publ. : A. de Loof).

Voy. Léo., 4 octobre 1956, R.J., 1957, 87; — *infra*, observations *sub* n° 88).

88. — Les intérêts judiciaires à 6 % l'an sur les dommages et intérêts alloués en réparation du préjudice causé par les frais de dépannage du véhicule accidenté, le coût des réparations, l'immobilisation du véhicule et sa dépréciation, sont dus à partir du jour de l'accident (Léo., 21 mai 1957, R.C., 3618; Prés. ff. : L. Janssens; Min. publ. : L. de Waersegger), jour où le dommage est né (Elis., 4 juin 1957, R.C., 3432; Prés. ff. : J. de Merten; Min. publ. : F. Walhin).

Observations : La créance de réparation existe dès le jour de la réalisation du dommage. Ce jour ne nous paraît pas nécessairement coïncider, pour toutes les espèces de préjudices, avec le jour du quasi-délit. Voy. M. Raë, *op. cit.*, n° 244 et 253.

89. — *Lex loci delicti commissi*. — Infraction commise par un Belge à l'étranger. — Loi régissant l'action en réparation. — Conflit de lois.

L'article 3, alinéa 1^{er}, du Code civil consacre une règle de droit international privé (Code civil du Congo, l. I, art. 11, al. 1^{er}).

Les lois qui déterminent les éléments du fait générateur de la responsabilité civile, délictuelle ou quasi-délictuelle, ainsi que le mode et l'étendue de la réparation, sont des lois de police et de sûreté au sens de l'article 3, alinéa 1^{er} du Code civil.

L'action civile en réparation du dommage causé par un fait illicite commis à l'étranger est régie par la *lex loci delicti commissi*, même si ce fait illicite peut donner lieu à des poursuites pénales en Belgique.

N'est pas contraire à l'ordre public international belge la loi étrangère qui, tout en reconnaissant à la victime le droit à la réparation du dommage, ne donne pas à cette réparation la même étendue que la loi belge (Cass., aud. plén., 17 mai 1957, *Rev. crit. jur. belge*, 192 et la note Raymond Vander Elst, p. 195).

90. — Libre disposition des dommages et intérêts.

Le propriétaire du véhicule endommagé par suite d'un quasi-délit, n'est pas tenu de le faire réparer. Il dispose, comme il lui plaît, de l'indemnité réparatrice du dommage, celle-ci représentant la perte qu'il a subie et à la réparation intégrale de laquelle il a droit (Léo., 10 sept. 1957, R.C. 3574; Prés. : M. Raë; Min. publ. : A. de Loof).

91. — Responsabilité plurale. — Faute commune.

A défaut de disposition légale, il ne peut être prononcé de condamnation solidaire proprement dite à charge des coauteurs d'une faute quasi-délictuelle. Mais, chacun d'eux ayant causé l'entier dommage, est tenu à réparation intégrale, avec la réserve que celle-ci ne doit être prestée qu'une fois (Léo., 19 nov. 1957, R.C., 3671; Prés. : M. Raë; Min. publ. : F. De Raevé).

Voy. en ce sens, M. Raë, *op. cit.*, n° 265 à 268; — mais cons. G. Mineur, sous Inst. Léo., 18 févr. 1955, J.T.O., 1956, 154.

92. — Responsabilité plurale. — Concours de fautes.

Lorsque le dommage est le résultat d'un concours de fautes, commises chacune par des personnes distinctes, chacun des responsables est tenu à la réparation *in totum* (Léo., 13 août 1957; Prés. : M. Raë; Min. publ. : L. de Waersegger; R.J., 33; — Léo., 7 nov. 1957, R.P., 6868; Prés. ff. : L. Janssens; Min. publ. : A. de Loof).

Voy. Léo., 13 mai 1954, R.J. 247; — Cass., 9 avril 1956, *Pas.*, I, 821; — Elis., 5 janv. 1952, R.J., 63.

93. — Règlement de la dette de réparation entre coauteurs du dommage.

Entre les auteurs du dommage causé par un concours de fautes involontaires, la dette de réparation intégrale, qui pèse sur chacun des agents à l'égard de la victime, se partage proportionnellement à l'influence que chacune des fautes a exercée sur la survenance du dommage. Lorsque l'un des auteurs est resté introuvable, sa part contributive se partage entre les autres dans la même proportion. (Léo., 4 déc. 1956; Prés. ff. : L. Janssens; Min. publ. : L. de Waersegger, R.J., 1957, 226).

94. — Victime assurée.

L'action intentée par la victime à l'auteur du dommage causé à son véhicule est recevable quoi qu'elle ait été désintéressée par son assureur (Léo., 6 sept. 1955, R.J., 1956, 433).

95. — Assurance de responsabilité.

Du fait que l'assureur de la responsabilité n'ignore pas que des assurés conduisent leur véhicule après avoir absorbé des boissons alcooliques, il faut déduire qu'il a certainement tenu compte des statistiques qui relèvent ces circonstances pour évaluer le risque et calculer le montant de la prime. A défaut de clause l'exonérant en cas d'ivresse du conducteur, l'assureur est censé avoir accepté le risque sous réserve de la faute lourde, assimilable au fait intentionnel, de l'assuré (R.U., 3 avril 1956, R.C., 286; Prés. Dawant).

Comp. Cass., 29 janv. 1953, *Pas.*, I, 415; cons. M. le Proc. gén. R. Hoyoit de Termicourt, « Dol et faute lourde en matière d'inexécution des contrats », J.T., 1957, 601 et s.

B. — Atteinte à l'intégrité physique.

96. — Demande de réparation du préjudice matériel résultant de l'incapacité de travail causé par un accident.

La réparation due à la victime d'un accident, par l'auteur du fait dommageable, pour l'indemniser du préjudice matériel résultant de l'incapacité de travail causée par l'accident, n'est ni supprimée ni réduite du fait que la victime a continué à recevoir, pendant la durée de son incapacité de travail ses appointements contractuels entiers (Cass., 26 sept. 1955, *Pas.*, 1956, I, 38 et note 2).

97. — Agent de la Colonie. — Accident. — Frais médicaux.

L'obligation de la Colonie d'intervenir dans les frais médicaux exposés par son agent, victime d'un accident, n'a pas pour cause des retenues contractuelles sur son traitement; elle a sa source dans les dispositions légales qui forment le statut des agents de la Colonie. La victime ne subit de préjudice qu'à concurrence des frais médicaux qui n'ont pas été supportés par la Colonie (Léo., 21 janv. 1958, R.C., 3895; Prés. M. Raë; Min. publ. : L. de Waersegger).

Voy. M. Raë, *op. cit.*, n° 273 et s.

98. — Agent de la Colonie. — Demande d'une indemnité pour incapacité de travail. — Demande de réparation du préjudice résultant de la perte du traitement.

Il est admis que l'indemnité pour incapacité de travail peut se cumuler avec un traitement ou une pension parce qu'ils ne constituent pas une réparation du dommage que subit la victime du fait de son invalidité.

Mais lorsque la victime poursuit la réparation de la perte qui résulte pour elle du fait qu'elle n'a pu toucher l'intégralité de son traitement, le préjudice à réparer par l'auteur du quasi-délit se réduit à la différence entre le traitement plein et le traitement partiel qui lui a été payé (Léo., 21 janv. 1958; R.C., 3895; Prés. : M. Raë; Min. publ. : L. de Waersegger).

Voy. Cass., 9 juin 1952, *Pas.*, I, 649; — M. Raë, *op. cit.*, n° 274.

99. — Veuve de la victime. — Indemnité. — Salaire de base.

Pour le calcul de l'indemnité revenant à la veuve de la victime, il y a lieu de déduire du salaire brut les charges sociales, mais non les charges fiscales.

La déduction des charges fiscales ne se justifie pas parce que les revenus du capital versé à la veuve et destiné à la dédommager du préjudice subi par elle, seront soumis à l'impôt suivant le droit commun, et qu'il n'appartient pas à l'auteur du dommage de limiter le droit qu'elle aura d'en disposer, en exigeant qu'elle l'investisse en placements exceptionnels exempts de taxation (Liège, 15 janv. 1954, *Rev. Gén. Ass. Resp.*, 1955, 5525).

100. — Veuve de la victime ayant droit à une pension de survie. — Préjudice matériel.

La réparation due à la veuve de la victime d'un accident mortel, par l'auteur responsable du décès, n'est pas réduite du fait que la dite veuve jouit, ensuite du décès de son mari, d'une pension de survie, dès lors que cette pension ne constitue pas la réparation du dommage causé par un acte illicite, même si la victime bénéficiait d'une pension de vieillesse (Cass., 7 mai 1956, *Pas.*, I, 942 et note 1).

101. — Incapacité de travail totale.

Le juge qui constate que les lésions subies par la victime d'un accident la mettent dans l'impossibilité de remplir son emploi et que, dans l'éventualité, d'ailleurs incertaine, où elle pourrait encore réaliser certains gains, ceux-ci proviendraient d'une nouvelle activité qui ne pourrait s'acquiescer qu'au prix de gros efforts et de lourdes peines, évalue légalement le dommage causé à la victime sur la base d'une incapacité de travail totale (Cass., 14 nov. 1955, *Pas.*, 1956, I, 242).

102. — Dommage matériel ou patrimonial. — Notion. — Victime sans activité rémunérée. — Frais médicaux. — Dommage moral. — Bases d'évaluation.

L'atteinte à l'intégrité physique entraîne un préjudice matériel lorsqu'elle atteint la victime dans son patrimoine. Il suit que celle-ci est fondée à poursuivre le paiement des frais de médecin, de pharmacie et d'hospitalisation qu'elle a dû exposer par suite des lésions qui lui ont été causées.

Suivant certaines doctrine et jurisprudence, l'atteinte à l'intégrité physique est nécessairement génératrice d'un préjudice matériel indépendamment même de toute répercussion de l'incapacité de la victime sur ses revenus; — Cons. J. Dabin et A. Lagasse, *Rev. crit. jur. belge*, 1955, pp. 252 et 253, n° 76 et 79; — Corr. Huy, 3 mai 1954; *Rev. gén. ass. resp.*, 5373 et note J. Fonteyne; M. Raë, note B/1 et s., J.T.O., 1955, 129; — Cass., 12 janv. 1953, *Rev. gén. ass. resp.*, 1954, 5283; — H. et L. Mazeaud, t. III, n° 2396, 2°. — Cependant, d'après sa définition traditionnelle, le préjudice matériel est celui qui atteint la victime dans ses droits patrimoniaux, lesquels aboutissent à procurer à leur titulaire des satisfactions pécuniaires ou tout au moins appréciables en argent; — cons. Lalou, *op. cit.*, n° 149; R. André, *Traité élémentaire de la réparation du dommage moral*, éd. 1955, n° 6; H. et L. Mazeaud, *op. cit.*, t. I, n° 214; — *Rép. prat. dr. b.*, v° Responsabilité, n° 203; — De Page, t. II, n° 951; — Savatier, t. II, n° 606. — En outre, pour donner lieu à réparation le dommage,

qu'il soit matériel ou moral, doit être certain et actuel ou futur non éventuel — cons. J. Rouse, *Aanspraak op schadeloosstelling uit onrechtmatige daad*, éd. 1954, n° 200; Lalou, *op. cit.*, n° 137; — Savatier, *op. cit.*, t. II, n° 522 et 523; — De Page, t. II, n° 1020. — Il suit que ne subit pas de préjudice patrimonial, soit dans ses biens, soit dans ses moyens d'action, la victime atteinte d'une invalidité permanente de 10 % qui assiste son époux dans ses activités professionnelles sans être rémunérée.

Toutefois, son invalidité lui cause un préjudice moral, les lésions dont elle a été atteinte lui ayant causé des souffrances, une immobilisation durant plusieurs semaines et une réduction de sa capacité physique rendant ses occupations actuelles et futures plus pénibles — cons. R. André, *op. cit.*, n° 7; Note Tassin, n° 19, J.T., 1954, p. 435; — Elis., 2 févr. 1954, J.T.O., 1955, 128; — M. Raë, *op. cit.*, nos 118 et 123 à 124bis (Léo., 4 juin 1957, R.C., 3431; Prés. ff. : L. Janssens; Min. publ. : L. de Waersegger; R.J., 1958, 14).

103. — Victime n'exerçant aucune activité lucrative au moment de l'accident. — Absence de préjudice matériel. — Préjudice moral. — Bases d'évaluation.

Lorsqu'au moment de l'accident, la victime, jeune homme de 20 ans qui avait abandonné ses études et s'appretait à faire son service militaire, n'exerçait aucune activité rémunérée, et que, depuis son retour de l'armée, il exerce la profession d'employé sans qu'il soit prouvé ni allégué que son modeste traitement a été fixé en fonction de son invalidité de 10 % ou que celle-ci l'a empêché d'obtenir une occupation plus rémunératrice, aucun préjudice matériel actuellement certain n'est établi. Le dommage moral certain causé au demandeur peut être évalué *ex aequo et bono* en tenant compte de tous les éléments qui sont de nature à exercer une influence sur son calcul, savoir : le jeune âge de la victime, la durée de son incapacité de travail temporaire, le pourcentage de son invalidité partielle permanente, les souffrances physiques et morales et les gênes et troubles que lui ont causés et lui causeront le dysphonie et la dyspnée légère dont il est atteint, ainsi que la cicatrice qui le défigure légèrement (Léo., 6 avril 1957, R.P., 6815; Prés. ff. : L. Janssens; Min. publ. : A. de Loof).

Voy. M. Raë, note B/1 et s., sous Elis., 2 févr. 1954, J.T.O., 1955, 129; — Liège, 2 juin 1955, J.T., 452.

104. — Victime n'exerçant aucune profession. — Immobilisation. — Dommage matériel futur non éventuel. — Dommage moral. — Réparation in globo.

L'immobilisation temporaire de la victime d'un quasi-délit ne justifie pas l'allocation de dommages-intérêts pour préjudice matériel, lorsqu'il n'est pas établi que la victime exerçait une activité lucrative lors de l'accident. Mais, pour l'avenir, un préjudice matériel certain résulte du fait que l'invalidité permanente de 10 % dont elle est définitivement atteinte, la prive de la possibilité d'exercer certaines activités. A raison des difficultés d'évaluation exacte de ce préjudice, sa réparation se confond avec celle du dommage moral (R.-U., 18 déc. 1956, R.C., 317; Prés. ff. : F. Richir).

105. — Commerçant ambulant. — Invalidité. — Dommage matériel et moral. — Evaluation.

La diminution de la capacité physique que subit un commerçant ambulant, atteint d'une invalidité définitive de 15 %, lui cause un préjudice matériel. Mais le taux de l'invalidité n'entraînant pas nécessairement une diminution proportionnelle de ses revenus professionnels. — Léo., 4 oct. 1956, R.J., 1957, 87; — les tables de mortalité utilisées en Belgique ne pouvant être appliquées à un Africain, et les gains de la victime étant aléatoires, le préjudice matériel, comme le dommage moral ré-

sultant des souffrances endurées, ne peut être évalué que *ex aequo et bono* (Léo., 23 mai 1957, R.C., 6758; Prés. ff. : G. Beckers; Min. publ. : L. de Waersegger).

106. — Colon. — Invalidité. — Dommage matériel. — Evaluation.

Lorsqu'il n'est pas établi qu'au coefficient d'invalidité correspond une diminution du même ordre, soit des possibilités de gain, soit surtout des gains réels passés, actuels ou futurs de la victime, qui exerce une profession indépendante, il y a lieu d'apprécier *ex aequo et bono* le préjudice matériel résultant de l'invalidité invoquée (Elis., 12 févr. 1957, R.C., 3275; Prés. : P. Hamoir; Min. publ. : G. Vogel).

Comp. Léo., 4 oct. 1956, R.J., 1957, 87.

107. — Colon. — Incapacité de travail temporaire et permanente. — Préjudice matériel et moral. — Réparation ex aequo et bono et in globo.

Lorsque les éléments produits ne permettent pas de déterminer avec précision quelle influence les incapacités physiques temporaire et permanente dont la victime — un colon cordonnier — dit avoir été et être atteinte, auraient effectivement eue sur ses revenus ou quelle influence elles devraient normalement avoir sur les résultats de ses activités économiques futures, indépendante ou autres, activités dont les résultats antérieurs n'ont pu être établis avec précision, il y a lieu d'apprécier le préjudice matériel *ex aequo et bono*, en s'inspirant des expertises médicales et comptables, de l'âge de la victime, de la nature de ses activités comme de la durée des incapacités totale ou partielle, temporaire ou permanente prétendument subies ou à subir. Et vu l'impossibilité de distinguer certains éléments du préjudice prétendu matériel, de ce qui constitue un préjudice purement moral, il échet de fixer *in globo* le montant de l'indemnité due tant pour le dommage matériel que pour le dommage moral (Elis., 26 févr. 1957, R.C. 3357; Prés. : P. Hamoir; Min. publ. : G. Vogel).

108. — Atteinte à l'intégrité esthétique. — Dommage moral. — Dommage matériel.

La victime d'un accident a droit à la réparation intégrale du dommage qui lui est causé, ce qui implique, si la chose est possible, la suppression de la cicatrice qui porte atteinte à l'intégrité esthétique de son visage. Le droit à la réparation de pareil dommage n'est pas réservé aux personnes pour qui les traits physiques sont une nécessité professionnelle. Le dommage n'est que moral lorsque la cicatrice est définitive. Si la partie lésée peut nourrir l'espoir de voir disparaître ou s'atténuer la cicatrice à la suite de l'intervention d'un chirurgien de l'esthétique, elle a le droit de se faire indemniser des débours que lui cause le recours au spécialiste. A cet égard, la demande est prématurée avant l'intervention chirurgicale (R.-U., 24 juill. 1956; Prés. ff. : F. Richir, R.J., 1956, 425).

C. — *Accidents d'automobile.*

109. — Dépréciation certaine du véhicule fortement endommagé.

S'agissant d'un accident d'une certaine gravité, il y a lieu d'admettre que, quel que soit le soin apporté à sa réparation, le véhicule subit nécessairement une certaine dépréciation résultant notamment de la diminution inévitable de la confiance que peuvent avoir tant le propriétaire que les acheteurs éventuels du véhicule qui a subi un choc sérieux (Léo., 21 mai 1957, R.C., 3618; Prés. ff. : L. Janssens; Min. publ. : L. de Waersegger) ou qui a subi des dégâts importants. La dépréciation s'évalue *ex aequo et bono* sur la base de la valeur d'achat du véhicule et des kilomètres qu'il avait parcourus (Léo., 7 mai 1957, R.C. 3546; Prés. ff. : L. Janssens; Min. publ. : L. de Waersegger).

Voy. Léo., 6 sept. 1955, R.J., 433; — Civ. Mons, 12 déc. 1930, *Rev. gén. ass. resp.*, 1931, 859.

110. — Préjudice résultant de l'immobilisation du véhicule endommagé.

L'action en réparation du préjudice résultant prétendument du chômage d'un véhicule automobile en réparation n'est pas fondée lorsque son propriétaire et usager est un organisme de transport disposant d'un charroi important parmi lequel il a pu prélever un véhicule de remplacement (Inst. Stan., 10 nov. 1954; Juge : Ph. De Rhode).

En ce sens : Corr. Brux., 4 nov. 1954, *Rev. gén. ass. resp.*, 1955, 5558. — Mais jugé que le chômage d'un véhicule accidenté constitue un dommage effectif pour son propriétaire, même si celui-ci possède une réserve d'autres véhicules destinés à être mis en service en cas de panne du matériel roulant (Corr. Charleroi, 8 mars 1954, *Rev. Gén. Ass. Resp.*, 1955, 5505).

111. — L'immobilisation d'un véhicule automobile, par suite d'un accident dû à la faute d'un tiers, n'entraîne pas ipso facto le droit pour le propriétaire d'obtenir une indemnité. La naissance de ce droit dépend du préjudice réel subi par celui qui l'invoque; la preuve du dommage lui incombe (Inst. Léo., 22 juill. 1955; Juge : G. Bouchoms; Min. publ. : A. Decoux).

112. — Il est généralement admis que, sauf circonstances exceptionnelles, l'immobilisation imprévue d'un véhicule utilitaire entraîne nécessairement un préjudice. Celui-ci correspond au *lucrum cessans* résultant de la privation d'un instrument de travail (Léo., 2 avril 1957, R.C., 3555; Prés. ff. : L. Janssens; Min. publ. : L. de Waersegger).

Voy. Léo., 8 mai 1956, R.J., 347

113. — C'est en vain que l'auteur de l'accident invoque le fait que la partie lésée a acheté un nouveau véhicule au lieu de faire réparer celui qui fut accidenté, pour en conclure que l'indemnité de chômage n'est pas due. En effet, l'indemnité pour privation de la jouissance du véhicule accidenté constitue la réparation d'un préjudice dont l'auteur de l'accident est responsable et dont il doit le montant sans qu'il y ait lieu de rechercher quel emploi en fera la partie lésée (Léo., 21 mai 1957, R.C., 3618; Prés. ff. : L. Janssens; Min. publ. : L. de Waersegger).

Observations : Dans les circonstances relatées par l'arrêt, peut-on considérer que le véhicule a été immobilisé ? A défaut de chômage, d'où résulte le préjudice admis pour cause de chômage ?

114. — Le montant de l'indemnité due pour privation de la jouissance du véhicule accidenté doit être calculé suivant le temps nécessaire à son propriétaire pour se procurer un autre véhicule lorsqu'il n'est pas allégué qu'il n'avait pas les moyens de le remplacer (Elis., 27 nov. 1956, R.C., 3135; Prés. : P. Hamoir; Min. publ. : M. Dermaut).

115. — Le montant de l'indemnité due pour privation de la jouissance du véhicule accidenté, se détermine sur la base du temps nécessaire pour obtenir un constat contradictoire des dégâts, l'établissement du devis des travaux de réparation et pour effectuer ceux-ci (Léo., 2 avril 1957, R.C., 3555 et 7 mai 1957, R.C., 3546; Prés. ff. : L. Janssens; Min. publ. : L. de Waersegger).

116. — Objet détérioré. Montant des réparations supérieur à la valeur marchande.

Lorsque le montant des réparations à effectuer à un objet détérioré par la faute d'un tiers est supérieur à la valeur marchande de cet objet, le juge du fond peut légalement décider que la victime n'a droit qu'à cette valeur (Cass., 9 juill. 1956, *Pas.*, I, 1261).

117. — Véhicule déclassé. — Valeur de remplacement.

L'obligation de réparation du dommage ne peut être une source d'enrichissement pour la partie lésée; il suit que lorsqu'il est établi que le coût des réparations dépasserait la valeur vénale du véhicule au moment de l'accident et qu'il y a lieu à son déclassement, l'au-

Union Minière du Haut-Katanga

L'assemblée générale annuelle des actionnaires s'est tenue à Bruxelles, le 22 mai 1958 sous la présidence de M. P. Gillet, président du conseil d'administration.

L'assemblée a approuvé le bilan et le compte des profits et pertes pour l'année 1957. Ce dernier accuse un bénéfice global de 3.862.782.874 francs. En déduisant les amortissements sur premier établissement, les provisions pour impôts sur les bénéfices, et les intérêts, taxes et redevances diverses, le bénéfice à répartir, comprenant le report de l'exercice 1956, s'élève à 2.562.317.864 francs.

De ce bénéfice, l'assemblée a décidé de prélever 71.429.781 francs au profit du fonds de réserve et 100.000.000 au profit du fonds spécial de réserve et de provision. 28.174.070 francs seront en outre reportés à nouveau, le solde étant disponible pour répartition.

En conséquence, l'assemblée a fixé le dividende net pour l'année 1957 à 1.500 francs par part sociale (ou 150 francs par dixième de part). Compte tenu de l'acompte de dividende de 750 francs payé en janvier 1958 (75 francs par dixième de part), le solde de 750 francs net par part sociale (ou 75 francs par dixième), devient immédiatement payable.

LA COMMUNICATION DE M. E. SENGIER

Après avoir attiré l'attention des actionnaires sur l'importance des installations d'énergie hydroélectrique réalisées ces dernières années, M. E. Sengier, président du comité permanent, a souligné dans sa communication, la construction en cours à la Luilu d'un important groupe d'usines automatisées d'électrolyse du cuivre et du cobalt.

La production de cuivre de l'exercice 1957 s'est élevée à quelque 240.000 tonnes métriques. Elle a été facilement écoulee sur le marché mondial malgré une baisse profonde des cours fin 1957 début 1958 et le jeu des contrats avec clauses de garantie d'achat, accordés à des mines nouvelles par le gouvernement américain. Ces contrats, tout comme d'autres mesures envisagées aux Etats-Unis, ne sont pas de nature, a estimé M. Sengier, à équilibrer la production mondiale et la consommation, ce qui semble pourtant être une condition essentielle de rétablissement de la stabilité du cours du métal.

Selon les évaluations, la production mondiale de cuivre en 1957 dépasse légèrement celle de 1956. La consommation du métal aux Etats-Unis a diminué mais en dehors des Etats-Unis, elle aurait augmenté de la même proportion, ce qui donne finalement une légère augmentation mondiale de la consommation. Quant aux stocks, si ceux qui se trouvent aux mains des producteurs restent importants, ceux détenus par les consommateurs se sont réduits.

Dans cette perspective générale, la situation particulière de l'Union Minière apparaît relativement bonne, grâce notamment à ses programmes conçus à longue échéance et à une gestion prudente durant les années prospères. L'Etat belge reste évidemment le plus gros bénéficiaire de cette situation puisque cette année encore il retire directement de l'activité de la société deux milliards cinq cent vingt-quatre millions de francs, chiffre auquel il faut ajouter l'impôt qu'il prélève sur le montant distribué aux actionnaires.

Compte tenu de la situation économique mondiale, l'Union Minière a comme un certain nombre d'autres producteurs importants, décidé de réduire momentanément sa production de cuivre pour la mettre mieux en rapport avec les possibilités d'écoulement, mais l'avenir du cuivre, considéré à longue portée, semble favorable à encore estimé M. Sengier qui a conclu en ces termes : « Un rapide aperçu du rapport de la société justifie pleinement une entière confiance dans son avenir ».

CONSIDERATION SUR LE RAPPORT DU CONSEIL D'ADMINISTRATION

Le rapport du Conseil d'Administration signale la participation de l'Union Minière à plusieurs secteurs de l'Exposition Universelle et Internationale de Bruxelles 1958.

Pour la première fois cette année, les tonnages cités de minerais extraits (10.047.907 tonnes en 1957) comprennent les chiffres relatifs à la mine d'uranium de Shinkolobwe.

La production de cuivre continue à être principalement répartie entre les mines de l'ouest et la mine Prince Léopold. La carrière de Kamoto intervient d'une manière croissante dans la production et celle de Kolwezi a été remise en activité après une interruption de plus de trois ans.

Afin de réaliser la réduction de production décidée en 1957, les fours de la Fonderie de Lubumbashi ont été mis en veilleuse tous les dimanches et jours fériés au cours du second semestre. Par contre à l'usine d'électrolyse de Shituru, la production a sensiblement augmenté. La fabrication de wire-bars scalpées a été mise au point. Finalement, la production totale de cuivre en 1957 s'établit à 240.280 tonnes métriques contre 247.452 en 1956.

La société a en outre produit en 1957 du cobalt, des concentrés de zinc, du germanium, du cadmium et des métaux précieux.

★

Suite à une diminution des possibilités d'écoulement du cobalt, la production a été limitée à 90 % de celle de 1956 (soit à 8.115 tonnes). Le prix de base de ce métal a été ramené depuis le 1^{er} février 1957, à \$ 2 par lb, en vue d'en développer l'utilisation. Le Centre d'information du Cobalt créé en 1957 a amplifié son action de diffusion des nouvelles applications du métal.

★

L'usine de concentration de Shinkolobwe a traité 311.373 tonnes de minerais uranifères. Les concentrés d'uranium produits ont continué à être livrés en conformité avec les accords existants entre la Belgique, les Etats-Unis et la Grande-Bretagne. De son côté la demande de radium est restée satisfaisante, les livraisons ont atteint 89.313 grammes de radium contenu.

Par sa production actuelle de germanium (13.064 kg d'oxyde) dont la demande est en progression régulière, la société est devenue un des plus importants fournisseurs mondiaux de ce métal.

★

117.250 kg de cadmium ont été produits en 1957.

94.706 kg d'argent et 86 kg d'or ont été récupérés au cours des opérations de raffinage.

★

En 1957, la situation hydrologique s'est présentée de façon particulièrement favorable. Un total de 1.916.763.021 kWh ont été produits par les quatre centrales dont dispose la société contre 1.292.940.500 kWh en 1956, ce qui a permis de porter à 612 millions de kWh, les fournitures de courant à la Rhodésie du Nord. Les fournitures d'énergie aux réseaux publics de distribution d'électricité accusent une progression de 27,5 % par rapport à l'exercice précédent.

teur du quasi-délit n'est tenu à réparation qu'à concurrence de la valeur actuelle de remplacement du véhicule (Léo., 10 sept. 1957, R.C. 3574; Prés. : M. Raë; Min. publ. : A. de Loof).

118. — Véhicule économiquement irréparable. — Préjudice.

Lorsque le véhicule accidenté est économiquement irréparable, le préjudice, que doit réparer l'auteur du quasi-délit, consiste, non pas en la valeur de la voiture avant l'accident sans tenir compte de sa valeur après le sinistre, mais « en la différence de valeur de la voiture avant et après l'accident » (Elis., 29 oct. 1957, R.C., 3521; Prés. : P. Hamoir; Min. publ. : M. Dermaut).

M. RAË.



Sont actuellement en congé en Belgique :

MM. Marcellin RAË, président de la Cour d'appel de Léopoldville;

Philippe DE RODE, procureur du Roi à Usumbura.

Compagnie Foncière du Katanga

S. C. R. L.

Capital social : 400 millions

ELISABETHVILLE JADOTVILLE
KIPUSHI KOLWEZI
SHINKOLOBWE

- Etude et entreprise générale de tous types de construction.
- Location, gérance et entretien. Vente, achat d'immeubles.
- Assurances toutes branches : accidents, autos, incendie, transports, aviation, bagages...

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. Boursé, A. Durieux, P. Fontainas, P. Jentgen, G. Malengreau, G. Mineur, P. Orban, M. Verstraete, J. Vindevoghel.

Membres-secrétaires : Léon Goffin et Marcel Mayné.

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

Administrateur-directeur : René Mignolet

Docteur en droit

Administrateur-délégué : J.-M. Ryckmans

Docteur en droit

ABONNEMENT ANNUEL
Belgique : 425 francs
Colonie : service postal aérien : 600 francs

Les manuscrits ne sont pas rendus.

Pour la publicité dans le « Journal des Tribunaux d'Outre-Mer », s'adresser exclusivement à : « Publinco », 40, rue de Lausanne

JOURNAL DES TRIBUNAUX

D'OUTRE-MER



Périodique
judiciaire
colonial

Du cautionnement d'immigration

« Lorsqu'un employé est devenu indigent et ne peut assurer lui-même son rapatriement, la Colonie vient à son aide par devoir d'humanité.

» Elle le rapatrie aussi par mesure d'utilité publique parce qu'il est contraire à l'intérêt général de laisser séjourner dans la Colonie des éléments, sinon indésirables, du moins infructueux.

» Convient-il que les frais d'entretien et de rapatriement des indigents restent à la charge exclusive de la Colonie, c'est-à-dire de l'ensemble des contribuables ?

» Cela ne serait pas équitable car en dernière analyse, c'est l'employeur qui, par sa négligence ou sa faute, en engageant des employés inaptes ou incapables, est responsable des dépenses que l'on voudrait laisser entièrement à la charge de la Colonie. »

Ainsi s'exprime le rapport du Conseil colonial relatif au décret du 12 juillet 1920 qui dans son article 3, après avoir déclaré que l'obligation du remboursement des dépenses ainsi faites par la Colonie est à charge de l'indigent, stipule : « Tous ceux qui ont employé ses services au Congo sont constitués ses cautions.

» Toutefois, n'est pas caution :

» 1^o le patron qui n'a eu l'employé à son service qu'à un précédent séjour de celui-ci au Congo :

» 2^o le patron dont l'employé avait quitté le service depuis plus de deux ans au moment où l'administration de la bienfaisance publique a engagé ses premières dépenses ;

» 3^o le patron qui engage un employé se trouvant au Congo Belge ou au Ruanda-Urundi au moment où le contrat est conclu. »

L'employé secouru peut être insolvable, ce qui est souvent le cas, son ou ses employeurs peuvent se trouver dans une des hypothèses prévues ci-dessus au 1^o, 2^o ou 3^o.

Afin de remédier à cette situation, une ordonnance législative du 8 mars 1922 approuvée par décret du 8 août 1922, prévoit le droit pour le fonctionnaire préposé à l'immigration de subordonner l'autorisation de pénétrer sur le territoire au dépôt d'une somme non supérieure à 5.000 fr. à effectuer à titre de cautionnement de solvabilité lorsque l'immigrant n'est pas engagé pour une durée d'au moins six mois et à un salaire suffisant au service d'un employeur non indigène établi dans la Colonie et honorablement connu.

Une ordonnance législative du 21 février 1941 porta le montant du cautionnement à 15.000 fr.

Le décret du 27 décembre 1948 a fait du versement d'un cautionnement une obligation absolue et en a porté le montant à 50.000 fr. pour le chef de famille et à 25.000 fr. pour l'épouse et chacun des enfants âgés de plus de 14 ans et de moins de 18 ans : ces versements devaient être effectués entre les mains du fonctionnaire compétent de l'Administration coloniale ou du représentant de la Belgique à l'étranger.

Le décret du 2 décembre 1957 a substitué à ce fonctionnaire ou à ce représentant la Caisse d'Épargne du Congo Belge et du Ruanda-Urundi.

Conformément à l'article 6 du décret du 27 décembre 1948 les sommes consignées sont restituées lorsque l'immigrant quitte le Congo Belge ou le Ruanda-Urundi.

De ces textes se dégagent deux conclusions.

La première est la différence d'objet des deux législations précitées.

Le décret de 1920 précise que l'intervention de la Colonie dans les frais d'entretien et de rapatriement de l'employé indigent n'est pas un don mais une avance dont le remboursement lui incombe ; ce remboursement est cautionné par l'employeur.

Ce cautionnement joue indépendamment de la consignation prévue par la police de l'immigration en ce sens que si la consignation n'a pas été effectuée, si la somme versée a été remboursée ou est insuffisante pour couvrir toutes les dépenses effectuées par la Colonie, celle-ci a un recours contre l'employeur.

Le débiteur étant l'employé, c'était logiquement à lui que devait incomber l'obligation d'une consignation préalablement à son entrée à la Colonie.

L'article 4 du décret de 1948, modifié par le décret du 2 décembre 1957, stipule en effet :

« Pour être admises au Congo belge ou au Ruanda-Urundi, les personnes autres que celles déterminées aux articles 1 et 2 sont tenues de produire une pièce attestant qu'elles ont consigné à la Caisse d'Épargne du Congo

Belge et du Ruanda-Urundi, à titre de cautionnement de solvabilité et de garantie pour l'éventualité où les intéressés viendraient à tomber à charge de la Bienfaisance publique, une somme qui sera de 50.000 fr. congolais... etc. »

Rien n'empêche évidemment la constitution du cautionnement par un tiers ; d'une façon générale, en fait, le cautionnement est versé par l'employeur.

Quel est dans ce cas le sort du cautionnement lorsque le contrat d'emploi prend fin ?

Cette hypothèse n'est prévue ni par le décret du 27 décembre 1948 ni par ceux qui l'ont modifié ; il faut donc recourir au droit commun.

La question a déjà été soumise à la justice congolaise ; nous publions plus loin une décision du Tribunal d'appel du Ruanda-Urundi en date du 6 avril 1954 (R.J., 1954, p. 214), un arrêt de la Cour d'appel d'Elisabethville du 19 juin 1956 (R.J., 1956, p. 311) et un arrêt de la Cour d'appel de Léopoldville du 10 septembre 1957 (inédit R., n^o 3378), publié J.T.O., 1958, p. 69).

L'arrêt de Léopoldville se contente de constater l'accord des parties.

Les deux autres décisions sont motivées : le versement du cautionnement incombe à l'immigrant ; en l'effectuant, l'employeur n'a pu agir qu'en vertu d'une obligation expresse ou tacite du contrat d'emploi ou en vertu d'une obligation librement consentie à l'occasion du contrat d'emploi : dès lors, avec la fin du contrat, cette obligation est devenue sans cause ou a disparu par l'arrivée du terme qui l'affectait.

Cette argumentation basée sur les règles du Code civil nous paraît péremptoire et nous ne voyons pas l'objection valable qui pourrait lui être opposée.

Paul ORBAN.

JURISPRUDENCE

Cass. (2^e ch.), 1^{er} avril 1958.

Prés. : M. GIROUL, prés. ff.

Rapp. : M. VAN BEIRS, cons.

Min. publ. : M. GANSHOF VAN DER MEERSCH, av. gén.

Plaid. : MM^{es} HERMANS et VAN LEYNSEELE.

(Société de droit anglais Tanganyika Concessions Limited c. Etat belge, Ministère des Finances)

IMPOTS METROPOLITAINS SUR LES REVENUS. — Taxe mobilière. — Convention du 8 décembre 1900 entre Williams et le Comité spécial du Katanga. — Convention constituant une association. — Arrêt de la Cour d'appel l'analysant en un contrat d'entreprise d'ouvrage. — Arrêt en déduisant que la taxe mobilière est due sur la rémunération payée à Williams. — Violation de la foi due aux actes.

Violé la foi due aux actes l'arrêt de la Cour d'appel qui, pour justifier l'exigibilité de la taxe mobilière sur les redevances ristournées par le Comité spécial du Katanga aux ayants droit de Williams, analyse la convention du 8 décembre 1900 conclue entre Williams et le Comité spécial du Katanga en un contrat d'entreprise d'ouvrage en vertu duquel

Williams aurait été chargé de faire des recherches minières dans l'étendue du territoire qu'elle délimite, moyennant une rémunération fixée en fonction du produit de la recherche minière. Il s'agit en réalité d'une association entre le Comité spécial du Katanga et Williams comportant la mise en commun d'industrie et de biens en vue d'entreprendre ensemble l'exploitation minière du Katanga.

Où M. le conseiller van Beirs en son rapport et sur les conclusions de M. Ganshof van der Meersch, avocat général ;

Vu l'arrêt attaqué, rendu le 7 juillet 1955 par la Cour d'appel de Bruxelles ;

Sur le deuxième moyen, pris de la violation des articles 1134, 1135, 1319 et 1320 du Code civil (violation de la foi due aux actes), en ce que l'arrêt attaqué sous couleur d'interprétation donne aux actes qu'il fallait interpréter un sens qui est en contradiction avec les termes clairs et formels de ces actes, avec le sens usuel de ces termes et refuse de faire produire à ces actes les effets voulus par les parties :

Attendu que, pour déclarer non fondé

le recours exercé par la demanderesse contre la décision du directeur des contributions, l'arrêt attaqué décide que la part versée à la société demanderesse par le Comité spécial du Katanga sur certaines sommes payées à celui-ci par l'Union Minière du Haut-Katanga, représente la rémunération des droits que la société demanderesse a cédés à l'Union Minière du Haut-Katanga, ces droits cédés étant « des droits de créance essentiellement mobiliers »;

Que, pour attribuer cette nature aux droits cédés par la société demanderesse, l'arrêt déduit d'abord d'une convention intervenue le 8 décembre 1900 entre le Comité spécial du Katanga et Robert Williams — aux droits de qui se trouve la société demanderesse — et, ensuite de diverses conventions intervenues entre le Comité spécial du Katanga et l'Union Minière du Haut-Katanga, que la société demanderesse a cédé à cette dernière le produit de recherches minières « concrétisé dans un droit de participation dans les entreprises d'exploitation des gisements à concurrence d'une quotité déterminée », tandis que seul le Comité spécial du Katanga a accordé à l'Union Minière du Haut-Katanga le droit d'exploiter les gisements et perçoit seul, en conséquence, « la rémunération de l'apport du droit d'exploitation proprement dit »;

Attendu que pareille discrimination de la nature des droits apportés à l'Union Minière du Haut-Katanga par la société demanderesse, d'une part, et par le Comité spécial du Katanga, d'autre part, est fondée par l'arrêt sur l'interprétation qu'il donne à la convention conclue le 8 décembre 1900 entre le Comité spécial du Katanga et Williams;

Qu'à cet égard l'arrêt précise que « par la convention du 8 décembre 1900, le Comité spécial du Katanga, qui était titulaire exclusif du droit de recherche minière et du droit d'exploitation des mines à découvrir sur un territoire déterminé, a cédé pour un terme de cinq ans le premier de ces droits à M. Robert Williams; qu'après que les gisements découverts auraient été reconnus exploitables par le Comité spécial, la convention prévoyait au profit de M. Williams un droit de participation dans l'exploitation desdits gisements, soit par le Comité lui-même, soit par des sociétés créées à cet effet, à concurrence de 40 % des avantages résultant de ces entreprises, les 60 autres pour cent revenant au Comité spécial »;

Attendu que, lorsque l'arrêt déclare ainsi que « la convention prévoyait au profit de M. Williams un droit de participation dans l'exploitation desdits gisements, soit par le Comité lui-même, soit par des sociétés créées à cet effet », il prête notamment à l'article 3 de la convention invoquée un sens inconciliable avec les termes de celui-ci; que cet article, en effet, précise que « dès que les gisements découverts auront été reconnus exploitables par le Comité spécial, celui-ci les exploitera avec M. Williams, pendant un terme de trente ans, dans les conditions ci-après fixées » et que, pour l'exécution de cette clause prévoyant l'exploitation en commun, l'article suivant de la convention détermine comment sera constituée ou seront constituées à cette fin une ou plusieurs sociétés;

Attendu que, méconnaissant ainsi le sens et la portée des termes de ladite convention, spécialement en son article 3, l'arrêt analyse celle-ci en un contrat d'entreprise d'ouvrage en vertu duquel Williams aurait été chargé de faire des recherches minières dans l'étendue

du territoire que la convention délimite, moyennant une rémunération fixée en fonction du produit de la recherche minière « concrétisé dans un droit de participation dans les entreprises d'exploitation des gisements » alors qu'il s'agit d'une association entre le Comité spécial du Katanga et Williams comportant la mise en commun d'industrie et de biens en vue d'entreprendre ensemble une exploitation minière suivant les modalités convenues;

Attendu que l'arrêt attaqué a ainsi méconnu la foi due à la convention du 8 décembre 1900; que c'est en se fondant sur cette interprétation inexacte, dont il déduit que les droits concédés par la demanderesse à l'Union Minière ont une nature autre que les droits apportés par le Comité spécial du Katanga, que l'arrêt entrepris justifie son dispositif;

D'où il suit que le moyen est fondé;

Par ces motifs :

LA COUR,

Casse l'arrêt attaqué;
Ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge de la décision annulée;

Condamne le défendeur aux frais;
Renvoie la cause devant la Cour d'appel de Liège;

Les frais taxés à la somme totale de 269 francs, payée par la demanderesse.

OBSERVATIONS. — De l'interprétation de la Convention du 8 décembre 1900 conclue entre le Comité spécial du Katanga et Williams.

1. — Un bref rappel de l'histoire de la découverte et de la mise en valeur du Katanga nous semble nécessaire pour bien comprendre la portée de l'arrêt annoté qui soulève une difficulté d'interprétation d'une des plus importantes conventions qui ait été conclue en début du siècle en vue de l'exploitation des immenses richesses minières du Congo, la convention passée le 8 décembre 1900 entre le Comité spécial du Katanga et l'ingénieur anglais Williams aux droits duquel se trouve ultérieurement substituée la société de droit anglais Tanganyika Concessions Limited.

La région du Katanga n'avait cessé, malgré les accords de principe conclus entre les puissances sur le partage des territoires africains, de faire l'objet des convoitises des expéditions anglaises, dont les menées étaient d'autant plus dangereuses que l'occupation effective de ces territoires peu accessibles, au cœur de l'Afrique, se révélait une tâche fort difficile pour le jeune Etat Indépendant. Cecil Rhodes avait occupé le bassin du Zambèze et ses envoyés faisaient de fréquentes apparitions au Katanga.

L'Etat indépendant n'était cependant pas resté inactif. La Compagnie du Congo pour le Commerce et l'Industrie avait organisé une expédition dirigée par Delcommune. Ensuite sa filiale, la Compagnie du Katanga, après avoir passé avec l'Etat indépendant la Convention du 12 mars 1891 (1) qui lui cédait le tiers du Katanga, avait lancé les expéditions Stairs (1891-1892) et Bia-Francqui (1892-1893). Cette dernière avait eu l'appui précieux du géologue Cornet qui, pendant deux ans, fit un énorme travail préparatoire pour relever la constitution géologique du Katanga. Ce fut lui qui reconnut l'importance exceptionnelle des gisements miniers de la région.

Après ces trois expéditions, et le danger d'occupation anglaise étant momentanément écarté, l'activité se ralentit. L'Etat indépendant et la Compagnie du Katanga ne parvenaient pas à s'entendre sur l'exécution de la convention du 12 mars 1891 et le partage effectif des terres prévu par cette convention se révélait une impossibilité matérielle.

C'est alors qu'en 1899 apparut au Katanga, accompagné de prospecteurs, l'ingénieur anglais Williams, collaborateur de Cécil Rhodes.

En présence du nouveau danger que constituait cette intrusion étrangère au Katanga, l'Etat indé-

pendant et la Compagnie du Katanga oublièrent leurs querelles et formèrent le Comité spécial du Katanga par convention du 19 juin 1900 (2). Celui-ci constitue, comme on le sait, une véritable société qui jouit de la personnalité morale et qui est propriétaire de toutes les terres et mines du Katanga (3).

Quelques mois plus tard, le Comité spécial signa, le 8 décembre 1900 avec Williams une convention (4) dont nous reproduisons intégralement les quatre premiers articles, parce que ce sont eux qui ont donné lieu aux difficultés d'interprétation résolues par l'arrêt annoté :

Article premier. — M. R. Williams est seul chargé, pour un terme de cinq ans, prenant cours à partir de ce jour, de faire, d'accord avec le Comité spécial, des recherches minières dans les territoires compris entre le Lualaba supérieur, depuis sa source jusqu'à son confluent avec la Lufira, la Lufira depuis ce confluent jusqu'au poste de Lufoi, le parallèle de Lufoi jusqu'à sa rencontre avec le Luapula, le Luapula jusqu'au lac Bangwelo et les frontières de l'Etat indépendant, du lac Bangwelo à leur point le plus rapproché de la source du Lualaba.

Sous peine de résiliation du présent arrangement, les travaux d'exploration devront être commencés, d'une manière sérieuse, par des ingénieurs ou prospecteurs compétents, avant l'expiration de la première année du dit terme.

Art. 2. — Le Comité spécial du Katanga accordera annuellement, pendant la susdite période de cinq ans, pour les recherches qu'il aura approuvées, un subside pouvant s'élever à 3.000 livres sterling, à la condition que M. Williams, de son côté, dépense annuellement 5.000 livres sterling. Si les recherches ne coûtent pas cette somme, le subside du Comité spécial sera réduit proportionnellement.

Le Comité sera constamment tenu au courant des travaux de recherches et pourra exiger, en tous temps, la justification des dépenses effectuées.

Des agents techniques ou autres, pourront être délégués par le Comité pour suivre les travaux de recherches.

Art. 3. — Dès que les gisements découverts auront été reconnus exploitables par le Comité spécial, celui-ci les exploitera avec M. Williams, pendant un terme de trente ans, dans les conditions fixées ci-après.

Art. 4. — Les capitaux en espèces de la société ou des sociétés qui seraient fondées en exécution de l'article précédent, seront fournis, moitié par les soins du Comité spécial du Katanga, moitié par les soins de M. Williams.

Les contractants participeront à tous les avantages à résulter de ces entreprises (actions de vendeurs ou de capital entièrement libérées, parts de fondateur, de jouissance, etc.) dans les proportions de 60 % pour le Comité spécial et 40 % pour M. Williams.

Toute augmentation du capital des sociétés qui seraient fondées se fera de commun accord avec le Comité spécial.

Les articles suivants concernent la composition des conseils d'administration des sociétés à créer (art. 5), la consécration des droits exclusifs du Comité spécial sur la surface du sol (art. 6), l'exonération des redevances minières au profit des sociétés d'exploitation à créer (art. 7), et l'autorisation donnée à Williams de « transférer sa participation » à une société (art. 8). Williams fit usage de cette faculté cédant, en décembre 1901, avec l'accord du Comité spécial, sa participation à la société de droit anglais Tanganyika Concessions Limited (6).

Par cette convention, le Comité spécial du Katanga s'assurait la continuation des travaux de Cornet, la neutralité de l'Angleterre et l'appui financier des groupes anglais grâce auxquels le prolongement jusqu'au Katanga des lignes de chemins de fer vers le Cap et vers l'Angola put être réalisé. Sans ces chemins de fer, les richesses du Katanga seraient demeurées un trésor inaccessible.

(2) *Bulletin officiel*, 1908, p. 439.

(3) *Les Nouvelles, Droit colonial*, t. I, v° *Le Comité spécial du Katanga*, par Joseph Olyf, n° 28.

(4) *Bulletin officiel*, 1908, p. 442.

(5) Le droit d'exploitation des mines a été porté de 30 à 89 ans par échange de lettres des 3 mai et 14 juin 1901, *Bulletin officiel*, 1908, p. 444.

(6) *Bulletin officiel*, 1908, p. 443.

(1) *Bulletin officiel*, 1908, p. 429. Cette convention fut modifiée par la convention du 9 mai 1896, *ibidem*, p. 431.

A la fin des recherches prévues par l'article 1^{er} de la convention, dont le délai fut prolongé par une convention du 22 octobre 1905 (7), de nombreux gisements furent reconnus exploitables et il fut convenu d'en confier l'exploitation, comme le prévoyait l'article 4 de la convention à une société, l'Union Minière du Haut-Katanga, qui fut constituée par décret du 28 octobre 1906 (8).

L'article 6 des statuts de la société est celui qui présente le plus d'intérêt du point de vue qui nous occupe. Il est rédigé comme suit :

« Le Comité spécial du Katanga, d'accord avec la Tanganyika Concessions Limited, apporte à la société :

1) le résultat des études, les plans, rapports et documents émanant des ingénieurs et prospecteurs qu'il a employés pour la découverte et reconnaissance des mines et gisements du Katanga et la recherche des moyens propres à les mettre en valeur;

2) tous les droits, facultés et avantages de toute nature, aucun excepté ou réservé, tels qu'ils sont énoncés, pour la durée et sous les conditions et obligations stipulées dans la convention (cahier des charges) annexée aux statuts dont elle fait partie intégrante et essentielle.

En rémunération de cet apport, les apporteurs reçoivent et répartiront entre eux, suivant leurs convenances ou conventions particulières, les 100.000 actions de dividende créées par l'article précédent ».

On voit que ces statuts renvoient à une convention annexée.

Cette convention (9) conclue entre le Comité spécial du Katanga et l'Union Minière, prévoit en son article premier, que « le Comité spécial du Katanga accorde à la société congolaise, l'Union Minière du Haut-Katanga, pour un terme de 30 années... le droit d'exploiter... » (suivent l'énumération des gisements dont l'exploitation est concédée et les conditions d'exploitation).

L'article 3 stipule qu'en échange des droits et avantages qui font l'objet des articles 1^{er} et 2, l'Union Minière remet au Comité spécial du Katanga les 100.000 actions de dividende dont il est question aux articles 5 et 6 des statuts. L'article 3 dispose en outre que « au fur et à mesure de l'augmentation de capital, il sera créé autant d'actions de dividende que d'actions de capital nouvelles » et que « toutes les actions de dividende seront remises au Comité spécial du Katanga pour être partagées avec la Tanganyika Concessions Limited, suivant leurs conventions particulières ». Ces conventions prévoyaient, rappelons-le, une proportion de 60 % pour le Comité spécial du Katanga et de 40 % pour Williams.

En 1936, le capital de l'Union Minière fut augmenté et elle aurait donc dû remettre au Comité spécial, en vertu de cet article 3 de la convention — cahier des charges — autant d'actions de dividende qu'elle créait d'actions de capital nouvelles. Il fut cependant convenu que cette distribution d'actions de dividende serait remplacée par le paiement d'une redevance en argent, redevance égale à 10 % du montant des superbénéfices répartis entre les actionnaires au-delà d'un premier dividende de 93.150.000 francs. Il fut précisé que la redevance serait remise au Comité spécial « pour partage avec la Tanganyika Concessions Limited, suivant leurs conventions particulières ».

Le Comité spécial du Katanga devait donc, en vertu de l'article 4 de la convention du 8 décembre 1900, ristourner 40 % de la redevance à la Tanganyika Concessions Limited.

2. — C'est le paiement de cette ristourne de 40 % qui a fait naître le litige tranché par l'arrêt annoté.

L'administration fiscale a prétendu appliquer à ces ristournes l'article 14, § 1^{er}, 4^o, 4^e alinéa des lois coordonnées d'impôts sur les revenus qui range parmi les revenus passibles de la taxe mobilière, les « produits de la location de l'affermage et de la concession de tous biens mobiliers ».

Il est en effet admis que, parmi les biens mobiliers, il faut ranger notamment les meubles incorporels : brevets, marques de fabrique, procédés de

fabrication, droits d'auteur, etc. (10). Par exemple, les redevances payées à un inventeur pour la concession d'un brevet sont passibles de la taxe mobilière au taux de 18 %.

L'administration considérait que les redevances ristournées à la Tanganyika Concessions Limited constituaient le produit de la concession du droit de recherche et d'exploitation minières que cette société avait obtenu par la convention du 8 décembre 1900. L'administration enjoignit, en conséquence, au Comité spécial de retenir à la source la taxe mobilière sur les redevances ristournées et, le Comité spécial ayant obtempéré, la Tanganyika Concessions Limited introduisit une réclamation vis un recours devant la Cour d'appel pour obtenir la restitution des sommes versées.

La Tanganyika Concessions Limited soutint que ce qu'elle avait concédé, c'était un droit d'exploitation des gisements miniers. Or, pareil droit est, selon la législation congolaise, un droit réel susceptible d'hypothèque (11) et donc nécessairement un droit immobilier. Dès lors, la perception de la taxe mobilière ne pouvait se justifier.

3. — Devant la Cour d'appel, l'administration adopta un système plus subtil et plus habile. Elle ne contesta pas qu'en vertu du décret sur les mines du 24 septembre 1937, le droit d'exploiter un gisement minier est bien un droit immobilier susceptible d'hypothèque, mais elle soutint que les dispositions de ce décret ne visent que l'exploitation d'un gisement déterminé, tandis qu'en l'espèce Williams n'avait obtenu, en vertu de la convention du 8 décembre 1900, qu'un droit général de participer ultérieurement à l'exploitation des mines qui seraient découvertes.

Or, selon l'administration, pareil droit n'était qu'un droit de créance mobilier dont la concession rendait la Tanganyika Concessions Limited passible de la taxe mobilière.

Le Comité spécial du Katanga aurait, selon cette thèse, concédé à l'Union Minière le droit d'exploiter proprement dit et la Tanganyika Concessions Limited, aurait elle, concédé son droit de participer à cette exploitation. Ce n'était donc que par la réunion de ces deux concessions que l'Union Minière aurait acquis le droit d'exploiter seule les gisements miniers de la région.

4. — La Cour d'appel rendit, le 7 juillet 1955 l'arrêt reproduit ci-dessus, par lequel elle rejette les prétentions de la Tanganyika Concessions Limited tout en s'écartant sensiblement du système défendu par l'administration.

Pour déterminer la cause juridique du versement fait par le Comité spécial à la Tanganyika, l'arrêt se réfère successivement à l'article 6 des statuts de l'Union Minière, à la convention-cahier des charges annexée à ces statuts et à la convention du 8 décembre 1900.

Il relève que d'après l'article 6 des statuts de l'Union Minière, le Comité spécial du Katanga, d'accord avec la Tanganyika Concessions Limited, apporte, d'une part le résultat des études, les plans, rapports, etc., des ingénieurs et des prospecteurs employés pour la découverte des mines et gisements et d'autre part les droits énumérés par la convention, cahier des charges, c'est-à-dire le droit d'exploiter une série de gisements que la convention précise.

La Cour d'appel croit pouvoir déduire de la distinction ainsi faite que, par la convention de 1900, seul le droit de recherche avait été concédé à Williams et que, par conséquent, c'était le Comité spécial seul qui avait apporté à l'Union Minière le droit d'exploiter les gisements dont il n'avait jamais cessé d'être « le titulaire exclusif ». Pour appuyer cette conclusion, la Cour d'appel relève différentes circonstances et notamment le fait qu'en cas de dissolution de l'Union Minière, les droits et avantages feraient retour au Comité spécial seul.

L'arrêt en déduit que les ristournes faites à la Tanganyika Concessions Limited par le Comité spécial du Katanga procèdent d'une autre cause juridi-

(10) Schreuder, *Les impôts sur les revenus*, n° 124, p. 135; — Bours, *La notion de revenu taxable en matière d'impôts directs*, pp. 113 et 129 et la jurisprudence citée.

(11) Article 83 du décret sur les mines du 24 septembre 1937. Voy. A. Sohier, *Droit civil du Congo belge*, t. III v° *Régime hypothécaire*, par Jean Dufour, n° 71.

que que la redevance payée au Comité spécial par l'Union Minière. D'après la Cour d'appel, les sommes conservées par le Comité spécial rémunèrent la cession du droit d'exploiter tandis que les sommes ristournées à la Tanganyika Concessions Limited « constituent la rémunération de la cession du produit de la recherche minière concrétisée dans un droit de participation dans les entreprises d'exploitation des gisements ».

Ainsi, la part des bénéfices payés sur les profits d'exploitation à la Tanganyika Concessions Limited par le Comité spécial du Katanga apparaît uniquement comme étant la rémunération des recherches effectuées par Williams. Selon la Cour d'appel, l'article 1^{er} de la convention du 8 décembre 1900 qui accorde le droit de recherche à Williams, est l'élément essentiel du contrat et l'article 3 n'a d'autre portée que de préciser l'étendue et les modalités de la rémunération des prestations visées à l'article premier.

5. — Il nous paraît, qu'en s'écartant ainsi à la fois de la thèse de l'administration et de celle du contribuable, la Cour d'appel a élaboré un système difficilement défendable et qui n'est même pas exempt d'une certaine contradiction.

La Cour d'appel considère les redevances perçues par la Tanganyika Concessions Limited comme étant le produit de la cession des droits de recherche.

N'a-t-elle pas ainsi perdu de vue que le revenu qui est atteint par la taxe mobilière c'est le produit de la concession des droits mobiliers mais non de leur cession (12)? Cela se comprend aisément : l'inventeur qui concède l'usage d'un brevet dont il reste propriétaire en tire des revenus qui doivent être taxés, mais la vente du brevet ne donne pas lieu en principe à la perception d'un impôt direct quelconque. Le bénéfice réalisé ne pourrait éventuellement être soumis qu'à la taxe professionnelle si la découverte du procédé breveté s'était réalisée dans le cadre d'une occupation lucrative professionnelle (13).

Dès lors, nous ne pouvons suivre la Cour d'appel lorsqu'elle maintient la cotisation à la taxe mobilière tout en déclarant que « les sommes dévolues à la Tanganyika constituent seulement la rémunération de la cession du produit de la recherche minière ». L'arrêt semble d'ailleurs se contredire dans un de ses motifs puisqu'il déclare, d'une part que « les droits cédés par la Tanganyika Concessions Limited à l'Union Minière... sont des droits de créances essentiellement mobiliers » et d'autre part que « les produits de leur concession tombent sous l'application de l'article 14, § 1^{er}, 4^o, 4^e alinéa, des lois coordonnées ».

Il est clair que Williams n'a pu simplement « concéder » temporairement le produit de ses recherches, puisque les plans, rapports, etc., une fois remis à l'Union Minière, ne pouvaient évidemment plus être utilement récupérés à l'expiration de la concession. D'ailleurs, l'article 11 de la convention-cahier des charges, qui dispose que, à la dissolution de l'Union Minière, les droits et avantages concédés, c'est-à-dire les droits visés au 2^o de l'article 6 des statuts, feraient retour au Comité ne prévoit rien de pareil pour les apports visés au 1^o du même article, c'est-à-dire pour les résultats des recherches. Il n'est pas douteux que, dans l'esprit des apporteurs, ces résultats ont été considérés comme définitivement cédés par eux dès leur remise à l'Union Minière.

Dès lors, s'il pouvait y avoir concession de l'exploitation minière, il ne pouvait y avoir que cession du produit des recherches et si c'était là, comme le dit l'arrêt de la Cour d'appel, le seul apport de Williams, la Cour aurait dû nécessairement en conclure, nous semble-t-il, que la taxe mobilière n'était pas due.

6. — Ce n'est cependant pas pour cette raison que l'arrêt de la Cour d'appel a été censuré par la Cour suprême.

Celle-ci considère que la Cour d'appel a vu dans la convention du 8 décembre 1900 un contrat d'entreprise d'ouvrage en vertu duquel Williams aurait été chargé de faire des recherches moyennant une

(12) Bours, *op. cit.*, pp. 130 et 131 et les nombreuses références citées.

(13) Cass., 20 décembre 1955, *Pas.*, 1956, I, 400.

(7) *Bulletin officiel*, 1908, p. 445.

(8) *Bulletin officiel*, 1908, p. 446.

(9) *Bulletin officiel*, 1908, p. 454.

rémunération fixée en fonction du produit de l'exploitation minière (14).

Or, pareille interprétation est incompatible, selon la Cour de cassation, avec les termes de la convention et spécialement avec son article 3.

La Cour de cassation considère que le contrat du 8 décembre 1900 crée « une association entre le Comité spécial du Katanga et Williams comportant la mise en commun d'industrie et de biens en vue d'entreprendre ensemble une exploitation minière suivant les modalités convenues ». La Cour de cassation considère ainsi, semble-t-il, que Williams a apporté ses travaux de recherches et le Comité spécial du Katanga les droits de recherche et d'exploitation.

C'est donc cette association qui, à l'intervention du Comité spécial du Katanga, a fait, à son tour, apport à l'Union Minière des droits et avantages énumérés dans les statuts de cette société.

La Cour d'appel avait donc violé la foi due à la convention et sa décision ne se trouvait pas légalement justifiée, ce qui a entraîné sa cassation.

7. — L'arrêt de la Cour de cassation ne se prononce pas sur l'aspect proprement fiscal du litige.

L'étude de cette question déborderait du cadre de la présente note qui ne doit être qu'un commentaire de l'arrêt qui a été rendu. Elle sera d'ailleurs résolue par la Cour d'appel de Liège qui est désignée comme Cour d'appel de renvoi et il convient d'attendre la décision de cette juridiction pour émettre un avis à ce sujet.

Il semble cependant que, si cette Cour se rallie à la thèse de la Cour de cassation quant à la nature de la convention du 8 décembre 1900, la taxe mobilière sur les produits de biens mobiliers ne pourra être maintenue.

Les sommes remises à la Tanganyika Concessions Limited représentent la part de cette société dans le produit, différé, de l'apport fait par l'association à l'Union Minière. A première vue ce produit ne semble pas être passible, comme tel, d'un impôt sur le revenu.

MARC BALTUS.

Comité spécial du Katanga. — Nature juridique. — Taxe mobilière. — Territorialité.

1) L'excellent commentaire ci-dessus dit incidemment que le Comité spécial du Katanga est une véritable société. En réalité, les conceptions sur la nature du Comité sont diverses. Que le commentaire ne s'y soit arrêté, on le comprend puisque son objet n'était pas d'étudier cette question qui, à elle seule, exigerait toute une étude. Bornons-nous à signaler quelques références : dans la conception de M. Cattier citée par M. Olyff, il s'agit d'une association en participation entre l'Etat et la Compagnie du Katanga (Etude sur la situation de l'Etat indépendant du Congo). M. Olyff, après avoir exprimé l'avis que le Comité spécial est une société, ajoute qu'il entend ce mot dans son acception la plus large et, en outre, que « à vrai dire, le Comité spécial du Katanga participe à la fois de la société civile, personne morale, selon le droit civil, et de l'établissement public, selon le droit public ». J. Van Damme se rallie pratiquement à l'avis de M. Olyff (*Belgique coloniale*, 1950, p. 221). Dufrénoy rappelle que « les qualifications les plus diverses ont été données à cette association hybride » et il en traite dans le cadre des organismes parastataux (*Précis de droit colonial*, p. 1946). Un arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles du 15 juin 1936, qu'il cite, estime que le Comité constitue « une société de personnes de droit privé, d'une espèce toute spéciale... ». Il nous est revenu que le Ministère des Colonies a qualifié le Comité spécial d'« organisme d'intérêt général » à l'occasion, tout au moins, de cas particuliers. On trouve aussi dans le préambule de conventions publiées dans le *Bulletin officiel* la mention de Comité spécial du Katanga, « organisme de droit public ». Par ailleurs, tel jurisconsulte particulièrement averti considère le Comité comme une association d'utilité publique. Heyse nous dit dans son commentaire de la Charte coloniale : « le Comité présente les caractères d'un établissement public, etc. ». Enfin, comme une dis-

cussion avait surgi au cours d'une séance du Conseil colonial sur la nature du Comité spécial, un membre le tenant pour un organisme public, un autre pour un organisme privé et l'auditeur mettant en doute qu'il s'agisse d'un établissement de droit public, le Président mit fin à l'échange de vues en déclarant que le Conseil colonial ne prenait aucune décision à ce sujet (Compte rendu analyt., 1956, p. 662). Ainsi donc, le champ reste ouvert à toutes les opinions.

2) La part de la Tanganyika Concessions Limited dans la redevance touchée par le Comité spécial du Katanga lui étant payée par celui-ci en Belgique, la Cour d'appel n'avait pas à se poser de question relative à la territorialité de la taxe mobilière qu'elle estimait applicable. Mais comment cette question de territorialité se serait-elle présentée si le paiement avait été effectué du Congo par le Comité spécial étant donné que la Tanganyika Concessions Limited est une société étrangère n'ayant aucun établissement en Belgique. On peut se demander si, en pareille hypothèse, la Cour d'appel de Bruxelles aurait estimé que la taxe mobilière était due et qu'en pareille hypothèse également, déciderait la Cour de renvoi, au cas bien entendu où elle estimerait, toujours par hypothèse, que la qualification juridique donnée par la Cour de cassation à la Convention Williams-Comité spécial du Katanga n'exclut pas, à elle seule, l'exigibilité de la taxe mobilière.

3) Les publications au *Moniteur* signalent la Tanganyika Concessions Limited comme ayant été « constituée conformément aux dispositions légales du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord ». Cette constatation fait immédiatement penser à la Convention fiscale anglo-belge du 27 mars 1952 en vue notamment d'éviter la double imposition en ce qui concerne les impôts sur les revenus. S'il n'en a pas non plus été question dans les arrêts, c'est vraisemblablement parce qu'aux termes des définitions données à l'article II de la Convention, « le Royaume-Uni désigne la Grande-Bretagne et l'Irlande du Nord à l'exclusion des îles de la Manche et de l'île de Man » et l'expression « résidant du Royaume-Uni » qui bénéficie de la Convention s'entend « en ce qui concerne les sociétés, d'une société dont les affaires sont dirigées et contrôlées dans le Royaume-Uni ». Or, si le siège social de la Tanganyika Concessions Limited mentionné également dans le *Moniteur* est « Princes House », 95, Gresham Street, Londres, le siège principal est « Tanganyika House » à Salisbury (Rhodésie du Sud). Pour que la Convention soit applicable en l'espèce, il faudrait donc, semble-t-il, qu'elle soit étendue à la Fédération des Rhodésies et du Nyassaland. Cette extension est prévue à l'article XX de la Convention pour « tout territoire autre que le Royaume-Uni dont le Royaume-Uni a la responsabilité des relations internationales ».

P. FONTAINAS.

Elisabethville, 19 juin 1956.

Siég. : M. Paul HAMOIR, prés.
Min. publ. : M. Marcel DERMAUT.
Plaid. : MM^{es} LOZET et LERUITTE.

(S.C.R.L. Entr. L. Modave c. J. Guglielminotti)

CONTRAT D'EMPLOI. — Immigration. — Cautionnement. — Paiement par l'employeur. — Remboursement par l'employé.

L'employeur qui paie à la Colonie le cautionnement d'immigration de l'employé et de sa famille assume une obligation en vertu ou à l'occasion du contrat d'emploi aux lieu et place de l'employé; à la fin du contrat cette obligation devient sans cause ou disparaît par l'arrivée du terme qui l'affectait.

Attendu que l'intimé a été engagé, par contrat d'emploi avec expatriation, au service de l'appelante;

Que ce contrat est venu régulièrement à expiration;

Attendu que l'appelante a versé à la Colonie le cautionnement d'immigration imposé par le décret du 27 décembre 1948, modifié par O.-L. du 23 juin 1949, pour permettre le séjour au Congo de

l'intimé et de sa famille, soit un montant de 100.000 francs;

Attendu qu'à l'expiration du contrat, ceux-ci n'ont pas quitté la Colonie;

Attendu que l'appelante a fait citer l'intimé devant le Tribunal de première instance d'Elisabethville, par exploit du 30 novembre 1955, pour s'entendre condamner à faire en sorte que la Colonie, lui rembourse le cautionnement d'immigration, ce qu'il peut faire, notamment en constituant lui-même ou en faisant constituer ce cautionnement par un tiers;

Attendu qu'à défaut par l'intimé de ce faire, il a demandé sa condamnation au paiement des dits 100.000 francs, augmentés d'intérêts judiciaires;

Attendu que le jugement dont appel, du 29 février 1956, refuse de faire droit à ces demandes, pour le motif qu'un autre décret, celui du 12 juillet 1920 sur l'entretien et le rapatriement des indigents, constitue caution des frais qui seraient exposés par la Colonie pour le rapatriement des indigents, ceux qui ont employé leurs services au Congo, au cours du séjour à raison duquel ces frais ont été exposés et depuis moins de deux ans, et que l'article 14, 9^o du décret du 25 juin 1949, sur le contrat d'emploi, empêche l'employeur de se couvrir de cette obligation légale de garantie par retenues sur la rémunération de l'employé;

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

Attendu qu'il est bien certain que les dispositions prérappelées des décrets du 12 juillet 1920 sur le rapatriement des indigents, et du décret du 25 juin 1949 sur le contrat d'emploi, n'ont rien à voir en l'espèce

Que seule se pose à la Cour la question de savoir si l'employeur est tenu, *non pas vis-à-vis de la Colonie mais vis-à-vis de son ex-employé*, de maintenir le cautionnement d'immigration imposé par le décret du 27 décembre 1948 sur la Police de l'immigration, après que le contrat d'emploi est venu régulièrement à expiration, et aussi longtemps qu'il plaît au dit ex-employé de rester au Congo, ou, tout au moins, pendant les deux ans où il pourrait être tenu de garantir la Colonie de frais que celle-ci pourrait être amenée à exposer si cet ex-employé devenait indigent;

Attendu certes que la Colonie peut exiger le maintien d'un cautionnement tant que les conditions de l'article 6 du décret du 27 décembre 1948 ne sont pas réalisées, à savoir : que l'immigrant quitte le Congo belge ou le Ruanda-Urundi, ou, qu'étant établi d'une manière permanente au Congo belge ou au Ruanda-Urundi, restitution des sommes versées, ou levée de la garantie, aient été obtenues des autorités indiquées en cette disposition;

Mais aucune disposition légale n'oblige à ce qu'une consignation, ou une caution d'immigration, soient fournies par l'employeur, ou l'ex-employeur de l'immigrant;

Que cette obligation légale incombe à l'immigrant lui-même, et ce n'est qu'en vertu d'une obligation expresse ou tacite du contrat d'emploi, ou d'une obligation librement assumée à l'occasion de ce contrat, que l'employeur l'accomplit aux lieu et place de l'engagé;

Attendu que tout autre est le recours contre l'employeur ou l'ex-employeur de l'indigent que la Colonie se réservait, par la disposition de l'article 3 du décret du 12 juillet 1920, en l'absence du dit cautionnement, et qui garde son utilité, au cas où l'ex-employé viendrait à tomber dans l'indigence après remboursement du cautionnement, comme s'il venait, par exemple, à contracter un engagement sur

(14) On remarquera que, interprété de la sorte, l'arrêt de la Cour d'appel ne pourrait pas non plus justifier l'exigibilité de la taxe mobilière. On ne voit pas en effet à quel titre cette taxe serait applicable aux revenus tirés d'un contrat d'entreprise d'ouvrage.

place après avoir fait au Congo de mauvaises affaires;

Attendu que le premier juge a manifestement confondu la *garantie, sûreté personnelle ou réelle* de l'article 4, 3° du décret de 1948, avec le recours en garantie, dépourvu de pareille sûreté, du décret de 1920, lequel ne permet pas à la Colonie de réclamer, préventivement, ces garanties : réelle (nantissement) ou personnelle (cautionnement : C. civ. L. III, art. 552 et s.);

Attendu que l'appelante est en droit de prétendre, *vis-à-vis de l'intimé* que l'obligation assumée par elle vis-à-vis de la Colonie, en vertu, ou à l'occasion, du contrat d'emploi, aux lieu et place de l'intimé, est devenue sans cause, ou que cette obligation a disparu par l'arrivée du terme qui l'affectait;

Que cette modalité de l'obligation résulte des raisons pour lesquelles elle avait été contractée;

Attendu qu'elle est en droit d'exiger de l'intimé qu'il assume lui-même, l'obligation de cautionnement que le décret du 27 décembre 1948 met à sa charge, s'il n'entend mettre fin, à son obligation, de la manière prévue à l'article 6 de ce décret;

Attendu que l'action est fondée;

Qu'il y a seulement lieu de spécifier que, par le fait même de l'exécution de la condamnation au paiement de la somme de 100.000 francs, l'appelante, sera tenue de céder à l'intimé sa créance de remboursement du cautionnement contre la Colonie.

OBSERVATIONS : voir commentaire *supra*, p. 97.

Elisabethville, 26 novembre 1957.

Siég. : MM. P. HANOIR, prés., P. HARDY et R. DE MAEGD, cons.

Min. publ. : M. P. DERMAUT.

Plaid. : M^e L. LENS.

(Congo belge c. Proc. Roi d'Elisabethville agissant au nom de K. L. B.)

STATUT DES AGENTS AUXILIAIRES DE LA COLONIE. — ALLOCATIONS FAMILIALES. — I. CHOSE JUGÉE. — Jugement déclaratif d'état. — Jugement d'expédient. — Jugement de tribunaux de territoire. — Force probante. — II. ENFANT LEGITIME D'UN AUXILIAIRE IMMATRICULE. — Notion. — III. DROIT AUX ALLOCATIONS. — Droit propre à l'agent. — Mariage putatif. — IV. ENFANT NATUREL RECONNU. — Notion. — Enfant adultérin.

Un jugement constitutif d'état n'a pas l'autorité de la cause jugée à l'égard de ceux qui n'y ont pas été partie.

Un jugement de tribunal de territoire rendu en l'absence de tout litige et de l'accord des parties pour attester qu'un enfant est légitime au regard du droit coutumier, ce en vue de l'obtention des allocations familiales, est un simple acte administratif n'emportant pas autorité de chose jugée.

L'indigène immatriculé antérieurement au décret du 17 mai 1952 reste sous l'empire de la loi écrite. Il ne peut contracter valablement un mariage coutumier.

Ne peut être légitimé l'enfant né pendant un précédent mariage de son prétendu père et qui apparaîtrait ainsi comme adultérin.

Par enfant naturel reconnu de l'agent, lorsque celui-ci est soumis à la loi écrite, le statut entend les enfants qu'il a pu reconnaître en vertu de cette loi, à l'exclusion des enfants adultérins.

Les allocations familiales constituent un droit propre à l'agent, non à l'enfant. Celui-ci se prévaudrait en vain d'un mariage putatif à son égard.

Nos lecteurs connaissent les préliminaires de cette affaire, par la publication que nous avons faite, J.T.O., 1956, p. 61, d'un jugement rendu le 6 janvier 1956 par le Tribunal de parquet d'Elisabethville, refusant d'annuler un jugement du 30 août 1955 du Tribunal de territoire d'Elisabethville — voir la note suivant cette publication —. S'armant de ce jugement, le procureur du Roi d'Elisabethville assigna au nom de K. la Colonie en paiement d'allocations familiales. Le tribunal de première instance accueillit la demande par le jugement ci-après, rendu le 16 mai 1957.

JUGEMENT.

Attendu que l'action tend à condamnation de la défenderesse au paiement d'une somme de 19.662,50 francs, représentant les allocations familiales qui seraient dues au sieur Kasongo Louis, agent auxiliaire de la Colonie, pour l'enfant Mbundji Lactense, né le 2 juin 1952 et qu'un jugement rendu le 30 août 1955 sous le n° R.T.T. 2795 par le Tribunal du territoire d'Elisabethville a déclaré enfant légitime de Kasongo;

Attendu que la défenderesse conclut à voir dire l'action non recevable, et en tout état de cause non fondée;

..

Attendu que la défenderesse ne dit pas quelle fin de non-valoir elle invoque;

Qu'il n'apparaît pas qu'il existerait une fin de non-recevoir que le tribunal devrait soulever d'office;

..

Attendu, concernant le fond, qu'il n'y a aucune contestation sur le calcul de la somme que Kasongo réclame à titre d'arriérés d'allocations familiales;

Attendu que la Colonie dénie à Kasongo le droit à l'allocation familiale pour cet enfant, invoquant que c'est un enfant adultérin pour lequel aucune allocation ne serait due;

Attendu que par décision en date du 6 janvier 1956 (R.T.P. 2523) le Tribunal du parquet du Haut-Katanga, siégeant en instance d'annulation, a dit n'y avoir lieu à annulation du jugement en date du 30 septembre 1955, précité;

Que ce jugement, déclarant Kasongo Louis père légitime de l'enfant Mbundji, a force de chose jugée;

Attendu qu'il s'agit d'un jugement déclaratif d'état;

Que la défenderesse relève justement que les jugements déclaratifs d'état n'ont pas une autorité absolue;

Que c'est toutefois à tort qu'elle veut en déduire que ce jugement ne lui serait pas opposable;

Qu'en effet la doctrine et la jurisprudence (Colin et Capitant, t. 1^{er}, n° 541; — De Page, t. 1^{er}, n° 267 et s.) apportent au principe de la relativité de la chose jugée en matière d'actions déclaratives d'état le tempérament que cette relativité ne peut être invoquée que par ceux qui auraient pu à un titre quelconque figurer en l'instance;

Que dans le cas d'espèce l'action a été mue entre toutes les personnes intéressées;

Que l'actuelle défenderesse n'aurait pu figurer, à aucun titre, dans l'instance;

Qu'elle ne pourrait en aucune façon remettre en question le jugement du tribunal du territoire et qu'elle ne peut par conséquent méconnaître cette décision et soutenir qu'elle n'est pas tenue de considérer l'enfant Mbundji comme enfant légitime de Kasongo;

Attendu qu'en second lieu la défenderesse soutient, mais à tort, qu'aucune in-

demnité ne serait due pour cet enfant, quel que soit son état, étant donné que l'ordonnance 12/200 du 6 juillet 1956 prévoit « qu'aucune indemnité n'est due lorsque le jugement fait apparaître que l'enfant est né de relations que l'agent a eues pendant son mariage avec une autre femme que son conjoint... »;

Que cet argument ne vaut pas, la défenderesse faisant une fausse application d'un texte qui vise expressément et uniquement le sub 3° de l'alinéa 1^{er} de l'article 45 de l'ordonnance du 22 juin 1952 (enfants sous tutelle légalement organisée) et non pas le sub 1^{er} du même article (enfants légitimes);

Attendu que la demande est donc fondée, le caractère légitime de l'enfant Mbundji ne pouvant contesté par la défenderesse;

Par ces motifs :

LE TRIBUNAL,

Statuant contradictoirement;

Dit la demande fondée;

Condamne la défenderesse à payer au demandeur Kasongo Louis Bonaparte la somme de 19.662,50 francs à titre d'arriérés d'allocations familiales pour l'enfant Mbundji Lactense, avec les intérêts à 6 % sur cette somme depuis le 15 janvier 1957, jour de la demande, jusqu'au jour du paiement volontaire ou forcé;

Condamne la défenderesse aux frais de l'instance;

Dit le présent jugement exécutoire par provision nonobstant tous recours et sans caution;

..

ARRET.

Attendu que l'intimé, commis principal de 2^e classe, au service de l'appelante, a fait citer celle-ci, par exploit du 15 janvier 1957, devant le Tribunal de première instance d'Elisabethville, pour s'entendre condamner au paiement d'allocations familiales, à raison de son enfant Mbundji, Lactense;

Qu'il invoque les dispositions des articles 43 à 49 de l'ordonnance du 22 juin 1953, portant statut des agents auxiliaires de l'administration d'Afrique;

Attendu que l'article 45 de ce statut, prend en considération pour l'octroi des allocations familiales :

- 1) les enfants légitimes;
- 2) les enfants que la femme a retenus d'un précédent mariage;
- 3) les enfants sous tutelle, en excluant toutefois ceux qui sont nés de relations que l'agent a eues, pendant son mariage avec une autre femme que son épouse, ou qui sont nés d'un commerce incestueux;
- 4) les enfants naturels reconnus de l'agent;

Qu'il prévoit que la preuve de la tutelle ou de la reconnaissance d'un enfant naturel sera faite, notamment, par la production de l'expédition d'un jugement du tribunal de territoire;

Attendu que l'intimé se prévaut de l'article 45, 1^o, relatif aux enfants légitimes;

Qu'il invoque un jugement du Tribunal de territoire d'Elisabethville du 30 août 1955, lequel le déclare : « père légitime de l'enfant Mbundji, Lactense », et un jugement du Tribunal de parquet d'Elisabethville du 6 janvier 1956 (J.T.O. 1956, p. 61), lequel estime n'y avoir pas lieu à l'annulation dudit jugement du tribunal de territoire;

Attendu que, par jugement du 16 mai 1957, le tribunal de première instance a fait droit à la demande;

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

..

Attendu que l'appelante a comparu devant le premier juge;

Qu'il n'est du reste pas prétendu qu'elle n'y aurait pas été régulièrement appelée en la personne du gouverneur de la province du Katanga (Voy. CPDT, art. 9 C. proc. civ. et ord. 14 oct 1925);

Qu'il n'est pas contesté que le procureur du Roi ait agi régulièrement pour l'intimé demandeur (D. 30 juin 1954, art. 12).

..

Attendu que l'intimé est indigène du Congo belge, immatriculé suivant les dispositions antérieures au décret du 17 mai 1952;

Attendu, qu'à l'époque de la conception, et à l'époque de la naissance de l'enfant Mbundji, il était marié civilement avec une autre femme que la mère de l'enfant;

Attendu qu'il aurait bien manifesté, dès 1942-1943, l'intention de poursuivre le prononcé du divorce, en raison de l'abandon par cette femme du domicile conjugal; mais que le greffe du tribunal de première instance lui aurait retourné les documents remis en vue de cette action, sous le mauvais prétexte que la résidence de sa femme était alors inconnue (C. proc. civ., art. 9, 6°);

Attendu qu'il prétend avoir contracté, plusieurs années après, à raison de la persistance de cette situation, un mariage coutumier avec la femme de l'enfant, dès avant la conception de cet enfant, et avoir fait enregistrer ce mariage coutumier, après avoir, enfin, pu faire prononcer la dissolution de son mariage civil par jugement du Tribunal de première instance d'Elisabethville du 29 juin 1955;

Attendu que le jugement du tribunal de territoire du 30 août 1955 a constaté l'existence de fait de ce mariage coutumier, et le paiement, tout au moins partiel, de la dot (voy. Sohier, *Le mariage en droit congolais*, n° 241 et s.) au père de l'épouse; qu'il a constaté l'accord de la mère de l'enfant, et de son père à elle, sur le fait de la naissance de cet enfant des œuvres de l'actuel intimé; qu'il a alors reconnu sur réclamation de la « reconnaissance de son droit de paternité » formulée par l'intimé, que celui-ci « est père légitime de l'enfant Mbundji, Lacense »;

Attendu qu'après examen du point de savoir qu'il n'y avait pas lieu à annulation de ce jugement, le tribunal de parquet, a estimé ne pas devoir l'annuler, parce que non contraire à l'ordre public, en ajoutant que les prétendus époux coutumiers auraient cru de bonne foi à la validité de leur mariage coutumier; qu'il en serait tout au moins ainsi de l'épouse;

..

Attendu que l'appelante soutient que ces jugements ne lui sont pas opposables;

Qu'elle invoque que l'enfant, à raison duquel des allocations familiales lui sont réclamées, est un enfant adultérin au regard de la loi civile, ici applicable, et que cet enfant n'a pu être légitimé par un mariage coutumier de l'intimé avec la mère de l'enfant (C. civ. L. 1, art. 201);

Qu'elle ajoute que cet enfant, qui ne peut être légitime, n'a même pu être reconnu par l'intimé (C. civ. L. I, art. 206), que, d'ailleurs, l'article 45, 4° du statut des agents auxiliaires ne vise que les enfants naturels simples, à l'exclusion des enfants adultérins, ainsi qu'il résulterait de la modification apportée, par l'ordonnance du 6 juillet 1956 à l'article 45, 3°

du statut des agents auxiliaires, lequel vise les enfants sous tutelle;

..

Attendu que l'appelante est en droit d'opposer à la demande formulée par l'intimé, de paiement des allocations familiales, à raison de l'enfant Mbundji, la nullité du mariage coutumier invoqué (De Page, t. I^{er}, n° 614, 653, 659 en n° 1111 *in fine*), d'où le tribunal de territoire a déduit la légitimité, ou la légitimation de l'enfant, mariage que le tribunal de parquet, pour refuser l'annulation de ce jugement, a dit, en ses motifs, pouvoir produire, tout au moins, les effets d'un mariage putatif en faveur de l'enfant, encore que ce mariage puisse être nul;

Attendu en effet que ces jugements ne sont pas opposables à l'appelante, soit qu'ils aient admis implicitement la validité du prétendu mariage coutumier, comme le jugement du tribunal de territoire, soit qu'ils aient déduit explicitement, comme le tribunal de territoire, et implicitement, comme le tribunal de parquet, du fait de ce prétendu mariage, le droit de l'intimé à l'exercice de la puissance paternelle sur l'enfant né de ses œuvres;

Que s'il en est ainsi ce n'est cependant pas comme le soutient l'appelante à raison des vices dont ces jugements seraient affectés (De Page, t. III, n° 951);

..

Attendu qu'il faut relever, d'abord, que la demande introduite par l'actuel intimé, devant le tribunal de territoire, ne visait qu'à se faire reconnaître la puissance paternelle sur l'enfant, entendant apparemment par là un droit de garde (ou droit de possession) coutumier (Sohier, *Droit Coutumier du Congo Belge*, 2^e éd., n° 47 à 50) ou, mieux encore, à se faire délivrer une preuve d'un droit de cette nature, qui ne lui était pas contesté, et ce, en vue de l'obtention des allocations familiales; que c'est, occasionnellement seulement, en dehors de toute action en contestation de légitimité ou en dehors de toute action en réclamation d'état d'enfant légitime, intentée au nom de l'enfant et dirigée contre l'intimé, ou contre les autorités du clan de l'enfant, éventuellement qualifiées pour répondre à une action coutumière de ce genre, que le tribunal a reconnu la prétendue filiation légitime de cet enfant;

Attendu que le tribunal n'a eu à connaître d'aucune contestation ou réclamation de l'état de l'enfant;

Que, bien mieux, il n'a même eu à connaître, et n'a décidé, d'aucune contestation de l'état de mariage entre l'intimé et la mère de l'enfant, celle-ci, seule soi-disant défenderesse à l'action devant le tribunal de territoire, et son père entendu par le tribunal, n'ayant contesté ni l'une, ni l'autre, ce mariage, pas plus que le fait de la paternité, par l'intimé de l'enfant Mbundji;

Attendu que l'on peut difficilement admettre, dans ces conditions, qu'il s'agirait d'une décision contentieuse, fût-ce d'un jugement d'expédient, du tribunal de territoire, et ce, à défaut de contestation (De Page, t. III, n° 954), encore moins qu'il s'agirait d'un jugement rendu sur contestation relative à l'état de l'enfant Mbundji;

Que, sous les apparences d'une procédure contentieuse, mais en dehors de toute contestation, le tribunal de territoire a, en fait, délivré à l'intimé une attestation, en vue, semble-t-il, de l'obtention des allocations familiales, simple acte administratif ne rentrant apparemment même pas dans ses pouvoirs, ou tout au plus fait une sorte d'acte de juri-

diction gracieuse; que de toutes façons, sa décision n'emportait pas l'autorité de la chose jugée;

..

Attendu, en tout cas, qu'il est erroné de soutenir avec l'intimé que, suivant la loi congolaise, tout jugement rendu en matière d'état, même tout jugement déclaratif de filiation, serait opposable à tous

Attendu qu'il n'en est, d'abord, pas ainsi des jugements relatifs à la validité d'un mariage, la demande de nullité pouvant être formulée par tous ceux auxquels elle appartient, malgré l'échec d'une première action en nullité (De Page, t. 1^{er}, n° 671, *in fine*);

Attendu qu'il n'en est non plus ainsi de tous jugements rendus en matière de filiation, même dans la loi métropolitaine (De page, t. 1^{er}, n° 264 et s.; — Planiol, t. 1^{er}, n° 440 et s.; — Galopin, *Droit des personnes*, n° 169, 577, 634);

Attendu, qu'en l'espèce, contrairement à ce qu'admet le premier juge, il ne s'agit pas d'action dirigée contre tous ceux qui eussent pu y contredire, ou d'action intentée par les seules personnes auxquelles l'action appartenait (Comp. art. 194 à 197, C. civ. L. I. et art. 210, a);

Attendu que le jugement du tribunal de territoire, encore moins celui du tribunal de parquet, n'ont pas la prétention d'être des jugements constitutifs d'état;

Attendu que, suivant la loi congolaise, moins encore que suivant la loi métropolitaine, on peut soutenir que les jugements d'état seraient opposables à tous, alors que l'article 100 du Code civil L. 1 déclare que : « Les jugements concernant l'état sont soumis aux principes qui régissent l'effet de la chose jugée » (voy. C. civ. L. III, art. 227; — Verstraete, *Les personnes et la famille*, n° 347 : collection *Droit civil du Congo belge* sous la direction de A. Sohier);

..

Attendu que l'appelante soutient à bon droit que l'enfant Mbundji ne peut être considéré comme enfant légitime, ou légitimé, dans le conflit qui l'oppose à l'intimé au sujet des allocations familiales prévues au statut des agents auxiliaires de l'Administration;

..

Attendu que la seule loi à prendre en considération est la loi écrite;

Que les dispositions légales applicables sont celles du statut et celles du Code civil;

Attendu que l'intimé est immatriculé et le litige se meut entre cet immatriculé et l'appelante;

Que, par disposition transitoire (art. 6), le décret du 17 mai 1952 a maintenu l'intimé sous le régime de la loi écrite, à laquelle il s'était soumis, suivant dispositions légales antérieures sur l'immatriculation, lesquelles ne lui donnaient pas la faculté de renoncer au bénéfice d'une immatriculation, qu'il aurait du reste, suivant ses dires devant le tribunal de territoire, sollicitée, précisément, pour bénéficier des allocations familiales;

Attendu que, suivant la loi civile écrite, l'intimé n'a pu reconnaître l'enfant Mbundji, conçu et né alors que lui-même était toujours dans les liens d'un mariage civil, contracté avec une personne autre que la mère de l'enfant;

Attendu qu'il n'a pu légitimer cet enfant par un mariage coutumier subséquent avec la mère de l'enfant, contracté suivant la coutume, alors qu'il ne pouvait contracter qu'un autre mariage civil, même avec la mère de l'enfant, ce qu'il n'a pas fait jusqu'ici (Nouvelles, *Droit*

Colonial, t. II; *Droit Civil colonial*, n° 27; Note Sohier : J.T.O. 1956, p. 61);

Attendu que l'enfant n'est pas né durant pareil mariage, ce qui eût pu faire ignorer le vice de sa conception adultérine (De Page, t. 1^{er}, n° 1034, 1039 et 1235);

Que l'enfant n'a pas réclamé, ou il n'a pas été réclamé en son nom, le bénéficiaire des effets d'un mariage putatif;

Que l'intimé savait parfaitement, d'autre part, qu'au moment de la conception de l'enfant et de sa naissance, il était toujours dans les liens d'un mariage civil dont la nullité n'avait pas été poursuivie ou la dissolution prononcée;

Que le droit aux allocations familiales qu'il prétend faire valoir est, cependant, un droit propre à l'agent, et non pas propre à l'enfant, à raison duquel les allocations sont octroyées;

..

Attendu qu'en vain l'intimé prétendait que l'enfant serait légitime ou légitimé, ou à considérer comme tel suivant la coutume, et, qu'en cas de conflit du droit coutumier et de la loi écrite, la première devrait prévaloir sur la seconde suivant certaine doctrine tout au moins (voy. sur la question : Verstraete, *op. cit.* Argument tiré du D. 8 déc. 1953 modifiant Arr. roy. 13 mai 1938, art. 11);

Qu'il n'y a pas, en l'espèce, conflit des droits de personnes soumises à la coutume, avec les droits de personnes soumises à la loi écrite;

Qu'il est fort contestable comme dit ci-dessus que, même lors du jugement du tribunal de territoire, il y ait eu pareil conflit, aussi ce tribunal n'a-t-il pas examiné comment un tel conflit se devrait résoudre : soit, suivant l'opinion de la doctrine susdite, par prédominance de la coutume, soit, suivant les principes généralement admis en droit international privé, par la loi du père, et non par celle de l'enfant (Comp. Discussions projet de décret du 5 juill. 1958; C. civ., L. I, art 205 et s.);

Attendu, comme dit ci-dessus, que ce jugement ne peut, en tout cas, être opposé à l'appelante quelle qu'en soit la nature ou la portée;

..

Attendu que l'intimé ne peut prétendre aux allocations familiales réclamées, en s'appuyant sur l'article 45, 1^o du statut;

..

Attendu que l'appelante admet d'étendre le débat, et d'examiner s'il n'y pourrait prétendre, tout au moins, en vertu de l'article 45, 4^o;

Mais qu'il est certain, indépendamment même de ce qui est précisé à l'article 45, 3^o, au sujet des enfants sous tutelle, par l'ordonnance du 6 juillet 1956 que le dit article 45, 4^o, entend par « enfants naturels reconnus de l'agent » tout au moins lorsque celui-ci est soumis à la loi écrite, les seuls enfants naturels simples, ou ceux qu'il a pu reconnaître suivant cette loi, laquelle n'admet pas la reconnaissance des enfants adultérins;

Attendu que la loi écrite ne reconnaît pas, même l'autorité paternelle, au père d'un enfant adultérin;

..

Attendu que la demande originaire ne peut être accueillie et qu'il y a lieu de mettre à néant le jugement entrepris;

Qu'il est, certes, regrettable que l'origine des difficultés présentes remonterait au fait que l'assignation en divorce de 1942-1943 aurait, à tort, été estimée impossible à signifier, faute de pouvoir déterminer l'endroit conjugal;

Qu'il est encore regrettable, qu'en sollicitant son immatriculation, l'intimé ne se soit pas rendu compte de toute la portée de cet acte; qu'il n'a cependant pas cru pouvoir en poursuivre l'annulation pour vice de consentement, ou pour quelque autre cause de nullité;

Mais, d'une part, les allocations réclamées ne le sont pas au titre de dommages-intérêts, en réparation du préjudice causé par la faute de l'huissier de 1942-1943; et, d'autre part, la Cour ne peut juger que suivant les dispositions légales et réglementaires en vigueur;

Qu'à l'appelante seule, il appartiendrait, en considération des circonstances malheureuses de la cause, de provoquer, sinon une modification de ces dispositions, tout au moins l'adoption de quelque exception aux règles en vigueur, en faveur de ses agents auxiliaires, comme il en aurait été adopté en faveur des soldats de la Force publique, jadis immatriculés d'office, exception qui lui permettrait de ne pas toujours tenir compte, pour l'octroi des allocations familiales, de tous les effets de l'immatriculation ancienne formule, fort mal comprise de ceux qui eussent dû n'en être que les bénéficiaires;

Par ces motifs :

LA COUR,

Statuant sur toutes conclusions autres ou contraires,

Reçoit l'appel en la forme,

Met à néant le jugement entrepris,

Déboute l'intimé de la demande originaire,

Met à sa charge les frais des deux instances.

OBSERVATIONS. — Sur le fond même du problème, nous ne pouvons que renvoyer à nos remarques, J.T.O., 1956, p. 61. Les systèmes les plus ingénieux soulevés par le demandeur K. et le ministère public qui a estimé que son devoir de tutelle lui commandait de le soutenir, devaient nécessairement se heurter au mur infranchissable que dressait devant eux le principe juridique très simple, avec lequel on ne peut pactiser, que l'immatriculé est régi par le droit civil. Cette affaire nous permet deux réflexions. D'abord elle met en relief combien était nécessaire l'abolition de l'ancienne immatriculation, dispensée sans vérification à des inadaptes à la vie civile. Ensuite que, comme nous l'avons toujours soutenu, la nouvelle immatriculation ne doit être accordée qu'avec beaucoup de prudence, dans l'intérêt de ceux-là même qui la demandent, et qui ne se rendent pas toujours compte de ses conséquences.

La question la plus délicate posée en l'espèce était celle de la chose jugée. D'abord, quelle était la force du jugement du tribunal du parquet du 6 janvier 1956? En fait son dispositif dit uniquement qu'il n'y a pas lieu à annulation du tribunal de territoire : ainsi il ne tranche explicitement aucune question d'état. A supposer qu'il faille interpréter ce dispositif d'après les motifs, il resterait encore que ces motifs, d'une part se borneraient à dire que la légitimation des enfants adultérins n'était pas contraire à l'ordre public universel d'autre part que le mariage était putatif dans le chef de la femme, questions étrangères à l'affaire actuelle. C'est donc à juste titre que le demandeur n'a même pas soutenu que le jugement du tribunal du parquet pût faire chose jugée.

Reste le jugement du tribunal de territoire. Ici la Cour oppose d'emblée une réponse préemptoire et indiscutable : c'est que, au Congo, d'après l'article 199 du Code civil, et quel que soit le droit métropolitain, les jugements concernant l'état ne sont pas opposables aux tiers. On peut, avec M. M. Verstraete, le regretter et souhaiter une législation plus nuancée quand on se décidera à combler les lacunes du Code civil. En attendant, le demandeur se heurtait à un autre mur.

Mais cela est-il vrai en matière d'allocations familiales? Ce qui permet de douter, c'est que l'ordonnance du 23 juin 1953, portant statut du per-

sonnel auxiliaire, en son article 45, dispose que la preuve de la tutelle et de la reconnaissance sera établie par une expédition du jugement du tribunal de territoire. Donc implicitement l'ordonnance admet les jugements des tribunaux de territoire comme preuve en matière d'allocations familiales.

Une première réponse doit consister à se demander quel est le sens et la légalité de cette disposition. Où le tribunal de territoire puiserait-il le pouvoir de déférer la tutelle ou d'acter les reconnaissances? Nous nous sommes souvent élevé contre cette tendance des fonctionnaires territoriaux à transformer les tribunaux indigènes en instruments, non de justice, mais d'administration, en leur faisant jouer un rôle de « tabellion » ou d'état civil. Nous ne croyons pas qu'on puisse confier de telles attributions par ordonnance aux juridictions coutumières, qui ne les possèdent pas d'après le droit oral.

A le supposer cependant, trois remarques s'imposeraient.

D'abord qu'il ne s'agirait pas là d'attributions judiciaires, de véritables jugements, mais de formalités administratives, qui, comme le dit l'arrêt, ne peuvent produire d'effets de chose jugée.

Ensuite qu'une telle institution serait évidemment de stricte interprétation : si le législateur a admis ces pseudo-jugements comme mode de preuve, ils ne peuvent avoir cette autorité que dans la mesure où elle leur est octroyée, c'est-à-dire en matière de tutelle et de reconnaissance, cas étrangers à l'espèce.

Enfin, à supposer que l'auteur du texte — qui n'est ici que le pouvoir réglementaire — aurait voulu de façon générale admettre comme preuve les attestations du tribunal de territoire, et les recevoir donc en matière de légitimation, encore ne l'a-t-il pu qu'en ce qui concerne les non-immatriculés, soumis au droit coutumier. Nous retrouvons ici notre premier mur. L'ordonnance n'a pu vouloir modifier et la Charte coloniale, et le Code civil en considérant comme légitime le mariage coutumier d'un immatriculé.

A. SOHIER.

Ruanda-Urundi, 6 avril 1954.

Siég. : M. R. DAWANT, prés.

Min. publ. : M. G. LE MAIRE DE WARZÉE.

Plaid. : MM^{es} GANSHOF et BEYAERT.

(G. c. B.)

CONTRAT D'EMPLOI. — Immigration. — Cautionnement. — Paiement par l'employeur. — Remboursement par l'employé.

L'employeur qui verse à l'Etat les sommes prévues par le décret sur l'immigration aux fins de couvrir la présence à la Colonie de l'employé et de sa famille réalise une gestion d'affaires qui prend fin avec le contrat d'emploi; dès ce moment, il peut exiger le remboursement des cautionnements ainsi constitués.

Sur la demande principale.

1. Restitution du cautionnement : 75.000 francs.

Attendu que, par contrat du 29 avril 1949, B. a engagé le nommé G. R., demeurant en Italie, en qualité de menuisier, pour une durée de deux années prenant cours à l'arrivée de l'engagé à Bukavu, avec faculté pour chacune des parties de mettre fin au contrat par un préavis de trois mois;

Que le contrat prit fin, soit le 30 novembre 1951 suivant l'employeur Bernardi, soit le 29 décembre 1951 suivant l'engagé G.;

Attendu que B. a versé la somme de 75.000 francs pour cautionnement d'immigration de l'employé et de son épouse, suivant les deux quittances délivrées par le curateur aux successions à Bukavu savoir : une quittance du 14 octobre 1949, dressée au nom de G., d'un montant de 50.000 francs avec mention « caution d'immigration versée en son nom par M. S. B. »; et une seconde quittance du 13 juillet 1950, dressée au nom de M. B.

lui-même, d'un montant de 25.000 francs, avec mention « caution d'immigration de l'épouse de M. G. résidant à Costville »;

Attendu que le demandeur originaire B. postule la condamnation du défendeur G. à lui payer la somme de 75.000 francs en restitution des deux cautionnements;

Attendu que le défendeur oppose à l'action que le paiement des deux cautionnements aux mains de la Colonie est un acte personnel de B.; que si ce paiement a pu créer des obligations entre celui qui a payé et la Colonie qui a reçu, lui-même a été tierce personne à cette opération juridique et ne peut pas être tenu de ce chef;

Que ce soutènement n'est pas fondé; que l'article 4 du décret du 27 décembre 1948 sur l'immigration met à charge de l'immigrant l'obligation de consigner préalablement un cautionnement de solvabilité; que les termes des deux quittances ci-dessus relevés, ainsi que le but de ces deux paiements, démontrent clairement que B. a payé en lieu et place de G. et que dès lors, des droits et obligations réciproques peuvent dériver de cette opération;

Attendu que le demandeur paraît fonder son action en remboursement sur l'article 134 livre II du Code civil qui prévoit qu'« une obligation peut être acquittée par toute personne qui y est intéressée... » et qu'elle peut même être acquittée par un tiers qui n'y est point intéressé, pourvu que ce tiers agisse au nom et en l'acquit du débiteur »;

Qu'il est douteux que B. ait effectué le paiement d'une dette due par G.; qu'en effet, lorsque la Colonie demande à l'immigrant de verser une consignation pour être autorisé à pénétrer sur le territoire, elle assujettit un acte administratif au paiement d'une garantie; qu'en ce faisant, elle n'est aucunement créancière d'une dette dérivant d'une convention;

Que d'ailleurs les dispositions de l'article 134 n'ont d'autre but que d'affirmer la validité du paiement fait par un tiers et conséquemment l'obligation du créancier de recevoir le paiement, comme l'effet libérateur et extinctif de ce paiement;

Mais qu'elles ne donnent aucunement au tiers qui a payé une action en remboursement contre le débiteur libéré de la dette;

Attendu que certainement, le paiement peut faire naître des rapports de droits et obligations réciproques entre le tiers et le débiteur; que ces rapports dérivent des circonstances du paiement et de l'intention de celui qui a payé comme de celle du débiteur; que ces rapports peuvent être ceux d'une gestion d'affaires qui donne au gérant des droits contre le géré, ou ceux d'un enrichissement sans cause; qu'ils peuvent également ne donner droit à aucun recours, notamment lorsque le tiers a fait une libéralité au débiteur;

Attendu que le demandeur B. fait état des droits qui dérivent du paiement indu tel qu'il est prévu par l'article 252 du Code civil qui dispose que : « Celui qui reçoit par erreur ou sciemment ce qui ne lui est pas dû, s'oblige à le restituer à celui de qui il l'a indûment reçu »;

Mais que la somme a été payée aux mains de la Colonie et que dès lors, G. n'a rien reçu et ne peut pas être tenu à restituer; qu'en outre, celui qui a payé n'a droit à la restitution que s'il a agi sans cause ou autrement qu'en connaissance de cause; et qu'en l'espèce, M. n'a pas payé par erreur, mais en connaissance de cause et dans le but de permettre à G. son accès dans la Colonie;

Que le demandeur ne peut fonder son action en restitution sur le paiement indu;

Attendu que les circonstances établissent que les rapports entre B. et G. ont été ceux de la gestion d'affaires, lorsque B. a payé à la Colonie le cautionnement d'immigration; qu'elles constituent en effet toutes les conditions de droit du quasi-contrat prévu par l'article 248 du Code civil : « lorsque volontairement on gère l'affaire d'autrui, soit que le propriétaire connaisse la gestion soit qu'il l'ignore, celui qui gère contracte l'engagement...; il se soumet à toutes les obligations d'un mandat exprès que lui aurait donné le propriétaire »;

Que le gérant doit avoir agi, en l'absence de convention, ce qui est le cas, puisque B. a payé le cautionnement sans y être tenu par une convention préalable;

Qu'il doit avoir géré de l'accord du tiers, ou plus exactement sans l'opposition du tiers, ce qui est le cas, puisque G. ne s'opposait pas au paiement nécessaire à son immigration;

Que le gérant doit agir avec la volonté de rendre service, ce qui est le cas, puisque B. voulait rendre possible à G. d'exercer son métier au Congo;

Que la gestion ait été nécessaire, ce qui est le cas, puisque, à défaut du paiement, G. n'aurait pu obtenir l'autorisation d'immigrer;

Que, sans doute, le gérant est tenu : « de continuer la gestion qu'il a commencée et de l'achever jusqu'à ce que le propriétaire soit en état d'y pourvoir lui-même » comme il est dit à l'article 248; que B. avait achevé le service rendu dès que le cautionnement a permis à G. d'arriver au Congo; que celui-ci n'avait donc plus à y pourvoir lui-même; qu'il eût d'ailleurs pu pourvoir au maintien du cautionnement après le terme du contrat en faisant des économies sur son traitement, puisque l'article 14, 9^o du décret sur le contrat d'emploi fait défense à l'employeur d'opérer des retenues pour se garantir de ses obligations de caution;

Qu'enfin, lorsque G. acceptait le paiement de cautionnement par son employeur et que celui-ci effectuait le paiement, l'intention commune des parties n'était pas de couvrir la présence de l'employé à la Colonie pendant un temps indéterminé, sans limite quelconque, et pendant toute la durée de sa carrière coloniale, puisque les sommes consignées ne sont restituées que « lorsque l'immigrant quitte le Congo ou le Ruanda-Urundi » (article 6 du décret du 27 décembre 1948 sur l'immigration); que leur intention était de rendre possible l'accès de l'engagé au Congo et de limiter à la durée des services chez l'employeur la durée de l'avance faite à titre de cautionnement;

Attendu que, l'emploi ayant pris fin, c'est à bon droit que le demandeur postule le remboursement de la somme versée en consignation de cautionnement, comme étant la dépense faite dans son intérêt.

OBSERVATIONS : v. commentaire de ce jugement *supra* p. 97.

Ruanda-Urundi, 2 avril 1957.

Siég. : M. R. DAWANT, prés.

Min. publ. : M. L. BUSINE.

Plaid. : MM^{es} SCHARFF DE VIDTS et JAMAR.

(M. c. Faillite S.)

SAISINE DES TRIBUNAUX. — Indemnité. — Cause. — Chose jugée. — Etendue. — Opposabilité. — Enrichissement sans cause. — Notion.

La décision qui condamne au paiement d'une indemnité du chef d'enrichissement sans cause, alors qu'aux termes de l'exploit de citation l'action tendait au paiement de loyers dus en exécution d'un contrat de bail, ne méconnaît pas le contrat judiciaire s'il est certain que

les parties ne se sont pas méprises sur l'objet du litige, ayant dès le début de l'instance conclu et discuté sur la fin de la demande comme étant une indemnité dérivant de l'enrichissement.

L'autorité de la chose jugée est une présomption établie par la loi et obligeant le juge; elle s'attache au dispositif du jugement et non aux motifs ni aux constatations reprises dans les motifs.

Le jugement ne fait preuve qu'entre parties dans l'action.

La demande du chef d'enrichissement sans cause est l'action dite de in rem verso; elle est fondée sur le fait que celui qui s'est enrichi aux dépens d'autrui et sans cause juridique, doit indemniser celui qui a été appauvri.

L'enrichissement est tout avantage bénéficiant au patrimoine de l'enrichi et pouvant être apprécié en valeurs.

Attendu que l'action mue à la requête du Sher Baz Khan, reprise en instance par le curateur de la faillite de ce commerçant, tendait à obtenir la condamnation du cité Houladad (Mondadas) Piranditta à payer la somme de 135.000 francs étant, aux termes de l'exploit, « le montant des loyers de mai 1947 à novembre 1954, soit 90 mois à 1.500 francs = 135.000 francs »;

Attendu que le jugement du Tribunal de première instance d'Usumbura du 16 novembre 1955 a condamné le cité à payer « une somme de 52.500 francs représentant le montant des loyers échus de janvier 1952 à novembre 1954 » (dispositif du jugement); que, nonobstant ce libellé du dispositif, il résulte de la motivation du jugement que la condamnation est fondée sur l'enrichissement sans cause, à motif que le défendeur Mouladad Piranditta avait occupé les lieux sans titre ni droit et n'avait pas payé les loyers au propriétaire Fazel Ahmed, ce qui constituerait un enrichissement, et que le demandeur Sher Baz Khan avait été condamné par un jugement du même tribunal, en date du 17 juillet 1954, à payer au même propriétaire Fazel Ahmed une indemnité du chef d'occupation des mêmes lieux sans titres ni droit, ce qui constituerait un appauvrissement résultant de l'obligation de payer la dite indemnité;

Attendu que le défendeur Mouladad Piranditta a interjeté appel de ce jugement; que le curateur de la faillite Sher Baz Khan a repris l'instance d'appel;

I. — Attendu que l'appelant attaque le jugement en ce qu'il l'a condamné au paiement d'une indemnité du chef d'enrichissement sans cause alors que l'action tendait au paiement de loyers dus en exécution d'un contrat de bail; que, en ce faisant, le juge a modifié la cause de l'action et méconnu le contrat judiciaire qui liait les parties litigantes;

Attendu que, nonobstant les termes de l'exploit de citation, il est certain que les parties ne se sont pas méprises sur l'objet du litige; que, dans leurs conclusions prises dans la première instance, elles ont discuté sur la fin de la demande comme étant une indemnité dérivant de l'enrichissement; qu'elles précisaient ainsi de leur commun accord le contrat judiciaire et soumettaient à décision de justice leur litige sur la nature de l'obligation;

Que dès lors, le premier juge n'a pas méconnu le contrat judiciaire lorsqu'il a condamné l'appelant à payer une indemnité d'enrichissement sans cause;

II. — Attendu que l'intimée faillite Sher Baz Khan fait état d'un jugement rendu par le Tribunal de première instance d'Usumbura le 17 juillet 1954, dans la cause Fazel Ahmed contre Sher Baz Khan, lequel jugement a condamné ce

dernier à payer à Fazel Ahmed, propriétaire des lieux, une indemnité d'occupation sans titre ni droit; qu'il prétend opposer ce jugement à l'appelant Mouladad Piranditto et qu'il en déduit, dans la présente cause, la preuve du bien-fondé de son action du chef de l'enrichissement sans cause;

Attendu que l'autorité de la chose jugée est une présomption qui est établie par la loi et qui oblige le juge; qu'elle s'attache au dispositif du jugement et non aux motifs ni aux constatations reprises dans les motifs mêmes si elles sont en rapport direct et immédiat avec le dispositif (voy. Planiol et Ripert, éd. 1954, t. VII, n° 1554 — Colin et Capitant, éd. 1953, t. II, n° 787, 790);

Que le jugement ne vaut preuve qu'entre ceux qui étaient parties dans l'action; qu'il est *res inter alios* à l'égard des tiers et ne peut ni leur nuire ni leur profiter (C. civ., l. III, art. 226 et 227);

Qu'ainsi Sher Baz Khan n'est pas en droit de déduire du dispositif et des constatations du dit jugement une preuve quelconque des faits qui établiraient son propre appauvrissement et l'enrichissement de l'appelant;

III. — Attendu que la demande du chef d'enrichissement sans cause est l'action dite « action de *in rem verso* » qui est fondée sur le fait que celui qui s'est enrichi aux dépens d'autrui et sans cause juridique, doit indemniser celui qui a été appauvri;

Que l'enrichissement est tout avantage qui a bénéficié du patrimoine de l'enrichi et qui peut être apprécié en valeurs; qu'il peut être de diverses natures et qu'il peut résulter notamment de « la possession ou de l'usage temporaire d'un bien » (Planiol et Ripert, éd. 1954, t. VII, n° 753; — *Rép. Dr. B.*, v° *Quasi-contrat*, n° 127; — *Cass. fr.*, 4 févr. 1928);

Que l'appauvrissement résulte de ce que le patrimoine de l'appauvri a transmis une valeur quelconque au patrimoine de l'enrichi notamment de toute perte ou déplacement d'une valeur d'un patrimoine à un autre, et même de la privation de jouissance d'un bien (Planiol et Ripert, t. VII, n° 754; — *Rép. Dr. B.*, v° cité n° 140);

IV. — Attendu que le demandeur dans l'action de *in rem verso* a la charge de prouver à la fois son appauvrissement et l'enrichissement du défendeur;

Attendu que l'intimé, demandeur originaire, prétend que l'appelant s'est enrichi par le fait qu'il a occupé les lieux depuis janvier 1952 à novembre 1954 et qu'il n'a payé ni loyer ni indemnité au propriétaire Fazel Ahmed;

Mais que, dans ses conclusions, l'appelant Mouladad Piranditta dénie avoir occupé les lieux pendant la dite période, que l'intimé ne produit aux débats aucun document de nature à prouver l'occupation; qu'il n'articule aucun fait et ne fait aucune offre de preuve;

Que, comme il a été dit ci-dessus, il ne peut pas mettre à profit contre l'appelant le jugement du 17 juillet 1954 en la cause Fazel Ahmed; que, le ferait-il, il en résulterait qu'il a occupé les lieux puisqu'il est condamné à payer une indemnité d'occupation; qu'il ne pourrait en déduire la preuve d'un appauvrissement quelconque;

Qu'il ne prouve donc pas l'enrichissement qui l'a préjudicié;

Que, non sans raison, l'appelant fait valoir que, s'il avait occupé les lieux, le propriétaire Fazel lui aurait réclamé paiement au lieu de le réclamer à l'intimé Sher Baz Khan, ainsi qu'il l'a fait;

Attendu que l'intimé n'établit pas non plus avoir subi un appauvrissement qui doit être effectif, certain et actuel;

Qu'il n'allègue ni ne prouve aucun fait qui établirait un tel appauvrissement; que, certes il a été condamné à payer au propriétaire une indemnité d'occupation, mais qu'il n'affirme ni prouve pas avoir payé l'indemnité et, dès lors, avoir subi un appauvrissement effectif et actuel;

Attendu que l'intimé, faillite Sher Baz Khan n'a pas rapporté la preuve ni de l'enrichissement de l'appelant ni de son propre appauvrissement; que son action fondée sur l'enrichissement sans cause n'était pas fondée;

Par ces motifs :

LA COUR,

Où le ministère public en son avis s'en référant à justice, et les parties en leurs moyens;

Statuant contradictoirement,

Reçoit l'appel;

Met à néant le jugement entrepris, et statuant à nouveau :

Dit la demande non fondée et en déboute l'intimé comme étant aux droits du demandeur originaire Sher Baz Khan;

La condamne *qualitate qua* aux frais et dépens des deux instances.

1^{er} Inst. Léopoldville, 23 juin 1956.

Siég. : M. René DEBATTY, juge.

Min. publ. : Valère ALLAERT.

Plaid. : MM^{es} GAFARELLI et NYNS.

(T. c. I.)

DROIT COMMERCIAL. — Lettre de change. — Acceptation. — Contrat cambiaire. — Action directe du tireur.

Par l'acceptation, le tiré-accepteur d'une lettre de change contracte l'engagement formel de payer à l'échéance.

L'évolution qui caractérise le droit cambiaire tend de plus en plus à déduire de la signature et de la traite un engagement abstrait et inconditionnel, détaché de sa cause; le rapport contractuel est remplacé par un contrat cambiaire issu du titre monétaire (1).

Le législateur colonial n'a pas encore modifié le décret du 28 juillet 1934 dans le sens de la loi uniforme sur la lettre de change telle qu'elle a été adoptée en Belgique (2).

Dans l'état actuel de la jurisprudence coloniale, la reconnaissance de l'action directe du tireur par l'article 28 du décret du 28 juillet 1934 ne signifie pas qu'il puisse obtenir condamnation sans que le tiré ait pu lui opposer l'inexistence de toute dette envers lui (3).

Attendu que la partie demanderesse comparait par M^e Gafarelli, avocat à Léopoldville; que la partie adverse comparait par M^e Jacques Nyns, avocat à Léopoldville;

Attendu que l'action tend à obtenir condamnation de la partie défenderesse;

1) Au paiement de la somme de 125.120 francs représentant le montant de trois lettres de change acceptées et protestées à leur échéance, faute de paiement, et les frais de protêt s'élevant à trois fois 40 francs;

2) A la validation de la saisie-conservatoire pratiquée à charge de la partie défenderesse le 6 février 1956 en vertu de l'ordre n° 79/56 du 6 février 1956 du juge-président de ce siège;

3) A l'exécution provisoire du jugement à intervenir nonobstant appel et sans caution;

A. — Sur le contrat cambiaire :

Attendu que la partie demanderesse produit à son dossier :

— une traite acceptée et protestée à son échéance d'un montant de 25.000 francs;

— une traite acceptée et protestée à son échéance d'un montant de 50.000 francs;

— une traite acceptée et protestée à son échéance d'un montant de 50.000 francs;

Attendu que les frais de protêt se sont élevés à trois fois quarante francs

Attendu que la partie défenderesse soutient que les traites litigieuses sont sans cause à motif que l'obligation constituant la contre-partie de la dette de la demanderesse n'a pas été exécutée;

Attendu qu'il n'est pas contesté que sont intervenues les 19 janvier et 6 novembre 1954, entre MM. Frans Van den Broeck, gérant de la défenderesse et feu M. Haniers, gérant de la S.P.R.L. Trabet, deux conventions aux termes desquelles :

a) promesse de créance du 19 janvier 1954, le premier cité déclare devoir au second cité, la somme de 200.000 francs pour intervention et démarches effectuées auprès de la société Petrocongo à Bruxelles, afin de rentrer en possession d'une prolongation de trois ans et aux mêmes conditions, d'un bail renoncé et ayant trait à la location d'un terrain Petrocongo sis à N'jili, redevance payable endéans les trois mois de la date de confirmation du bail;

b) Convention du 6 novembre 1954 : le sieur Van den Broeck s'engage à payer le 31 mars 1957 une somme de 50.000 francs en reconnaissance des démarches faites par M. Reniers pour obtenir le bail en question;

Attendu qu'il n'est pas contesté que le sieur Van den Broeck, gérant de la défenderesse, remit à titre de provision à la demanderesse les trois traites litigieuses acceptées par lui;

Attendu que le tiré-accepteur a, par l'acceptation des traites, contracté l'engagement formel de payer à l'échéance;

Attendu que l'évolution qui caractérise le droit cambiaire tend de plus en plus à déduire de la signature sur la traite un véritable engagement abstrait et inconditionnel, détaché de sa cause; que le rapport fondamental contractuel est remplacé par un contrat cambiaire issu du titre monétaire (R.C. Léo., 14.578);

Qu'il ne se conçoit pas qu'alors que l'acceptation doit être pure et simple et non affectée d'une condition expresse à peine d'inexistence, une condition implicite — suspensive ou résolutoire de fourniture de provision — puisse être prise en considération (voy. Hendrickx, B.J. 1939, IV, col. 154);

Attendu toutefois que le législateur colonial n'a pas encore modifié le décret du 28 juillet 1934 dans le sens préconisé par les rapporteurs concernant l'application à la Colonie de la loi uniforme telle qu'elle a été adoptée en Belgique (Voy. article 85 de cette loi, note de Piret, J.T.O. 1953, p. 42 et J.T. 1950, p. 553; — Jentgen, J.T.O. 1952, p. 41);

Attendu que 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, et qu'à défaut de texte les juridictions coloniales suivaient les principes généraux que la loi belge était censée exprimer (*Rép. Dr. B.*, v° *Congo*, n° 1-334);

Attendu que dans l'état actuel de la jurisprudence coloniale la reconnaissance de l'action directe au tireur (D. 28 juill. 1934, art. 28) ne signifie pas qu'il est justifié à obtenir condamnation sans que le tiré ait pu lui opposer l'inexistence de toute dette envers lui (en ce sens : *Stan.*, 1^{er} déc. 1951, J.T.O., 1953, p. 41; B.J. 1928, p. 45; *Pas.*, 1930, II, 44);

Il faut conclure que l'obligation cambiaire du tiré-accepteur à l'égard du tireur peut ne pas se produire, en raison de la prise en considération par le juge des rapports fondamentaux existant entre les parties (voy. Frédéricq, t. X, n° 96-78 *fine*); qu'il échet d'examiner si la thèse de l'accepteur apparaît fondée afin de voir si les prétentions réciproques des parties litigantes se neutralisent;

B. — Sur le rapport fondamental ayant donné lieu au contrat cambiaire :

Attendu que par la promesse de créance datée du 19 janvier 1954, la partie défenderesse s'est engagée sans réserve ni conditions au paiement de 200.000 francs en rémunération des démarches effectuées par le gérant de la demanderesse; qu'il résulte de la seconde convention du 6 novembre 1954 que l'obtention du bail était en cours s'il n'était déjà signé, vu que la défenderesse s'obligeait à payer 50.000 francs « en reconnaissance » des démarches faites; que cette interprétation résulte des termes de la lettre datée du 26 novembre 1954 du gérant de la défenderesse et des signatures datées du 14 mai 1955 apposées sur le bail (daté du 1^{er} avril 1954);

Attendu que la défenderesse a reconnu sa dette par les termes mêmes des conventions; que par l'acceptation des traites, elle a reconnu la créance du tireur;

Attendu que la défenderesse soutenant que le nouveau bail ne représentait nullement une prolongation de l'ancien bail, prétend que le sieur Reniers n'a exécuté aucune démarche, et que partant, l'obligation de la défenderesse est sans cause;

Attendu qu'il paraîtrait étrange que le gérant de la défenderesse ait consenti à faire les attestations d'engagement reprises aux conventions si en contre-partie aucune démarche n'avait été effectuée en vue de l'obtention du bail; que s'il avait eu le moindre doute au sujet de ces démarches et de leur efficacité, il n'eût pas manqué de subordonner la reconnaissance de dette à la condition de l'obtention du bail; qu'il apparaît bien de la convention que c'est à raison de la confiance dans le crédit du sieur Reniers auprès du bailleur que le gérant de la défenderesse n'hésita pas à s'obliger aux termes des conventions parce qu'il était persuadé que le sieur Reniers ou bien abou tirait dans ses démarches, ou bien mettrait tout en œuvre pour obtenir le bail; qu'il semble bien que l'on peut déduire des termes de la première convention que le sieur Reniers ne s'était d'ailleurs engagé qu'à une obligation de moyen et non de résultat; qu'à lire les conventions, cette obligation de moyen même, représentait une contre-partie suffisante du paiement convenu;

Attendu que le bai, objet de la convention, fut octroyé et qu'il fut établi au bénéfice de la défenderesse à partir du 1^{er} avril 1954, ainsi qu'en atteste la date et les signatures;

Attendu que la défenderesse conteste que ce nouveau bail est une prolongation aux mêmes conditions que l'ancien bail; qu'il échet de constater qu'il est établi pour une durée de trois ans; que cette durée était le point essentiel recherché par la défenderesse; que cette durée est d'ailleurs reprise *in expressis verbis* aux deux conventions;

Attendu que la différence de prix ne peut constituer un soutènement suffisant pour établir que le nouveau bail était entièrement différent du premier; que d'ailleurs le premier bail, comme le second, prévoyait dans une clause spéciale l'adaptation du taux de loyer aux variations du coût de la vie; que le loyer du premier bail fixé à 4.500 francs était

rapporté à l'index 263 du 1^{er} janvier 1950; que le second fut fixé à 10.000 francs par mois que l'index avait atteint à ce moment 310 points; que dès lors le taux du loyer avait subi une augmentation normale correspondante;

Attendu que l'argument de la défenderesse ne peut être soutenue sur ce point;

Attendu qu'en ce qui concerne la destination du bien loué il y a lieu de faire remarquer que l'obligation d'élever du bétail ne change en rien la destination agricole réservée au premier bail; qu'on ne conçoit d'ailleurs pas une concession agricole de 40 Ha. sans un cheptel; que le nombre de 12 bovidés ou 50 ovinés imposé par le bailleur représente un minimum qu'un fermier désireux d'exploiter sa concession d'une façon rentable, s'empresse de dépasser; que loin de représenter des conditions draconiennes et hors de proportion avec le premier bail, le bail litigieux au contraire représentait un ensemble de clauses précises et homogènes rentrant dans le cadre d'une concession de cette importance et formant une prolongation normale du premier bail;

Attendu que dès lors il y a lieu de faire droit à la demande;

Par ces motifs :

LE TRIBUNAL,

Statuant contradictoirement,
Déclare l'action recevable et fondée à concurrence de 125.120 francs;

En conséquence :

Condamne la partie défenderesse, la S.P.R.L. « Importlux » à payer à la partie demanderesse, la S.P.R.L. « Trabet », la somme de 125.120 francs, augmentée des intérêts judiciaires à 6 % à dater du 27 février 1956, jour de l'assignation jusqu'à parfait paiement;

Dit bonne et valable la saisie conservatoire pratiquée à charge de la défenderesse et la convertit en saisie exécution;

Condamne la défenderesse aux frais de l'instance, taxés à la somme de 1.080 francs;

Dit le présent jugement exécutoire par provision, nonobstant tout recours et sans caution.

OBSERVATIONS. — (1) Le jugement en examen du Tribunal de première instance de Léopoldville, malgré son effort vers la recherche de la solution juridique des problèmes qui se posent, dégage plutôt une impression d'hésitation et d'incertitude. A le lire, on a le sentiment pénible que, pris entre des courants doctrinaux ou jurisprudentiels opposés, il oscille de l'un à l'autre sans savoir se décider.

L'expression « contrat cambiaire issu du titre monétaire » illustre pareille incertitude. Le décret du 28 juillet 1934 ne parle ni de « contrat » cambiaire, ni d'« engagement » cambiaire, mais simplement d'« obligation » cambiaire. Or, entre ces expressions il y a des nuances. Des deux choses l'une : ou l'obligation cambiaire a une origine contractuelle formant ainsi un engagement dans l'acceptation propre du terme, ou elle affecte un caractère abstrait. Elle ne peut être les deux à la fois.

A notre avis, l'obligation cambiaire est « abstraite » (de la créance du tireur, porteur d'une lettre de change, sur le tiré-accepteur, J.T.O., 1958, *loc. cit.*, p. 81).

Cela étant, que l'on considère une telle obligation comme « formelle » ou qu'on lui découvre un « fondement juridique légal », comme nous l'avons fait (*Etudes sur le Droit cambiaire*, par P. Jentgen, n° 32, pp. 99 et s.), elle n'est en tout cas pas le produit d'une convention.

Quant au contrat cambiaire qui serait « issu du titre monétaire », c'est là une conception dont le moins qu'on puisse dire, c'est qu'elle manque de clarté. Quoi qu'il en soit, il nous paraît excessif de qualifier la lettre de change de titre monétaire. Sans doute remplit-elle un rôle économique qui se

rapproche de la fonction monétaire. Mais faut-il pour cela la mettre sur le même rang que la monnaie ? Nous avons exprimé une opinion négative (*loc. cit.*, n° 9, pp. 24 et s.). Aussi nous semble-t-il préférable de qualifier le titre de « paramonétaire ».

(2) Entre l'article 28 du décret congolais du 28 juillet 1934 qui forme le siège de la matière et la disposition correspondante de la loi belge, il n'y a pas la moindre différence de texte (J.T.O., 1958, *loc. cit.*, p. 81). Tous les deux sont la reproduction littérale de l'article 28 de la Loi Uniforme issue de la Conférence de Genève de 1930. Contrairement à ce que pense la décision commentée, le législateur congolais n'a donc pas à intervenir pour « modifier le décret du 28 juillet 1928 dans le sens de la Loi Uniforme sur la lettre de change telle qu'elle a été adoptée par la Belgique ».

(3) Le jugement en examen déclare que « la reconnaissance de l'action directe du tireur par l'article 28 du décret du 28 juillet 1934 ne signifie pas qu'il puisse obtenir condamnation sans que le tiré ait pu lui opposer l'inexistence de toute dette envers lui ». Non seulement il abandonne ainsi ce qu'il semblait avoir admis dans les « attendus » précédents, mais il s'écarte aussi du courant dominant de la jurisprudence congolaise selon lequel le tiré-accepteur ne peut échapper à l'action intentée contre lui par le tireur qu'en prouvant « d'emblée » que, sur la base du contrat fondamental, il ne doit rien (*loc. cit.*, J.T.O., 1958, p. 81). Quant à notre propre opinion nous l'avons exprimée dans notre article susmentionné intitulé « De la créance du tireur, porteur d'une lettre de change, sur le tiré-accepteur (J.T.O., 1958, p. 81).

P. JENTGEN.

**Ruanda-Urundi (Répr.),
26 octobre 1956.**

Siég. : MM. RICHIR, prés., BULTE et GVIRTMAN, ass.

Min. publ. : M. BUSINE.

(M.P. c. Rashid bin Hamud)

DROIT DE PROCEDURE PENALE. — APPEL. — I. Droit personnel au prévenu. — II. Obligation de consignation des frais. — III. Jugement contradictoire. — Délai.

I. — Le droit d'appel est un droit personnel au prévenu qui ne peut être exercé que par lui-même ou par un fondé de pouvoir spécial. A défaut d'un pouvoir spécial l'y habilitant, l'avocat ne peut interjeter appel pour le prévenu.

II. — Le défaut de consignation des frais rend l'appel non recevable.

III. — Pour les jugements contradictoires, le délai pour interjeter appel est de dix jours auxquels il faut éventuellement ajouter le délai de distance suivant le greffe auprès duquel l'appel est interjeté.

Attendu que l'appel a été interjeté par télégramme signé « avocat S... » et annonçant qu'une procuration suivrait

Attendu qu'aucune procuration du prévenu à son avocat, le mandatant pour interjeter appel, n'a pas été jointe au dossier;

Attendu que le droit d'appel est personnel au prévenu et ne peut être exercé que par lui-même ou, à son défaut, un fondé de pouvoir spécial (Sohier, *Droit de procédure*, n 475bis);

Qu'en l'espèce, le prévenu n'a pas manifesté l'intention d'appeler;

Que la personne qui l'a fait ne justifie d'aucun pouvoir spécial pour ce;

..

Attendu que l'appelant n'a pas consigné les frais d'appel;

Attendu que le défaut de consignation rend l'appel irrecevable;

..

Attendu que le ministère public con-

clut que l'appel soit en outre déclaré irrecevable à raison de sa tardiveté; qu'il échet d'examiner le bien-fondé de ces conclusions;

Attendu que le jugement dont appel a été prononcé contradictoirement le 3 août 1956;

Que le télégramme dont question ci-dessus fut reçu au greffe le 23 août 1956;

Attendu qu'il résulte du procès-verbal d'audience que l'appelant n'a pas comparu à l'audience du prononcé; qu'il réside à Biumba;

Que le ministère public lui dénie le droit de bénéficié du délai de distance tout en admettant que les mots « outre les délais de distance » qui terminent l'alinéa 1^{er} de l'article 110 du Code de procédure pénale s'appliquent, que le jugement soit contradictoire ou qu'il ait été prononcé par défaut;

Que selon cette interprétation, le texte n'a visé que le délai de distance entre le lieu du prononcé et le greffe compétent pour recevoir la déclaration d'appel, c'est-à-dire que le délai de distance ne devrait être pris en considération, en cas de jugement contradictoire, que si l'appel a été interjeté au greffe de la juridiction d'appel contre un jugement d'un tribunal dont le siège ne coïncide pas avec celui de la juridiction d'appel;

Que par contre, lorsque l'appel est interjeté au greffe du tribunal qui a rendu le jugement ou si ce greffe est situé dans le même endroit que celui de la juridiction d'appel, le délai de distance ne serait pris en considération que dans le cas, assez rare, où le tribunal a rendu le jugement entrepris dans une localité autre que celle où est situé le greffe;

Attendu que l'on cherche en vain sur quoi repose pareille distinction et pourquoi, en cas de jugement contradictoire, le prévenu bénéficierait ou non d'un délai de distance suivant l'endroit du prononcé alors que le texte de l'article 110 précité ne fait aucune allusion à l'endroit du prononcé;

Attendu qu'il semble bien que le législateur a entendu faire bénéficier du délai de distance tout prévenu qui n'a pas assisté au prononcé, que le jugement ait été rendu par défaut ou contradictoirement;

Que l'on n'aperçoit pas le motif pour lequel le prévenu défaillant bénéficierait d'un délai de distance s'il réside en dehors du lieu où est situé le greffe où il interjette appel, alors que le prévenu condamné contradictoirement mais qui était absent lors du prononcé serait pénalisé et privé de ce délai;

Attendu que ce prévenu, qui n'a pu connaître le dispositif du jugement dont appel à l'endroit du prononcé mais seulement au lieu de sa résidence, doit logiquement jouir du délai de distance entre cette résidence et le greffe où l'appel est interjeté;

Attendu que, dans l'interprétation restrictive défendue par le ministère public, il faudrait admettre que le législateur a entendu que, à l'égard d'un condamné qui n'a pas assisté au prononcé et qui réside à un endroit éloigné du siège du tribunal, le délai d'appel court alors qu'il lui était impossible de connaître la condamnation qui le frappe;

Attendu que le tribunal d'appel ne peut se rallier à l'illogisme de cette théorie et à ses conséquences inéquitables (Léo., 6 oct. 1938, R.J., 1939, p. 133; — Elis., 5 févr. 1955, R.J. p. 175; — Note signée X. sous Léo., 11 déc. 1952, R.J., 1953, p. 32; — Léo., 24 déc. 1940, R.J., 1941, p. 132);

Attendu qu'en l'espèce, l'appelant, absent lors du prononcé et résidant à Biumba, doit bénéficier des délais de distance entre cette localité et Usumbu-

ra, siège du greffe où il a fait sa déclaration d'appel;

Attendu que l'appel n'est pas tardif;

Par ces motifs :

LE TRIBUNAL,

Vu le Code d'organisation judiciaire et de compétence, le Code de procédure pénale;

Où le ministère public en ses conclusions;

Statuant contradictoirement, Dit l'appel irrecevable...

OBSERVATIONS. — En tout état de cause, l'appel devait être déclaré non recevable, d'abord parce que interjeté par une personne non qualifiée à cette fin, (Boma, 20 juillet 1914, *Jur. Col.*, 1925, p. 87, avec note; — Elis., 10 déc. 1940, R.J.C.B., 1941, p. 21; — Elis., 24 déc. 1940, *cod.* 1941, p. 53 avec note; — Elis., 6 juill. 1943, *cod.* 1944, p. 45) en suite, parce que l'appelant n'avait pas consigné les frais d'appel (article 127 du Code de procédure pénale).

Mais le tribunal d'appel a voulu rencontrer l'argumentation du ministère public concluant encore à la non-recevabilité de l'appel pour cause de tardiveté.

Sur ce seul moyen, la décision, bien motivée, déclare l'appel non tardif.

A raison de sa rédaction et de sa comparaison avec l'article 203 du Code d'instruction criminelle métropolitain, l'interprétation à donner à l'article 110 du Code de procédure pénale congolais a pu prêter à discussion, (voir Léo., 25 avril 1939, R.J.C.B., 1939, p. 192) mais à ce jour, une jurisprudence unanime s'est prononcée dans le sens de la décision publiée. Dans la deuxième édition de son ouvrage « *Droit de procédure du Congo belge* », M. Sohier écrit également sous le n° 746 : « D'après l'article 110 du Code de procédure pénale, le délai pour interjeter appel est de dix jours à partir du prononcé pour les jugements contradictoires. Le délai de distance s'ajoute à ce délai (Comp. même ouvrage, prem. édition, n° 746, *Les Nouvelles*, Droit colonial. L. B.

Trib. 1^{re} Inst. Kasai (app. répr.), 19 juin 1957.

Siég. : MM. CLAEYS, juge prés., RONSMANS et REIZER, ass.

Min. publ. : M. LENDERS.

(M. P. c. Mukendi)

DROIT PENAL. — CONFISCATION. — Exploitation sans autorisation en zone minière A. d'une maison de commerce. — Nature de l'infraction. — Confiscation des marchandises.

L'infraction qui consiste à exercer un commerce en zone minière A, est établie par le seul fait de l'ouverture de l'établissement et de son exploitation sans être titulaire de l'autorisation exigée à cette fin, et indépendamment de l'existence en plus ou moins grande quantité de marchandises destinées à la vente. La marchandise ne peut être confisquée, parce que l'article 14 du Code pénal, livre II, ne s'applique qu'aux infractions intentionnelles.

Prévenu d'avoir :

S'être à Luenyi (Lumpungu), situé à l'intérieur de la zone A de l'exploitation Forminière, territoire de Tshikapa, district et province du Kasai, entre le 27 août 1955 et le 23 août 1956, livré à l'exploitation d'une maison de commerce sans l'autorisation du gouverneur de province en l'espèce, s'être livré dans sa propre demeure à la vente en détail d'articles pour indigènes; infraction prévue et punie par les articles 6 et 25/4^o du décret du 20 avril 1928;

Attendu que la matérialité des faits reprochés au prévenu à cette prévention est demeurée établie par l'ensemble des éléments recueillis au cours des débats des instructions et notamment par les constats de l'officier de police, qui procéda à la saisie d'une quantité importante de marchandises que le prévenu mettait en vente, en son habitation, au village de Lumpungu et par ses aveux réitérés et persistants;

Qu'il est établi à suffisance que le prévenu n'était pas en possession de l'autorisation prescrite par la loi pour l'exploitation d'une maison de commerce en zone minière A, dans laquelle est situé le village de Lumpungu;

Attendu, dès lors, que les faits ont été correctement qualifiés et que la peine prononcée répond aux exigences de la répression;

Attendu cependant que c'est à tort que le premier juge a estimé devoir prononcer confiscation des marchandises et espèces saisis par la police judiciaire;

Attendu, en effet, que l'infraction mise à charge du prévenu n'est pas une infraction intentionnelle; qu'elle existe par le simple fait de l'ouverture, l'établissement et l'exploitation d'une maison de commerce en zone minière A, sans être titulaire de l'autorisation prévue à cette fin et indépendamment de l'existence ou non, en plus ou moins grandes quantités de marchandises destinées à l'exploitation de ce commerce;

Attendu que la confiscation spéciale prévue par l'article 14 du Code pénal, livre I, ne s'applique qu'aux infractions intentionnelles; que dès lors il y a lieu à réformation du jugement *a quo* sur ce point;

Par ces motifs et ceux non contraires du premier juge;

OBSERVATIONS. — La solution adoptée est juridique. L'article 14 du Code pénal, l. II ne s'applique qu'aux infractions dont l'existence est subordonnée à l'intention délictueuse... Dans les autres cas, la confiscation ne peut être prononcée que lorsqu'elle est spécialement prévue par le législateur.

En l'espèce, le jugement indique clairement que la condamnation basée sur le seul défaut d'autorisation, ne pouvait donner lieu à la confiscation de la marchandise. L. B.

Trib. 1^{re} Inst. Stanleyville, 31 janvier 1958.

Siég. : Max VERSTRAETE, prés.

Min. publ. : M. Emmanuel COLLE.

Plaid. : MM^{es} René ROM, J. MARRIS et A. DENIS.

(S.C.R.L. X. c. Ets X.)

VALIDATION DE SAISIE CONSERVATOIRE. — Compétence du tribunal élu par les parties.

La législation actuelle ne précise pas quel est le juge compétent pour autoriser la saisie conservatoire.

Il est normal de déclarer compétent, pour valider la saisie, le Tribunal de Stanleyville, du fait de la clause se trouvant au bas des factures : « En cas de contestation, les tribunaux de Stanleyville sont seuls compétents. »

Attendu que les parties comparaissent valablement par leur conseil;

Attendu que la demande tend à faire condamner le défendeur à payer à la demanderesse la somme de 283.728 francs, majorée des intérêts cambiaires à 8 % l'an sur le montant de 2 effets protestés et cela depuis la date de leur échéance, et la somme de 80 francs majorée des intérêts judiciaires à 6 % l'an du jour de la demande, le tout jusqu'à parfait paiement;

Attendu que la demanderesse sollicite la validation de la saisie-conservatoire;

Attendu que le défendeur prétend que le tribunal de céans est incompétent;

Attendu que la demanderesse prétend que le tribunal de céans est compétent du fait de la clause se trouvant au bas des factures de la demanderesse : « En cas de contestation, les tribunaux de Stanleyville sont seuls compétents : l'acceptation d'effets n'entraîne pas dérogation à cette clause attributive de juridiction »;

Attendu que cette clause est reprise sur les factures 7937 et 7978;

Attendu que les traites protestées reprennent les n° de ces factures;

Que ces traites ont été protestées sans avis;

Attendu que le défendeur par sa lettre du 24 juin 1957, répondant à celle du 16 juin 1957 de la demanderesse, promettait de payer les traites susdites;

Que dès lors, il n'est pas logique de venir contester la compétence du tribunal de céans alors que jamais, aucune réserve n'a été faite à ce sujet;

Attendu que la législation actuelle ne précise pas quel est le juge compétent pour autoriser la saisie-conservatoire;

Que dans le cas d'espèce, il est normal de déclarer que le tribunal de céans est compétent, étant donné la clause imprimée au bas des factures : la convention est la loi des parties;

Qu'en conséquence, il y a lieu de faire droit à la demande;

Par ces motifs :

LE TRIBUNAL,

Dit l'action telle qu'introduite recevable et fondée;

Condamne le défendeur à payer à la demanderesse la somme de 283.728 francs, majorée des intérêts cambiaires à 8 % l'an sur le montant des 2 effets protestés, et cela depuis la date de leurs échéances et la somme de 80 francs, majorée des intérêts judiciaires à 6 % l'an du jour de la demande, le tout jusqu'à parfait paiement;

Déclare bonne et valable la saisie conservatoire pratiquée par la demanderesse à charge du défendeur par exploit de l'huissier Couder de Goma, en date du 20 août 1957 pour sûreté et avoir paiement de ces sommes et la transforme en saisie-exécution;

Dit que jour et heure seront fixés pour la vente des biens saisis à la requête de la partie demanderesse;

Condamne le défendeur aux frais de l'instance taxés à la somme de 891 francs;

Dit le présent jugement exécutoire par provision nonobstant tous recours et sans caution;

OBSERVATIONS

Compétence territoriale en matière de validation de saisie conservatoire.

Il résulte des qualités du jugement que les établissements défendeurs ont leur siège social à Goma où ils furent assignés et que c'est également à Goma que fut pratiquée la saisie conservatoire dont la validité fut démontrée devant le Tribunal de Stanleyville.

La demanderesse porta le litige devant cette dernière juridiction. Pour justifier de la compétence territoriale du tribunal saisi, elle invoqua la clause d'attribution de compétence qui se trouvait sur les factures.

Le déclinatoire de compétence opposé par les défendeurs, souleva la question de savoir si l'article 116 du décret sur l'organisation judiciaire et la compétence, qui est la reproduction littérale de l'article 51 de la loi métropolitaine du 25 mars 1876, est d'intérêt public ou d'intérêt privé, et si les parties peuvent y déroger. Ces articles stipulent : « Les contestations élevées sur l'exécution des jugements seront portées au tribunal de première instance du lieu où l'exécution se poursuit ».

La doctrine est controversée à ce sujet, et le jugement rompt avec la jurisprudence tant métropolitaine que congolaise. Gohr estime que l'exception de l'article 116 (anciennement article 124), apportée à la règle qu'en principe la compétence territoriale est d'ordre privé n'a été adoptée que pour la facilité des plaideurs en raison du caractère d'urgence. « Le défendeur, dit-il, peut donc renoncer à invoquer le bénéfice de l'article 124 et le tribunal autre que celui du lieu de l'exécution ne peut d'office opposer son incompétence ». (Novelles, t. II, v° De la compétence judiciaire des tribunaux coloniaux, n° 1074, Compétence relative). Il invoque dans ce sens Bontemps, sous l'article 51 n° 1, t. III, p. 674 et De Paep, t. II, p. 457. Relevons que De Paep n'examine la portée de l'article 51 qu'au point de vue de la saisie immobilière. Mais il n'est pas douteux que son argumentation peut être étendue pour les mêmes motifs à la saisie conservatoire. Or, il déclare qu'il lui paraît évident que l'incompétence d'un tribunal autre que celui de la situation des biens n'est nullement d'ordre matériel, donc non d'ordre public, mais simplement relative. « Ce n'est pas dans l'intérêt de l'ordre public, dit-il, mais dans celui des parties que la connaissance des saisies immobilières a été distribuée entre les divers tribunaux civils suivant la situation des biens. Le législateur pense que c'est au lieu où ils sont situés que la vente se fera dans les conditions les plus favorables. Il est permis aux parties de déroger à ce qui n'est établi que pour leur avantage » (t. II, p. 460). De Paep rappelle que Martou est du même avis (Commentaire de la loi du 15 août 1854, t. I, n° 283, pp. 508 et s.). Quant à Bontemps cité par Gohr, nous regrettons de devoir relever que le renvoi de l'article 51, n° 1, t. II, p. 673 n'est nullement décisif, car cet auteur se borne à écrire : « Le juge du lieu de l'exécution est toujours le mieux à même pour connaître de ces espèces de difficultés », sans examiner si l'article 51 est impératif ou non. Mais Gohr aurait pu signaler en sa faveur l'opinion de Bormans. Nous lisons au t. II de son commentaire du Code de procédure civile, livre préliminaire, t. I^{er}, Compétence en matière contentieuse : « L'exécution aura généralement lieu au domicile du débiteur. "Sauf le cas, dit Rodière (p. 127) où les parties seraient convenues de faire juger toutes les difficultés qui s'élèveraient entre elles par un tribunal qu'elles auraient désigné". Dans l'hypothèse prévue par Rodière, on tombe dans l'élection de domicile pour l'exécution d'un contrat prévu par l'article 43 ».

Comme doctrine opposée, citons le *Répertoire pratique de droit belge*. L'auteur de l'étude sur la compétence en matière civile et commerciale estime que la rédaction de l'article 51 indique clairement qu'il s'agit d'une disposition impérative et qu'en conséquence, contrairement à ce que pensent certains auteurs, « les parties ne peuvent convenir qu'une attribution contractuelle de compétence peut produire effet, même à l'égard des difficultés soulevées sur l'exécution de jugements » (n° 1689).

Depuis la parution de cet ouvrage fut publié un arrêt de la Cour d'appel de Gand du 9 juillet 1938, qui sans signaler le passage précité, déclare de même « qu'aux termes de l'article 51 sur la compétence le tribunal du lieu où se poursuit l'exécution d'un jugement est seul compétent à l'exclusion du juge du domicile pour connaître des contestations sur cette exécution. L'urgence qui justifie la procédure en référé n'autorise aucune dérogation à cette règle impérative de compétence » (*Rép. de la jur. belge*, 1936-46, v° Compétence, n° 424; — R.W., 1938-1939, p. 358). La jurisprudence congolaise semblait s'être fixée dans le même sens (Trib. 1^{re} inst. Elis. 9 mars 1939 et 8 juin 1939, R.J.C.B., 1940, pp. 19 et 103; — 10 mai 1951, R.J.C.B., 1952, p. 159), jusqu'au jugement actuel qui s'en sépare, sans malheureusement justifier ce renversement subit.

Espérons que la Cour de cassation viendra, tant pour la Belgique que pour les Territoires d'outre-mer trancher cette controverse doctrinale et jurisprudentielle et décider du caractère impératif ou relatif de cette disposition de la loi.

..

Un second point mérite l'attention : la demande de validité d'une saisie conservatoire implique-t-elle nécessairement une « contestation sur l'exécution d'un jugement », à laquelle l'article 116 du décret

sur l'organisation judiciaire et la compétence doit, dans tous les cas s'appliquer ? En effet, si l'exception soulevée par les défendeurs ne revêt pas ce caractère, l'article 116 devient irrelevant en l'occurrence et dès lors rien n'empêche d'appliquer la clause d'attribution de compétence.

L'avis du ministère public précédant le jugement d'Elisabethville du 9 mars 1939 et ce jugement lui-même estiment avec Gohr (*op. cit.*, n° 1073) que « l'article 124 du décret du 9 juillet 1923 (devenu l'article 116) attribuant compétence au tribunal du lieu où se poursuit l'exécution pour connaître des contestations élevées à propos de l'exécution des décisions judiciaires est d'une généralité qui exclut toute distinction entre les contestations qui surgissent à ce sujet » (R.J.C.B., 1940, p. 21). Nous avons difficulté à admettre une affirmation aussi intransigeante, et à l'appui de nos doutes nous produisons ce passage emprunté à Bontemps sur ce qu'il faut entendre par « contestations sur l'exécution de jugements ». « Est-ce toute espèce de demande dont il y a lieu de saisir la justice dans le cours de l'exécution d'un jugement ? Non, ce mot a le même sens que l'expression « difficultés élevées sur l'exécution »... Or, les difficultés ou contestations, ce sont les incidents qui naissent de prétentions élevées dans le cours de l'exercice d'une voie d'exécution et qui viennent entraver la marche de la procédure. Mais les mesures de contrainte comprennent certaines instances imposées pour la régularité de la procédure, qui constituent de *simples formalités* dont l'accomplissement est obligatoire alors même qu'aucune dissidence ne surgit et auxquelles par conséquent on ne peut donner la qualification de « difficultés » (t. III, art. 51, n° 6, p. 680).

Dans le cas de la saisie conservatoire, l'article 104 du Code de procédure civile du Congo belge exige que la demande de validité suive dans « le délai fixé par l'ordonnance accordant l'autorisation ». Mais la simple poursuite de cette formalité peut-elle être considérée comme une contestation sur l'exécution, alors qu'elle ne fait surgir aucune difficulté sur l'exécution elle-même, comme serait par contre notamment le cas où la propriété des meubles saisis était discutée, ou encore celui où le saisi ferait valoir que la valeur des objets dépasse sensiblement le montant de la créance ? Dans l'espèce soumise au tribunal, les défendeurs se limitèrent à opposer une incompétence territoriale, à laquelle ils avaient renoncé en élisant domicile. Or, à défaut de discussion sur des moyens touchant à des difficultés d'exécution même, qui ne peuvent être mieux jugées que par le tribunal du lieu où se trouvent les effets saisis (Bontemps, *op. cit.*, p. 680) et pour ce motif lui furent réservés par le législateur, l'on ne voit guère le motif d'étendre cette compétence territoriale exceptionnelle à un cas qui ne la justifie pas. Il nous paraît qu'en l'occurrence la *ratio legis* de la disposition de l'article 116 ne trouve aucune application. Seule semble devoir être ici prise en considération l'attribution de compétence réservée à tel ordre de juridiction, mais la situation même du tribunal semble devoir rester irrélègente puisque la discussion est totalement étrangère à des difficultés qui pourraient être mieux tranchées ou plus rapidement là où se trouvent les objets saisis.

Nous espérons qu'à l'occasion d'un prochain litige de l'espèce cet argument retiendra l'attention du tribunal et qu'ainsi l'étendue des effets du domicile élu soit davantage précisée.

Maurice VERSTRAETE.

P. S. : Une note suivra prochainement pour tenir compte du décret du 8 mai 1958 qui parut après la rédaction de ce commentaire.

Trib. Kwango, 28 janvier 1958.

Siég. : M. CAPS, juge.

Min. publ. : M. DE WILDE.

(M. P. c. Mputu Gabriel)

DROIT PENAL. — ATTENTAT A LA PUDEUR ET VIOL. — Article 171 bis du Code pénal. — Infractions commises par un aide infirmier indigène.

L'aide infirmier indigène qui commet un attentat à la pudeur ou un viol sur la personne d'un patient qui se livre à son examen, ne tombe pas dans la ca-

légorie énumérée à l'article 171 bis, 4 du Code pénal, livre II, à savoir, les médecins, chirurgiens, accoucheurs.

Vu par le Tribunal de district du Kwango à Kenge, la procédure suivie à charge du prévenu ci-dessus pour avoir;

- 1) Le 2 décembre 1957 à Tsaka, territoire de Popokabaka, district du Kwango, province de Léopoldville, en faisant croire à un examen gynécologique, par ruse commis un attentat à la pudeur sur la personne de Nzunzi, femme adulte indigène du Congo Belge, avec la circonstance que le prévenu a abusé comme infirmier d'une personne confiée à ses soins; infraction prévue et punie par les articles 168 et 171bis du Code pénal, livre second;
- 2) Le 3 décembre 1957 à Tsaka, territoire de Popokabaka, district du Kwango, province de Léopoldville, en faisant croire à un examen gynécologique, par ruse commis un viol sur la personne de Nzunzi, femme adulte indigène du Congo Belge, avec la circonstance que le prévenu a abusé comme infirmier d'une personne confiée à ses soins; infraction prévue et punie par les articles 170 et 171bis du Code pénal, livre second;

Vu la levée de huis clos;

Attendu que dans les circonstances de temps et de lieu reprises dans les préventions, la plaignante s'est rendue au dispensaire rural de Tsaka parce qu'elle souffrait dans le dos;

Attendu qu'elle s'y est confiée aux soins du prévenu aide-infirmier gérant du dispensaire;

Attendu que sous prétexte de l'examiner et de découvrir son mal le prévenu s'est livré sur le corps dénudé, par son ordre, de la victime, à des attouchements auxquels il donne un semblant d'examen

gynécologique; qu'il a notamment introduit ses doigts dans le vagin de la femme tout en lui consultant la région de la matrice;

Attendu que les déclarations de la victime à ce sujet sont admises par le prévenu comme vraies; qu'il maintient cet aveu à l'instruction, au Parquet et à l'audience;

Attendu que ses explications quant à la nécessité de pratiquer un sondage d'urine et un examen gynécologique avant de donner des médicaments ne sont pas pertinentes; que le médecin de Kimvula dont dépend le prévenu explique dans une lettre jointe au dossier que le prévenu n'avait aucune compétence pour ce faire; que le prévenu reconnaît à l'audience savoir qu'il lui était interdit de ce faire;

Attendu que cette mise en scène gynécologique constitue une ruse du prévenu pour parvenir à réaliser son désir d'attenter à la pudeur de la victime;

Attendu que le lendemain le prévenu examina à nouveau la victime avec la même mise en scène; qu'il l'invita à se coucher sur le lit de consultation; qu'il la fit placer avec le bassin sur l'extrémité du lit, les jambes sans support; que le prévenu s'est placé face à la plaignante, lui a écarté les cuisses avec ses mains et a introduit son sexe dans celui de la victime;

Attendu que ces agissements sont constitutifs de viol par ruse;

Attendu que la description ci-dessus, faite par la victime est reconnue par le prévenu, qui pour sa défense invoque un moment de faiblesse charnelle;

Attendu que le prévenu, comme aide-infirmier ne tombe pas dans la catégorie des personnes citées au 4° de l'article 171bis;

Attendu, en effet, que s'il est vrai que la doctrine interprète extensivement cet article, son interprétation reste toujours dans le cadre des autres textes de cet article; ainsi l'assimilation de « profes-

seurs » à des « instituteurs » est basée bien plus sur le fait, que les deux tombent dans la catégorie des personnes ayant autorité sur la victime que sur le fait de leur activité spéciale;

Attendu qu'une telle interprétation n'est pas possible en l'espèce; qu'il n'y a aucun point de comparaison commun entre le médecin, le chirurgien et l'accoucheur d'une part et le prévenu aide-infirmier d'autre part; que de même, ce dernier n'est pas de la catégorie des personnes ayant une autorité — même de fait — sur la victime; que ce qui a déterminé celle-ci à se laisser surprendre, c'est la ruse du prévenu et non un abus d'autorité;

Attendu qu'il y a donc lieu de déclarer établi sur base des aveux circonstanciés du prévenu concordants avec la plainte de la victime, les infractions d'attentat à la pudeur par ruse et de viol par ruse; qu'il n'y a pas lieu de retenir la circonstance aggravante;

Attendu que le prévenu est sans antécédents judiciaires, qu'il semble se repentir de son acte, qu'il fut franc pendant l'enquête et que ses actes n'ont pas causé de dommages;

OBSERVATIONS. — Etant donné la succession des faits, l'on pourrait se demander si ceux-ci ne résultaient pas d'une intention unique et dès lors, s'il n'y avait pas lieu à l'application d'une seule peine.

La rédaction de l'article 171bis 4° est quasi identique à celle de l'article 377, paragraphe 5 du Code pénal métropolitain. Le texte est ainsi rédigé : « Si l'attentat a été commis... soit par des médecins, chirurgiens, accoucheurs, envers les personnes confiées à leurs soins ». Le prévenu ne pouvait de toute évidence, être compris dans l'énumération de l'article 171bis. Au surplus, la doctrine enseigne que le texte vise, non pas le médecin à qui la victime s'est confiée, il suppose l'intervention d'une autorité, substituée au libre choix du patient pour la désignation du médecin (Neypels et Servais, Code pénal, art. 377, n° 8 *in fine*). Tel ne paraît pas avoir été le cas en l'espèce. Nous croyons savoir que cette décision a été frappée d'appel. L. B.

LA CHRONIQUE JUDICIAIRE

NOTE DE JURISPRUDENCE

De la vente

I. — Eléments essentiels.

Prix déterminé.

A défaut d'accord sur le prix réclamé par le vendeur et lorsque la marchandise a été utilisée, « consommée » par l'acheteur, le prix est théoriquement déterminable par référence aux prix en cours.

Lorsqu'en fait le prix ne peut plus être déterminé en raison du temps écoulé et de l'absence de diligences du vendeur pour faire constater en temps utile la qualité de la marchandise, force est de s'en remettre à l'estimation proposée par l'acheteur, le vendeur restant en défaut d'établir le prix de la marchandise. La Cour ne pourrait pas, en matière de contrats, fixer elle-même un prix *ex aequo et bono*. (Eville, 1^{er} oct. 1957, en cause V. c. M. P., R. n° 3370).

II. — Effets du contrat de vente.

Transfert de propriété.

Vente à tempérament.

Dans une vente de chose mobilière avec

terme pour le paiement du prix et pour le transfert de la propriété, la clause de réserve de propriété, bien qu'en principe inopposable aux tiers, est valable entre parties et engage par conséquent le curateur aux successions, qui continue la personnalité de l'acheteur et possède les mêmes droits et obligations.

Lorsque le contrat stipule qu'à défaut de paiement du prix à l'échéance fixée la vente sera résolue de plein droit et immédiatement, c'est-à-dire sans sommations préalables, la résolution est acquise par la notification à l'acheteur, par le vendeur, de l'exercice de son droit de résolution. (De Page, t. II, n° 898 c et 899; — Planiol et Ripert, t. VI, n° 435, 4°).

Pour que le droit du créancier de l'acquéreur d'une chose mobilière, qui saisit cette chose alors que le prix n'en est pas payé au vendeur, soit en concours avec le droit du vendeur à la résolution de la vente, et que partant la saisie soit opposable au vendeur, il faut qu'elle ait été faite avant que la résolution ne soit opérée. (Voy. Cass., 31 mai 1956, Pas., 1956, I, 1051 et note de Kluyskens, Rev.

crit. Jur. b., 1956, p. 241; — voy. aussi Cass. fr., 25 juill. 1952, *Rev. fr. Dr. aérien*, 1952, p. 439 et note) (Léo., 28 mai 1957, en cause Sté N.A.H.V./N. Col. Congo belge, R. n° 3432).

Location-vente.

Un contrat intitulé « location de véhicule » est en réalité un contrat de location-vente lorsqu'il y est expressément prévu qu'à condition d'être loué et payé anticipativement jusqu'à une date déterminée, le « bailleur » s'engage à abandonner le titre de propriété du véhicule.

Tenant compte du montant anormalement élevé du loyer en rapport avec la valeur du véhicule loué, du fait que tous les frais d'entretien, de réparation, etc., étaient à charge du locataire, du fait que ce dernier devait automatiquement devenir propriétaire du véhicule à la fin du bail, il y a lieu de considérer que ce contrat constitue une vente déguisée plutôt qu'une location. (Cons. De Page, t. VI, n° 278; — Orban dans Sohier : *Droit civil du Congo belge*, t. II, n° 992).

Le contrat a été conclu en violation de l'ordonnance-loi du 12 juillet 1917, l'acheteur indigène ne se trouvant, au moment de la vente, dans aucune des conditions d'exception prévues par l'article 4 de cette ordonnance-loi telle qu'elle a été modifiée par le décret du 9 novembre 1938. Conclu en violation d'une

loi d'ordre public, le contrat est de nullité absolue; il y a lieu d'en prononcer l'annulation *ex tunc* avec les conséquences que les choses doivent être remises en leur pristin état. (De Page, t. II, n° 815) (Léo., 24 sept. 1957, en cause P./V. R. n° 3545).

III. — Effets du contrat de vente. Obligations du vendeur.

I. Délivrance de la chose.

a) Moment.

S'il est vrai que le vendeur est tenu d'exécuter son obligation de délivrance à la date convenue, cette obligation est moins stricte lorsqu'il apparaît que l'indication de la date a plutôt la valeur d'un renseignement et ne constitue pas une des conditions essentielles de la vente.

Il en est ainsi lorsque le contrat porte la clause « sauf imprévu », qui a pour effet d'empêcher que le délai fixé soit considéré comme étant de rigueur et de n'obliger le vendeur à s'exécuter que dans un délai normal. (Frédéricq, t. III, n° 54; — De Page, t. IV, n° 102; — *Encyclopédie Dalloz, Droit civil, v° Vente*, n° 1139; — Brux., 18 févr. 1925, *Pas.*, 1925, II, 170; — Comm. Liège, 15 juin 1927, *Jur. Liège*, 1927, 279 cité par Waleffe *Rép. décen.*, 1926-1935, n° 346) (Léo., 25 juin 1957, en cause R./Sté A.C.A. R.C. 3598).

Lorsque l'objet du contrat est une marchandise à fluctuations rapides de prix, le vendeur a l'obligation formelle de livrer dans les délais impartis. L'époque de la délivrance est de rigueur et constitue une condition essentielle du contrat. Le vendeur n'effectuant pas la livraison à la date fixée est en demeure, par la seule échéance du terme. (Cons. Frédéricq, t. III, n° 55; — De Page, t. IV, n° 102) (Léo., 26 juin 1956, en cause Sté M./Sté S. R. n° 3056).

L'acheteur est en droit de demander la résiliation du contrat pour sa partie non exécutée et l'allocation de dommages-intérêts pour réparer le préjudice subi. (Léo., 4 déc. 1951, R.J., 1952, p. 98; — App. Ruanda-Urundi, 14 mars 1944, R.J., 1944, p. 184 et 16 déc. 1952, R.J., 1953, p. 58).

Il est admis en doctrine et en jurisprudence que l'acheteur qui n'a pas reçu la marchandise et qui a dû se la procurer à un prix plus élevé, a droit — à titre de dommages-intérêts — à la différence entre les cours prévus au contrat et ceux qu'il a dû pratiquer pour la remplacer. (Beltjens, *Code civil*, art. 1610-1611, n°s 24bis et 54; — Etude L. Laroche, R.J., 1953, p. 273; — Levé, *Code de la vente commerciale*, n°s 239 et 253; — App. Ruanda-Urundi, 16 déc. 1952 déjà cité; — Léo., 4 déc. 1951 précité; — Eville, 8 sept. 1953, R.J., p. 292) (Léo., 26 mars 1957, en cause Sté Song. B. c. R. n° 3062).

b) Lieu.

Sauf dérogation conventionnelle, la délivrance doit se faire au lieu où était, au temps de la vente, la chose qui en fait l'objet (C. civ., Livre III, art. 286).

Il n'est donc pas nécessaire de rechercher si l'acheteur a eu en temps connaissance de la stipulation rappelant le principe de l'article 286, portée aux factures de l'intimé, suivant laquelle « toutes marchandises voyagent aux risques et périls de l'acheteur » (Eville, 5 mars 1957, en cause T.B./B. R. n° 3134).

c) Agréation.

Il appartient au vendeur, débiteur de l'obligation de délivrance, de rapporter la preuve de ce qu'il a rempli cette obligation en livrant la qualité convenue. (De Page, t. IV, 99/2. 267; — Frédéricq, t. III, 44 et réf. citée).

Mais cette preuve n'est exigée que s'il n'y a pas eu agréation. (De Page, t. VI, 113).

L'acheteur, pour sauvegarder ses droits, est tenu d'examiner soigneusement la chose vendue dès qu'il en prend réception et de récla-

mer immédiatement si l'examen ne lui donne pas satisfaction; à moins de circonstances particulières susceptibles de justifier son retard, ses réclamations ne seront plus reçues s'il a été mis à même de vérifier la marchandise et a omis de protester immédiatement.

Cette solution s'impose à fortiori lorsque, soit par l'utilisation de la marchandise, soit par l'absence de mesures conservatoires, il rend impossible ou malaisée, soit l'identification de cette marchandise, soit la constatation de l'état dans lequel elle a été livrée, enlevant ainsi au vendeur la possibilité de se défendre et de prouver la conformité de la chose livrée à la chose vendue. (De Page, t. IV, 95/2, 99/2, 109, 110, 111; — Bédarride, *Des achats et des ventes*, 169; — Coppens, note *sub* Liège, 16 nov. 1948, *Rev. crit. jur. b.*, 1950, p. 117; — Drion, note *sub* Civ. Léo., 11 août 1951 et Léo., 4 sept. 1951, J.T.O., 1952, p. 138; — Gevers, note dans *Rev. crit. jur. b.*, 1953, p. 309, n° 9 et réf. citées) (Léo., 18 juin 1957, en cause Sté O. N. & Cie/Ch. R. n° 3418).

Lorsque la vente est convenue F.O.B. Anvers, la marchandise voyage aux risques de l'acheteur à partir de l'embarquement.

Pendant, si la délivrance avait lieu à Anvers, l'agrément de la marchandise ne pourrait se faire qu'à l'arrivée, l'acheteur n'ayant pas été avisé de la date de l'embarquement et n'ayant pu faire procéder, lors de la mise à bord, aux vérifications nécessaires. (Cons. Frédéricq, t. III, n° 179; — Eville, 8 janv. 1949, R.J., p. 48; — Léo., 18 août 1953, R.J., p. 290 et réf. citées).

L'acheteur ayant immédiatement formulé des réserves lors de la réception de la marchandise, il ne peut être déduit de son attitude qu'il aurait agréé la marchandise.

Il incombe au vendeur qui poursuit le paiement du prix de prouver la conformité de la marchandise lors de la livraison. (Gand, 1^{er} févr. 1952, *Rev. crit. jur. b.*, 1952, p. 202 et la note; — voy. aussi Liège, 16 nov. 1948, R.C.J.B., 1950, p. 117; — Léo., 18 août 1953, R.J., p. 290) (Léo., 25 janv. 1955, en cause P./Sté A.V.S. R. n° 2809).

2. Garantie - Vice caché.

L'action en garantie des vices cachés et l'action en nullité pour erreur substantielle sont très voisines et il n'est pas impossible d'admettre l'une ou l'autre, suivant que le demandeur se place au point de vue objectif des vices affectant l'objet vendu ou au point de vue subjectif de la représentation qu'il se faisait des qualités de l'objet du contrat de vente. (Cons. De Page, t. IV, n°s 50 et 170).

Les deux recours sont cependant distincts et ne peuvent être confondus car leurs règles techniques sont différentes.

L'erreur donne nécessairement naissance à la nullité, tandis que la garantie de vice entraîne la résolution de la vente (action rédhibitoire), soit des dommages-intérêts (sous forme de restitution du prix : action estimatoire, ou *quantum minoris*). (Cons. De Page, *ibid.*, n° 171).

Les délais de prescription sont également différents. L'action en nullité pour erreur dure dix ans (C. civ. cong., Livre III, art. 196); l'action en garantie doit être intentée dans les soixante jours de la délivrance (C. civ. Cong., art. 325).

« L'erreur est un vice de consentement, qui suppose qu'on a voulu traiter sur une chose autre que celle qui fait l'objet du contrat; tandis que la garantie de vice suppose que la chose vendue est bien celle qu'on a voulu acheter, mais qu'elle est affectée d'un vice ». (Eville, 16 juill. 1957, en cause Sté F.S. c. Sté S. R. n° 3219).

L'agrément peut couvrir le défaut de conformité ou les vices apparents, mais non les vices cachés de l'objet vendu.

L'action en garantie à raison de vices cachés doit être intentée dans un bref délai. Ce délai est plus ou moins étroitement limité

suivant que la loi applicable est l'article 325 du Code civil congolais ou l'article 1648 du Code métropolitain.

L'article 325 dispose que « l'action résultant des vices rédhibitoires doit être intentée par l'acquéreur dans le délai de soixante jours, non compris le jour fixé pour la livraison ». Par contre, l'article 1648 du Code civil métropolitain n'établit pas de délai préfixé. Il stipule simplement que l'action résultant de vices rédhibitoires doit être intentée dans un bref délai suivant la nature des vices et l'usage des lieux. (Sohier, *Droit civil du Congo belge*, t. II, n° 905).

Alors que la jurisprudence belge admet que le délai court à partir du moment où le vice a été découvert, la jurisprudence congolaise décide, au contraire, que les soixante jours prévus à l'article 325 partent de la délivrance, solution certaine si l'on s'en réfère aux mots « non compris le jour fixé pour la livraison ». (art. 325 *in fine*). (Cons. Sohier, *ibid.*, n° 908 et 909 et réf. citées).

Par application de l'article 11, alinéa 2, du Code civil congolais, le juge, considérant la vente comme conclue en Belgique où le vendeur a reçu la commande, applique la loi métropolitaine, faute de preuve d'une intention contraire. (Eville, 19 mars 1957, en cause Sté S. c. C., R. n° 3221).

IV. — Fin du contrat de vente.

Résolution.

Le refus réitéré de l'acheteur de prendre livraison de la chose vendue justifie la demande de résolution du contrat introduite par le vendeur. (Frédéricq, t. III, n° 154; — De Page, t. IV, n° 201 B; — Planiol et Ripert, t. X, n° 144).

La stipulation prévue aux conditions générales d'un contrat de vente aux termes de laquelle « en cas d'inexécution par l'acheteur de ses obligations contractuelles, le vendeur pourra opter soit pour la résiliation, soit pour l'exécution de la convention » n'est que la reproduction des dispositions de l'article 82 du Livre III du Code civil congolais (correspondant à l'article 1184 du Code civil belge) sur le pacte comissoire tacite. (De Page, t. II, n° 898 A; — *Rép. dr. b.*, v° *Obligations*, n° 241; note sous Cass., 31 mai 1956, *Pas.*, I, 1051).

Le vendeur qui opte pour la résolution doit la demander en justice, et le tribunal ne peut se borner à la constater, mais peut apprécier si le manquement imputé à l'acheteur est suffisamment grave pour entraîner la résolution de la convention. (De Page, *ibid.*, n° 889; — Orban dans Sohier : *Droit civil du Congo belge*, t. II, n° 501) (Léo., 25 juin 1957, en cause R. c. Sté A.C.A. R.c 3598).

En vertu de l'article 82 du Livre III du Code civil congolais, dans les contrats synallagmatiques, l'inexécution fautive de la part d'une des parties donne à l'autre une option entre l'exécution forcée et la résolution du contrat avec dommages-intérêts. (De Page, t. II, Complément n° 885).

Le cocontractant qui se heurte à l'inexécution fautive du contrat est fondé à en postuler la résolution pour autant qu'il ait renoncé à l'action en exécution, de même qu'il peut demander au principal l'exécution du contrat et, subsidiairement, au cas où celle-ci se révélerait impossible, la résolution avec dommages-intérêts.

Il ne se conçoit pas qu'il puisse demander simultanément l'exécution et la résolution du contrat, entre lesquelles la loi lui donne le droit d'exercer un choix, qui ne peut être l'œuvre du juge.

L'action n'est pas recevable en ce qu'elle tend à la fois à l'exécution et à la résolution du contrat. Léo., 24 sept. 1929, R.J.C.B., 1930, p. 10; — Léo., 14 nov. 1952, R.J.C.B., 1953, p. 22; — Orban dans Sohier, *Droit civil du Congo belge*, t. II, n° 500 b) (Léo., 4 juin 1957, en cause Sté A. c. Sté S. R. n° 2869).

Louis GROGNARD.

Le droit coutumier de Léopoldville.

Nous avons signalé autrefois l'utile publication par M. M. Petit de cahiers contenant de nombreuses décisions et intitulés « *Éléments de jurisprudence des tribunaux indigènes de Léopoldville* ». Nous en avons reproduit des extraits en les commentant — Voy. notamment J.T.O. 1956, p. 78 — Cette publication fut malheureusement interrompue par suite du départ de M. Petit. Elle a cependant été reprise en septembre 1957 par M. Fr. de Clerck, président du Tribunal de territoire de Léo. Nous le félicitons de cette initiative et nous le remercions vivement de nous avoir transmis ses cahiers. Nous nous proposons de leur faire plus d'un emprunt.

Il est très difficile de commenter de telles décisions des grandes agglomérations. On ignore le plus souvent si elles appliquent une coutume évoluée propre à la ville, ou la coutume rurale, ainsi que l'origine des parties, déterminant le droit coutumier qui leur est applicable. On est en tous cas frappé par le fait que, tant à Léo qu'à Eville, les noirs ne se sentent pas détribalisés, il ne se forme pas une communauté indigène unifiée, avec un droit unifié. Peut-être à Eville cependant beaucoup de noirs se sentent-ils plus « chez eux », définitivement installés, tandis qu'à Léo les rapports avec les chefs de famille restés au village sont-ils plus constants, plus étroits. C'est toujours des autorités familiales, des « possesseurs coutumiers » que dépend l'état des personnes. Ce qu'il y

a de plus original dans le droit familial actuel, c'est le recours nécessaire à des intermédiaires, des fondés de pouvoir tirant leurs prérogatives de la coutume, et portés à les exagérer et à en profiter. Il y a là une adaptation bien plus qu'une évolution. De même en est-il du rôle de la correspondance entre parties. Il y a une véritable défense des coutumes contre les dégradations des mœurs résultant de la vie des villes. Il semble que les tribunaux étaient cette résistance et on ne peut que les approuver.

Mais cette résistance des conceptions familiales se heurte souvent à la fois à la liberté des mœurs, à nos réglementations et au désir de profiter de nos allocations sociales. La famille résiste à admettre comme unions coutumières régulières des concubinages à peine accompagnés de formalités informelles, mais on a avantage à présenter à l'autorité ces concubinages ou ces « tutelles » d'enfants adultérins, comme étant de vrais mariages, des paternités licites, etc. Il naît, non une coutume évoluée, mais des usages interlopes qu'on voudrait légaliser. Situations assurément très difficiles à résoudre par les tribunaux. Mais il n'est pas douteux que le progrès, la santé de la population indigène est liée au respect d'une légalité dont le fondement soit coutumier.

Ces considérations générales peuvent paraître peu claires. Nous espérons que possibilité nous sera donnée de les illustrer d'exemples.

A. S.

Les dénonciations anonymes ou secrètes

Nous reproduisons ci-dessous une très intéressante circulaire de M. le procureur général Brouxhon, en date du 16 avril 1958, intitulée : Instructions relatives aux suites à donner aux dénonciations anonymes et aux dispositions faites par des personnes qui expriment formellement leur désir de rester inconnues. Adressées aux parquets, elles intéressent aussi tous les agents de la police judiciaire.

S'il m'est permis de parler de mon expérience personnelle, je dirai que pendant ma carrière coloniale, les lettres anonymes adressées au parquet étaient extrêmement rares, et jetées au panier. Si l'affaire en valait la peine, le dénonciateur se faisait bientôt connaître. Dans ma carrière métropolitaine, au contraire, j'ai pu constater des dénonciations anonymes nombreuses, généralement exactes, et qui m'ont découvert des affaires graves. Il est impossible de les négliger. Quant aux confidences faites sous le sceau de l'anonymat à la gendarmerie ou à la police, elles sont généralement actées sous l'euphémisme « nous avons appris par la rumeur publique... » Nous ne pouvons que considérer comme sages les directives données pour ces cas par M. le procureur général Brouxhon.

A. S.

A propos de cas d'espèce a été posée la question de savoir quel sort était à réserver par les parquets aux dénonciations anonymes ou à celles faites par des personnes qui expriment leur désir de rester inconnues.

Il se constate en effet que des dénonciations de ce genre procèdent souvent du désir de nuire, sont insuffisamment fondées et présentent le souci complémentaire d'échapper aux sanctions comminées par la loi contre la dénonciation calomnieuse.

L'instruction qui en est la suite répugne à la dignité des magistrats instructeurs, entrave l'enquête par l'impossibilité d'opérer des confrontations avec les dénonciateurs, entache inutilement, lorsque les faits ne sont pas établis, la considération des personnes qui en sont victimes, et provoque pour l'ordre social et public un trouble que les institutions d'instruction judiciaire ont précisément pour souci d'éviter.

La base et le fondement de l'instruction judiciaire s'en trouvent affaiblis et elle peut être de ce chef légitimement taxée d'avoir été commencée par des méthodes de basse police.

Talon disait déjà (Faustin-Hélie, *Instruction criminelle*, t. II, n° 2258) : « Celui qui fait une dénonciation ne doit jamais refuser de la signer, s'il refuse, elle ne doit pas être reçue ».

Ce genre de dénonciation est donc à réprouver et à décourager.

..

Toutefois, l'article 2 du décret d'organisation judiciaire prévoit que « En matière répressive, le ministère public recherche les infractions aux lois, aux décrets, arrêtés, ordonnances et règlements qui sont commises sur le territoire de la Colonie. Il reçoit les dénonciations, fait tous les actes d'instruction et saisit les tribunaux ».

La généralité du texte exclut toute distinction entre les dénonciations.

D'autre part, le sain exercice de la mission du ministère public ne peut justifier en principe, pour quelque motif que ce soit, même moralement, le refus de vérifier l'existence des infractions qu'il a pour mission de rechercher.

En fait il peut aussi se présenter des cas de faits ultérieurement vérifiés constitutifs d'infractions dont la répression s'impose.

En troisième lieu, la crainte que peut légitimement engendrer chez les justiciables moins avancés en civilisation, les représailles de délinquants puissants, rend dans une colonie, souvent admissible le désir des justiciables de conserver l'anonymat.

Enfin, aucune disposition de la procédure congolaise n'a précisé les conditions auxquelles sont subordonnées les dénonciations pour être valables.

Il en résulte que, pour des raisons de prudence aussi bien que de droit, ne peut être prise aucune mesure d'ordre général tendant à refuser l'accueil des dénonciations anonymes ou para-anonymes.

..

C'est dans les principes généraux de l'in-

struction criminelle et de la déontologie professionnelle qu'il faut rechercher dans chaque cas d'espèce la solution de la question.

Selon les principes généraux de l'instruction criminelle, le ministère public est maître de la suite à donner à la dénonciation. Il peut la classer sans suite, soit immédiatement, soit après avoir fait procéder à une enquête officieuse; il peut en faire l'objet d'une enquête officielle et sur la base de ses résultats, prescrire la poursuite ou le classement (Voy. sur la question Le Poittevin, t. II, p. 50, n° 4).

En déontologie professionnelle, l'officier du ministère public se doit d'apprécier selon sa conscience et son expérience la nature et la gravité des faits, l'honorabilité du dénonciateur éventuellement connu, le crédit à accorder à l'hypothèse de la réalité des faits, la légitimité des raisons invoquées en faveur de l'anonymat, la mesure du trouble que l'instruction des faits peut dans ces conditions causer à l'ordre public.

« Il appartient », comme le remarque Montesquieu, « à la prudence du magistrat qui la reçoit d'apprécier d'une part le désintéresse-

Société du Haut-Uélé et du Nil « Shun »

Société congolaise par actions
à responsabilité limitée

Le rapport du conseil d'administration à l'assemblée générale ordinaire des actionnaires du 30 juin 1958 signale notamment :

Les prix des produits agricoles et le volume des récoltes saisonnières, qui conditionnent l'économie des régions où nous exerçons nos activités, se sont maintenus, dans l'ensemble, à des niveaux satisfaisants.

L'augmentation générale des salaires a, d'autre part, atténué l'effet, sur le volume du commerce intérieur, des réductions d'effectifs de main-d'œuvre opérées dans les sociétés minières.

Aussi, le pouvoir d'achat de la clientèle indigène de nos magasins n'a-t-il guère varié.

Notre chiffre d'affaires accuse, en 1957, une légère progression sur celui de l'exercice précédent.

Nos stocks ont été pratiquement maintenus aux niveaux antérieurs.

Le résultat final de l'exercice nous permet de vous proposer la répartition d'un dividende de 200 francs net par part sociale, identique à celui de l'exercice précédent.

Compte de profits et pertes. — Le résultat brut d'exploitation de l'exercice 1957 s'élève à 69.716.869 francs, auxquels viennent s'ajouter : 1) le report à nouveau de l'exercice 1956, 4.186.340 francs; 2) le produit du portefeuille-titres et divers, 1.675.641 francs; 3) le reliquat de taxe mobilière, 135.008 francs; 4) la libération partielle de la provision pour pertes éventuelles sur l'avoir social au Soudan, 373.287 francs. Il faut déduire : 1) les frais généraux et les charges d'exploitation d'Europe et d'Afrique, 51.305.559 francs; 2) l'amortissement de l'immobilisé, 5.726.020 fr.; 3) la provision pour impôts, 1.750.000 francs. Ce qui laisse un solde bénéficiaire de 17 millions 305.566 francs.

Les comptes de l'exercice ont été approuvés à l'unanimité. Le montant du dividende (200 fr. nets d'impôt) est payable depuis le 7 juillet 1958 contre remise du coupon n° 9 des parts sociales.

ment et la moralité de ses auteurs et de l'autre les indices qu'elle apporte à l'appui de ses révélations » (Faustin-Hélie, *Int. Crim.*, t. II, p. 283, n° 2228).

C'est sur la base de ces éléments que l'officier du ministère public décidera dans chaque cas s'il y a lieu de procéder à une instruction sur les faits signalés.

Et encore dans cette hypothèse lui sera-t-il loisible d'ignorer la condition d'anonymat mise par le dénonciateur à sa disposition et prescrire qu'elle soit actée même s'il se refuse à la signer.

Mais dans ce cas, l'élégance professionnelle exige naturellement que le dénonciateur soit au préalable avisé de cette éventualité.

Sans doute cette ligne de conduite est-elle de nature à soulever parmi les membres du personnel judiciaire de nombreux scrupules de conscience et de responsabilité.

Il apparaît dès lors nécessaire de les réserver aux personnes qualifiées par l'expérience et l'autorité.

C'est la raison pour laquelle dans la pratique, je prescris les mesures suivantes :

A — Quant aux lettres anonymes :

- 1) sauf en cas d'infraction établie immédiatement et péremptoirement par des éléments étrangers à la lettre, l'officier de police judiciaire saisi d'une lettre anonyme en référer au substitut, chef du parquet, avant de procéder à aucun acte d'instruction.
- 2) Ce dernier décidera de la suite à donner à la lettre anonyme sur la base des principes ci-dessus énoncés, et s'il

décide de la classer sans autre suite, il avisera le procureur du Roi.

B — En cas de dénonciation faite sous condition par le dénonciateur de garder l'anonymat :

- 1) L'officier de police judiciaire ou le magistrat saisi avertira le dénonciateur qu'il est dans l'obligation de consigner son identité sur procès-verbal distinct et que l'anonymat souhaité ne sera peut-être pas respecté.
- 2) Si le dénonciateur a formulé la condition d'anonymat avant d'exposer les faits et se refuse après cet avertissement à faire sa déposition, il sera purement et simplement congédié.
- 3) Si dûment averti de la précarité de son souhait d'anonymat, il fait quand même sa déposition, l'officier de police judiciaire la portera, avant de procéder à tout acte d'instruction, à la connaissance de l'officier du ministère public, chef de parquet. Ce magistrat appréciera sous sa responsabilité s'il y a lieu d'instruire et de respecter l'anonymat.

En cas de décision négative au sujet d'un de ces points ou au sujet des deux, il justifiera immédiatement sa décision par un rapport au procureur du Roi.

Le chef des parquets de première instance appréciera s'il y a lieu de confirmer ou d'infirmar cette décision.

Le procureur général,
G. BROUXHON.



Des pouvoirs de l'administration sur la liberté individuelle.

Dans notre numéro du 15 avril, M^e L. Goffin entretenait sous ce titre nos lecteurs de la réforme du régime de la relégation. Depuis, le décret qui la réalise, a été pris le 17 juin 1958 sous le titre de décret relatif au droit de résidence sur le territoire du Congo belge. Le décret réalise un progrès réel, mais reste bien en-deçà des suggestions de l'article de M^e Goffin, tout comme des propositions de la commission de la réforme judiciaire. L'administration refuse notamment de s'entourer de l'avis de particuliers, même choisis par elle, et les commissions consultatives seront composées seulement d'un magistrat assis et de deux fonctionnaires. Comme il n'était pas nécessaire d'une commission pour avoir l'avis de ceux-ci, on s'en remet donc à l'avis d'un juge, sans moyens personnels d'investigation et qui ne pourra se fonder que sur le dossier constitué par l'administration elle-même et en conférence avec ses représentants. C'est là exiger du magistrat beaucoup de discernement et d'indépendance. Mais la matière est très importante et on peut être certain que les juges ne considéreront pas leur intervention comme une simple formalité.

Thèse.

A réussi l'examen de magistrat à titre définitif : M. Alfred Le Maire, avec comme thèse : « La réparation du dommage plural face au silence de la loi ».



Sont actuellement en congé en Belgique :

MM. Ludovic JANSSENS, premier conseiller à la Cour d'appel de Léopoldville;
Joseph KONINCKX, substitut du procureur du Roi;
Jules STRUMAN, magistrat 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, P. Jentgen, G. Malengreau, G. Mineur, P. Orban, M. Verstraete, J. Vindevoghel.
Membres-secrétaires : Léon Goffin et Marcel Mayné.

Administration : Maison Ferd. LARCIER, S. A.
39, rue des Minimes, Bruxelles
Tél. : 12.47.12 — C. C. P. 423.75
Administrateur-directeur : René Mignolet
Docteur en droit
Administrateur-délégué : J.-M. Ryckmans
Docteur en droit

ABONNEMENT ANNUEL
Belgique : 425 francs
Colonie : service postal aérien : 600 francs

INTERTROPICAL-COMFINA (Interfina)

Société congolaise par actions à responsabilité limitée.

Rapport du Conseil d'administration à l'assemblée générale ordinaire du 1^{er} juillet 1958

Les engagements du commerce ont atteint vers le milieu de 1957 des niveaux si élevés que les autorités financières se sont vues contraintes de prendre des mesures tendant à réduire l'accumulation des positions débitrices. Le manque d'aisance des trésoreries, causé principalement par des immobilisations excessives, et la contraction des crédits bancaires ont nécessairement provoqué un ralentissement de l'activité commerciale.

Le chiffre d'affaires que nous avons enregistré en 1957 accuse une légère progression sur celui de l'exercice précédent; l'augmentation des ventes, assez sensible au cours du premier semestre, s'est ralentie par la suite, car les difficultés rencontrées par le commerce de détail nous ont incités à sélectionner plus sévèrement encore notre clientèle.

Cette mesure a provoqué une augmentation temporaire de nos stocks, augmentation pratiquement résorbée à ce jour.

L'accroissement de notre chiffre d'affaires s'est normalement traduit par une faible majoration de nos débiteurs; la récupération des créances dans des délais normaux continue à retenir toute notre attention. La politique de prudence que nous avons toujours suivie en matière de crédit nous permet de nous adapter aisément aux mesures qui ont été prises par le secteur bancaire au début de l'exercice 1958.

Nos résultats sont influencés par l'amenuisement des marges bénéficiaires, conséquence d'une concurrence de plus en plus sévère due aux excédents de stocks. Ils nous permettent néanmoins de vous proposer la répartition d'un dividende net de 200 fr. par part sociale.

Afin de bénéficier d'une immunisation d'impôts, nous avons procédé en 1955 à un amortissement extraordinaire de 22.167.574 fr. sur nos immeubles en Afrique; nous n'avons pas jugé opportun d'appliquer pour l'exercice sous revue un nouvel amortissement à cette rubrique de l'immobilisé.

Compte de profits et pertes. — Les résultats bruts d'exploitation et divers de l'exercice 1957 s'élèvent à 149.884.270 francs, auxquels viennent s'ajouter : 1) le report à nouveau de l'exercice 1956, 13.114.650 francs; 2) les revenus du portefeuille-titres, 6.001.400 fr. Total : 169.000.320 francs.

De ce montant, il faut déduire :

Les frais généraux et les frais d'exploitation d'Europe et d'Afrique	Fr.	103.182.412
Une dotation au Fonds du personnel d'Europe		2.500.000
Les impôts fonciers et les contributions directes d'Europe et d'Afrique		1.703.028
L'amortissement de l'immobilisé		5.032.086
Une provision pour impôts et charges		3.100.000

Fr. 115.517.526

Ce qui laisse un solde bénéficiaire de 53.482.794 francs, que nous vous proposons de répartir comme suit (N.D.L.R. : Répartition comparée avec celle de l'exercice précédent) :

6 p. c. d'intérêt statutaire aux 4.000 actions privilégiées de 500 fr.	1957	1958
chacune	120.000	120.000
6 p. c. constituant le premier dividende aux 154.080 parts sociales figurant dans notre capital pour 118 millions de francs, soit 45,95 francs par part, ou	7.080.000	7.080.000
Tantièmes statutaires	5.196.340	7.820.597
Un second dividende de 188,05 francs par part ou	28.974.744	41.917.464
Report à nouveau	12.111.710	13.114.650

Fr. 53.482.794 70.052.711

Cette proposition est adoptée. Le montant du dividende de la part sociale s'élève à 234 francs brut, soit net d'impôts 200 francs; il est payable à partir du 14 juillet 1958 contre remise du coupon n° 10.

JOURNAL DES TRIBUNAUX

D'OUTRE-MER



Periodique
judiciaire
colonial

Du conflit entre le traité et la loi

De leurs forces respectives devant le pouvoir judiciaire

Dans la discussion du problème, l'interprétation de l'article 107 de notre Constitution est essentielle : nos tribunaux peuvent-ils refuser d'appliquer une loi irrespectueuse des engagements internationaux ?

Quels sont, par ailleurs, les conventions internationales qui lient notre pouvoir législatif et auxquelles nos lois doivent dès lors se conformer ?

Il peut être contestable que le législateur soit lié par des conventions où il n'est pas intervenu. Dans certains cas où des intérêts considérés comme particulièrement graves sont en jeu, l'approbation du Roi ne suffit pas pour rendre valable la convention conclue par ses plénipotentiaires. L'article 68 de la Constitution porte que les traités de commerce et ceux qui pourraient grever l'Etat ou lier individuellement des Belges n'ont d'effet qu'après avoir reçu l'assentiment des Chambres. Au surplus, le Parlement est appelé à intervenir pour une dernière série de traités, non plus en vertu d'un texte constitutionnel, mais par application des principes généraux du droit public. Il s'agit des traités qui dérogent aux dispositions d'une loi. C'est ainsi que le 24 janvier 1871, une loi est intervenue pour approuver un traité conclu entre la Belgique et l'Espagne, qui dérogeait à l'article 4 de la loi du 17 avril 1865. Ni directement, ni indirectement, les autres Pouvoirs exécutif ou judiciaire ne peuvent empiéter sur les attributions du législateur; ce que la loi a édifié, la loi seule peut le défaire ou le transformer.

**

Et s'il s'agit de législation relative à nos territoires d'outre-mer, le principe produit des effets en deux domaines différents, car la législation n'y émane pas seulement du Parlement agissant de concert avec le Roi, pouvoir législatif qui intervient souverainement en toute matière (Charte, art. 7; Const., art. 26), elle a aussi pour source les décrets que le Souverain arrête seul, mais qui sont obligatoirement soumis à l'avis du Conseil colonial. (R.P.D.B., v^o Congo, n^{os} 62 et s.; J.T.O., 1952, p. 41; — Jentgen, *Introduction de la Loi uniforme sur les lettres de change*). A propos de ceux-ci toutefois l'article 7 de la Charte refuse au Roi de légiférer quant aux objets qui sont réglés par la loi (al. 2) et dispose que celle-ci a, pour effet,

dès sa publication, d'abroger de plein droit les dispositions des décrets qui lui seraient contraires (al. 3) et enfin que les cours et tribunaux n'appliquent les décrets qu'autant qu'ils ne sont pas contraires aux lois (al. 6). Au surplus, certaines matières sont interdites au pouvoir législatif du Roi par voie de décret et réservées au parlement, notamment, pour ce qui nous intéresse, lorsqu'il s'agit d'approbation de traités de commerce ou qui pourraient grever l'Etat ou lier individuellement les citoyens (Constitution, art. 68; Charte, art. 27).

De tout ceci il résulte que l'intervention du parlement est nécessaire pour qu'un traité puisse déroger aux lois ou aux décrets du Congo, tout comme celle du pouvoir législatif métropolitain est requise pour toute dérogation à la loi belge.

**

Les conventions, dès lors qu'elles sont soumises à l'approbation du Parlement, constituent un ensemble voté ou rejeté en bloc. Les Chambres ne peuvent émettre un vote article par article, ni y apporter quelque modification (Const., art. 41 et 42; *Ann. parl.*, Sénat, séance du 11 mai 1904, p. 532; — Rapport Wauwermans au Congrès de la Propriété littéraire, Liège, p. 85 sur « le caractère des Conventions internationales face aux législations internes »). La loi de ratification d'une convention a, en conséquence, un caractère propre qui, sur son mode de naissance, est fort dissemblable d'une loi normale.

Quelle est, vis-à-vis de la loi interne, la force exécutoire d'une loi de ratification de traité ? Cette convention internationale pourra-t-elle valoir même en désaccord avec une loi ultérieure ? Le problème est actuel : de multiples conventions ont, ces dernières années, plus ou moins « dominé » nos lois nationales, même si elles étaient en contradiction avec les lois fondamentales et quand bien même elles seraient d'importance considérable (notez, par exemple, la Convention de Paris ou de Berne, ou, plus proches de nous la convention de la C.E.C.A., la convention de la C.E.E., etc.). Ces conventions apportent des limitations à la souveraineté nationale, ce qui pose dans l'application du droit le problème suivant : les tribunaux ont-ils à appliquer dans leurs décisions le traité ratifié par la loi ou, éventuellement,

par une loi ultérieure qui serait en contradiction avec celui-ci ?

Notre Cour de cassation a décidé, le 26 novembre 1925, qu'il appartient au législateur d'apprécier lui-même si les règles qu'il adopte en émettant des prescriptions en exécution d'une convention internationale sont en concordance avec les obligations que la Belgique a consenties par convention et que les instances judiciaires n'ont pas à refuser l'application d'une loi sous prétexte que cette loi serait en contradiction avec les engagements internationaux (*Pas*, 1926, I, 76; *J.T.*, 1930, p. 757, reproduit dans *l'Annual Digest of Public International Law Cases*, 1925-1926, n^o 6 et le *Journal de droit international privé Clunet*, 1930, p. 757). L'article 107 de la Constitution dispose que les tribunaux n'appliqueront les arrêtés et règlements généraux provinciaux et locaux que pour autant qu'ils seront conformes aux lois. Hormis ce domaine bien délimité, les tribunaux perdent dès lors, en vertu de la séparation des pouvoirs, tout contrôle sur la constitutionnalité des lois, ou encore sur les forces respectives des prescriptions législatives.

Il n'est pas douteux que le caractère constitutionnel ou inconstitutionnel des dispositions législatives échappe au contrôle du pouvoir judiciaire.

Mais ce même pouvoir connaît-il des vertus respectives des différentes dispositions légales ? En principe, toujours en vertu de la séparation des pouvoirs, le pouvoir judiciaire ne peut annuler les actes, même illicites, du pouvoir législatif. L'Etat, est, bien entendu, un Etat de droit dont la souveraineté, prise en ce sens, est limitée, mais dont chaque pouvoir est à même de vérifier « par lui-même » ses propres activités (Dabin, *Doctrine générale de l'Etat*, n^o 97).

Supposons néanmoins qu'une loi ordinaire antérieure soit contredite *in terminis* par une loi ordinaire postérieure, dans ce cas il appartient aux tribunaux d'apprécier dans un conflit déterminé, quel a été le vœu du législateur et les magistrats peuvent estimer que la loi postérieure annule implicitement et tacitement la disposition légale antérieure.

Au surplus, l'objectif des traités et leurs lois d'approbation sont plus étendus que les lois ordinaires. Le traité comme tel a un caractère international dont la contravention constitue un acte illicite qui ne peut être sanctionné que par des mesures de droit international.

C'est d'ailleurs la raison d'être des arbitrages internationaux, principalement de la Cour de Justice internationale. Notre Cour de cassation a, par ailleurs, décidé dans son

arrêt du 27 novembre 1950 à propos de la violation de l'accord de Londres sur les criminels de guerre et sur le statut du tribunal international que la violation d'une convention internationale ne peut, comme telle, donner ouverture à cassation si elle n'a pas été approuvée conformément à l'article 68 de la Constitution, car ce n'est qu'en vertu de cette approbation que la convention devient un acte équipollent à une loi (conclusions concordantes de M. Hayoit de Termicourt, *Pas.*, 1951, I, p. 180). Mais la situation est moins claire pour les lois de ratification de ces traités qui, ne fût-ce que d'une façon spéciale, rentrent dans la législation et appliquent le traité, mais toujours avec ce caractère international « limitant la souveraineté ». Rappelons le principe de la dérogation établi ci-dessus, dont le traité belgo-espagnol est un exemple.

Il y a, au surplus, la distinction entre les traités-lois et les traités-contrats, et n'oublions pas que maints traités contiennent des dispositions directement normatives et d'autres seulement contractuelles.

Prenons en exemple l'Union de Paris, qui contient trois catégories de dispositions. La convention, ainsi que l'énonce l'article 2, est en premier lieu une règle de renvoi : « En ce qui concerne la protection de la propriété individuelle, les pays contractants jouiront dans tous les autres pays de l'Union des avantages que les lois respectives accordent aux nationaux ». D'autre part, la convention d'Union peut contenir une prescription qui impose une obligation aux Etats membres, par exemple de prendre des mesures ou de prendre une disposition légale déterminée. Enfin, certaines dispositions de la convention peuvent valoir « directement » pour les ressortissants des Etats contractants.

Tenant compte de la destination d'un tel traité et de la loi de ratification, on pourrait en déduire conformément aux principes concernant l'exécution du droit conventionnel (voir R.P.D.B., v° *Traités internationaux*, 275, n° 349 et s.), que la loi ordinaire postérieure ne pourrait modifier les normes du traité : principe déjà admis en matière coloniale pour l'adaptation de la législation métropolitaine au régime colonial : « *specialia generalibus praevalent* » (tout en respectant cependant la hiérarchie des organes législatifs).

∴

Que nous apprend le droit comparé ?

Il existe une jurisprudence en ce sens en Hollande : le Conseil spécial de cassation a eu à connaître les 12 janvier 1949 et 15 mai 1950 deux contestations du genre. Dans une première (*Ned. Jur.*, 87), un criminel de guerre déniait la compétence de la Cour spéciale de justice; il affirmait qu'en vertu de la Convention de Genève du 27 juillet 1929 relative au traitement des prisonniers de guerre, il ne pouvait être jugé que par la Haute Cour militaire et avec les garanties de la dite Convention. Le Conseil spécial de cassation estima devoir faire droit à cette demande parce qu'en effet, la Cour spéciale a compétence en vertu

de la loi néerlandaise sur tous les criminels de guerre ennemis, à l'exception des militaires; or en l'occurrence le requérant se référait à une convention internationale souscrite par la Hollande et devant laquelle, le cas échéant, la loi néerlandaise devait céder le pas.

Il faut attribuer une plus grande valeur juridique à une telle convention qui, de par son essence, réduit la souveraineté des parties contractantes et que, par conséquent tant que la Hollande reste liée par ce lien international, le juge doit, en cas de doute, vérifier si la loi est en concordance avec celle-ci, même si cette dernière est de date plus ancienne que la première.

Dans l'affaire Rörlig, le Conseil spécial de cassation a invoqué d'office (*Ned. Jur.*, 1950, p. 504) « qu'il y a lieu de vérifier quelle disposition lie le juge et doit, le cas échéant, jouir de la priorité ». Une règle de droit international peut être en contradiction avec la norme intervenue par suite de coopération internationale des Etats, notamment lorsque la loi est de date plus récente que la convention.

Le juge se trouve, dans ce cas, devant deux dispositions contradictoires dont le conflit ne peut trouver sa solution par l'application de la règle naturelle en vigueur dans l'ordre judiciaire pour des dispositions du même rang. La norme postérieure subroge la plus ancienne. Ce conflit ne peut être résolu qu'en vertu du principe que priorité est due à la convention, norme de rang supérieur, la compétence souveraine du législateur vis-à-vis de la norme purement nationale est dès lors limitée. En vertu du contrôle du pouvoir judiciaire, les articles 4 et 27 de l'arrêté spécial du Code pénal vus dans leur contexte, ne peuvent être appliqués aux criminels de guerre étrangers qui d'après les normes du droit des gens échappent à la compétence du droit néerlandais dans le cas où ces dispositions nationales seraient en contradiction avec les règles du droit des gens.

Le Conseil spécial de cassation, a, dans les deux arrêts, décidé sans ambages que la convention internationale prime la loi, même si cette dernière est plus récente.

La doctrine néerlandaise approuve en général cette jurisprudence (Vollenhoven *Omtrek en Inhoud van het Internationaal Recht, Verspreide geschriften* 1934, 2^e partie, p. 35; — Hanaker, *Verspreide geschriften*, 6^e partie, p. 164; — Van Eysinga, *Proeven ener inleiding tot het Nederlands tractatenwet*, p. 154; — François, *Handboek van Volkenrecht*, pp. 335-675; — Kleintjes, *Inleiding tot het Volkenrecht*, p. 17; — Hijmans, *Algemene Problemen van Internationaal privaatrecht*, p. 45; — Verzijl, *Handboek van Nederlands Staatsrecht*, p. 165; — Kranenburg, *Nederlands Staatsrecht*, p. 320; — *contra* : Telders et Kosters-van der Zanden, *Verdrag gaat voor Wet*, pp. 39 et s.).

En France, la suprématie de la convention est chose acquise et incontestée depuis la modification de la Constitution du 27 octobre 1946. Les articles 26 et 28 énoncent : « les traités diplomatiques régulièrement ratifiés et publiés ont force de loi dans le cas

même où ils seraient contraires à des lois internes françaises, sans qu'il soit besoin, pour en assurer l'application, d'autres dispositions législatives que celles qui auraient été nécessaires pour assurer leur ratification... »; — Art. 28 : « les traités diplomatiques régulièrement ratifiés et publiés ayant une autorité supérieure à celle des lois internes, leurs dispositions ne peuvent être abrogées, modifiées ou suspendues qu'à la suite d'une dénonciation régulière, notifiée par la voie diplomatique... » Les termes et l'évolution de l'article 28 sont claires : la convention passe avant la loi postérieure.

La Cour de cassation considérait déjà dans son arrêt du 4 février 1936 que dans ses lois sur les salaires (*Zunckeleer c. Florence, Dalloz hebdomadaire*, 1936) le législateur devait nécessairement accepter les cas où les étrangers pourraient invoquer une convention plus ancienne (voir dans ce sens Cour de Paris, Clunet, 892, *Dalloz* 1892, p. 592, *Traité*, p. 346; — Esmuz, *Eléments du Droit constitutionnel*, t. 2; — Rouen et Dalloz, 1902, I, 165). Comparez J.-B. Niboyet, *Cours de droit Internat. privé français*, Paris, Sirey, 1949, pp. 44 et s. également pages 31, 32 et 43; — P. Montheilhet, *Des brevets d'invention en droit conventionnel international et en droit interne*, Paris, Sirey, 1950, pp. 42-44 et 147; — Cour de cassation, chambre civile, 10 février 1948, *Revue critique de Droit international privé*, p. 491; — *Dalloz J.*, 165 (avec note F.M.P.L.P.) Capello c. Marie; — Cour d'Aix, 10 novembre 1947, R.c.d.i.p., 1948, p. 275 (avec note J.P. Niboyet) Choccol c. Dame Vita; — Cour de Paris, 30 janvier 1948, R.c.d.i.p., 1949, p. 49, Lambert c. Jourdan; — 18 février 1948, R.c.d.i.p., 1949, p. 516, Koblet c. Chollet; — et 11 mars 1948, *Dalloz J.*, 282).

Légèrement différent : Michel Mouskhély, *Le Traité et la loi dans le système constitutionnel français* de 1946, dans *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, 1950, pp. 98-117, i.h.b. II, annexe et sous A, pp. 112-6 et Lawrence Preuss, *The relations of international law to international law in French constitution system*, in *American Journal of International Law*, 1950, pp. 641-669.

La Grande-Bretagne maintient son point de vue ancestral (Kopelmanas, *Revue de droit international et de législation comparée*, 1937, p. 99, n° 26 : West Rand Gold Mining Co Ltd c. The King (1905) 2 High Court of Justice, King's Bench Division 391; — Mortensen c. Peters, 1906, 8 Fraser, Court of Session Cases (Scotland); 5th Series, 93 (suiv. surtout p. 101) et The Zamora (7 avril 1916) P. Fauchille c. J. Basdevant, *Jurisprudence britannique en matière de prises maritimes*, Paris, 1927, II, pp. 75 et s., i.h.b. 80).

Le juge anglais se base cependant sur la présomption que la Couronne et le législateur ne peuvent déroger aux obligations contractuelles prises par la Grande-Bretagne (Cockburn aff. The Queen c. Keyn, t.a.p., p. 210, Rustomjee c. The Queen 1876) 2 High Court of Justice, Queen's Bench Division 69, i.h.b., p. 74 et Re Arrow River and

Tributories Slide Boom Co Ltd (1931) 2 Dominion Law Reports 216 (Canada), *Annual Digest of Human Law Cases 1929-30*, nr 55, p. 80 H. Lauterbach. *International Law and Human Rights* (Londres Stevens, 1950), p. 357).

Dès lors la convention jouit d'une priorité de fait devant la loi nationale.

En Allemagne, le Reichsgericht a décidé le 26 octobre 1914 (voir *Entscheidung Freiesgericht Zivils*, p. 574) que la convention d'union approuvée légalement vaut comme droit allemand de propriété industrielle. Le législateur allemand a, d'ailleurs, expressément disposé que les règlements de droit international sont compris dans la législation de l'Allemagne.

La Cour suprême d'Italie considère dans son arrêt du 6 février 1926 (*Annuario di diritto comparato 1929*, 560, Feltri c. Francia) que la convention internationale ne peut être ni modifiée ni annulée par une loi postérieure, acte unilatéral de l'Etat, et que, dans le cas de contradiction entre la convention et la loi, la convention prime.

La Cour suprême des Etats-Unis énonce en cause de Whitley c. Robertson (1888) 124, U.S. 190, M.O. Hudson, *Cases on International Law*, 1936, p. 898 : « la loi du Congrès sur base de laquelle les droits d'entrée sont perçus, autorise leur perception. Elle est d'application générale et ne tolère aucune exception pour des marchandises de l'un ou l'autre pays. Elle a été, après convention, agréée par la République Dominicaine et s'il existe une contradiction entre les dispositions de la Convention et le dispositif de la loi, la première doit primer. Les tribunaux ont l'obligation d'interpréter la dernière expression de la volonté souveraine et de l'exécuter ».

Depuis lors, le juge suprême d'Amérique a, à diverses reprises, décidé dans le même sens (voir notamment l'arrêt du 15 novembre 1934 en cause Pigeon avec renvoi à la jurisprudence plus ancienne).

Le juge américain, tout comme le juge britannique, se base sur la présomption que la loi nationale doit être conforme à la convention (comparez avec la jurisprudence citée) et accorde par conséquent, en fait, priorité à la convention.

La Suisse garde l'ancien point de vue.

La tendance générale reconnaît donc que le traité prime la loi.

Quelle est la tendance de la jurisprudence en la matière ? En principe, on s'en est longtemps tenu à la force de la dernière loi (R.P.D.B., v° *Traité internationaux*, n° 299 et s.), mais une certaine évolution se fait jour en faveur de l'application du traité (voir Cassation 21 janvier 1948, *Pas.*, 1.277; — 10 avril 1865, *Pas.*, I, 178; — 19 mars 1896, *Pas.*, I 132 et les conclusions concordantes de R. Mesdach de ter Kiele; — 12 mars 1903, *Pas.*, I, 126; — 20 mai 1916, *Pas.*, 1915-16, I, 375; — 8 janvier 1925, *Pas.*, I, 101 et les conclusions concordantes de M. Hayoit de Termicourt; — 4 décembre 1947, *Pas.*, I, 515, et les conclusions concordantes de M. Hayoit de Termicourt; — 27 novembre 1950, *Pas.*, 1951, I, 180, avec conclusions concordantes de M. Hayoit de Termicourt; — à l'appui de cette thèse voir aussi leçon d'ouverture du professeur Van Bogaert à l'Institut Supérieur des Etudes Administratives : « De Volkenrechtelijke grondslagen der bekrachtiging van verdragen », *Tijdsch. voor Bestuurswetensch.*, juillet 1956).

Cette jurisprudence nouvelle est manifestement la bonne, eu égard au respect dû et à la loi, et aux conventions internationales.

Ch. VERBAET.

fense, au motif que les pertes ou manquants étaient imputables à des fautes lourdes du demandeur et que la limitation établie par l'article 30 précité n'était pas conséquent pas applicable;

Vu le moyen pris de la violation des articles 12 du décret du 30 mars 1931, 33, et 48 du décret du 30 juillet 1888 contenant le livre troisième du Code civil congolais, et, pour autant que de besoin, 30 des règlements et tarifs généraux de l'Otraco,

en ce que l'arrêt attaqué dit pour droit que l'article 30 des règlements et tarifs généraux de l'Otraco, pris en exécution de l'article 12 du décret du 30 mars 1931, limitant les conséquences de la responsabilité du transporteur, ne peut recevoir d'effet en cas de faute lourde et décide que le demandeur, à charge duquel l'arrêt attaqué prétend relever une faute lourde, est tenu de réparer intégralement le dommage causé par les manquants provenant de vols de tissus commis au cours des transports effectués par le demandeur,

alors que l'article 12 du décret précité autorise sans restriction ni distinction, mais dans la mesure qu'il détermine, la limitation des dommages-intérêts dus par le transporteur;

que, dès lors, en déclarant en l'espèce inefficace et sans effet juridique l'article 30 des règlements et tarifs généraux du demandeur, pris en conformité et dans le cadre de l'autorisation donnée par l'article 12 du décret du 30 mars 1931, pour la seule raison que la limitation des dommages-intérêts organisée par cette disposition serait, en dépit de ses termes généraux, inefficace en cas de faute lourde, l'arrêt a violé les dispositions visées au moyen;

Sur la fin de non-recevoir opposée par les défenderesses au moyen :

Attendu que les défenderesses soutiennent que le moyen n'est pas recevable à défaut d'intérêt;

Qu'elles font valoir, d'une part, qu'en vertu de l'article 11 du décret du 30 mars 1931, elles sont fondées à obtenir réparation intégrale de leur dommage, conformément au droit commun, dès le moment où elles prouvent une faute du demandeur, et, d'autre part, que la Cour d'appel constate l'existence de pareille faute;

Attendu que l'article 11 fait suite à une série d'articles (articles 4 à 9) permettant à l'entrepreneur de transports fluviaux de se décharger conventionnellement de toute responsabilité dans les circonstances que ces articles déterminent;

Qu'ils se réfèrent uniquement à ces dispositions et que l'obligation à réparation qu'il établit ne contient dérogation qu'aux stipulations conventionnelles d'exonération de responsabilité;

Que la règle qu'il formule ne concerne pas l'hypothèse où le transporteur a pu, en vertu de l'article 12, tout en demeurant responsable des pertes ou manquants, limiter le montant de l'indemnité par lui due;

Que la fin de non-recevoir manque en droit;

Sur le moyen :

Attendu que l'article 12 du décret du 30 mars 1931 permet à l'entrepreneur de transports fluviaux de limiter les dommages et intérêts dus par lui, en cas de perte, d'avaries ou de manquants, soit par les tarifs et règlements, soit par des conventions particulières;

Que le règlement établi par le demandeur fait usage de cette faculté dans son article 30;

Attendu qu'une disposition légale qui

JURISPRUDENCE

Cass. (1^{re} ch.), 25 avril 1958.

Prés. : M. WOUTERS, prem. prés.

Rapp. : M. PIRET, cons.

Min. publ. : M. HAYOIT DE TERMICOURT, proc. gén.

Plaid. : MM^{es} VAN RYN et SIMONT.

(Otraco c. Société Reliance Marine Insurances et consorts)

CONTRAT DE TRANSPORT. — Entrepreneur de transports fluviaux. — Pertes, avaries ou manquants. — Décret du 30 mars 1931. — Article 11 étranger à l'article 12. — Article 12 sans application en cas de faute lourde du transporteur.

L'article 11 du décret du 30 mars 1931, qui établit l'obligation à réparation à charge de l'entrepreneur d'un service régulier de transports fluviaux, ne contient dérogation qu'aux stipulations conventionnelles d'exonération de responsabilité autorisées par les articles 4 à 9 du dit décret; il ne concerne pas l'hypothèse où le transporteur a pu, en vertu de l'article 12 du même décret, tout en demeurant responsable des pertes ou manquants, limiter le montant de l'indemnité due par lui (1).

L'article 12 n'autorise pas la limitation des dommages et intérêts en cas de faute lourde de l'entrepreneur de transports (2).

Le règlement-tarif par lequel le transporteur limite le montant des dommages et intérêts dus par lui en cas d'exécution de ses obligations, n'est valablement pris que dans les limites de l'article 12 précité.

Vu l'arrêt attaqué, rendu le 24 janvier 1956 par la Cour d'appel de Bruxelles;

Attendu qu'il résulte des pièces soumises à la Cour que l'action mue contre le demandeur, entrepreneur de transports fluviaux au Congo, par les 27 sociétés défenderesses tend à obtenir l'indemnisation de pertes ou manquants dans des cargaisons confiées audit demandeur;

Que la quinzième défenderesse agit en vertu d'un droit personnel sur une partie des marchandises perdues ou manquantes, tandis que les autres défenderesses, compagnies d'assurances, agissent comme subrogées aux droits de leurs assurés;

Attendu que devant le juge du fond, le demandeur s'est prévalu de l'article 30 de son règlement général, article inséré en vertu de l'article 12 du décret du 30 mars 1931 limitant les indemnités dues par le demandeur à des sommes inférieures en l'espèce aux dommages réellement subis;

Que la Cour d'appel a rejeté cette dé-

autorise le transporteur à limiter, par un règlement ou par une convention, le montant des dommages et intérêts qui seront dus par lui en raison de l'inexécution de ses obligations, ne peut trouver application dans le cas de faute lourde du transporteur que si cette application est expressément prévue par ladite disposition légale ou résulte nécessairement des termes de celle-ci;

Attendu que l'article 12 du décret précité ne prévoit pas que la limitation du montant des dommages et intérêts est autorisée même en cas de faute lourde du transporteur et qu'aucune de ses dispositions ne commande pareille interprétation;

Qu'ainsi, en décidant que l'article 12 du décret du 30 mars 1931 était sans application en cas de faute lourde du transporteur et, partant, que l'article 30 du règlement-tarif du demandeur, qui n'a pu être pris que dans les limites dudit article 12, n'était pas davantage applicable en l'espèce, en raison de la faute lourde commise par le demandeur, l'arrêt attaqué n'a violé aucune des dispositions légales indiquées au moyen;

Que celui-ci manque en droit;

Par ces motifs :

LA COUR,

Rejette le pourvoi;

Condamne le demandeur aux dépens.

OBSERVATIONS. — (1) En ce sens : Civ. Brux., 26 oct. 1954, J.T.O., 1956, p. 7; — Errorement en sens contraire : Inst. Léo., 20 sept. 1943, R.J.C.B., 1948, p. 67; — Léo., 25 oct. 1949, J.T.O., 1951, p. 108 et note L. Goffin.

(2) En ce sens : Elis., 22 févr. 1947, R.J.C.B., p. 54 et note. — Léo., 24 oct. 1949, J.T.O., 1951, p. 108 avec note L. Goffin, et R.J.C.B., 1951, p. 15; — Léo., 29 sept. 1953, R.J.C.B., 1954, p. 126; — Civ. Brux., 26 oct. 1954, J.T.O., 1956, p. 7.

R.

Cass., 12 juin 1958.

Prés. : M. BAREEL, prés.

Rapp. : M. PIRET, cons.

Min. publ. : M. HAYOIT DE TERNICOURT, proc. gén.

(K. c. B)

RECUSATION. — Obligation. — Siège. — Composition. — Conseiller ayant donné avis comme ministre public.

Tout juge qui a donné un avis en l'affaire a l'obligation de se récuser. Est nul le jugement rendu par une juridiction dont le siège comprend un juge qui aurait dû se récuser.

Vu l'arrêt attaqué, rendu le 28 février 1956 par la Cour d'appel de Léopoldville;

Sur le troisième moyen pris de la violation des articles 17 de la loi du 18 octobre 1908 sur le gouvernement du Congo belge, modifié par la loi du 10 août 1921, 1, 10, 32, 34, 53 et 54 de l'arrêté royal du 22 décembre 1934 coordonnant les décrets relatifs à l'organisation judiciaire et à la compétence, 1^{er} de l'ordonnance de l'administrateur général au Congo du 14 mai 1886 approuvée par décret du 12 novembre 1886 sur les principes à suivre dans les décisions judiciaires, et du principe général du droit interdisant à un magistrat, qui a exercé les fonctions du ministère public dans une cause, d'en connaître ultérieurement en qualité de juge,

en ce que l'arrêt attaqué a été rendu par un siège dont le président avait antérieurement donné son avis, dans la même cause, en qualité de substitut du procureur général faisant fonctions, à

l'audience du 18 décembre 1952 de la Cour d'appel de Léopoldville,

alors que les fonctions de ministère public et de juge ne peuvent être exercées successivement par une même personne dans une même cause et qu'au surplus, en vertu des articles 53 et 54 visés au moyen, le magistrat qui avait précédemment connu de la même affaire en qualité de ministère public, avait l'obligation légale de se récuser :

Attendu qu'il résulte des pièces auxquelles la Cour peut avoir égard que M. X..., exerçant alors les fonctions de substitut du procureur général près la Cour d'appel de Léopoldville, a, le 18 décembre 1952 donné un avis dans la cause qui était alors pendante devant cette Cour et dans laquelle l'une et l'autre partie litigante poursuivaient le divorce aux torts de l'autre partie;

Que c'est sur les conclusions de M. X... qu'est intervenu l'arrêt du 13 janvier 1953, repoussant certaines exceptions formulées par le demandeur;

Que l'arrêt attaqué du 28 février 1956 fut rendu sur les appels principal et incident d'un jugement intervenu en prosecution de l'arrêt du 13 janvier 1953, et ce sous la présidence dudit M. X..., alors conseiller à la Cour d'appel de Léopoldville;

Attendu que les articles 53 et 54 de l'arrêté royal du 22 décembre 1934 coordonnant les décrets sur l'organisation judiciaire et la compétence au Congo belge, prévoient la récusation de tout juge qui a donné un avis dans l'affaire, sans exclure le cas où l'avis a été antérieurement donné dans l'exercice de la fonction d'officier du ministère public;

Que l'article 54 précise que le juge n'a pas seulement la faculté de se récuser, mais qu'il « doit se récuser »;

Que l'obligation de récusation ainsi imposée subsiste jusqu'au moment du jugement; qu'elle n'est pas subordonnée à une demande en récusation formulée par l'une des parties litigantes;

Attendu qu'en raison du fait que M. le conseiller X... ne s'est point récusé le siège qui a rendu l'arrêt attaqué s'est trouvé irrégulièrement composé;

Que le moyen est fondé;

Par ces motifs :

LA COUR,

Casse l'arrêt attaqué;

Ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge de la décision annulée;

Condamne la défenderesse aux dépens; Renvoie la cause devant la Cour d'appel d'Elisabethville.

OBSERVATIONS. — Les dispositions congolaises sur la récusation sont plus strictes que la loi métropolitaine. Comme la composition des sièges est d'ordre public, les parties ne pourraient valablement renoncer à leurs griefs à cet égard. E. R.

Léopoldville, 10 septembre 1957.

Siég. : MM. RAE, prés., BECKERS et BOUCHOMS, cons.

Min. publ. : M. A. DE LOOF, proc. gén.

Plaid. : MM^{es} DE LA KETHULE DE RYHOVE et VAN NIEUWENHUYSEN.

(Colonie appelante c. X.)

IMPOTS SUR LES REVENUS. — Impôt personnel. — Association de fait. — Saisie-arrêt. — Recouvrement de la totalité à charge de l'un des associés.

A la différence de l'impôt sur les revenus dont la cotisation à charge d'une association de fait peut être recouvrée pour la totalité à charge de l'un quel-

conque des associés, l'impôt personnel n'est pas dû solidairement par chacun d'eux.

Attendu que par son action la Colonie du Congo belge tendait à entendre condamner (X) à lui payer la somme de (.....) (majorés des intérêts judiciaires) du chef d'impôts sur les revenus et d'impôts personnels dus par l'association commerciale de fait (X - Y - Z) et, en outre, à faire valider la saisie-arrêt pratiquée entre les mains de la société (C) pour sûreté et paiement de la dite somme;

Attendu que le premier juge s'est déclaré incompétent quant au premier chef de la demande; que l'appelante ne conclut pas à cet égard; que la Cour n'en est pas saisie;

Attendu quant au second chef de l'action, que l'appelante admet que c'est à juste titre que le premier juge a constaté que le montant des impôts personnels et des impôts sur les revenus restent dus par l'association précitée ne s'élève *in globo* qu'à (.....);

Attendu que la saisie est régulière en la forme; que le premier juge, estimant que l'intimé n'est tenu que pour une part virile, l'a validée à concurrence de (.....);

Attendu que lorsque le montant exact des impôts sur les revenus restant dus sera porté à la connaissance de la Cour, la saisie-arrêt pourra être validée pour la totalité de leur montant; qu'en effet, il résulte de l'article 57 du décret du 10 septembre 1951 que l'impôt sur les revenus est dû par l'ensemble des associés dans les associations de fait dépourvues de personnalité civile et que l'impôt peut être recouvré à charge de l'un quelconque des associés;

Attendu que le décret du 16 mars 1950 sur l'impôt personnel ne contient pas de disposition analogue à celle de l'article 57 précité; que dans ses articles 24 et suivants, il se borne à déclarer redevables des divers impôts personnels les « personnes physiques ou juridiques » qui disposent des biens assujettis à l'impôt;

Attendu que la solidarité, d'origine coutumière, se présume entre débiteurs commerciaux tenus d'une obligation contractuelle parce que la loi admet la preuve des engagements commerciaux par présomptions et que la solidarité se justifie par l'intérêt du crédit commercial (cons. Cass., 3 avril 1952, J.T., 553; — Cass., 14 juin 1956, J.T.O., 98; — De Page, t. III, n° 328; — Cass. fr., 7 janv. 1946, *Dall.*, 1946, J., 132; — Baudry-Lacantinerie, t. XIII, n° 1175, p. 292);

Attendu que s'agissant des impôts personnels, l'obligation n'est pas contractuelle et, partant, les motifs de présumer une « solidarité » n'existent pas; qu'à défaut d'un texte exprès, la solidarité ou l'obligation *in totum* ne peut être présumée à charge des membres d'une association dépourvue de personnalité civile; que décider le contraire serait ajouter à la loi; qu'il y a lieu à réformation quant au second chef de la demande;

Attendu que la Cour ne dispose pas des éléments nécessaires pour faire, quant à la validation de cette saisie, l'application exacte de la distinction de principe entre les deux espèces d'impôts;

Par ces motifs :

LA COUR,

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

Oùï M. le substitut du procureur gé-

néral Adrien de Loof en son avis contraire;

Reçoit l'appel;

Met à néant le jugement *a quo* en ses dispositions relatives au second chef de l'action, et statuant à nouveau : dit que le montant des impôts sur les revenus dus par l'ensemble des trois associés (X, Y - Z), peut être recouvré entièrement à charge de l'intimé; dit que celui-ci n'est redevable que d'un tiers du montant des impôts personnels dus par la dite association;

OBSERVATIONS. — Cet arrêt rendu contre l'avis du ministère public établit une distinction entre le régime de taxation d'une association de fait à l'impôt sur le revenu et à l'impôt personnel. Le décret du 16 mars 1950 qui établit ce dernier impôt ne contient pas de disposition analogue à l'article 57 du décret du 10 septembre 1951 relatif à l'impôt sur le revenu qui permet expressément le recouvrement de la totalité de l'impôt dû par les associations de fait, à charge de l'un quelconque de ses membres. En conséquence, chacun d'eux n'est redevable que de sa part dans la cotisation de l'association à l'impôt personnel.

Il y a lieu de relever qu'en matière d'impôt complémentaire congolais dû par les sociétés et autres redevables ayant en Belgique leur siège social ou leur principal établissement administratif mais leurs sièges d'exploitation au Congo, l'article 15 du décret, également du 10 septembre 1951, qui fait le « pendant » de l'article 57 précité du décret d'impôts sur les revenus, ne dispose pas comme celui-ci que la totalité de l'impôt peut être recouvrée à charge de l'un quelconque des membres d'une association de fait. La division admise par l'arrêt à propos de l'impôt personnel pourrait donc bien être admise aussi en fait d'impôt complémentaire. Dans le commentaire de M. Delhaye sur cet impôt on lit néanmoins sous le n° 104 que l'Administration a le droit de recouvrer l'intégralité de la cotisation à charge de l'un ou l'autre des associés. En effet, dit ce commentaire, l'article 57 du décret d'impôt sur les revenus est rendu applicable à l'impôt complémentaire par l'effet de l'article 35 du décret sur ce dernier impôt aux termes duquel : « Pour autant qu'il n'y soit pas dérogé par les dispositions qui précèdent, sont applicables aux impositions dues en vertu du présent décret les dispositions du décret du 10 septembre 1951 (impôt sur les revenus) qui concernent l'établissement et le recouvrement des impôts, les garanties du Trésor, le droit de rappel, les réclamations et recours, les accroissements d'impôt et les dispositions pénales ».

Cette argumentation du commentaire est-elle probante ? On en doute parce que les dispositions visées dans l'article 35 forment le titre VI du décret concernant l'impôt sur les revenus. Or ce titre VI composé des articles 85 à 133 est séparé du titre IV comprenant notamment dans le chapitre VI « Redevable de l'impôt » l'article 57 sur lequel l'arrêt s'est basé pour autoriser le recouvrement de la totalité de l'impôt dû par l'Association, à charge de tous et chacun des associés.

P. FONTAINAS.

Léopoldville, 4 novembre 1957.

Siég. : MM. M. RAE, prés., G. BECKERS et G. Bouchoms, cons.

Min. publ. : M. A. DE LOOF.

Plaid. : MM^{es} JEANTY, LECLERCQ et WAUTIER.

(*Alhadeff M. c. Sallas E.*)

CONTRAT D'EMPLOI. — Eléments constitutifs. — Objet. — Durée. — Engagement à l'essai. — Préavis.

Les dispositions légales relatives au contrat d'essai ont un caractère de rigueur absolue il ne peut y être dérogé même du commun accord des parties.

Toute dérogation a pour effet de faire du contrat d'essai un contrat à durée déterminée soumis aux délais de préavis de l'article 42 du décret du 25 juin 1949.

Attendu que par contrat écrit du 18 novembre 1955, l'intimé s'est engagé au

service de l'appelant; que la clause 2 du contrat est conçue comme suit : « Le présent contrat est conclu à l'essai pendant une période de 12 mois, à compter de la présente date. Pendant cette période chacune des parties peut mettre fin au contrat moyennant préavis de huit jours. Après cette période, l'agent sera considéré comme engagé par contrat à durée indéterminée »;

Attendu qu'il n'est pas contesté que le contrat a été conclu sur place au sens de l'article 1/4^e du décret du 25 juin 1949;

Attendu que par lettre du 10 février 1956, l'appelant a signifié à l'intimé qu'il mettait fin au contrat moyennant un préavis de huit jours; que l'appelant soutient que d'accord parties, la dite lettre fut considérée comme nulle et non avenue; qu'en fait il n'est pas contesté que l'intimé ne cessa pas de prester ses services; que par lettre du 17 mai 1956, l'appelant a mis fin au contrat par la notification d'un préavis de huit jours;

Attendu que le législateur, considérant que le contrat d'emploi à l'essai est exorbitant de droit commun, sa volonté, exprimée notamment dans les articles 11 et alinéa 1^{er}, du décret prémentionné, a été de le maintenir dans ses limites naturelles et d'empêcher les parties de l'utiliser pour éluder les obligations afférentes au contrat d'emploi de droit commun (exposé des motifs sous l'article 1^{er}, 6^e, du décret du 25 juin 1949, codes Piron et Devos), l'intérêt des parties étant de prévoir la période d'essai la plus courte possible (Rapport du Conseil colonial sous l'art. 11 du décret précité, mêmes codes); qu'il y a lieu de constater en outre, qu'en vertu de l'article 4 du décret sur le contrat d'emploi, toute clause contractuelle donnant à l'employé des avantages inférieurs à ceux qui sont prescrits par le décret est nulle et sans effet; que c'est sur base des considérations et constatations qui précèdent qu'il échet d'interpréter les textes légaux sur le contrat d'emploi à l'essai et de juger le présent litige;

Attendu que l'article 11 précité édicte que la durée de l'essai convenu ne peut dépasser six mois lorsque le contrat est conclu sur place;

Attendu que cette disposition impérative est violée par le contrat litigieux qui fixe la durée de l'essai à douze mois; qu'il a pour effet d'éluder les obligations afférentes au contrat de droit commun et donne à l'intimé des avantages inférieurs à ceux qui sont prescrits par le décret; qu'il suit que la clause d'essai est nulle et sans effet (cons. J. Van Damme et P. Adan, *Le contrat d'emploi au Congo belge et au Ruanda-Urundi*, n° 334bis; — comp. Léger et Crockaert, *Le contrat d'emploi*, n° 631; — H. Velge, *Eléments de droit industriel belge*, n° 254);

Attendu que le même article 11 édicte que si l'essai dépasse la durée de six mois, le contrat conclu sur place est présumé avoir été conclu pour une durée indéterminée à dater du commencement de l'essai;

Attendu que cette disposition doit nécessairement être interprétée en rapport avec celle qui règle impérativement la durée de l'essai dont peuvent valablement convenir les parties;

Que contrairement à ce que soutient l'appelant, il n'est pas concevable que lorsqu'une clause d'essai est nulle parce qu'elle est convenue pour une durée de douze mois au lieu de six, on puisse considérer qu'elle a été valablement en vigueur durant six mois avec la conséquence que le contrat pourrait être rompu moyennant un préavis de huit jours.

Attendu qu'en l'espèce, la convention ayant fixé a durée de l'essai à plus de six mois, le contrat d'emploi litigieux doit être présumé avoir été conclu pour une durée indéterminée à dater du 18 novembre 1955; que les préavis de huit jours du 10 février et du 17 mai 1956 sont illégaux; qu'en effet, l'appelant n'a pas respecté les délais prévus par le décret pour rompre les contrats à durée indéterminée...

OBSERVATIONS. — Le 18 novembre 1955, un engagé sur place signe un contrat contenant la clause suivante :

« Le présent contrat est conclu à l'essai pendant une période de douze mois à compter de la présente date. Pendant cette période chacune des parties peut mettre fin au contrat moyennant préavis de huit jours; après cette période, l'agent sera considéré comme engagé par contrat à durée indéterminée ».

Il suffit de lire l'article 11 du décret du 25 juin 1949 pour se rendre compte de sa violation par la clause reproduite ci-dessus.

« La durée de l'essai convenu, stipule cet article, ne peut être inférieur à un mois. Elle ne pourra dépasser un an lorsque le contrat est conclu avec expatriation et six mois lorsqu'il est conclu sur place. Ces durées s'entendent renouvellements éventuels compris, à dater du commencement des services prestés chez l'employeur. Si le contrat n'a pas été constaté par écrit ou si l'essai dépasse les durées d'un an et de six mois selon les distinctions qui précèdent, le contrat sera présumé avoir été conclu pour une durée indéterminée à dater du commencement de l'essai ».

Ne peut-on invoquer ici le principe de droit général énoncé par l'article 33 du Code civil, livre III, que « les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites » ?

Ce principe a été, à diverses reprises, invoqué par les juridictions congolaises pour déclarer valable la clause reconnaissant dans un contrat à durée indéterminée, le droit pour chaque partie d'y mettre fin moyennant préavis.

La légalité de cette thèse a été contestée par le *Journal des Tribunaux d'Outre-Mer*; nous lisons en effet, à la page 127 du n° 39 du 15 septembre 1953: « 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... ».

« 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 question ayant été déferée à la Cour de cassation, celle-ci dans un arrêt, en cause Nottredame c. Office du Café Robusta, rendu le 30 juin 1955, J.T.O., 1955, p. 158, a confirmé notre interprétation en décidant qu'est sans effet, en vertu du décret du 25 juin 1949, la clause des contrats d'emploi à durée déterminée autorisant l'employeur à mettre fin au contrat avant l'arrivée du terme et sans juste motif, en n'accordant à l'employé qu'une indemnité inférieure à celle qu'il aurait pu exiger en l'absence de pareille stipulation.

Toutes les considérations émises à cet égard sont, *mutatis mutandis*, applicables au contrat d'essai.

Comme le rappelle très judicieusement la Cour d'appel de Léopoldville, en l'occurrence il s'agit aussi de mesures prises en faveur de l'employé ayant, comme celles relatives au licenciement, un caractère d'ordre public et auxquelles les parties, même de commun accord, ne peuvent déroger.

Il en résulte que la clause 2 du contrat reproduit ci-dessus est nulle et que le contrat doit être considéré comme conclu pour une durée indéterminée, soumis, en cas de licenciement, aux délais de préavis prévus à l'article 42.

Paul ORBAN.

**Kasai (mat. rép. app.),
23 mai 1956.**

Siég. : MM. CHARLIER, juge prés., LECOQ et MANCHE, ass.

Min. publ. : M. RONSMANS.

(M. P. c. M.)

APPEL. — Désistement.

Le tribunal d'appel peut interpréter un acte d'appel, et conclure qu'après désistement, le prévenu a retiré son désistement et maintenu son appel.

Attendu que Muamba a interjeté appel d'un jugement prononcé le 26 décembre 1955 et le condamnant à 7 mois de servitude pénale principale et 500 fr. d'amende du chef de recel et de cession de diamants, exposant dans l'acte d'appel qu'il ne comprenait pas pourquoi il avait été condamné pour détention de 12 quartz;

Attendu qu'il résulte des termes du même acte que le greffier lui exposa la portée et les motifs de sa condamnation, sur quoi le prévenu déclara expressément se désister de son appel, qu'il ajouta néanmoins qu'il insistait pour que ses 12 pierres lui fussent restituées;

Attendu que le tribunal d'appel, chargé d'interpréter cet acte, conclut qu'après s'être désisté, le prévenu a retiré son désistement et maintenu son appel;

OBSERVATIONS. — La jurisprudence congolaise considère que le désistement des actions en justice est possible, en vertu du principe général de droit et d'équité qui veut que toute personne capable a la libre disposition de renoncer à un droit, si par ce fait, elle ne lèse pas le droit d'autrui (cf. Elis., 11 août 1928; 25 juillet 1944, *Rev. jur.*, 1928, p. 326; 1945, p. 43).

Nous pensons que l'on peut arriver à la même conclusion en invoquant l'article 94 du Code de procédure pénale qui règle quant aux frais la situation de la partie civile qui s'est désistée dans les 24 heures de la citation, ou de sa constitution à l'audience.

L'existence de l'article 94, permet en effet de conclure que le législateur a implicitement admis le désistement des actions, sans en préciser les détails d'application, c'est donc simplement à ce sujet, qu'il faut faire appel aux principes généraux du droit et de l'équité. L'article 94 ne s'applique évidemment pour les détails qu'il contient qu'à la matière pénale, mais la règle générale qui s'en dégage constitue l'expression d'un principe de droit congolais applicable à toutes les branches du droit et qui peut s'exprimer comme suit : la loi congolaise admet le désistement des actions et par voie de conséquence aussi celui des instances.

Il en découle : 1) qu'un prévenu appelant, peut toujours se désister de son appel;

2) que ce désistement n'est soumis à aucune forme spéciale, mais qu'il doit se manifester d'une façon qui ne laisse place à aucun doute sur la libre volonté de retarder l'appel interjeté. La doctrine métropolitaine est en ce sens (voy. *Pand. b. v. Mat. pén.*, n° 325). Cependant en matière civile on admet le désistement tacite (voy. Sohier, *Dr. de proc.*, n° 192; — Braas, *Proc. civ.*, II, n° 1117). La matière civile étant en dehors de cette note, nous ne nous étendons pas sur ce point. Le désistement doit être donné par l'intéressé lui-même, ou par un mandataire muni d'un pouvoir spécial (Cass., 5 juill. 1954, *Par.*, I, 96). Un avocat ne pourrait donc par le seul fait qu'il est chargé des intérêts d'un prévenu, renoncer valablement à un appel interjeté, mais on admet que le renoncement produit ses effets s'il est donné à l'audience, par l'avocat, en présence de son client (Cass. fr., 7 déc. 1855, D.P., 56, I, 143).

Le désistement ne dessaisit les juges d'appel qu'autant qu'ils l'ont reconnu régulier en ont donné acte, et l'ont décrété, il en est ainsi même dans le cas où le désistement se produirait avant l'expiration du délai d'appel.

L'arrêt de décernement devrait condamner la partie à tous les frais de son appel (*Pand.*, n° 326) jusqu'à cet arrêt, le désistement peut être rétracté,

cette rétractation rend naturellement son effet à l'appel, ainsi le prévenu peut revenir sur le désistement à l'audience même de la cour (n° 327).

Le désistement du prévenu doit toujours être pur et simple, il ne serait pas admissible s'il contenait des réserves (*Rep. prat. v. Désistement*, n° 128).

Dans le cas en examen, on peut affirmer que le droit qu'a le tribunal d'interpréter la portée d'un acte d'appel est certain; il en est de même d'une déclaration par laquelle le prévenu déclare se désister ou rétracter son désistement.

La partie civile et la partie civilement responsable peuvent toujours se désister d'un appel tant que le juge d'appel n'a pas statué, leurs droits sont les mêmes que ceux du prévenu, par contre, le désistement est interdit au ministère public parce que l'action publique qu'il exerce ne lui appartient pas.

La doctrine et la jurisprudence sont constantes sur ce point (cf. *Rep. prat. v. action publique*, n° 54 et s. et les nombreuses références).

Qu'en est-il en cas de citation directe ?

Le citant ne peut se désister car comme le ministère public, il met l'action publique en mouvement mais ne l'exerce pas.

Son désistement ne peut donc en arrêter l'exercice, dès lors l'instance pénale subsiste et doit être vidée par le jugement (cf. *Brux.*, 5 févr. 1953, *Bull. ass.*, 431).

Il n'en est autrement que si un texte décide que le désistement arrête la procédure, nous visons ici spécialement le décret du 25 juin 1948 réprimant l'adultère et la bigamie. G. MINEUR.

**Equateur (mat. rép. app.),
7 février 1957.**

Siég. : MM. DELNEUVILLE, prés., CALLEBAUT, juge et DEBUQUOY, ass.

Min. publ. : M. TORFES.

(M. P. c. B.)

STELLIONAT (VENTE DE L'IMMEUBLE D'AUTRUI). — Eléments constitutifs. — Concours d'infractions. — Changement de qualification. — Droits de la défense.

La propriété privée des immeubles par incorporation, envisagée séparément du sol, n'est légalement établie en vertu de l'article 36, 2° alinéa, du Code civil, livre II, tel qu'il résulte du décret du 28 mars 1949, article 2, que par un certificat d'enregistrement du titre authentique qui lui sert de base.

La cession des droits de créance, ne constitue pas l'infraction de stellionat.

Il incombe au tribunal d'appel de donner aux faits leur véritable qualification, les droits de la défense restent les mêmes, si le prévenu a eu toute latitude de se défendre sur les faits.

Attendu qu'il est demeuré établi par les données recueillies à la cause, notamment par les aveux du prévenu que celui-ci, dans les circonstances de temps et de lieu indiquées à la prévention, parvint à se faire remettre, à l'aide de fausses lettres lui attribuant la fausse qualité de mandataire du propriétaire d'une maison sise avenue Gwaka 53 au C.E.C. de Coquilhatville, une somme de 30.000 francs lui versée par le nommé Legand en paiement partiel du prix d'achat de la dite construction;

Attendu que le prévenu a été poursuivi pour ces faits sur base de l'article 96 du Code pénal, livre II, érigeant en infraction la vente d'un immeuble appartenant à autrui et sur pied de l'article 98 du Code pénal prévoyant et punissant l'escroquerie;

Attendu tout d'abord que c'est à tort que le prévenu fut condamné à deux peines distinctes; que lorsque les mêmes faits, résultant d'une intention unique, produisent plusieurs infractions, il y a concours intellectuel et seule la peine la

plus forte peut être prononcée (C. pén., livre I^{er}, art. 20);

Attendu qu'il appartient au tribunal d'examiner la qualification des faits;

Attendu qu'un décret du 10 février 1953 admet les Congolais non immatriculés à jouir, comme les immatriculés, de tous les droits immobiliers organisés par la législation écrite, l'exercice de ces droits étant soumis toutefois à des mesures de tutelle (Sohier, *Dr. civ. du Congo belge*, tome II, p. 231, n° 37);

Attendu qu'un décret spécial du 23 février 1953 a réglé les cessions et concessions des terres domaniales dans les Centres extra-coutumiers et les cités indigènes, ainsi que leurs quartiers;

Attendu qu'à ce jour le gouverneur de la province de l'Equateur n'a pas encore pris un arrêté mettant en vigueur le dit décret à Coquilhatville I, où se trouve le bâtiment dont s'agit;

Attendu qu'en réalité le prévenu n'a pas vendu un immeuble appartenant à Baembe, mais a vendu soit le droit de créance incorporel mobilier à l'indemnité à laquelle il peut prétendre du propriétaire du sol, soit le droit de créance immobilier à devenir propriétaire du bâtiment dont s'agit; que la propriété privée des immeubles par incorporation envisagée séparément du sol, n'est légalement établie, en vertu de l'article 36, 2° alinéa du Code civil II, tel qu'il résulte du décret du 28 mars 1949, article 2, que par certificat d'enregistrement du titre authentique qui lui sert de base; que le dit bâtiment n'a pas fait l'objet d'un enregistrement;

Attendu que la cession de ces droits de créance ne constitue pas l'infraction de stellionat (Sohier, *idem*, p. 220, n° 18, p. 224, n° 26; pp. 228 et 229, n° 31; — R.C.P.D.B., n° 79 et 82, p. 718 et n° 86, p. 718; — Première Inst. Léo, 9 mars 1951, R.J.C.B., 1951, p. 219; — Première Inst. Eville, 27 juin 1952, R.J.C.B., 1952, p. 311. Contre-note sous ce dernier jugement et Trib. Dist. Haut-Katanga, 26 mai 1953, R.J.C.B., 1954, p. 49);

Attendu que, pour réaliser la vente litigieuse, le prévenu a fabriqué des fausses lettres portant la signature imitée de son frère Baembe et lui attribuant la fausse qualité de mandataire du propriétaire de la dite maison; que faisant usage de ces fausses pièces et en s'attribuant la fausse qualité de mandataire du propriétaire, il parvint à se faire remettre une somme de 30.000 francs qu'il se hâta de dilapider en partie et de mettre le restant en lieu sûr;

Attendu qu'il apparaît qu'en réalité le prévenu s'est rendu coupable de faux en écritures, d'usage de faux et d'escroquerie, cette dernière infraction n'étant qu'une modalité de l'usage de faux;

Attendu que seule l'infraction d'escroquerie a été reprochée au prévenu; que néanmoins il incombe au tribunal d'appel de donner aux faits leur véritable qualification; que les droits de la défense ne s'y opposent point puisque les faits restent les mêmes, que le prévenu a eu toute latitude de se défendre sur ces faits et qu'une peine unique devant être appliquée, la rectification de la qualification n'est pas de nature à influencer la hauteur de celle-ci;

OBSERVATIONS. — L'infraction prévue par l'article 96 du Code pénal congolais, n'existe ni en droit pénal belge, ni en droit pénal français; dans ces deux législations, elle constitue un délit civil que Maton dans son dictionnaire de la pratique notariale définit, la tromperie, ou la manœuvre frauduleuse commise par celui qui vend ou hypothèque un immeuble, qu'il sait ne pas lui appartenir, ou qui hypothèque un immeuble soit en le déclarant

quitte et libre, alors qu'il le sait grevé, soit en le déclarant grevé à concurrence de telle somme seulement, alors qu'il le sait grevé au-delà (Maton, *Dict. de la prat. not.* v° *Stellionat*, t. V, p. 442; — *Planiol*, 9^e éd., t. 2, n° 941).

Ce genre de fraude se rencontre rarement en Belgique, parce que les tiers ont des moyens sûrs de se renseigner au sujet de l'origine et de la situation des propriétés; au Congo il n'en est pas de même, notamment par suite de la difficulté des communications et de l'étendue du pays.

Ces différences justifient l'insertion dans le Code pénal de l'article 96.

Il ne faut cependant pas perdre de vue, que la notion du stellionat est renfermée dans la définition restrictive qu'en donne l'article 96, c'est pour ce motif que le Tribunal de Coquilhatville a réformé justement le jugement qui lui était déféré. Le tribunal de district, qui avait été saisi, en tant que juridiction du premier degré, avait perdu de vue, que si le décret du 10 février 1953, permet à tout Congolais de jouir de tous les droits immobiliers organisés par la législation écrite, les cessions et concessions de terre, dans les centres extra-coutumiers et les cités indigènes, sont réglées par une autres dispositions législatives, à savoir le décret du 23 février 1953.

Les motifs de la réformation sont exposés clairement dans le jugement, qui fait l'objet de cette note.

Le tribunal a modifié la qualification des faits, il ne semble pas en avoir averti le prévenu, il s'est donc écarté de la jurisprudence de la Cour de cassation, et notamment de la doctrine qui se dégage de l'arrêt du 24 septembre 1951 (*Pas.*, 1952. I, 19) qui décide que :

1) Le juge d'appel ne peut modifier la qualification donnée antérieurement au fait, qu'après en avoir averti le prévenu.

2) l'appréciation du juge, que la défense présentée par le prévenu, s'appliquait aussi en fait à la qualification nouvelle est insuffisante.

Dans une note l'arrêteste justifie cette décision en soulignant, que le juge ne peut affirmer que si le prévenu avait su qu'il avait à se défendre contre une qualification nouvelle, il aurait nécessairement présenté une défense identique.

G. MINEUR.

Trib. Kwango, 7 novembre 1957.

Siég. : M. DE ROOS, juge suppl.

Min. publ. : M. DE WILDE.

(M. P. c. Inenga Kabeya)

DROIT PENAL. — Chasse. — Infraction à l'article 8 du décret du 21 avril 1937. — Application des peines prévues par le décret du 6 août 1922. — Confiscation impossible de l'arme.

Les peines à appliquer en cas d'infraction à l'arrêt du 15 juillet 1957 pris en exécution de l'article 8 du décret du 21 avril 1937 sont celles comminées par le décret du 6 août 1922 et non pas celles prévues par l'article 69 du décret du 21 avril 1937.

La confiscation de l'arme ayant servi au délinquant pour la chasse illicite ne peut être prononcée parce que l'infraction à l'article 8 du décret du 21 avril 1937 n'est pas reprise dans l'article 69 et que par ailleurs, le décret du 6 août 1922 ne prévoit pas la confiscation.

Vu les préventions à charge du prévenu :

- 1) Sur la plaine Petela Samba, en secteur Yonso, territoire de Popokabaka, district du Kwango, province de Léopoldville, le 19 septembre 1957 en tenant son fusil sans abaisser le chien sur la capsule par défaut de prévoyance ou de précaution, involontairement causé la mort de Tala Mukisi, indigène du Congo Belge, infraction prévue et punie par les articles 52 et 53 du Code pénal, livre second;
- 2) Dans les mêmes circonstances de temps et de lieu, avoir chassé en violation de l'arrêt n° 52/326 du 15

juillet 1957 fermant la chasse du 15 juillet au 15 octobre 1957; infraction prévue et punie par l'article 8 du décret du 21 avril 1937 et l'arrêt n° 52/326 du 15 juillet 1957, le décret du 6 août 1922;

Attendu que le fusil n° 2270, saisi, est propriété du prévenu, qui est en possession d'un permis de port d'arme;

Attendu que l'arrêt 52/326 du 15 juillet 1957 est pris en exécution de l'article 8 du décret du 21 avril 1937, mais que ce même décret en son article 69 ne prévoit pas de sanction au cas de contravention à cet article 8;

Attendu, dès lors, que la peine pour l'arrêt 52/326 du 15 juillet 1957 est déterminée par le décret du 6 août 1922, avec un maximum de deux mois de servitude principale;

Attendu que les infractions à la chasse du décret du 21 avril 1937 ne sont sanctionnées que d'un maximum d'un mois de servitude pénale principale;

Attendu que si *stricto sensu* une peine de deux mois peut être prononcée dans la présente cause en vertu du décret du 6 août 1922, il faut cependant s'en tenir au désir du législateur, qui ne sanctionne que d'un mois de servitude pénale principale les infractions à la chasse;

Attendu par contre que la confiscation de l'arme ne peut être prononcée parce que l'infraction à l'article 8 n'est pas compris dans « tous les cas » prévu à l'article 69 du décret du 21 avril 1937; que les textes pénaux, en ce qu'ils désavantagent le prévenu, sont à interpréter strictement; qu'une interprétation extensive ou par analogie ne se justifierait que si elle se faisait à l'avantage du prévenu, telle l'admission des causes des justifications;

Attendu que la confiscation spéciale n'est prévue non plus par le décret du 6 août 1922 déterminant les peines pour les arrêts non autrement sanctionnés;

Attendu que l'article 14 du Code pénal ne permet pas de confisquer hors les cas où la loi dans son texte ou par une interprétation stricte prévoit l'intention; autrement dit la volonté de l'infraction, comme élément constitutif d'icelle;

Attendu que l'arrêt 52/326 ne prévoit pas cette intention; que la seule transgression matérielle de la loi, non justifiée par une des causes de justifications admises, constitue en elle-même la faute reprochée au prévenu, base de la sanction;

OBSERVATIONS. — Le jugement décide que c'est dans le décret du 6 août 1922 qu'il faut aller rechercher la sanction à pouvoir appliquer. Nous ne le pensons pas.

Le décret du 6 août 1922 autorise le Gouverneur général et lui seul, à sanctionner de peines de 2 mois de servitude pénale et de 2.000 fr. d'amende, les règlements obligatoires de police et d'administration générale qu'il est autorisé à prendre. En l'espèce, l'arrêt du 15 juillet 1957 dont il est fait application a été pris par le Commissaire provincial, aujourd'hui gouverneur de province. Tout au plus, cet arrêté, pouvait-il, conformément au décret du 14 mars 1934, être sanctionné d'une peine ne dépassant pas un mois de servitude pénale et 1.000 francs d'amende, n'étant pas sanctionné, nous devrions, à suivre l'argumentation du tribunal, décider que sa violation n'est pas punissable. Mais c'est ailleurs, nous paraît-il, que doit être cherchée la solution.

Le jugement constate à bon droit, que l'arrêt du 15 juillet 1957 a été pris en exécution de l'article 8 du décret du 21 avril 1937. Or, l'article 69 du décret décide de la peine à pouvoir prononcer en cas de violation des prescriptions prévues dans une série d'articles qu'il énumère et sanctionne de la même peine, les infractions aux dispositions des arrêts pris en exécution du décret le tribunal devait appliquer la peine comminée par l'article 69.

Dans ce cas, l'arme devait être confisquée puisque l'article 69 dispose que : « Dans tous les cas, les armes et les munitions dont le délinquant s'est servi, sont saisis et confisqués ».

En supposant encore, *quod non*, que la condamnation aurait dû être prononcée sur base du décret du 6 août 1922, l'arme, propriété du condamné devait encore être confisquée en vertu de l'article 14 du Code pénal, l. I, parce qu'il s'agissait non pas de la violation non intentionnelle d'un arrêté, mais d'une infraction commise sciemment et volontairement. Ajoutons enfin, que si le jugement relève que le prévenu était détenteur d'un permis de port d'arme, il n'établit pas qu'il était en possession d'une autorisation individuelle de chasse. A défaut de pareille autorisation, il y avait là une infraction supplémentaire (article 1) qui aurait encore justifié la confiscation de l'arme conformément aux prescriptions de l'article 69 du décret du 21 avril 1957.

L. B.

1^{re} Inst. Stanleyville, 8 février 1958.

Siég. : M. M. VERSTRAETE, prés.

Min. publ. : M. L. BIART.

Plaid. : M^e DENIS.

(Min. publ. c. Micha)

ASSIGNATION INITIALE IRREGULIERE. — Jugement par défaut. — Opposition. — Nullité de l'entière de la procédure.

Lorsque l'assignation est signifiée à un agent d'un prévenu à un endroit où il n'est pas mentionné que le prévenu avait son domicile, alors qu'il voyageait en Europe, cette assignation est irrégulière. Elle vicie la procédure subséquente en son entier. Sur opposition, le tribunal se déclarera non saisi.

Vu la signification du dit jugement faite au prévenu par exploit de l'huissier V... de W... en date de 19 octobre 1957;

Vu l'opposition formée par le prévenu contre le dit jugement, par missive reçue le 5 novembre 1957, au greffe de la présente juridiction;

Vu la note en date du 6 novembre 1957 du greffier de ce siège, informant le ministère public de cette opposition;

Vu l'assignation donnée au prévenu par exploit de l'huissier X... de W... en date du 26 décembre 1957 d'avoir à comparaître à l'audience publique du 3 février 1958;

Vu l'appel de la cause à la dite audience à laquelle le prévenu comparait représenté par M^e Denis, avocat à Stanleyville;

Où le représentant du prévenu, qui soulève l'irrégularité de l'exploit initial d'assignation en date du 1^{er} août 1957 pour comparution à l'audience du 9 septembre 1957;

Où le ministère public qui estime que la formalité d'assignation n'a pas porté atteinte aux droits du prévenu;

Sur quoi, le tribunal, après en avoir délibéré, prononce à l'audience publique de ce jour, le jugement suivant :

Attendu que le prévenu régulièrement assigné comparait valablement représenté par son conseil;

Attendu qu'*in limine litis*, il fait état de l'irrégularité de l'assignation initiale de la procédure;

Attendu que la dite assignation date du 1^{er} août 1957;

Qu'elle se termine de la façon suivante : « Et pour que l'assigné n'en ignore, je lui ai, étant à W... et y parlant à son agent M. Z... laissé copie de mon présent exploit »;

Qu'il n'y est pas dit que le prévenu ait son domicile à W...;

Attendu qu'à la date de la citation le prévenu se trouvait en Europe;

Attendu que de plus le prévenu réside à Tumbu où les exploits subséquents lui

ont été signifiés — que les choses ne sont pas contestées par le ministère public;

Qu'il en résulte que l'huissier ne se trouvait pas au domicile du prévenu au moment de la signification de l'assignation initiale;

Attendu que selon Sohier (*Dr. de proc. du Congo belge* « Est irrégulière toute signification... lorsqu'une partie seulement des formalités prévues est observée... ainsi la remise d'une copie à un domicile où le signifié n'a pas de résidence effective », n° 596, p. 242);

Attendu que la citation irrégulière vicie l'entière des actes subséquents de la procédure;

Par ces motifs :

Entendu le ministère public;

Entendu le prévenu en ses dires présentés par son conseil;

Vu le Code de procédure pénale notamment en ses articles 64 à 68;

Vu les décrets coordonnés sur la compétence et l'organisation judiciaire;

LE TRIBUNAL,

Statuant contradictoirement :

Reçoit l'opposition en la forme; la déclare fondée;

Se déclare non saisi tenant compte de l'irrégularité de l'assignation initiale en date du 1^{er} août 1957;

Met les frais de l'instance, soit la somme de 366 francs (R.P. 11.529, Jug., 11 sept. 1957) et la somme de 925 (11.915) à charge de la Colonie.

OBSERVATIONS. — Le prévenu fut poursuivi du chef d'infractions relatives au contrat de travail, notamment d'infractions à l'arrêté royal du 19 juillet 1954 coordonnant les décrets du 30 juin 1954 et du 16 mars 1922, à l'arrêté du gouverneur de province du 29 décembre 1955, au décret du 26 mai 1951, au décret du 16 mars 1950 et à l'ordonnance du 6 mars 1953.

Le jugement relève l'irrégularité de la citation initiale, en ce qu'elle n'a pas mentionné le domicile du prévenu, alors qu'elle ne put être signifiée à personne, l'inculpé se trouvant en Europe. D'après l'article 64 du Code de procédure pénale, une citation non signifiée au prévenu lui-même doit l'être en sa résidence ou à son domicile, parlant à un parent ou allié, au maître ou « au serviteur ». En l'occurrence, elle fut remise à un employé de l'entreprise que dirige le prévenu, fonction qui d'après la jurisprudence rentre dans les termes de l'article 64 (Elis., 1^{er} juin 1948, R.J., p. 134).

Mais, relève le jugement : « il n'est pas dit dans le jugement par défaut que le prévenu ait eu son domicile à W... (où la citation fut signifiée), alors qu'il n'est guère contesté que le prévenu résidait en un autre endroit et qu'il en résulte que l'huissier ne se trouvait pas au domicile du prévenu au moment de l'assignation initiale ».

Ainsi l'exploit ne fut-il signifié par aucun des modes légaux : ni à personne (A. Sohier, *Droit de procédure au Congo belge*, n° 52), ni à résidence « l'article 64 du Code de procédure pénale ayant nettement consacré la prédominance de la résidence sur le domicile » (*op. cit.*, n° 597), ni à domicile, à défaut de résidence connue (*op. cit.*, n° 53).

Nous ne reprocherons pas à l'huissier de n'avoir pas suivi la règle prescrite par l'article 65 du Code de procédure pénale qui prévoit le cas où la personne citée n'a « dans la Colonie ni résidence, ni domicile connu, mais a une résidence connue hors de la Colonie ». Suivant la doctrine, une absence momentanée du prévenu hors du Congo ne fait nullement obstacle à l'application de l'article 64 du Code de procédure pénale (*op. cit.*, n° 599, p. 243). C'est ce que précise un arrêt de la Cour d'Elisabethville en décidant que « le prévenu absent momentanément de la Colonie ne doit pas être cité au lieu où il réside passagèrement à l'étranger en respectant les délais pour les citations hors de la Colonie, lorsque le lieu de sa résidence habituelle se trouve dans la colonie et qu'il y a son domicile réel ou à tout le moins apparent » (Elis., 1^{er} juin 1948, R.J., p. 134).

On peut donc affirmer qu'en l'occurrence il n'y avait pas de citation et qu'en conséquence le premier juge aurait eu l'obligation de se déclarer d'office non saisi. Comme le déclare Garraud : « La première condition pour qu'il puisse être pris un jugement ou un arrêt par défaut, c'est que le prévenu et la personne civilement responsable aient été régulièrement cités, d'où cette conséquence qu'il ne peut être donné d'opposition à un jugement correctionnel prononcé par défaut quand la non-comparution intervient sur une citation atteinte d'une irrégularité substantielle ». (*Traité théorique et pratique d'instruction criminelle*, t. V, n° 1631).

Mais, on objectera peut-être que sur opposition une nouvelle assignation, contre laquelle aucun grief n'est articulé, fut lancée contre le prévenu, que l'opposition ramène la cause dans son intégralité et que la nouvelle assignation purifie donc l'ancienne de son vice originnaire.

Ce raisonnement serait fautif.

En effet, une citation sur opposition n'a uniquement pour but que de déterminer la date de l'audience où sera vidée l'opposition et elle ne doit pas contenir les énonciations requises par l'article 72 du Code de procédure pénale pour la citation directe (Garraud, *op. cit.*, n° 1666 et arrêt de cass. fr., citée).

Au surplus lorsque l'opposant comparait, la cause est reprise en son entier : toutes les exceptions et défenses qu'elle comporte peuvent être proposées et le tribunal doit rendre un nouveau jugement (Faustin-Hélie, *Traité d'instruction criminelle*, n° 4.347) Comme le précise un arrêt de notre Cour de cassation : « aux termes de l'article 187 du Code d'instruction criminelle (1), c'est uniquement le jugement qui sera considéré comme non avenu par suite de l'opposition (Cass., 2 oct. 1927, *Rev. dr. pén.*, 1927, p. 1056; — id. Cass., 2 avril 1928, p. 444; — Cass. 15 avril 1932, p. 617; — Cass. 20 juin 1949, p. 1949, I, 455). Il s'ensuit que la saisine du juge sur opposition ne peut être plus étendue que celle du premier juge.

Comment eût-il pu être obvié à ce lamentable résultat et à l'effet déplorable que dut produire ce jugement sur les nombreux travailleurs indigènes lésés ?

Il a été jugé que l'opposition à un jugement correctionnel prononcé par défaut sur citation nulle n'empêche pas le ministère public de saisir le tribunal par une citation directe au prévenu et d'interrompre ainsi la prescription (Gand, 14 nov. 1855, B.J., p. 1370; — *Pas.*, 1858, p. 113). Une nouvelle citation eût donc parfaitement pu être signifiée sans attendre le résultat de la procédure sur opposition.

Maurice VERSTRAETE.

Trib. Parq. Congo Ubangi, 3 novembre 1955.

Juge : M. WUSTENRAAD.

(M. P. c. M.)

CHEF DE SECTEUR. — Pouvoirs. — Refus d'obéissance. — Ordre non basé sur la loi ou la coutume.

Le refus d'obéir aux chefs indigènes n'est punissable pour leurs administrés, que lorsque les ordres de ceux-ci se fondent sur des obligations légales ou coutumières.

L'ordre donné par le chef de secteur de convoquer les hommes du village, pour entretenir ses champs de coton, ne se fonde ni sur la loi ni sur la coutume.

Vu par le Tribunal de parquet du Congo-Ubangi séant à Bosobolo, le jugement n° 36 rendu le 27 juillet 1955 par le Tribunal de territoire de Bosobolo, en cause Mopanga, capita de Bodero, non autrement qualifié, y résidant, revissant d'office le jugement n° 127 du 9 juin 1955 rendu par le Tribunal de secteur des Bwaka condamnant le prénommé Mopanga à 10 jours de servitude pénale

(1) Le dernier alinéa de cet article correspond à l'article 107 du Code de procédure pénale du Congo belge.

et 50 francs d'amende du chef de désobéissance au chef de secteur pour n'avoir pas convoqué les hommes de son village pour entretenir les champs du chef de secteur et relevant à nouveau le condamnant à 50 francs d'amende et aux frais du jugement de revision;

Vu la décision d'office prise par nous à la date de ce jour;

LE TRIBUNAL,

Statuant sur pièces;

Attendu que le refus d'obéir aux chefs indigènes n'est punissable pour ses administrés que lorsque les ordres de ceux-ci se fondent sur des obligations légales ou coutumières;

Attendu que l'ordre donné par le chef de secteur des Bwaka Pombo Kete au prévenu Mopanga, capita du village de Bodero de convoquer les hommes du village pour entretenir ses champs de coton ne se fonde ni sur la loi ni sur la coutume;

Attendu en effet que le secteur des Bwaka créé par arrêté AIMO 193 du 27 juillet 1940 par la réunion des groupements Bwi, Bokada et Bodine qui eux-mêmes se composaient d'une multitude de familles appelées « Bo » à la tête desquelles se trouvaient des patriarches appelés « Win » qui seuls disposaient des pouvoirs temporels et spirituels sur les membres de leur famille et notamment du pouvoir d'imposer des corvées, ignorait les notions de secteur et de chef de secteur;

Attendu que le chef de secteur nommé par l'administration étant étranger à la coutume et n'étant en rien le successeur des patriarches qui régnaient sur leurs familles, il n'y a pas lieu de ressusciter à son profit les défuntés prérogatives de ceux-là;

Attendu par conséquent, qu'en négligeant d'obéir à un ordre du chef de secteur qui n'était fondé ni sur la loi ni sur la coutume, le nommé Mopanga n'a commis aucune infraction;

Attendu que le Tribunal de territoire en le condamnant à 50 francs d'amende et aux frais du jugement de revision a non seulement appliqué une sanction autre que celle prévue à l'arrêté royal du 13 mai 1938 mais encore a violé les formes substantielles prescrites à preuve de nullité, la procédure de revision étant gratuite lorsqu'elle est opérée d'office comme c'est le cas en l'espèce;

Par ces motifs :

LE TRIBUNAL,

Vu l'arrêté royal du 13 mai 1938 spécialement en ses articles 35 et 36;

Annule le jugement n° 36 rendu le 27 juillet 1955 par le Tribunal de territoire de Bosobolo ...

OBSERVATIONS. — La base des pouvoirs du chef de secteur est la loi et non la coutume, puisque le secteur est une institution dont la structure est indépendante de la coutume, tout au moins, pour la désignation et les attributions de l'autorité dirigeante (cf. *Compte rendu anal.*, séances du Conseil colonial, 1932, p. 1299).

Il en découle que le chef de secteur n'a pas les pouvoirs coutumiers du chef de chefferie, et qu'il ne peut faire travailler des indigènes à son profit personnel, si la coutume de la région reconnaît ce droit aux chefs de chefferie.

On peut se demander si cette prérogative du chef indigène cadre avec l'alinéa 3 de l'article 2 de la charte, qui dispose que nul ne peut être contraint de travailler pour le compte ou au profit de particuliers ou de sociétés. Ce texte a été voté pour empêcher le gouvernement de mettre arbitrairement le travail des particuliers à la disposition d'autres particuliers ou de sociétés. C'est ce qui résulte des déclarations du ministre Renkin au Sénat (cf. *Ann.*, Sénat, 1908, p. 165).

LA CHRONIQUE JUDICIAIRE

NOTE DE JURISPRUDENCE

Procédure et compétence

I. — Acquiescement.

Voy. *Appel (matière répressive)*, 33 — *Barreau*, 45.

1. — Paiement fait par l'appelant.

Ne peut être considéré comme prouvant l'acquiescement de l'appelant au jugement *à quo* la production d'un document bancaire établissant qu'il a versé une somme à l'intimé, alors que cette somme ne correspond pas aux condamnations prononcées et que les parties étaient en compte courant. Ce document n'établit pas que le paiement fut fait en exécution du jugement (Léo., 10 sept. 1957; Prés. : M. Rau; Pl. : MM^{es} Gabin et Leclercq — *Metana c. A.M.I.*).

2. — Paiement partiel des frais.

On ne peut considérer comme un acquiescement le fait que l'appelant, menacé d'une saisie, a payé les frais afférents à la signification du jugement, alors qu'il n'a pas payé les autres frais auxquels il avait été condamné (Léo., 23 nov. 1954; Prés. : M. H. Michiez; M.P. : M. L. de Waersegger — *F. c. M.*).

3. — Colonie. — Gouverneur de province. — Pouvoir d'acquiescer.

Le gouverneur de province, représentant légal de la colonie dans les instances judiciaires, a le pouvoir d'acquiescer au jugement intervenu à la suite d'un litige, ne touchant pas à l'ordre public et non expressément réservé à l'administration des finances (Léo., 22 févr. 1955; Prés. : M. Declercq; M.P. : M. de Waersegger — *Congo belge c. Bata*). — *Observations* : On trouvera le texte de cet arrêt, R.J., 1955, p. 183. Nous croyons utile de le signaler ici pour mettre en relief, notamment dans la table des matières, un principe intéressant que ne reprend la notice de la R.J., qui mentionne surtout le caractère d'irrévocabilité de l'acquiescement.

II. — Action civile.

Voy. *Appel (matière répressive)*.

III. — Action judiciaire.

Voy. *Commerçant*, 47 — *Ministère public*, 86.

4. — Matière civile. — Objet. — Contestation actuelle. — Demande tendant à obtenir une déclaration de principe ou une consultation. — Incompétence des tribunaux.

Le but des actions judiciaires est d'obtenir des condamnations susceptibles d'exécution et non des consultations doctrinales en vue de l'avenir. Pour pouvoir saisir le pouvoir judiciaire, il faut une contestation certaine et précise susceptible d'être tranchée par voie impérative et exécutoire.

1^{re} espèce : Tel n'est pas le cas lorsqu'un propriétaire, en désaccord avec son locataire sur la durée d'un bail, demande au tribunal de trancher la question, alors que le bail est en cours et qu'il n'y a ni à faire vider les lieux par le locataire, ni à lui faire payer un loyer qui n'est pas encore dû (1^{re} inst. Stan., 1^{er} déc. 1954; Juge : M. de Rode; M.P. : M. de Maegd; Pl. : MM^{es} Lejeune et Marrès — *D. c. Sait et D.*).

2^o espèce : Tel n'est pas le cas lorsque le demandeur requiert la Cour de dire que le curateur aux successions pourrait intervenir pour requérir du conservateur des titres fonciers une mutation. Pareille demande constitue une action *ad futurum*. Ce serait au curateur à se pourvoir auprès de l'autorité judiciaire (Elis., 6 nov. 1956; Prés. : M. de Merten; M.P. : M. Dermant; Pl. : MM^{es} Lens, Lozet et Robbens).

5. — Matière civile. — Appel. — Grief sans conséquence juridique. — Défaut d'intérêt.

Ne peut être reçu à défaut d'intérêt l'appel tendant à annulation du jugement parce qu'il se qualifie à tort de contradictoire, alors que cette qualification erronée n'aurait pas empêché l'opposition et que l'appel interjeté a rendu l'opposition non recevable (Elis., 28 mai 1957; Prés. : M. Hamoir; M.P. : M. Walhin Pl. : MM^{es} Dethier et de Castelberg C. c. Z.).

6. — Défaut de qualité. — Appel. — Société inexistante.

Est non recevable l'appel formé par un avocat au nom d'une prétendue société n'ayant pas d'existence légale. Un avocat ne peut avoir qualité pour représenter une personne civile inexistante. Il est indifférent que les pièces de la procédure de première instance aient porté les mêmes mentions que l'acte d'appel, puisque les décisions judiciaires ne peuvent être rendues que pour ou contre les titulaires de droits (Léo., 17 juin 1947, R.J. p. 214). (Léo., 12 mars 1957; Prés. a.i. : M. L. Janssens; M.P. : M. L. de Waersegger).

IV. — Action reconventionnelle.

Voy. *Demande nouvelle*, 51 — *Evocation*, 63.

7. — Recevabilité. — Demande principale non recevable.

Lorsque l'action principale est déclarée non recevable, en l'espèce pour désignation insuffisante du demandeur, l'action reconventionnelle ne peut être reçue (1^{re} inst. Léo., 16 juillet 1956; Juge : M. Debatty; M.P. : M. Allaert).

8. — Lettre de change.

En raison de la nature de l'action cambiaire, n'est pas recevable une demande reconventionnelle opposée à la demande de paiement fondée sur des effets acceptés, lorsque cette contre-prétention ne serait pas susceptible d'être jugée sur-le-champ. La surséance est exclue dans ces conditions en raison de la nature du titre. — *Frédéric*, tome X, n° 78. (1^{re} inst. Stan., 10 déc. 1954; Prés. : M. de Raeve; M.P. : M. de Maegt — *Cegeac c. M. T.*).

V. — Allocations familiales.

9. — Preuve. — Productions de pièces.

En matière d'allocations familiales, la Cour d'appel statue sur pièces (décret du 8 déc. 1954, art. 46, al. 3).

Les pièces soumises à la cour doivent être produites en original ou en expédition régulière, sinon elles n'ont aucune valeur de preuve. (De Page, t. III, n° 832-833; R.P., v° *Preuve*, n° 4, 5, 8, 9).

Lorsque la partie recourante ne produit les pièces servant de fondement à son recours qu'en copies certifiées conformes par elle seule, il échet de renvoyer la cause à une date ultérieure déterminée pour lui permettre de se procurer des copies régulières — Voy. par analogie Elis. 20 mars 1948, R.J., pp. 101 et 191 (Léo., 12 févr. 1957; Prés. a.i. : M. L. Janssens; M.P. : M. de Waersegger).

VI. — Appel.

Voy. *Action judiciaire*, 5 — *Défaut*, 48-49-50 — *Désistement*, 55 — *Divorce*, 56 — *Exécution provisoire*, 65-66 — *Expert*, 71 — *Failite*, 76 — *Ministère public*, 86 — *Surséance*, 105.

10. — Délais. — Point de départ. — Signification.

Lorsqu'un jugement a été signifié deux fois, le délai d'appel court de la première signifi-

cation (R.-U., 2 avril 1957; Prés. : M. Dawant; M.P. : M. Busine — *G. c. A.K.*).

11. — Délais. — Force majeure.

L'appelant dont l'appel est tardif ne peut exciper de la force majeure, lorsque le retard apporté par le greffe à la signification de l'appel vient de ce que l'appelant, en envoyant une somme à ce greffe par mandat télégraphique pour servir de consignation a omis de préciser quelle en était la destination (Elis., 26 juin 1957; Prés. : M. Hamoir; M.P. : M. Dermant — *Sté AHEVE c. Sté Costens*).

12. — Délai. — Force majeure. — Matière répressive.

Si le délai de distance se calcule généralement du lieu où a été prononcé le jugement contradictoire du greffe compétent pour recevoir la déclaration d'appel, il en est autrement lorsque, par suite de force majeure, le prévenu s'est trouvé dans l'impossibilité d'avoir connaissance du jugement. En pareil cas le respect du droit de la défense peut imposer une prolongation du délai d'appel. (Cass., 1^{er} oct. 1945, *Pas.*, I, 231; — Léo., 4 avril 1944, R.J., 1945, p. 65; — *App. R.-U.*, 28 février 1950, R.J., p. 140; *J.T.O.*, 1950-1951, p. 160). Il y a force majeure lorsque le prévenu, dès avant le prononcé du jugement, résidait en Belgique où il est d'ailleurs domicilié, son mandataire ne pouvant l'aviser dans le délai de dix jours, ni introduire le recours faute de procuration spéciale (Léo., 28 mars 1957; Prés. ff. : M. Beckers; M.P. : de Waersegger — *M. c. V.*).

13. — Délai. — Ordre public. — Preuve. — Surséance.

La nullité résultant de la tardiveté de l'appel est d'ordre public et doit éventuellement être soulevée d'office. C'est à l'appelant à fournir la preuve de la date de la signification. Lorsque la date de la remise est incertaine, faute de production de l'avis de réception du pli fermé recommandé à la poste par lequel l'exploit a été signifié, il y a lieu à surseoir à statuer pour permettre à l'appelant de produire cet avis (Léo., 30 juillet 1957, siég. : M. L. Janssens, prés. ff. : M.P. : de Waersegger — *V. c. T. et S.*).

14. — Délai. — Ordre public.

Lorsque les intimés ne comparaissent pas, mais que les délais d'assignation n'ont pas été respectés, la cour doit d'office déclarer l'exploit nul (Léo., 30 avril 1957; Prés. a.i. : M. Janssens; M.P. : M. Delneuveille).

15. — Concordat. — Rejet de la requête.

Le jugement qui se borne à déclarer non recevable la requête en concordat n'est pas susceptible d'appel, hors les cas où le tribunal s'est déclaré incompétent ou a statué sur la requête après dépôt du rapport des experts (Léo., 3 sept. 1957; Prés. ff. : M. Janssens; M.P. : M. de Waersegger — *P.*).

16. — Délai. — Jugement interlocutoire.

Un jugement qui se borne à ordonner des mesures uniquement destinées à mettre la cause en état, sans contenir aucune décision définitive, mais où le juge a cependant laissé apparaître dans les motifs une opinion qui touche au fond du litige, notamment en examinant la valeur de certains éléments produits, est un jugement interlocutoire (Cass., 11 juin 1931, *Pas.* I, 188; — 25 avril 1955, *ib.*, I, 915; — Léo., 23 oct. 1956, R.J., 1957, p. 9).

L'appel d'un tel jugement « peut » être interjeté avant le jugement définitif, mais la partie succombante n'y est pas tenue; elle peut exercer son recours contre le jugement interlocutoire, quoique le délai d'appel soit expiré, conjointement avec l'appel du jugement définitif (R.P., v° *Appel*, en matière civile, n° 83 et 89 — *Glasson*, Morel et Tissier, *Proc. civ.*, t. III, n° 879; — *Garsonnet et Cézard*, *Bru. Traité de proc.*, t. V, § 2073; — Léo.,

13 juillet 1957; Prés. : M. Rae; M.P. : M. de Loof — S. Yatange c. S. Mongbeli).

17. — Délai. — Jugement partiellement préparatoire.

Lorsqu'un jugement est en partie définitif et en partie « avant faire droit »; que la partie avant faire droit se borne à autoriser enquête et désigner expert, sans laisser apparaître d'opinion sur le bien-fondé de la demande et est donc préparatoire, l'appel n'en est pas recevable s'il est limité par les conclusions à cette partie (Léo., 5 mars 1957; Prés. ff. : M. Janssens; M.P. : M. de Waersegger — Mécanicongo c. P.).

18. — Délai. — Séparation de corps. — Signification en Belgique.

L'appel d'un jugement concernant une demande de provision alimentaire pendant l'instance en séparation de corps doit être interjeté dans la huitaine qui suit son prononcé (C. civ. art. 152 et 173).

Le délai d'appel d'un jugement signifié à personne à des parties résidant l'une à Léopoldville, l'autre à Bruxelles, est, par combinaison des articles 13 et 49 *proc. civ.*, de trois mois — Léo., 22 avril 1952, R.J., p. 151; — 31 août 1954, R.C., 2596; — 22 déc. 1955, R.C., 3102; — Sohier, *Proc.*, n° 283. — *Contra* Elis., 21 juin 1955, R.J., p. 243 — (Léo., 4 déc. 1956; Prés. ff. : L. Janssens; M.P. : M. de Waersegger — D.M. c. M.).

19. — Délai. — Ordre public. — Erreur dans la signification.

La nullité qui entache le recours formé tardivement doit être soulevée d'office.

Il importe peu que dans l'exploit de signification du jugement à la requête des intimés ceux-ci aient été renseignés comme résidant à Kamina, alors que leur résidence effective était Kaniama: en effet dans les deux cas le délai d'appel était expiré quand l'appelant a manifesté sa volonté de se pourvoir en appel, et l'erreur matérielle dont était affecté l'acte de signification n'a pu empêcher l'appelant de faire à temps ce qui dépendait de lui pour que son recours fût formé dans le délai de la loi (Léo., 26 mars 1957; Prés. a.i. : M. Janssens; M.P. : M. de Waersegger).

20. — Délai. — Calcul.

Le délai d'appel ne peut être prolongé en raison de la distance quand les deux greffes compétents pour recevoir l'appel sont situés en la localité où fut prononcé le jugement causé connu du prévenu (Léo., 11 déc. 1952, R.J., 1953, p. 32; — R.-U., 26 juillet 1955, R.J., p. 453).

Il ne peut l'être en raison de ce que le dernier jour du délai était un dimanche, puisqu'il résulte *a contrario* de l'article 155 *proc. civ.* que ce jour férié légal doit être compté dans le calcul du délai d'appel, et que, surabondamment, il est possible, même les jours fériés légaux, de relever appel par missive télégraphique parvenant le même jour au greffier (Elis., 4 sept. 1956, R.J., p. 255; — Elis., 20 oct. 1956; Prés. ff. : M. de Merten; M.P. : M. M. Dermaut). — *Observations*: Nous ne pensons pas qu'un télégramme soit une missive. Ces différents points seront précisés dans le nouveau code de procédure civile.

21. — Formes. — Production du jugement attaqué.

A défaut de production de l'expédition du jugement attaqué, la cour est en droit de dire immédiatement l'appel non recevable (voy. Sohier, *Proc.*, n° 301 — Crépon, t. I, n° 65; R.P., v° *Appel en mat. civile*, n° 438; — Léo., 14 oct. 1947, 21 févr. 1956, 27 nov. 1956, R.J., 1948, p. 95; 1956, p. 208 et 1957, p. 33).

Il lui est aussi loisible de dire que l'affaire n'est actuellement pas en état et de la renvoyer à une date ultérieure pour permettre la production de l'expédition manquante (voy. Crépon, *ibid.*, n° 70; — Elis., 3 juill. 1948, R.J., p. 190; — 11 août 1953, R.J., p. 150, et la note sous Léo., 21 févr. 1956, R.J., p. 208).

C'est ce renvoi qui est de l'intérêt d'une bonne justice, lorsqu'il s'agit de l'appel inter-

jeté conjointement de deux jugements, l'un interlocutoire, l'autre définitif, que seule l'expédition du jugement interlocutoire est produite, alors que cet interlocutoire n'a pas été porté aux droits de la défense (Sohier, *Proc.*, *passim*; — Elis., 17 mars 1934, R.J., 1935, p. 20; — Léo., 22 déc. 1953, R.J., 1954, p. 80). Ne lèse pas l'intimé le fait que l'acte d'appel mentionne le domicile de l'appelant uniquement par la désignation de la localité « Léopoldville », alors qu'il y est ajouté « comparaisant par M° X, avocat à Léopoldville » (Léo., 27 août 1957; Prés. ff. : M. Janssens-Camacho c. Bourg.).

22. — Désignation de l'appelant.

La nullité dérivant de l'omission d'une des mentions prévues par l'art. 7 *proc. civ.* est relative et ne doit être admise que si elle porte atteinte aux droits de la défense (Sohier, *Proc.*, *passim*; — Elis., 17 mars 1934, R.J., 1935, p. 20; — Léo., 22 déc. 1953, R.J., 1954, p. 80). Ne lèse pas l'intimé le fait que l'acte d'appel mentionne le domicile de l'appelant uniquement par la désignation de la localité « Léopoldville », alors qu'il y est ajouté « comparaisant par M° X, avocat à Léopoldville » (Léo., 27 août 1957; Prés. ff. : M. Janssens-Camacho c. Bourg.).

23. — Formes. — Production du jugement attaqué.

Lorsque l'appelant, après avoir sollicité plusieurs remises, ne comparait pas, c'est à bon droit que l'intimé demande que l'appel soit déclaré irrecevable faute de production de l'expédition du jugement attaqué. Il n'y a pas lieu de renvoyer l'affaire au rôle général pour permettre à l'appelant de comparaître et mettre la procédure en état, ce qui imposerait à l'intéressé des délais et des frais, et le rendrait victime de l'attitude de l'appelant, dont le recours et le défaut apparaissent dilatoires: — (Léo., 27 nov. 1957; Prés. : M. Rae; M.P. : M. de Waersegger — B. c. Regideso).

24. — Matière répressive. — Jugement par défaut. — Opposition. — Effets.

Lorsqu'un jugement a été rendu par défaut, que le procureur général en interjette appel, mais que le condamné fait opposition, l'effet de cet opposition est de rendre le jugement non avenu et dès lors l'appel sans objet. Cet appel doit être déclaré non recevable (R.P., *Voy. Appel en mat. répressive*, 95; — Cass., 29 mars 1926, *Pas.*, I, p. 323; — Hayoit de Termicourt, *Rev. crim.*, 1932, p. 1007, n° 75; Schuind, *Droit crim.*, t. I^{er}, 569, n° 5, 6 et 10). (Elis., 13 avril 1957; Prés. ff. : M. de Merten; M.P. : M. Walhin — D. W.)

25. — Signification. — Erreur dans la désignation du signifié. — Validité.

Lorsqu'une erreur a été commise dans la signification de l'acte d'appel, délivré à Simon Benzakein alors qu'il était adressé à son parent Léon Benzakein, il n'y a pas lieu de déclarer l'acte d'appel irrecevable à cause du vice de l'exploit, alors qu'il apparaît de la comparaison de l'intéressé que ce vice n'a pas nui aux droits de sa défense, et que ni lui, ni son parent qui lui a transmis la copie de l'exploit, ne se sont mépris sur le véritable destinataire (Elis., 6 nov. 1956; Prés. : M. Hamoir; M.P. : M. Dermaut; Pl. : MM^{es} Claeys et Maravent — T. B. c. S.B.).

26. — Délai. — Ordre public. — Signification suivant l'art. 8 *ter proc. civ.* — Avis de réception non produit. — Surséance.

Lorsque l'appel est signifié par l'un des modes que prévoit l'art. 8 *ter proc. civ.*, l'huissier en l'espèce ayant envoyé copie de l'exploit sous pli recommandé avec avis de réception, la signification n'est valide que s'il est établi que l'exploit est arrivé au signifié (Cass., 26 mai 1955, R.J., p. 311; — Léo., 17 févr. 1948, R.J., p. 201).

La nullité résultant de la tardiveté de l'appel étant d'ordre public, la juridiction d'appel doit d'office, vérifier s'il a été interjeté dans les délais légaux.

Lorsque, à défaut de production de l'accusé de réception, la cour est dans l'impossibilité de faire cette vérification (Léo., 4 oct. 1949, R.J., 1950, p. 89), il y a lieu de surseoir à statuer et de renvoyer l'affaire au rôle général (Léo., 21 mai 1957; Prés. : M. Janssens; M.P. : M. de Waersegger — V. c. T. et S.).

27. — Signification. — Copie. — Omission de la date. — Nullité.

La date est une mention essentielle de l'acte d'appel, mais la nullité qui entache l'acte d'appel imparfaitement daté n'est que relative, en ce sens qu'elle ne peut être prononcée que si elle a causé grief à l'intimé.

Il en est ainsi de l'omission d'indiquer sur la copie le mois dans lequel l'appel a été signifié avec assignation à comparaître.

L'irrégularité de la copie n'est pas couverte par la régularité de l'original lorsque celui-ci n'a pas été signé par le signifié.

L'omission serait réparée s'il résultait des expressions du corps de la copie que la partie n'a pu ignorer la date exacte non mentionnée.

Porte grief à l'intimé la copie qui ne lui permet pas de vérifier si l'acte lui a été signifié dans les délais légaux et si les délais de citation ont été respectés (Sohier, *proc.*, n° 49; — Boma, 9 juin 1903, *Jur. Etat*, I, p. 309; — Cons. sup., 11 févr. 1921, *Jur. Congo*, 1921, p. 45; — Elis., 3 janv. 1925, R.J., I, p. 114; — Carré, I, quart. 327; — Crépon, I, n° 2411 et s.). (Léo., 19 nov. 1951; Prés. : M. Rae; M.P. : M. de Loof — Maais c. Sedec).

28. — Appel incident. — Appel d'intimé à intimé. — Appel du garanti intimé contre le demandeur principal intimé. — Recevabilité.

En principe l'appel incident ne peut être dirigé contre un co-intimé (Garsonnet, t. VI, § 2138; R.P., v° *Appel*, n° 421; — Elis., 27 avril 1935, R.J., p. 108). Cependant l'appel du garant dirigé à la fois contre le demandeur principal et le garanti profite à ce dernier, lequel peut former appel incident contre le demandeur principal (R.P., v° *Appel*, n° 426; — *Pand. B.*, v° *Garantie*, n° 609; — De Paepe, t. II, p. 150, n° 86). (Léo., 16 avril 1957; Prés. a.i. : M. Janssens; M.P. : M. de Waersegger. — Sté Ch. C. c. Otraco et colonie).

2) Appel incident. Défense à l'appel principal.

L'appel incident est une défense à l'appel principal. Il n'est donc pas recevable lorsqu'il poursuit les mêmes fins que celui-ci. L'intimé n'y a d'ailleurs pas intérêt (Léo., 18 déc. 1956; Prés. ff. : M. L. Janssens; M.P. : M. de Waersegger — D. c. F.).

30. — Non-recevabilité *defectu summae*.

Lorsqu'en interjetant appel l'appelant a attribué implicitement à sa demande une valeur supérieure au taux du dernier ressort (Léo., 7 oct. 1954, R.J., 1955, p. 94) ou a fixé cette valeur en conclusions, cette évaluation est permise sous le contrôle de la cour (org. jud., art. 103). L'appel doit être déclaré non recevable, même d'office, lorsque l'évaluation apparaît arbitraire et que l'intérêt de la demande reconventionnelle ne dépasse pas le taux du dernier ressort (Léo., 29 oct. 1957; — Prés. : M. Rae; M.P. : M. A. de Loof — P. c. G.).

31. — Matière répressive. — Action civile. — Appel du ministère public seul.

A l'exception des cas où, en vertu de l'article 85 du décret sur l'organisation judiciaire, la juridiction de jugement doit statuer d'office sur les réparations civiles, l'appel du ministère public seul, ne remet pas en jeu l'action civile (Sohier, *Les Nouvelles, Droit de proc.*, n° 772). Cet appel est étranger aux intérêts civils des parties et, faute pour le prévenu ou la partie civile d'avoir interjeté appel, il y a acquiescement des parties intéressées (1^{er} inst. Stan. app., 28 févr. 1956; Prés. : M. De Raeve, juge; Ass. : MM. Wildiers et Horion; M.P. : M. Van Nitsen).

32. — Matière répressive. — Acte d'appel. — Forme. — Preuve.

A raison du caractère non formaliste du droit de procédure congolais, il faut décider que l'appel est valable, même si les formes légales n'ont pas été observées, du moment que la partie a manifesté sa volonté d'appeler et qu'il est établi que l'expression de cette volonté a touché le greffier (Sohier, *Les*

Novelles, Droit de proc., n° 750). Il en est ainsi, lorsque l'acte d'appel du prévenu n'est signé ni par l'appelant ni par le greffier, mais que le dossier contient notification par le greffier au ministère public, de l'appel du prévenu. Ce document établit à suffisance que le prévenu a manifesté au greffier sa volonté d'appeler et cette manifestation de volonté constitue un appel valable (éod. n° 750, 751) (Trib. app. Ruanda-Urundi, 2 oct. 1956; Prés. a.i. : M. F. Richir; Ass. : MM. F. Gillard et F. Bulté; M.P. : M. L. Busine).

33. — Matière répressive. — Appel du ministère public. — Recevabilité.

L'action publique étant d'ordre public, le ministère public ne peut valablement acquiescer à un jugement en ce qui touche l'action publique. En conséquence, l'appel interjeté par le procureur général devra être déclaré recevable, alors même que le ministère public a invité le prévenu à exécuter les condamnations judiciaires prononcées par le jugement *a quo*. (Léo., 12 avril 1956; Prés. ff. : M. L. Janssens; Cons. : MM. Declercq et Giffroy; M.P. : M. Leduc. — En ce sens : *Rép. prat.*, v° *Acquiescement*, n° 26, 107; n° *Appel répressif*, n° 53; — Sohler, *Droit de proc.*, n° 753; — Elis., 22 juin 1935, R.J.C.B., 1936, p. 138; — Léo., 9 déc. 1954, éod. 1955, p. 164).

34. — Matière répressive. — Action civile. — Action répressive en dernier ressort.

L'article 66 du décret d'organisation exclut de l'appel certaines décisions rendues sur l'action publique (Boma, 19 avril 1914, *Doc. et jur. Col.* 1924, p. 313 et la note). Mais le libellé de cet article n'exclut l'appel que sur l'action publique; les jugements des tribunaux de district sont donc toujours susceptibles d'appel en tant qu'ils statuent sur les intérêts civils (*Novelles, Dr. col.*, t. II, De la compétence, p. 205, n° 115) (1^{re} inst. Equateur app., 8 nov. 1956; J.-Prés. : M. Delneville; M.P. : M. Torfs — M. P. c. M. et K.).

35. — Matière répressive. — Appel du prévenu non limité. — Action civile.

La cour, saisie par l'appel non limité du prévenu, doit statuer sur l'action de la partie civile, nonobstant le défaut de comparution de celle-ci (Cass., 12 juill. 1902, *Pas.*, I, 311; — 7 févr. 1941, *Pas.*, I, p. 189; — Van Roye, *Manuel de la partie civile*, n° 498 et 500; — Van Zele, *Vade-Mecum de la partie civile*, n° 276). (Léo., 21 févr. 1957; Prés. ff. : M. Beckers; M.P. : M. de Waersegger — M. c. D.R.).

VII. — Appel en garantie.

Voy. *Garantie*.

VIII. — Arbitrage.

36. — Clause compromissoire. — Résolution du contrat.

Lorsque un contrat contenant une clause compromissoire a été résolu, la clause ne lie plus les parties pour les litiges postérieurs (1^{re} inst. Léo., 19 juill. 1956; Juge : M. Devos; M.P. : M. Allaert).

37. — Clause compromissoire. — Renonciation. — Absence de déclinatoire de juridiction.

La clause compromissoire n'étant pas d'ordre public, le défendeur qui ne présente pas le déclinatoire de juridiction *in limine litis*, avant toute défense au fond, y renonce au moins tacitement. Le déclinatoire présenté ultérieurement doit être écarté. Si le juge s'est à tort déclaré incompetent, le jugement doit être annulé (Léo., 7 mai 1957; Prés. : M. Janssens; M.P. : M. de Waersegger; Pl. : MM. Jeanty, Leclercq, Wautier — P. c. B.).

38. — Clause compromissoire. — Renonciation limitée. — Désignation d'expert. — Effets.

Lorsqu'un contrat prévoit que tous litiges au sujet de l'exécution ou de l'interprétation

devront être tranchés par arbitre choisi de commun accord, mais que les parties se sont adressées au tribunal pour demander une expertise comptable, une telle demande ne constitue pas une renonciation à la clause compromissoire. L'expertise n'oppose pas les parties, mais est un simple avis demandé par elles sans engagement de se soumettre à cet avis. Lorsque le rapport a été déposé, la partie peut décliner la juridiction du tribunal et exiger l'arbitrage. Les arbitres sont comme les juges libres de suivre ou ne pas suivre l'avis des experts (1^{re} inst. Léo.; Juge : M. Debatty; M.P. : M. Allaert; Pl. : MM. Sace et Bauchau — P. c. B.). — *Observations* : En ce sens, cité par le jugement, R.P. v° *Arbitrage*, n° 10; Bernard, *Arbitrage*, n° 196 et 292; — Garsonnet, VIII, n° 280. Ajoutons que la renonciation à la clause compromissoire peut être limitée. Les parties pourraient soumettre au tribunal une partie seulement de leur litige, réservant le supplément pour les arbitres, mais pour autant qu'elles demandent une décision et non une simple consultation.

39. — Clause compromissoire. — Désignation d'arbitre. — Compétence territoriale.

Lorsque dans un contrat, en l'espèce d'assurance, les parties ont convenu que leurs litiges seraient soumis à deux arbitres, désignés par chacune d'elles, et que, à défaut pour l'une d'elles de nommer son arbitre, la désignation en serait faite par le président du tribunal de Bruxelles, mais que les parties, dont l'une se refuse à cette désignation, décident de soumettre ce différend au Tribunal de Léopoldville, celui-ci est compétent dans cette limite.

La clause a pour effet de dessaisir le tribunal ordinaire des litiges qu'elle prévoit. L'obligation de désigner arbitre est une obligation de faire qui ne peut se résoudre en dommages-intérêts lorsque l'exécution en est possible (De Page, III, n° 94; — C. civ., L. III, art. 42). Le tribunal doit donc faire droit à la demande de désignation d'arbitre qui lui est présentée (1^{re} inst. Léo., 23 avril 1956; Juge : M. Debatty; M.P. : M. Allaert — E.C.B. c. La Pain).

40. — Expertise.

La convention par laquelle des parties, en cours d'instance, déclarent s'en remettre à un collège d'experts dont la mission sera de vider la contestation entre elles et conviennent de limiter leur recours à la juridiction à l'exécution de la décision des experts est une convention d'arbitrage. Elle n'a rien de contraire à l'ordre public (Léo., 30 nov. 1954; Prés. : M. H. Michez; M.P. : M. de Waersegger — D.S. c. J. et cons.).

IX. — Assignation.

41. — Délai. — Abréviation. — Forme.

L'assignation à bref délai doit contenir en elle-même la preuve de sa validité. Mais cette preuve n'exige pas la reproduction de la requête en abréviation de délai présentée au juge. Il suffit que l'ordonnance du juge accordant le bref délai soit annexée à l'assignation et que cette ordonnance se réfère expressément à la requête. La régularité de la procédure est ainsi établie sans qu'aucun préjudice soit apporté aux droits de l'assigné, autant recours n'étant organisé contre une telle ordonnance (1^{re} inst. Stan., 20 sept. 1957; Juge : M. Horion; M.P. M. Colle — C. c. S.).

42. — Objet de la demande. — Enonciation sommaire. — Dispositif imprécis. — Interprétation par les motifs.

Lorsque l'exploit demande condamnation au paiement d'une seule somme d'argent, mais que les motifs permettent de comprendre que cette somme se décompose en diverses sommes dues de différents chefs (loyer, indemnité de préavis, remise en état, etc.), on ne peut considérer, ni l'assignation comme imprécise, ni le demandeur comme ayant renoncé implicitement à se prévaloir de la différence de nature existant entre les montants qui constituent la demande globale.

L'article 7 du Code de procédure exige que l'objet de la demande soit sommairement énoncé. Cette exigence est satisfaite dès lors que le cité est à même de préparer sa défense (1^{re} inst. Stan., 1^{er} déc. 1954; Juge : M. de Rode; M.P. : M. de Maegd; Pl. : MM. Orban de Xivry et Lejeune — C. c. H.).

43. — Objet de la demande. — Exception *obscuri libelli*.

L'exploit d'assignation doit indiquer sommairement, non seulement l'objet de la demande, mais les moyens. Dans une action où une société d'assurance tend à obtenir de la colonie, défenderesse, le paiement d'une somme à titre de réparation du dommage causé au véhicule d'un assuré à la suite d'une collision avec un camion appartenant à la demanderesse, n'est par motivée au vœu de la loi l'assignation qui n'indique pas en quoi la responsabilité de la défenderesse serait engagée et ne lui permet pas de préparer sa défense (Sohler, *Proc.*, n° 82 et 83). Ce vice ne peut être couvert par des conclusions communiquées en cours d'instance. C'est à juste titre que l'exception *obscuri libelli* est soulevée (1^{re} inst. Léo., 5 mai 1956; Juge : M. Bouchoms; M.P. : M. Debatty; Pl. : MM. Bauchau et de la Kethulle — La Paix c. Colonie).

44. — Indication du domicile du demandeur.

L'exploit d'assignation est nul si le domicile du demandeur est indiqué d'une façon vague qui ne permet pas au défendeur de lui signifier des exploits. Mais à défaut de grief l'exploit est valable lorsque le demandeur fait élection de domicile chez son avocat, où toutes les significations peuvent avoir lieu, en indiquant d'ailleurs ses résidences successives au cours de ses déplacements (Stan., 2 avril 1957; Juge : M. Van den Boogaerde; M.P. : M. Van Canyo — E. c. N.H.A.V.).

X. — Assurance.

Voy. *Chose jugée*, 46.

XI. — Avocat.

Voy. *Barreau*, 45.

XII. — Barreau.

45. — Lettres d'avocat à avocat. — Caractère confidentiel. — Avocat mandataire.

Si la correspondance entre avocats est en principe confidentielle et ne peut être produite en justice, cette règle n'est pas applicable lorsque les avocats écrivent en qualité de mandataires de leur client concernant un litige qui rentre dans le cadre de leur mandat (R.P., v° *Avocat*, n° 157 et s.; — P.V., v° *Ordre des avocats*, n° 297; — Civ. Bayonne, 27 avril 1953, *Dall.*, p. 607; *Bel. jud.*, 1928, p. 24).

Tel est le cas d'une lettre par laquelle l'avocat dit à son confrère que son client acquiesce au jugement et marque accord de payer le montant de la condamnation en principal, intérêts et frais, alors que cette lettre ne déclare point qu'elle doit être considérée comme confidentielle et ne contient aucun renseignement d'ordre privé ou intime destiné à rester secret.

Par un tel acquiescement, l'appelant a formellement renoncé au droit de recours lui réservé par la loi (Léo., 18 déc. 1956; Prés. a.i. : M. Janssens; M.P. : M. L. de Waersegger).

XIII. — Chose jugée.

46. — Chose jugée au répressif. — Force *ergo omnes*. — Civilement responsable. — Intervention.

Le jugement répressif peut être opposé à tous dans la mesure où il a statué sur l'action publique. Ainsi la décision s'impose *ergo omnes* en tant qu'elle condamne un préposé pour les faits lui reprochés et qu'elle déclare ces faits constitutifs de fautes génératrices de dommages (Elis., 2 févr. 1954, J.T.O., 1955, p. 128 et note M. Rae; — Léo., 25 sept 1952, J.T.O., 1953, p. 41 et note A.S.; — Braas,

Inst. crim., éd. 1932, pp. 118 et 119, De Page t. III, n° 1001 et 1002; — Mazeaud, 3^e éd., t. II, n° 1804 et s.).

Il en résulte que le jugement est opposable au commettant, responsable de son préposé, ainsi qu'à l'assureur qui garantit l'intimé des conséquences de sa responsabilité civile. Le commettant n'était pas obligé de mettre l'assureur à la cause pour donner à la décision pénale l'effet déclaratif du jugement commun, l'intervention forcée ou l'appel en garantie n'étant pas organisée par le code de procédure pénale (Léo., 12 nov. 1957; Prés. ff. : M. Janssens; M.P. : M. de Loof; Pl. : MM^{es} Jabon et Nyns — Standard Insurance c. Levy).

XIV. — Commerçant.

47. — Commerçant non inscrit. — Condamnation par défaut. — Droit de faire opposition.

L'article 30 du décret du 6 mars 1931 qui prive le commerçant non-inscrit au registre de commerce du droit d'exercer toute action principale, reconventionnelle ou en intervention, est de stricte interprétation. Il ne s'applique pas à l'opposition. Le commerçant condamné par défaut est en droit d'user de cette voie de recours (R.-U., 4 juin 1957; Prés. : M. Darvant — M.B.A. c. K.E.).

XV. — Communication de pièces.

Voy. *Surséance*, 104.

XV. — Compétence.

Voy. *Action judiciaire*, 4 — *Impôts*, 78 — *Jugement (rectification)*, 82 — *Opposition (exécution forcée)*, 89 — *Saisie-arrêt*, 96 — *Tribunaux*, 106.

XVI. — Composition du siège.

Voy. *Jugements et arrêts*, 81.

XVII. — Concordat.

Voy. *Appel*, 15.

XVIII. — Congo belge.

Voy. *Acquiescement*, 3.

XIX. — Défaut.

Voy. *Divorce*, 56 — *Opposition*, 87 à 91.

48. — Matière répressive. — Appel. — Non comparution.

Lorsque, bien que la date de l'audience leur ait été notifiée, le prévenu ni la partie civile ne comparaissent, ni personne en leur nom, la procédure est contradictoire à leur égard conformément au dernier alinéa de l'art. 114 c. proc. pénale (Léo., 21 févr. 1957; Prés. ff. : M. Beckers; M.P. : M. de Waersegger — M. c. D.R.).

49. — Matière civile. — Appel. — Défaut de l'appelant.

Le défaut de l'appelant n'est pas une renonciation à l'action ni aux droits litigieux; il peut n'être qu'une renonciation à l'instance en cours. Il n'est pas une cause de déchéance de l'action. Lorsque l'intimé ne postule pas que le tribunal d'appel statue par défaut sur le fondement de l'appel, le tribunal d'appel n'a d'autre pouvoir que de donner congé d'audience contre l'appelant défaillant (Léo., 30 oct. 1956, J.T.O., 1957, p. 26; — R.-U., 19 mars 1957) (R.-U., 1^{er} oct. 1957; Prés. : A.R. Dawant — V. c. P.K.). — *Observations* : Le code de procédure en préparation contiendra de nouvelles dispositions sur la question.

50. — Matière civile. — Appel. — Défaut de l'appelant.

L'appelant qui ne comparait pas est censé renoncer à son recours (Léo., 5 nov. 1953, R.J., 1954, p. 68). Il y a donc lieu de faire droit à la demande de biffure présentée par l'intimé (Léo., 19 février 1957; Prés. a.i. : M. L. Janssens; M.P. : M. de Waersegger — Y. et Y. c. Interfina). — *Observations* : v. la décision précédente et l'arrêt y cité. La biffure n'empêche pas la reprise de l'instance.

XX. — Demande nouvelle.

51. — Demande reconventionnelle. — Conclusions. — Surséance.

Lorsque l'appelant oppose à une demande reconventionnelle en dommages-intérêts, de l'intimé l'exception de nouveauté, mais que l'intimé produit des conclusions qu'il prétend avoir prises devant le premier juge et réclamant déjà ces dommages et intérêts, il y a lieu de remettre l'affaire pour permettre à l'intimé de prouver qu'il a effectivement lu et pris ces conclusions en cours d'instance (Léo., 21 mai 1957; Prés. : M. Janssens; M.P. : M. de Waersegger — R. c. Sté Agence Coloniale Automobile). — *Observations* : Arrêt posant implicitement, et avec raison, le principe que la demande n'est pas nouvelle si elle a été présentée au premier juge, même si celui-ci ne l'avait pas examinée.

52. — Intérêts conventionnels.

Ne constitue pas une demande nouvelle dans une action en paiement de loyers la demande d'intérêts prévus par le bail, cette augmentation de la demande ayant la même base juridique (1^{re} inst. Léo., 30 nov. 1956; Juge : M. Devos; M.P. : Allaert — D. c. S.).

XXI. — Désistement.

53. — Termes ambigus. — Surséance.

Lorsque le représentant du demandeur demande acte de son « désistement d'action », mais qu'il résulte des pièces produites qu'il n'a pas l'intention d'abandonner son droit, mais uniquement l'action en justice qu'il a intentée, ce qui est un désistement d'instance, il y a lieu de renvoyer l'affaire en continuation afin de permettre à la partie de préciser s'il s'agit d'un désistement d'action ou d'instance (1^{re} inst. Léo., 10 juill. 1956; Juge : M. Debatty; M.P. : M. Allaert — Colonie c. Sté B.).

54. — Convention d'expertise en cours d'instance.

Lorsque, en cours d'instance, les parties confient de commun accord à un collège d'experts l'examen de la comptabilité et s'engagent à s'incliner devant les chiffres déterminés par les experts, il n'en résulte pas que les parties renoncent à poursuivre le procès entamé, sur la base des chiffres fixés par les experts (Léo., 30 nov. 1954; Prés. : M. H. Miché; M.P. : L. de Waersegger — D.S. c. J. et cons.).

55. — Appel. — Divorce. — Exception de non-recevabilité présentée par l'appelant.

Le désistement volontaire par une partie de l'appel d'un jugement qui prononce le divorce est contraire à l'ordre public et n'est pas recevable (Léo., 17 févr. 1948, R.J., 1949, p. 44; — 23 mars 1954, R.J., p. 153).

Constituent un désistement déguisé des exceptions opposées par l'appelant à la recevabilité de son propre appel, et tirées l'une de qu'il ne produit pas l'expédition du jugement dont appel, l'autre qu'il a fait signifier l'acte d'appel à domicile élu, signification dont l'intimée ne conteste pas la régularité.

Les moyens d'irrecevabilité ne peuvent être accueillis. La cour doit ordonner aux parties de mettre la cause en état, et notamment à l'appelant de produire l'expédition du jugement (Elis., 15 oct. 1957; Prés. ff. : M. J. de Merten; M.P. : M. Dermaut — S. c. P.).

XXII. — Divorce.

Voy. *Désistement*, 55 — *Saisine*, 103.

56. — Jugement omettant d'ordonner les mesures de publicité. — Appel. — Effet dévolutif.

Lorsque l'assignation n'a pas été notifiée à la partie défenderesse en personne et que cette partie a fait défaut, le tribunal qui prononce le divorce doit ordonner les mesures de publicité que prescrit l'art. 145 du Code civil.

A défaut pour lui de l'avoir fait, le demandeur peut interjeter appel du jugement. A défaut de grief, cet appel n'est pas recevable

quant aux dispositions relatives au fond de la cause, mais il est recevable en tant qu'il demande la réparation de l'omission des mesures de publicité. Cette omission porte en effet grief tant à l'appelant qu'à l'intimée dans l'intérêt desquels le législateur a prévu la publicité. L'omission, qui constitue une violation de la loi, peut être réparée par la cour même d'office (Comp. Cass. fr., 11 mars 1856, *Jur. Dull.*, I, 148) (Léo., 8 oct. 1957; Prés. : M. Rae; M.P. : M. de Loof — V.M. c. V.O.).

XXIII. — Droits de la défense.

Voy. *Expert*, 67.

XXIV. — Enquête.

Voy. *Saisine*, 103.

57. — Prorogation. — Empêchement des témoins.

Il y a lieu à prorogation lorsque les témoins, absents le jour de l'enquête et n'ayant pas été cités régulièrement, avaient cependant excusé leur absence par télégramme en invoquant un empêchement (1^{re} inst. Léo., 14 déc. 1956; Juge : M. de Julémont; M.P. : M. Bergoyenne).

58. — Reproche. — Seconde audition des mêmes témoins.

Lorsque l'audition de témoins déjà entendus à l'enquête est demandée au juge-commissaire avant la clôture de celle-ci, et qu'un reproche est soulevé contre eux de ce chef, le juge doit acter le reproche pour être statué ultérieurement par le tribunal et entendre les témoins sous cette réserve.

En principe les témoins entendus ne peuvent l'être une seconde fois dans la même cause. Mais il peut en être autrement lorsque deux affaires ont été jointes, que le défendeur a dans chacune d'elles été autorisé à rapporter la preuve de certains faits et que la première partie de l'enquête n'a porté que sur une des affaires. Les témoins peuvent être réinterrogés pour être entendus sur la seconde affaire. De même entendu à l'enquête directe, le témoin pourrait être réinterrogé à l'enquête contraire (1^{re} inst. Léo., 3 oct. 1956; Juge : M. de Julémont; M.P. : M. Allaert; Pl. : MM^{es} Nyns et Bris — P. c. Sté P.).

59. — Prorogation. — Témoin absent.

Il y a lieu à prorogation de l'enquête lorsque un témoin dont le témoignage est essentiel se trouve en congé en Europe. Toutefois, avant de décider la prorogation, il y a lieu d'inviter la partie à préciser la date du retour dans la colonie du témoin qu'elle veut faire entendre (1^{re} inst., Léo., 17 sep. 1957; Juge : M. Werquin; M.P. : M. Allaert — D. et C. c. K.).

60. — Prorogation. — Témoins reprochés.

Lorsque, par suite d'un reproche accueilli, les déclarations des témoins cités par une partie ne peuvent être retenues, il y a lieu à prorogation pour lui permettre d'en citer d'autres (1^{re} inst. Léo., 29 juin 1956; Juge : M. de Julémont; M.P. : M. Allaert — P. c. Sté P.).

61. — Prorogation.

Il n'y a pas lieu d'ordonner la prorogation demandée pour le motif que certains témoins n'ont pu être entendus lors de l'enquête parce que absents de la ville, alors qu'il n'apparaît pas que ces témoins auraient été cités à comparaître à ce moment (1^{re} inst. Léo., 2 août 1956; Juge : M. Devos; M.P. : M. Allaert — D. c. L.).

62. — Témoins, organes d'une société partie au procès.

Lorsque des témoins dont l'audition est demandée ont été président et membre du comité de gestion de la société défenderesse, et sont encore ses liquidateurs, ils sont ses organes et s'identifient avec elle. Il y a là, non une cause de reproche, mais une incapacité de témoigner que la juridiction du fonds peut seule trancher. (1^{re} inst. Léo., 29 juin 1956; Juge : M. E. Julémont; M.P. : M. Allaert; Pl. : MM^{es} Nyns et Brys — P. c. Sté P.). — *Observations* : Conforme à Léo.,

18 déc. 1952, J.T.O., 1953, p. 56. A noter que le nouveau Code de procédure prévoit pour des cas de ce genre la comparution des parties et l'interrogatoire des représentants de la société.

XV. — Evocation.

63. — Action reconventionnelle. — Absence de conclusions. — Inopportunité.

Lorsque la cour a été saisie d'un seul incident et décide que le jugement doit être réformé, elle pourrait évoquer tout le litige si les parties ont conclu au fond devant le premier juge. Elle ne doit cependant pas le faire alors qu'il existe une action reconventionnelle sur laquelle en appel l'intimé n'a pas conclu au fond. Il est de l'intérêt d'une bonne justice que la cause bénéficie dans son entier du double degré de juridiction et que, après avoir réformé sur l'incident, la cour renvoie la cause au premier juge (Elis., 20 nov. 1956; Prés. : M. de Merten; M.P. : M. Dermant; Pl. : MM^{es} Rabbens et Claeys — G. c. D.).

XXVI. — Exception *obscuri libelli*.

Voy. *Assignment*, 43.

64. — Fin de non recevoir. — Défense au fond.

Lorsque le défendeur soulève l'exception *obscuri libelli*, le demandeur ne peut soutenir que la nullité est couverte parce que le défendeur n'a pas soulevé l'exception *in limine litis*, mais a comparu, conclu et plaidé à la première audience, si à cette audience il n'a pas été conclu et plaidé au fond, mais uniquement sur une demande de remise (1^{re} inst. Léo., 9 nov. 1956; Juge : M. Devos; M.P. : M. Allaert — M. et Cons. c. V.).

XXVII. — Exécution.

Voy. *Opposition*, 91 — *Saisie-arrêt*, 101.

XXVIII. — Exécution provisoire.

Voy. *Opposition*, 89.

65. — Appel. — Défenses à l'exécution provisoire. — Conditions.

Quand la cour est régulièrement saisie de la contestation principale par l'acte d'appel, la demande de défenses à l'exécution provisoire introduite devant elle est recevable.

Toutefois le juge d'appel ne peut accorder de défense que si l'exécution a été ordonnée « hors les cas prévus par la loi », c'est-à-dire lorsqu'une règle formelle l'interdisait (Sohier, *Proc.*, n° 256; nombreuse doctrine et jurisprudence) (Léo., 2 juillet 1957; Prés. a.i. : M. L. Janssens; M.P. : M. de Waersegger — O. c. D. et cons.). — *Observations* : Malgré certaines résistances de la jurisprudence, l'interprétation du texte, s'est bien fixée en ce sens. Mais il importe de signaler que le projet de Code de procédure civile est plus large. Le nouvel article 73 dispose « si l'exécution provisoire a été ordonnée hors les cas où elle doit l'être d'office, l'appelant peut obtenir des défenses à l'audience, sur assignation à bref délai. » En d'autres termes, et cela va de soi, la juridiction d'appel ne peut donner de défenses dans les cas où l'exécution provisoire doit être prononcée d'office. Mais dans les autres cas le projet fait confiance à la juridiction d'appel et lui permet d'accorder des défenses. C'est là, on le comprend aisément, une prérogative dont elle ne devra user qu'avec prudence. A ce stade de la procédure, elle ne connaît pas encore l'affaire à fond et risque de ne pas apercevoir les motifs, peut-être sommairement exprimés, qui ont commandé au premier juge sa décision. Mais son intervention pourra être de bonne justice dans certains cas.

66. — Appel. Défense à l'exécution provisoire. — Conditions.

Même sens que l'arrêt ci-dessus. En l'espèce, l'appelant demandait qu'il soit sursis à la vente des objets saisis (Elis., 17 sept. 1957; Prés. : M. P. Hamoir; M.P. : M. M. Dermant — G. c. T.).

XXIX. — Expédition.

Voy. *Appel (formes)*, 21 — *Désistement*, 55 — *Exploit*, 72 — *Jugement* 82.

XXX. — Expert. — Expertise.

Voy. *Arbitrage*, 38 — *Désistement*, 54 — *Jugements*, 81.

67. — Formes. — Absence de caractère contradictoire. — Violation des droits de la défense. — Nullité. — Force probante. — Renouvellement.

Alors même qu'une expertise aurait pu se faire d'une manière contradictoire, et que les droits de la défense auraient ainsi été violés et que l'expertise devrait être déclarée nulle faute par l'expert d'y avoir appelé la partie (voy. cependant Sohier, *Proc. civ.*, n° 157; comp. Garsonnet et César-Bru, t. II, n° 362; — *Rép. prat.*, v° *Expert*, n° 1356, 104), la cour peut néanmoins y puiser des renseignements pour savoir s'il y a lieu de tenter une enquête demandée.

La décision de recourir à l'expertise ne lie pas la cour. Après l'avoir annulée, elle peut estimer qu'il n'y a pas lieu de la renouveler (Elis., 16 juill. 1957; Prés. : M. Hamoir; M.P. : M. Dermant; Pl. : MM^{es} Leruitte et Rubbens — C. c. S.).

68. — Contestation. — Audition des experts.

Lorsqu'une partie prétend que le rapport d'expertise n'est pas exact pour des motifs qu'il précise, et demande une nouvelle expertise, le tribunal doit d'abord procéder au devoir le moins couteux qui consiste à entendre les experts à l'audience à titre de renseignements, quitte à ordonner ensuite une nouvelle expertise si cela s'avère indispensable (1^{re} inst. Léo., 2 nov. 1956; Juge : M. Werquin; M.P. : M. Allaert; Pl. : MM^{es} Schietecatte et Bauchau — De P. c. S.).

69. — Imprécision des motifs de rapport.

L'expertise doit relater les constatations faites et les motifs qui justifient l'avis de l'expert, car le droit des parties est de discuter les faits et les conclusions, et la mission du tribunal est de contrôler ces conclusions et de décider sur les contestations des parties.

Cependant l'imprécision des motifs n'enchaîne pas nécessairement la nullité de l'expertise. Il échet d'enjoindre à l'expert de motiver ses conclusions par la constatation des faits sur lesquels il se fonde (R.-U., 6 nov. 1956; Prés. : M. Dawant — B. et D. c. L.).

70. — Jugement substituant un expert à un autre. — Jugement préparatoire. — Appel non recevable.

Le jugement par lequel le tribunal décharge un expert de sa mission et en charge une autre personne, simple mesure d'instruction, est un jugement préparatoire; il en est ainsi même si le nouvel expert avait précédemment déjà été chargé puis déchargé de sa mission, et avait ensuite déposé un rapport tardif, du moment que le jugement ne statue ni sur le principe de l'expertise, ni sur la nature et la mission de l'expert, points jugés par un jugement antérieur, et ne contient donc aucun préjugé sur la contestation.

Ce jugement ne peut être dit définitif sur incident, puisqu'il est relatif à un incident qui n'a pour objet que de mettre la cause en état d'être jugée (Glasson, Tissier et Morel, *Proc. civ.*, t. III, p. 4, n° 730; — *Cass.*, 23 avril 1931, *Pas.*, I, 143; — 29 avril 1869, *Pas.*, I, 324).

L'appel d'un tel jugement n'est pas recevable (Léo., 27 nov. 1956; Prés. : M. Rae; M. P.M. : M. de Waersegger — Crédit au Colonat c. Sobecca).

71. — Jugement ordonnant une nouvelle expertise. — Jugement déclarant qu'une partie n'a pas acquiescé à l'expertise. — Appel non recevable.

Les jugements reprenant ou admettant une nouvelle expertise ne sont appelables ni avant, ni conjointement avec le jugement définitif.

Si le jugement dit préalablement pour droit qu'une partie n'a pas acquiescé au premier rapport d'expertise, la décision sur ce point est définitive, mais l'appel ne peut en être reçu faute de grief. En effet l'acquiescement sur le rapport d'expertise ne lie pas le juge qui, ayant un pouvoir souverain d'appréciation, peut ordonner une nouvelle expertise encore que la partie intéressée ait renoncé à se plaindre de la première (Dalloz, *Répertoire pratique*, v° *Expertise*, n° 232; — Chauveau sur Carré, t. III, p. 85, note 2, 2°) (Léo., 22 oct. 1957; Prés. ff. : M. L. Janssens; M.P. : M. de Loof — H. c. Colonie).

XXXI. — Exploit.

Voy. *Appel (signification)*, 18, 19, 25, 26, et 27 — *Assignment*, 41 à 44 — *Jugements et arrêts (signification)*, 84.

72. — Force probante. — Attestations de l'huissier. — Exploit de signification.

Les exploits d'huissier sont des actes authentiques. Ils ont force probante jusqu'à preuve littérale contraire (art. 201 c. civ.) en ce qu'ils affirment des actes et des circonstances que l'huissier a fait ou constatés personnellement dans l'exercice de sa mission légale (Sohier, *Proc.*, n° 47). Ainsi lorsqu'un exploit de signification mentionne la remise de l'expédition d'un jugement, il doit être tenu pour vrai que telle expédition a été remise par cet exploit. La preuve contraire ne pourrait résulter de la seule affirmation qu'une expédition a été signifiée par un autre exploit et qu'il ne peut être délivré qu'une seule expédition du même jugement (R.-U., 2 avril 1957; Prés. : M. Dawant; M.P. : M. Busine; Pl. : MM^{es} Jamar, Baltus et Ganshof — Grammelis c. Ali Kassam).

73. — Saisie-arrêt. — Exploit de dénonciation. — Erreur matérielle.

Constitue une simple erreur matérielle, le fait que l'huissier, dans l'exploit de dénonciation à la partie saisie déclare qu'il a laissé la copie à la Société X. au lieu d'indiquer le nom du demandeur, alors que dans le même exploit il donne à celui-ci assignation à comparaître, parlant à sa personne. Il n'y a pas lieu d'annuler cet exploit, alors que le défendeur lui-même produit à son dossier les pièces qu'il prétend ne pas avoir reçues et qu'il en résulte que l'erreur ne lui a pas causé préjudice (1^{re} inst., Stan., 12 mai 1956; Juge : M. Horion; M.P. : M. Colle — M. c. B.).

74. — Désignation du signifiant. — Sociétés. — Absence de désignation de la personne du représentant.

Est nulle l'assignation faite au nom de la « S.C.R.L. X frères, constituée le 2 janvier 1952 », avec mention de l'enregistrement des statuts et du numéro du registre de commerce, mais sans mentionner le nom, la profession ni le domicile du représentant de la société agissant en son nom. — Sohier, *Proc.*, n° 38. L'action doit donc être déclarée irrecevable (1^{re} inst., Stan., 5 oct. 1956; Juge : M. Horion; M.P. : M. Colle — Sté C. c. Sté T.).

75. — Acte d'appel. — Copie. — Indication de la date.

La date est une mention essentielle de l'acte d'appel, mais la nullité qui entache l'acte d'appel imparfaitement daté, en l'espèce l'indication du mois sur la copie n'est que relative; elle ne peut être prononcée que si elle a causé grief à l'intéressé.

En raison de l'ignorance où est l'intimé des mentions de l'original, l'irrégularité de la copie ne peut être couverte par la régularité de l'original; l'omission du mois de la signification ne pourrait être réparée que s'il résultait des expressions du corps de la copie elle-même que la partie n'a pu ignorer la date exacte non mentionnée.

A défaut, la copie n'atteint pas le résultat que la loi en attend. En effet elle ne permet pas à l'intimé de vérifier si l'acte a été signifié dans les délais légaux, et si les délais de citation ont été respectés. Cette atteinte aux

droit de la défense entraîne la nullité de l'acte d'appel (Sohier, *Droit de procédure*, n° 49 ; Boma, 9 juin 1903, *Jur. Etat.*, I, p. 309 ; — Elis., 3 janv. 1925, *R.J.*, I, p. 114 ; — Carré annoté par Chauveau, quest. n° 327 ; — Crépon, I, n° 2411 et s.) (Léo., 19 nov. 1957 ; Prés. : M. M. Rae ; M.P. : M. F. de Raevé. — M. c. Sedec).

XXXII. — Faillite.

76. — Appel. — Délai.

Le délai de vingt jours à compter de la signification prévu par l'article 28 du décret sur les faillites pour l'appel de tout jugement rendu en matière de faillite ne peut être augmenté d'un délai à distance et s'applique aux jugements contradictoires comme aux jugements par défaut (Léo., 4 juin 1957 ; Prés. a.i. : M. L. Janssens ; M.P. : M. de Waersegger — Y et cons. c. B. et cons.).

XXXIII. — Force majeure.

Voy. *Appel (délai)*, 11-12.

XXXIV. — Garantie.

Voy. *Chose jugée*, 46 - *Appel (incident)*, 28.

77. — Appel en garantie. — Défense au fond. — Tardiveté.

L'appel en garantie est une exception dilatoire liée au droit de la défense et qui entraîne la surséance pour permettre d'appeler les garants à la cause. Mais elle doit être déclarée non-recevable si avant de présenter l'exception la partie qui la postule s'est défendue au fond (*Pand. B.*, 401-331) (1^{re} inst. Léo., 20 juin 1956 ; Juge : M. Debatty ; M.P. : M. Allaert — Sté Cycles Touring c. Sté K.).

XXXV. — Gouverneur de province.

Voy. *Acquiescement*, 3.

XXXVI. — Huissier.

Voy. *Exploit*, 72.

XXXVII. — Immatriculation.

78. — Pièces à produire à l'appui de la demande. — Non recevabilité.

Lorsque la requête en immatriculation n'est pas accompagnée des documents exigés par l'article 2-1 de l'article 38 du Code civil, et que le requérant n'établit pas l'impossibilité de se les procurer, la requête doit être déclarée non-recevable. Cependant le vice peut être couvert par la production des documents au cours des débats et le tribunal peut remettre ceux-ci pour permettre au requérant de produire les pièces. Le tribunal d'appel doit déclarer l'action recevable si les documents sont produits devant lui (R.-U., 4 juin 1957 ; Prés. : M. Dawant ; M.P. : M. Frapier — B.S.C.).

XXXVIII. — Impôt.

Voy. *Saisie-arrêt*, 101.

79. — Compétence des tribunaux.

En matière d'impôts personnels et sur le revenu, les contestations qui portent sur le fond du droit sont du ressort de l'administration. — D. du 16 mars 1950, art. 83. — D. du 10 sept. 1951, art. 113. — Le tribunal de 1^{re} instance saisi par l'administration d'une action en paiement de tels impôts doit donc se déclarer incompétent pour en connaître. Mais il est compétent pour statuer en ces matières sur la validation des saisies-arrêts (1^{re} inst. Elis., 27 juin 1957 ; Juge : M. Bosse-laer ; M.P. : M. de Beveré — Colonie c. S.).

XXXIX. — Intervention.

Voy. *Chose jugée*, 46.

XL. — Jonction.

80. — Conditions.

Il y a lieu à jonction de deux causes où il y a identité de demandeurs et de défendeurs, lorsque dans l'une le demandeur tend à faire dire nulle une certaine société, et dans l'autre

réclame le paiement de loyers, alors que la validité de la constitution de la société est un élément de nature à déterminer quel est le débiteur des loyers, et que, si les affaires étaient traitées séparément, une contradiction entre les décisions à intervenir pourrait se produire (Léo., 27 août 1957 ; Prés. ff. : M. Janssens ; M.P. : M. de Waersegger — D. c. Y.).

XLI. — Jugements et arrêts.

Voy. *Appel (forme)*, 21 — *Défaut (matière répressive)*, 48 — *Surséance (jugement refusant la surséance)*, 105 — *Expert*, 70-71.

81. — Composition du siège. — Expertise.

En matière civile, constitue une instance nouvelle, au point de vue de la composition du siège, chaque phase de la procédure séparée de la précédente par un jugement ou un arrêt (*Rép. prat.*, v° *Jugements et arrêts*, n° 140).

Ainsi la cour ne doit pas nécessairement, pour statuer sur le vu d'un rapport d'expertise, être composée des mêmes magistrats qui ont ordonné cette expertise par un arrêt précédent (Elis., 16 juill. 1957 ; Prés. : M. Hamoir ; M.P. : Dermaut ; Pl. : MM^{es} Leruitte et Rubbens — C. c. S.).

82. — Rectification. — Erreur matérielle.

Lorsque un jugement ordonne la disjonction de deux causes, dans l'une décide la bifurque et dans l'autre une expertise, que la feuille d'audience mentionne que ce dispositif est conforme aux conclusions verbales des parties, mais que, en prosécution de cause, les parties de commun accord prétendent que le jugement est entaché d'erreur et que c'est la seconde affaire qui a été bifurquée et la première qui a fait l'objet d'une mesure d'instruction, il y a lieu de rectifier l'erreur matérielle commise dans le jugement, soit que l'erreur ait été commise par le greffier en rédigeant la feuille d'audience, soit que le juge ne l'ait commise qu'en adoptant les conclusions qui les contenaient elles-mêmes. Le tribunal est valablement saisi de la rectification par la comparution volontaire des parties (Léo., 10 juillet 1956 ; Juge : M. de Julémont ; M.P. : M. Allaert — H. c. Sté M.).

83. — Interprétation. — Demande au tribunal qui a rendu le jugement. — Recevabilité. — Limites.

La demande tendant à voir préciser par le tribunal le jugement rendu par lui n'est recevable que dans la mesure où par suite de l'ambiguïté ou de la contrariété des énonciations un doute peut subsister quant à la portée du dispositif, en l'espèce la disposition relative à la liquidation de l'association substituée à la résolution prononcée par le premier juge.

Mais la demande n'est pas recevable en tant qu'elle vise à faire trancher par voie d'interprétation des questions qui n'avaient pas été soumises à la cour et sur lesquelles elle n'avait pas eu à statuer, en l'espèce la date à partir de laquelle l'association a cessé d'exister (Léo., 28 déc. 1955 ; Prés. ff. : M. E. Declercq — S. c. V.).

84. — Signification. — Réitération. — Effets.

La circonstance qu'une partie, après avoir fait signifier l'expédition d'un jugement, le fait signifier une seconde fois par un exploit portant commandement de payer préalable à la saisie, n'a pas pour effet de rendre nulle et opérante la première signification et ne peut être interprétée comme une renonciation du signifiant au bénéfice du premier exploit.

Il en résulte que les délais d'appel ou d'opposition courent à dater de la première signification, alors qu'elle a été faite à personne, et que la seconde signification n'a pas pour effet d'ouvrir de nouveau délais (R.-U., 2 avril 1957 ; Prés. : M. Dawant ; M.P. : M. Busine ; Pl. : MM^{es} Jamar, Ganshof et Baltus — Crammelis c. Ali Kassam).

85. — Signification. — Indication de la date.

L'exploit de signification d'un appel n'est pas nul par le seul fait de l'omission du mois

de la date de la signification, lorsque cette omission n'a pas causé grief au signifié ; tel est le cas lorsque les appelants, qui prétendent que par suite de cette nullité les délais d'appel n'ont pas commencé à courir et que l'appel n'est pas tardif, indiquent eux-mêmes dans leur acte d'appel la date à laquelle ils ont reçu l'exploit, prouvant ainsi qu'il leur a été délivré en temps utile. (Léo., 4 juin 1957 ; Prés. a.i. : M. L. Janssens ; M.P. : M. de Waersegger — Y. et cons. c. B. et cons.).

XLII. — Ministère public.

Voy. *Appel (matière répressive)*, 31-32.

86. — Matière civile. — Droit d'appel dans l'intérêt de l'ordre public. — Conditions.

Le ministère public, même alors qu'il n'a pas été partie à la cause, peut interjeter appel lorsque l'ordre public est intéressé. Mais pour qu'il puisse ainsi agir d'office, il ne suffit pas qu'une disposition touchant à l'ordre public ait été méconnue, il faut que l'ordre public soit mis en péril par un état de choses auquel il importe de remédier.

Tel n'est pas le cas lorsque des intérêts privés sont seuls en cause. Ainsi lorsque le siège d'un procès civil n'a pas été le même à toutes les audiences, en telle sorte qu'il se pourrait que le juge qui a rendu le jugement n'aurait pas disposé de tous les éléments soumis par les parties, seuls les intérêts de celles-ci peuvent avoir été compromis ou mal sauvegardés. Il n'appartient pas au ministère public d'intervenir par voie d'action principale (Elis., 10 sept. 1957 ; Prés. : M. Hamoir ; M.P. : M. Dermaut ; — M. P. c. S. et C.). — *Observations* : Voir le texte de cet arrêt, *R.J.*, 1958, p. 49, avec l'abondante jurisprudence et la doctrine citée.

XLIII. — Opposition.

Voy. *Appel 24* — *Commerçant 47* — *Jugement*, 84.

87. — Délai. — Point de départ. — Signification.

Lorsqu'un jugement rendu par défaut a été signifié deux fois, le délai d'opposition court de la première signification (R.-U., 2 avril 1957 ; Prés. : M. Dawant ; M.P. : M. Busine — G. c. A.K.).

88. — Opposition. — Délai. — Recevabilité. Preuve.

Le tribunal ne peut déclarer une opposition non-recevable pour le seul motif que l'opposant n'aurait pas justifié de la non-tardiveté de son opposition, ce surtout alors qu'aucune fin de non-recevoir n'avait été soulevée et que l'opposant n'avait été invité à faire aucune preuve (Elis., 29 janv. 1957 ; Prés. : M. Hamoir ; M.P. : M. Dermaut ; Pl. : MM^{es} Spandu et Rubbens — D. c. M.).

89. — Opposition déclarée à tort non recevable. — Effets. — Exécution provisoire.

Lorsqu'un jugement a uniquement déclaré à tort non-recevable l'opposition à un jugement précédent, la Cour d'appel doit déclarer l'opposition valable, annuler le second jugement et renvoyer l'affaire au tribunal autrement composé pour statuer sur les mérites de l'opposition. Il n'y a pas lieu pour la cour d'évoquer et de priver ainsi l'opposant de débattre au premier degré le fond de la cause.

Si le premier jugement n'autorisait pas le demandeur à poursuivre son exécution provisoire, mais que celui-ci a poursuivi l'exécution forcée ensuite du second jugement déclarant à tort l'opposition nulle, la cour saisie de l'appel de ce second jugement a compétence pour annuler ces actes d'exécution (Carré, *Traité d'appel*, t. II, n° 3208 ; — Carré et Chauveau, t. IV, qu. 1655 quater) (même arrêt).

90. — Opposition aux fins de termes et délais. — Non-recevabilité.

L'opposition est une voie de recours contre

le jugement rendu par défaut, qui remet en cause le fondement de l'action. Tel n'est pas le cas lorsque le débiteur défaillant reconnaît le bien-fondé du jugement, et se borne à solliciter des délais pour le paiement de la dette. Une telle opposition, n'est pas recevable (1^{re} inst. Léo., 3 nov. 1956; Juge : M. de Julémont; M.P. : M. Allaert — Mabanga c. Sapochim). — *Observations* : solution certaine. Un tel recours n'est pas recevable parce que par son objet il ne constitue pas une opposition.

91. Délai. — Point de départ. — Exécution consommée.

Lorsque le jugement rendu par défaut a été signifié au défendeur à sa résidence en Belgique, il jouit des délais de distance même si en fait il se trouvait dans la colonie à ce moment, ou au moment auquel il forme le recours.

Lorsque la signification a eu lieu par édit et missive, et non à personne, l'opposant peut faire opposition jusqu'à exécution consommée du jugement. Il en est ainsi même si l'exécution a eu lieu en Belgique, la loi belge d'après laquelle le délai d'opposition court dès que la procédure d'exécution est entamée n'étant pas applicable en matière coloniale.

L'exécution volontaire ou forcée du jugement ne peut être considérée comme consommée du fait que le défendeur a payé à l'huissier instrumentant une somme de 112.000 fr., alors que la somme due en exécution de l'exploit était de 126.000 francs et que le défendeur a spécifié que malgré le paiement certains éléments restaient toujours en litige (Léo., 19 févr. 1957; Prés. ff. : M. Janssens; M.P. : M. de Waersegger — S. c. P.).

92. — Forme. — Indication des moyens. — Nullité.

L'acte d'opposition se bornant à exposer des moyens vagues et imprécis pourrait être déclaré nul, mais uniquement si cette irrégularité avait nui aux droits de la défense (Sohier, *Procédure*, n° 271). Tel n'est pas le cas lorsque le défendeur sur opposition a conclu au fond et répondu aux moyens soulevés en conclusions par l'opposant. L'opposition est alors recevable. (Léo., 19 mai 1953, J.T.O., 1954, p. 52; v. aussi J.T.O., 1953, p. 170, n° 45; R.J., 1942, p. 29) (1^{re} inst. Léo., Juge : M. de Julémont; M.P. : M. Debatty — Sokoli c. Ribeiro).

93. — Défaut sur opposition.

Lorsque la partie opposante ne comparait pas, le juge peut ordonner la radiation de la cause, mais il ne lui appartient pas de dire l'opposition non-recevable. La loi congolaise ne prévoyant pas la procédure de défaut-congé, il incombe au juge d'examiner le bien-fondé du jugement. L'appel d'un jugement rendu par défaut sur opposition est recevable. Seule, en vertu de l'article 28 du Code de procédure civile, l'opposition à un tel jugement n'est pas recevable (Elis., 30 juill. 1957; Prés. : M. Hamoir; M.P. : M. Dermant; Pl. : MM^{ss} Lozet et Van Boeckel — R. c. D.) — *Observations* : Le nouveau code traitera du défaut-congé.

94. — Forme. — Indication des motifs. — Nullité.

Le texte congolais sur l'opposition reprend le texte belge correspondant en matière de justice de paix, qui ne prévoit pas de nullité de l'opposition pour absence de motifs (*Rép. prat.*, v° *Procédure civile*, n°s 189, 193 à 206, 277, 280, 284, 360 et 361; — Garsonnet et Cézard-Bru, t. VI, n° 316). L'exploit pourrait être annulé si l'absence de motifs portait atteinte aux droits de la défense (Sohier, *Proc.*, n° 271) mais il n'en est pas ainsi lorsque les parties ont conclu au fond rapidement (Elis., 11 juin 1957; Prés. ff. : M. de Merten; M.P. : M. Walhin; Pl. : MM^{ss} Lozet et Muravent — M. c. D.).

XLIV. — Ordre public.

Voy. *Ministère public*, 86.

XLV. — Preuve.

Voy. *Allocations familiales*, 9 — *Enquête — Expert — Production de pièces* 95.

XLVI. — Production de pièces.

Voy. *Allocations familiales*, 9.

95. — Pièces non produites en original et contestées. — Non-recevabilité.

Ne peut être admise comme preuve une procédure qui n'est pas produite en original et est contestée, en l'espèce une procédure de saisie-arrêt. L'action fondée sur cette procédure doit être déclarée non-recevable. (Stan., 21 août 1957; Juge : M. M. Verstraete; M.P. : M. Colle — P. c. T.). — *Observations* : La procédure pourrait valablement être produite en copie authentique. D'autre part l'action pourrait, à défaut de preuves, être déclarée non fondée.

XLVII. — Registre de commerce.

Voy. *Commerçant*, 47.

XLVIII. — Responsabilité.

Voy. *Saisie-arrêt*, 100.

XLIX. — Saisie-arrêt.

Voy. *Exploit*, 73 — *Saisie conservatoire*, 102.

96. — Instance en validation. — Compétence *ratione loci*.

La législation congolaise ne contenant pas de disposition analogue à l'article 567 C, proc. civ. métropolitain, la compétence doit être déterminée en application des dispositions générales sur la compétence territoriale. Une demande en validité d'une saisie-arrêt pratiquée en vertu d'un jugement constitue une contestation sur son exécution. Elle doit donc être portée devant le juge du lieu où l'exécution se poursuit (1^{re} inst. Léo., 7 juillet 1956; Juge : M. Devos; M.P. : M. Allaert — Sté B. c. E.). — *Observations* : Le nouveau Code de procédure civile contiendra une disposition rendant compétent le juge du domicile du débiteur saisi.

97. — Instance en validation. — Compétence *ratione loci*.

La demande en validation de saisie-arrêt étant une contestation entre saisissant et débiteur saisi est de la compétence, non du tribunal de la résidence du tiers-saisi, mais de celui du débiteur saisi (*Novelles*, Gohr, « De la compétence judiciaire des trib. congolais », n°s 1066 et 1067). Bien que la règle ne soit pas d'ordre public, le tribunal, en cas de défaut du défendeur, doit suppléer tous moyens que celui-ci aurait pu faire valoir s'il avait comparu (R.J., 1949, p. 143) (1^{re} inst. Léo., 29 juill. 1945; Juge : M. Charlier; M.P. : M. Picard). — *Observations* : voy. la note sous le jugement précédent.

98. — Validation. — Pension alimentaire.

Une saisie-arrêt pour une pension alimentaire accordée par un jugement statuant sur les mesures provisoires pendant une action en divorce ne peut être validée que pour les termes échus (Sohier, *Proc. civ.*, n° 417. Leurquin, *Code de la saisie-arrêt*, 68 et 56). (1^{re} inst. Léo., 4 oct. 1956; Juge : M. de Julémont, M.P. : M. Allaert; Pl. : MM^{ss} Willemart et Van Nieuwenhuysen — F. c. D.).

99. — Validation. — Jugement non signifié.

Lorsque le titre dont se prévaut le saisissant est un jugement condamnant le défendeur, avec termes et délais, au paiement d'une certaine somme, mais que ce jugement n'a pas été signifié, la validation de la saisie ne peut être prononcée. En effet, la saisie a le caractère d'un acte d'exécution et il ne peut être procédé à aucun acte d'exécution si le titre n'a au préalable été signifié (*Rép. prat.*, v° *Exécution des jugements*, n° 158) (1^{re} inst. Léo., 31 août 1956 — V.D. c. B.C.).

100. — Responsabilité (mat. civ.). — Saisie-arrêt.

La saisie-arrêt est une mesure exceptionnelle qui ne se justifie que par une nécessité pressante de sauvegarder une créance mise en péril par l'insolvabilité ou crainte de fuite du débiteur.

La légitimité d'une saisie-arrêt ne dépend donc pas uniquement du caractère certain, liquide et exigible de la créance.

La partie qui ne justifie pas de la nécessité pressante de sauvegarder sa créance, commet, en faisant pratiquer saisie-arrêt, une faute engageant sa responsabilité (1^{re} inst. Stan., mat. civ., 17 avril 1956; Juge : M. Wieldiers; M.P. : M. Bar; Pl. : MM^{ss} Dewitte et Marrès).

101. — Impôt personnel. — Validation. — Nécessité d'un titre exécutoire.

Pour obtenir du tribunal autorisation de saisir, il suffit de produire des avertissements-extraits du rôle. Mais pour que le tribunal puisse valider la saisie, il est nécessaire que lui soient produits les titres exécutoires administratifs, c'est-à-dire les contraintes. (1^{re} inst. Elis., 21 juin 1957; Juge : M. Hucq; M.P. : M. de Bevere; — 27 juin 1957; Juge : M. Bosselaar; M.P. : M. de Bevere; — voy. R.J., 1958, pp. 77 et 79).

L. — Saisie conservatoire.

102. — Assignation en validité. — Effets. — Vices.

La requête adressée au président pour obtenir l'autorisation de pratiquer une saisie conservatoire ne saisit pas le tribunal lui-même du litige. Le tribunal est saisi par l'assignation en paiement de la créance et en validité.

La recevabilité de l'assignation en validité s'apprécie en elle-même. L'assignation si elle est régulière est recevable, quels que soient les vices de la requête.

Le fait que l'assignation introductive d'instance ne soit pas datée est une cause de nullité, mais ce vice est couvert par la comparution du cité sans formuler d'objection.

Les sociétés agissent par leurs représentants dont les pouvoirs s'établissent par l'acte constitutif. Est nulle l'assignation en validité libellée « à la requête de la société X, ayant pour conseils MM^{ss} Y. et Z. » sans indication de son représentant. Il en est ainsi même si la requête préalablement présentée au président pour obtenir autorisation de pratiquer la saisie mentionnait le nom d'un représentant. C'est l'assignation elle-même qui, comme tout exploit, doit contenir la preuve de sa validité (Léo., 31 déc. 1956; Prés. ff. : M. L. Janssens; M.P. : M. A. de Loof — Epeco c. L.). — *Observations* : En matière de saisie-arrêt ou de saisie conservatoire, le tribunal saisi de la demande en validité ne peut déclarer celle-ci non recevable pour le seul motif que la requête serait nulle en la forme. Si la demande est régulièrement présentée, il doit la recevoir. La demande le saisit en fait de deux litiges : la créance et la validité de la saisie. Si la saisie est nulle en la forme, il doit refuser de la valider. Mais cela ne lui enlève pas l'obligation de statuer sur la créance, et, s'il reconnaît que celle-ci est due, il doit condamner le débiteur saisi à la payer, tout en levant la saisie.

LI. — Saisine.

Voy. *Jugements (rectification)*, 82. *Appel (matière répressive)*, 31 à 35.

103. — Divorce. — Parties n'ayant pas conclu au fond. — Jugement ordonnant enquête. — Nullité.

Lorsque les parties n'ont conclu que sur la recevabilité de l'action en divorce et les mesures provisoires, est nul en tant qu'il statue sur le fond le jugement qui autorise enquête. (Léo., 18 déc. 1956; Prés. ff. : M. L. Janssens; M.P. : M. de Waersegger — D. c. F.).

LII. — Séparation de corps.

Voy. *Appel (délai)*, 18.

LIII. — Siège.

Voy. *Ministère public*, 86.

LIV. — Signification.

Voy. *Appel (délai)*, 18, 19, 25, 26 et 27 — *Exploit*, 72-74 — *Jugement (signification)*, 52.

LV. — Surséance.

Voy. *Désistement*, 53 — *Appel (délai)*, 13 — *Garantie*, 77 — *Action reconventionnelle*, 8.

104. — Communication de pièces.

Les parties sont obligées de se communiquer réciproquement avant l'audience les documents dont elles veulent faire état (Sohier, *Procédure*, n° 123). L'art. 18 du règlement d'ordre intérieur de la Cour d'appel de Léopoldville dispose que cette communication, qui peut être faite par la voie du greffe ou directement, doit avoir lieu au moins deux jours avant l'audience. Lorsque le demandeur a déposé les pièces au greffe, mais n'en a pas informé

le défendeur ou son conseil, il y a lieu de remettre la cause pour lui permettre d'en prendre connaissance (1^{re} inst. Léo., 2 août 1956; Juge : M. Devos; M.P. : M. Allaert).

105. — Jugement refusant la surséance. — Nature.

En principe un jugement refusant surséance est préparatoire et son appel n'est recevable qu'après le jugement définitif et avec ce dernier. Il en est cependant autrement quand il contient en même temps des décisions définitives. — Crépon, n° 858 et 869. — Tel est le cas lorsque le juge a refusé la surséance en déclarant nulle une convention invoquée par l'appelant à l'appui de sa demande de remise. Une telle décision a un caractère définitif de nature à infliger grief à l'une des parties et est susceptible d'un recours immédiat (Léo., 30 nov. 1954; Prés. : M. Michez; M.P. : M. L. de Waersegger — D.S. c. J. et cons.).

LVI. — Témoin.

Voy. *Enquête*, 57 à 62.

LVII. — Tribunaux.

Voy. *Action judiciaire*, 40.

106. — Pouvoirs. — Matière civile. — Désignation d'un liquidateur.

La compétence des juridictions est limitativement déterminée par le législateur. Une juridiction n'intervient en matière civile et commerciale que s'il y a contestation entre parties. En matière non contentieuse, elles n'ont de pouvoirs que dans les cas limitativement indiqués par le législateur (Braas, *Précis*, 1945, II, p. 30, n° 150).

Ainsi le tribunal n'a pas qualité pour désigner un liquidateur d'une association de fait dissoute par les parties, même à la requête des parties mais en l'absence de toute contestation entre elles. En tout cas, le tribunal ne détient aucun pouvoir pour obliger quelqu'un à prêter ses services comme liquidateur d'une association de fait (1^{re} inst. Léo., 10 sept. 1956; Juge : M. Waquin; M.P. : M. Allaert; Pl. : MM^{es} Jabon et Soubry — B. c. V.B.).

A. SOHIER.

COMPAGNIE COTONNIÈRE CONGOLAISE

Société congolaise à responsabilité limitée

Le rapport du conseil d'administration à l'assemblée générale ordinaire du 14 juillet 1958 signale notamment :

Malgré l'irrégularité des conditions climatiques qui ont prévalu au Congo au cours de l'exercice 1957 et qui ont affecté la récolte cotonnière en quantité et en qualité, nous sommes heureux de pouvoir vous proposer de maintenir le dividende au même montant que celui de l'exercice 1956, c'est-à-dire à 280 francs net sur lequel un acompte de 100 francs a été mis en paiement le 5 février dernier, conformément à la décision prise par l'assemblée générale extraordinaire du 29 janvier 1958.

Sur le plan mondial, la situation statistique du coton s'est sensiblement améliorée en 1957. Les diverses mesures mises en application par le gouvernement des Etats-Unis y ont largement contribué.

Le stock visible y a été réduit de la sorte à fin 1957 à 14.171.000 balles contre 18.019.000 balles l'année antérieure.

Quoique portant sur des tonnages moins importants que l'année précédente, l'écoulement de nos diverses productions (coton, linters, huile, tourteaux, café et caoutchouc) a continué à se faire en 1957 dans des conditions satisfaisantes et à des prix moyens approximativement équivalents à ceux obtenus en 1956.

C'est cette circonstance qui explique les résultats dans l'ensemble favorables qu'enregistre le bilan au 31 décembre 1957.

I. Production cotonnière. — Pour l'ensemble du Congo, les tonnages récoltés ont atteint un total de 136.200 tonnes de coton-graines contre 159.300 tonnes en 1956, la part de notre société dans ces résultats s'élevant à 80.330 tonnes en 1957 (dont 35.528 tonnes pour les régions Nord et 44.802 tonnes pour celles du Sud) contre 96.623 tonnes en 1956.

En y ajoutant nos filiales, les résultats de 1957 se chiffrent par un total de 107.025 tonnes de coton-graines contre 126.075 tonnes en 1956.

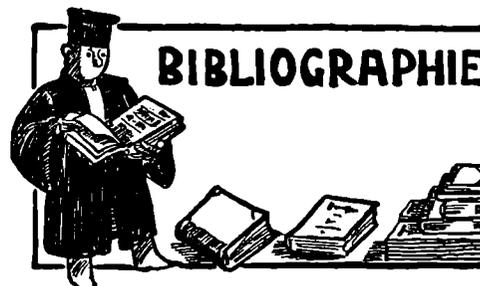
II. Marché du coton. — Suivant les estimations, la production mondiale tombera de 41.300.000 balles pour la saison précédente à 39.300.000 balles pour celle en cours, la consommation se trouvant ramenée de son côté de 42.500.000 à 41.800.000 balles.

COMPTES DE PERTES ET PROFITS

	31-12-57	31-12-56
CREDIT		
Report de l'exercice précédent fr. c.	18.215.360	13.204.029
Revenus du portefeuille-actions	39.021.696	31.460.304
Revenus des Fonds publics et obligations	1.511.942	1.679.477
Produits divers	8.332.789	12.580.133
Remboursement taxe mobilière sur revenus déjà taxés	7.164.856	6.234.815
Solde du compte « Exploitation »	163.239.916	160.213.143
	Fr. cong. 237.486.559	225.371.901
DEBIT		
Frais généraux d'Europe et de Léopoldville fr. c.	17.787.755	15.263.401
Allocation statutaire au personnel d'Afrique et d'Europe	9.359.085	9.462.423
Charges financières et redevances diverses	2.240.563	2.999.168
Amortissements :		
sur installations, matériel et divers en Afrique	42.661.060	36.150.399
sur mobilier et matériel de bureau en Europe	479.942	217.777
sur Fonds publics	3.216.121	—
Fonds d'expérimentation	10.000.000	—
Fonds de Welfare en faveur des indigènes	15.000.000	15.000.000
Subsides divers	—	1.444.324
Solde disponible	136.742.033	144.834.409
	Fr. cong. 237.486.559	225.371.901

Comme indiqué au début, le dividende est fixé à 280 francs net par part sociale de première et de deuxième série. Compte tenu du paiement de 100 francs net d'impôts, effectué à titre d'acompte suivant décision de l'assemblée générale extraordinaire du 29 janvier 1958, le solde du dividende pour l'exercice 1957 s'élève à 180 francs congolais net d'impôts.

Il est payable depuis le 22 juillet 1958.



W. GANSHOF van der MEERSCH et F. PERIN : « Le droit électoral au Congo belge ». — Bruylant, 1958, 109 pages.

Nous avons rendu compte récemment, J.T.O., 1958, p. 63, de la XV^e journée interuniversitaire d'Etudes juridiques qui s'est tenue le 8 mars à l'U.L.B. M. le professeur Ganshof Van der Mersch publie le texte de son intéressant et documenté rapport sur le statut des villes et des communes. Il l'analyse et donne d'utiles conseils pour son application. En annexe, il a eu l'heureuse idée de réunir le texte des décrets organiques et des principales ordonnances d'exécution. Cette brochure sera le vade-mecum de tous ceux qui s'intéressent à cet important problème.

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, P. Jentgen, G. Malengreau, G. Mineur, P. Orban, M. Verstraete, J. Vindevoghel.
Membres-secrétaires : Léon Goffin et Marcel Mayné.

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

Administrateur-directeur : René Mignolet
Docteur en droit
Administrateur-délégué : J.-M. Ryckmans
Docteur en droit

ABONNEMENT ANNUEL
Belgique : 425 francs
Colonie : service postal aérien : 600 francs

Les manuscrits ne sont pas rendus.

Pour la publicité dans le « Journal des Tribunaux d'Outre-Mer », s'adresser exclusivement à : « Publenco », 40, rue de Lausanne

JOURNAL DES TRIBUNAUX

D'OUTRE-MER



*Périodique
judiciaire
colonial*

La sécurité sociale en cas de rupture du contrat d'emploi

I. — Préambule.

L'article 37 du décret du 25 juin 1949 sur le contrat d'emploi prévoit que, sans préjudice des modes généraux d'extinction des obligations, le contrat à durée indéterminée peut prendre fin moyennant un délai de préavis ou le paiement d'une indemnité.

Si la notification est donnée par l'employeur, le délai est d'un mois par année complète de services avec un minimum de trois mois et un maximum de douze mois.

Si la notification est donnée par l'employé, le délai de préavis est réduit de moitié, sans pouvoir être inférieur à trois mois (art. 42).

Ces préavis peuvent être remplacés par une indemnité comprenant outre la rémunération du mois en cours, la rémunération correspondant au délai de préavis ou à la partie de ceux-ci restant à courir.

En cas de maladie qui n'est pas professionnelle ou en cas d'accident qui n'est pas de travail, il ne peut être mis fin au contrat par l'employeur qu'après deux mois d'incapacité physique d'exécuter le travail. Ce délai ne doit pas être observé s'il est certain qu'à l'expiration des deux mois depuis le moment où l'incapacité physique a commencé l'employé ne pourra reprendre son service.

L'employé malade congédié a droit à une indemnité égale à la rémunération correspondant au délai de préavis ou à la partie de celui-ci restant à courir avec un maximum de trois mois (art. 46).

Enfin, envisageant le cas d'une rupture immédiate et sans juste motif d'un contrat à durée déterminée, l'article 45 prévoit le paiement d'une indemnité égale au 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.

Il résulte de ces dispositions qu'en cas de préavis, le contrat prend fin à l'expiration du délai et qu'en cas de rupture immédiate et non justifiée, le contrat prend fin à la date de la notification.

La fin du contrat marque la fin des obligations des parties; dès ce moment donc, sous réserve de l'application éventuelle des dispositions spéciales sur les accidents de travail et sur les maladies professionnelles ou de l'alinéa 2 de l'article 16 du décret du 25 juin 1949, l'employeur est déchargé de tous soins de santé et de toute indemnisation en cas d'invalidité.

La sécurité sociale y supplée-t-elle ?

Saisies de la question, la Commission Coloniale des Invalidités et la Commission Coloniale des Soins de Santé, se sont prononcées pour la négative.

Une première décision en date du 22 janvier 1954 a été publiée et commentée au J.T.O., année 1954, page 137; voir plus loin page 134 plusieurs décisions dans le même sens.

La présente étude a pour objet de démontrer que si la législation actuellement en vigueur ne permettait pas aux commissions de statuer autrement, les conséquences de son application sont telles que des modifications de texte s'imposent.

II. — Textes.

1. Pension.

Le régime des pensions des employés est établi par les décrets sur l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré coordonnés par l'arrêté royal du 25 janvier 1952, modifiés et complétés par les décrets des 6 juin 1953, 13 août 1954, 15 décembre 1954, 19 novembre 1955, 18 janvier 1956 et 2 juin 1956.

Les articles 1^{er} à 4 déterminent les personnes assujetties.

« Ces personnes », stipule l'article 6, restent soumises aux dispositions légales relatives à l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré des employés :

» 4^e pendant toute la durée des délais de préavis prévus par les dispositions légales ou contractuelles même si l'employé a cessé ses services avant l'expiration de ses délais ;

» 5^e durant la période à laquelle correspond l'indemnité de licenciement ou l'indemnité pour rupture de contrat qu'elle soit allouée en exécution du contrat ou à la suite d'une décision judiciaire ».

L'article 9, après avoir dit que les cotisations tant patronales que personnelles sont prises sur la rémunération, définit celle-ci et déclare :

« Lorsque le contrat prévoit des indemnités de fin de terme et des primes de rattachement pour la période qui constitue le congé, les sommes versées de ce chef à l'employé sont prises en considération pour le calcul des cotisations.

» Sont également prises en considération l'indemnité de licenciement et l'indemnité pour rupture du contrat qu'elles soient al-

louées en exécution du contrat ou à la suite d'une décision judiciaire ».

Les versements ainsi effectués au compte de l'employé sont affectés :

- a) à l'assurance d'une rente viagère de vieillesse à son profit,
- b) à l'assurance d'une rente viagère de veuve au profit de l'épouse (art. 18 des textes coordonnés).

2. Assurance maladie-invalidité.

La matière fait l'objet des décrets du 7 août 1952, 31 mai 1955, 19 novembre 1955 et 2 juillet 1956.

Cette législation est applicable à l'employé hors d'état de subvenir à ses besoins par son travail à la suite d'une maladie contractée ou d'un accident survenu au cours d'une période de services ayant donné lieu à assujettissement aux dispositions légales en vue de l'assurance de la vieillesse et du décès prématuré.

Est considéré comme employé, toute personne assujettie aux dispositions légales sur l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré des employés (art. premier).

Une cotisation de 1,30 % à charge de l'employeur et une cotisation de 0,55 % à charge de l'employé est due sur la rémunération, ce mot étant pris dans le sens large que lui donnent les dispositions sur les pensions que nous venons de rappeler.

Ces cotisations sont la première à concurrence de 1,125 % et la seconde à concurrence de 0,375 % affectées à l'assurance maladie-invalidité.

Quant aux avantages, allocations et remboursements de soins de santé, ils ne sont dus que pour autant que l'employé ne bénéficie plus du décret sur le contrat d'emploi et ne soit plus assujetti aux dispositions légales régissant l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré (art. 9).

3. Assurance des soins de santé.

Elle est organisée par le décret du 7 mai 1953 qui dans son article premier précise que les soins de santé sont accordés à l'ancien employé qui a cessé d'être assujetti aux dispositions légales sur l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré des employés.

Les cotisations patronales et personnelles établies par la législation sur l'assurance maladie-invalidité sont chacune à concurrence de 0,175 % affectées au financement de l'assurance des soins de santé.

III. — Critique.

Nous venons de rappeler les textes qui régissent la pension, l'assurance maladie-invalidité et l'assurance des soins de santé des employés.

JURISPRUDENCE

1^{er} Inst. Luluabourg (mat. répr.), 3 avril 1958.

Siég. : M. H. MAHAUX, juge prés.

Min. publ. : M. J. VAN DER HEYDEN.

(M. P., Colonie et Forminière C. D. et consorts.)

DROIT MINIER. — Décret du 20 avril 1928. — Vol et recel de substances précieuses. — Propriété des substances volées.

I. — La vente avec profit de prétendus diamants volés, qui sont en réalité des morceaux de verre, auxquels il a été donné sciemment l'aspect de diamants, constitue une escroquerie.

II. — L'application de l'article 28 du décret du 20 avril 1928, qui punit la détention de substances précieuses, n'exige aucune intention doléuse.

III. — S'il n'existe aucune présomption légale quant à la provenance d'une zone minière de substances précieuses volées ou détournées, la connaissance de cette provenance par le receleur peut être démontrée par simple déduction logique, d'après la qualité ou la quantité des substances achetées frauduleusement (art. 27, n° 2).

IV. — La sanction du recel (art. 27, n° 1) n'absorbe pas nécessairement la sanction de la transaction qui l'a précédé (art. 16, n° 2); sauf unité d'intention doléuse, la transaction et le recel peuvent coexister et être sanctionnés séparément.

V. — Constitue une circonstance aggravante, l'achat de substances volées effectué par celui qui dispose de débouchés à l'étranger et qui encourage ainsi un trafic illicite dont le fournisseur indigène ne peut soupçonner l'ampleur et dont il ne retire qu'un faible profit.

VI. — Les substances précieuses provenant d'un gisement concédé appartiennent en propriété au concessionnaire dès leur extraction; en cas de détournement frauduleux, ces substances restent appartenir au concessionnaire et doivent lui être restituées, et non à l'Etat, propriétaire des mines.

VII. — Si la législation pénale congolaise ne décrète aucune solidarité entre voleurs et receleurs pour la réparation du dommage, il n'en reste pas moins que chacun des voleurs ou receleurs, ayant causé la totalité du préjudice, doit la réparation intégrale du dommage.

VIII. — Le concessionnaire victime de vol ou détournement de substances concédées subit un dommage moral dont il peut légitimement revendiquer la réparation.

Quant aux préventions à charge de N... et de ses fournisseurs :

Attendu que le prévenu K. P. reconnu, au cours de l'instruction préparatoire comme à l'audience, l'existence de divers éléments constitutifs de l'infraction d'escroquerie à lui reprochée en ordre principal; à savoir l'intention de s'approprier 4.000 francs et non 6.800 francs, appartenant à autrui et, pour se faire remettre cette somme, la présentation en vente de pierres sans valeur, auxquelles il avait donné l'aspect de diamants, à l'aide d'une pince et d'un marteau, en les faisant passer pour du diamant;

Qu'il n'est pas douteux que constitue des manœuvres frauduleuses la préparation des faux diamants, que l'expertise a révélé être du verre taillé, auquel le prévenu avait, avec beaucoup d'habileté

de soins et de patience, donné la forme de 21 pierres relativement bien imitées et de nature certainement à tromper N... qui n'en était cependant plus à ses débuts; que ces manœuvres se sont prolongées par l'offre en vente de soi-disant diamants, au cours de plusieurs conversations, puis par la présentation des pierres parmi lesquelles N... fit son choix;

Qu'il importe peu pour l'existence de l'infraction que l'escroquerie ait été réussie en faisant appel au désir de la victime de commettre un acte illégal, pour peu que tous les éléments constitutifs de l'infraction se trouvent réunis; qu'en l'espèce, il est évident que les manœuvres frauduleuses abusèrent de la confiance ou de la crédulité de N... et le déterminèrent à lui remettre 4.000 francs;

Que le prévenu prétend pour s'excuser avoir agi par altruisme, pour tirer son beau-frère de ses difficultés financières; qu'il est cependant établi que lorsque, deux jours plus tard, un piège lui fut tendu, il accepta de vendre la verroterie qui lui restait encore, et ce à son propre compte;

Quant au prévenu D... :

Attendu que le prévenu reconnaît la seconde infraction (fraude douanière) (1) mais nie le caractère infractionnel de la détention d'or et de topaze bruts constituant la troisième prévention mise à sa charge;

Que ses aveux relativement à la fraude douanière de bijoux en métaux précieux et objets divers d'une valeur minimum de 600.000 francs lui permettant d'éviter 180.000 francs de taxes, se trouvent confirmés par les aveux correspondants de son passeur, le nommé A., et par la saisie à l'hôtel Scheers de la ceinture ventrière dans laquelle D... lui-même avait fraudé 200.000 francs de bijoux;

Que les lourdes charges fiscales que le prévenu invoque comme circonstance spécialement atténuante de cette infraction, ne diminuent en rien la gravité de celle-ci ni la culpabilité personnelle de D..., qui a choisi en connaissance de cause un commerce de luxe que la fiscalité grève à juste titre lourdement; que d'ailleurs, l'examen de certaines pièces comptables figurant au dossier prouve que les marges bénéficiaires que se réservait le prévenu suffisaient amplement pour lui permettre de supporter ses charges fiscales s'il avait su limiter son train de vie à ses possibilités;

Attendu, quant à la troisième prévention (détention illégale de substances précieuses brutes), que c'est vainement que D... prétend que de l'or brut monté en épingle de cravate n'est plus brut mais ouvré; qu'en réalité, une pépite d'or reste de l'or brut aussi longtemps qu'elle n'a pas subi les manipulations nécessaires pour en faire de l'or fin; que le fait que cet or brut soit transporté en vrac, enfermé dans un étui, enchâssé dans un bijou ou monté en épingle de cravate n'altère en rien sa nature;

Qu'en outre, le prévenu ayant reconnu avoir acquis cette pépite à titre gracieux en avril 1955, soit dans les limites de temps de la prévention, a donc dû la détention illégalement avant même qu'elle ne fût montée et alors qu'elle constituait sans contestation possible de l'or brut;

(1) Les mots entre parenthèses ont été ajoutés par nous, ici et ailleurs, dans le texte du jugement, afin d'en faciliter la compréhension.

Une conclusion s'en dégage :

Les cotisations tant patronales que personnelles sont calculées sur la même base, la rémunération de l'employé, ce terme englobant non seulement le salaire ou traitement, les commissions, les primes, les tantièmes mais également les indemnités de licenciement et les indemnités de rupture de contrat considérées par la jurisprudence comme des dommages et intérêts.

Cette extension donnée au mot « rémunération » est non seulement défendable mais très heureuse si elle profite à l'employé.

Il en est ainsi pour la pension : la rente viagère de vieillesse de l'employé et la rente viagère de veuve sont fonction des cotisations versées.

Il en est tout autrement en assurance maladie-invalidité et en assurance des soins de santé : la simple lecture des textes fait constater que l'employé invalide ou malade se voit refuser toute intervention de la sécurité sociale pendant la période à laquelle se rapporte l'indemnité de licenciement ou l'indemnité de rupture alors que l'une et l'autre sont soumises à cotisations; situation non seulement illogique mais inéquitable, la fin du contrat privant l'employé de toute intervention de l'employeur.

Le seul remède est une modification aux textes actuellement en vigueur.

D'aucuns préconisent de la faire porter sur l'article 16 du décret du 25 juin 1949 en étendant les obligations de l'employeur à la période couverte par l'indemnité de licenciement ou de rupture du contrat.

A cette solution, nous formons deux objections :

- on conçoit difficilement des obligations contractuelles survivant au contrat;
- plutôt que de s'adresser à son ancien employeur, l'employé très souvent préférera supporter personnellement les conséquences pécuniaires de son invalidité ou de sa maladie.

Aussi nos préférences vont à une modification aux législations sur l'assurance maladie-invalidité et assurance des soins de santé :

- art. 9 du décret du 7 août 1952 : « les bénéficiaires du présent décret n'ont toutefois droit aux allocations que pour autant qu'ils ne soient plus assujettis aux dispositions légales régissant l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré au Congo Belge et au Ruanda-Urundi ;

» Ils n'ont droit aux remboursements que pour autant qu'ils ne bénéficient plus à charge de l'employeur des avantages légaux prévus par le décret sur le contrat d'emploi en cas de maladie ou d'accident non professionnel ».

- art. premier du décret du 7 mai 1953 : remplacer le 1^{er} par : « qui 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 ».

Paul ORBAN.

MAISON
FERD. LARCIER S. A.

Editeurs

R. COM. BRUX. 512.06
TÉLÉPHONE : 12.47.12
39, RUE DES MINIMES
BRUXELLES



CHIEQUES POSTAUX
BRUXELLES : 423.75
LA HAYE : 2118.71
PARIS : 2050.16

Fondée en 1839

Vient de paraître

DROIT CIVIL
DU CONGO BELGE

publié sous la direction de

A. SOHIER

*Procureur général honoraire d'Elisabethville
Conseiller à la Cour de cassation*

EN TROIS TOMES

Plan général de l'ouvrage

TOME I.

Les Personnes et la Famille

par Maurice VERSTRAETE, juge honoraire au Tribunal de 1^{re} instance d'Anvers, magistrat colonial, professeur à l'Institut Universitaire des Territoires d'Outre-Mer.

TOME II.

Contrats et obligations

par P. ORBAN, avocat honoraire à la Cour d'appel de Bruxelles, ancien magistrat du Congo belge, avec la collaboration de J. LE COCQ DE PLETINCX, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles et L. GROGNARD, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles, licencié en sciences politiques et administratives.

TOME III.

I. La Personnalité juridique

par Léon GOFFIN, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles, maître de conférences à l'Université catholique de Louvain.

II. Des Biens et de la propriété

par M. LOUVEAUX, docteur en droit, ancien colonial.

III. De la Transmission de la propriété immobilière

par A. STENMANS, conseiller juridique au gouvernement de la colonie, membre correspondant de l'Académie royale des sciences coloniales.

IV. Des Engagements qui se forment sans convention

par Marcellin RAE, président de la Cour d'appel de Léopoldville, membre correspondant de l'Académie royale des sciences coloniales.

V. Les Droits Intellectuels

par Th. SMOLDERS, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles.

- A. Brevets d'invention.
- B. Marques de fabrique.
- C. Dessins et Modèles.
- D. Droit d'auteur.
- E. Concurrence déloyale.

VI. Le Régime Hypothécaire

par J. DUFOUR, docteur en droit, conservateur des titres fonciers au Congo belge.

Pour introduire l'ouvrage, les éditeurs ne croient pouvoir mieux faire que de reproduire une partie du texte de présentation que M. le Procureur général Sohier a bien voulu écrire en tête du premier volume :

« L'édition de ce traité de droit civil marque une étape dans la vie juridique de la Belgique d'Afrique, dont elle atteste l'extraordinaire développement. Jusqu'à présent, justice et justiciables ont dû se contenter d'ouvrages belges ou français, complétés par de minces études mettant en relief les particularités de la législation congolaise. Mais cela n'est plus suffisant. On sent profondément la nécessité d'un corps complet, autonome si j'ose dire, du droit civil, où les problèmes soient envisagés directement et totalement en rapport avec les caractéristiques de la vie du Congo, sa population, sa situation, ses principes et ses textes juridiques propres. La publication d'un tel ouvrage répond à un besoin réel.

Il groupe les travaux de huit juristes spécialisés dans les différentes branches du droit civil congolais. Avocats, professeurs, fonctionnaires, chefs de contentieux ou magistrats, anciens coloniaux ou coloniaux en exercice, ils apportent à l'œuvre commune une richesse exceptionnelle de connaissances scientifiques et d'expérience pratique. Ils sont unis par ce dévouement profond à la colonie, cet intérêt pour ses problèmes juridiques et judiciaires, et cet esprit d'équipe qui anime le Journal des Tribunaux d'Outre-Mer, dont ils sont des dirigeants et collaborateurs.

Je dois immédiatement signaler que, invité à conseiller et coordonner leurs travaux, il m'a paru essentiel de respecter avant tout la liberté scientifique des auteurs et de permettre à chacun d'adapter la forme de son étude au sujet traité par lui. Il est assurément très utile, dans des répertoires collectifs, de fixer pour chaque travail un cadre uniforme, une présentation identique, qui y facilitent les recherches. Nous avons cru cependant que le lecteur s'habituerait vite aux légères différences de formes qu'on trouvera ici d'un traité à l'autre, et qui mettent en relief la personnalité des juristes qui les ont composés.

De même, nous avons cru opportun de ne pas respecter servilement dans la présentation l'ordre des matières — d'ailleurs non légal — suivi par les codes congolais. Là aussi, le praticien s'habituerait vite aux recherches. Il eût été tentant d'intercaler dans les deux premiers volumes, certains traités, droits intellectuels, responsabilité hors contrats, etc., que nous avons placés au troisième. C'eût été scinder les beaux travaux de MM. Verstraete et Orban, compli-

quer la question des tables de matières. Le lecteur saura qu'il doit consulter la table générale et chercher au troisième volume ce qui lui paraît omis dans les deux premiers.

Si ces libertés de méthode sont possibles et nécessaires, c'est que le droit civil congolais pose des problèmes très variés selon les sujets qu'il règle. Ceci ne vient pas seulement du fait qu'il ne comprend pas un code civil fait d'une pièce, par des auteurs identiques, mais une série de décrets, d'époques et parfois d'inspirations différentes, rattachés plus ou moins au code. C'est surtout que les particularités de la vie et de la population africaines ont créé cette diversité.

Dès les premiers jours de l'Etat Indépendant, Léopold II se préoccupe de le doter d'une organisation judiciaire et d'une législation. Colonie sans métropole, il n'est pas possible d'y employer le procédé de facilité qui consisterait à y rendre applicables les lois de la mère-patrie. L'ordonnance du 14 mai 1886 édicte une règle générale qui devait être provisoire. Puis le grand Roi charge des juristes éminents d'élaborer une législation. D'abord les bases d'une législation foncière originale sont jetées par l'ordonnance du 1^{er} septembre 1886. D'autres textes la complètent jusqu'à ce que les décrets de 1912, 1913, 1920, et le décret du 15 mai 1922, sur le régime hypothécaire bâtissent sur ces fondements un système développé. Ensuite le décret du 30 juillet 1888 constitue un livre du code civil consacré aux contrats et obligations, élaboré avec une hâte qui ne permet aucune originalité. Plus étudié et plus adapté sera le livre des personnes, objet du décret du 4 mai 1895.

Complétés ou modifiés à plusieurs reprises, ces textes nous fournissent une législation civile correspondant aux trois divisions classiques. Toutefois, chacune de ces divisions diffère des autres non seulement par son contenu, mais par son origine, et surtout par les problèmes qu'elle pose et l'esprit dans lequel elle doit être appliquée. Il y a là une notion qu'il convient de placer en tête de cet ouvrage, car elle est la clef de sa bonne utilisation.

En ce qui concerne le droit des personnes, l'Etat indépendant s'est trouvé devant une population de noirs non civilisés et de blancs étrangers. Sagement il décida de laisser les premiers sous l'empire de leurs coutumes, les seconds sous leurs droits nationaux. Néanmoins, avec une belle confiance dans l'avenir, il élaborait une véritable législation d'anticipation pour les futurs Congolais civilisés. Ainsi dans ces questions, l'idée qui dominera toujours le juriste est celle du statut personnel. Il devra apporter une attention spéciale

aux problèmes de conflits de lois et de droit international. Dans l'interprétation du droit interne, il n'oubliera pas qu'il s'agit d'un droit d'inspiration belge, mais que le législateur a voulu adapter à la situation congolaise. Ajoutons que ce droit présente des lacunes, et notamment que la matière connexe des successions et testaments a été omise. Le législateur colonial n'a pas eu la même prévoyance que le grand Roi et n'a pas complété son œuvre. Voilà que l'immatriculation fonctionne, que les premiers civilisés sont placés sous les règles du droit civil, et que ces règles sont défailantes en des matières importantes. Cela fait comprendre l'importance que M. le professeur Verstraete, dans le commentaire qui forme le premier volume de notre traité, attache justement aux questions de lege ferenda.

La partie du droit civil concernant les biens mobiliers, les obligations, les contrats, la responsabilité, s'inspire nettement du droit belge, simplifié, adapté, mais respecté dans ses principes. Le législateur a sagement pensé que la vie économique coloniale, vivifiée par les apports de la métropole, devait maintenir les usages de celle-ci. C'est en ayant son attention toujours tournée vers la jurisprudence et la pratique de Belgique que le juriste étudiera le traité si complet de M. P. Orban, ceux de M. le Président Raë et de M^e L. Goffin. Nous devons une attention particulière aux études de M. l'avocat Smolders, qui nous donne pour la première fois des commentaires détaillés de législations spéciales d'une utilité pratique considérable. Ces législations sont d'inspiration belge, mais il ne faudra pas oublier qu'elles ont été parfois adaptées aux situations coloniales.

Un troisième compartiment du droit civil concerne le régime foncier, et la matière corrélatrice des hypothèques. Il s'agit là d'une législation originale. Il en est ainsi également des décrets plus récents sur les eaux, les servitudes ou la copropriété. Le juriste quand il aura à étudier ces questions, et notamment en consultant les ouvrages de MM. Dufour, Louveaux et Stenmans, sera en garde contre les notions classiques qu'il a apprises à l'université. »

Chaque traité faisant l'objet de cet ouvrage est suivi de tables synthétiques, alphabétiques et des décisions de jurisprudence.

LES EDITEURS.

PRIX : Le coût des trois tomes est de **2.800 F.**
2.830 F franco Belgique.
2.850 F franco Congo Belge recommandé.

*Autres ouvrages
du Droit du Congo Belge*

Codes et Lois du Congo Belge

SEPTIEME EDITION FRANÇAISE ET PREMIERE EDITION BILINGUE
des CODES LAUWERS

Continués depuis 1943 par Léon STROUWENS et Pierre PIRON, avec la
collaboration de Jacques DEVOS.

Edition française (1 vol.) 1954 . . . 1.500 fr.
Edition bilingue (2 vol.) 1954 . . . 3.000 fr.

PREMIER SUPPLEMENT 1955 : Répertoire périodique de la légis-
lation coloniale belge.

Edition française 325 fr.
Edition bilingue 650 fr.

LES NOVELLES (*Corpus Juris Belgici*)

TOME I

- Le Statut international au Congo, par A. Dumont, sous-directeur au Ministère des Colonies, professeur à l'Institut agronomique de Gembloux, professeur à l'Ecole coloniale.
- Pouvoir législatif, par Ch. De Lannoy, professeur à l'Université de Gand.
- Pouvoir exécutif, par J. Crokaert, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles, secrétaire du Congrès colonial.
- Pouvoir judiciaire, par A. Gohr, professeur à l'Université de Bruxelles, président du comité spécial du Katanga, secrétaire général honoraire du Ministère des Colonies.
- Des habitants et de leurs droits, par Léon Pétillon, docteur en droit, attaché au Ministère des Colonies.
- Droit pénal congolais, par Fernand Dellicour, procureur général honoraire près la Cour d'appel d'Elisabethville, professeur à l'Université coloniale d'Anvers, chargé de cours à l'Université de Liège.
- Domaine de l'Etat, par T. Heyse, professeur à l'Université coloniale de Belgique, directeur au Ministère des Colonies.
- Législation minière, par Henri Léonard, docteur en droit, directeur au Ministère des Colonies.
- Le Comité spécial du Katanga, par J. Olyff, docteur en droit, directeur général honoraire au Ministère des Colonies, secrétaire général honoraire du Comité spécial du Katanga.
- Le Comité national du Kivu, par E.-T. Deladrier, conseiller colonial, secrétaire général du Comité national du Kivu.
- Les Grands Organismes Coloniaux, par L. Van Leeuw, ancien directeur général des travaux publics et voies de communication au Ministère des Colonies. Administrateur-délégué de l'« Unatra ».
- Les Sociétés Coloniales, par J. Van Damme, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles.

Le Tome : 850 F.

Relié (reliure luxe éditeur) : 1100 F.

TOME II (épuisé). — TOME III (épuisé).

TOME IV

- Droit Civil du Congo Belge** (Des obligations et des contrats), par A. Sohler, conseiller à la Cour de cassation, procureur général honoraire près la Cour d'appel d'Elisabethville.
- Aperçu du Régime Hypothécaire Congolais**, par C. Dupont, ancien magistrat au Congo belge, directeur au Ministère des Colonies.
- Des Commerçants et de la Preuve et Engagement Commerciaux**, par John Van Damme, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles, ancien administrateur territorial.
- Les Livres de Commerce**, par John Van Damme.
- Les Conventions Matrimoniales des Commerçants**, par John Van Damme.
- La Lettre de Change**, par John Van Damme.
- Le Gage du Fonds de Commerce**, par John Van Damme.
- Des Commissionnaires et Transporteurs**, par John Van Damme.
- Le Concordat et la Faillite**, par John Van Damme.
- La Chasse et la Pêche au Congo Belge et Ruanda-Urundi**, par Pierre Staner, directeur au Ministère des Colonies, chargé de cours à l'Université de Louvain.
- L'Institut des Parcs Nationaux au Congo Belge**, par André Durieux, conseiller juridique adjoint du Ministère des Colonies. Maître de conférences à l'Université de Louvain. Ancien conseiller juridique du gouvernement du Congo belge.

Le Tome : 850 F.

Relié (reliure luxe éditeur) : 1100 F.

Journal des Tribunaux d'Outre-Mer

*Publication mensuelle d'informations juridiques et judiciaires
de l'Afrique Belge*

Fondation et patronage du *Journal des Tribunaux*

Directeur : Charles VAN REEPINGHEN

COMITE DE REDACTION :

- PRESIDENT : M. **Sohler A.**, conseiller à la Cour de cassation, procureur général honoraire près la Cour d'appel d'Elisabethville.
- MEMBRES : MM. **Bours L.**, procureur général honoraire près la Cour d'appel d'Elisabethville.
Durieux A., conseiller juridique du Ministère des Colonies, maître de conférences à l'Université de Louvain.
Fontainas P., chef du Contentieux de l'Union Minière du Haut-Katanga.
Jentgen L., ancien juge-président du Tribunal de première instance d'Elisabethville, directeur général honoraire au Ministère des Colonies.
Malengreux G., professeur à l'Université de Louvain.
Mineur G., professeur à l'Institut Universitaire des Territoires d'Outre-Mer, magistrat honoraire du Congo Belge.
Orban P., avocat honoraire près la Cour d'appel de Bruxelles, ancien magistrat du Congo Belge.
Verstraete M., magistrat colonial, professeur à l'Institut Universitaire des Territoires d'Outre-Mer.
Vindevoghel J., conseiller honoraire près la Cour d'appel de Léopoldville, auditeur au Conseil d'Etat.

MEMBRES-

SECRETAIRES : MM. **Goffin L.** et **Mayné M.**, avocats près la Cour d'appel de Bruxelles.

ABONNEMENTS :

Le Journal des Tribunaux d'Outre-Mer paraît tous les mois en numéros de 16 pages grand format en trois colonnes.

Le coût de l'abonnement est fixé à :

Pour la Belgique	425 fr.
Colonie : service postal aérien	600 fr.

Ouvrages divers

- GILOT (P.)**, docteur en droit, conseiller juridique du gouvernement de la Colonie, chef du service de la justice et du contentieux de la province du Katanga.
Manuel de l'Officier de l'état civil au Congo Belge.
 In-8° de 300 pages, 1957 F 275,—
- GRANDJEAN (M.)**, substitut du procureur du Roi au Congo Belge.
Code de la route congolais, annoté avec libellé des infractions.
 In-8° de 240 pages avec tableaux de signalisation en couleurs, 1955 F 250,—
- HOEN (Raymond)**, fonctionnaire de l'Ordre judiciaire.
Manuel pratique de procédure à l'usage des huissiers au Congo Belge.
 In-8° de 216 pages, 1953 F 150,—
- LAFONTAINE (Georges)**, procureur du Roi à Leopoldville.
La Législation sur l'Enfance délinquante au Congo Belge et son application.
 In-8°, 1957 F 100,—
- LAMBERT (Pierre)**, avocat au Barreau de Bruxelles, chargé de cours à l'U.B.S.A.C.
Traité élémentaire de Législation Sociale du Congo Belge.
 In-8°, 1956 F 175,—
- MALENGREAU (Guy)**, chargé de cours à l'Université de Louvain.
De la délégation des pouvoirs en droit public congolais.
 In-8° de 32 pages, 1946 F 30,—
- MINEUR (Georges)**, professeur de droit pénal congolais à l'Institut universitaire des Territoires d'Outre-Mer, magistrat honoraire du Congo Belge.
Commentaire du Code pénal congolais. Deuxième édition. Préface de M. A. SOHIER, conseiller à la Cour de cassation, procureur général honoraire près la Cour d'appel d'Elisabethville.
 Un volume in-8° de 460 pages, F 450,—
Formulaire de procédure pénale congolaise, devant les tribunaux de première instance, de district, du parquet et de police. Deuxième édition, 1955.
 Un volume in-8° de 226 pages, F 200,—
- MOELLER (Alfred)**, vice-gouverneur général honoraire, gouverneur honoraire de la province orientale (Congo belge).
Les finances publiques du Congo Belge et du Ruanda-Urundi. (I. Le budget et les comptes. — II. La dette publique et le portefeuille. — III. Le régime monétaire et l'Institut d'émission). In-4° de 170 p. en 2 col., 1938 F 120,—
- ORBAN (Paul)**, avocat honoraire à la Cour d'appel de Bruxelles, ancien magistrat du Congo Belge, avec la collaboration de de la **CROIX D'OGIMONT (Pierre)**, avocat honoraire à la Cour d'appel de Bruxelles.
Louage de services au Congo Belge.
Le contrat d'emploi. 1949, in 8°, 128 pages F 90,—
 Supplément Formulaire F 20,—
- ORBAN (Paul)**, avocat honoraire à la Cour d'appel de Bruxelles, ancien magistrat du Congo Belge.
Louage de services au Congo Belge.
Le contrat de travail.
 In-8° de 168 pages, 1955, F 150,—
- SOHIER (Antoine)**, conseiller à la Cour de cassation. Procureur général honoraire près la Cour d'appel d'Elisabethville. Professeur à l'Institut Universitaire des Territoires d'Outre-Mer.
Traité élémentaire de droit coutumier du Congo Belge.
 Deuxième édition revue et augmentée.
 In-8°, 1954 F 225,—
Droit de procédure du Congo Belge. Deuxième édition, revue et mise à jour. In-8°, 1955 F 400,—
- SOHIER (Jean)**, substitut du Procureur du Roi près le Tribunal de première instance du Katanga. Membre correspondant de l'Académie Royale des Sciences Coloniales.
Répertoire général de la Jurisprudence et de la Doctrine coutumières du Congo et du Ruanda-Urundi.
 Préface de D. Merckaert, procureur général près la Cour d'appel d'Elisabethville.
 Grand in-8° de 980 pages + cartes, 1957 F 800,—

Attendu que c'est vainement également qu'il prétend que la détention de la topaze sciée retrouvée chez lui fut exempte de toute idée de fraude; que l'article 28 du décret du 20 avril 1928, n'exige l'existence d'aucun dol pour que soit établie l'infraction de simple détention de pierres ou d'or bruts;

Que vainement également, le prévenu tente de faire croire que la pierre saisie chez lui, parce qu'elle ne serait pas de la topaze de joaillerie, ne serait pas protégée par le décret sur la police des mines; que l'expertise effectuée par le sieur R..., mise en relation avec l'article 1^{er} du décret du 20 avril 1928, prouve qu'il s'agit bien là d'une topaze protégée au même titre que l'est le diamant industriel;

Qu'enfin, D... n'étant ni concessionnaire de mine, ni agent d'un concessionnaire dans l'exercice de ses fonctions, ni transporteur pour compte d'un concessionnaire d'une mine de topaze, ne peut se prévaloir du bénéfice de l'article 17 du décret pour justifier sa détention;

Qu'à cet égard, il importe peu, pour que soit établie l'infraction à l'article 28, que la pierre ait été remise au prévenu par le concessionnaire comme échantillon en vue de lui trouver des débouchés commerciaux; que le prévenu n'avait en ce cas, pour se mettre en règle, qu'à faire application de l'article 19 du décret;

Quant à la première prévention (recel de diamants volés en zone minière au Congo) :

Attendu que le prévenu conteste formellement avoir jamais eu connaissance du vol ou du détournement dont proviendraient ces diamants et prétend même que l'instruction n'établit nullement qu'ils aient été volés à la Forminière, ni même dans le territoire du Congo belge;

Qu'enfin, il n'est pas douteux que D... avait une parfaite connaissance de la provenance frauduleuse de ces pierres; que si l'on ne peut justifier en droit l'affirmation d'un arrêt de la Cour d'appel d'Elisabethville en date du 7 novembre 1939 (R.P. 1048, Min. publ. c. Binji Kanji et cons., inédit) selon lequel il existe en matière de substances précieuses une présomption légale que ces substances, détenues en contravention à la loi, proviennent de vols ou de détournements commis en zone minière, il n'en existe pas moins, outre ses aveux en Belgique, une preuve certaine de la connaissance que devait posséder le prévenu de cette provenance;

Qu'en effet, celui-ci possédait un excellent traité sur la science diamantaire, écrit par Bolman et figurant parmi les pièces à conviction, qu'il en avait particulièrement étudié les passages relatifs aux gisements du Congo belge, dont il a mis certains entre guillemets et allant jusqu'à corriger et reproduire dans un de ses carnets la carte des gisements de diamants congolais, en la complétant par les mentions des noms des rivières et des villes importantes du Kasai;

Que de l'étude de cet ouvrage, il devait déduire, comme le fait à juste titre le ministère public, que la moyenne des poids des diamants qui lui étaient fournis était nettement supérieure à celle mentionnée par Bolman, que, par conséquent, ceux-ci ne pouvaient avoir été trouvés au hasard mais devaient avoir fait l'objet d'un choix minutieux;

Que de l'étude de cet ouvrage, il résulte qu'il savait que pour obtenir de belles pierres, comme celles qu'il détint, il

était nécessaire de remuer des milliers et des milliers de mètres cubes de stériles et de graviers; qu'il savait aussi que seule la Forminière avait les capitaux et les permis nécessaires pour pouvoir entreprendre de pareils travaux; qu'il savait donc que ces pierres devaient nécessairement avoir été volées en mine ou dans une centrale de triage Forminière; qu'aucune autre connaissance n'est requise pour que soit établi l'élément moral du recel;

Que ces connaissances théoriques, jointes au fait qu'à de nombreuses reprises, D... proposa ou parla d'acheter du boart par bouteilles, le boart dont Bakwanga est le plus grand producteur du monde, et dont il parla à L..., dans sa lettre saisie, à M... de Luluabourg, à D... de Kabinda et à G... de Mweka entre autres, démontrent qu'il n'ignorait nullement que de pareilles quantités de diamants ne pouvaient lui être procurées qu'à l'aide de vols ou de détournements, ce qui ne le gênait nullement mais qu'il s'efforçait au contraire de provoquer;

Qu'un indice supplémentaire de la connaissance qu'il avait de cette provenance frauduleuse peut encore être déduit du fait que le prévenu n'hésita pas à abandonner chez F... les deux diamants qu'il lui avait achetés et cela parce qu'il devait se rendre à Bakwanga; que ce n'est qu'à son retour de Bakwanga qu'il reprit possession de ces pierres;

Que l'on pourrait d'ailleurs faire valoir encore la jurisprudence du tribunal de céans (R.P. 740, Min. publ. c. L..., C... et cons., inédit), selon laquelle le seul moyen, en droit congolais, d'obtenir la possession légale et son maintien d'un diamant brut, est l'obtention d'un permis d'exploitation;

Que seul le titulaire d'un permis peut acquérir sur des diamants des droits de propriété; qu'il suffit dès lors de constater que le prévenu savait qu'aucun de ses fournisseurs n'était nanti de ce permis pour en déduire qu'il devait savoir qu'ils n'avaient pu obtenir la possession de diamants bruts provenant d'une zone minière du Kasai que par une infraction contre la propriété, infraction dont il avait une parfaite connaissance;

Quant au prévenu L... (transaction pour transférer la possession ou la détention de diamants bruts et recel de diamants volés en zone minière) :

Attendu en conséquence que le tribunal estime surabondamment prouvés les faits repris aux deux préventions mises à charge du prévenu;

Qu'il estime ces faits constitutifs des préventions libellées; qu'en effet, la jurisprudence du tribunal de céans (jugement inédit du 20 nov. 1957, en cause B... O., R.M.P.A. 3782) admet que « la transaction vise ainsi les diverses phases auxquelles donneront généralement lieu des transactions, comme les offres, les sollicitations »; que, sans même aller si loin, il est certain que la lettre du 3 juillet prouve qu'il y a eu de la part de L... promesse de vente de pierres de qualité déterminée pour un prix convenu, ce qui constitue à coup sûr l'une des opérations juridiques que le législateur a entendu inclure dans le terme transaction;

Que c'est à tort également que le prévenu prétend que des préventions de recel et de transaction ne pourraient être retenues simultanément;

Que l'on pourrait arguer sans doute que la transaction étant une infraction continuée, la transaction reprochée à

L... s'étant donc continuée et ayant abouti à la vente des diamants, opération rendant la transaction parfaite, le législateur n'a pu vouloir sanctionner deux fois le même fait, à savoir la vente des diamants et le recel, condition indispensable à cette vente;

Qu'en effet, il est évident qu'au Congo, un recel de diamants bruts provenant d'une zone minière congolaise ne peut naître que d'une transaction ayant pour effet de transférer leur possession ou leur détention; qu'ainsi la preuve du recel successif par L... et D... des mêmes pierres entraîne nécessairement l'existence de l'infraction de transaction à charge des deux mêmes à moins que, par invraisemblance, la transaction n'ait été, elle, effectuée à l'étranger;

Qu'en raison précisément du caractère indispensable de ces transactions, on pourrait donc se demander si le législateur a bien entendu sanctionner, par les articles 16, 2^o, et 25, 5^o, du décret du 20 avril 1928, les transactions émanant des receleurs eux-mêmes et si, en conséquence, les transactions ne seraient infractionnelles que dans le chef des non-receleurs, au même titre, par exemple, que le recel ordinaire n'est une infraction que dans le chef d'un autre que le voleur;

Que la question revêt plus qu'un intérêt académique, puisqu'une partie de la condamnation de L... aux frais, en l'espèce assez élevés, dépendra de l'existence en droit de cette infraction;

Que l'économie du décret qui vise la prévention et la répression la plus complète du trafic sous toutes ses formes, semble indiquer que l'article 16, 2^o, permet, en tout état de cause, de sanctionner au moins l'activité de courtiers, simples intermédiaires entre deux receleurs, et de réprimer les transactions dont l'objet n'est pas encore détenu par le futur receleur, mais aussi de punir le receleur à charge duquel la réalité d'une détention matérielle n'a pu être établie;

Qu'en vue d'atteindre ce triple but, spécialement le deuxième, le législateur devait constituer en infraction toute transaction quel qu'en soit l'auteur, à peine de voir des transactions perdre leur caractère infractionnel suite au recel postérieurement intervenu, solution fort peu juridique; que c'est ainsi d'ailleurs que le texte ne limite nullement les personnes auxquelles s'appliquent les prohibitions de l'article 16, 2^o;

Qu'il n'y a enfin aucune analogie entre ce cas et celui de l'article 101 du Code pénal; qu'en effet, le recel implique une notion de prise en détention postérieure à une infraction, excluant la possibilité de receler ce que l'on prend précisément en détention par cette infraction; que la notion de transaction n'inclut aucun concept semblable;

Qu'en conséquence, les deux infractions peuvent donc coexister dans le chef d'une même personne; qu'il reste à déterminer s'il y a lieu au prononcé d'une ou de deux peines;

Qu'en droit, il n'est pas douteux qu'il ne puisse y avoir unité d'intention entre une infraction intentionnelle, tel le recel, et une infraction non intentionnelle, telle la transaction, puisque, par définition, cette dernière est indépendante de l'existence de toute intention et que, comme l'a rappelé pour une autre infraction matérielle la Cour d'appel de Léopoldville (8 nov. 1951, R.J.C.B., 1952, p. 16), chaque fait constituant une transaction nouvelle doit donc être sanctionné séparément;

Que dans ces cas, il est cependant de jurisprudence de ne prononcer qu'une

seule peine lorsqu'est établie l'unité, sinon d'intention, tout au moins de conception et de but, dont les faits ne sont que la manifestation continue et successive;

Que, d'autre part, l'on peut admettre également qu'une infraction, même non intentionnelle en droit, c'est-à-dire dont l'existence n'est pas subordonnée à une intention délictueuse, puisse en fait avoir été commise intentionnellement ou avec connaissance et volonté, comme ce fut le cas en l'espèce; que dans cette hypothèse, à fortiori, l'on ne voit pas ce qui s'opposerait au prononcé d'une peine unique;

Que si l'on admet cependant qu'il puisse en théorie y avoir eu unité de conception et de but, il échet de vérifier si, en fait, tel fut bien le cas; que le tribunal estime à cet effet ne pouvoir faire mieux que d'appliquer, par analogie au présent cas, les règles qu'admet en matière d'abus de confiance et de faux en écriture, la jurisprudence qui ne prononce qu'une seule peine si le faux a servi à commettre l'abus, même si son usage n'était pas absolument indispensable comme un acte préparatoire, mais cumule les peines lorsqu'il a été destiné à le camoufler;

Qu'il y a lieu de tenir compte à cet égard de ce qu'en l'espèce, la transaction ne porta pas exclusivement sur les pierres qui font l'objet du recel, puisqu'il y est notamment question d'une bouteille de diamants industriels, non reprise au recel, et que la prévention de recel reprend des pierres (subdivisions b et c) qui n'ont pu faire l'objet de la transaction;

Qu'en conséquence, il échet de décider que la transaction n'a pas pu être la cause du recel, leurs objets n'étant pas identiques; que d'autre part, les aveux de N..., les renseignements sur la moralité de L... et la découverte de pierres de rebut chez lui, prouvent que le prévenu ne se limita pas au seul recel qu'aurait provoqué la transaction avec D..., qui n'a donc pu le provoquer à receler;

Qu'il y a donc lieu de prononcer deux peines distinctes et d'en ordonner le cumul en vertu de l'article 20 du Code pénal;

Quant aux circonstances atténuantes et au taux des peines :

Qu'il convient ensuite de souligner, ainsi que l'a judicieusement fait le ministère public dans son réquisitoire, la responsabilité écrasante que portent en cette affaire les Européens inculpés, et spécialement D... et L...; qu'il échet de ne pas perdre de vue que ce sont les Européens, disposant de débouchés à l'étranger, qui peuvent seuls fournir une explication à l'ampleur prise par un trafic qui, pour l'indigène, actuellement encore fort lié à son pays, ne présente en soi guère d'intérêt; que les peines à prononcer contre D... et L... devront donc proportionnellement être plus lourdes — compte étant toutefois tenu des inégalités sociales et des effets en conséquence différents qu'entraînent les mêmes peines — que celles infligées à leurs comparses sur lesquels ne pèse pas cette première circonstance aggravante judiciaire;

Quant à la partie civile Forminière :

Attendu qu'il reste à vérifier si, en droit, il suffit à la partie civile d'établir que des pierres ne peuvent provenir que de l'une de ses concessions, pour que lui soit reconnue *ipso facto* leur pro-

priété, ou si, au contraire, la preuve de la propriété ne peut résulter que de la preuve supplémentaire d'une préhension effective au cours de travaux d'exploitation; si, en d'autres termes, la partie lésée par un vol de diamants dans une concession, mais en dehors d'un chantier d'exploitation, est la Colonie, propriétaire des mines, ou la société titulaire d'un permis d'exploitation;

Que les deux théories ont été successivement défendues par ce siège et font l'objet d'une étude de M. Louveaux dans le *Journal des Tribunaux d'Outre-Mer* (1958, n° 92, pp. 17 à 20, 21 et 22);

Que le tribunal estime avec ce dernier que le droit réel que constitue la concession minière est un droit *sui generis* consistant en un démembrement du droit de propriété que la Colonie s'est attribué sur les mines (art. 1 du décret du 24 sept. 1937); que ce droit *sui generis* peut s'analyser en un usufruit élargi d'une part, puisque le concessionnaire n'est pas obligé de conserver la substance de la mine (art. 82, 3^o, a, décret du 24 sept. 1937) et ne doit en conséquence donner aucune caution, restreint d'autre part, puisqu'il ne porte que sur les substances concédées (art. 66);

Que la concession qui autorise l'exploitation a d'autre part été définie par M. Halewyck « L'octroi par l'autorité publique ... d'un droit particulier d'usage sur les objets du domaine public; ... telle est sa signification dans la loi coloniale, lorsque celle-ci détermine les règles qui président aux concessions ... minières » (t. II, n° 227); que le droit d'usage n'offre avec l'usufruit d'autre différence que la rigoureuse incessibilité qui caractérise le premier (De Page, t. VI, p. 387, n° 477 B); que si l'on considère que cette incessibilité n'existe pas en matière de concession de mines (art. 71 du décret minier), l'on peut admettre que le droit du concessionnaire soit assimilé à un usufruit d'un type spécial;

Qu'en ce qui concerne l'usufruit, De Page enseigne avec la majorité de la doctrine moderne que l'usufruitier acquiert les droits naturels par la séparation quels qu'en soient l'auteur ou la manière dont cette séparation a été réalisée (t. VI, p. 232, n° 299), tandis qu'Aubry et Rau précisent que les fruits naturels sont censés perçus ... même avant leur enlèvement et que cette règle s'applique aux produits des mines (t. II, p. 270, cité par M. Louveau, *loco citato*);

Que le tribunal estime en conséquence faite à suffisance la preuve du droit de propriété de la partie civile, dans les limites exposées plus haut, et établie l'existence d'un dommage causé par le vol de ces pierres;

Attendu qu'il reste cependant à examiner si le recel des mêmes pierres lui causa également un dommage dont réparation est due et dans quelle mesure;

Qu'il est incontestable que le recel cause un préjudice au propriétaire de l'objet volé en tant qu'il met obstacle au recouvrement par le propriétaire de son bien; que ce préjudice résulte de la lésion d'un droit civil de la personne lésée, à savoir son droit de propriété; que le recel crée en effet pour le propriétaire « une situation empirée qu'il avait droit à ne pas voir empirer » (De Page, t. II, p. 803, n° 950) puisque le dommage subi du fait de vol ne se réalise entièrement que lorsque la perte est devenue définitive;

Que l'obligation de réparer le dommage est subordonnée à son tour à la preuve du caractère certain et actuel du

dommage; qu'il est évident que le dommage est né et actuel puisqu'aussi bien les pierres dont la contre-valeur est réclamée ont été vendues sans espoir de pouvoir jamais être récupérées;

Que le caractère certain du dommage n'est pas plus contestable, quoi qu'en dise le prévenu D...; qu'en effet, ainsi qu'il a été dit plus haut, le droit de propriété du concessionnaire sur les diamants naît au plus tard au moment où la pierre est retirée du gisement, quel que soit l'auteur de cette extraction; qu'à ce moment, elle entre dans le patrimoine du concessionnaire, qui est donc lésé par sa soustraction;

Qu'il n'est d'autre part pas possible d'assimiler les possibilités de vendre des lots de diamants choisis, aux chances de gain d'un joueur ou d'un spéculateur;

Que vainement enfin, le receleur entendrait dégager sa responsabilité civile en raison du fait qu'entre son recel et le dommage, s'est interposée une cause juridique qui lui est étrangère, à savoir le vol; qu'en effet, non seulement, ainsi qu'il a déjà été dit, le vol ne réalise pas à lui seul la plénitude du dommage, mais qu'en outre, De Page enseigne que, dès l'instant où parmi les conditions d'un dommage se trouve une faute — et parmi les fautes, il y a lieu de retenir les faits expressément défendus par la loi pénale (De Page, t. II, p. 796, n° 941, a) comme le recel — il y a relation causale et donc responsabilité (*Ibid.*, p. 811, n° 958); qu'il importe dès lors peu que diverses fautes ou infractions aient contribué à causer le dommage;

Qu'en général, il est difficile de préciser la part de responsabilité respective du voleur et du receleur dans le dommage causé à la victime; qu'en l'espèce (vol de diamants), ce partage est même impossible parce qu'il est évident que le vol par des indigènes ne se concevrait pas s'il n'y avait pas de receleurs, le diamant n'ayant pas encore en soi une valeur appréciable pour l'indigène; qu'il y a donc lieu de décider que chacun des voleurs ou receleurs successifs est responsable au même titre du dommage en son entier;

Attendu que cette solution peut d'ailleurs être dégagée de la doctrine belge, qui considère que le fait dont le voleur et le receleur ont à répondre civilement est un, nonobstant qualification pénale différente (R.P.D.B., *vo Recel*, n° 90), et de la jurisprudence française (Cass., 24 mai 1924 et 25 janv. 1950, cités par Pettis, Codes Dalloz, éd. 1953, D. pén., p. 326, *sub. art.* 460), qui, en raison de la connexité entre le recel et l'infraction qui l'a permis, condamne le receleur solidairement en vertu de l'article 55 du Code pénal français, semblable à l'article 50 du Code pénal belge, alors que ces articles ne prévoient cependant la solidarité qu'entre individus condamnés pour un même crime ou un même délit;

Que la solidarité n'étant pas prévue en ce cas par la loi congolaise, que la faute de chacun des voleurs ou receleurs ayant cependant en l'espèce nécessairement causé la totalité du préjudice, chaque prévenu est donc tenu, en vertu de l'article 259 du Code civil, Livre III, de la réparation intégrale du dommage, sous la réserve toutefois que cette réparation ne doit être prestée qu'une fois;

Attendu quant au dommage moral, qu'il est indéniable que les faits infractionnels imputés aux prévenus ont directement pour effet, par la contagion de l'exemple et la perspective de gains faciles et relativement importants qu'ils offrent aux travailleurs des exploitations

minières et aux populations avoisinantes, de compromettre toute l'œuvre sociale mise sur pied par la partie civile;

Qu'il est vain d'espérer inculquer aux populations autochtones par la création d'écoles professionnelles ou de centres agricoles, d'hôpitaux ou d'organisation des loisirs, la dignité du travail honnête, la conscience professionnelle et le sentiment du devoir civique, alors que parallèlement, se développe un trafic apparemment de tout repos et certainement plus rémunérateur;

Que sur le plan social, la partie civile a donc subi un préjudice certain dont la demande de réparation est fondée;

La suite sans intérêt.

OBSERVATIONS. — Le jugement dont les extraits sont publiés ci-dessus, ne comprend pas moins de cinquante feuillets pro patria de texte en petits caractères; nous avons donc dû nous borner à en reproduire les passages qui intéressent plus spécialement le droit minier et notamment le décret du 20 avril 1928, édictant des mesures spéciales de police en matière d'exploitation et de commerce de substances précieuses.

En fait, cette affaire pénale a mis à jour un trafic frauduleux de diamants, particulièrement important par son organisation et l'ampleur des transactions.

Sont impliqués: 4 commerçants européens, 1 mulâtre portugais, 5 commerçants indigènes et 4 travailleurs de la Forminière, soit au total 14 personnes.

Voici les faits. En janvier 1957, un clerc du Garage L. révèle à la police minière que le mulâtre portugais Nob., mécanicien à ce même garage, était parti en voiture à Tshikapa dans le but d'y acheter des diamants volés. Deux jours plus tard, Nob. est arrêté sur le chemin du retour et invité à remettre les diamants qu'il est présumé transporter. Comme il refuse, sa voiture est fouillée; on découvre dans le filtre à air 32 pierres prétendument précieuses, ce qui amène la saisie du véhicule, des pierres et de l'argent en possession du prévenu. Celui-ci, mis sur la sellette, ne tarde pas à dénoncer ses fournisseurs indigènes, son employeur, pour compte duquel il prétend agir et qui lui aurait remis sans quittance une somme de 25.000 fr. pour lui permettre l'acquisition des diamants saisis; il dénonce aussi un bijoutier européen résidant au nord de Stanleyville, qu'il soupçonne d'écouler les diamants recelés par son patron.

L'arrestation de Nob. entraîne celle de ceux qu'il dénonce.

L'expertise des pierres révèle la présence de 18 diamants du type joaillerie, que Nob. déclare avoir achetés au nommé K. Benoit, commerçant indigène; celui-ci dénonce à son tour ses propres fournisseurs, à savoir M. Alexis et K. Antoine, travailleur et extravaillleur de la Forminière.

Le lot saisi sur Nob. contient aussi 12 morceaux de verre achetés à un certain K. Prosper, clerc de la Forminière, qui avoue les avoir taillés de manière à leur donner l'apparence de diamants.

L'arrestation du garagiste L. permet de découvrir dans ses appartements deux pierres supposées précieuses et une lettre compromettante; il se voit aculé à reconnaître qu'il connaissait vaguement le bijoutier D., résidant au nord de Stanleyville, que la police ne tarde pas à identifier; une perquisition chez ce dernier permet de découvrir la machine à écrire ayant servi à dactylographier la lettre saisie chez L., un diamant brut, une topaze sciée en deux, une pépite d'or montée en épingle de cravate, deux fardes contenant des documents relatifs au trafic de diamants, notamment copies de lettres adressées à L., précité, à F., hôtelier dans le Kasai, et à V., commerçant à Elisabethville.

Une perquisition chez V. fait découvrir un diamant brut; arrêté, il reconnaît avoir acheté une cinquantaine de diamants de Kapinga, père de son boy; celui-ci avoue avoir acheté 30 diamants de Kasongo, tailleur à Luluabourg; ce dernier reconnaît le fait et dénonce à son tour Bamuamba et Lusamba, commerçants, qui admettent avoir acquis respectivement 17 et 13 diamants du nommé Mutena, travailleur à la centrale de triage de Tshikapa.

Ici, ouvrons une parenthèse; l'enquête judiciaire nous permet de suivre assez fidèlement l'itinéraire de ce lot de 30 diamants; Mutena, le voleur, reçoit pour ces 30 diamants: 3.000 fr.; il est condamné à 2 ans de servitude pénale; par le canal de trois intermédiaires successifs, ces mêmes diamants parviennent au commerçant européen V., qui les paie 21.000 fr. et les revend au bijoutier D. pour 42.000 fr.; ce V., bien que convaincu d'autres transactions illicites encore mais considéré néanmoins comme délinquant occasionnel, bénéficie de circonstances atténuantes en raison de sa conduite pendant la guerre; il est condamné à 5 mois de servitude pénale.

« D., d'autre part — expose le jugement — fut arrêté en Belgique alors qu'il revenait de Paris, où il avait remis sans reçu 4.950.555 fr. français à un certain Starck; il avoua d'ailleurs, lors de son premier interrogatoire... que cette somme était le produit de la vente à un diamantaire français nommé Vincent, de diamants qu'il prétendait avoir acquis en novembre 1956 de V.; il avoua également avoir, l'année précédente, vendu pour 425.000 fr. de diamants à un nommé Kramartz, par l'intermédiaire d'un certain Kantor, et avoir avec ce fonds acheté pour 200.000 fr. de bijoux façonnés or, qu'il fraudula dans une ceinture ventrière; celle-ci avait d'ailleurs été retrouvée dans la chambre de l'hôtel qu'il avait louée à Bruxelles, ainsi qu'un petit diamant brut, des instruments de bijouterie, des bijoux et de nombreux documents compromettants dont des notes manuscrites permettant de reconstituer toutes les opérations illégales du prévenu. »

Le 4 mai 1957, la chambre du conseil du Tribunal de première instance de Bruxelles renvoyait D. devant le Tribunal correctionnel de Bruxelles mais, après réception par le parquet de Bruxelles du dossier établi au Congo à charge de D., le procureur général près la Cour d'appel de Bruxelles requiert, le 16 mai 1957, la Chambre des mises en accusation de renvoyer D. devant la juridiction coloniale, ce qui fut fait le 6 juin 1957, par arrêt longuement motivé.

D. s'étant pourvu en cassation contre cet arrêt de renvoi, vit la Cour rejeter son pourvoi le 1^{er} juillet 1957 (*Pas.*, 1957, I, 1299) et fut ensuite transféré au Congo, où il parvint le 15 août 1957 à Luluabourg.

..

Le décret du 20 avril 1928 punit la détention sans titre, même en l'absence de toute intention doléuse, de substances précieuses brutes, c'est-à-dire provenant directement de mines congolaises (art. 28).

Le même décret punit de sanctions spéciales le vol et le détournement des mêmes substances, commis en zone minière; en d'autres termes, de substances provenant de gisement en exploitation et, partant, protégé par une double zone de sécurité où les mesures de police sur la circulation sont renforcées; les mêmes sanctions sont applicables au receleur, convaincu de la provenance d'une zone minière des substances fraudées, et à celui qui, sans titre légal, procède à des travaux d'exploitation (art. 27).

Pourquoi sanctionner différemment ces délits suivant que les substances proviennent d'une zone minière ou non? Aucun document législatif n'en donne l'explication. On peut penser qu'un gisement en exploitation, c'est-à-dire repéré et mis à nu, est plus exposé aux vols et détournements qu'un gisement encore vierge; que, dès lors, il convient d'en écarter les tentations par des mesures plus sévères que celles comminées par le Code pénal.

Mais cette explication est-elle encore valable pour le recel? On ne voit pas comment la connaissance de l'origine des substances volées pourrait aggraver ou légitimer la culpabilité du receleur; dans le trafic clandestin des substances précieuses, le receleur est celui qui tire les ficelles derrière les coulisses et retire le profit maximum des méfaits auxquels d'autres se sont exposés; en attendant que le législateur colonial veuille bien se pencher sur ce problème, on comprend que les tribunaux, dans un souci d'équité, aient voulu atténuer ces distinctions pénales entre voleur et receleur.

L'arrêt prononcé le 7 novembre 1939 par la Cour d'appel d'Elisabethville pense pouvoir déduire du décret de 1928 une présomption légale quant à la provenance d'une zone minière des substances, lors-

que celles-ci sont obtenues illicitement; le texte, que le jugement commenté rappelle, est libellé comme suit:

« Attendu que si, conformément à la doctrine, il faut que le vol soit judiciairement constaté pour qu'il puisse être question de délit de recèlement; il ne s'ensuit pas nécessairement que les juridictions de jugement ne pourraient condamner un individu du chef de recel, si le voleur n'est pas poursuivi lui-même ou même connu;

» Attendu qu'en matière de substances précieuses telles que l'or, il existe, étant donné la législation en la matière, une présomption légale que ces substances, détenues en contravention de la loi, proviennent de vol ou de détournement commis en zone minière. »

Le Tribunal de Luluabourg estime que cette présomption légale ne paraît pas résulter de la législation, mais admet que des présomptions de fait peuvent suffire pour démontrer la provenance des substances recelées.

Il est exact que le législateur de 1928 a considéré comme délit par présomption légale, toute détention de substances précieuses, sauf preuve contraire; le rapport du Conseil colonial sur l'article 25 du projet, devenu l'article 28 du décret de 1928, précise: « La détention de pierres précieuses brutes et de métaux précieux non ouvrés est, en principe, illégale (art. 16, 1^{er}). La loi établit des exceptions à cette interdiction. Dès l'entrée en vigueur du décret, quiconque détiendra une chose de cette nature devra, en quelque sorte, sentir qu'elle lui « brûle les mains » et la remettre aux autorités dans les délais prescrits ou veiller à avoir la preuve de la légalité de sa détention. Aussi la détention de pierres précieuses brutes ou de métaux précieux non ouvrés est-elle punie comme telle, sans que leur provenance ou que la mauvaise foi du détenteur doivent être prouvées car ce ne sont pas des éléments constitutifs de l'infraction » (*Cons.*, col. 1928, p. 59).

La présomption légale vise donc la détention pure et simple, sans intention doléuse; mais le détenteur de seconde main, ne pouvant ignorer la loi, sera nécessairement un receleur, puisque toute transaction du détenteur originaire non autorisé ne peut être qu'un vol ou un détournement. L'arrêt précité exagère sans doute en étendant cette présomption légale à la provenance frauduleuse d'une zone minière; si, au cours de recherches, en dehors de tout polygone concédé, un prospecteur découvre un diamant, qu'il vend ensuite, ce prospecteur commettra un détournement; mais le détournement comme le recel de l'acheteur ne tomberont pas sous l'application de l'article 27, puisque la substance fraudée ne provient pas d'une zone minière.

..

Une fois de plus, le Tribunal de Luluabourg flétrit sévèrement le rôle joué par les receleurs européens dans le trafic clandestin des diamants.

En novembre 1955, l'A.I.C.B. remettait au Ministre des Colonies un mémoire sur les vols d'or; elle y rappelait le jugement prononcé en mai 1955 par le Tribunal de première instance de Bukavu, siégeant au degré d'appel; ce jugement réduisit de moitié les peines prononcées à charge des prévenus indigènes, en faisant valoir les considérations suivantes:

« Attendu que dans l'appréciation des peines à prononcer, il échet toutefois de tenir compte dans une large mesure du rôle que jouèrent deux prévenus européens, pour lesquels les poursuites furent disjointes et soumises séparément à l'appréciation du tribunal de première instance sous les numéros de rôle 1044 à 1060;

» Qu'en effet, sous ce dernier numéro, le sieur G. fut poursuivi en ordre principal comme coauteur de l'infraction d'exploitation clandestine reprochée aux prévenus en la présente cause;

» Que si le juge qui connaît de la répression, estima cette prévention non établie, ce ne fut que parce que l'activité de G. ne rentrait dans aucune des conditions de connexité prévues par la loi;

» Qu'il n'en résulte pas moins que cet Européen, par le simple fait de propager en milieu indigène son désir d'acheter de l'or non ouvré ou en sollicitant ce produit d'indigènes que l'appât du gain facile devait pousser à cette activité, devenait, de par sa position sociale et plus encore par la fonction

publique dont il était revêtu, un encouragement vivant à la délinquance et l'auteur moral des faits commis sous son influence;

» Que la disjonction des causes, qui aboutit à une arbitraire discrimination raciale, ne peut nuire aux prévenus;

» Que, par contre, l'influence directe de G. doit leur valoir le bénéfice de certaines circonstances atténuantes et une répression moins sévère;

» Attendu que fut moins directe l'influence du sieur D., jugé en cause R. 1044, et condamné pour recel d'or non ouvré; que pourtant son activité facilita l'écoulement de produits frauduleusement acquis et encouragea d'une manière certaine la délinquance des prévenus;

« Il nous paraît que si les instigateurs des vols d'or — le plus souvent des Européens ou des Asiatiques — pouvaient être sévèrement châtiés et éventuellement expulsés de la Colonie, le problème que pose aujourd'hui la répression des vols d'or serait bien près de sa solution. »

Combien plus colorée eût été cette conclusion, si l'A.I.C.B. eût connu l'affaire D. et consorts.

D'après la prévention, D. fut poursuivi pour avoir, entre le 31 mars 1955 et le 14 décembre 1956, recelé au moins 341 diamants bruts, estimés à environ 1.500.000 fr. etc.; il a été condamné à 5 ans de servitude pénale.

L'arrêté royal du 8 avril 1955 octroie au sieur D. la médaille d'or de l'Ordre Royal du Lion.

Au cours du procès pénal, D. s'en est prévalu, à titre de circonstance atténuante, et voici la réponse du juge :

« Que, vainement également, il invoque la médaille d'or de l'Ordre Royal du Lion comme témoignage de la rectitude de son passé et garantie de son avenir; qu'une lettre écrite par le prévenu à sa mère (cote 58, doss. confidentiel II) indique à suffisance le cas que faisait le prévenu lui-même de la distinction honorifique dont il était l'objet : « La raison de la décoration ? Chi lo sa ? Sait-on d'ailleurs pourquoi l'on est décoré ? »

En effet !...

Maurice LOUVEAUX.

Commission coloniale des invalidités.

I. — Décision du 9 janvier 1957.

Prés. : M. LEFÉBURE.

Réf. : C¹° Ph. CORNET D'ELZIUS.

(Gottigny)

ASSURANCE MALADIE-INVALIDITE. —

Non-indigènes. — Champ d'application. —

Indemnité de rupture de contrat.

Le décret sur l'assurance maladie-invalidité ne couvre pas la période qui a servi de base au calcul de l'indemnité de licenciement.

Attendu que le 8 novembre 1956, M. Gottigny André a interjeté appel d'une décision prise par le directeur général du Fonds colonial des invalidités, en date du 23 août 1956, sur base des dispositions du décret du 7 août 1952 sur l'assurance contre la maladie ou l'invalidité des employés qui lui accorde le bénéfice de ce décret à partir du 19 août 1956 pour lui-même et à partir du 1^{er} septembre pour son épouse et ses enfants;

Attendu que cette décision repose sur les dispositions de l'article 9 de ce décret suivant lesquelles les allocations et les remboursements ne sont dus que pour autant que le requérant ne soit plus assujéti aux dispositions légales régissant l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré;

Attendu que M. Gottigny réclame le bénéfice de ces avantages à partir de la date de la rupture de son contrat, soit le 19 mai 1956;

Considérant, toutefois, que l'article 6, 5^o, des décrets coordonnés par l'arrêté royal du 25 janvier 1952 sur l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré stipule que les employés restent soumis à ses dispositions durant la période à laquelle correspond l'indemnité de licenciement ou l'indemnité pour rupture de contrat, qu'elle soit allouée en exécution du contrat ou à la suite d'une décision judiciaire;

Considérant que M. Gottigny est resté assujéti pendant la période de congé comprise entre le 29 mars et le 19 mai 1956 et ensuite pendant la période à laquelle correspond l'indemnité de licenciement qui s'étend du 19 mai 1956 au 18 août 1956;

Considérant, d'autre part, que les indemnités familiales ne lui ont plus été versées par la Colonie à partir du 30 juin et qu'il n'y a donc pas de raison de ne pas lui accorder les indemnités d'épouse et d'enfants à partir de la fin de l'assujettissement.

Par ces motifs :

La Commission coloniale des invalidités,

Où le référendaire en son avis conforme,

Ecartant toutes conclusions plus amples ou contraires,

Reçoit, en la forme, l'appel de M. Gottigny et, y statuant, le dit partiellement fondé,

Réforme partiellement la décision du directeur général du Fonds colonial des invalidités et reconnaît le droit de M. Gottigny au bénéfice des avantages du décret à partir du 19 août 1956 tant pour lui-même que pour son épouse et ses enfants.

OBSERVATIONS. — Comme le signale la décision, M. Gottigny a eu son contrat résilié pour cause de maladie le 19 mai 1956 moyennant le paiement d'une indemnité portant sur 3 mois.

Le 20 mai 1956 il demande le bénéfice du décret du 7 août 1952 pour lui et sa famille.

Le Fonds colonial des invalidités ne lui accorde ce bénéfice qu'à dater du 19 août 1956, c'est-à-dire à l'expiration du préavis qui a servi de base au calcul de l'indemnité de licenciement; la période du 29 mai au 18 août devant être considérée comme période d'assujettissement à l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré.

Gottigny ayant porté l'affaire devant la commission, celle-ci confirma la décision du Fonds colonial mais porte à la même date du 19 août au lieu du 12 septembre le bénéfice du décret pour la famille.

II. — Décision du 1^{er} février 1957.

Prés. : M. LEFÉBURE.

Réf. : C¹° Ph. CORNET D'ELZIUS.

(Leperre)

ASSURANCE SOINS DE SANTE. — Non-indigènes. — Champ d'application. — Indemnité de rupture de contrat.

Aucune intervention de l'assurance des soins de santé n'est due pendant la période à laquelle correspond l'indemnité de rupture de contrat.

Attendu que le 4 décembre 1956, M. Leperre a interjeté appel de la décision prise par le directeur général du Fonds colonial des invalidités qui a refusé de rembourser les frais pour soins de santé exposés par M^{me} Leperre pendant une période postérieure à la période du congé légal;

Attendu que la décision repose sur les dispositions de l'article 5 du décret du 7 mai 1953 relatif à l'assurance des soins de santé aux employés coloniaux, aux membres de leur famille et à leurs

ayants droit suivant lesquelles les avantages prévus sont aussi accordés pendant les périodes de congé légal ou contractuel à l'employé assujéti aux dispositions légales sur l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré des employés lorsque la charge des soins n'incombe pas à l'employeur;

Attendu que les avantages prévus par le décret du 7 août 1952 sur l'assurance contre la maladie ou l'invalidité des employés coloniaux ont été accordés à M. Leperre à partir du 29 septembre jusqu'au 31 mars 1957;

Que M. Leperre, ayant été occupé au Congo belge du 21 mars 1955 au 20 juin 1956 a bénéficié d'un congé légal ou contractuel du 21 juin au 28 juillet 1956;

Attendu que le 20 juin 1956, M. Leperre a reçu une indemnité de rupture de contrat équivalant à trois mois de rémunération;

Considérant qu'aucune intervention sur base du décret du 7 mai 1953 n'est prévue durant les périodes auxquelles correspond l'indemnité de licenciement ou l'indemnité pour rupture de contrat qu'elle soit allouée en exécution du contrat ou à la suite d'une décision judiciaire;

Considérant que la décision du directeur général du Fonds colonial des invalidités est conforme aux dispositions légales;

Par ces motifs :

La Commission coloniale des soins de santé;

Où le référendaire en son avis conforme,

Ecartant toutes conclusions plus amples ou contraires,

Reçoit, en la forme, l'appel de M. Leperre A. et, y statuant le dit non fondé.

Confirme, en conséquence, la décision prise par le directeur général du Fonds colonial des invalidités.

OBSERVATIONS. — M. Leperre a été au service de l'Otraco du 21 mars 1955 au 20 juin 1956; il a bénéficié d'un congé du 21 juin au 26 juillet 1956; il a été mis fin à son contrat moyennant paiement d'une indemnité de 3 mois. Au cours de cette période, M. Leperre expose des frais pour soins de santé, il en demande remboursement au Fonds colonial des invalidités qui les lui refuse. Appel ayant été interjeté devant la Commission coloniale des soins de santé, celle-ci confirme.

Voir l'exposé de la question dans l'article en tête de ce numéro.

P. O.

III. — Décision du 17 février 1957.

Prés. : M. LEFÉBURE.

Réf. : C¹° Ph. CORNET D'ELZIUS.

(Van Cappellen)

ASSURANCE MALADIE-INVALIDITE. —

Non-indigènes. — Champ d'application. —

Licenciement moyennant indemnité.

Pendant la période de préavis qui a servi de base au calcul de l'indemnité de licenciement, l'employé est assujéti à l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré, et ne peut bénéficier du décret du 7 août 1952.

Attendu que M. Van Capellen s'est pourvu en appel contre la décision du directeur général du Fonds colonial des invalidités qui a considéré comme non fondée la demande introduite par l'intéressé en vue de bénéficier des avantages prévus par le décret du 7 août 1952 sur l'assurance contre la maladie ou l'invalidité des employés coloniaux;

Attendu que cette décision repose sur les dispositions de l'article 9 selon les-

quelles les allocations et remboursements ne sont dus que pour autant que le requérant ne soit plus assujéti aux dispositions légales régissant l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré;

Considérant que M. Van Capellen a été reconnu inapte du 16 février au 17 mai 1957;

Considérant que la période couverte par l'indemnité de rupture se situe en réalité du 31 mars 1956 au 30 juin 1956 et non du 17 mars 1957 au 17 mai 1957 comme il résultait des renseignements fournis par l'employeur;

Considérant que l'appelant a cessé d'être assujéti à dater du 17 février 1957;

Considérant que M. Van Capellen a introduit sa demande le 7 mai 1957, date à laquelle il n'était plus assujéti aux dispositions légales régissant l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré et était reconnu hors d'état de subvenir à ses besoins par son travail;

Considérant que les remboursements prévus à l'article 8 du décret du 7 août 1952 sont effectués pour une période remontant au maximum à trois mois avant la date de l'introduction de la demande.

Par ces motifs :

La Commission,

Où le référendaire en son avis conforme,

Ecartant toutes conclusions plus amples ou contraires,

Reçoit en la forme l'appel de M. Van Capellen et y statuant le dit fondé.

Réforme en conséquence la décision prise par le directeur général du Fonds colonial des invalidités et décide de lui octroyer :

1) l'allocation à partir du jour de l'introduction de la demande c'est-à-dire le 7 mai 1957 jusqu'au 17 mai 1957, date de la reprise du travail en Belgique;

2) le remboursement des soins à partir du 17 février 1957.

OBSERVATIONS. — Comme la décision du 9 janvier, celle-ci confirme l'impossibilité légale de faire bénéficier un employé de l'assurance maladie-invalidité pendant une période soumise à l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré.

De plus, elle rectifie une erreur de date.

La Commission coloniale des invalidités a statué dans le même sens :

Le 9 janvier 1957, en cause Van Hoed;

Le 13 septembre 1957, en cause Van Thienen;

Le 8 novembre 1957, en cause Vandensavel;

Le 26 février 1958, en cause Michotte;

Le 23 avril 1958, en cause Malschaert.

Voir notre exposé de la question en tête du même numéro.

P. O.

Commission coloniale des invalidités.

Décision du 28 mars 1957.

Prés. : M. LEFÈBURE.

Réf. : C^o Ph. CORNET D'ELZIUS.

(Estiévenart.)

ASSURANCE MALADIE-INVALIDITE. — Non-indigènes. — a) Champ d'application. — Maladie professionnelle. — b) Procédure. — Demande. — Délai. — Force majeure.

Pour que la maladie professionnelle soit exclue du bénéfice de l'assurance maladie-invalidité, il faut qu'elle se présente dans les conditions imposées pour sa réparation.

L'évolution lente de la maladie peut être considérée comme une force majeure rendant valable une demande introduite plus de trois années après la fin des services.

Attendu que M. E... s'est pourvu en appel d'une décision en date du 13 février 1957 du directeur général du Fonds colonial des invalidités, qui a considéré comme non fondée la demande introduite par l'intéressé sur base du décret du 7 août 1952 sur l'assurance contre la maladie ou l'invalidité des employés coloniaux;

Attendu que la décision repose sur les dispositions de l'article 4 du décret précité, selon lesquelles la demande doit être introduite dans les trois années qui suivent la cessation des services;

Considérant que M. E... a cessé ses services en 1950 et que sa demande n'a été introduite que le 26 octobre 1956, c'est-à-dire en dehors des délais légaux;

Considérant qu'il résulte d'un certificat médical établi par le médecin-conseil du Fonds colonial des invalidités que l'appelant ne souffre pas d'une maladie professionnelle qui lui aurait permis de prétendre aux réparations prévues par les dispositions légales sur la matière;

Considérant, par ailleurs, établi que M. E... est incapable de subvenir à ses besoins par son travail à la suite d'une maladie contractée au cours d'une période d'assujétissement aux dispositions légales, qui ne s'est aggravée qu'à la suite d'une longue évolution;

Considérant, dès lors, que M. E... n'a pas pu introduire sa demande dans le délai prévu à l'article 5 du décret du 7 août 1952 et que le retard résulte d'un cas de force majeure;

Par ces motifs :

La Commission,

Ecartant toutes conclusions plus amples ou contraires;

Reçoit, en la forme, l'appel de M. E... et y statuant le dit non fondé;

Réforme, en conséquence, la décision prise par le directeur général du Fonds colonial des invalidités et admet comme valable la demande introduite après l'expiration du délai de trois années qui suivent la fin de l'assujétissement.

OBSERVATIONS. — Après avoir travaillé dans les charbonnages belges de 1906 à 1930, M. Estiévenart s'engage à Kilo-Moto où il est occupé comme mineur de 1931 à 1950; des cotisations sont payées pour lui, de 1947 à 1949, sur base du décret du 20 décembre 1945 relatif à la réparation des maladies professionnelles.

Le 26 octobre 1956, il introduit près le Fonds colonial des invalidités une demande pour bénéficier de l'assurance maladie-invalidité.

Cette demande est déclarée irrecevable parce qu'introduite plus de 3 ans après la fin de ses services au Congo (art. 4 du décret du 7 août 1952).

L'intéressé interjette appel et produit un certificat médical constatant l'existence d'une fibrose pulmonaire débutante sans traces de silicose.

Au cours des débats devant la commission, il fut invoqué à l'appui de la confirmation de l'irrecevabilité de la demande que l'activité du requérant en milieu silicogène devait faire présumer le caractère professionnel de la maladie et que, dès lors, il ne pouvait y avoir application du décret du 7 août 1952.

Cet argument ne fut pas retenu par la commission qui réforma la décision du Fonds colonial pour les raisons suivantes :

a) le certificat médical produit par l'appelant écarte la silicose, ce qui exclut le bénéfice du décret du 20 décembre 1945;

b) la modification apportée au 3^e alinéa de l'article 1^{er} du décret du 7 août 1952 par le décret du 2 juillet 1956, permet le recours à l'assurance maladie-invalidité chaque fois qu'une des conditions mises à l'application du décret du 20 décembre 1945 fait défaut.

Voici, en effet, comme s'exprime le rapport du Conseil colonial sur le décret du 2 juillet 1956 :

« D'après le texte actuel, tout accident du tra-

vail et toute maladie professionnelle sont exclus de l'application de l'assurance maladie-invalidité; ce qui n'est ni logique ni équitable; en effet, des cas peuvent se présenter d'une inaptitude au travail causée par un accident du travail ou par une maladie professionnelle et qui n'est pas réparable en vertu de la législation spéciale sur la matière par suite de l'absence de l'une ou de l'autre condition légale. Exemple : silicose déclarée après une période insuffisante en milieu poussiéreux; accident survenu au cours du travail et que l'on peut imputer à l'état de santé de la victime.

» Avec le nouveau texte, pour être exclu de l'application de l'assurance maladie-invalidité, il faut que le dommage causé par l'accident du travail ou par la maladie professionnelle remplisse toutes les conditions pour être réparé conformément à la législation spéciale sur la matière, que cette réparation ait ou n'ait pas été sollicitée. »

c) indépendamment de l'évolution lente de la maladie dont le demandeur est atteint, sa conviction d'être, comme ses camarades, victime de la silicose, justifie le retard apporté à l'introduction d'une demande en assurance maladie-invalidité.

P. O.

Commission coloniale des invalidités.

Décision du 6 décembre 1957.

Prés. : M. LEFÈBURE.

Réf. : M. LUYTEN.

(Bricteux)

ASSURANCE MALADIE-INVALIDITE. — Non-indigènes. — Interventions. — Allocation. — Epouse. — Débiton.

L'allocation attribuée du chef de l'épouse n'exerçant aucune activité lucrative est due même lorsque l'allocation due du chef d'un enfant à charge est due mais non effectivement versée en raison de l'application des règles interdisant le cumul des allocations pour charges de famille.

Attendu que M. B... s'est pourvu en appel d'une décision en date du 22 octobre 1957 du directeur général du Fonds colonial des invalidités lui retirant l'allocation d'enfant et l'allocation d'épouse sur base du décret du 7 août 1952 relatif à l'assurance contre la maladie ou l'invalidité des employés coloniaux à partir du 1^{er} octobre 1957;

Attendu que cette décision repose, d'une part, sur les dispositions de l'article 6, alinéa final, selon lesquelles il y a lieu de déduire des allocations prévues en faveur des enfants le montant des allocations ou indemnités familiales qui seraient attribuées du chef des mêmes enfants en vertu d'autres législations;

Attendu que cette décision repose, d'autre part, sur l'interprétation à contrario des dispositions de l'article 5, 3^e alinéa, selon lesquelles l'employé marié n'a droit à l'allocation d'épouse que s'il bénéficie d'une allocation du chef d'un enfant au moins;

Attendu toutefois que si l'allocation d'enfant prévue par le décret précité doit être déduite entièrement des allocations familiales métropolitaines d'un montant supérieur dont l'appelant bénéficie par ailleurs, les droits de celui-ci au bénéfice de cette allocation restent ouverts;

Attendu que la Commission coloniale des invalidités considère que l'existence de cette condition lui assure le bénéfice d'une allocation du chef d'un enfant au moins au sens de l'article 5, 3^e alinéa, qui n'exige pas le versement effectif d'une allocation d'enfant pour permettre de prétendre à une allocation d'épouse;

Attendu que la Commission est compétente pour statuer sur les appels in-

terjetés par les victimes contre les décisions du directeur général du Fonds colonial des invalidités et pour donner son avis sur l'interprétation et sur l'exécution du décret précité.

Par ces motifs :

La Commission,

Où le référendaire adjoint en son avis conforme,

Ecartant toutes conclusions plus amples ou contraires, et y statuant le dit fondé.

Reçoit en la forme l'appel de M. B...

Réforme en conséquence la décision prise par le directeur général du Fonds colonial des invalidités et admet comme valable la demande d'allocation d'épouse.

OBSERVATIONS. — Le 2 novembre 1957, M. Bricteux a interjeté appel d'une décision prise le 22 octobre 1957 par le directeur général du Fonds Colonial des Invalidités lui retirant l'allocation d'enfant en exécution de l'article 6 du décret du 7 août 1952, alinéa final, et de l'allocation d'épouse, les conditions de l'article 5, 3^e alinéa, n'étant plus remplies à partir du 1^{er} octobre 1957.

M. Bricteux bénéficie en effet en Belgique, depuis cette date, d'une allocation familiale mensuelle de 740 fr. par mois pour son enfant, alors qu'il ne bénéficiait antérieurement que de 415 fr., ce qui lui permettait de bénéficier de 640 — 415 = 225 fr. sur base du décret du 7 août 1952.

Or, l'article 6 du décret du 7 août 1952 stipule : « Il y a lieu de déduire des allocations prévues pour les enfants le montant des allocations ou indemnités familiales attribuées du chef des mêmes enfants en vertu d'autres législations.

D'autre part, l'article 5 du même décret modifié par le décret du 2 juillet 1956 prévoit en son alinéa 3 que « les employés mariés qui bénéficient d'une allocation du chef d'un enfant au moins, ont droit à une allocation de 600 fr. par mois du chef de l'épouse faisant partie du ménage et n'exerçant aucune activité lucrative ».

Le Fonds colonial donnant aux mots « bénéficient d'une allocation du chef d'un enfant » le sens de recevoir une allocation, lui avait retiré l'allocation de l'épouse; à juste titre, la commission a estimé que cette interprétation est trop restrictive, que par le mot « bénéficient », il faut entendre qui a droit, qu'il y ait ou qu'il n'y ait pas lieu à déduction par application de l'article 6.

P. O.

Commission coloniale des soins de santé.

Décision du 10 janvier 1958.

ASSURANCE SOINS DE SANTE. — **Champ d'application.** — a) Famille de l'employé. — **Veuve.** — **Remariage.** — b) Famille de l'employé. — **Enfant.** — **Limite d'âge.**

Prés. : M. LEFÈBURE.

Réf. : M. GOBERT.

(Van Rossome.)

Pour pouvoir bénéficier de l'assurance des soins de santé la veuve de l'employé ne peut être remariée.

L'enfant de l'employé ne bénéficie de l'assurance des soins de santé, au-delà de 21 ans, que s'il suit effectivement les cours d'un établissement d'enseignement de plein exercice.

Attendu qu'en date du 1^{er} mars 1957, M^{me} Veuve Van R... a interjeté appel de la décision prise le 22 février 1957, par le directeur général du Fonds colonial des invalidités qui a considéré non fondée la requête introduite par l'intéressée en vue de bénéficier pour elle-même et pour sa fille J... des avantages du décret du 7 mai 1953 relatif à l'assurance des soins de santé aux employés coloniaux, aux membres de leur famille et à leurs ayants droit;

Attendu que la décision pour autant quelle concerne M^{me} Van R... repose sur les dispositions de l'article 8, 2^o, du décret précité suivant lesquelles le bénéfice de l'assurance des soins de santé n'est accordé à la veuve dont le mari a effectué le minimum de services prévu à l'article 2 que si elle bénéficie de la réversibilité de la pension civique ou du supplément de la rente attachée à la Médaille commémorative du Congo et que si elle remplit les conditions exigées pour l'obtention d'une allocation à charge du Fonds spécial d'allocations;

Attendu que la décision, pour autant qu'elle concerne la fille Van R... repose sur les dispositions de l'article 8, 2^o, cité ci-dessus et de l'article 7, dernier paragraphe, suivant lesquelles les enfants bénéficiaires sont en droit de bénéficier des soins de santé jusqu'à l'âge de 18 ans accomplis ou jusqu'à l'âge de 21 ans lorsqu'ils suivent effectivement les cours d'un établissement de plein exercice et sans limite d'âge lorsqu'ils sont incapables d'exercer une activité lucrative quelconque en raison de leur état physique ou mental;

Considérant que M^{me} Veuve Van R... ne peut bénéficier d'aucune allocation à charge du Fonds spécial étant donné son remariage avec M. S...;

Considérant que l'article 72 de l'arrêté royal du 25 janvier 1952 coordonnant les dispositions légales relatives à l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré des employés stipule que l'allocation à charge du Fonds spécial d'allocations n'est accordée qu'à la veuve non remariée de l'employé;

Considérant que la fille Van R... ne peut plus bénéficier de l'allocation attribuée à charge du Fonds spécial ayant atteint l'âge de 21 ans (née le 26 janvier 1936);

Considérant que l'article 76 de l'arrêté royal du 25 janvier 1952, susmentionné stipule qu'à partir du 1^{er} janvier 1952, l'allocation est accordée jusqu'à l'âge de 21 ans accompli s'il est établi que l'enfant suit effectivement les cours d'un établissement d'enseignement de plein exercice;

Considérant que la décision prise par le directeur général du Fonds colonial des invalidités est conforme aux dispositions légales;

Par ces motifs :

La Commission coloniale des soins de santé;

Où, le référendaire adjoint en son avis conforme;

Ecartant toutes conclusions plus amples ou contraires;

Reçoit, en la forme, l'appel de M^{me} Veuve Van R..., et, y statuant, le dit non fondé;

Confirme, en conséquence, la décision prise par le directeur général du Fonds colonial des invalidités, en date du 22 février 1957.

OBSERVATIONS. — M^{me} Van Rossome est veuve de Georges Van Rossome décédé le 13 août 1941; elle s'est remariée en mars 1952; ce second mariage a été dissous par divorce en 1953; le 17 janvier 1957, elle demande pour elle et pour sa fille Jeanine le bénéfice de l'assurance des soins de santé; ce bénéfice lui est refusé le 22 février 1957.

Appel ayant été interjeté, la Commission coloniale des invalidités déclare ce refus justifié.

Aucun doute au sujet de l'enfant, celui-ci étant âgé de 21 ans et ne suivant pas de cours (art. 7 du décret du 7 octobre 1953).

L'article 8 du même décret subordonne le bénéfice des soins de santé de la veuve, aux conditions exigées pour l'obtention d'une allocation à charge du fonds spécial d'allocations.

Ces conditions sont fixées par l'article 72 des textes coordonnés sur l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré des employés.

Or cet article débute en ces termes : « Il est accordé à charge du fonds spécial d'allocations à la veuve non remariée d'un employé... »

Les termes « veuve non remariée » visent-ils l'état civil de la veuve lors de l'introduction de la demande, antérieurement ou postérieurement ?

Sans doute, le contrôle et la preuve de l'existence de la condition de non-remariage ne peuvent se poser que lorsqu'une demande est introduite; mais la veuve peut avoir été remariée plusieurs années avant l'introduction de la demande et ne plus l'être au moment de l'introduction; ce qui est le cas de la veuve Van Rossome.

Cette question n'a pas retenu l'attention de la commission : rappelant l'article 72 des textes coordonnés sur l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré, elle se contente de déclarer que l'allocation du fonds spécial d'allocations n'est accordée qu'à la veuve non remariée de l'employé sans préciser le moment où cette condition doit être réalisée ni signaler le divorce intervenu en 1953 qui faisait que lors de l'introduction de sa demande près le Fonds colonial des invalidités, la veuve Van Rossome n'était plus mariée.

En l'absence de travaux préparatoires susceptibles de nous édifier sur la portée exacte de la condition de l'absence d'un remariage, il n'est pas possible d'émettre une conclusion formelle. Toutefois, il semble bien que la volonté du législateur a été d'intervenir en faveur de l'épouse privée du secours matériel d'un mari et qu'à cet égard il faut se placer au moment de l'introduction de la demande sans se préoccuper d'un remariage passé.

Espérons que l'Administration profitera de la prochaine modification aux textes coordonnés pour supprimer purement et simplement la condition de « non remariée ».

P. O.

Commission de recours sur l'assurance des soins de santé aux agents de la Colonie

Le 5 septembre 1955, est intervenu un décret instituant en faveur des agents de la Colonie, un régime d'assurance couvrant les soins de santé dans les cas où le statut n'y donne pas droit.

Les textes sont inspirés des dispositions du décret du 7 mai 1953 sur l'assurance des soins de santé aux employés.

La gestion a été confiée au Fonds colonial des invalidités dont les décisions sont susceptibles d'appel devant une commission de recours composée de cinq membres nommés par le ministre des Colonies.

Nous publions ci-dessous quelques décisions de cette commission.

P. O.

I. — Décision du 14 janvier 1957.

Prés. : M. DIELTIENS.

Réf. : M. VAN WAMBEKE.

(Appel M. V. H.)

ASSURANCE SOINS DE SANTE. — **Agents Colonie.** — **Interventions.** — **Frais de pension.** — **Non-remboursement.**

Ne peuvent être considérés comme frais d'hospitalisation remboursables les frais de pension.

Attendu que l'épouse de M. V... H..., résidant en Belgique pour raison de santé, est bénéficiaire du décret du 5 septembre 1955;

Attendu que l'intéressée est actuellement internée à la clinique Espérance, à Mons;

Attendu que par lettre recommandée du 29 octobre 1956, le Fonds Colonial des Invalidités a refusé d'intervenir dans les frais d'internement, eu égard à l'avis défavorable émis par le médecin-conseil de l'organisme;

Attendu que, par lettre du 13 novembre 1956, M. V... H..., en activité de service au Congo, a interjeté appel de cette décision; que cet appel est motivé comme suit :

« J'ai l'honneur de, par le présent, interjeter appel de la décision n° S.S.F. 96/3606 me notifiée par lettre du 29 octobre 1956.

» Vous déclarez ne pouvoir intervenir dans les frais d'hospitalisation de mon épouse, étant donné la nature de la maladie dont elle est atteinte.

» Le 27 septembre 1956, je vous ai fait tenir le certificat du docteur Bomboir, médecin-directeur de la clinique Espérance à Mons, qui certifie que mon épouse, née J... M..., se trouve toujours hospitalisée et que son état nécessite son maintien.

» Les soins de santé lui prodigués ne trouvent pas leur cause dans un des faits stipulés à l'article 11 du décret du 7 mai 1953 qui, par ailleurs, prévoit en ses articles 6 et 7 que le bénéfice des avantages prévus est octroyé à l'épouse.

» J'estime, d'autre part, que la charge exclusive des frais d'hospitalisation de mon épouse est trop lourde pour moi qui suis cependant assujéti aux dispositions du décret précité.

» Enfin, je ferai observer que l'état de mon épouse a été provoqué par son séjour en Afrique.

» Je sollicite, dès lors, réformation de la décision entreprise.»

Attendu que l'article 3 du décret du 5 septembre 1955 dispose en son alinéa premier :

« Les soins de santé dont les frais sont remboursés en vertu du présent décret comprennent les soins médicaux, chirurgicaux, pharmaceutiques, hospitaliers, de transport et les soins dentaires jugés indispensables, ainsi que les appareils d'orthopédie ou de prothèse dont l'usage est reconnu nécessaire »;

Attendu qu'il ressort de cette disposition que les bénéficiaires du décret du 5 septembre 1955 ont droit au remboursement des frais d'hospitalisation;

Attendu cependant qu'il appert de l'examen du dossier que les frais dans lesquels l'appelant demande l'intervention de l'organisme assureur ne sont pas des frais d'hospitalisation mais des frais de pension;

Attendu que ces frais ne peuvent être assimilés aux frais d'hospitalisation dont il est question dans l'article 3 précité du décret du 5 septembre 1955;

Par ces motifs :

La commission de recours,

Où le référendaire en son avis conforme;

Ecarte toutes conclusions plus amples ou contraires;

Reçoit, en la forme, l'appel de M. V... H... et, y statuant, le dit non fondé;

Confirme, en conséquence, la décision du directeur du Fonds colonial des invalidités.

II. — Décision du 27 février 1957.

Prés. : M. DIELTIENS.

Réf. : M. VAN WAMBEKE.

(Appel K.M.)

ASSURANCE SOINS DE SANTE. — Agents de la Colonie. — Interventions. — Prothèse dentaire. — Remboursement. — Limites.

Les frais de prothèse dentaire sont remboursés sur base des critères médicaux prévus par le barème du Fonds national d'assurance maladie-invalidité.

Attendu que M. K... M..., bénéficiaire du décret du 5 septembre 1955 et résidant à Albertville, a demandé par l'intermédiaire du département, une intervention du Fonds colonial des invalidités dans les frais de prothèses dentaires exposés au Congo, pour son épouse, pendant la durée de sa période de service en cours;

Attendu que les débours de M. K... M... se sont élevés à 7.000 francs;

Attendu que le Fonds colonial des invalidités ne lui a remboursé que 625 francs, soit :

3 dents	600 francs
3 dents	450 francs
2 crochets	200 francs

Total théorique 1.250 francs

Attendu toutefois que l'intervention a été limitée à 625 francs parce que M^{me} K... ne remplissait pas les conditions permettant l'application du barème F.M.B. à 100 %, mais uniquement celles justifiant un remboursement à concurrence de 50 %;

Attendu que par sa lettre du 10 février 1957, M. K... M... a interjeté appel de cette décision; que cet appel est motivé comme suit :

« J'ai l'honneur de porter à votre connaissance que j'interjette appel contre votre décision de me rembourser 625 francs pour une prothèse dentaire de mon épouse, facturée par le médecin-dentiste le docteur I... à Elisabethville 7.000 francs. Ou bien les honoraires des médecins dentistes agréés par la Colonie sont trop élevés et alors il faudrait y remédier, ou bien le taux de remboursement par le Fonds colonial des invalidités est trop bas.

» De toute façon, et déjà pour le principe, je ne saurais me contenter d'un remboursement qui n'atteint même pas 10 % »;

Attendu qu'aux termes de l'article 11 du décret du 5 septembre 1955 sur les soins de santé, le directeur du Fonds colonial des invalidités statue sur les demandes d'intervention dans les frais visés à l'article 3 dudit décret; que dans ces frais sont compris les frais de prothèses;

Attendu qu'en vertu du même article 11 du décret du 5 septembre 1955, les bénéficiaires de ce décret peuvent interjeter appel des décisions du directeur de l'organisme assureur;

Attendu que l'article 3 précité du décret du 5 septembre 1955 dispose en son alinéa 3 que les frais pour soins de santé sont remboursés dans les conditions et limites fixées de commun accord entre le ministre des Colonies et les représentants du personnel d'une part, et l'organisme assureur d'autre part;

Attendu que l'article 2 de l'avenant n° 1 à la convention intervenue le 21 septembre 1955 entre le ministre des Colonies et le Fonds colonial des invalidités prévoit que l'intervention dans les prothèses ne sera accordée que dans les cas et sur bases approuvées par la Commission de recours;

Attendu qu'au cours de sa séance du 29 août 1956 la Commission de recours a décidé qu'en ce qui concerne les frais de prothèses dentaires, l'intervention se ferait :

1) à concurrence du tarif maximum du barème de la Fédération médicale belge (F.M.B.) lorsque les critères médicaux prévus par le barème du

Fonds national d'assurance maladie-invalidité (F.N.A.M.I.) sont remplis;

2) à concurrence de 50 % du tarif F.M.B. lorsque les critères fixés par le barème F.N.A.M.I. ne sont pas remplis mais que le coefficient masticatoire prémolaire et molaire est égal ou inférieur à 3 ou encore si le coefficient masticatoire étant égal ou inférieur à 5, il manque en plus cinq dents antérieures (canines et incisives);

Attendu que, vérification faite, la commission constate que M^{me} K... ne remplit pas les critères prévus par le barème F.N.A.M.I., mais bien ceux cités sub 2° ci-dessus;

Attendu que la réduction à 50 % du tarif prévu était donc justifiée; que pour le reste, le barème a été respecté;

Par ces motifs :

La Commission de recours,

Où le référendaire en son avis conforme;

Ecarte toutes conclusions plus amples ou contraires;

Reçoit, en la forme, l'appel de M. K... M... et, y statuant, le dit non fondé;

Confirme, en conséquence, la décision du directeur du Fonds colonial des invalidités.

III. — Décision du 27 février 1957.

Prés. : M. DIELTIENS.

Réf. : M. VAN WAMBEKE.

(Appel V.H.R.)

ASSURANCE SOINS DE SANTE. — Agents de la Colonie. — Interventions. — Internement. — Service fermé. — Non-remboursement.

Ne peuvent être considérés comme frais d'hospitalisation remboursables, les frais d'internement en service fermé.

Attendu que M. V.H. R., résidant à M. (Katanga) est bénéficiaire du décret du 5 septembre 1955;

Attendu que par lettre recommandée du 4 décembre 1956, le Fonds colonial des invalidités a signalé à M. V.H. R. qu'il ne pouvait intervenir dans les frais d'hébergement de son épouse à l'Institut « S. » à L., où elle réside depuis le 13 janvier 1949, l'intéressée étant internée en service « fermé »;

Attendu que par sa lettre du 7 janvier 1957, M. V.H. R. a interjeté appel de cette décision; que cet appel est motivé comme suit :

« 1° Le décret du 5 septembre 1955 a chargé le Fonds colonial des invalidités de la gérance de l'assurance pour soins de santé des agents et anciens agents administratifs de la Colonie;

» 2° J'insiste pour que la commission d'appel ne délibère qu'aux conditions requises par l'article 12 de l'arrêté du 21 septembre 1955;

» 3° Par votre lettre du 25 novembre SSF 91/1209 Foncolin a accepté, sans restriction, après examen de mon dossier d'accorder les avantages du décret du 5 septembre 1955 à moi et à mon épouse;

» 4° En vertu de l'article 3 du décret du 5 septembre 1955 les soins médicaux, chirurgicaux, pharmaceutiques, hospitaliers (dont le choix de l'établissement est libre) sont remboursés;

» 5° Nous ne bénéficions pas de l'avantage de remboursement en vertu d'une autre législation, ni d'autres conventions particulières;

» 6° M^{me} V.H. est atteinte d'une maladie mentale qui a exigé sa collocation à

l'Institut Psychiatrique « S. »; un certificat de médecin-directeur de cet organisme a été envoyé à Foncolin. Rentrée en Belgique le 11 mars 1937 sur certificat médical, prouvant qu'elle était atteinte d'affection mentale, délivré par le médecin-directeur de l'hôpital des Européens à Elisabethville, le docteur Linaro, elle fut autorisée à réembarquer pour le Congo, par décision médicale du 4 janvier 1938 du ministre des Colonies. En 1941, elle fut à nouveau internée à l'hôpital d'Elisabethville jusqu'au moment de son rapatriement en Belgique où elle est entrée immédiatement à l'Institut Psychiatrique de L...;

» 7° Le décret du 5 septembre 1955, ni le rapport du projet du Conseil colonial ne prévoient la moindre différenciation entre une hospitalisation en service ouvert ou fermé; la maladie doit recevoir des soins sans discussion d'un organisme d'assurance, chargé de rembourser les frais et aussi longtemps que le corps médical exigera que la malade soit hospitalisée ou colloquée Foncolin soit intervention dans les frais d'hébergement. Toute autre solution serait à l'encontre des principes du régime d'assurance légale »;

Attendu qu'aux termes de l'article 11, alinéa 3, du décret du 5 septembre 1955 sur les soins de santé, le directeur du Fonds colonial des invalidités statue sur les demandes d'intervention dans les frais visés à l'article 3 dudit décret à savoir les frais pour soins médicaux, chirurgicaux, pharmaceutiques, hospitaliers, etc...;

Attendu qu'en vertu du même article 11, alinéa 4, les bénéficiaires du décret cité peuvent interjeter appel des décisions du directeur de l'organisme assureur;

Attendu que le refus du Fonds colonial des invalidités d'intervenir dans les frais d'internement de M^{me} V.H. doit être considéré comme une décision au sens de l'article 11, alinéa 3; que dès lors, l'appel de M. V.H.R. est recevable;

Attendu que l'article 3 du décret du 5 septembre 1955 dispose en son alinéa premier :

« Les soins de santé dont les frais sont remboursés en vertu du présent décret comprennent les soins médicaux, chirurgicaux, pharmaceutiques, hospitaliers, de transport et les soins dentaires jugés indispensables, ainsi que les appareils d'orthopédie ou de prothèse dont l'usage est reconnu nécessaire »;

Attendu qu'il ressort de cette disposition que les bénéficiaires ont droit au remboursement des frais d'hospitalisation;

Attendu que d'après une jurisprudence constante, le séjour dans une maison de santé peut être assimilé au séjour dans un hôpital lorsque la personne internée est placée en service « ouvert »; que toutefois d'après cette même jurisprudence cette assimilation n'est plus permise lorsque le malade est interné en service « fermé »;

Par ces motifs :

La Commission de recours,

Oùï le référendaire en son avis conforme;

Ecarte toutes conclusions plus amples ou contraires;

Reçoit, en la forme, l'appel de M. V.H. et, y statuant, le dit non fondé;

Confirme, en conséquence, la décision du directeur du Fonds colonial des invalidités.

IV. — Décision du 3 avril 1957.

Prés. : M. DIELTIENS.

Réf. : M. VAN WAMBEKE.

(Appel S. V.)

ASSURANCE SOINS DE SANTE. — Agents de la Colonie. — Interventions. — Médicaments. — Remboursement. — Limites.

Pour être remboursés les médicaments doivent avoir fait l'objet d'une prescription médicale et assurer un maximum d'efficacité avec un minimum de dépenses.

Attendu que M. S.V., bénéficiaire du décret du 5 septembre 1955 et domicilié à W..., a réclamé au début de l'année en cours, une intervention du Fonds colonial des invalidités pour un produit pharmaceutique dénommé « Panantine Deka »;

Attendu que par ses lettres des 8 et 26 mars 1957, le Fonds colonial des invalidités a répondu à l'intéressé que, selon l'avis de son médecin-conseil, il ne pouvait intervenir dans les frais de ce produit, celui-ci étant classé dans la catégorie C par le barème officiel des Produits pharmaceutiques;

Attendu que par sa lettre du 27 mars 1957, M. S. a interjeté appel de cette décision; que cet appel est motivé comme suit :

« J'ai bien reçu votre lettre du 26 mars courant. Me basant sur le décret du 5 septembre 1955, j'invoque l'article 11 qui me permet d'interjeter appel de la décision prise par votre médecin-conseil contre la « Panantine Deka », décision unilatérale.

» Je vous saurais gré de bien vouloir me faire connaître les formes requises pour rendre mon appel valable.

» Pour votre gouverne, je me permets de vous faire connaître que croyant bien faire à votre point de vue, j'ai immédiatement changé de médecin et ai eu recours à un docteur pensionné, ancien colonial émargeant à votre budget. Cela ne m'a pas réussi. D'un côté ce praticien estime indispensable à ma santé, le médicament précité et me commande de continuer la cure commencée et de l'autre vos services me refusent le remboursement des factures. Or, mes collègues qui se sont fait soigner et guéris par le même produit n'ont eu aucune difficulté avec le Foncolin.

» Votre organisme n'a jamais fait part aux ayants droit ni aux médecins du fait qu'il avait décidé de ne plus admettre la catégorie C. »;

Attendu qu'aux termes de l'article 11 du décret du 5 septembre 1955 sur les soins de santé, le directeur du Fonds colonial des invalidités statue sur les demandes d'intervention dans les frais visés à l'article 3 du dit décret; que dans ces frais sont compris les frais pour soins pharmaceutiques;

Attendu qu'en vertu du même article 11 du décret du 5 septembre 1955, les bénéficiaires de ce décret peuvent interjeter appel des décisions du directeur de l'organisme assureur; que cet appel doit être interjeté dans les trois mois de la notification de ces décisions;

Attendu qu'en l'espèce ce délai a été respecté; que l'appel est donc recevable;

Attendu que l'article 3 du décret du 5 septembre 1955 précité dispose en son alinéa 3 que les frais pour soins de santé sont remboursés dans les conditions et limites fixées de commun accord entre le ministre des Colonies et les représentants du personnel d'une part et l'organisme assureur d'autre part;

Attendu que l'avenant n° 1 à la con-

vention intervenue le 21 septembre 1955 entre le ministre des Colonies et le Fonds colonial des invalidités prévoit en son article 2, 1°, que les médicaments sont remboursés à 100 % sur la base du tarif pharmaceutique officiel et du tarif des spécialités pharmaceutiques, pour autant que les médicaments aient été dûment prescrits par le médecin traitant et qu'ils assurent une efficacité maximum avec un minimum de dépenses; qu'en l'espèce, ces deux dernières conditions ne sont pas remplies;

Par ces motifs :

La Commission de recours,

Oùï le référendaire en son avis conforme;

Ecarte toutes conclusions plus amples ou contraires;

Reçoit, en la forme, l'appel de M. S.V. et, y statuant, le dit non fondé;

Confirme, en conséquence, la décision du directeur du Fonds colonial des invalidités.

V. — Décision du 16 janvier 1958.

Prés. : M. DIELTIENS.

Réf. : M. VAN WAMBEKE.

(Appel V. D.)

ASSURANCE SOINS DE SANTE. — Agents de la Colonie. — Champ d'application. — Famille.

Les enfants âgés de plus de 18 ans ne peuvent bénéficier de l'assurance des soins de santé que s'ils sont à charge des parents; l'existence de cette condition ne peut être établie que par les moyens énumérés limitativement par l'article 2, 3°, du décret du 5 septembre 1955.

Attendu que M. V.D., domicilié à E., son épouse et ses deux filles J. et C. ont été reconnus bénéficiaires du décret du 5 septembre 1955, par décision du 8 avril 1957;

Attendu que, par lettre du 21 octobre 1957, le Fonds colonial des invalidités a signalé à M. D. que ses deux filles ne pouvaient plus être reconnues comme bénéficiaires, ces deux enfants ne suivant plus de cours dans un établissement de plein exercice;

Attendu que, par sa lettre du 30 octobre, l'intéressé a interjeté appel de cette décision; que son recours est motivé comme suit :

« 1° La condition requise par le décret pour que les enfants bénéficient des avantages y prévus est que les enfants soient à charge. L'article 2 (3°) du décret stipule en effet que les enfants continuent de bénéficier des avantages jusqu'à l'âge de 25 ans accomplis, s'il est prouvé qu'ils ne cessent pas, en tout ou en partie, d'être à charge. J'affirme que mes deux filles, J. et C., qui continuent à poursuivre des études sont complètement à ma charge. Le décret ajoute que la preuve peut être établie en fournissant soit un certificat du chef de l'établissement de plein exercice où l'enfant poursuit ses études soit un certificat du chef de l'établissement où l'enfant a été placé en apprentissage sans rémunération. Cet article, tel qu'il est rédigé, n'exclut donc pas, à mon avis, d'autres moyens de prouver que les enfants sont à charge.

» J'ajoute que les études poursuivies par mes deux filles valent pour le moins un apprentissage sans rémunération : ma fille J. suit les cours au Centre national d'Etudes supérieures, rue de Fl., 57 (institution de haut enseignement) en

vue de se créer une situation (gérante) dans la partie commerciale; ma fille C. continue ses études de secrétariat en vue de se spécialiser dans la partie « secrétariat médical.

» 2° Je m'étonne que l'Ecole de secrétariat médical que fréquente ma fille C. ne soit pas considérée comme étant de *plein exercice*. Les cours y sont pourtant donnés *régulièrement pour une année scolaire entière* partagée en trimestres et vacances comme dans tout établissement scolaire de plein exercice. Que faut-il de plus ?

» J'ajouterai également que ma fille C. n'est pas encore majeure.

» 3° Par sa lettre du 17 juillet 1957, le Fonds colonial me confirmait qu'il pourrait, moyennant chaque année la *production d'un certificat d'études*, accorder prolongation des avantages du décret à mes enfants J. et C. Sa décision du 21 octobre 1957 m'a donc pris au dépourvu m'étant basé sur cette lettre pour ne pas envisager jusqu'à présent l'affiliation de mes deux enfants à une mutuelle. Cette décision est donc de nature à me créer un préjudice sérieux.»

Attendu qu'en vertu de l'article 11 du décret du 5 septembre 1955, les bénéficiaires de ce décret peuvent interjeter appel des décisions du Fonds colonial des invalidités; que cet appel doit être interjeté dans les trois mois de la notification de ces décisions;

Attendu qu'en l'espèce ce délai a été respecté; que l'appel est donc recevable;

Attendu que l'article 2, 3°, du décret du 5 septembre 1955 dispose en ses deux avant-derniers alinéas :

« Les enfants et petits-enfants... sont en droit de bénéficier des avantages que le présent décret instaure jusqu'à l'âge de dix-huit ans accomplis.

» Ils continuent d'en bénéficier jusqu'à l'âge de 25 ans accomplis s'il est prouvé qu'ils ne cessent pas, en tout ou en partie, d'être à charge. Cette preuve sera établie en fournissant soit un certificat du chef de l'établissement d'enseignement de plein exercice où l'enfant poursuit ses études, soit un certificat du chef de l'établissement où l'enfant a été placé en apprentissage sans rémunération.»

Attendu qu'il résulte du libellé de cette disposition que les enfants et petits-enfants sont présumés à charge jusqu'à l'âge de 18 ans accomplis, mais qu'au-delà de cet âge, les dits enfants ne sont considérés comme étant à charge que la preuve en soit fournie;

Attendu qu'aux termes de la disposition citée cette preuve ne peut être établie qu'en fournissant soit un certificat du chef de l'établissement d'enseignement de plein exercice où l'enfant poursuit ses études, soit un certificat du chef de l'établissement où l'enfant a été placé en apprentissage sans rémunération;

Attendu que l'énumération de ces moyens de preuve est manifestement limitative et non exhaustive;

Attendu qu'en l'occurrence il est établi que les deux filles de l'appelant ne sont pas inscrites dans un établissement d'enseignement de plein exercice, l'une suivant des cours par correspondance, tandis que l'autre suit des cours de secrétariat médical quatre fois par semaine et le matin seulement;

Attendu d'autre part, que les intéressées ne sont pas placées en apprentissage sans rémunération au sens de la disposition citée du décret du 5 septembre 1955;

Par ces motifs :

La Commission de recours,

Où le référendaire en son avis conforme,

Reçoit, en la forme, l'appel de M. V. D. et, y statuant, le dit non fondé;

Confirme, en conséquence, la décision du directeur du Fonds colonial des invalidités.

VI. — Décision du 4 février 1958.

Prés. : M. DIELETTIENS.

Réf. : M. VAN WAMBEKE.

(Appel D. B.)

ASSURANCE SOINS DE SANTE. — Agents de la Colonie. — Interventions. — Frais de transport. — Conditions de remboursement.

Pour être remboursé de frais de transport, le bénéficiaire doit établir :

- a) qu'il était incapable de se déplacer;
- b) qu'il était dans la nécessité de se faire hospitaliser.

Attendu que pendant son congé statutaire en Belgique, D. L., résidant à ... a fait parvenir au ministère des Colonies une déclaration de créance de 7.969 francs 60, datée du 30 septembre 1957, pour les frais de transport de son épouse de son domicile, avenue ..., B... chez son médecin traitant, avenue ...;

Attendu que l'intéressée devait, en raison de l'affection grave dont elle était atteinte, suivre un traitement qui s'est prolongé pendant six mois environ;

Attendu que la demande de remboursement étant rejetée, le département a transmis le 12 novembre 1957 la déclaration de créance précitée au Fonds colonial des invalidités pour intervention éventuelle;

Attendu que par lettre recommandée du 5 décembre 1957, le Fonds colonial des invalidités a refusé d'intervenir dans les frais de transport exposés disant « que sur base du décret du 5 septembre 1955, le remboursement des frais de transport est réservé aux malades incapables de se déplacer en vue d'une opération chirurgicale »;

Attendu qu'en date du 13 décembre 1957, D. P... a interjeté appel de cette décision; que son recours est motivé comme suit :

« 1) Le décret du 5 septembre 1955 prévoit un régime d'assurance couvrant les soins de santé des agents et de leur famille *dans les cas où le statut ne leur donne pas droit à ces soins*, or, le Trésor colonial n'est pas intervenu dans les frais de transport nécessités par l'état de santé de mon épouse.

» 2) Aux termes de l'article 3 du décret précité « les soins de santé dont les frais sont remboursés en vertu du présent décret comprennent les soins médicaux, chirurgicaux, pharmaceutiques, hospitaliers, *de transport...* ». Le texte légal ne spécifie aucune restriction quant à l'étendue et la portée de l'intervention du Fonds colonial des invalidités dans les frais de transport.

» 3) Mon épouse, atteinte de la poliomyélite en mai 1955, a été autorisée par le directeur du Centre médical colonial à se faire traiter (séquelles de polio), chez le docteur A... pendant notre congé statutaire en 1957.

» 4) Son état physique ne lui permet pas de se déplacer par ses propres moyens : les deux jambes sont paralysées; elle ne peut tenir debout.

» 5) Les appareils de prothèse qu'elle porte lui permettent tout au plus de se déplacer dans la maison. Même avec ses appareils elle est totalement incapable

de se promener en ville, de monter des marches ou de les descendre, de monter dans un tram ou d'en descendre.

» 6) Lorsqu'on se rendait chez le médecin pour le traitement, je devais *porter* mon épouse et la déposer dans l'auto, ensuite la sortir, la *porter* dans le cabinet du docteur. Le traitement fini, je *devais* à nouveau la *porter* dans la voiture.

» 7) Il y avait nécessité pour mon épouse de se rendre chez le docteur A... étant donné le caractère particulier de l'affection dont elle était atteinte (séquelles de polio, paralysie des jambes). *Les soins qui lui étaient donnés l'ont été quotidiennement.*

» Les certificats du docteur A..., qui étaient joints à ma déclaration de créance, font état de la nécessité du traitement ainsi que de sa périodicité.

» 8) Le docteur A... ne soigne pas à domicile les personnes atteintes de séquelles de polio. Celles-ci doivent se rendre à son cabinet médical, sis au 526, avenue L..., à B...

» 9) Mon épouse a suivi le traitement quotidiennement depuis le 25 avril 1957 jusqu'au 5 septembre 1957. Ma résidence pendant le congé étant située au H..., le déplacement aller et retour atteignait 24 km ce qui présente une dépense de 88,80 francs par voyage si l'on prend comme base le taux kilométrique de 3,70 francs.»

Attendu qu'en vertu de l'article 11 du décret du 5 septembre 1955, les bénéficiaires de ce décret peuvent interjeter appel des décisions du Fonds colonial des invalidités que cet appel doit être interjeté dans les trois mois de la notification de ces décisions;

Attendu qu'en l'espèce ce délai a été respecté, que l'appel est donc recevable;

Attendu que les soins de santé dont les frais sont remboursés en vertu du décret du 5 septembre 1955, comprennent parmi d'autres soins, ceux de transport (art. 3 alinéa 1°);

Attendu que l'article 3 du même décret dispose en son alinéa 3 que les frais pour soins de santé, et par conséquent les frais de transport, sont remboursés dans les conditions et limites fixées de commun accord entre le ministre des Colonies et les représentants du personnel d'une part, et l'organisme assureur d'autre part;

Attendu que l'avenant n° 1 à la convention intervenue le 21 septembre 1955 entre le ministre des Colonies et le Fonds colonial des invalidités prévoit en son article 2, 5° : « Les frais de transport des bénéficiaires incapables de se déplacer et qui doivent être hospitalisés sont remboursés... »;

Attendu qu'il résulte de ce texte que pour pouvoir donner lieu à remboursement, il faut que le malade soit à la fois incapable de se déplacer et dans la nécessité d'être hospitalisé;

Attendu qu'en l'espèce, il ressort du dossier de l'épouse de D. P... que l'intéressée était bien incapable de se déplacer, mais ne devait pas être hospitalisée;

Par ces motifs :

La Commission de recours,

Ecarter toutes conclusions plus amples ou contraires;

Reçoit, en la forme, l'appel de D. P... et y statuant, le dit non fondé;

Confirme, en conséquence, la décision du directeur du Fonds colonial des invalidités.

VII. — Décision du 4 février 1958.

Prés. : M. DIELTIENS.
Réf. : M. VAN WAMBEKE.

(Appel B. C.)

ASSURANCE SOINS DE SANTE. — Agents de la Colonie. — Champ d'application. — Risque spécial. — Chasse.

Doit être considéré comme un risque spécial excluant le bénéfice du décret du 5 septembre 1955 le sport de la chasse.

Attendu que B. C..., résidant à ... a été reconnu bénéficiaire du décret du 5 septembre 1955 par décision du 16 novembre 1955;

Attendu que le 19 janvier 1957, l'épouse de l'intéressé avertit le Fonds colonial des invalidités que son mari a été victime d'un accident le 1^{er} janvier vers 6 heures du soir : « Rentrant de brousse et déchargeant sa voiture, son pistolet qu'il avait emporté dans ce déplacement est tombé dans sa salle de bains alors qu'il avait les bras chargés et bien que l'arme fût au cran d'arrêt, la balle est partie et lui a traversé la jambe droite à hauteur du mollet fracturant le tibia en trois endroits... »;

Attendu que par lettre du 26 janvier 1957, le Fonds répond qu'il interviendra sur base du tarif pris en exécution du décret du 5 septembre 1955;

Attendu que le 18 novembre 1957 l'épouse de l'intéressé fait parvenir au Fonds colonial des invalidités les factures de médecins relatives aux soins donnés à son mari; que le montant de ces factures s'élève à 43.924 francs;

Attendu que le 23 décembre 1957, le Fonds accuse réception de la lettre du 18 novembre précitée et ajoute : « Néanmoins, étant donné qu'il s'agit d'une fracture causée par une balle perforante, nous vous prions de vouloir bien nous donner le détail de l'accident ainsi que les noms et adresses des personnes responsables »;

Attendu que par lettre du 30 décembre 1957, B. C... répond : « Rentrant le 1^{er} janvier 1957 vers 17 h. d'une promenade au bord du lac Kivu, j'avais en main différentes choses dont un pistolet 22. Ce pistolet était dans sa gaine, au cran de sûreté. Il était dans ma main gauche avec une serviette de bain et un caleçon. Dans ma main droite j'avais des bottes que j'ai voulu mettre sur une planche un peu plus haute que moi. Comme je voulais pousser mes bottes de la main gauche, le pistolet a glissé. Il est tombé malheureusement et malgré la sûreté, le coup est parti. La balle m'a cassé le tibia de la jambe droite en trois morceaux »;

Attendu que le 7 janvier 1958, le Fonds colonial des invalidités demande à l'intéressé, complémentirement aux informations qu'il a fournies, de lui faire savoir si un certificat de constatation a été établi, et dans l'affirmative, de lui en adresser une copie;

Attendu qu'à cette correspondance B. C... répond le 12 janvier 1958 : « Le 2 ou le 3 janvier 1957, je sais qu'un magistrat du parquet a demandé à ma femme comment avait eu lieu mon accident. A ce moment-là, j'étais sur mon lit que je n'ai pas quitté pendant quatre mois. Ma femme est en ce moment en Turquie pour quelques mois. Je sais qu'elle a répondu au magistrat et qu'elle a donné les détails sur ce qui était arrivé. Je ne sais pas, mais je ne crois pas que cela ait été fait par écrit »;

Attendu que le 2 février 1958, l'intéressé écrit encore au Foncolin : « ... ma femme vous a écrit le 19 janvier 1957 et

vous a donné à cette époque, tous les détails nécessaires. Elle vous disait qu'un procès-verbal avait été établi par le substitut de G... qui avait procédé à l'enquête puisqu'il y avait eu coup de feu... »;

Attendu qu'entretiens, par lettre du 31 janvier 1958 le Fonds colonial des invalidités avait répondu à la lettre du 12 janvier 1958 de B. ... qu'il estimait ne pas pouvoir intervenir dans les frais médicaux relatifs à la suite de l'accident dont il est question; que ce refus était motivé comme suit : « En application de l'article 5 du décret du 5 septembre 1955 dont le texte est repris au verso de la présente, nous estimons qu'un régime d'assurance sociale n'a pas à supporter le « risque spécial » auquel un assuré s'est exposé »;

Attendu qu'en date du 4 février 1958, B. C... a fait parvenir au Fonds colonial des invalidités une lettre dont la teneur suit :

« J'ai l'honneur de vous accuser réception de votre lettre du 31 janvier 1958 reçue ce matin.

» Naturellement je ne suis pas du tout d'accord sur vos conclusions.

» En relisant attentivement l'article 5 du décret du 5 septembre 1955, je constate que mon accident ne tombe sous aucun des articles d'exclusion : a b c d e f g. Les quelques personnes que j'ai pu voir sont entièrement de mon avis.

» Il est probable que vous estimez pouvoir appliquer l'article b. Seulement, mon accident n'est pas arrivé à l'occasion de la pratique d'un sport dangereux, d'un exercice violent, etc...

» Mon accident est un accident tout court, arrivé dans ma salle de bains. Ce pistolet, qui n'avait d'ailleurs pas servi, est tombé malheureusement et le coup est parti, malgré la sûreté mise. J'aurais pu aussi bien recevoir une tuile sur la tête ou une pierre sur le pied. Ce n'est pas la pratique d'un sport quelconque qui est cause de l'accident. L'article b n'est donc pas applicable.

» Je pense qu'au reçu de cette lettre vous changerez d'opinion, en examinant le cas de plus près. Sinon, il est bien évident que j'interjeterai appel »;

Attendu que, en réponse à la lettre du 4 février 1958 précitée, le Fonds colonial des invalidités a fait savoir à B. C... qu'il maintenait son refus et qu'il était dès lors disposé à soumettre la lettre en question à la Commission de recours;

Attendu que dans ces conditions, la lettre du 4 février 1958 peut être considérée comme valant appel contre la décision du Fonds colonial des invalidités du 31 janvier 1958;

Attendu qu'en vertu de l'article 11 du décret du 5 septembre 1955, les bénéficiaires de ce décret peuvent interjeter appel des décisions du Fonds colonial des invalidités; que cet appel doit être interjeté dans les trois mois de la notification de ces décisions;

Attendu qu'en l'espèce ce délai a été respecté; que l'appel est donc recevable;

Attendu que l'article 5, b) du décret du 5 septembre 1955 dispose que sont exclus de l'application de ce décret, les soins de santé qui trouvent leur cause dans un accident survenu à l'occasion de la pratique d'un sport dangereux...; que la chasse doit être considérée comme étant un sport dangereux;

Attendu qu'il ne résulte pas du dossier de B. C... que les circonstances du moment à G... justifiaient le port d'une arme le jour où l'accident lui est arrivé;

Attendu que dans ces conditions on

peut raisonnablement conclure que l'accident dont B. C... a été victime lui est survenu alors qu'il pratiquait la chasse;

Attendu, en effet, que la pratique de la chasse doit être considérée comme s'exerçant depuis le moment où l'arme est décrochée jusqu'au moment où elle est raccrochée;

Attendu qu'en l'espèce il n'est pas contesté que l'accident s'est produit alors que le pistolet de B. C... n'était pas encore raccroché;

Attendu que dès lors, la décision du Fonds colonial des invalidités est conforme à l'article 5, b) cité du décret du 5 septembre 1955;

Par ces motifs :

La Commission de recours;

Ecarte toutes conclusions plus amples ou contraires;

Reçoit, en la forme, l'appel de B. C... et, y statuant, le dit non fondé;

Confirme, en conséquence, la décision du directeur du Fonds colonial des invalidités.

Trib. Parq. Nord-Kivu, 12 avril 1958.

Siég. : M. VANDEPLAS,

CONTRAT DE TRAVAIL. — Éléments constitutifs. — Objet. — Durée. — Suspension. — Sanctions pénales. — Abandon de travail. — Absence de mauvaise foi.

La suspension du contrat de travail ne permet pas à l'employeur d'exiger une prolongation, à une concurrence de la durée de la suspension.

Est exclusive de la mauvaise foi, à laquelle est subordonnée l'application d'une sanction pénale, la conviction du travailleur que son départ était régulier.

Attendu que le commis H... N. quitta la société Vicicongo à Goma à la fin d'un contrat de trois ans qui se terminait le 31 décembre 1957;

Que le chef de section Vicicongo de Goma déposa plainte du chef d'abandon de travail auprès du juge de police le 6 janvier 1958;

Qu'il invoquait que l'intéressé avait interrompu le service en 1957 pour trois mois et qu'il devait les effectuer après l'expiration de son terme;

..

Attendu qu'il ressort de l'instruction et notamment des aveux de N... qu'il a été condamné à Paulis au mois d'août 1955 à 2 mois de servitude pénale du chef de détention de chanvre à fumer;

Qu'il a en outre été retenu au Parquet de Buta du 10 octobre au 23 novembre 1955;

Qu'il y a donc eu une suspension du contrat de trois mois et 13 jours;

Attendu que N... invoque qu'il informa le 10 octobre 1957 son employeur de son départ du 31 décembre 1957;

Qu'il confirma ce préavis le 27 décembre 1957 et ensuite le 6 janvier 1958 suivant lettres jointes au dossier;

Que son conseil M^e B... confirma ce préavis par lettre recommandée du 3 janvier 1958;

Qu'à ce jour aucune suite n'y fut accordée par la Vicicongo;

Attendu que le représentant de cette société reconnaît que ces lettres furent réceptionnées et ne reçurent pas réponse;

Qu'il déclare toutefois que M... a été avisé oralement de la prolongation à effectuer;

Que l'absence de N... à son travail étant établie la question se pose si un

contrat de travail peut être prolongé au-delà d'une durée de trois ans;

Attendu que le texte de l'article 11 de l'arrêté royal du 19 juillet 1954 répond négativement; et que cette interprétation est adoptée par la jurisprudence (cfr. Parquet Tshuapa, 22 juin 1943; R.J.C.B., 1946, p. 155);

Que la Vicicongo ne pouvait donc obliger son commis à prolonger au-delà du 31 décembre 1957;

Qu'en outre la question se pose si cette suspension non voulue par l'engagé oblige ce dernier à effectuer à la fin d'un contrat à date déterminée une nouvelle période égale à celle de son absence;

Attendu que l'on peut conclure du texte de l'article 16 de l'arrêté royal que la suspension est une mesure en faveur de l'engagé qui a pendant la durée de son contrat été obligé de quitter son emploi pour une cause indépendante de son choix et qui lui permet de reprendre son service pour une durée égale à celle qui restait à la date de son départ forcé;

Attendu qu'il n'est nullement stipulé que l'employeur aurait le droit d'exiger de ses engagés qu'ils prolongent à l'échéance de leur contrat de la durée de leur absence; et que pareille exigence n'a donc pas de fondement légal;

Qu'elle paraît en outre contraire au bon sens et à l'équité;

Qu'en effet l'alinéa 1^{er} de l'article 16 considère la grossesse et les couches comme suspensive du contrat;

Que si l'on admettait le raisonnement de la Vicicongo il en résulterait que les engagées qui ont eu une ou deux grossesses pendant leurs contrat de trois ans seraient tenues de prolonger leur service d'un ou deux mois;

Que pareille mesure serait antifamiliale et sanctionnerait ceux qui acceptent les charges de la maternité;

..

Attendu que le prévenu invoque en outre qu'il n'a de toute façon pas quitté son service de mauvaise foi;

Qu'ayant avisé son employeur de son intention de quitter le service ce dernier ne lui a à aucun moment informé des raisons pour lesquelles il aurait dû prolonger au-delà de l'échéance prévue contractuellement;

Que dans l'ignorance de ces motifs il pouvait se croire valablement libéré le 31 décembre 1957;

Attendu que le moyen invoqué paraît pertinent et le départ du prévenu au 31 décembre 1957 exclusif de la mauvaise foi;

Que N... invoque en outre qu'il reçut une offre de rengagement de Vicicongo à un salaire supérieur;

Que la date de rengagement était prévue au 1^{er} janvier 1958;

Attendu que le représentant Vicicongo rétorque qu'il s'agissait là d'une facilité offerte uniquement en cas de rengagement mais que dans la négative Vicicongo pouvait exiger la prolongation;

Qu'il semble donc que le refus de rengager du prévenu ait eu comme sanction la plainte de l'employeur;

Que pour les motifs énoncés l'infraction n'est pas établie;

Par ces motifs :

LE TRIBUNAL,

Vu l'arrêté royal du 22 décembre 1934 sur l'organisation judiciaire et la compétence, le décret du 11 juillet 1923 tel que complété à ce jour formant le Code de procédure pénale, l'article 84 de l'arrêté royal du 19 juillet 1954;

Annule le jugement *a quo*;

Statuant à nouveau;

Acquitte le prévenu de la prévention mise à sa charge et le renvoie des fins des poursuites sans frais;

Met les frais de la présente instance, taxés à la somme de 13 francs à charge de la Colonie;

OBSERVATIONS. — Le nommé Nzogo avait conclu avec la société Vicicongo un contrat de travail d'une durée de 3 ans, qui venait à expiration le 31 décembre 1957.

Au cours de l'année 1955, une suspension de 3 mois et de 13 jours se produisit, Nzogo ayant été prévenu et condamné pour détention de chanvre à fumer.

Ce nonobstant, Nzogo informe Vicicongo, le 10 octobre 1957, de son départ, le 31 décembre 1957.

Vicicongo crut ne pas devoir répondre à cette information, mais Nzogo ne s'étant pas présenté au travail, elle déposa plainte et le Tribunal de police de Goma condamna Nzogo à 3 jours de servitude pénale.

Il semble bien que cette juridiction ne s'est pas arrêtée à la question de la mauvaise foi, celle-ci étant, de toute évidence, inexistante.

Le tribunal de parquet ne pouvait donc que réviser cette décision et acquitter le prévenu.

Nous ne croyons pas pouvoir le suivre lorsqu'il déclare que la suspension n'existe qu'en faveur du travailleur.

Confirmant la doctrine et la jurisprudence, l'article 17 des textes coordonnés sur le contrat de travail prévoit que la suspension ne met pas fin au contrat; elle en arrête provisoirement les effets, sous certaines réserves à charge de l'employeur.

Paul ORBAN.

Parquet Haut-Lomami (annul.), 25 novembre 1957.

Juge : M. DOMS.

(K. S. c. U. M.)

ATTRIBUTION D'ENFANT. — Paiement de la dot. — RECLAMATION INJUSTIFIEE. — Condamnation à amende.

Est réputé père de l'enfant celui qui a remis au père de la femme une dot acceptée par celui-ci.

Le père de la femme qui, dans ces conditions, conteste les droits du mari, doit être condamné à l'amende.

Vu le jugement R.T.C. n° 1584 rendu le 3 novembre 1955 par le Tribunal de chefferie Umpungu, dont le dispositif est ainsi conçu :

« Par ces motifs, vu la coutume des parties en cause, le tribunal, statuant contradictoirement : Les juges tranchent l'affaire au tribunal et condamnent Kazadi Sendwemutamba, parce que Umpungu Masanga avait épousé sa fille Umba Julienne, sans être enceinte et sans enfant, la femme, auparavant ne voulait pas de son mari, celui-ci avait réclamé la dot versée à Kazadi Sendwemutamba, ce dernier a refusé de la lui rembourser en disant à Umpungu que la femme était à lui. Après que la femme est devenue enceinte, Kazadi Sendwemutamba prétend que cette grossesse est à lui. Comment cela ? En outre Umpungu lui a remis, comme dot, premièrement 110 F, deuxièmement 1.000 F et troisièmement 2.000 F dont il n'a pris que 1.000 F, ce qui fait que Kazadi a eu en tout 2.110 F de dot. L'enfant qui est né est donc de Masanga, car il est né pendant que sa mère était encore dotée par Umpungu. Kazadi paiera une amende de 100 F ou à défaut il fera 10 jours de prison et payera en outre 15 F de frais ou 3 jours de prison ».

Vu la demande d'annulation introduite par Kazadi Sendwemutamba le 26 octobre 1957 devant le tribunal de parquet;

Attendu que le demandeur en annulation appuyé par une lettre de son con-

seil M^e Hiernaux émet les motifs d'annulation suivants :

1) Le nommé Umpungu Masanga, le mari de ma fille, la nommée Umba Julienne n'a pas remis la flèche, signe symbolique, pour le mariage;

2) Le tribunal, contrairement à la coutume, a attribué l'enfant issu de l'union de ma fille avec Umpungu Masanga à ce dernier;

Attendu que la demande d'annulation introduite par Kazadi Sendwemutamba est tardive, étant intervenue plus de 6 mois après le prononcé du jugement;

Attendu que le tribunal de parquet doit cependant, avant de la déclarer irrecevable, vérifier si le jugement ne contient pas des causes d'annulation prévues par l'arrêté royal du 13 mai 1938, qu'il y a lieu d'examiner en l'espèce si la coutume dont il a été fait application ne pût pour une des causes prévues par le décret précité être appliquée;

Attendu que le Tribunal de chefferie Umpungu a accordé l'enfant au présumé père se basant sur la coutume qui stipule que si la femme accouche chez elle (sa famille), l'enfant appartient au père, même quand la dot n'a pas été payée entièrement par le mari; qu'en outre le tribunal motive sa décision par la considération qu'avant la grossesse de sa femme, Umpungu avait demandé la dissolution de son union avec Umba Julienne mais que son beau-père, le défendeur n'y consentit pas; que ce fut seulement au moment de la grossesse de sa fille que le défendeur Kazadi Sendwemutamba réclama celle-ci et consentit à ce que la dot soit remboursée;

Attendu que même si la coutume a été mal appliquée (ce que prétend le demandeur en annulation), le tribunal du parquet ne peut s'en préoccuper, cette coutume n'étant pas contraire à l'ordre public universel;

Par ces motifs :

LE TRIBUNAL DU PARQUET,

Vu les articles 35 et 36 de l'arrêté royal du 13 juin 1938 coordonnant les dispositions organiques sur les juridictions indigènes;

Dit qu'il n'y a pas lieu à annulation du jugement *a quo* R. TT. 1584 prononcé le 3 novembre 1955.

OBSERVATIONS. — Les principes figurant à la notice sont ceux qui se dégagent du jugement du tribunal de chefferie, le tribunal du parquet se bornant à se déclarer sans compétence pour examiner le fond.

Cela est incontestable si, avec le juge, on interprète le jugement *a quo* comme tranchant uniquement le conflit entre parties relatif à l'attribution de l'enfant. Mais nous remarquons que ce jugement condamne le demandeur à une amende ou de la prison subsidiaire. En outre, de quelle coutume ? Le tribunal ne l'indique pas. Il ne permet donc pas au juge du parquet de vérifier si la coutume appliquée en ce qui concerne l'amende n'est pas contraire à l'ordre public. Cette condamnation n'est pas motivée au vu de la loi et le jugement devait être annulé au moins sur ce point, à notre avis.

La question est importante, pensons-nous. En effet, beaucoup de tribunaux prononcent des sanctions pénales contre le plaideur civil malchanceux, comme s'il existait une coutume punissant comme une infraction toute demande ou défense non fondée. Sans doute, cette pratique remplit la caisse du tribunal et est un barrage contre l'excès de procès, mais aussi elle peut empêcher celui qui, de bonne foi, se croit lésé de s'adresser à la justice pour en réclamer réclamation, de crainte des peines s'il échoue. Une telle coutume, à supposer qu'elle existe réellement, prive le citoyen de son droit de saisir les tribunaux, essentiel dans notre organisation démocratique. Elle est contraire à l'ordre public et l'annulation d'un jugement tel que celui que nous reproduisons serait justifié.

A. S.

**Parquet Haut-Lomami (annul.),
4 décembre 1957.**

Juge : M. R. DEWULF.
(K. S. c. Mujinga)

**TRIBUNAUX INDIGENES. — Demande
d'annulation plus de six mois après le juge-
ment. — Condition.**

N'est pas recevable la demande d'annulation présentée plus de six mois après le jugement et qui n'invoque pas que la coutume appliquée serait contraire à l'ordre public ou à la législation.

Vu le jugement n° R.T.T. 16/57 rendu le 12 avril 1957 (Président : P. Van Achter) dont le dispositif est conçu comme suit : « Par ces motifs : Le tribunal ayant délibéré, attribue les 3 enfants de Mujinga Pauline à son père Nganga Lukeshi Bartholemy; Condamne Kubelwa Stéphane aux frais, soit 20 F sans délai ou 2 jours de C.P.C. ».

Attendu que le 11 novembre 1957, le demandeur adresse une lettre au juge du tribunal de parquet, lettre par laquelle il demande l'annulation du jugement entrepris;

Attendu que dans cette lettre, qui fut réceptionnée ce jour, il expose les motifs d'annulation suivants :

1) Qu'il ne devait pas présenter suivant la coutume baluba le « muketo » (flèche) à sa belle famille, étant donné que chez les Baluba du Kasai, dont la femme était originaire, cette coutume n'existe pas;

2) Que selon la coutume Kasai, pour qu'il y ait versement de dot et partant mariage, chaque partie doit apporter son témoin; que de son côté il avait le témoin Mulela Kasengeneka, et qu'il ne devait pas exiger à sa belle famille de chercher un témoin de son côté;

3) Qu'il propose au tribunal de questionner le témoin Lumbala Kasomenga sur la nourriture que ce dernier a reçue chez Nganga Lukashi, père de la femme, signe de reconnaissance de la réception de la dot, ce qui constitue la coutume des Baluba du Kasai une fois la dot remise;

4) Que l'argument des juges disant que Lumbala Kasemanga, son témoin aurait été mis au courant des faits avant l'audience, ne bouleverse rien du tout, qu'au contraire qu'il est normal qu'il expose son cas à son témoin avant l'audience;

Attendu que le demandeur conclut qu'il y avait mariage régulier et que les enfants issus de cette union lui reviennent;

Attendu que le tribunal constate que la demande d'annulation a été introduite plus de six mois après le prononcé du jugement; que le tribunal, ne pouvant statuer au fond, doit nécessairement se borner à constater que la ou les coutumes dont il a été fait application ne sont pas contraires à l'ordre public universel ou aux dispositions législatives applicables à tous les indigènes;

Attendu que les coutumes appliquées par le tribunal de territoire, la remise de la flèche (muketo) et la présence nécessaire de deux témoins pour qu'il y ait réellement versement de la dot, les enfants issus d'une union irrégulière appartenant à la famille de la femme sont des coutumes nullement contraires à l'ordre public universel ni aux dispositions législatives à tous les indigènes;

Attendu que le réinterrogatoire d'un témoin sur des faits déjà débattus, touche le fond et non la forme du jugement et que dès lors le tribunal de parquet n'est pas compétent de l'ordonner;

Attendu qu'aucune autre cause d'annulation existe;

Par ces motifs :

LE TRIBUNAL DU PARQUET,

Vu les dispositions de l'arrêté royal du 13 juin 1938 coordonnant les dispositions organiques sur les juridictions indigènes, spécialement en ses articles 35 et 36;

Statuant à la demande de Kubelwa et sur pièces;

Dit qu'il n'y a pas lieu à annulation du jugement *a quo*;

Dit n'y avoir lieu à taxation des frais d'annulation.

**Parquet Haut-Lomami (annul.),
9 janvier 1958.**

Juge : M. Doms.
(K. C. c. M. J.)

**COUTUME LUNDA. — ATTRIBUTION
D'ENFANT. — Enfant conçu hors mariage.
— TRIBUNAUX INDIGENES. — Applica-
tion incomplète de la coutume. — Défaut de
motifs. — Annulation.**

D'après les coutumes lunda, l'enfant conçu hors mariage appartient au clan de la mère, mais il appartient au clan du père si pendant la grossesse, les versements dotaux coutumiers ont été faits et acceptés.

Le jugement qui n'applique que partiellement la coutume doit être annulé pour défauts de motifs.

Vu le jugement R.T.T. n° 165 rendu le 9 avril 1957 par le tribunal de territoire dont le dispositif est ainsi conçu : « Par ces motifs : le tribunal, statuant contradictoirement, vu la coutume des parties en cause, confirme le jugement n° 165 du 9 avril 1957 du Tribunal du C.E.C. de Kamina; Condamne Kitenge Chrysisstome aux frais, soit 20 francs, paiement sans délai ou 2 jours de C.P.C. ».

Vu la demande d'annulation introduite par Kitenge Chrysisstome le 29 novembre 1957 devant le tribunal de parquet;

Attendu que le tribunal de territoire confirmant le jugement du tribunal de centre a fait application de la coutume

lunda qui prévoit qu'un enfant conçu hors mariage coutumier appartient sans exception au clan de la mère;

Attendu que le demandeur en annulation fait valoir la coutume lunda qui prévoit que quand la femme a été dotée pendant la période de sa grossesse tout en restant près de son futur mari, l'enfant appartient au mari;

Attendu que dans le cas d'espèce, il résulte des pièces du dossier que le demandeur en annulation avait remis la flèche symbolique (une assiette suivant la coutume lunda) et une partie de la dot (500 F) au père de sa femme M'Buyi Jérôme pendant la grossesse de sa femme; que de ce fait le mariage coutumier avait eu lieu avant la naissance de l'enfant;

Attendu que le tribunal de territoire, en invoquant la coutume lunda précitée, a fait application d'une coutume tronquée dont il n'est pas établi qu'elle était d'application; qu'au contraire la coutume citée par le demandeur en annulation est généralement connue et appliquée dans le milieu lunda;

Attendu que de ce fait, le jugement entrepris souffre de motivation insuffisante et viole une forme substantielle prévue par la coutume ou par la loi, vice prévu par l'article 35, 2°, des décrets coordonnés sur les juridictions indigènes;

Attendu qu'il n'y a pas d'autre motif d'annulation;

Par ces motifs :

LE TRIBUNAL DU PARQUET,

Vu les articles 35, 2°, et 36 de l'arrêté royal du 13 juin 1938 coordonnant les dispositions organiques sur les juridictions indigènes;

Statuant sur pièces :

Annule le jugement entrepris et met les frais de l'instance au tribunal de territoire à charge de la Colonie.

OBSERVATIONS. — Nous pensons que ce jugement est bien rendu en temps qu'il constate que la coutume a été mal appliquée par le tribunal de territoire et le tribunal de centre, sans doute peu résignés sur le droit des Lunda.

Mais ce n'est pas là un défaut de motifs. C'est une fausse application de la loi. L'obligation constitutionnelle de motiver les jugements n'est qu'une règle de forme. Celle-ci est respectée dès que le juge donne des motifs adéquats, même si ces motifs sont erronés. Lorsque le juge applique mal la coutume, il invoque des motifs erronés, mais il y a des motifs, et le jugement ne peut être annulé de ce chef.

On doit le regretter. Le défaut d'un contrôle juridique sérieux des tribunaux indigènes cause un grand tort à la société. Mais tel est le système des décrets.

Peut-être dans le cas actuel y avait-il insuffisance de motifs, mais d'une autre façon : le père a certainement fait valoir devant le premier tribunal le moyen déduit du paiement de la dot et de la coutume qui s'y rapporte. C'étaient là des conclusions que le jugement devait rencontrer pour être motivé au vu de la loi.

A. S.

LA CHRONIQUE JUDICIAIRE

Droit minier — Du capital investi

Par suite d'une erreur de mise en page, la note d'observations parue sous le jugement d'appel du Ruanda-Urundi du 15 octobre 1957 (p. 87) a été amputée du texte reproduit ci-après. Nous demandons à nos lecteurs de faire la mention à cette page du présent errata.

Le paragraphe n° 1 doit être complété comme suit :

Dans le cas d'espèce, la concession a été confiée en entreprise à la Géomines; celle-ci déclare avoir dépensé pour les années 1943 et 1944 plus d'un million « à titre d'immobilisation à l'occasion de travaux de recherches et d'installation ».

Le concessionnaire prétend que pour le calcul des redevances, les sommes ainsi déboursées par l'entrepreneur doivent être incorpo-

rées dans le capital investi: le pouvoir concédant s'y oppose parce qu'il ne s'agit pas de dépenses faites par le concessionnaire lui-même; le jugement décide que l'entrepreneur, lorsqu'il entreprend des travaux d'exploitation pour compte d'autrui, ne le fait pas gratuitement; que les dépenses d'investissement ou d'exploitation doivent lui être remboursées d'une façon ou d'une autre; que le remboursement soit effectué directement ou indirectement, c'est toujours le concessionnaire qui en supporte la charge; qu'en conséquence, les

dépenses supportées par l'entrepreneur peuvent être incorporées dans le capital investi.

Il est certain que l'entrepreneur a récupéré toutes ses dépenses — qu'elles soient d'investissement ou d'installation — sur le produit de vente des minerais extraits.

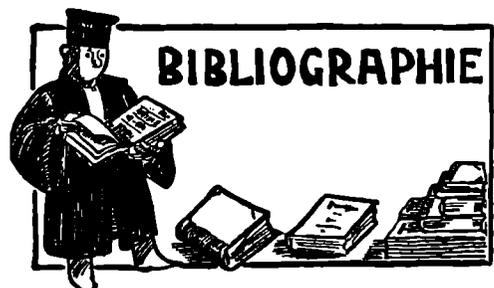
L'origine des fonds est-elle un critérium suffisant pour décider de l'incorporation des dépenses dans le capital investi? Assurément non; mais cette origine doit être examinée.

Les fonds qui, légitimement, peuvent faire partie du capital investi, ne doivent pas nécessairement être propres au concessionnaire, puisque la loi minière l'autorise à les emprunter; l'entrepreneur peut avancer ces fonds au même titre que le banquier; mais, en l'espèce, l'objection du pouvoir concédant vise vraisemblablement l'autofinancement, c'est-à-dire l'investissement effectué au moyen des bénéfices provenant de la mine; ici, une réglementation s'impose.

Sous le régime « sociétés » (art. 76), l'autofinancement est autorisé parce qu'il ne diminue en rien les droits indivis des concédant et concessionnaire sur les bénéfices immobilisés; ces droits indivis subsisteront aussi longtemps que ces bénéfices ne seront pas incorporés dans le capital investi; celui-ci ne peut comprendre que des fonds étrangers à la mine et si, originairement, ils en proviennent, ils doivent avoir subi préalablement l'appropriation exclusive de la société concessionnaire qui, pour ce faire, doit désintéresser le pouvoir concédant par le paiement des redevances; c'est pourquoi, en cas de liquidation, le capital doit être remboursé avant que le pouvoir concédant puisse percevoir sa quote-part dans le reliquat de l'actif (art. 76, litt. k).

Mais l'autofinancement n'est pas possible sous le régime de l'article 78; ce régime ne permet pas de sauvegarder les droits du concédant dans des bénéfices éventuellement réservés; aussi l'article 78 impose le partage annuel des bénéfices réalisés; c'est pourquoi le même article n'autorise que l'amortissement normal de l'immobilisé; cet amortissement est un remboursement raisonnablement échelonné de manière à respecter le taux progressif des redevances.

De toute façon, le concessionnaire ne peut incorporer dans le capital investi la totalité des bénéfices, mais les seuls bénéfices affranchis des redevances.



Georges BRICMONT: « La responsabilité de l'architecte et de l'entrepreneur ».

Vient de paraître à la Maison Ferdinand Larcier, Editeur, 39, rue des Minimes, à Bruxelles, *La responsabilité des architecte et entrepreneur*, par Georges Bricmont, avocat près la Cour d'appel de Bruxelles.

Après avoir, dans un titre préliminaire, précisé la nature du contrat qui lie au maître de l'ouvrage, d'une part l'architecte et d'autre part l'entrepreneur, l'auteur rappelle le principe qui domine la matière de la responsabilité de l'architecte et de l'entrepreneur: elle est essentiellement contractuelle; ce n'est qu'à titre tout à fait exceptionnel que le maître de l'ouvrage pourra invoquer les règles de la responsabilité aquilienne.

Cette dernière ne soulève guère de difficulté: c'est l'application des articles 1382, 1383 et 1384 du Code civil métropolitain dont les textes sont repris par les articles 258, 259 et 260 du Code civil congolais, livre III.

Il en est tout autrement de la responsabilité contractuelle qui soulève des questions nombreuses et complexes.

Sans s'arrêter aux discussions doctrinales qu'elles ont soulevées, M^e Bricmont en fait un exposé méthodique, clair et précis.

Il distingue deux périodes: celle qui précède la réception des travaux et celle qui la suit; il dit ce qu'il faut entendre par « la réception »; il détermine les faits qui, pendant la première période, donnent ouverture à une action contre l'architecte et ceux qui donnent ouverture à une action contre l'entrepreneur; il définit la responsabilité ou garantie décennale en matière de construction d'immeubles et en fixe les conditions d'application; à noter, à cet égard, les considérations émises au sujet des entrepreneurs particuliers, des maîtres ouvriers et des sous-traitants.

L'ouvrage est enrichi de références doctrinales et jurisprudentielles nombreuses et très judicieusement choisies; une table analytique et alphabétique rend la consultation des plus aisées.

En dehors des ouvrages généraux, le seul commentaire que la doctrine belge possède sur le louage d'ouvrage ou d'industrie est le traité juridique des bâtisseurs d'André Delvaux dont la dernière édition revue et remaniée remonte à environ quinze ans.

C'est dire l'actualité et l'utilité du commentaire de M. Bricmont; il sera surtout le bienvenu au Congo.

REPertoire TRIMESTRIEL DE LA LEGISLATION ET DES REVUES

Allocations familiales pour employés.

Arrêté ministériel du 29 janvier 1958 organisant la perception des cotisations en matière de sécurité sociale des employés non indigènes. — Allocations familiales. (B.O., n° 4 du 15 févr. 1958, 1^{re} partie, p. 274).

Art de guérir.

Ordonnance n° 72/35 du 20 janvier 1958 sur la qualité des médicaments. (B.A., n° 5 du 3 févr. 1958, 1^{re} partie, p. 218).

Ordonnance n° 72/6 du 2 janv. 1958. — Publicité en matière pharmaceutique et vente, cession ou délivrance de médicaments en dehors des officines.

Ordonnance n° 72/7 du 2 janvier 1958. — Exportation des stupéfiants.

Ordonnance n° 72/8 du 2 janvier 1958. — Exportation des produits médicaux. (B.A. du C.B., n° 3 du 20 janvier 1958, pp. 111 à 113).

Boissons alcooliques.

Ordonnance législative n° 33/5 du 3 janvier 1958 modifiant l'ordonnance-loi n° 395 FIN/DOU du 26 décembre 1942 sur le régime des boissons alcooliques. (B.A. du C.B., n° 3 du 20 janvier 1958, 1^{re} partie, p. 117).

Caisse d'épargne.

Décret du 16 janvier 1958 modifiant le décret organique de la Caisse d'Épargne du Congo belge et du Ruanda-Urundi. (B.O., n° 4 du 15 février 1958, 1^{re} partie, p. 249).

Arrêté ministériel du 17 janvier 1958 approuvant une modification du règlement organique de la Caisse d'Épargne du Congo belge et du Ruanda-Urundi. (B.O. n° 3 du 1^{er} février 1958, 1^{re} partie, p. 197).

Charte coloniale.

Voy. *Organisation politique*.

Chasse et pêche.

Ordonnance n° 52/34 du 18 janvier 1958 modifiant l'ordonnance n° 103/Agri du 4 octobre 1937 sur la chasse et la pêche. (B.A., n° 5 du 3 février 1958, 1^{re} partie, p. 250).

Conseil de gouvernement.

Ordonnance n° 12/61 du 4 février 1958 portant règlement d'ordre intérieur du Conseil de Gouvernement. (B.A., n° 7 du 17 février 1958, 1^{re} partie, p. 420).

Conseils de guerre.

Ordonnance n° 11/9 du 2 janvier 1958 fixant le nombre, le siège ordinaire et le ressort des Conseils de guerre. (B.A. du C.B., n° 3 du 20 janvier 1958, 1^{re} partie, p. 114).

Conseils de province.

Ordonnance n° 12/62 du 4 février 1958 portant le règlement d'ordre intérieur des Conseils de province. (B.A. n° 7 du 17 février 1958, 1^{re} partie, p. 425).

Droit coutumier.

F. Grévisse. — *Notes ethnographiques relatives à quelques populations autochtones du Haut-Katanga industriel* (suite). Problèmes sociaux congolais (CEPSI) mars 1958, n° 40, p. 58. Examen du régime politique des groupes envisagés.

Voy. *Mariage*.

Droit d'enregistrement.

L. Collins et M. C. Escarmelle-de-Leuze, *Droit d'enregistrement en matière foncière*. Commentaires, du décret du 14 février 1956 (suite), R.J., 1957, n° 6, p. 345.

Enregistrement.

Voy. *Droit d'enregistrement*.

Esclavage.

G. Fischer, *Esclavage et droit international*, Revue de droit international public, Paris 1957, n° 1, p. 71.

Faillite.

Décret du 24 janvier 1958 modifiant le décret du 12 décembre 1925 sur le concordat préventif à la faillite. (B.O., n° 4 du 15 février 1958, 1^{re} partie, p. 254).

Ordonnance n° 41/76 du 17 février 1958 portant agrégation de la Banque Centrale du Congo belge et du Ruanda-Urundi en qualité d'établissement autorisé à recevoir en consignation les deniers provenant des ventes et recouvrements faits par les curateurs des faillites. (B.A., n° 8 du 24 février 1958, 1^{re} partie, p. 492).

Fonctionnaires et agents de la Colonie.

Ordonnance n° 13/55 du 1^{er} février 1958 complétant l'ordonnance n° 12/313 du 4 octobre 1956 modifiant le statut des agents auxiliaires de l'Administration d'Afrique.

Ordonnance n° 13/56 du 1^{er} février 1958 modifiant le statut des agents auxiliaires de l'Administration d'Afrique.

Ordonnance n° 13/57 du 1^{er} février 1958 relative à la disposition des traitements acquis en vertu des dispositions antérieures à l'ordonnance n° 12/188 du 8 juillet 1951. (B.A., n° 7 du 17 février 1958, 1^{re} partie, pp. 412 et s.).

Ordonnance n° 13/17 du 6 janvier 1958. — Statut des agents de l'Administration d'Afrique. — Comité du personnel et Comité supérieur du personnel. — Dispositions générales complémentaires. (B.A. du C.B., n° 3 du 20 janvier 1958, 1^{re} partie, p. 133).

Ordonnance n° 13/28 du 14 janvier 1958 modifiant l'ordonnance n° 12/172 du 25 mai 1954 portant mesures d'exécution du statut des agents de l'administration d'Afrique. (B.A., n° 6 du 19 février 1958, 1^{re} partie, p. 338).

Hôtels.

Voy. *Infractions*.

Huilieries.

Voy. *Infractions*.

Impôt complémentaire.

Décret du 24 janvier 1958 modifiant celui du 10 septembre 1951 établissant l'impôt complémentaire. (B.O. n° 4 du 15 février 1958, 1^{re} partie, p. 287).

Impôts sur les revenus.

Décret du 24 janvier 1958 modifiant celui du 10 septembre 1951 établissant les impôts sur les revenus. (B.O. n° 4 du 15 février 1958, 1^{re} partie, p. 283).

Infractions.

D. Merckaert et P. Frapier, *Des infractions autres que celles prévues par le Code pénal* (suite), B.T.P., 1957, n° 4, p. 61. Matières traitées: hôtels, huilieries.

D. Merckaert, *Les infractions contre l'ordre public*, B.T.P., 1958, n° 1, p. 1. Matières traitées: rébellion et outrages.

M.O.I. Allocations d'invalidité.

Ordonnance législative n° 22/457 du 31 décembre 1957 modifiant le décret du 19 février 1957

instituant un régime d'allocations d'invalidité en faveur des travailleurs du Congo belge et du Ruanda-Urundi. (B.A., n° 2 du 13 janvier 1958, 1^{re} partie, page 75).

M.O.I. Contrats de travail.

Ordonnance législative n° 22/12 du 3 janvier 1958 complétant les décrets coordonnés sur le contrat de travail. — Réduction de la ration.

Ordonnance n° 22/13 du 4 janvier 1958. — Contrat de travail. — Mesures d'exécution. — Salaire minimum. — Ration. — Logement. (B.A. du C.B. n° 3 du 20 janvier 1958, 1^{re} partie, p. 122).

M.O.I. Pensions.

Ordonnance législative n° 22/456 du 31 décembre 1957 modifiant le décret du 6 juin 1956 sur les pensions des travailleurs du Congo belge et du Ruanda-Urundi. (B.A. n° 2 du 13 janvier 1958, 1^{re} partie, p. 73).

Mariage.

M. Petit, *Le mariage en droit coutumier*, B. J. I., 1958, n° 7, p. 179. Etude de fond basée notamment sur la pratique des tribunaux de Léopoldville.

Mines.

Décret du 21 janvier 1958 relatif au groupement des entreprises minières établies au Congo belge et au Ruanda-Urundi en exonération des droits miniers et fiscaux prévus par la législation actuelle. (B.O. n° 4 du 15 février 1958, 1^{re} partie, p. 264).

Ordonnance n° 45/65 du 7 février 1958 modifiant l'ordonnance n° 45/37 du 21 janvier 1958 sur la communication de renseignements miniers au Gouverneur général. (B.A., n° 7 du 17 février 1958, 1^{re} partie, p. 433).

Ordonnance n° 45/37 du 21 janvier 1958 modifiant l'ordonnance n° 43/324 du 13 octobre 1955 sur la communication de renseignements miniers au Gouverneur général (Etain) (B.A., n° 5 du 3 février 1958, 1^{re} partie, page 242).

Mobilisation.

Ordonnance n° 089/60 du 4 février 1958 modifiant l'ordonnance n° 89/355 du 22 octobre 1952 instituant les commissions et le Comité de mobilisation. (B.A., n° 7 du 17 février 1958, 1^{re} partie, p. 419).

Notariat.

Ordonnance n° 44/21 du 10 janvier 1958. — Format des actes authentiques et notariés par les conservateurs des titres fonciers. (B.A., du C.B. n° 3 du 20 janvier 1958, 1^{re} partie, p. 132).

Organisation des villes.

Ordonnance n° 30/20 du 10 janvier 1958 complétant l'ordonnance n° 30/358 du 6 novembre 1957 portant mesures d'exécution du statut des villes en matière budgétaire, fiscale et comptable.

Ordonnance n° 13/25 du 14 janvier 1958. — Détachement des agents auxiliaires de l'Administration d'Afrique auprès de l'Administration des villes et communes. — Délégation.

Ordonnance n° 13/27 du 16 janvier 1958. — Détachement des agents de l'Administration d'Afrique auprès de l'Administration des villes et communes. — Délégation. (B.A. du C.B. n° 3 du 20 janvier 1958, 1^{re} partie, pp. 130-134-135).

Ordonnance législative n° 12/15 du 8 janvier 1958. — Publication des actes officiels.

Ordonnance législative n° 12/16 du 8 janvier 1958. — Signature et publication des actes des autorités urbaines, et des corps administratifs urbains. (B.A. n° 2 du 13 janvier 1958, 1^{re} partie, p. 86).

Organisation judiciaire.

Ordonnance n° 11/10 du 2 janvier 1958 déterminant le ressort des tribunaux de parquet des districts des Cataractes, du Luapula Moero et du Lualaba.

Ordonnance n° 11/11 du 2 janvier 1958 déterminant le ressort des tribunaux de district du Luapula Moero et du Lualaba. (B.A. du C.B. n° 3 du 20 janvier 1958, 1^{re} partie, pp. 115 et 116).

Organisation politique.

E. Mendiaux, *Pour une révision de la charte coloniale*, Zaïre, 1957, p. 1031. L'auteur recherche les modifications à apporter à la structure politique belge pour réaliser la communauté belgo-congolaise dans une période transitoire au terme de laquelle le peuple congolais sera appelé à se prononcer lui-même sur sa destinée.

Organisation territoriale de la Colonie.

Ordonnance n° 21/51 du 28 janvier 1958 modifiant l'ordonnance n° 21/379 du 10 février 1955 fixant le nombre, les dénominations, les chefs-lieux et les limites des territoires de l'Ituri.

Ordonnance n° 21/64 du 4 février 1958 modifiant l'ordonnance n° 21/424 du 8 décembre 1954 fixant le nombre, les dénominations, les chefs-lieux et les limites des territoires du district du Kasai. (B.A., n° 7 du 17 février 1958, 1^{re} partie, pp. 393 et 430).

Organisation territoriale du Ruanda-Urundi.

Ordonnance n° 2/58 du 31 janvier 1958 modifiant l'ordonnance n° 21/258 du 14 août 1949 fixant l'organisation territoriale du Ruanda-Urundi. (B.A. n° 7 du 17 février 1958, 1^{re} partie, p. 410).

Organisation territoriale.

Ordonnance n° 21/3 du 2 janvier 1958 fixant le nombre, les dénominations, chefs-lieux et limites des territoires de la Lulua.

Ordonnance n° 21/4 du 2 janvier 1958 fixant le nombre, les dénominations, chefs-lieux et limites des territoires des districts du Nord-Kivu et du Sud-Kivu. (B.A., n° 2 du 13 janvier 1958, 1^{re} partie, pp. 78 et 83).

Outrages.

Voy. *Infraction*.

Police des chambres d'anatomie.

Ordonnance n° 71/426 du 23 décembre 1957 modifiant l'ordonnance n° 71/44 du 21 février 1957 réglementant la police des chambres d'anatomie. — Locaux. (B.A., n° 2 du 13 janvier 1958, 1^{re} partie, p. 49).

Police (Corps de police territoriale)

Ordonnance n° 21/69 du 23 janvier 1958 modifiant l'ordonnance n° 21/432 du 10 décembre 1948 portant création des corps de police territoriale. (B.A., n° 8 du 24 février 1958, 1^{re} partie, p. 486).

Rébellion.

Voy. *Infractions*.

Régime foncier.

Ordonnance n° 44/445 du 31 décembre 1957. — Tarif des frais en matière foncière, minière, de régime des eaux et d'enregistrement des titres fonciers. (B.A. n° 2 du 13 janvier 1958, 1^{re} partie, p. 64).

P.B., *La réorganisation foncière en A.E.F., au Congo et au Cameroun*, Revue juridique et politique de l'Union française, Paris, 1957, n° 1, p. 101.

Voy. *Droit d'enregistrement. Terres indigènes*.

Sociétés.

J. Van Damme, *Le nouveau décret sur les sociétés congolaises*, Belgique coloniale, 1958, livraison 1, p. 1. Texte et commentaires sur la commission consultative chargée d'élaborer un avant-projet de législation sur les sociétés commerciales. Indications intéressantes sur les travaux de la commission pour la révision des lois belges coordonnées sur les sociétés commerciales.

Soins de santé.

Arrêté ministériel du 21 janvier 1958. — Assurance soins de santé. — Coût des récépés ordinaires. (B.O. n° 4 du 15 décembre 1958, 1^{re} partie, p. 251).

Soutien des non-indigènes privés de travail.

Ordonnance n° 22/442 du 28 décembre 1957 portant mesures d'exécution du décret du 16 avril 1957 relatif au soutien des non-indigènes privés de travail. (B.A., n° 2 du 13 janvier 1958, 1^{re} partie, p. 51).

Successions.

Décret du 24 janvier 1958 complétant celui du 3 avril 1954 sur l'administration et la liquidation des biens successoraux délaissés au Congo belge. (B.O. n° 4 du 15 février 1958, 1^{re} partie, p. 255).

Terres indigènes.

L. de Wilde, *Nature et mobilisation des capitaux fonciers autochtones du Congo belge*, III^e symposium international de l'économie tropicale, Paris, 1956, édité par le Ministère français de la France d'Outre-Mer. Contient, à propos du sujet résumé dans le titre, un excellent exposé de la question des terres indigènes.



Thèse.

A réussi l'examen de magistrat à titre définitif : M. Jean Keyser, avec comme thèse : « Corréité et complicité ».



Sont actuellement en congé en Belgique :

MM. Max VERSTRAETE, juge.

Edmond 't SERSTEVENS, substitut du procureur général.

Etienne FRANS, substitut du procureur du Roi.

Julien VAN WIJMEERSCH, substitut du procureur du Roi.

Compagnie Foncière du Katanga

S. C. R. L.

Capital social : 400 millions

ELISABETHVILLE JADOTVILLE
KIPUSHI KOLWEZI
SHINKOLOBWE

- Etude et entreprise générale de tous types de construction.
- Location, gérance et entretien. Vente, achat d'immeubles.
- Assurances toutes branches : accidents, autos, incendie, transports, aviation, bagages...

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, P. Jentgen, G. Malengreau, G. Mineur, P. Orban, M. Verstraete, J. Vindevoghel.
Membres-secrétaires : Léon Goffin et Marcel Mayné.

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

Administrateur-directeur : René Mignolet
Docteur en droit

Administrateur-délégué : J.-M. Ryckmans
Docteur en droit

ABONNEMENT ANNUEL
Belgique : 425 francs
Colonie : service postal aérien : 600 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

JOURNAL DES TRIBUNAUX

D'OUTRE-MER



*Périodique
judiciaire
colonial*

Un début de carrière judiciaire

Souvenirs et réflexions

Il existe entre rédacteurs et lecteurs de cette revue des rapports si confiants qu'on m'excusera de ne pas résister au désir de communiquer quelques souvenirs, d'en tirer quelques leçons. En me reportant vers mes débuts, je crois comprendre mieux cette mission du magistrat à laquelle ma vie s'est trouvée consacrée. Pourquoi ne pas essayer, non de défendre des idées, mais de rappeler des faits qui permettent de cerner ce qu'est dans la réalité la fonction judiciaire ? Ce ne sera pas inutile même d'un simple point de vue historique, car on se rend rarement compte de la part prise par la magistrature à l'édification de la Colonie. Or, je suis entré dans la carrière à une époque bien peu connue, l'aurore du Katanga, où le rôle de la justice fut particulièrement important.

En ces derniers temps, plusieurs fois le problème de l'institution judiciaire s'est posé à moi. Ce fut d'abord à la commission de la réforme judiciaire. Il se révéla que le point crucial, auprès duquel les autres ne semblaient que de détail, était la nécessité d'affermir l'indépendance de la magistrature. Que les fonctions soient exercées sans contrainte, sans ingérence, par des spécialistes que leur statut protégerait, nous apparut comme une nécessité absolue pour l'avenir du Congo et de la Belgique. Nous avons scruté minutieusement les principes et étudié avec réalisme les applications (1).

Cependant, les modifications apportées déjà à nos projets font craindre que l'administration ne continue à désirer pouvoir utiliser la justice à ses fins. On a vu une revendication des pouvoirs juridictionnels accordés aux administrateurs, le refus au ministère public d'une autorité effective sur ses auxiliaires. Un voile reste jeté sur les projets de statut.

C'est à ce moment que, dans des discours trop courtois que l'amabilité de nos collaborateurs a tenu à reproduire à l'époque (2), les chefs de notre magistrature, dirigeant un regard vers mon passé, m'amènèrent à me poser à moi-même des questions précises. Comment, d'aussi loin que je

me souviens, ai-je toujours eu cette passion de notre indépendance, cette conviction qu'elle était nécessaire à la bonne marche de l'Etat, à la prospérité des populations, à la protection de la liberté individuelle ? La réponse m'apparut clairement : la première affaire que j'avais traitée à mon arrivée dans la Colonie, ma première instruction avait joué un rôle décisif dans ma formation, et, sans que je m'en rende compte alors, imprimé en moi des convictions qui ne m'ont plus quitté. C'est pourquoi je me permets d'égrener quelques souvenirs de mes débuts.

..

Un préambule s'impose : comment on devenait magistrat. Au sortir de l'université, j'eus dix-huit mois d'activité intense : d'une part, je plaçais beaucoup d'affaires commerciales avec mon patron, d'autre part, je m'occupais de multiples œuvres sociales. Un beau jour, comme d'un coup de foudre, je décidai de laisser tout là pour la magistrature congolaise. Un jeudi j'allai en parler à mon ancien professeur, le grand civiliste Galopin, vice-président du Conseil colonial. Le mardi, pratiquement nommé, j'avais à Bruxelles un long entretien sur les fonctions judiciaires avec M. A. Gohr et un autre sur le droit congolais avec M. O. Louwers, deux grandes personnalités pour lesquelles j'ai toujours éprouvé la plus déférente et la plus affectueuse estime. Ce fut toute ma préparation. Un magistrat à titre provisoire venait d'échouer à son examen : ce qui prouve qu'une sélection sérieuse était opérée. Sa place était déjà retenue sur le paquebot pour partir au Katanga via Tilbury, Sainte-Hélène et Capetown. Il fut entendu que je partirais avec son ticket et son matériel de campement. Quant au métier, un stage au parquet me l'apprendrait.

Vingt-trois jours de navigation, sept jours d'un chemin de fer assez confortable m'amènèrent à Broken-Hill. Là s'arrêtait le rail exploité. Au-delà, la compagnie britannique « Pauling Ltd » construisait, sous la surveillance d'ingénieurs du B.C.K., la voie qui devait aboutir à la future Elisabethville. Plus que des trains « de construction » transportant rails, traverses et matériaux à l'avancée des travaux. De temps en temps la société autorisait quelques-uns des Belges, parqués en attente dans des huttes, à y prendre place. C'est ainsi qu'après une dizaine de jours de

désœuvrement je pus installer mon transat dans un fourgon à marchandises.

Une marche cahotante, aux interminables et incompréhensibles arrêts, nous amena à quelques maisons de tôle : c'était Sakania. J'entendis une voix : « Y a-t-il un substitut à bord du train ? » C'était un aimable fonctionnaire territorial, nous dirions maintenant un administrateur, qui me tendait une lourde enveloppe. J'y trouvai quinze dossiers épais, et une lettre de mon procureur du Roi m'invitant à m'arrêter là pour les instruire. Je descendis hâtivement du train, l'administrateur vida son magasin à provisions pour que je puisse m'y installer, et on prit des dispositions pour convoquer des prévenus et des témoins qui pour la plupart résidaient à trois ou quatre jours de là. Aux explications qu'il me donnait sur chaque affaire, j'apercevais les difficultés dans lesquelles j'allais me débattre. Mais pourquoi ne les avait-il pas traitées ? Officier de police judiciaire, il lui appartenait ainsi qu'à ses adjoints de procéder à ces informations qui traînaient depuis des mois. Mais c'était là pour lui, fonctionnaire, une besogne accessoire, et qui, à moins qu'il n'y aperçut un intérêt administratif direct, prenait rang après les autres fonctions sous lesquelles il était submergé. Tout cela était naturel et... les délinquants couraient en liberté.

..

Le lendemain matin, je déjeunais paisiblement, quand je vis arriver l'administrateur tout ému : « Quelle chance j'ai que vous soyez arrivé ! Qu'aurais-je fait ? Il nous survient une affaire très grave, une grève. Un chauffeur noir d'une locomotive a été écrasé sous le convoi, et les travailleurs accusent le mécanicien blanc de l'y avoir jeté. Ils menacent de cesser le travail si on ne l'emprisonne pas. Mais tout le personnel européen de Pauling déclare qu'il se mettra en grève si on arrête un blanc pour une affaire de noir. Heureusement que vous allez prendre l'affaire en mains ! Je suis tout à votre disposition pour vous aider. »

Effectivement une troupe de noirs se tenaient devant le poste, un attroupement de blancs discutaient d'un ton violent. Puis plusieurs messieurs se présentèrent : c'étaient les dirigeants locaux de la Pauling et du B.C.K. qui venaient m'entretenir de la gravité de la situation : l'arrêt possible de la construction si les trains ne circulaient pas. On me parla avec insistance des instructions du gouverneur, de sa volonté de hâter l'achèvement du rail, de l'aide que le personnel officiel devait fournir, de la nécessité de la discipline des travailleurs. Et moi, en les recevant courtoisement, je ne pensais

(1) Rappelons deux remarquables études, allant à l'essentiel, celle de M. l'auditeur général Joachim : « Propos au sujet de l'indépendance de la magistrature coloniale », J.T.O., 1956, p. 113 et celle de M. l'avocat général de Waersegger : « Les fonctions et la mission du ministère public au Congo Belge », J.T.O., 1956, p. 129.

(2) J.T.O., 1958, p. 60.

qu'à une seule question dont personne ne parlait : le mécanicien avait-il, oui ou non, tué le chauffeur ! Instinctivement, il n'y avait pour moi qu'un terrain d'action, le terrain judiciaire, qui comportait ici la protection de la vie des citoyens et de leur liberté individuelle.

J'assurai aux ingénieurs qu'ils pouvaient compter sur le seul concours qui me fut possible : je mènerais mon enquête sans retard et je prendrais une décision dès que ses résultats le permettraient. Par mon brave administrateur, j'invitai à se présenter ceux qui avaient été spectateurs des faits, et tous les autres à s'éloigner. Puis je commençai calmement mon instruction, le fonctionnaire me servant d'interprète avec les noirs. Au début, on se trouva devant deux versions bien opposées. Le mécanicien affirmait ne rien savoir de la chute : s'occupant de sa machine, il avait le dos tourné. Les noirs soutenaient que, en réprimandant leur compagnon, il l'avait saisi et précipité hors du tender. Récits tous deux insoutenables. Il n'était pas nécessaire d'être un enquêteur bien expérimenté pour arriver à la vérité. Bientôt tous reconnurent que, en criant sur le chauffeur, le blanc l'avait, à distance, menacé avec un des bois qu'on enfournait. Le noir apeuré avait reculé, fait un faux pas et était tombé. Il n'y avait pas eu meurtre, mais peut-être homicide par imprudence.

C'est ce que j'expliquai au petit groupe, en ajoutant que j'allais sur-le-champ envoyer le dossier au procureur du Roi, qui déciderait des poursuites. Puis je les congédiai. Dix minutes plus tard j'entendis que le travail avait repris. Le calme régnait par le respect de la loi.

« Quelle chance que vous étiez là ! » répétait l'administrateur. Sinon, que serait-il arrivé ? C'est à lui qu'il eût incombé d'agir. Officier de police judiciaire, il pouvait le faire comme moi. Mais la crainte du gouverneur, maître de son avancement, celle des sociétés et de leur influence, la nécessité d'affirmer son autorité, lui auraient fait considérer comme un devoir d'user d'abord de ses pouvoirs de police. Il aurait méritoirement essayé de faire marcher les trains en employant la contrainte vis-à-vis des travailleurs, provoquant probablement leur fuite. Pendant ce temps il aurait négligé cet accessoire, l'enquête, dont le retard pouvait tout au plus lui valoir une admonestation du procureur du Roi, sans pouvoir à son égard.

Je sentis alors, confusément sans doute, mais fortement, l'importance de mes fonctions, la mission régulatrice du pouvoir judiciaire dans la société et la nécessité de son indépendance. La séparation des pouvoirs seule avait permis la prompt réussite d'un débutant. Notez que l'administrateur, en agissant comme il l'aurait certainement fait, aurait obéi à son devoir de fonctionnaire. Excusez une citation qui paraîtra sans doute dépasser notre cas. On a créé cette année à Paris une pièce curieuse « Procès à Jésus ». On y fait comparaître devant un tribunal les acteurs de la Passion. On examine le cas de Ponce Pilate, et on l'absout : « C'était un juge politique, dit-on. Comme procureur, il devait faire passer ce qu'il croyait l'inté-

rêt de Rome avant la justice. » De même un juge militaire se préoccupe logiquement avant tout de la discipline du corps. Ainsi un juge fonctionnaire territorial ne peut-il, en rendant ses jugements, ne pas penser à sa politique indigène, aux circulaires de ses chefs, à son programme économique. Tout cela lui obscurcira la loi et la justice, et il risquera, pour protéger de simples intérêts administratifs, de compromettre le bien général.

..

Quelques semaines plus tard, j'eus un autre incident qui se grava profondément en moi. Après mon séjour à Sakania j'avais rejoint le parquet à l'Etoile du Congo. Presque aussitôt je fus renvoyé sur le rail : dans un poste, un commerçant grec était accusé d'avoir incendié le magasin de son concurrent israélite russe. Pendant que je procédais à cette instruction, une vingtaine de noirs vinrent s'accroupir devant ma tente. Ils attendaient depuis quelques minutes lorsque trois robustes capitas, vêtus d'uniformes imitant ceux des policiers rhodésiens, se présentèrent chicote à la main et en les menaçant les obligèrent à se lever pour les suivre. Je me précipitai. Les noirs s'arrêtèrent, m'expliquèrent qu'ils venaient « chez le juge » pour se plaindre d'avoir été recrutés avec violences dans leur village. Je les fis rasseoir, sous la protection d'un de mes policiers.

Un blanc surgit bientôt, suivi des capitas. Capitula, barbe maigre, chapeau stetson, c'était un Ecossais : pour la facilité du récit, appelons-le Mac Ivor. Il m'interpella avec âpreté. Il convient d'expliquer que les recruteurs allaient engager des hommes en brousse, puis devaient faire viser les contrats collectifs par des fonctionnaires chargés de contrôler si les noirs étaient consentants. Dans ce poste, la fonction était remplie par l'agent des transports. C'est pendant que celui-ci, auquel l'Ecossais les avait menés, signait les pièces, que les indigènes, apprenant la présence d'un magistrat, s'étaient éclipsés pour venir chez moi.

Véhémentement, Mac Ivor me dit que ces hommes avaient été amenés par lui de Rhodésie, que ses papiers étaient en règle, qu'il était l'ami personnel du gouverneur, qu'il recrutait à la demande de celui-ci, et qu'il se plaindrait à lui si je ne renvoyais pas l'équipe immédiatement. Je l'invitai au calme, lui signalai que je ne dépendais pas du gouverneur, et l'assurai que s'il résultait de l'enquête que les hommes avaient été régulièrement engagés je les lui rendrais immédiatement. Mais l'interrogatoire des plaignants fut décisif, ils portaient les traces des sévices exercés par les capitas. Ceux-ci avaient promptement disparu et je ne pus faire de confrontation. D'ailleurs, les faits s'étaient passés en Rhodésie : je ne pouvais donner d'autre suite à l'affaire que d'informer l'agent des transports qu'il n'y avait pas lieu d'accorder le visa.

Au mess où je prenais mes repas, quelques-uns me parlèrent de l'incident. « Vous devez vous sentir bien fort pour oser vous en prendre à Mac Ivor », me dit l'un. « Croyez-vous bien servir l'intérêt public ?

remarquèrent d'autres. On a besoin d'hommes pour la construction, pour l'édification de la ville. Si une petite pression s'exerce pour les amener à s'engager, ne vaut-il pas mieux fermer les yeux ? » Ceux-là exprimaient l'opinion publique, partagée par bien des agents. Ils oubliaient la séparation des pouvoirs : si une mobilisation du travail était nécessaire, c'était au législateur à l'instituer, en l'entourant de garanties. Ni le pouvoir exécutif, ni les magistrats ne pouvaient, sans danger pour l'ordre public, abolir implicitement des articles du Code pénal. J'avais obéi à un devoir impératif. J'avais d'ailleurs un devoir de tutelle qui m'empêchait de laisser viser des contrats conclus sous la chicote.

Je devais avoir moins d'un an plus tard la preuve que j'avais bien agi et que la loi était sage. J'étais au parquet de Kiambi quand, une après-midi, des noirs arrivèrent en courant déclarer qu'un recruteur anglais avait tué un homme dans un village peu éloigné. Je rassemblai sur-le-champ quelques porteurs et quelques soldats. Après cinq heures de marche forcée à travers les sentiers de la forêt, nous arrivâmes au village au début de la nuit. J'y trouvai Mac Ivor et ses capitas avec un groupe de recrues. En dépit de ses protestations, je commençai l'enquête sur-le-champ à la lueur d'un photophore. Les faits apparurent immédiatement patents. Les villageois avaient été rançonnés, l'un d'eux était mort sous les coups. Je poursuivis les confrontations jusqu'à minuit, pour prendre enfin un repos nécessaire. Hélas, au matin le camp était désert. Mac Ivor s'était enfui avec ses séides, et il franchit la frontière avant qu'on puisse le rejoindre.

Qu'eût été le pays livré à de tels trafiquants sans une justice indépendante sachant prendre ses responsabilités ? J'ai à cette époque traité bien d'autres affaires qui mériteraient un rappel. Ces deux-là cependant sont restées profondément gravées en moi. Plus que tous les enseignements théoriques, ces deux exemples vécus au seuil de ma carrière m'ont, je pense, pénétré profondément. Ils m'ont convaincu de la grandeur et de la sagesse de notre institution. Sans doute, les circonstances ont changé, mais non pas les nécessités fondamentales, plus pressantes peut-être actuellement qu'elles ne le furent jamais.

J'ai été magistrat d'Afrique et magistrat de la métropole, magistrat debout et magistrat du siège. Dans le discours que j'ai rappelé au début de cet article, M. le procureur général Hayoit de Termicourt se demandait où j'avais été le plus heureux. Question à laquelle il ne serait possible de répondre qu'avec bien des nuances ! Cependant je puis dire que, si variée fût-elle, ma carrière m'apparaît une. Lorsque je collabore à ces arrêts où la Cour de cassation montre souvent sa haute indépendance, il me semble que, au moment où je me sens en communion de pensée avec mes collègues, l'esprit qui m'anime reste celui que ces premières expériences ont, dans de petits postes du rail, insufflé au substitut débutant.

A. SOHIER.

JURISPRUDENCE

Cass., 1^{er} juillet 1957.

Prés. : M. VAN DER MEERSCH, cons. ff. prés.
Rapp. : M. HUYBRECHT.
Concl. conf. : M. DEPELCHIN, av. gén.

Bruxelles (ch. des mises en acc.),
6 juin 1957.

Prés. : M. SCHUERMAN, cons. ff. prés.
Min. publ. : M. COLENS, subst. proc. gén.

1^{er} Inst. Kasai, 3 avril 1958.

Juge : M. H. MAHAUX.
Min. publ. : M. VAN DER HEYDEN.

ARTICLE 30, ALINEA 3, DE LA CHARTE COLONIALE. — Infraction commise au Congo. — Inculpé trouvé et poursuivi en Belgique. — Ordonnance de la chambre du conseil renvoyant l'inculpé devant le tribunal correctionnel. — Droit du ministère public de requérir de la chambre des mises en accusation le renvoi devant la juridiction du Congo. — Conditions de ce renvoi. — **ORDONNANCE DE LA CHAMBRE DU CONSEIL AYANT CONSTATE L'EXISTENCE DE CIRCONSTANCES ATTENUANTES.** — Chose jugée à l'égard de la juridiction congolaise de jugement saisie ultérieurement. — **MANDAT D'ARRET.** — **PROROGATION.** — Effet de l'ordonnance de la chambre du conseil et de l'arrêt de renvoi. — **RECEL DE DIAMANTS.** — **RECEL SIMPLE.** — Absence de participation criminelle. — Compétence. — **RENOI DE L'INCUPLÉ DEVANT LA JURIDICTION COLONIALE.** — Saisine du ministère public colonial.

Lorsqu'un inculpé trouvé en Belgique y a été poursuivi pour une infraction commise au Congo belge, le ministère public peut requérir de la chambre des mises en accusation son renvoi devant la juridiction du Congo, même si la juridiction de jugement de la Belgique d'Europe a déjà été saisie pourvu qu'il n'ait pas été rendu contradictoirement de jugement sur le fond.

L'arrêt de la chambre des mises en accusation qui renvoie l'inculpé devant la juridiction du Congo belge anéantit les effets de l'ordonnance de la chambre du conseil qui avait renvoyé l'inculpé devant la juridiction de jugement en tant qu'elle avait saisi de la poursuite une juridiction de la Belgique d'Europe, mais il ne l'annule ni en tant qu'elle a constaté l'existence de charges, ni, en cas de correctionnalisation ou de contraventionnalisation, en tant qu'elle admet l'existence de circonstances atténuantes.

Lorsque la chambre du conseil ordonne le renvoi de l'inculpé devant le tribunal correctionnel, le titre justifiant la détention préventive reste constitué par le mandat d'arrêt ou l'ordonnance qui a ordonné le maintien de la détention. La chambre des mises en accusation, alors que le demandeur n'a pas adressé une requête de mise en liberté provisoire, n'a pas à proroger le mandat d'arrêt.

Il n'y a pas participation criminelle entre des inculpés poursuivis du chef de recel de diamants bruts et des inculpés de recel simple. Seule doit, au point de vue de la compétence, être éventuellement retenue la connexité (jugement conforme à la notice).

L'arrêt de la chambre des mises en accusation qui renvoie un inculpé devant la juridiction coloniale ne saisit aucun tribunal du Congo. Il annule l'ordonnance de renvoi devant le tribunal correctionnel en tant que cette ordonnance statuait sur la prévention et a pour effet la reprise de l'instruction au point où la découverte de l'inculpé en

Belgique l'avait suspendue. Ainsi le renvoi a lieu à l'autorité judiciaire coloniale chargée de vérifier l'état de l'instruction et l'opportunité des poursuites et de saisir éventuellement la juridiction de jugement compétente (jugement conforme à la notice).

Lorsqu'une ordonnance de la chambre du conseil a accordé à l'inculpé le bénéfice de circonstances atténuantes et l'a renvoyé devant le tribunal, et que, l'arrêt de la chambre des mises en accusations qui le renvoie devant la juridiction coloniale n'annule pas l'ordonnance en tant qu'elle lui accorde le bénéfice des circonstances atténuantes, le ministère public congolais peut continuer l'instruction, il peut décider qu'il n'y a pas lieu à poursuites, mais s'il renvoie l'affaire devant la juridiction de jugement celle-ci reste tenue par la chose jugée en ce qui concerne les circonstances atténuantes.

..

Les décisions dont nous publions ci-dessous des extraits ont été rendues dans l'affaire dite « des diamants du Kasai » qui a attiré l'attention du public colonial. Elle en est au moment où nous préparons cette publication, à la phase du jugement rendu par le tribunal de première instance, dont appel est interjeté. Nous estimons cependant intéressant d'en détacher dès à présent ce qui concerne l'application de l'article 30, alinéa 3 de la Charte coloniale. En effet, un projet de loi modifiant cette disposition est à l'examen. L'affaire présente mérite d'être versée au dossier, car elle montre les difficultés, les retards, que soulève le système actuel. D'autre part, plusieurs questions de procédure et de compétence sont élucidées d'une façon fort complète. Trop complète hélas ! On sait avec quelle conscience et quelle science nos juges coloniaux motivent leurs jugements. Elles méritent hommage, mais hélas, le jugement actuel comportant 51 pages, nous sommes contraints à n'en publier qu'un court extrait. Nous réduirons aussi à l'essentiel les autres décisions insérées (1).

ARRET DE LA CHAMBRE DES MISES EN ACCUSATIONS :

Attendu que l'inculpé, pour faire échec aux réquisitions tendant à entendre ordonner son renvoi devant la juridiction coloniale, invoque que les faits retenus à sa charge ont déjà été déférés par ordonnance de la chambre du conseil en date du 4 mai 1957 au Tribunal de première instance de Bruxelles siégeant en matière correctionnelle;

Qu'il soutient que cette décision, qui n'a été frappée d'aucun recours, a acquis force de chose jugée et que la juridiction de jugement ne peut en conséquence plus en être dessaisie et qu'au surplus le bénéfice de circonstances atténuantes, reconnues par l'ordonnance de la chambre du conseil, lui est définitivement acquis;

que l'inculpé conclut dès lors à entendre dire pour droit que seule la juridiction de renvoi est compétente;

Attendu que ce soutènement interprété erronément les effets de la saisine;

que la saisine comme telle ne règle pas la compétence territoriale;

qu'elle est à cet égard attributive de juridiction mais non de compétence, qu'elle intervient pour habiliter la juri-

diction de jugement à exercer la compétence qui lui est propre;

que la compétence en l'occurrence est réglée par la disposition de l'article 30 alinéa 3 de la Charte coloniale (art. 3 de la loi du 26 novembre 1926) aux termes de laquelle la chambre des mises en accusation pourra régler la compétence, à tout stade de la procédure en cours dans la Métropole;

que cette intervention reste possible, tout au moins aussi longtemps que la juridiction saisie n'ait pas exercé sa compétence;

que tel serait incontestablement le cas où l'inculpé, après avoir fait l'objet d'une citation directe de la part du ministère public, estime devoir saisir la chambre des mises en accusation aux fins d'obtenir son renvoi devant la juridiction congolaise;

qu'il en doit être également ainsi quand l'inculpé, comme en l'espèce, n'a pu exercer un recours contre l'ordonnance de renvoi de la chambre du conseil;

que le recours, que le ministère public aurait pu exercer le cas échéant contre la dite ordonnance, n'aurait pu en viser la réformation en vue d'obtenir le renvoi dans la Colonie, la chambre du conseil n'étant intervenue que pour régler la procédure selon les charges et conformément aux règles qui régissaient la compétence au moment de son intervention;

que les réquisitions dont la chambre des mises en accusation est actuellement saisie visent d'intervenir la compétence au bénéfice de la juridiction coloniale;

que cette compétence est reconnue par l'article 30 alinéa 3 de la Charte (art. 3 de la loi du 26 nov. 1926) dont l'inculpé également aurait pu invoquer le bénéfice;

qu'on ne saurait en conséquence interdire au ministère public de recourir à cette disposition de la loi pour obtenir le renvoi de l'inculpé à la Colonie;

Attendu qu'il échet, il est vrai, avant de dessaisir la justice belge et de lever l'obstacle des poursuites devant la juridiction coloniale du fait que l'inculpé a été trouvé en Belgique, de rechercher les circonstances exceptionnelles et graves qui puissent justifier de distraire l'inculpé de son juge, prétendument naturel;

Attendu qu'on ne peut raisonnablement contester que l'intérêt d'une saine justice n'exigerait pas le renvoi de l'inculpé devant la juridiction de l'endroit où les infractions ont été perpétrées;

que l'existence de charges suffisantes qui ont justifié le renvoi de l'inculpé devant la juridiction belge n'empêche qu'il résulte de la confrontation du dossier relatif à l'instruction poursuivie à la Colonie — dossier dont la copie n'est parvenue qu'après la décision de la chambre du conseil — avec le dossier de l'instruction dont cette dernière juridiction a eu à connaître, qu'il reste encore à accomplir d'importants devoirs d'instruction à l'effet de consolider les charges, tant à l'égard de l'inculpé qu'à l'égard de ses comparses qui font l'objet de l'instruction menée par les autorités judiciaires congolaises;

Attendu que le caractère de gravité des faits reprochés ne peut être méconnu;

qu'il s'agit d'un trafic important, à ramifications multiples,

que l'intérêt social, propre à la région où ce trafic s'est établi exige une répression efficace et tangible;

que l'intérêt public requiert qu'une telle répression soit menée à bonne fin

(1) Nous avons publié dans notre numéro précédent, (J.T.O., 1958, p. 130), une autre partie de ce jugement.

à charge de tous les inculpés par un même tribunal, à l'endroit même où les faits ont été commis;

Attendu que l'inculpé fait état du préjudice considérable qu'il éprouverait par suite de son transfert dans la Colonie;

que ce préjudice — s'il existe — ne peut prévaloir contre l'intérêt évident d'une répression efficace;

qu'il faut se garder d'ailleurs de surévaluer ce préjudice;

Attendu que l'inculpé n'est pas qualifié à prétendre dans ces conditions qu'il se voit soustrait à son juge naturel, bien au contraire;

qu'il n'est soustrait qu'au juge de ses préférences;

Attendu que l'inculpé est en droit, peut-être, de prétendre que le bénéfice de circonstances atténuantes qui lui a été accordé par l'ordonnance de la chambre du conseil du 4 mai 1957, coulée en force de chose jugée à cet égard, lui reste acquis, mais qu'il n'appartient pas à la chambre des mises en accusation de connaître de cette prétention, dont l'examen reste réservé à la juridiction appelée à statuer au fond quant à l'application éventuelle de la peine;

Attendu que l'inculpé soulève encore que les juridictions d'instruction sont dessaisies, pour en inférer que la chambre des mises en accusation serait incompétente pour prolonger ou pour faire revivre le mandat d'arrêt décerné le 6 février 1957;

qu'en l'espèce le mandat d'arrêt subsiste par suite du renvoi qui est intervenu sous les liens du mandat;

que cette décision n'est pas annulée ni réformée comme telle, mais tenue en échec;

que le tribunal régulièrement et légalement saisi par l'effet de l'ordonnance de renvoi n'aura qu'à constater que depuis l'intervention de cette ordonnance, sa compétence a été intervertie;

que la prolongation du mandat pour autant que de besoin est explicitement réservée à la compétence de la chambre des mises en accusation, au cas où il est décidé de renvoyer l'inculpé devant la juridiction coloniale;

qu'il échet d'en ordonner la validité pour autant que de besoin et ce pour le terme d'un mois, le cas de force majeure excepté;

Par ces motifs :

Vu les articles 11, 12, 13, 16, 31 à 37; 41 de la loi du 15 juin 1935; l'article 30 alinéa 3 de la loi du 18 octobre 1908 modifiée par l'article 3 de la loi du 26 novembre 1926;

Vu les dispositions du Code d'instruction criminelle sur les mises en accusation et statuant de conformité;

LA COUR,

Chambre des mises en accusation;

Après délibéré;

Donne acte au ministère public de ses réquisitions.

Ecartant toute autre conclusion, plus ample ou contraire;

Statuant contradictoirement et en audience publique.

Statuant à l'unanimité;

Déclare renvoyer l'inculpé devant la juridiction coloniale;

Prolonge, pour autant que de besoin et ce pour en terme d'un mois — le cas de force majeure excepté — le mandat d'arrêt décerné par M. le juge d'instruction de Bruxelles le 6 février 1957.

Réserve les dépens.

ARRET DE LA COUR DE CASSATION :

Vu l'arrêt attaqué, rendu le 6 juin 1957, par la Cour d'appel de Bruxelles, chambre des mises en accusation;

Sur le premier moyen pris de la violation de la loi du 18 octobre 1908, modifiée et complétée par les lois des 29 mars 1911, 5 mars 1912, 9 décembre 1912, arrêté-loi du 14 novembre 1916, lois des 10 août 1921, 12 août 1923, 15 avril 1924, 3 août 1924, 26 novembre 1926, 18 mai 1929, 22 juillet 1931, 27 juillet 1935 et arrêté-loi du 19 mai 1942, formant la Charte coloniale et spécialement de l'article 30, 1^{er} et 3^e alinéas de la loi, et des articles 8 de la Constitution, 4 et 5 de la loi du 20 avril 1874 relative à la détention préventive, première branche, en ce que la chambre des mises en accusation, statuant sur la réquisition du ministère public du 16 mai 1957, a renvoyé l'inculpé devant la juridiction coloniale nonobstant son opposition, alors qu'une ordonnance de la chambre du conseil du Tribunal de première instance de Bruxelles en date du 4 mai 1957, rendue sur réquisition du ministère public et qui n'a fait l'objet d'aucun recours, avait renvoyé l'inculpé devant le Tribunal correctionnel de Bruxelles pour y être jugé sur les mêmes préventions, et en ce que la chambre des mises en accusation a ainsi distrait l'inculpé, contre son gré, du juge que la loi lui assigne, alors que l'arrêt ne précise pas que la chambre des mises en accusation peut régler la compétence à tout stade de la procédure en cours dans la Métropole, alors que, lorsque l'inculpé ou le ministère public ont exercé leur choix, ils sont définitivement liés par ce choix et ne peuvent le renouveler à un stade ultérieur de la procédure, et alors que le ministère public avait exercé son choix en l'espèce, lorsqu'il avait requis le renvoi du demandeur devant le tribunal correctionnel et l'avait obtenu par une ordonnance non frappée de recours, seconde branche, en ce que l'arrêt de la chambre des mises en accusation a déclaré prolonger pour autant que de besoin pour un terme d'un mois — le cas de force majeure excepté — le mandat d'arrêt décerné contre l'inculpé, alors qu'à la date du 6 juin 1957 ce mandat était périmé, puisqu'il n'a pas été confirmé dans le mois de l'ordonnance de la chambre du conseil, laquelle ne vaut titre de détention qu'en tant qu'elle a renvoyé l'inculpé devant le tribunal correctionnel ;

Sur la première branche :

Attendu que l'arrêt attaqué a renvoyé devant la juridiction coloniale le demandeur, trouvé en Belgique, et poursuivi du chef d'infractions commises au Congo belge;

Attendu que l'alinéa 3 de l'article 30 de la loi du 18 octobre 1908 sur le gouvernement du Congo belge, modifié par l'article 3 de la loi du 26 novembre 1926, est fondé tant sur l'intérêt que peut avoir l'inculpé à être jugé au Congo, pour mieux assurer sa défense, que sur les nécessités de l'exercice de l'action publique;

Attendu que cet intérêt et ces nécessités peuvent apparaître même lorsque le tribunal de la Belgique d'Europe est déjà saisi, soit en vertu d'une citation du ministère public, ou de la personne lésée par l'infraction, soit en vertu d'une décision de renvoi de la juridiction d'instruction;

Attendu qu'il s'en déduit, d'une part, que le renvoi de l'inculpé devant la juridiction coloniale peut être ordonné par la chambre des mises en accusation

à tout stade de la procédure en cours dans la Belgique d'Europe, aussi longtemps qu'il n'a pas été rendu contradictoirement de jugement sur le fond, et, d'autre part, qu'un choix fait antérieurement ne peut entraver le droit de l'inculpé de demander le renvoi, ni le droit du ministère public de le requérir;

Attendu qu'en renvoyant le demandeur devant la juridiction coloniale, l'arrêt attaqué a renvoyé le demandeur devant un des juges que la loi lui assigne;

Qu'en sa première branche, le moyen manque en droit;

Sur la seconde branche :

Attendu qu'en vertu de l'article 5 de la loi du 20 avril 1874 relative à la détention préventive, le titre de détention de l'inculpé ne cesse de produire ses effets que si la chambre du conseil n'a pas « statué sur la prévention » dans le mois à dater de l'interrogatoire de l'inculpé ou à la fin d'un nouveau mois;

Qu'ainsi lorsque la chambre du conseil ordonne le renvoi de l'inculpé devant le tribunal correctionnel, le titre justifiant la détention préventive n'en reste pas moins constitué, suivant le cas, par le mandat d'arrêt ou par l'ordonnance qui a ordonné le maintien de la détention en raison de l'intérêt public;

Attendu, d'une part, que la chambre du conseil du Tribunal de première instance de Bruxelles a « statué sur la prévention » par son ordonnance du 4 mai 1957;

Attendu, d'autre part, qu'il ne résulte d'aucune des pièces auxquelles la Cour peut avoir égard que le demandeur ait adressé à la chambre des mises en accusation une requête en mise en liberté provisoire;

Attendu, dès lors, que le dispositif de l'arrêt attaqué par lequel la chambre des mises en accusation proroge le mandat d'arrêt décerné contre le demandeur est sans objet;

Qu'en sa seconde branche, le moyen est non recevable à défaut d'intérêt;

Sur les deuxième et troisième moyens réunis, pris, le deuxième, de la violation des articles 182 du Code d'instruction criminelle, 130 et 160 du même Code, 8 et 97 de la Constitution, en ce que l'arrêt attaqué tout en constatant que le demandeur a été renvoyé devant le Tribunal correctionnel de Bruxelles pour y être jugé sur les préventions reprises dans les réquisitions du ministère public par une ordonnance de la chambre du conseil du Tribunal de première instance de Bruxelles en date du 4 mai 1957 devenue définitive, annule les effets de cette ordonnance dont elle n'était pas saisie et renvoie l'inculpé devant les juridictions de la Colonie, alors que par l'effet des articles 130, 160 et 182 du Code d'instruction criminelle le Tribunal correctionnel de Bruxelles était saisi de la connaissance des délits imputés à l'inculpé et que cette connaissance était de sa compétence, le troisième, de la violation des articles 1350, 1351, 1352 du Code civil, 182 du Code d'instruction criminelle, 2 de la loi du 4 octobre 1867 sur les circonstances atténuantes (art. 3 de la loi du 23 avril 1919), 97 de la Constitution, en ce que tout en reconnaissant que le demandeur en cassation a été renvoyé devant le Tribunal correctionnel de Bruxelles par une ordonnance de la chambre du conseil du 4 mai 1957 qui n'a été frappée d'aucun recours, la décision attaquée méconnaît l'autorité de la chose jugée qui s'attache à l'ordonnance de la chambre du conseil du 4 mai 1957 non seulement dans la décision de renvoi elle-même mais aussi

dans l'admission de circonstances atténuantes dont l'inculpé bénéficiait à titre définitif et en tant que la décision attaquée n'a pas répondu d'une façon adéquate aux conclusions prises devant la chambre des mises en accusation par le demandeur quant au bénéfice des circonstances atténuantes qui lui ont été reconnues par l'ordonnance de la chambre du conseil du 4 mai 1957 en laissant à la juridiction coloniale le soin d'apprécier s'il fallait ou non reconnaître à la décision de la chambre du conseil l'autorité de la chose jugée sur ce point :

Attendu qu'il suit de la réponse donnée à la première branche du premier moyen que les 3^e et 4^e alinéas de l'article 30 de la loi du 18 octobre 1908 autorisent la chambre des mises en accusation à mettre à néant, dans les conditions qu'ils déterminent, les effets de la décision de la juridiction d'instruction en tant qu'elle saisis de la poursuite une juridiction de la Belgique d'Europe;

Attendu que l'arrêt rendu en cette matière par la chambre des mises en accusation n'annule pas la décision de la juridiction d'instruction en tant qu'elle constate l'existence de charges, d'une part, et celle de circonstances atténuantes, d'autre part;

Attendu, enfin, quant aux conclusions du demandeur suivant lesquelles le bénéfice des circonstances atténuantes lui reste acquis, que l'arrêt attaqué y donne une réponse adéquate en constatant qu'il n'appartient pas à la chambre des mises en accusation de connaître de cette prétention;

Attendu que les moyens ne peuvent être accueillis;

Et attendu que les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées et que la décision est conforme à la loi;

Par ces motifs :

Rejette le pourvoi;

Condamne le demandeur aux frais.

Lesdits frais taxés à la somme totale de 860 francs dont 840 francs dus et 20 francs payés.

EXTRAIT DU JUGEMENT :

Quant au bénéfice des circonstances atténuantes :

Attendu que si la Cour de cassation constate que l'arrêt de renvoi n'annule pas le bénéfice des circonstances atténuantes reconnu au prévenu par l'ordonnance de la chambre du conseil, elle ne statue cependant, à juste titre pas, sur le point laissé par la chambre des mises en accusation à l'appréciation du juge du fond, de savoir si ce bénéfice reste acquis au prévenu;

Qu'à cet égard il échet de constater que les limites du pouvoir d'annulation de la chambre des mises en accusation découlent également de l'article 30 de la Charte lui ayant dévolu ce pouvoir; que la chambre ne peut annuler que les dispositions de l'ordonnance s'opposant à l'exercice de son pouvoir de renvoi; qu'elle est sans pouvoir au-delà; qu'en conséquence, il échet d'admettre que l'ordonnance conserve sa force en tant qu'elle constate l'existence de charges et celle de circonstances atténuantes, dans les limites et avec la portée que revêt la constatation de ces éléments par une juridiction d'instruction;

Qu'en effet ces constatations ne portent nullement atteinte au droit du ministère public d'une part d'apprécier si, nonobstant l'existence des charges relevées contre le prévenu, il juge opportun de poursuivre ni d'autre part aux pouvoirs du juge du fond d'apprécier souverainement les faits;

Attendu que l'on ne peut prétendre à l'existence d'une contradiction entre les motifs par lesquels le tribunal constate la mise à néant de l'ordonnance en tant qu'elle statue sur la prévention et ceux pour lesquels il admet que subsistent ses effets quant aux charges et aux circonstances atténuantes, en argumentant que, puisque la constatation de l'existence de charges et de circonstances atténuantes ne peut être faite que lorsque l'instruction est jugée complète, elle ne peut avoir été valablement faite alors que l'instruction n'était pas complète;

Qu'en effet lorsque ces constatations furent faites, elles le furent valablement par la chambre du conseil statuant sur les données de l'instruction qui lui avaient été fournies; que le bénéfice des circonstances atténuantes pour le prévenu et la reconnaissance de charges pour le ministère public constituent des droits valablement acquis, qui ne peuvent leur être enlevés, même si la cause de ces droits vient à disparaître, qu'en vertu d'une disposition légale;

Que les limites de l'article 30, alinéa 3 ne permettent pas de considérer cette disposition comme autorisant la suppression de ces droits, qui ne font point obstacle à l'exercice de l'action publique ou des droits de la défense;

Que sans doute la constatation de l'existence de charges ne revêt plus guère de valeur, si elle n'oblige pas le ministère public à saisir la juridiction de jugement; que, d'une part, elle incitera néanmoins le ministère public à plus de circonspection s'il estimait devoir classer par opportunité; que, d'autre part, cet argument ne suffit pas à justifier une annulation qui n'est pas nécessaire à la poursuite de l'action publique;

Qu'enfin, si l'on admettait que l'annulation de la décision statuant sur la prévention entraîne obligatoirement et logiquement, par voie de conséquence, l'annulation de la constatation de l'existence des charges, cette constatation étant trop intimement liée à l'infraction sur laquelle il était statué, il resterait toujours que le bénéfice des circonstances atténuantes — en l'espèce indépendantes de l'infraction, puisqu'elles sont tirées de la personnalité même de l'inculpé et non des faits lui reprochés — subsisterait à son profit comme un droit acquis et comme un effet indépendant de la décision sur l'infraction; ...

OBSERVATIONS. — Toutes ces décisions sont conformes à la jurisprudence et à la pratique. Un point est nouveau : que, malgré le renvoi, la décision de la Chambre du conseil conserve autorité de chose jugée en tant qu'elle accorde au prévenu des circonstances atténuantes. Cela paraît juridiquement indiscutable. Et cependant, il s'agit d'une décision d'un juge métropolitain, prise au vu d'un dossier incomplet, et dans une affaire de nature essentiellement coloniale, dont la gravité ne peut être justement appréciée que d'après des circonstances proprement congolaises. C'est montrer, une fois de plus, que l'article 30, 7^e, n'est pas adapté aux nécessités actuelles.

A. S.

Cons. Etat (3^e ch.), 14 mars 1958.

Siég. : MM. DEVAUX, prés. ; SOMERHAUSEN et DE BOCK, cons.
Plaid. : M^e RONSE.

(X... c. Congo belge.)

MAGISTRATS. — Poursuites disciplinaires. — Avis du ministre sur opportunité. — N'est pas un acte administratif.

L'avis donné par un ministre à un procureur général quant à l'opportunité

de poursuites disciplinaires ou de mesures analogues ne constitue pas un acte administratif au sens de l'article 9 de la loi du 23 décembre 1946.

Vu la requête introduite le 23 mars 1956, par laquelle X..., juge au Tribunal de première instance d'..., poursuit l'annulation de la décision du ministre des Colonies, d'ouvrir à sa charge la procédure prévue par l'article 18, § 3, alinéa 2, de la Charte coloniale;

Vu...

Considérant que la décision du ministre est rédigée en langue française; qu'aux termes de l'article 3 de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 sur l'emploi des langues au Conseil d'Etat, « il est fait usage de la langue de l'acte dont l'annulation est demandée »; que la requête et les divers mémoires du requérant sont, d'ailleurs, rédigés en langue française; qu'il y a lieu de poursuivre la procédure en cette langue;

Considérant que, le 13 avril 1955, le gouverneur général informa le ministre des Colonies que le procureur général près la Cour d'appel de ... demandait l'ouverture de poursuites disciplinaires à l'égard du requérant et qu'il se ralliait à cette proposition, que, le 2 juin 1955, le gouverneur général informa le ministre que le procureur souhaitait pouvoir entamer la procédure prévue par les articles 12, alinéa 2, et 55 du statut des magistrats; que le gouverneur général ajoutait : « Bien que le procureur général puisse saisir d'initiative la Cour d'appel afin qu'elle donne son avis, il me paraît indiqué qu'il vous en réfère au préalable »; que, le 4 août 1955, le ministre répondit au gouverneur général : « J'ai eu l'honneur de recevoir votre dépêche du 2 juin 1955 relative au comportement du juge ... et de vous faire savoir que les faits reprochés à ce magistrat me paraissent justifier la mise à la retraite d'office prévue à l'article 12 du statut des magistrats de carrière. Je vous prie d'inviter le procureur général de ... à saisir la Cour du dossier de M. ... conformément à l'article 55 du statut; qu'au reçu d'une nouvelle lettre du gouverneur général, le ministre des Colonies lui écrivit, le 16 novembre 1955 : « J'ai l'honneur de vous prier instamment de faire ouvrir par le procureur général d'... et pour l'ensemble des faits repris dans ses lettres ... du 4 mars 1955, ... du 17 mai 1955 et ... du 26 septembre 1955 la procédure prévue par l'article 55 du statut des magistrats de carrière. Cette procédure s'impose en effet en ce qui concerne les magistrats assis, aussi bien pour pouvoir leur infliger une sanction disciplinaire que pour pouvoir mettre d'office fin à leur carrière et c'est à la Cour d'appel qu'il appartient d'indiquer dans son avis laquelle de ces mesures doit être appliquée au magistrat en cause »; que, le 26 décembre 1955, le procureur général informa le requérant que, « sur ordre de M. le ministre des Colonies », il avait fait ouvrir à sa charge la procédure prévue par l'article 55 des décrets sur le statut des magistrats; que, le 14 mars 1956, la Cour d'appel émit l'avis qu'était pleinement justifiée la réquisition du procureur général tendant à ce qu'il soit mis fin d'office à la carrière du requérant; que le gouvernement général communiqua cet avis au ministre et que ce dernier écrivit, le 20 décembre 1956, au gouverneur général : « Conformément à l'avis du conseil de cabinet, j'ai décidé de ne pas suivre celui de la Cour d'appel de ... ni la proposition que vous avez formulée ... »; que le requérant a

été informé de cette décision, qu'il mentionne dans son mémoire du 31 juillet 1957;

Considérant que la partie adverse soutient que la décision attaquée ne fait pas grief par elle-même au requérant et que celui-ci ne justifie pas de l'intérêt requis par l'article 11 de la loi du 23 décembre 1946 portant création d'un Conseil d'Etat; que le requérant soutient que le ministre des Colonies, en donnant l'ordre que le procureur général déclare avoir reçu, s'est immiscé dans la procédure prévue par le statut des magistrats, que l'ouverture de cette procédure, bien qu'elle n'ait pas abouti, rentre sur sa carrière et ne cessera pas d'être invoquée contre lui, qu'il a donc un intérêt manifeste à faire annuler la décision illégale du ministre des Colonies;

Considérant qu'aux termes de l'article 12, alinéa 2, de l'arrêté royal du 13 avril 1953 qui coordonne les décrets relatifs au statut des magistrats de carrière, modifié par le décret du 29 juillet 1955, « il ne peut être mis fin d'office à la carrière des magistrats nommés à titre définitif que si leur conduite, leur travail ou leurs aptitudes ont cessé de répondre aux obligations de leur charge »; que cette mesure ne peut être prise à l'égard des juges de tribunaux de première instance que « sur la proposition du gouverneur général et de l'avis conforme de la Cour d'appel »; qu'aux termes de l'article 55 du même arrêté royal, « cet avis porte sur l'existence de raisons suffisantes pour mettre d'office le magistrat à la retraite »; que cet avis, signé par le président et le greffier, est transmis avec le procès-verbal de la procédure et les pièces du dossier, par l'intermédiaire du gouverneur général, au ministre des Colonies; que la mise à la retraite d'office est prononcée par le Roi en vertu de l'article 40 du statut des magistrats;

Considérant que, le procureur général ayant, à trois reprises, exprimé l'intention d'entamer à l'égard du requérant la procédure prévue par l'article 55 du statut des magistrats de carrière, rien n'interdisait au ministre d'exprimer l'avis « que les faits reprochés au requérant paraissent justifier sa mise à la retraite d'office »; que si le requérant a pu croire, à la lecture de la lettre, que lui adressa le procureur général, le 26 décembre 1955, que le ministre avait donné l'ordre d'entamer la procédure, il résulte du dossier que l'initiative de la procédure émanait du procureur général et que le gouverneur général et le ministre s'y sont ralliés; que l'avis donné par un ministre à un procureur général quant à l'opportunité de poursuites disciplinaires ou de mesures analogues ne constitue par un acte administratif au sens de l'article 9 de la loi du 23 décembre 1946 portant création d'un Conseil d'Etat; que la requête n'est pas recevable,

Décide :

(Rejet).

Cons. Etat (3^e ch.), 29 mars 1958.

Sécr. : MM. DEVAUX, prés.; SOMERHAUSEN et HOLLOYE, cons.

Min. publ. : M. VANDERSTICHELEN, subst.

Plaid. : M^e BOCKEN.

(Van Loo c. Congo belge.)

AGENTS DE L'ADMINISTRATION D'AFRIQUE. — Stagiaire. — Admission à titre définitif. — Refus. — I. RAPPORT DE STAGIAGE. — Acte d'instruction. — Recours au

Conseil d'Etat irrecevable. — II. RECOURS DU GOUVERNEUR GENERAL. — Comité supérieur du personnel. — Avis. — Motifs insuffisants. — Décision du gouverneur général. — Annulation.

Le rapport de stage n'étant qu'un acte d'instruction, la demande en annulation de ce rapport n'est pas recevable.

L'avis du comité supérieur du personnel, pour être motivé, doit indiquer les raisons pour lesquelles il rejette les moyens invoqués par l'agent quand ces moyens sont pertinents; il suppose nécessairement que le comité supérieur du personnel a eu connaissance de tous les éléments invoqués à charge de l'intéressé et que l'intéressé a eu la possibilité d'assurer sa défense en prenant connaissance de ces documents.

Le gouverneur général, en prenant une décision de rejet fondée sur un avis insuffisamment motivé donné par le comité supérieur du personnel au vu d'un dossier incomplet et susceptible d'induire en erreur, a excédé ses pouvoirs.

Vu la requête introduite le 19 octobre 1954 par Léon Van Loo;

Vu...

Considérant que le requérant demande, en même temps que l'annulation de diverses décisions administratives qui seront examinées plus loin, l'annulation de toute la procédure administrative, en particulier du rapport de stage qui a précédé ces décisions; que le rapport de stage n'est qu'un acte d'instruction et que le requérant ne détermine aucun acte de la procédure susceptible d'être déféré au Conseil d'Etat; que cette demande n'est pas recevable; qu'il demande encore une augmentation des appréciations synthétiques qui lui ont été octroyées et une enquête sérieuse, qu'il ne poursuit ainsi l'annulation d'aucun acte administratif et que cette demande sort manifestement de la compétence du Conseil d'Etat;

Considérant que le requérant poursuit enfin, l'annulation de deux ordonnances et de la décision finale du gouverneur général, savoir : l'ordonnance du 13 avril 1954 refusant de l'admettre à titre définitif dans le personnel d'Afrique du Congo belge, l'ordonnance du 24 avril 1954 qui a rectifié une erreur matérielle de la précédente, ainsi que la décision du gouverneur général, notifiée le 13 juillet 1954, « rejetant le recours de l'intéressé et maintenant la décision du 13 avril 1954 »; que cette dernière décision s'est substituée à celle du 13 avril 1954;

Considérant qu'il résulte du dossier que le requérant a, par une lettre du 22 septembre 1954, adressé au gouverneur général un nouveau recours accompagné des certificats unanimement élogieux des parents de tous les élèves de sa classe, et que le gouverneur général a répondu, le 30 novembre, qu'il avait décidé de confirmer l'ordonnance du 13 avril 1954 refusant de l'admettre à titre définitif à l'expiration de son stage; que, par voie de conséquence, cette décision confirmative est également soumise au Conseil d'Etat;

Considérant que le requérant invoque comme moyen d'annulation la violation des formalités prescrites par l'article 30 du statut, que, notamment, l'avis donné au gouverneur général par le comité supérieur du personnel n'est pas motivé et que cet avis a été donné au vu de divers documents dont il n'avait pas eu communication, savoir les pièces du dossier cotées n^{os} 6, 7, 8, 9, 14, 16 16bis et 18, ainsi qu'au vu d'un rapport d'in-

spection de l'inspecteur principal qu'il n'a jamais vu et qui ne figure pas encore au dossier;

Considérant qu'il résulte des articles 30 et 160 du statut que le gouverneur général, lorsqu'il a refusé d'admettre définitivement un stagiaire dans le personnel d'Afrique du Congo, ne peut statuer, sur le recours de celui-ci, que suivant une procédure qui implique un avis motivé du comité supérieur du personnel; que, pour être motivé, cet avis doit indiquer les raisons pour lesquelles il rejette les moyens invoqués par l'agent quand ces moyens sont pertinents; que, de plus, un avis motivé suppose nécessairement que le comité supérieur du personnel a eu connaissance de tous les éléments invoqués à charge de l'intéressé et que l'intéressé a eu la possibilité d'assurer sa défense en prenant connaissance de ces documents;

Considérant que la communication d'office des diverses pièces du dossier cotées par le requérant n'est pas prévue par le statut et que le requérant n'a pas demandé la communication préalable du dossier en vue d'exercer utilement son recours auprès du comité supérieur du personnel; que, par contre, il résulte de la pratique administrative que révèle le dossier même que les rapports d'inspection des classes sont communiqués et que le requérant, dans son recours, avait signalé qu'il n'avait pas eu connaissance du rapport d'inspection de l'inspecteur principal;

Considérant que diverses circonstances étaient susceptibles de donner à ce rapport une importance particulière;

Considérant, en effet, que Léon Van Loo, pour diminuer l'autorité des appréciations formulées dans le rapport de stage et dans les huit rapports de visites de classes qui y étaient annexés, invoquait que leur auteur, son chef hiérarchique, avait, au cours d'une procédure de signalement récente, fait état d'une accusation qu'il savait inexacte puisqu'il l'avait, lui-même, précédemment reconnue telle après une demande d'explication; que le requérant joignait à son recours les documents à l'appui de cette affirmation; qu'il y avait au dossier trois autres rapports de l'inspecteur Rausch des 9 décembre 1952, 6 novembre 1953 et 19 janvier 1954, mais qu'à la suite d'un recours de l'intéressé, l'appréciation synthétique du mérite avait été portée d'« assez bon » à « bon » pour l'année 1953; que les rapports d'inspection établis en 1954 avaient donc une particulière importance, surtout si un de ces rapports avait été établi par une autorité qui n'était pas intervenue auparavant;

Considérant que le rapport de stage était rédigé de telle façon que l'on devait comprendre qu'il s'appuyait non seulement sur les rapports d'inspection joints au dossier, mais également sur une inspection effectuée par l'inspecteur principal le 28 janvier 1954; que le directeur du service provincial de l'enseignement, dans l'appréciation portée sur le rapport de stage, s'était explicitement référé à cette même visite de la classe de l'intéressé par l'inspecteur principal, le 28 janvier 1954; que le gouverneur de province, dans une lettre au gouverneur général du 6 février 1954, préalable au rapport de stage mais transmettant une offre de démission de l'intéressé en prévision de ce rapport, se référerait également à une inspection de l'inspecteur principal, qu'il datait du 19 janvier 1954;

Considérant que la partie adverse affirme qu'aucun rapport n'a été établi

par l'inspecteur principal, mais que, au dossier, se trouve une pièce qui, sous l'intitulé : « Rapport relatif à l'activité de M. Rausch, régent, inspecteur de l'enseignement primaire faisant fonctions en l'année 1953 », porte cet extrait : « Mes appréciations sur le personnel enseignant concordent avec celles que l'inspecteur a émises et que je retrouve dans ses rapports »; que cette pièce faisait croire que, le 23 février 1954, l'inspecteur principal avait confirmé à l'égard du requérant les appréciations de M. Rausch; que le rapport, dont cette phrase a été extraite, a été produit devant le Conseil d'Etat! que l'inspecteur principal y déclare que « le travail de M. Rausch est de qualité, tant pour l'enseignement pour Européens que dans l'enseignement pour indigènes », qu'il a pu « s'en assurer par divers coups de sonde qu'il a donnés d'une part à la section préparatoire de l'athénée d'Elisabethville et aux sections primaires de ... » et que ses appréciations sur le personnel enseignant « concordent avec celles que l'inspecteur a émises et qu'il retrouve dans les rapports de celui-ci », qu'il n'y est pas fait mention de l'inspection de la classe du requérant;

Considérant que le requérant invoquait aussi, dans son recours au gouverneur général, qu'il lui était reproché dans le rapport de stage d'être « fort imbu de sa personne » et que « il considérait ses supérieurs comme des incapables, des gens de mauvaise foi », enfin que « il entraînait dans des colères violentes »; que le requérant contestait que ces imputations fussent fondées et prétendait qu'il n'avait jamais reçu d'observations, orales ou écrites, les lui faisant connaître; que le dossier, tel qu'il est communiqué au Conseil d'Etat, confirme cette affirmation;

Considérant que le comité supérieur du personnel n'a motivé d'aucune façon le rejet de ces divers moyens du requérant et qu'il ne résulte pas du procès-verbal des délibérations que ces moyens aient attiré l'attention des membres du comité; qu'en notifiant sa décision du 13 juillet 1954, le gouverneur général ne l'a motivée qu'en affirmant : « les recours n'apportent aucun élément nouveau permettant de faire modifier la décision prise », et en ajoutant que le rapport de l'inspecteur en chef, auquel le requérant avait fait allusion, n'était pas entré en ligne de compte et ne figurait pas au dossier;

Considérant que si l'avis du comité supérieur du personnel ne lie pas le gouverneur général, encore faut-il, pour que la décision de celui-ci soit régulière, que cet avis ait été motivé et donné au vu d'un dossier régulièrement composé, ou que le gouverneur général, après que l'appelant a pu assurer sa défense à l'encontre de tous les éléments d'appréciation retenus contre lui, ait suppléé aux carences de l'avis; que le gouverneur général, en prenant une décision de rejet fondée sur un avis insuffisamment motivé donné par le comité supérieur du personnel au vu d'un dossier incomplet et susceptible d'induire en erreur, a excédé ses pouvoirs,

Décide :

Art. 1^{er}. — La décision du gouverneur général, notifiée le 13 juillet 1954, est annulée; par voie de conséquence, la décision confirmative du 30 novembre 1954 est annulée; la requête est rejetée pour le surplus.

Art. 2. — Les dépens, liquidés à la somme de 750 francs, sont mis à charge du Congo belge.

Parquet Lualaba (annul.), 1^{er} octobre 1957.

Juge : M. KENNES.

(M. c. K. et P.)

MOTIFS DES JUGEMENTS. — TRIBUNAUX INDIGENES. — Divorce fondé uniquement sur la restitution de la dot. — Non-indication de la coutume appliquée. — Annulation.

Doit être annulé pour défaut de motifs le jugement qui admet comme motif suffisant pour ordonner la dissolution du mariage la restitution unilatérale de la dot par le beau-père, non acceptée par le mari, sans énoncer la coutume juridique appliquée.

(Jugement conforme à la notice).

OBSERVATIONS. — Le tribunal du parquet s'est appuyé à juste titre sur l'insuffisance évidente des motifs pour annuler le jugement entrepris du Tribunal de territoire de Jadotville. Mais si ce jugement avait été plus explicite, il aurait fallu sans doute aller plus loin. Le tribunal de territoire admet donc que le père de la femme peut, sans invoquer aucun grief, rompre le mariage simplement en remboursant la dot. Une telle conception du lien conjugal nous paraît nettement contraire à l'ordre public, et le jugement devrait être annulé de ce chef si tel était le sens attribué à la coutume : elle serait illégale. On peut regretter que des tribunaux travaillent, par de telles décisions, à encourager la dissolution des mœurs. A. S.

Parquet Haut-Lomami (annul.), 29 octobre et 12 novembre 1957.

Juge : M. GRANDJEAN.

(S. E. c. T. F.)

TRIBUNAUX INDIGENES. — PROCEDURE. — COMPOSITION DU SIEGE. — Feuille d'audience et jugement incomplets. — Audition du juge et du greffier. — Affaire continuée devant un siège modifié. — Nécessité de recommencer les débats « ab initio ».

Lorsque la composition du siège qui a rendu le jugement dont l'annulation est demandée est contestée, et que les procès-verbaux d'audience sont incomplets ou douteux, il appartient au tribunal du parquet d'interroger sur ce point les juges et le greffier pour combler les lacunes constatées.

Lorsque les débats d'une affaire ont commencé à une audience, et qu'il est impossible de reconstituer le siège à l'audience à laquelle elle a été remise, un siège modifié peut être formé, mais avant de rendre jugement, il doit recommencer les débats ab initio. Le jugement rendu en se fondant sur les débats à l'audience précédente est nul.

Attendu que le demandeur en annulation émet les motifs suivants :

1) Le tribunal de territoire ayant prononcé le jugement *a quo* n'était pas présidé par un membre européen de l'Administration;

2) Une des trois audiences du tribunal de territoire ayant amené le jugement dont annulation fut présidée, non par l'auteur du jugement, M. l'administrateur territorial assistant Van Achter, mais par M. l'administrateur territorial assistant Delacroix;

3) Les témoins Matala Simon et Amisi n'ont pas été entendus à l'audience du tribunal de territoire, mais uniquement et préalablement à cette audience, par le greffier du tribunal de territoire;

4) M. le président du tribunal de territoire Van Achter, auteur du jugement dont s'agit, n'a pas demandé à voir les dégâts, objet du litige;

Attendu que l'examen de la copie certifiée conforme par le greffier Lukusa de la feuille d'audience et du jugement *a quo* versée au dossier révèle qu'il y eut trois audiences successives, soit, celles du 9 octobre 1957, 27 septembre 1957, 23 octobre 1957;

Attendu que cette relation de feuille d'audience constitue, à tout le moins, une erreur matérielle de dactylographie; qu'il n'est pas concevable, en effet, que chronologiquement des audiences successives aient lieu comme repris ci-avant;

Attendu que le dernier motif invoqué par Shako révèle a priori d'une question de fait constituant le fond du litige; qu'il ne nous appartient pas de l'examiner en la présente instance;

Attendu que, par contre, les autres moyens invoqués, s'ils étaient prouvés, seraient de nature à établir que :

1) Le tribunal de territoire a été irrégulièrement composé;

2) Il y eut violation de formes substantielles prescrites par la coutume ou la loi; moyens relevant de notre compétence;

Attendu que le tribunal de parquet peut, pour s'éclairer sur les points ci-avant, procéder à une nouvelle enquête et notamment entendre M. l'administrateur territorial assistant Van Achter et Lukusa Denis, respectivement président et greffier du tribunal de territoire ayant prononcé le jugement *a quo*;

Qu'en effet, l'objet de l'audition de ces derniers aurait pour cause, non le fond du litige, mais uniquement la vérification des lacunes et inexactitudes que renfermeraient la feuille d'audience et de jugement relativement à la réalité des motifs d'annulation qu'il est de notre devoir d'examiner;

Qu'en ce qui concerne les lacunes que la feuille d'audience renfermeraient, le tribunal déclare fonder pour droit sa décision sur les motifs repris en note *sub* jugement du Tribunal de parquet du Haut-Katanga, en date du 15 novembre 1954 publiée au J. T. O. M. le 15 avril 1956, p. 60 qu'il fait, ici, siens;

Que, en ce qui concerne les inexactitudes que comporteraient la même feuille d'audience, le tribunal considère qu'il lui est impossible de faire autrement; qu'il décide avec le Tribunal de parquet de Kabinda du 23 juillet 1951 (J.T.O.M., 1952, p. 155) « qu'il est indubitable que la feuille d'audience telle qu'elle est généralement tenue par les greffiers indigènes n'est pas souvent le reflet exact du déroulement de la procédure et que, dès lors, le tribunal de parquet doit, pour remplir sa mission, s'enquérir auprès de la juridiction du 1^{er} degré des points de forme dont le contrôle lui est soumis »;

Par ces motifs :

LE TRIBUNAL DU PARQUET.

Vu les articles 35 et 36 de l'arrêté royal du 13 juin 1938 coordonnant les dispositifs organiques sur les juridictions indigènes;

Ordonne l'audition de M. l'administrateur territorial assistant Van Achter, président du Tribunal de territoire de Kamina et Lukusa Denis, greffier près le même tribunal, sur la réalité des motifs invoqués par Shako Emile et précisés aux attendus du présent jugement.

Jugement définitif.

Vu notre jugement en date des 29 octobre 1957, ordonnant l'audition de M. l'administrateur territorial assistant Van Achter, président du Tribunal de Territoire de Kamina et Lukusa Denis, greffier près le même tribunal, sur la

réalité des motifs invoqués par Shako Emile et précisés aux attendus du jugement avant faire droit;

Vu l'audition de M. l'administrateur territorial assistant Van Achter à l'audience publique de ce siège le 29 octobre 1957;

Vu celle de M. le greffier Lukusa Denis à l'audience publique de ce siège le 4 novembre 1957;

Attendu que, après audition de M. le président Van Achter et confrontation avec ce dernier, Shako déclare ramener les motifs qu'il invoque à l'appui de sa demande en annulation à ce qui suit : 1) les relations de la feuille d'audience et du jugement *a quo* rapportent l'existence de trois audiences successives présidées par M. Van Achter; c'est au cours de la dernière audience tenue par M. l'administrateur territorial assistant Van Achter que celui-ci prononça le jugement dont annulation; 2) en vérité, une seule audience fut tenue sous la présidence de M. l'administrateur territorial assistant Van Achter, soit celle du 23 octobre 1957, au cours de laquelle ce magistrat prononça le jugement susdit;

Attendu que le dit magistrat, interrogé sous la foi du serment, expose n'avoir conservé que des souvenirs peu précis de l'affaire, et, notamment, ne pouvoir dire combien d'audiences prit l'affaire ayant amené le jugement *a quo*;

Attendu que Lukusa Denis relate, de la même façon, que les débats desquels il résulta cette dernière décision prirent trois audiences, à savoir celle du 9 octobre 1957, celle du 23 octobre 1957 en matinée, celle du 23 octobre 1957 de l'après-midi; que c'est à cette dernière audience que M. l'administrateur territorial assistant Van Achter rendit le jugement dont s'agit;

Attendu que, au cours de son audition devant ce siège, Lukusa déclara en outre, toujours sous la foi du serment, que l'examen du litige avait été commencé par M. l'administrateur territorial assistant Delacroix; que celui-ci était retourné en congé en Europe sans avoir pu vider celui-ci; que ce fut M. l'administrateur territorial Van Achter qui reprit l'affaire en son entier; que, notamment les parties furent entendues à nouveau comme il est relaté textuellement à la feuille d'audience et de jugement *a quo*; que par contre, les témoins Malata Simon, Kalubi Marcus et Makonga Yombi comparurent devant le tribunal présidé par M. l'administrateur territorial assistant Van Achter mais uniquement pour dire n'avoir rien à ajouter ou retrancher à leurs témoignages antérieurs faits devant le tribunal présidé par M. l'administrateur territorial assistant Delacroix; que, plus précisément, ces témoignages ne furent pas répétés *in terminis* par leurs auteurs tel qu'il apparaît à la feuille d'audience et de jugement rédigée pour lors des débats présidés par M. l'administrateur territorial assistant Van Achter; que les termes dont question ne sont que la reproduction de ce qui avait été noté à la feuille d'audience tenue au cours des débats présidés par M. l'administrateur territorial assistant Delacroix; que, s'il a été procédé de la sorte, c'est parce que les juges avaient décidé que les relations de ces témoignages en cette dernière feuille d'audience étaient complètes et avaient déclaré qu'ils s'en contenteraient;

Attendu que la réalité du moyen retenu finalement par Shako à l'appui de sa demande d'annulation s'est ainsi révélé non établi; que ce dernier est donc non fondé à persister à en invoquer l'existence;

Attendu que le tribunal de territoire reprenant en son entier l'examen d'un litige qu'il n'avait pu vider précédemment en raison de l'absence ou de l'empêchement d'un de ses magistrats du siège, avait l'obligation de reprendre cet examen complètement; qu'il devait, en conséquence, refaire toute l'instruction à l'audience tout comme si elle n'avait jamais été faite; qu'il ne pouvait se contenter, pour un motif quelconque ou avec l'assentiment du tribunal ou des parties ou des témoins, des témoignages antérieurs que ceux-ci auraient dû être répétés en leur totalité et réexposés à la nouvelle audience;

Que procéder autrement est méconnaître les droits de la défense et violer l'article 26 de l'arrêté royal du 13 mai 1938 coordonnant les décrets relatifs aux juridictions indigènes;

Attendu que le tribunal de territoire a violé des formes substantielles prescrites par la loi;

Par ces motifs :

LE TRIBUNAL DU PARQUET,

Vu les articles 35 et 36 de l'arrêté royal du 13 juin 1938 coordonnant les dispositions organiques sur les juridictions indigènes;

Dit qu'il y a lieu à annulation du jugement R.T.C. prononcé le 23 octobre 1957 *sub* le n° 103/57 T.T. en cause de Tshimpaka contre Shako.

OBSERVATIONS. — *Composition du siège* : Les tribunaux du parquet ne peuvent se montrer assez rigoureux pour faire respecter la régularité de la composition du siège par les tribunaux indigènes. En effet, c'est une tendance fréquente et fort compréhensible de la part des fonctionnaires territoriaux chargés des fonctions judiciaires de simplifier, de chercher des solutions de facilité pour augmenter le rendement et traiter la solution des affaires. Mais, une fois entraînés sur cette pente, ils se laissent facilement aller à des pratiques qui ne donnent aucune chance de bien jugé et ne réservent aux parties aucune possibilité de se défendre utilement et de faire examiner leurs griefs.

Dans le cas qui nous occupe, la composition du siège était contestée pour deux audiences et elle ne résultait pas du procès-verbal d'audience. S'il s'était agi d'une juridiction européenne, la solution n'eût pas été douteuse. Toute formalité non constatée doit être considérée comme non accomplie, et la procédure doit être annulée. Et de même en matière indigène, vu le caractère obligatoire des mentions prévues à l'article 31, la jurisprudence déclare nulle la procédure lorsque la composition du siège et la publicité de l'audience ne sont pas constatées formellement.

D'autres décisions, et c'est ce que font les jugements ci-dessus, en cas de doute, admettent que les juges et le greffier peuvent être entendus comme témoins, non sur l'affaire, mais sur la procédure à l'audience, afin de préciser les mentions, non pas complètement absentes, mais ambiguës. Devant le caractère incertain de tant de rédactions de greffiers indigènes, une rigueur complète aboutirait à des annulations en masse. Nous ne pouvons donc désapprouver ces procédés d'éclaircissement des feuilles d'audience, dans les limites que nous venons de tracer : ils répondent aux nécessités pratiques, et, on le voit ici en fait, permettent d'arriver à la vérité de façon sûre.

En l'espèce, ils ont permis d'établir qu'en fait l'affaire avait été examinée et les témoins entendus à deux audiences sous la présidence d'un fonctionnaire. Que celui-ci ayant quitté le territoire, il avait été impossible de reconstituer le siège. Qu'un autre fonctionnaire-juge avait repris la présidence.

Quelle était la valeur des actes d'instruction venus aux deux premières audiences ? Ils n'étaient pas devenus nuls. Faits devant un tribunal régulièrement saisi et composé, ils conservaient leur valeur. C'est ainsi que si ce tribunal avait décidé une expertise, désigné un expert et reçu le serment de celui-ci, son expertise restait régulière et pleinement valable.

Le tribunal, avec sa composition nouvelle, devait recommencer les débats *ab initio*. Mais il n'était pas tenu d'écarter les témoignages précédents, à condition qu'ils soient produits, lus et confirmés à l'audience, et que les parties aient été mises à même de les contester. Qu'il y ait de véritables débats permettant complètement l'exercice du droit de la défense.

En fait, en l'espèce, le tribunal du parquet a estimé que ces débats complets n'avaient pas eu lieu et n'avaient même pas été rendus possibles. Il n'est pas douteux, en effet, que l'affaire avait été traitée de façon fort sommaire dans sa dernière phase. Le président n'en avait même conservé aucun souvenir, les assesseurs avaient presque exprimé un préjugé. Souverain appréciateur des faits, c'est avec raison qu'en l'espèce le tribunal du parquet a annulé la procédure.

A. S.

Parquet Haut-Lomami (annul.), 2 décembre 1957.

Juge : M. Doms.

(L. K. c. M. N.)

DIGNITE INDIGENE. — Coutume de Kasongo - Niembo - Mwepu. — Dévolution.

Le chef de village désigne librement son « Mwepu » parmi les membres de la famille qui a droit à la succession.

Vu la demande de revision introduite par Lenge Kakumba, le 3 septembre 1957 devant le tribunal de territoire, le jugement R.T.T. n° 85/57 rendu le 3 septembre 1957 par le tribunal de territoire dont le dispositif est ainsi conçu : « Par ces motifs, le tribunal, statuant contradictoirement; vu la coutume des parties en cause; le tribunal ayant délibéré : Revise le jugement n° 98 du 19 juin 1957 rendu par le Tribunal principal de la chefferie Kasongo Niembo à Kinkunki; Dit que la désignation de Daye Petro comme Mwepu de Dino est coutumièrement valable. Ordonne le remboursement de l'amende de 250 francs infligée à Mwepu Ngoie par le tribunal précité. Condamne Lenge Kakumba aux frais, soit 20 francs, paiement sans délai ou 2 jours de C.P.C.;

Vu la demande d'annulation introduite par Lenge Kakumba le 2 décembre 1957 devant le tribunal du parquet;

Attendu que le demandeur en annulation émet les motifs d'annulation suivants :

Je veux être « Mwepu » (chef) du village Dino, car je suis l'ainé du Daye Petro qui a été désigné;

Attendu que le tribunal a fondé sa décision sur la coutume de Kasongo Nyembo qui prévoit que le chef du village peut librement choisir son Mwepu dans les membres de la famille qui a droit à la succession;

Attendu que d'autre part, suivant la coutume précitée, le chef n'est pas tenu de prendre l'ainé de la famille mais peut désigner librement son Mwepu parmi les membres de la famille désignée;

Attendu que le tribunal de parquet n'est pas compétent de statuer au fond...

OBSERVATIONS. — Cette définition de la coutume de Kasongo-Niembo par le tribunal de territoire confirme ce que nous avons relevé dans notre *Traité élémentaire de droit coutumier*, n°s 83 et 95, en ce qui concerne la dévolution coutumière de la souveraineté et des charges : c'est une combinaison d'héritité et de choix, système remarquablement adapté aux nécessités pratiques et logique, et qui montre que la coutume a un caractère nettement juridique, distinct de ce que commanderait la philosophie bantoue. Sur le mécanisme du système, nous nous permettons de renvoyer aux numéros cités de notre ouvrage.

A. S.

LA CHRONIQUE JUDICIAIRE

NOTES DE JURISPRUDENCE

Droit pénal

Abus de confiance.

1. — L'abus de confiance, ne peut résulter que de la violation d'un contrat translatif de la possession ou de la détention.

La violation frauduleuse d'un contrat de transport qui n'accorde au transporteur que la détention précaire de la marchandise, forme l'élément principal de l'infraction d'abus de confiance (Boma, 25 oct. 1904, *Jur. Etat*, I, p. 404; Boma, 7 avril 1908, *eod.*, II, p. 227).

Par contre, la violation d'un contrat translatif de propriété, ne peut, en aucune façon, être constructive d'une infraction de détournement, même si l'acheteur s'est abstenu de payer immédiatement le prix de vente (1^{re} inst. Elis., 3 juin 1911, *Jur. Congo*, 1913, p. 195 avec note; Elis., 27 juill. 1912, *eod.*, 1914, p. 144 avec note).

(Elis., 4 févr. 1956. Siég. : MM. Richir, prés. ff. ; M. Dermant et P. Hardy, cons.; P. Van Der Keilen, min. publ.)

L. B.

2. — Lorsqu'il s'agit de choses fongibles, le possesseur précaire sait que le propriétaire n'a pas intérêt à la restitution *in specie* et ne souffrira aucun préjudice, s'il rend la valeur semblable; il n'agit donc pas avec intention frauduleuse, s'il dispose de la chose, alors qu'il a la certitude fondée en raison, de pouvoir restituer la chose *in genere*.

Lorsqu'il s'agit de choses fongibles, il n'y a réellement consommation du délit, que le jour où le préjudice causé se réalise d'une manière apparente, par la réclamation infructueuse à laquelle l'agent oppose l'aveu de l'impossibilité de paiement (1^{re} inst. Equateur, mat. rép. app., 1^{er} mars 1956. Siég. : MM. Delneuve, j. prés.; Waerenbergh et Van Roy, ass.; M. De Rode, min. publ.).

(Obs. : cf. note sous Kasai, 15 sept. 1954, *J.T.O.*, 1956, pp. 56, 57 et s.; Léo., 25 juin 1953, *J.T.O.*, 1954, p. 52)

G. M.

Acte arbitraire.

3. — Le garde-frontière, qui saisit irrégulièrement une dame-jeanne de vin de palme, une assiette et un foulard, commet un acte arbitraire et attentatoire aux droits garantis aux particuliers, la saisie étant illégale et le prévenu étant agent de l'autorité, et ayant agi dans l'exercice de ses fonctions.

(App. Equateur, 21 mars 1957. Siég. : MM. Callebaut, juge prés. a. i.; Van Roy et Debuquoy, ass.; M. Torfs, min. publ.)

Obs. — L'irrégularité de la saisie ne lui donne pas automatiquement le caractère d'acte arbitraire.

G. M.

4. — Aux termes de l'article 180 du Code pénal, livre II, les atteintes aux libertés et aux droits garantis, ne sont punissables que si le fonctionnaire a agi avec arbitraire.

L'acte est commis avec arbitraire lorsque le fonctionnaire l'accomplit soit dans un but de malveillance, soit dans un intérêt personnel, soit par pure volonté ou caprice et sans pouvoir invoquer aucune règle à l'appui de son action (Neypels et Servais, *Code pénal*, art. 151, n^{os} 3 et 5; Goedseels, *Droit pénal*, t. I, n^o 1137; Rigaux et Trousse, t. II, art. 151, p. 172).

Il est de jurisprudence constante que la juridiction de jugement ne peut baser une condamnation sur pied de l'article 151 du Code pénal (art. 180 du Code civil congolais) sur un acte d'un fonctionnaire qui serait simplement inopportun (Brux., 31 déc. 1947, *R.D.P.*, 1947-1948, p. 472).

(Trib. app. Ruanda-Urundi, 23 juill. 1957.

Siég. : MM. Dawant, prés.; Burniaux et de Beer de Laer, ass.; Laterre, min. publ.)

Action civile.

Voy. Dommages-Intérêts et solidarité.

5. — Le tribunal répressif n'est compétent vis-à-vis de l'action civile que lorsqu'il s'agit de la réparation du dommage *direct* ou *indirect* causé par l'infraction dont il est saisi;

Cependant l'action civile vis-à-vis de laquelle les tribunaux répressifs sont compétents ne se limite pas à l'action en réparation du dommage *inhérent* à l'infraction *considérée en elle-même*, telles les blessures causées par des coups volontaires ou involontaires; ils sont également compétents vis-à-vis de l'action en réparation du dommage dont la cause réside dans le fait qui a entraîné l'exercice de l'action publique, même si par rapport à ce dernier dommage, le prévenu ne tombe pas sous le coup de la loi pénale, tel le dommage causé aux biens d'une personne par un conducteur poursuivi uniquement pour avoir causé à cette personne des blessures; le tribunal répressif est compétent même si le demandeur n'a pas été lui-même l'objet de l'infraction; il suffit qu'elle ait causé un dommage (*Les Nouvelles, Dr. col.*, t. II, pp. 216 et 217, n^{os} 204-205 et 206).

(Inst. app. Coq., 25 oct. 1956. Siég. :

MM. Delneuve, juge prés.; Callebaut, juge; Van Roy, ass.; Torfs, min. publ.)

6. — Lorsqu'une infraction a causé préjudice à plusieurs indigènes, toutes les parties lésées doivent être indemnisées et tous les chefs de réparation qui ne s'excluent pas, doivent être cumulés. Aux termes de l'article 85 du décret sur l'organisation judiciaire, le tribunal répressif doit prononcer d'office les dommages-intérêts qui sont dus en vertu de la loi « ou » des usages locaux. Le mot « ou », ne peut avoir pour portée d'exclure une des espèces de réparation lorsque l'autre est accordée. Elles doivent être prononcées concurremment lorsqu'elles ne font pas double emploi, c'est-à-dire lorsque les préjudices qu'elles visent ne sont pas absolument identiques.

(Elis., 11 mai 1957. Siég. : MM. J. de Merten, prés. ff.; E. De Raeve et P. Hardy, cons.; F. Walhin, min. publ. —

Cette théorie est exposée par A. Sohier : « Notes sur les dommages-intérêts prononcés d'office au profit d'indigènes », *Rev. Jur. Congo belge*, 1934, p. 81, § VI, p. 83).

L. B.

Amendes.

Voy. Douanes.

Arrestation et détention arbitraires.

7. — Les tortures corporelles constituent une circonstance aggravante qui affecte tous ceux qui ont participé à l'infraction d'arrestation arbitraire, même s'ils n'ont pas participé à ces tortures ou en ont ignoré l'existence.

(1^{re} inst. app. Coq., 25 oct. 1956. Siég. : Wildiers, prés.; Verstraete et Hoppe,

ass.; Wille, min. publ. — En ce sens Mineur : « Commentaire du Code pénal congolais », art. 67, 6^o, *Rép. jur. cong.* v^o *Arrestation et détention arbitraires*, n^o 37 avec la nombreuse jurisprudence citée).

L. B.

8. — Le Code pénal congolais punit celui qui par violences, ruses ou menaces, a enlevé ou fait enlever, arrêter ou fait arrêter arbitrairement, une personne quelconque.

Ni l'article 67 du Code pénal, ni la Charte coloniale, ne font aucune restriction, quant à l'âge de la victime, en ce qui concerne la garantie fondamentale de la liberté individuelle.

(1^{re} inst. Equat. app., 31 oct. 1956. Siég. : MM. Delneuve, juge prés.; Callebaut, juge, Godar, ass.; Torfs, min. publ.)

Attentat à la pudeur.

9. — La personne qui s'éveille tout à coup à la suite d'attouchements commis sur elle et dont le comportement ultérieur révèle qu'elle se serait opposée aux entreprises impudiques mais auxquelles elle n'a pu se soustraire en raison de son sommeil est victime d'un attentat à la pudeur commis avec violence (Cass., 3 juin 1940, *Pas.*, I, 158; — Cass., 11 févr. 1942, *Pas.*, I, 40; — Cour militaire, 26 mars 1952, *R.D.P.* et *C.*, p. 279; — Inst. Léo., 17 déc. 1948, *R.J.*, 1949, p. 105).

(App. Kasai, 7 nov. 1956. Siég. MM. Claeys, juge; Jasson et Keizer, ass.; Ronsmans, min. publ.)

Aveu.

Voy. Preuve.

Changement de qualification.

Voy. Saisine.

Circonstances aggravantes.

Voy. Arrestation et détention arbitraires.

Colonies voisines.

10. — Les autochtones du Soudan français sont des indigènes d'une colonie voisine au sens de la loi congolaise.

La loi française du 7 mai 1946 tendant à proclamer citoyens français, tous les ressortissants des territoires d'outre-mer, ne peut avoir pour effet de modifier la compétence des tribunaux congolais basée sur cette conception.

(Parquet Tanganyika, 2 févr. 1957. Siég. : M. de Fraipont).

Complicité.

11. — Lorsque l'article 23 du Code pénal, livre I, dispose que le complice sera puni d'une peine qui ne doit pas dépasser la moitié de celle qu'il aurait encourue s'il avait été lui-même auteur de l'infraction, il ne faut pas en déduire que la peine à prononcer devra être de la moitié de celle qui sera appliquée à l'auteur, mais bien que la peine à prononcer à l'égard du complice ne pourra dépasser la moitié de celle établie par le texte répressif à l'égard de l'auteur.

(1^{re} inst. Stan., 20 nov. 1956. Siég. : MM. le Maire de Warzée, prés. Verstraete et Gobert, ass.; Colle, min. publ.)

Consigne.

12. — L'ordre exprès de monter la garde à une heure déterminée, donnée par un supérieur hiérarchique, constitue pour le soldat, à qui cet ordre fut donné, une consigne.

(Cons. guerre Luluabourg, 8 nov. 1956.

Siég. : MM. Claeys, juge; Henniquiau et Wils, ass.; M. Ronsmans, min. publ.)

Contrat de travail.

13. — Est de mauvaise foi, l'employeur qui continue à utiliser sa main-d'œuvre indigène sachant qu'il ne pourra pas la payer.

(Léo., 14 mars 1957. Siég. : MM. Beckers, prés. ff.; Giffroy et Bouchoms, cons.; De Waersegger, min. publ.)

14. — Suivant une doctrine et une jurisprudence constantes, les mots « mauvaises foi » repris à l'article 84 de l'arrêté royal du 19 juillet 1954 (art. 55 de l'ancien décret du 16 févr. 1922) impliquent dans le chef du coupable, non pas un dol spécial, mais une simple violation, en connaissance de cause, des obligations qui lui sont imposées par le contrat ou les textes légaux. En conséquence, doit être déclaré de « mauvaise foi », l'employeur qui continue à utiliser des travailleurs, sachant qu'il ne dispose pas de l'argent nécessaire pour les payer.

(Elis., 29 juin 1957. Siég. : MM. J. de Merten, prés.; De Raevc et Hardy, cons.; Walhin, min. publ.; — Réf. cit.: Léonard, *Contrat de travail*, n° 205; — Heyse : *Régime du contrat de travail au Congo belge*, p. 193; — Elis., 17 mars 1937, R.J.C.B., p. 133; — Léo., 25 sept. 1939, *cod.*, 1940, p. 155; — Elis., 29 sept. 1951, *cod.*, p. 208; — Léo., 24 avril 1955, *cod.*, p. 251).

Corruption de fonctionnaire.

Aux termes de l'article 150 du Code pénal, l. II est seule punissable la corruption d'un fonctionnaire ou officier public, d'une personne chargée d'un service public, d'un arbitre ou d'un expert commis en justice dans le but d'obtenir de lui un acte de sa fonction, de son emploi ou de sa mission, ou l'abstention d'un acte rentrant dans l'ordre de ses devoirs; le seul fait d'envoyer un don à l'une des personnes énumérées n'est pas légalement interdit.

(Parquet Elis. rév., 31 janv. 1957. Siég. : M. Desimpelaere.)

Coups et blessures involontaires.

Constitue une faute, le fait pour un maître d'étude, de brandir avec véhémence en direction de jeunes enfants et sans le tenir suffisamment en main, un objet contondant, pouvant ainsi manipulé, devenir un projectile dangereux, au regard de l'article 52 du Code pénal, le plus léger manque de prévoyance ou de précaution est punissable.

(Léo., 28 mars 1957. Siég. : MM. Beckers, prés. ff.; Giffroy et Bouchoms, cons.; De Waersegger, min. publ.)

Détournement.

Voy. Greffier.

17. — Le clerc engagé par un chef indigène et chargé par lui de la perception de l'impôt dans sa circonscription n'a pas la qualité de fonctionnaire ou de personne chargée d'un service public exigé par l'article 145 du Code pénal; un détournement commis par lui dans l'exercice des dites fonctions tombe sous l'application de l'article 95 du Code pénal II (Inst. Elis., 3 mai 1932, R.J.C.B., p. 261 avec note; 3 févr. 1941, R.J.C.B., p. 146).

(1^{re} inst. app. Equat., 2 juin 1956. Siég. : MM. Delneuve, juge prés.; Godar et Warenborgh, ass.; Adriaens, min. publ.)

Domages-Intérêts.

Voy. Action civile et Solidarité.

La mort d'un enfant âgé de 7 ans ne cause à ses parents aucune perte dans leur personne ou dans leurs biens.

Toutes les dépenses faites dans le passé pour la naissance, l'entretien, l'habillement et l'éducation de l'enfant ne peuvent donner lieu à dédommagement; seuls pourraient être retenus les frais d'enterrement de l'enfant.

C'est à tort que la partie lésée réclame à titre de dommages-intérêts le soutien que l'enfant, s'il avait vécu, aurait procuré à ses parents; que ce soutien ne constitue aucune certitude; que les parents n'y ont pas droit et ne subissent dès lors aucun dommage en se voyant privés par le fait du décès de leur enfant (Cf. De Page, t. II, n° 950).

Par contre il est indéniable que la perte d'un être cher, tel qu'un enfant en bas âge, a frappé les parents dans leur affection; ce dommage est moral et comprend le *pretium doloris*; s'il est malaisé de vouloir évaluer les souffrances morales, il est cependant communément admis qu'elles exigent réparation.

(1^{re} inst. app. Stan., 2 mai 1956. Siég. : MM. Wildiers, juge, Horion et Verstraete, ass.; Claudot, min. publ.)

Douanes.

19. — L'article 92 du décret du 29 janvier 1949 édictant les sanctions en cas de fraude douanière, prescrit que l'amende devra être calculée sur le montant des droits éludés, multiplié par un coefficient ne pouvant dépasser le chiffre 15. S'agissant d'une législation particulière, les prescriptions générales des décrets des 3 août 1925, 17 janvier 1927 et 14 janvier 1956 portant majoration des décimes additionnels ne doivent pas être appliquées.

(Elis., 13 avril 1957. Siég. : MM. J. de Merten, prés. ff.; F. Richir et P. Hardy, cons.; F. Walhin, min. publ.; M^e de Castelberg, plaid.)

Employeur insolvable.

Voy. Contrat de travail.

Escroquerie.

20. — Pour qu'il y ait escroquerie, l'auteur doit, pour surprendre la bonne foi, avoir usé d'un des moyens énumérés par la loi, soit les faux noms et les fausses qualités ou les manœuvres frauduleuses pour persuader l'existence de fausses entreprises, d'un pouvoir ou d'un crédit imaginaire. Pour que les manœuvres deviennent un élément du délit, elles doivent non seulement être frauduleuses mais elles doivent également revêtir une forme extérieure qui les rendent, en quelque sorte, visibles et tangibles; il faut qu'elles soient le résultat d'une combinaison, d'une machination ourdie pour tromper et surprendre la confiance. Ainsi, les paroles artificieuses, la jactance d'un pouvoir imaginaire, des allégations mensongères ou exagérées, quand même elles seraient de nature à tromper la bonne foi d'autrui, ne sont pas, par elles seules, les manœuvres qu'exige la loi pénale; il faut qu'elles soient accompagnées d'un acte, d'une action, destinée à donner crédit.

(1^{re} inst. app. Equat., 29 mai 1957. Siég. : MM. Callebaut, juge; De Smedt et Delrue, ass.; Torfs, min. publ. — Cité par jugement : R.P.D.B. v° *Escroquerie*, n° 101-102-103; — Neypels et Servais, C. P., t. IV, pp. 92-93, n° 21-22; — Garçon, C.P. annoté, n° 18 sous art. 405; — Cass., 3 févr. 1936, *Pas.*, I, 142; — Boma, 19 mars 1901, *Jur. Etat*, I, p. 119; — Elis., 5 janv. 1915, *Jur. col.*, 1925, p. 309; — *Pandectes v° Escroquerie*, n° 61-62)

21. — L'escroquerie commise au moyen d'un faux doit être considérée comme modalité de l'usage de faux; l'infraction doit être qualifiée de faux en écritures (*Pand. B.*, v° *Escroquerie*, n° 50; — R. P. D. B., v° *Escroquerie*, n° 235; — 1^{re} inst. Léo., 23 mars 1952, R.J.C.B., p. 244; — Léo., 30 sept. 1954, R.J.C.B., p. 93)

(1^{re} inst. Equat. app., 20 juin 1957. Siég. : MM. Decoux, juge; Callebaut et Delire, ass.; Torfs, min. publ.)

Fautes militaires graves.

Voy. Insubordination.

Le refus, pour un militaire, d'exécuter un exercice ordonné par son supérieur direct; le refus de se présenter à l'appel et le refus

d'exécuter une punition disciplinaire, sont autant de manifestations d'insubordination, dont la répétition revêt un caractère de gravité suffisant pour tomber sous le coup du Code pénal militaire.

(Cons. guerre app. Stan., 4 juin 1957. Siég. : MM. E. Wildiers, juge, Vanderstraeten et Bergucmouze, ass.; Colle, min. publ. — Dans ce sens *Etude Collin des peines et des fautes militaires graves avec les références citées*, R.J.C.B., 1941, pp. 41 et s.)

Fonctionnaires.

Voy. Corruption.

Faux en écritures.

Voy. Impôts indirects et Escroquerie.

Greffiers.

Voy. Détournement.

23. — Les greffiers des juridictions indigènes sont des personnes chargées d'un service public.

Le service de secrétaire comptable d'une circonscription indigène est incontestablement un service public; l'article 42 du décret du 5 décembre 1933 prévoit l'engagement par les circonscriptions indigènes des personnes nécessaires aux besoins de leur administration; cette administration nécessite l'engagement d'un personnel lettré, chargé notamment de la gestion des caisses (art. 62 à 65 du décret du 5 décembre 1933); il faut entendre par « personne chargée d'un service public » toute personne régulièrement investie par l'Autorité administrative compétente d'une mission de collaboration nécessaire au fonctionnement normal d'un service public; par service public il faut comprendre toute entreprise ou activité organisée exclusivement en vue de satisfaire à des besoins de la collectivité; les circonscriptions indigènes sont des personnes publiques créées pour assurer la conservation et le développement harmonieux de la vie communale des populations autochtones dans l'intérêt général de la Colonie.

(1^{re} inst. app. Equat., 21 juin 1956. Siég. : MM. Delneuve, juge prés.; Godar et Waerenbergh, ass.; Adriaens, min. publ.)

24. — Le greffier d'un tribunal indigène est nommé, en application de l'article 9 de la législation organique relative aux juridictions indigènes, par l'administrateur territorial, organe de la Colonie; le contrôle comptable du greffier est assuré par les autorités administratives de la Colonie du Congo belge; les autorités de la circonscription indigène ne le choisissent pas et n'ont sur lui qu'une autorité toute théorique; dès lors on est en droit de considérer la Colonie comme étant son commettant.

En ce qui concerne les dommages-intérêts et les amendes perçues par le greffier indigène, à raison de ses fonctions, suite à des instructions administratives, il s'agit là à tout le moins d'actes posés à l'occasion de l'exercice de son service sans que le fait constitue un acte de son service; dans ce cas la responsabilité du commettant trouve un fondement à la fois dans le choix judicieux qui doit être fait des préposés et dans la surveillance dont ceux-ci doivent être l'objet pendant toute la durée de leur service (R.P.D.B., t. II, v° *Responsabilité*, n° 839 et 841, p. 386).

Dès lors que la Colonie du Congo belge est civilement responsable de la totalité des dommages-intérêts auxquels le prévenu a été condamné par le premier juge.

(1^{re} inst. app. Equat., 4 oct. 1956. Siég. : MM. Delneuve, juge prés.; Cobut et Waerenbergh, ass.; Adriaens, min. publ.)

25. — En ce qui concerne certaines recettes judiciaires telles que la taxe pour l'inscription des affaires et les droits proportionnels, le greffier a été nommé désigné par les articles 29 et 30 des décrets sur les juridictions

indigènes coordonnées par l'arrêté royal du 13 mai 1938, pour les percevoir; pour les autres recettes judiciaires, le greffier peut également les percevoir, à raison de ce qu'étant dans la circonscription indigène, une personne chargée d'un service public, il fait partie de l'« Administration indigène » dans le sens large employé dans l'article 40 de la législation prémentionnée; que s'il en est ainsi le greffier perçoit et garde en dépôt les autres recettes judiciaires, à raison de sa charge et en exécution d'instruction administratives formelles (Inst. Léo. appel, 13 avril 1951, R.J.C.B., p. 183).

(1^{re} inst. app. Equat., 17 janvier 1957. Siég. : MM. Delneville, juge prés.; Callebaut, juge, Debucquoy, ass.; Torfs, min. publ.)

Impôt indigène.

26. — L'inscription dans un livret d'identité d'un faux numéro d'acquit est susceptible de former une infraction de faux et d'usage de faux.

Si cette inscription ne forme pas la preuve du paiement de l'impôt, elle n'est cependant pas dénuée de toute valeur probatoire, et de toute portée juridique, elle constitue en réalité une présomption de paiement, l'inscription étant faite, non seulement dans un but de contrôle fiscal, mais aussi pour permettre au contribuable, en cas de perte de l'acquit d'y puiser une présomption de preuve, du fait matériel du paiement.

Dans le cas où les autres éléments constitutifs du faux ou de l'usage de faux sont réunis, le faux est qualifiable d'infraction à l'article 126 du Code pénal, I. II.

(1^{re} inst. app. Kasai, 3 oct. 1956. Siég. : MM. Claeys, juge, Lecoq et Seroen, ass.; Ronsmans, min. publ.)

Obs. : Solution conforme à la jurisprudence de la Cour de cassation. — Voy. notes pénales, J.T.O., 1956, p. 173, n° 26; — Voy. aussi Garçon, sub art. 147, n° 173, 179, 187; — Marchal et Jasper, n° 582.

G. M.

Insubordination.

Voy. Fautes militaires graves et Consigne.

27. — Il est de jurisprudence constante que le refus de se rendre à la prison pour y subir une peine disciplinaire, constitue pour un militaire, l'infraction d'insubordination prévue par l'article 20 du décret du 22 décembre 1888.

Après avoir refusé d'obéir à cet ordre le prévenu qui résiste avec violence aux gradés qui veulent le contraindre de force, et l'emmenent en prison, se rend coupable de rébellion.

Ces deux infractions ne relèvent pas d'une intention délictueuse unique.

(Cons. guerre app. Luluabourg, 8 nov. 1956. Siég. : MM. Claeys, juge; Hennequiau et Wiels, ass.; Ronsmans, min. publ.)

Jeux de hasard.

28. — Le jeu de hasard pratiqué dans une maison privée mais dans laquelle tout individu désireux de jouer peut pénétrer, est pratiqué dans un endroit ouvert au public et tombe sous les sanctions de l'arrêté du 19 janvier 1901.

(Parq. Elis. rév., 11 juillet 1957. Siég. : M. Rigot, juge. — En ce sens : (1^{re} inst. Elis., 17 août 1925, *Jur. Kat.*, p. 206).

Menaces.

29. — S'il est exact de dire que l'article 160 du Code pénal congolais, livre II, punit, non l'intention coupable de l'agent qui menace, mais le trouble social considéré aussi bien dans le corps de la société que dans le corps de l'individu menacé, il n'en est pas moins certain que la ou les personnes menacées doivent croire à la réalité de l'attentat à commettre ultérieurement sur eux.

Les paroles « si vous divulguez ce secret, vous mourrez » ne constituent pas la menace d'un attentat de meurtre, ces paroles ne pouvant être interprétées dans le sens réel d'une menace alors surtout qu'il s'agit d'une déclaration qui s'adresse à un groupe d'hommes et de femmes sans distinction quelconque.

(1^{re} inst. app. Kasai, 26 sept. 1956. Siég. : MM. Claeys juge; Hacha et Cordy, ass.; Ronsmans, min. publ.)

Peines.

Voy. Complicité.

Prescription.

Il est admis par la jurisprudence qu'au Congo belge la prescription de l'action répressive du chef de l'infraction de banqueroute ne commence à courir qu'à la date du jugement déclaratif de la faillite (Elis., 15 févr. 1949, R.J.C.B., p. 99 et les réf. — Elis., 19 janv. 1954, R.J.C.B., p. 91; — Léo., 7 juillet 1955, rôle 6657; — 1^{re} inst. Léo., 5 sept. 1955, R.J.C.B., 1956, p. 62; Comp. Frédéricq, t. VIII, n° 528; — R.P.D.B. v° *Faillite, et Banqueroute*, n° 2550, Cass., 25 juin 1928, *Pas.*, I, 201).

(Léo., 14 mars 1957. Siég. : MM. Beckers, prés. ff.; Giffroy et Bouchoms, cons.; De Waersegger, min. publ.)

Preuve.

31. — La règle de l'indivisibilité de l'aveu s'applique au droit civil et reste étrangère à la matière pénale où la loi accorde au juge le droit de puiser sa conviction dans tous les éléments de l'instruction soumis à un débat contradictoire.

(Elis. 4 mai 1957. Siég. : MM. J. de Merten, prés. ff.; Richir et E. De Raève, cons.; F. Walhin, min. publ. — En ce sens Cass., 16 oct. 1925, *Pas.*, 1926, I, 60; *Pand. B.*, v° *Aveu*, n° 138, 139; De Page, *Droit civil*, t. III, n° 1030bis).

L. B.

Recette judiciaire.

Voy. Greffiers.

Saisine des tribunaux (mat. repr.)

32. — S'il est vrai que dans certains cas, la juridiction de jugement peut modifier la qualification préventive en l'aggravant, la juridiction d'appel ne pourrait se saisir d'une prévention qui n'est pas libellée, sur laquelle le prévenu n'a jamais été interrogé pour laquelle il n'a pas été appelé à se défendre.

(1^{re} inst. app. Stan, 16 avril 1957. Siég. : MM. Le Maire de Warzée, juge; P. Verstraete et (illisible), ass.; Colle, min. publ. — En ce sens Etude V. Devaux avec jurisprudence citée R.J.C.B., 1939, p. 173).

Solidarité.

Voy. Action civile et Dommages-intérêts.

33. — En cas de faute commune, volontaire et concertée par un acte dommageable infractionnel, il y a lieu de condamner les auteurs et co-auteurs du fait dommageable unique au paiement solidaire des dommages-intérêts par application de l'ordonnance du 14 mai 1886 et après constatation que la solidarité, tant en droit belge que congolais, est en cas de faute commune et concertée un principe général de

droit (voy. 1^{re} inst. app. Kasai R.P.A., 3062, Min. publ. c. T.-T. et K., 18 juill. 1956 — De Page, t. I, n° 9 D et note: t. II, n° 1032, C, 10; — Ganaud, t. II, n° 698; — Léo., 28 sept. 1948, R.J., 1949, p. 104; — Cass., 24 janv. 1924, *Pas.*, I, 159; — Concl. av. gén. Ganshof sub Cass., 14 juin 1956, J.T.O., p. 98; — *Contra* : App. Ruanda-Urundi, 26 sept. 1946, R.J., p. 217; — Elis., 22 déc. 1949, R.J., 1950, p. 73; — Léo., 17 sept. 1940, R.J., 1941, p. 103, Raë : R.J., 1954, p. 1).

(1^{re} inst. app. Kasai, 12 sept. 1956. Siég. : MM. Claeys, juge; Jasson et Boen, ass.; Ronsmans, min. publ.)

Supposition d'enfant.

34. — Est constitutif d'une infraction de supposition d'enfant, le fait d'enlèvement d'un nouveau-né, avec l'intention de faire supposer que cet enfant est issu de l'auteur de l'infraction.

(1^{re} inst. app. Equat., 31 oct. 1956. Siég. : MM. Delneville, juge prés.; Callebaut juge; Godar, ass.; Torfs, min. publ.)

Usage de faux.

Voy. Faux en écriture et Escroquerie.

Vol.

35. — La clef d'une serrure pour devenir fausse clef, doit avoir perdu sa destination primitive: la circonstance de fausse clef ne peut être relevée contre celui qui fait usage de la véritable clef, que le propriétaire a laissé traîner par négligence.

(1^{re} inst. app. Equat., 25 oct. 1956. Siég. : MM. Delneville, juge prés.; Callebaut, juge; Van Roy, ass.; Torfs, min. publ.)

36. — Il n'apparaît pas douteux que le primo de l'article 81 du Code pénal congolais, livre II, est d'inspiration belge, puisqu'il est la reproduction fidèle de l'alinéa 2 de l'article 47 du Code pénal belge; il est dès lors permis de croire que la notion de fausses clefs correspond en droit pénal congolais, à celle du droit pénal belge, c'est-à-dire toute clef égarée, perdue ou soustraite.

(1^{re} inst. app. Kasai, 25 oct. 1956. Siég. : MM. Claeys, juge; Hacha et Cordy, ass.; Ronsmans, min. publ.)

37. — Le fait d'extraire 3 fusils à piston d'un magasin, mais sans y pénétrer en s'aidant d'un échafaudage et d'un crochet, ne constitue pas un vol qualifié par escalade, parce que l'escalade suppose le fait de celui qui vient du dehors et entre dans la maison.

(1^{re} inst. Kasai, 18 déc. 1956. Siég. : MM. Charlier, juge prés.; Claeys et Reizer, ass.; Lenders, min. publ.)

38. — Commet un acte d'exécution d'un vol avec escalade, l'individu qui est arrêté au moment où juché sur un fût, il tente d'atteindre la fenêtre par laquelle il s'introduira dans le magasin qu'il veut cambrioler.

(1^{re} inst. app. Kasai, 9 janv. 1957. Siég. : MM. Charlier, juge prés.; Claeys et Frère, ass.; Ronsmans, min. publ.)

L. BOURS et G. MINEUR.

La retraite de M. le Président Hamoir

Avec un retard dû aux vacances judiciaires, le J.T.O. tient à s'associer à la manifestation qui, à la Cour d'appel d'Elisabethville, a marqué la fin de la carrière coloniale de l'éminent magistrat qu'est M. Paul Hamoir. Dès son deuxième numéro, le 15 juillet 1950, nous lui avions consacré une « silhouette » qui concluait : « M. Hamoir est un magistrat de grande classe. » On ne peut mieux résumer les excellents discours prononcés à l'audience du 7 juin 1958 par M. le premier conseiller de Merten,

M. l'avocat général Dermaut, au nom du ministère public, et M^e Lens, doyen du barreau.

Tel nous l'avions montré en 1950, tel M. Hamoir est resté, et l'on est étonné en pensant que l'âge de la retraite vient mettre fin à son activité d'Afrique. Nous ne répéterons pas son portrait. Des discours prononcés, et qui parfois nous font l'honneur de vous citer, relevons dans le discours de M. de Merten, l'hommage rendu à l'activité judiciaire de M. Hamoir, qui, étudiant les

dossiers dans toute leur ampleur et jusqu'à leur dernier détail, en dégage le droit, sans oublier l'équité, n'hésite pas à élaborer avec virtuosité plusieurs projets mettant en lumière les diverses solutions possibles, sans que jamais se produisent des lenteurs judiciaires, dans une cour qui rend presque tous ses arrêts dans la huitaine des plaidoiries. Du discours de M. Dermaut, notons qu'il souligne heureusement la grande activité déployée par M. Hamoir comme directeur de la Société d'études juridiques du Katanga, président du comité de rédaction de la *Revue Juridique du Congo belge*, à laquelle il a accordé « la plus persévérante et la plus compétente collaboration dont témoignent notamment la rédaction de centaines de notices, de notes d'observations et d'études doctrinales ».

Nous ne pouvons que nous rallier à ces éloges. Répondant à ces orateurs, M. Hamoir a consacré une part importante de son discours de remerciement à dire, à l'intention notamment des nouveaux magistrats, comment il conçoit l'œuvre du juge. C'est une page remarquable, et, pour terminer notre hommage, nous sommes heureux de pouvoir la reproduire.

L'œuvre de justice.

Discours prononcé en audience solennelle
de la Cour d'appel d'Elisabethville,
le 7 juin 1958,

par M. le président Hamoir.

Monsieur le Gouverneur,
Mes chers Collègues,
Mesdames,
Messieurs,

Je vous remercie bien vivement d'avoir tenu à marquer, une fois de plus, par votre assistance à cette audience solennelle de la Cour d'appel, l'intérêt que vous prenez aux incidents de la vie judiciaire.

Je suis très sensible à la manifestation dont mon départ, après vingt-huit années de magistrature coloniale, est aujourd'hui l'occasion.

Ces vingt-huit années ont été consacrées, presque entièrement, on vous l'a dit, à l'exercice des fonctions du siège, c'est-à-dire à l'exercice du pouvoir judiciaire dans ce qui le caractérise essentiellement.

..

Lors des deux précédentes audiences solennelles de la Cour, les circonstances voulaient que je vous parle du rôle du ministère public dans l'administration de la Justice, et de la réforme judiciaire projetée. Je voudrais vous dire, aujourd'hui, où de nombreux magistrats vont être appelés à l'exercice de la juridiction dans les tribunaux nouveaux dont la création est envisagée, comment je conçois le rôle du juge.

Fort de l'expérience acquise, je crois pouvoir le dire : le rôle du juge est un rôle bien lourd. Il l'est partout.

Il l'est particulièrement dans un pays neuf comme celui-ci, où des populations soumises à des régimes juridiques différents vivent côte à côte, où les conflits de leurs statuts créent des problèmes extrêmement complexes, où il faut appliquer à de multiples étrangers, fussent-ils originaires des régions les plus éloignées du globe, le droit personnel de leur nationalité, résoudre, tous les jours, des conflits entre les lois nationales.

Après s'être attaché à l'étude du droit métropolitain, et à l'étude de la jurisprudence, qui en adapte les règles générales à la complexité des faits, le juge du Congo doit encore acquérir une connaissance approfondie du droit congolais : droit écrit et droit coutumier. Ce droit écrit est l'objet de remaniements incessants. Les coutumes sont diverses, difficiles à saisir, en voie de transformation de plus en plus rapide.

Pour saisir l'esprit des lois et des coutumes, le juge du Congo doit s'attacher à connaître comment, telles règles qui régissent aujourd'hui les rapports sociaux de ces divers milieux, sont sorties de telles institutions primitives et les raisons de l'évolution suivie pour

les adapter aux conditions changeantes de la vie, en perpétuel devenir, des populations dont elles émanent.

Le juge du Congo doit connaître les divers milieux sociaux dont ce droit est né et auxquels il faut l'appliquer, car le juge doit faire œuvre humaine. Lorsque les justiciables qui comparaissent devant lui appartiennent à son propre milieu, il lui est aisé d'en connaître tout au moins les données psychologiques générales. La difficulté est grande lorsqu'il s'agit de pénétrer la psychologie de justiciables appartenant à des milieux très différents, pour se rendre compte des mobiles individuels qui ont commandé telle action qu'il s'agit d'apprécier.

Le rôle du juge du Congo est un rôle infiniment délicat, mais c'est aussi ce qui en fait l'intérêt.

..

S'il est des qualités d'un bon juge sur lesquelles je voudrais insister, mes chers Collègues, c'est surtout le bon sens et le sens du juste. Mais laissez-moi emprunter à un grand magistrat français, président à la Cour d'appel de Poitiers, quelques considérations sur les qualités essentielles du juge.

Voici comment s'exprime le président F. Gorphe, en un ouvrage récent, intitulé : « Les décisions de justice » :

« Tout en devant soumettre ses raisonnements à la rigueur logique, le juge pense volontiers, avec Goethe, dit-il, que rien n'est plus illogique que l'abus de la logique.

» Il doit faire preuve de sagacité, de prudence et surtout de bon sens.

» Descartes voyait dans le bon sens la faculté de bien juger et de distinguer le vrai d'avec le faux. Le bon sens pratique sait adapter la raison aux circonstances variées de la vie.

» Savatier qui était un praticien (avocat à la Cour de cassation) fait appel à ce bon sens comme étant le sel de la terre, et il ajoute :

« Pour être à l'aise dans une science aussi complexe, aussi subtile, aussi ondoiyante que la science juridique, et surtout la science juridique appliquée, il ne faut pas seulement une raison saine, il faut aussi une raison souple, un mélange d'ouverture d'esprit pour saisir les idées générales, et beaucoup de minutie pour descendre jusqu'aux extrêmes nuances des idées particulières, un attachement très ferme aux principes et un certain faible pour les exceptions, un grand fond de logique et quelques inconséquences. »

..

Écoutez incidemment ceci, Messieurs les avocats,

C'est toujours le même auteur qui parle : « Le juge perspicace et expérimenté comprend rapidement le nœud du litige, et ne se méprend pas... sur les manœuvres des rusés plaideurs ou de leurs habiles représentants judiciaires cherchant à faire dévier le débat... » (p. 71).

..

« La bonne justice, dit encore notre auteur, consiste à équilibrer l'équité avec le droit.

» A vrai dire, le sentiment du droit comporte des distinctions.

» Il diffère selon qu'il porte sur ce qui est juridique, ou, au contraire, sur ce qui est juste, car il y a là deux points de vue qui ne sont pas sur le même plan, et ne coïncident pas nécessairement.

» Le premier (le sens juridique) est donné par le sens pratique de l'application du droit existant; il est basé, outre la connaissance du droit, sur une certaine expérience des affaires et une capacité intellectuelle exercée dans ce sens concret; c'est une qualité fondamentale pour tous les juristes praticiens.

» Le deuxième est plutôt le sentiment du juste, en tant que le juste peut différer du juridique, ou si l'on préfère, il porte sur le droit idéal : il a une base morale, il dérive de l'amour de la justice, il présente moins de sens cognitif que de tonalité affective; c'est une

qualité essentielle pour les juges, en l'ajoutant à la précédente.»

Et l'auteur d'ajouter (p. 85) :

« Aussi tous les juges qui ont le souci de l'équité se préoccupent-ils d'adapter aux conditions de fait les règles de droit; la Cour de cassation elle-même ne saurait s'en dégager et, sous le couvert du droit, elle n'évite pas de se laisser impressionner par le fait, lorsque le principe de justice est en jeu, car, comme le proclamait un de ses membres les plus éminents, le conseiller Fabreguettes, le magistrat doit confondre dans une même pensée l'amour du droit et l'amour de la justice.

Il est toujours vrai de dire avec le professeur italien Delitala que la justice est le critère qui donne au droit sa forme.»

..

Lors de la retraite d'un juge et de cérémonies d'adieux comme celle d'aujourd'hui, les aimables paroles que vous avez entendu prononcer à mon égard, sont, Messieurs, en quelque sorte... rituelles.

Après ce que je viens de dire, des qualités requises d'un bon juge, ces paroles peuvent remplir de confusion, celui qui en est l'objet, plus qu'elles ne risquent de le remplir de vanité.

Me permettez-vous, cependant, de prétendre que j'ai visé tout au moins à me rapprocher, dans la mesure de mes moyens, de l'idéal qui vous a été décrit ?

Est-ce trop me louer d'avouer que jamais je n'ai reculé devant un travail acharné pour remplir au mieux le rôle qui m'était confié, quelque pénible, quelque ingrat, quelque inquiet, souvent aussi, qu'ait pu être l'accomplissement de ses tâches ?

J'ai veillé à rendre une justice rapide. Au prix d'immenses efforts, j'ai tenu à répondre au vœu de la loi de voir intervenir les jugements ou les arrêts dans la huitaine de la clôture des débats.

Je crois m'être efforcé de donner aux problèmes posés des solutions qui pouvaient accorder le sentiment du juste avec la logique juridique quand cette logique paraissait mal se concilier avec ce sentiment du juste. Avouerai-je mon peu de regrets d'avoir pu, à l'occasion, marquer... « un certain faible pour les exceptions » tout en m'efforçant de respecter la loi, ou de ne suivre la stricte logique... qu'avec quelques inconséquences... comme disait Savatier ?

..

Pour rester fidèle à cette ligne de conduite, je dois à l'équité, Messieurs les avocats, de reconnaître que le plus souvent, j'ai eu mieux à faire, en vous écoutant que de chercher à éviter... de me méprendre « sur les manœuvres des rusés plaideurs ou de leurs habiles représentants judiciaires, cherchant à faire dévier le débat »...

Je dois au sentiment du juste de reconnaître que j'ai trouvé parmi vous, mes chers Collègues, tant du siège que du parquet, de dévoués collaborateurs qui m'ont apporté une aide précieuse dans l'accomplissement de mes fonctions. J'ai trouvé un égal dévouement parmi le personnel des greffes.

Ce n'est pas par un vif sentiment de regret, Messieurs, que je vois arriver le moment où il me faut quitter ce magnifique pays du Congo aux espaces illimités, cette terre ensoleillée, ses noirs enfants rieurs, toute cette jeunesse de la terre, et de ses habitants.

Combien j'ai apprécié la politesse innée de ceux-ci, leur bonne volonté pour apprendre et faire mieux, leur confiance en l'excellence de ce que nous leur apportions, confiance basée, je veux le croire, sur la conviction que nous leur voulons du bien.

Je voudrais leur dire la nécessité de progresser sagement dans la voie où nous les avons engagés en se méliant des idéologies, d'où qu'elles viennent, destructrices des progrès réels, les mettre en garde contre ces primaires du droit, habiles à lancer des idées aussi fausses qu'explosives, qui s'adressent à leurs

passions, plutôt qu'ils n'ont en vue leurs véritables intérêts.

..

Je tiens à les assurer, d'autre part, de l'estime que j'éprouve, quant à moi, pour la sagesse de leurs anciennes institutions juridiques coutumières, dégagées des inévitables abus qui, au cours des âges, avaient pu les déformer.

Primitives, ces coutumes l'étaient sans doute, comme les sociétés qu'elles devaient régir. Mais, si les institutions primitives de Rome, comme les anciennes coutumes germaniques, qui sont à l'origine de nos propres institutions d'aujourd'hui, n'étaient pas toujours identiques à ces vieilles coutumes bantoues, elles s'en rapprochaient souvent d'une manière frappante. Tant il est vrai, qu'étudié dans ses institutions juridiques, l'homme se révèle, dans l'espace, semblable à lui-même, et que, dans le temps, les lois qu'il se donne répondent à de mêmes besoins. Ces coutumes bantoues ont évolué. Elles évolueront avec le développement spirituel et matériel de la société indigène, comme nos anciennes coutumes se sont transformées pour répondre aux besoins de nos sociétés chrétiennes, individualistes et plus développées, d'Europe. Elles évolueront à un rythme accéléré par notre contact, suivant de mêmes étapes, peut-être, que celles que nous avons parcourues, mais aussi suivant le génie propre de ceux qui les ont adoptées.

Puissent nos populations indigènes éviter des erreurs que nous avons commises.

Il est d'ailleurs de ces erreurs que nous n'avons répudiées que dans des temps relativement proches, telles le droit de propriété portant sur la personne humaine, telles les ordalies et autres formes de soi-disant jugements de Dieu.

Comme aujourd'hui encore dans les coutumes bantoues, la seule relation matérielle de cause à effet, indépendamment de toute idée morale de faute, fut longtemps, chez nous, une justification suffisante de l'obligation de réparer le dommage causé par le fait de l'homme ou le fait de ceux qui dépendent de lui, des animaux ou des choses dont il a la garde. Cette notion de faute, principe de l'obligation à la réparation du dommage, est loin d'être, chez nous, un aboutissement définitif. L'assurance généralisée apparaît comme la formule de l'avenir.

Il n'y a pas si longtemps que, dans nos pays d'Europe, le droit de propriété foncière n'était pas reconnu aux étrangers, sur le sol national : survivance possible d'une sorte d'indivisibilité du droit des personnes et du droit sur les biens immeubles, que l'on retrouve dans les coutumes d'ici.

Au moyen âge, en France, les terres étaient censées appartenir au roi, comme tout récemment encore, au Ruanda, elles étaient censées appartenir au mwami.

Nous connaissons encore, en Belgique, des formes de propriété collective du sol, telle : les communaux.

Notions de droit public en ces concepts juridiques et en d'autres, sans doute. Mais on ne distinguait pas toujours, jadis, chez nous, ce qui était de droit public et ce qui était de droit privé, pas plus que les coutumes locales ne font toujours des distinctions suffisantes entre ces deux branches du droit.

..

Dans quelle mesure faut-il désirer que les coutumes bantoues suivent une évolution semblable à celle de nos anciennes coutumes ? Faut-il regretter ces institutions en voie de disparition ? Faut-il souhaiter qu'elles évoluent suivant les idées les plus modernes ? C'est l'état de la société future qui déterminera l'évolution des coutumes plutôt que cette évolution ne déterminera l'état de cette société. Il serait tout aussi vain de condamner toute évolution au nom de principes discutables, que de vouloir juger du passé et de la valeur d'institutions, qui ont répondu à une forme de société en voie de disparition, d'après nos conceptions juridiques du moment, lesquelles correspon-

dent à une autre forme de société d'une époque déjà quelque peu révolue.

..

Que de travail, d'un passionnant intérêt, en vue, pour nos juristes et pour ceux qui sortiront bientôt de nos universités congolaises. Les problèmes apparaîtront surtout avec le plein développement d'une exploration juridique des milieux coutumiers à présent à peine commencée...

L'on voudrait rester de quelque utilité pour les résoudre, dans un esprit sagement progressiste, sans les bouleversements chers à certains...

Je voudrais leur rappeler en terminant ces paroles du grand juriste qu'était Portalis, paroles qu'il prononçait au sortir de la Révolution française, et que je citais déjà il y a neuf ans, lors de mon installation comme président de cette Cour :

« Nous avons trop aimé, disait-il, dans nos temps modernes, les changements et les réformes. Si, en matière d'institutions et de lois, les siècles d'ignorance sont le théâtre des abus, les siècles de philosophie et de lumière ne sont que trop souvent le théâtre des excès. »

Puissions-nous ne pas oublier cette leçon de l'expérience.

..

Je n'ai pu dissimuler, Messieurs, les regrets que j'éprouve de devoir tout abandonner de ce pays, et de ces fonctions, auxquels, je crois pouvoir le dire, j'ai donné beaucoup de moi-même, et où la part du cœur n'était pas la moindre.

Je tiens, cependant, à exprimer surtout l'immense satisfaction que j'ai éprouvée de pouvoir œuvrer ici.

Croyez-le, mes chers Collègues, et vous surtout, les jeunes qui commencez à peine, c'est un immense avantage d'être appelé à travailler en un si magnifique champ d'action, y faire éclore les dons que vous avez reçus, y déployer les énergies que vous trouvez en vous. C'est un privilège inestimable de pouvoir collaborer à la grande œuvre d'humanité que la Belgique a entreprise au Congo. Cette œuvre, il est de son devoir de la poursuivre, fièrement, jusqu'à son complet achèvement.

La Belgique et le Congo comptent sur vous pour le faire.

Pour ma part, je suis profondément reconnaissant d'avoir été appelé à y contribuer.

P. HAMOIR.

Note sur le critère « puberté » de l'article 167 du Code pénal livre II

Il nous a été donné récemment, à un mois de distance, de voir soumises à un même tribunal deux affaires de viols dont la victime était un enfant africaine. Dans un des cas, la mineure n'avait pas atteint l'âge de douze ans, mais l'expertise médicale concluait qu'elle était pubère, dans l'autre, le médecin estimait que la victime âgée de quinze ans était impubère.

Médicalement parlant, le résultat de ces expertises est normal : l'âge de la puberté varie fort d'un individu à l'autre. Au point de vue criminologique, pourtant, l'on doit se demander s'il n'est pas choquant de priver des mineurs de onze, dix, voire neuf ans, de la présomption de l'article 170, alinéa 2 du Code pénal, par suite de ce simple critère physique, car il ne faut pas oublier que dans les milieux où s'organise la débauche, des enfants sont précocement dépravées et les critères de violences, menaces ou ruse doivent être écartés.

Sur ce point, il faut signaler aussi que le terme « mineurs » visé par l'article 172 du Code pénal qui réprime leur débauche, est interprété pour les Africains comme équiva-

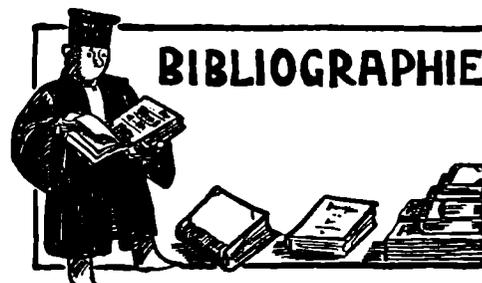
lent à « impubères » (voir Mineur, « Commentaire du Code pénal », éd. 1953, p. 366). Or il nous a été donné de constater dans maints dossiers qu'à Léopoldville, par exemple, de jeunes prostituées sont recrutées dès les premiers signes de la puberté.

A l'heure actuelle le motif qui a pu amener le législateur à adopter ce critère de la puberté, l'absence d'un état civil contrôlable pour la masse des Africains, n'est plus guère valable. La législation aboutit, en fait, à diminuer la protection de la catégorie des personnes les plus exposées aux infractions contre les mœurs. Nous lisons, en effet, dans une étude parue dans la *Revue de Droit Pénal et de Criminologie* 1936, page 273, sous les signatures du Dr Et. De Greeff et de M^{lle} J. Tuerlinckx, « Condamnés d'assises pour affaires de mœurs », que 76 % des auteurs d'affaires graves de mœurs s'attaquent à des victimes arrivées aux alentours de l'âge de la puberté. Pour mieux illustrer cette constatation, nous reproduisons ici les résultats atteints par ces auteurs :

victimes âgées de 9 ans ;	cas : 1 ;
de 10 ans :	4 ;
de 11 ans :	5 ;
de 12 ans :	8 ;
de 13 ans :	28 ;
de 14 ans :	12 ;
de 15 ans :	8 ;
de 16 ans :	1 ;
de 17 ans :	1 .

« De lege ferenda », il nous paraît urgent dans l'atmosphère actuelle des grands centres congolais de revoir le critère basé sur la puberté de nos infractions contre l'ordre des familles et d'y substituer la notion d'un âge limite, la date de naissance de la victime, dans la grande majorité des cas, étant facilement déterminable.

Jean SOHIER.



VADE-MECUM, Fédération des Avocats belges. — Larcier, 1958, 362 pages.

Le premier volume du *Vade-Mecum* est sorti en 1957. Le mérite de cette heureuse initiative revient à M^e Roger Van Roye, ancien président de la Fédération.

Au cours du mois d'avril, est parue la seconde édition de cet ouvrage. Les responsables semblent vouloir persévérer. On s'en réjouit et on les félicite, vivement.

Qui s'est occupé de semblable travail sait, seul ce qu'il en coûte. Bien entendu, l'utilisateur trouve tout naturel de disposer d'une adresse, d'un numéro de téléphone exacts ; mais cette exactitude est le fruit d'une minutieuse et persévérante attention de la part de tous ceux qui, nombreux, ont mis la main à la pâte. Or, les renseignements donnés par le *Vade Mecum* sont exacts !

On peut donc dire aujourd'hui qu'il s'agit d'un *annuaire*, mettant à la disposition des avocats, des notaires, des avoués, des huissiers, des greffes et des administrations une masse énorme de renseignements exacts, pratiques et même, pour beaucoup, d'utilisation quotidienne.

Si vous exercez près le Tribunal de Bukavu et que vous veuillez connaître l'adresse, le numéro de compte de chèques postaux ou de téléphone du greffe de la Cour de cassation, de tel avoué de Tongres, de tel huissier de Malmédy ou de tel confrère de Tournai, ouvrez le *Vade Mecum* et vous serez informé en un tournemain.

C'est dire combien cet ouvrage est utile. Il s'imposera, si ses promoteurs... lui prêtent vie.

L'éditeur, paraît-il, ne fait pas fortune.. Mais

pourquoi, dans cette circonstance, mépriser la publicité? Les milliers de noms portés à l'annuaire constituent une clientèle de choix pour des annonceurs. Une publicité sélectionnée ne nuirait en rien à la présentation. Elle permettrait d'adopter un papier plus fin, un format plus petit et, qui sait? d'y joindre un agenda, pour en faire un vrai *Vade-Mecum*: un petit ouvrage qu'on emporte avec soi.

M. TAQUET.

REPertoire TRIMESTRIEL DE LA LEGISLATION ET DES REVUES

Accidents du travail et maladies professionnelles.

Arrêté ministériel du 2 avril 1958. Accidents du travail et maladies professionnelles des travailleurs. Fonds de garantie. (B.O., n° 9 du 1^{er} mai 1958, 1^{re} partie, p. 604).

Ordonnance législative n° 22/300 du 4 juillet 1958 modifiant le décret du 1^{er} août 1949 organisant la réparation des dommages résultant des accidents du travail et des maladies professionnelles survenus aux travailleurs du Congo belge et du Ruanda-Urundi. (B.A. n° 30 du 28 juillet 1958, 1^{re} partie, p. 1411).

Arrêté royal du 31 juillet 1958 modifiant les barèmes des montants de réserves mathématiques en matière d'accidents du travail et de maladies professionnelles des travailleurs indigènes. (B.O. n° 17 du 1^{er} septembre 1958, 1^{re} partie, p. 1506).

Affichage des prix.

Ordonnance n° 41/317 du 29 juillet 1958 modifiant l'ordonnance n° 41/144 du 26 avril 1954 relative à l'affichage des prix et à l'établissement des factures. (B.A. n° 32 du 11 août 1958, 1^{re} partie, p. 1475).

Allocations familiales.

Arrêté ministériel du 13 juin 1958 portant statut de la Caisse Centrale pour la compensation des allocations familiales des travailleurs du Congo belge et du Ruanda-Urundi (B.O. n° 13 du 1^{er} juillet 1958, 1^{re} partie, p. 1082).

Décret du 10 juin 1958 approuvant l'ordonnance législative n° 22/250 du 20 août 1957 modifiant le décret sur les allocations familiales des travailleurs (B.O. n° 13 du 1^{er} juillet 1958, 1^{re} partie, p. 1015).

Allocations familiales des employés.

Décret du 10 juin 1958 modifiant le décret du 8 décembre 1954 généralisant les allocations familiales pour les employés non-indigènes (B.O., n° 13 du 1^{er} juillet 1958, 1^{re} partie, p. 1007).

Allocations d'invalidité.

Ordonnance législative n° 22/298 du 4 juillet 1958 modifiant le régime des allocations d'invalidité en faveur des travailleurs du Congo belge et du Ruanda-Urundi (B.A. n° 30 du 28 juillet 1958, 1^{re} partie, p. 1407).

Armes à feu.

Ordonnance n° 33/326 du 4 août 1958 modifiant l'ordonnance n° 33/372 du 5 décembre 1956 sur le régime des armes à feu et de leurs munitions (B.A., n° 33 du 18 août 1958, 1^{re} partie, p. 1515).

Ordonnance n° 33/186 du 5 avril 1958 sur le régime des armes à feu et de leurs munitions (B.A., n° 20 du 19 mai 1958, 1^{re} partie, p. 927).

Voy. *Infractions*.

Art de guérir.

Ordonnance n° 71/81 du 19 février 1958 déterminant les conditions et modalités d'application du décret du 19 mars 1952 relatifs à l'exercice de l'art de guérir (B.A., n° 9 du 3 mars 1958, 1^{re} partie, p. 533).

Associations mutualistes.

Décret du 15 avril 1958 sur les associations mutualistes (B.O., n° 14 du 15 juillet 1958, 1^{re} partie, p. 1162).

Avances aux indigènes.

Ordonnance législative n° 35/125 du 20 mars

1958 modifiant l'ordonnance-loi du 12 juillet 1917 relative aux avances aux indigènes (B.A., n° 14 du 17 avril 1958, 1^{re} partie, p. 727).

Boissons alcooliques.

Ordonnance législative n° 33/275 du 27 juin 1958 modifiant l'ordonnance-loi n° 395/Fin. Dou. du 26 décembre 1942 sur le régime des boissons alcooliques (B.A., n° 27 du 7 juillet 1958, 1^{re} partie, p. 1324).

Caisse d'épargne.

Arrêté ministériel du 12 juillet 1958 approuvant une modification du règlement organique de la Caisse d'Epargne du Congo Belge et du Ruanda-Urundi (B.O. n° 15 du 1^{er} août 1958, 1^{re} partie, p. 1378).

Arrêté ministériel du 18 février 1958 approuvant une modification du règlement organique de la Caisse d'Epargne du Congo belge et du Ruanda-Urundi (B.O. n° 6 du 15 mars 1958, 1^{re} partie, p. 449).

Chasse et pêche.

Ordonnance législative n° 52/273 du 24 juin 1958 modifiant le décret du 21 avril 1937 sur la chasse et la pêche (B.A., n° 27 du 7 juillet 1958, 1^{re} partie, p. 1323).

Chèques.

Ordonnance n° 69/207 du 19 mai 1958 modifiant l'ordonnance n° 64/17 du 14 janvier 1950 fixant le régime des chèques et virements postaux (B.A., n° 22 du 2 juin 1958, 1^{re} partie, p. 1028).

Circulation.

Ordonnance n° 21/140 du 1^{er} avril 1958 modifiant celle n° 42/AIMO du 7 avril 1937 sur la circulation nocturne (B.A. n° 15 du 14 avril 1958, 1^{re} partie, p. 753).

Comptabilité publique.

Ordonnance n° 34/253 du 11 juin 1958 modifiant l'ordonnance n° 34/242 du 10 juillet 1952 portant règlement sur la comptabilité publique de la Colonie (B.A., n° 25 du 23 juin 1958, 1^{re} partie, p. 1203).

Ordonnance n° 30/195 du 12 mai 1958 portant mesures d'exécution du décret du 25 juin 1957 en matière de suppression des fractions de franc dans la comptabilité publique (B.A. du C.B. n° 21 du 26 mai 1958, 1^{re} partie, p. 995).

Circonscriptions indigènes.

Ordonnances du 29 mai 1958 :

N° 21/219 : Réglementation de l'inscription, de la résidence et de l'état civil de la population des circonscriptions.

N° 21/220 : Modalités de la consultation des habitants des circonscriptions en vue de la nomination des membres des conseils de circonscriptions en vertu des dispositions de l'article 37 du décret du 10 mai 1957.

N° 21/221 : Détermination des cas mettant fin au mandat des membres du conseil de circonscription ou entraînant la suspension du mandat.

N° 21/222 : Règles de prestation de serment des chefs et des membres des conseils de circonscription et détermination de la tenue et de l'insigne de chef de circonscription ainsi que des insignes de membre du collège permanent et de membre de conseil des circonscriptions.

N° 21/223 : Détermination des modes de votation, de rédaction, d'approbation et de communication des procès-verbaux des séances ainsi que des mesures de publicité des réunions et de police d'assemblée des conseils de circonscription et des collèges permanents.

N° 21/224 : Fixation des conditions et modalités de délibération de plusieurs conseils de circonscriptions réunis en commun.

N° 21/225 : Fixation des formes du budget, des règles de comptabilité et de contrôle des caisses et réglementation de la gestion des biens meubles des circonscriptions.

N° 21/226 : Détermination des conditions et limites dans lesquelles les circonscriptions sont autorisées à contracter ou garantir des emprunts et à accorder des prêts.

N° 21/227 : Réglementation de la gestion des régies organisées par les circonscriptions.

N° 21/228 : Détermination des traitements et

autres avantages accordés aux chefs et membres des collèges permanents des circonscriptions et des traitements et avantages accordés aux chefs, sous-chefs et chefs-adjoints reconnus ou nommés conformément à la législation antérieure au décret du 10 mai 1957.

Ordonnance n° 21/233 du 3 juin 1958 : Entrée en vigueur du décret du 10 mai 1957 sur les circonscriptions indigènes ainsi que des ordonnances destinées à assurer son exécution (B.A., n° 23 du 9 juin 1958, 1^{re} partie, pp. 1055 à 1165).

Concessions.

Ordonnance n° 44/141 du 3 avril 1958 relative aux concessions en emphytéose et en superficie (B.A., n° 15 du 14 avril 1958, 1^{re} partie, p. 754).

Concordat.

J. Van Damme, *Le concordat préventif à la failite*, Belgique coloniale, 1958, p. 38. Commentaire du décret du 12 mai 1958.

Conflits collectifs du travail.

Ordonnance législative n° 22/175 du 29 avril 1958 sur la procédure de conciliation et d'arbitrage en cas de conflit collectif du travail (B.A., n° 19 du 12 mai 1958, 1^{re} partie, p. 900).

Conseils de guerre.

Ordonnance n° 11/96 du 21 février 1958 modifiant l'ordonnance n° 11/9 du 2 janvier 1958 déterminant le nombre, le siège ordinaire et le ressort des conseils de guerre (B.A., n° 10 du 10 mars 1958, 1^{re} partie, p. 585).

Conseil d'Etat.

Loi du 15 avril 1958 modifiant la loi du 23 décembre 1946 portant création d'un Conseil d'Etat (B.O., n° 10 du 15 mai 1958, 1^{re} partie, p. 678).

Contrat d'emploi.

Décret du 10 juin 1958 modifiant le décret du 25 juin 1949 sur le contrat d'emploi (B.O., n° 13 du 1^{er} juillet 1958, 1^{re} partie, p. 1021).

Avis du 1^{er} avril 1958 relatif aux minima de rémunération déterminés par le décret du 25 juin 1919 sur le contrat d'emploi (B.A., n° 15 du 14 avril 1958, 1^{re} partie, p. 760).

Voy. *Rapatriement*.

Contrat de travail.

Décret du 10 juin 1958 modifiant les décrets coordonnés sur le contrat de travail (B.O., n° 13 du 1^{er} juillet 1958, 1^{re} partie, p. 990).

Droit coutumier.

Voy. *Régime foncier; Mariage*.

M. Petit, *Le mariage coutumier*, B. J. I., 1958, p. 205. Suite.

Droit de résidence.

Décret du 17 juin 1958 relatif au droit de résidence sur le territoire du Congo belge (B.O., n° 13 du 1^{er} juillet 1958, 1^{re} partie, p. 1106).

Enregistrement.

Décret du 24 février 1958 relatif aux transferts de l'avoir social ou d'une partie de celui-ci, d'une société anonyme belge à une société congolaise par actions à responsabilité limitée.

— Exonération des droits proportionnels d'enregistrement en matière immobilière - Exonération du droit proportionnel prévu par le décret du 8 octobre 1942.

— Formalités (B.O., n° 5 du 1^{er} mars 1958, 1^{re} partie, p. 422).

L. Collins et M. C. Esclarnelle de Leuze, *Droits d'enregistrement en matière foncière*. Commentaires du décret du 14 février 1956 (suite et fin). R. J., 1958, n° 3, p. 17.

Voy. *Régime foncier*.

Failite.

Décret du 12 mai 1958 modifiant le décret du 12 décembre 1925 sur le concordat préventif à la failite (B.O. du C.B., n° 11 du 1^{er} juin 1958, 1^{re} partie, p. 871).

Fonctionnaires et agents de la Colonie.

Ordonnance n° 13/249 du 11 juin 1958 modi-

fiant l'ordonnance n° 12/214 du 21 juin 1954 sur les épreuves d'accèsion par promotion au grade inférieur de la 3^e catégorie. - Agents de la police judiciaire (B.A., n° 25 du 23 juin 1958, 1^{re} partie, p. 1201).

Arrêté royal du 16 juillet 1958 relatif aux bonifications d'ancienneté accordées aux invalides de la campagne de Corée, occupant des emplois à l'Administration d'Afrique (B.O., n° 16 du 15 août 1958, 1^{re} partie, p. 1403).

Arrêté ministériel du 22 juillet 1958 modifiant les mesures d'exécution du statut des agents de l'Administration d'Afrique (B.O., n° 16 du 15 août 1958, 1^{re} partie, p. 1406).

Arrêté royal du 15 mars 1958 modifiant l'article 13 du statut des agents de l'ordre judiciaire et des agents de la police judiciaire des parquets (B.O., n° 7 du 1^{er} avril 1958, 1^{re} partie, p. 503).

Arrêté royal du 9 avril 1958 modifiant le statut des agents de l'Administration d'Afrique annexé à l'arrêté du Régent du 20 août 1948 (B.A., n° 19 du 12 mai 1958, 1^{re} partie, p. 881).

Arrêté royal du 9 avril 1958. — Statut des agents de l'Administration d'Afrique — Modification : administration de la Sûreté (B.O., n° 9 du 1^{er} mai 1958, 1^{re} partie, p. 606).

Force publique.

Ordonnance n° 081/128 du 14 mars 1958 fixant l'organisation interne de la Force publique.

Ordonnance n° 081/130 du 14 mars 1958 relative à l'emploi de la Force publique pour le maintien et le rétablissement de l'ordre public (B.A., n° 15 du 14 avril 1958, 1^{re} partie, pp. 749 et 751).

Immigration.

Arrêté royal du 22 avril 1958 coordonnant le décret du 27 décembre 1948, l'ordonnance législative n° 12/202 du 23 juin 1949, les décrets des 4 juin 1956 et 2 décembre 1957 sur la police de l'immigration (B.O. du C.B., n° 11 du 1^{er} juin 1958, 1^{re} partie, p. 838).

Ordonnance n° 05/132 du 1^{er} avril 1958. — Entrée en vigueur du décret du 2 décembre 1957 relatif à la Centralisation à la Caisse d'Épargne du Congo belge et du Ruanda-Urundi des cautionnements d'immigration constitués en espèces (B.A., n° 14 du 17 avril 1958, 1^{re} partie, p. 735).

Impôts.

Voy. *Taxe mobilière*.

Impôt complémentaire.

Décret du 19 juillet 1958 modifiant celui du 10 septembre 1951 établissant un impôt complémentaire (B.O. n° 16 du 15 août 1958, 1^{re} partie, p. 1418).

Impôts sur les revenus.

Décret du 19 juillet 1958 modifiant celui du 10 septembre 1951 établissant un impôt sur les revenus (B.O., n° 16 du 15 août 1958, 1^{re} partie, p. 1415).

Décret du 5 mai 1958 interprétant l'article 82 du décret du 10 septembre 1951 établissant un impôt sur les revenus (B.O. du C.B., n° 11 du 1^{er} juin 1958, 1^{re} partie, p. 875).

Impôt indigène.

Ordonnance législative n° 21/327 du 31 juillet 1958 modifiant le décret du 17 juillet 1914 sur l'impôt indigène (B.A., n° 33 du 18 août 1958, 1^{re} partie, p. 1503).

Indigènes — Allocations familiales.

Décret du 19 mai 1958, organisant la compensation des allocations familiales des travailleurs du Congo belge et du Ruanda-Urundi (B.O., n° 12 du 15 juin 1958, 1^{re} partie, p. 893; — B.A., n° 27 du 7 juillet 1958, 1^{re} partie, p. 1285).

Arrêté ministériel du 22 mai 1958 relatif à l'affiliation des employeurs aux Caisses de compensation des allocations familiales des travailleurs du Congo belge et du Ruanda-Urundi (B.O., n° 12 du 15 juin 1958, 1^{re} partie, p. 932; — B.A., n° 27 du 7 juillet 1958, 1^{re} partie, p. 1310).

Indigents.

Voy. *Rapatriement*.

Infractions.

D. Merckaert et P. Frapier, *Les infractions autres*

que celles prévues au Code pénal (suite). B. T. P., 1958, n° 2, p. 33. — *Matières traitées : armes à feu* (modifications).

Juridictions indigènes.

Décret du 4 février 1958 modifiant l'ordonnance-loi n° 348/AIMO du 5 octobre 1943 du gouverneur du Ruanda-Urundi sur les juridictions indigènes (B.O., n° 5 du 1^{er} mars 1958, 1^{re} partie, p. 392).

Décret du 13 juin 1958 modifiant les décrets coordonnés sur les juridictions indigènes du Congo belge (B.O., n° 13 du 1^{er} juillet 1958, 1^{re} partie, p. 1088).

Ordonnance législative n° 21/274 du 20 juin 1958 modifiant les décrets coordonnés par l'arrêté royal du 13 mai 1938 sur les juridictions indigènes (B.A., n° 26 du 30 juin 1958, 1^{re} partie, p. 1253).

Justice militaire.

Décret du 6 juin 1958 modifiant les articles 26 et 28 du décret du 22 décembre 1888 sur la justice militaire, tels qu'ils résultent du décret du 8 novembre 1917 relatif au régime militaire (B.O., n° 13 du 1^{er} juillet 1958, 1^{re} partie, p. 1122).

Limitation de la durée du travail.

Ordonnance législative n° 22/103 du 28 février 1958 modifiant le décret du 14 mars 1957. — Limitation de la durée du travail. — Repos du dimanche et des jours fériés (B.A., n° 11 du 17 mars 1958, 1^{re} partie, p. 625).

Ordonnance n° 22/199 du 13 mai 1958 portant régime dérogatoire à la durée du travail de certaines catégories de préposés à des travaux essentiellement intermittentes (B.A. du C.B., n° 21 du 26 mai 1958, 1^{re} partie, p. 999).

Magistrats.

Arrêté royal du 19 juillet 1958 relatif à l'examen complémentaire à subir par les candidats magistrats à titre provisoire (B.O., n° 16 du 15 août 1958, 1^{re} partie, p. 1388).

Décret du 6 mars 1958 approuvant l'ordonnance législative du 2 novembre 1957 modifiant le statut des magistrats de carrière (B.A., n° 9 du 3 mars 1958, 1^{re} partie, p. 489).

Maladies professionnelles.

Arrêté royal du 4 juin 1958 modifiant la liste des maladies professionnelles indigènes (B.O., n° 13 du 1^{er} juillet 1958, 1^{re} partie, p. 973).

Mariage.

M. Petit, *Le mariage coutumier* (suite). B. J. I., 1958, n° 9, p. 243).

Voy. *Droit coutumier*.

Mines.

Décret du 3 février 1958 fermant le Bas-Congo à la prospection publique des mines (B.O., n° 5 du 1^{er} mars 1958, 1^{re} partie, p. 392).

Décret du 8 août 1958 modifiant la législation sur les mines (B.O., n° 17 du 1^{er} septembre 1958, 1^{re} partie, p. 1536).

Ministère des Colonies.

Arrêté royal du 18 août 1958 modifiant le titre du ministère des Colonies ainsi que la dénomination de son département (B.A., n° 35 du 1^{er} septembre 1958, 1^{re} partie, p. 1545; — B.O., n° 17 du 1^{er} septembre 1958, 1^{re} partie, p. 1552).

Notariat.

Ordonnance n° 11/292 du 4 juillet 1958 fixant le tarif des frais en matière notariale (B.A., n° 30 du 28 juillet 1958, 1^{re} partie, p. 1405).

Organisation des villes.

Décret du 13 juin 1958 relatif à la répartition des droits et obligations des villes d'Elisabethville et de Jadotville.

Décret du 13 juin 1958 relatif à la subrogation de certaines communes d'Elisabethville et Jadotville aux droits et obligations des centres extra-coutumiers d'Elisabethville et Jadotville (B.A., n° 26 du 30 juin 1958, 1^{re} partie, pp. 1232 et 1233).

Ordonnance législative n° 12/276 du 27 juin 1958. — Organisation des villes. — Impôts. — Exemption des villes et des communes (B.A., n° 27 du 7 juillet 1958, 1^{re} partie, p. 1330).

Ordonnance n° 11/302 du 11 juillet 1958. — Conservation des registres d'état civil de la ville

d'Elisabethville (B.A., n° 31 du 4 août 1958, 1^{re} partie, p. 1442).

Ordonnance n° 12/83 du 21 février 1958 complétant l'ordonnance n° 12/332 du 22 octobre 1957. — Mesures générales d'exécution. — Des autorités urbaines.

Ordonnance n° 12/84 du 21 février 1958 modifiant l'ordonnance n° 12/332 du 22 octobre 1957. — Mesures générales d'exécution. — Des autorités urbaines (B.A., n° 9 du 3 mars 1958, 1^{re} partie, p. 546).

Organisation administrative de la Colonie.

Arrêté royal du 28 juillet 1958 modifiant l'arrêté du Régent du 1^{er} juillet 1947 sur l'organisation administrative de la Colonie (B.O., n° 16 du 15 août 1958, 1^{re} partie, p. 1410).

Organisation et compétence judiciaires.

Décret du 8 mai 1958 portant code de l'organisation et de la compétence judiciaires (B.O., n° 10 bis du 17 mai 1958, 1^{re} partie, p. 742).

Organisation judiciaire et compétence.

Ordonnance législative n° 11/268 du 20 juin 1958 modifiant les décrets coordonnés par l'arrêté royal du 22 décembre 1934 sur l'organisation judiciaire et la compétence (B.A., n° 26 du 30 juin 1958, 1^{re} partie, p. 1245).

Décret du 16 juin 1958 approuvant l'ordonnance législative n° 11/422 du 23 décembre 1957 modifiant les décrets coordonnés sur l'organisation judiciaire et la compétence (B.O., n° 13 du 1^{er} juillet 1958, 1^{re} partie, p. 1113).

Organisation territoriale de la Colonie.

Ordonnance n° 21/279 du 27 juin 1958 modifiant l'ordonnance n° 21/236 du 4 juillet 1952 fixant le nombre, les dénominations, les chefs-lieux, et les limites des subdivisions territoriales du district du Tanganyika (B.A., n° 28 du 14 juillet 1958, 1^{re} partie, p. 1347).

Ordonnance n° 21/91 du 25 février 1958 fixant le nombre, les dénominations, chefs-lieux et limites des territoires du district du Maniema (B.A., n° 10 du 10 mars 1958, 1^{re} partie, p. 586).

Pension.

Ordonnances législatives n° 22/299 et 22/301 du 4 juillet 1958 modifiant le décret du 6 juin 1956 instituant un régime de pension en faveur des travailleurs du Congo belge et du Ruanda-Urundi (B.A., n° 30 du 28 juillet 1958, 1^{re} partie, pp. 1409 et 1412).

Arrêté ministériel du 19 février 1958 autorisant la Caisse coloniale d'assurance à consentir des prêts à ses affiliés (B.A., n° 9 du 3 mars 1958, 1^{re} partie, p. 461).

Pension des agents de la Colonie.

Décret du 28 juillet 1958 modifiant celui du 23 juillet 1949 relatif à la pension des agents de la Colonie (B.O., n° 16 du 15 août 1958, 1^{re} partie, p. 1396).

Décret du 4 juin 1958 relatif à la pension des agents administratifs et militaires et de ceux de l'ordre judiciaire de la Colonie (B.O., n° 13 du 1^{er} juillet 1958, 1^{re} partie, p. 970).

Pension — Invalidité — Allocations familiales.

Arrêté ministériel du 13 juin 1958 réglant la perception des cotisations en matière de pensions et d'invalidité des travailleurs du Congo belge et du Ruanda-Urundi, autres que les domestiques, et fixant les obligations des employeurs en vue de la compensation des allocations familiales dues à ces travailleurs (B.O., n° 13 du 1^{er} juillet 1958, 1^{re} partie, p. 1027).

Police.

Ordonnance n° 21/324 du 29 juillet 1958 relative au statut des agents des corps de police territoriale (B.A., n° 31 du 4 août 1958, 1^{re} partie, p. 1484).

Publication des actes officiels.

Décret du 13 juin 1958 modifiant le décret du Roi Souverain du 16 janvier 1886 sur la publication des actes officiels.

Décret du 13 juin 1958 relatif à la signature et à la publication des actes des autorités et des corps administratifs urbains (B.A., n° 26 du 30 juin 1958, 1^{re} partie, pp. 1235 et 1236).

Rapatriement.

J. Van Damme, *La nouvelle législation sur le rapatriement des indigènes* mise en concordance avec l'article 29 du décret sur le contrat d'emploi, Belgique coloniale, 1958, livraison VII-VIII, p. 41.

Régime foncier.

K. Buelens, *Analyse économique du problème de la propriété foncière au Congo, Zaïre*, 1958, n° 3, p. 277. — Important article où l'auteur, ingénieur agronome, conseiller au Boerenbond, analyse du point de vue agricole et économique le problème des terres, mais en faisant notamment de fortes incursions dans le domaine du droit.

Voy. *Enregistrement*.

D. Biebuyck et J. Dufour, *Le régime foncier du Congo belge*. — Etude ethnologique et juridique, Zaïre, avril 1958. — Indication des méthodes et sources des auteurs dans un groupe de travail constitué dans la colonie pour l'étude du problème foncier.

R. Philippe, *L'accession des indigènes à la propriété foncière individuelle*, Acquatoria, 1958, p. 5. — Situation actuelle et politique à suivre en milieu extra-coutumier et en milieu coutumier. Article important.

L. Collins et M. C. Escarmelle de Leuze, *Droits d'enregistrement en matière foncière*, R. J., 1958, p. 98. — Suite.

Ordonnance n° 44/192 du 12 mai 1958. — Vente et location de terres dans les centres extra-coutumiers et les cités indigènes. — Introduction des demandes. — Frais d'établissement des contrats. (B. A. du C. B., n° 21 du 26 mai 1958, 1^{re} partie, p. 994).

Ordonnance n° 44/251 du 13 juin 1958 modifiant l'ordonnance n° 444/445 du 31 décembre 1957 relative au tarif des frais en matière foncière, minière, de régime des eaux et d'enregistrement des titres fonciers (B. A., n° 25 du 23 juin 1958, 1^{re} partie, p. 1212).

Roulage.

Ordonnance n° 62/240 du 6 juin 1958 modifiant l'ordonnance n° 62/12 du 17 janvier 1957 portant règlement de la police du roulage et de la circulation.

Ordonnance n° 62/241 du 6 juin 1958 portant des sanctions spéciales en matière de police de roulage et de la circulation (B. A., n° 25 du 23 juin 1958, 1^{re} partie, pp. 1197 et 1199).

Sécurité sociale.

Arrêté ministériel du 7 février 1958 fixant la répartition des dépenses d'administration entre les organismes chargés de l'exécution des dispositions légales relatives à l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré des employés, aux allocations familiales aux employés et au régime des pensions des travailleurs du Congo belge et du Ruanda-Urundi (B. O., n° 5 du 1^{er} mars 1958, 1^{re} partie, p. 406).

Sociétés.

Arrêté royal du 24 février 1958 relatif aux conditions d'autorisation administrative des Sociétés congolaises par actions à responsabilité limitée. — Complément (B. O., n° 5 du 1^{er} mars 1958, 1^{re} partie, p. 426).

Sociétés commerciales.

Arrêté royal du 6 février 1958 instituant une commission consultative chargée d'élaborer un avant-projet de législation sur les sociétés commerciales (B. O., n° 5 du 1^{er} mars 1958, 1^{re} partie, p. 419).

Soins de santé.

Arrêté royal du 19 mai 1958 modifiant celui du 13 août 1953 portant tarifs de remboursement en matière d'assurance des soins de santé aux employés coloniaux, aux membres de leur famille et à leurs ayants droit (B. O., n° 12 du 15 juin 1958, 1^{re} partie, p. 947).

Sursis.

Décret du 6 juin 1958 modifiant l'article 42 du Code pénal relatif au sursis (B. O., n° 13 du 1^{er} juillet 1958, 1^{re} partie, p. 1124).

Taxe mobilière.

J. Van Damme, *L'interprétation de l'article 82*

du décret du 10 septembre 1951 par le décret du 5 mai 1958, Belgique coloniale, juin 1958, p. 31.

Terres indigènes.

Voy. *Régime foncier*.

Transport de personnes par véhicules automobiles.

Ordonnance législative n° 62/313 du 25 juillet 1958 complétant le décret du 7 janvier 1958 relatif au transport de personnes par véhicules automobiles.

Ordonnance n° 62/314 du 25 juillet 1958 relative au transport de personnes par véhicules automobiles (B. A., n° 31 du 4 août 1958, 1^{re} partie, pp. 1441-1442).

Ordonnance n° 62/262 du 21 août 1958 — Transport de personnes. — Assurances (B. A., n° 35 du 1^{er} septembre 1958, 1^{re} partie, p. 1550).

Ordonnance n° 62/264 du 21 août 1958 — Transports de personnes par véhicules automobiles — Règlement relatif aux autorisations (B. A., n° 35 du 1^{er} septembre 1958, 1^{re} partie, p. 1552).

Vagabondage et mendicité.

Décret du 6 juin 1958 modifiant les articles 1, 3, 4 et 5 du décret du Roi Souverain du 23 mai 1896 sur le vagabondage et la mendicité tel qu'il a été modifié par le décret du 11 juillet 1923 (B. O., n° 13 du 1^{er} juillet 1958, 1^{re} partie, p. 1119).

Visites domiciliaires.

P. Adam, *Les visites domiciliaires effectuées de nuit sont-elles légales dans la colonie?* Belgique coloniale, 1958, livraison VII-VIII, p. 371. — Intéressante note d'observations sur l'inviolabilité du domicile.

**Nos collaborateurs.**

Nos lecteurs auront bientôt le privilège de lire une étude sur les projets de rédaction des coutumes juridiques de l'Afrique française noire par M^r Jean Poirier, de la faculté de Lettres de Lyon (chaire d'ethnologie), professeur à l'Ecole Nationale de la France d'Outre-Mer, et chargé d'un cours de droit coutumier africain à la faculté de Droit de Paris.

M. J. de Merten**président de la Cour d'Elisabethville.**

Un arrêté royal du 15 septembre 1958 nomme M. J. B. de Merten, président de la Cour d'appel d'Elisabethville, dont il était premier conseiller. Nous lui en adressons nos vives félicitations. Juriste de valeur, d'une intégrité indiscutée, d'une grande urbanité, le nouveau président a, au cours de sa longue carrière judiciaire, recueilli la sympathie de tous. Fin lettré, il s'est dépeint en somme lui-même dans un ouvrage tout de finesse intitulé *L'honnête homme en Afrique*. Malgré la privation en Afrique de nourriture intellectuelle, il faut pourtant, nous dit-il, tâcher de vivre en « honnête homme ». Et, dans des essais spirituels, il analyse la comédie judiciaire, définit la sagesse de Montaigne et le vrai visage de Léon Bloy, passe de la critique littéraire à la biographie de musiciens de chez nous. Bref il nous apparaît comme un grand lettré. Cela n'est pas indifférent pour l'exercice de la fonction judiciaire. Cette richesse de pensée, cette culture, vient nourrir la méditation des affaires que le droit seul ne permettrait pas toujours d'apercevoir dans toute leur humanité. On peut attendre beaucoup de la Cour d'Elisabethville sous son nouveau président.

La lenteur législative.

Une personnalité coloniale disait récemment : « une des grandes causes de nos difficultés est la lenteur avec laquelle on légifère. On attend, on laisse littéralement pourrir les affaires, et lorsqu'on se décide enfin à les régler, les difficultés sont devenues insurmontables et les réformes ne satisfont plus personne ».

Cette lenteur, nous devons bien la relever dans des matières auxquelles notre journal s'est toujours intéressé. Où en est la réforme judiciaire ? Qu'a-t-on fait depuis que la commission a clôturé ses travaux ? Combien d'années devra-t-on encore l'attendre ?

Même situation en ce qui concerne les tribunaux indigènes du Ruanda-Urundi. Dans notre numéro du 15 juin 1956 nous signalions leurs graves déficiences et dans plusieurs échos de 1957 nous apportions des pièces au dossier. Nous apprenions d'ailleurs que même l'administration du Ruanda-Urundi se plaignait de la lenteur avec laquelle ses propositions étaient examinées en haut lieu. Dans notre numéro du 15 octobre 1957 cependant, devant l'énergie avec laquelle les membres du Conseil général du Territoire, et notamment Mgr Bigirumwami, avaient appelé une réforme basée sur la séparation des pouvoirs, nous avons cessé nos interventions, convaincus que les mesures nécessaires ne pouvaient tarder. Quelle naïveté était la nôtre ! Il y a de cela un an, et aucune réorganisation n'a eu lieu.



Sont actuellement en congé en Belgique :

André PASSELECO, juge de première instance.
MM. Jean MOTTET, substitut du procureur du Roi.
Jacques FIASSE, substitut du procureur du Roi.
Jean DE VLEESCHAUWER, substitut du procureur du Roi ;
Roger MARYSAEL, substitut du procureur du Roi ;
Ludovic SMETS, substitut du procureur du Roi ;
Pierre DECUYPERE, substitut du procureur du Roi.

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, P. Jentgen, G. Malengreau, G. Mineur, P. Orban, M. Verstraete, J. Vindevoghel.
Membres-secrétaires : Léon Goffin et Marcel Mayné.

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

Administrateur-directeur : René Mignolet
Docteur en droit

Administrateur-délégué : J.-M. Ryckmans
Docteur en droit

ABONNEMENT ANNUEL
Belgique : 425 francs
Colonie : service postal aérien : 600 francs

Les manuscrits ne sont pas rendus.

Pour la publicité dans le « Journal des Tribunaux d'Outre-Mer », s'adresser exclusivement à :
« Publinco », 40, rue de Lausanne

JOURNAL DES TRIBUNAUX



D'OUTRE-MER

*Périodique
judiciaire
colonial*

Le problème de la rédaction des coutumes Intérêt - Difficultés - Méthodes ⁽¹⁾

Introduction.

Cadre du présent rapport.

Le présent rapport sera limité à l'Afrique Noire subsaharienne, les problèmes envisagés plus spécialement sous l'angle congolais de l'auteur.

Qu'entend-on par coutume ?

Le vocable, la « coutume », n'est pas entendu en Afrique française et belge, dans le sens d'usage devenu obligatoire, comme dans nos droits européens, mais bien dans celui de l'ensemble des règles juridiques qui régissent sans solution de continuité, dès avant l'arrivée des Européens, une société autochtone donnée.

Lorsque le législateur parle des « coutumes », il envisage de façon globale ces droits indigènes non écrits : ainsi au Congo, nous pouvons distinguer la coutume Luba-Shankadi, la coutume Mongo, la coutume Kongo, la coutume Lega, etc... chacune d'elles formant un tout complet et autonome, comme de leur côté, les publications françaises exposent la coutume Bambara, la coutume Senoufo, la coutume Peul, etc...

Les Britanniques en usant de terme « Law », droit, surtout par opposition à « custom », mœurs, habitudes, usages, serrent de plus près la réalité.

L'expression « droit coutumier » est réservée généralement à la synthèse, par delà la diversité des coutumes, des principes communs du droit négro-africain.

La persistance des coutumes.

Les coutumes, même là où l'autorité politique centrale a voulu les ignorer, ont survécu avec leurs caractères principaux, dans la masse des autochtones. Les Etats qui poursuivaient une politique d'assimilation juridique complète ont dû s'incliner devant ce fait social : la France partie du principe de l'Ancien Régime de l'assimilation des naturels baptisés au droit français, tendance confirmée par la législation égalitaire de la Révolution, en est arrivée au cours du XIX^e

siècle à prendre de plus en plus conscience de la réalité des coutumes pour aboutir au XX^e siècle au maintien de la majorité des indigènes sous leur statut personnel. Le Portugal lui-même enfin, a dû réserver certains domaines aux coutumes (Loi n° 39.666 du 20 mai 1954).

Les coutumes, donc, ne sont pas seulement un fait social : la législation de tous les pays d'Afrique Noire les a officiellement consacrées selon des modalités diverses. Elles font partie du « corpus juris » des différents pays africains et doivent être sanctionnées par les tribunaux régulièrement établis. Des juridictions spéciales, descendance plus ou moins abâtardie des institutions traditionnelles, sont spécialisées dans leur domaine. Au Congo à cet égard, la politique amorcée par l'Etat Indépendant n'a jamais dévié : les coutumes ont toujours fait partie de notre droit, leur respect s'impose à tous les tribunaux, les anciennes juridictions aménagées ont toujours une existence légale.

Qu'est-ce qu'un coutumier ?

Le coutumier est un recueil des règles fixées par une coutume. D'un caractère essentiellement pratique, il expose la coutume par écrit d'une façon méthodique. Le coutumier ne présente aucune valeur législative en soi : il se réfère à la coutume orale seule obligatoire. Les coutumiers ne voient, cependant, le jour que dans les milieux relativement évolués, où un pouvoir politique central se superpose aux diverses aires coutumières; aussi forcément, c'était le cas des coutumiers de l'ancienne France, des dispositions législatives écrites, comme les ordonnances royales, s'insèrent dans le coutumier.

Intérêt de la rédaction de coutumiers.

La persistance des coutumes est un fait social. Leur reconnaissance officielle, d'autre part, les intègre dans le droit positif des divers pays sub-sahariens. Quels avantages présente leur rédaction ?

A) Sous l'angle de la coutume fait social.

Tout comportement humain, mérite attention. Dans le cas envisagé, cet intérêt est doublé car la coutume continue à vivre, son

étude sous l'angle sociologique comporte des enseignements d'application immédiate.

L'œuvre de l'ethnologue ne se présentera pas, cependant, sous la forme d'un coutumier, guide à l'usage des praticiens du droit. Sa description replacée dans un contexte social déborde le droit proprement dit. Le coutumier pourvoira, pourtant, l'ethnologue de précieux matériaux de base.

B) Sous l'angle de la coutume branche du droit positif.

1) Pour le juriconsulte dans le prétoire.

En théorie, sa mission est de dire le droit, le juge est sensé le connaître. En pratique en Afrique, il est impossible pour une grande partie des juges de savoir toutes les coutumes qu'ils doivent appliquer. La juxtaposition immémoriale des coutumes en certaines régions, les migrations récentes, le quart de la population congolaise vivant un milieu urbain, les juridictions d'appel ou d'annulation, l'organisation d'un réseau de tribunaux européens, expliquent cette situation inévitable. Pour s'éclairer les juges sont obligés de s'adresser à des experts de valeur variable. Un coutumier présente une garantie inégalable.

Mais même pour des juges, comme des notables traditionnels en milieu rural, versés dans leur coutume particulière, le coutumier source d'enrichissement provoque les mises au point et la prise de conscience de leur droit.

2) Pour le juriconsulte légiste et les autorités administratives.

Il est impossible pour les membres du pouvoir législatif central d'avoir une connaissance personnelle de chacune des coutumes particulières. Or toute législation destinée à influencer la coutume élaborée en sa méconnaissance s'avérera inefficace ou risque d'ébranler l'équilibre social.

De même, les autorités administratives et de police se heurteront à des difficultés inextricables si elles ignorent le droit local : comment organiser un paysannat, des coopératives agricoles en pareilles conditions ?

C'est par le canal des coutumiers que ces autorités seront le plus rapidement informées, des coutumes.

3) Pour le justiciable.

Le justiciable demande à être protégé contre l'arbitraire du juge et les incertitudes du droit. La conviction que la coutume est reflétée fidèlement par un coutumier permet au justiciable d'avancer en terrain sûr. Ce fut la principale justification des codifications de la Révolution Française.

4) Pour le travail du droit.

Le droit toujours imparfait, ne peut se

(1) Rapport présenté au V^{me} Congrès international de droit comparé, de l'Académie internationale de droit comparé, Bruxelles, 4-9 août 1958.

permettre de demeurer statique. Pour s'adapter aux situations sociales fluctuantes, il doit être animé par un travail intérieur et extérieur constant.

Et pour commencer, des spécialistes doivent se former à ses disciplines : l'enseignement du droit coutumier implique la consultation de coutumiers.

A un stade ultérieur, le spécialiste formé devenu juriste, à partir du coutumier pourra travailler à l'évolution efficace et coordonnée d'une coutume sans les risques d'une intrusion mal informée.

A un autre point de vue, les variantes d'une coutume, pour instructives qu'elles soient, elles montrent le travail du droit et éclairent la portée de certaines institutions, sont finalement destructives et préjudiciables à une bonne administration de la justice dans des pays où se multiplient les échanges de population. Chaque coutume doit en arriver à une unification interne. Les coutumiers de l'Ancien Régime en Europe poursuivaient aussi ce but. Et il n'est pas sans intérêt à ce propos, d'observer que si les droits anglo-saxons présentent une allure coutumière, il n'en reste pas moins que la « common law » est un droit *commun*, c'est-à-dire unifié. Le procédé d'intégration ne fut pas celui d'une codification mais plutôt une action jurisprudentielle soutenue par une forte organisation, un travail doctrinal écrit intense et l'appui de la Royauté, encadrée de lois écrites surtout de forme et de procédure au début. Malgré des points de rencontre, l'aspect de la « common law » diffère fort de celui des coutumes actuelles de l'Afrique : la rédaction d'un coutumier est tout autant une étape vers la codification connue en Europe Continentale, qu'un préalable du travail jurisprudentiel basé d'une « common law ».

Mais au-dessus de chaque coutume, se place l'ensemble des coutumes : à ce niveau aussi un rapprochement des divers droits est indispensable, non seulement pour les raisons déjà invoquées mais encore parce que le plus grand obstacle à l'équilibre politique des jeunes peuples africains est constitué par les antagonismes tribaux et raciaux, l'unification du droit est un aspect de ce problème. Ce travail délicat nécessite la mise au point d'un ensemble de coutumiers comparables entre eux.

5) Pour l'avenir des coutumes.

Nous ignorons l'avenir réservé aux coutumes, mais nous savons dès à présent que si elles ne font pas entendre leur voix dans l'élaboration des institutions juridiques qui régiront l'Afrique, la société pâtira d'un droit mal adapté à ses structures ou imposé sans les transitions nécessaires.

Il faut dissiper dès l'abord une illusion : il n'est pas vrai que les études coutumières fassent l'objet actuellement d'un regain de vitalité. S'il est exact que l'Afrique anglaise a produit ces dernières années quelques coutumiers sporadiques mais de grande valeur, la grande époque de la rédaction, souvent déficiente mais elle se faisait, des coutumes se situe en Afrique française et belge dans la décennie 1930-1940. Depuis lors les mono-

graphies se font de plus en plus rares et seuls se sont multipliés, suite logique des coutumiers, les ouvrages de synthèse sur le droit coutumier, mais la pénurie des matériaux de base ne cesse de s'aggraver. A grand peine quelques coutumiers entretiennent la flamme dans l'espoir de jours meilleurs. La prodigieuse expansion économique de l'Afrique absorbe les énergies au détriment de problèmes fondamentaux comme celui des coutumes mais dont les solutions paraissent superficiellement moins urgentes.

La crainte que dans l'atmosphère actuelle l'évolution des coutumes s'opère dans la confusion, qu'elles ne puissent plus résister à la pression des droits écrits, est fondée. Aussi, l'opinion publique indigène, par la voix de ses représentants les plus qualifiés, tant en Afrique belge que française, ne cesse de réclamer de vigoureuses réformes en ce domaine et, notamment, la rédaction de coutumiers, voire des codifications. Les Africains savent qu'un droit resté purement oral, qui ne fait pas l'objet d'études régulières et poussées, est condamné à disparaître, or ce droit où s'exprime l'originalité africaine, est peut-être utile à la société de demain, contient des richesses qu'il importe de sauvegarder.

Difficultés de rédaction des coutumiers.

Les difficultés de la rédaction des coutumiers sont celles de l'étude elle-même de la coutume. Elles sont tellement enchevêtrées que le classement que nous allons opérer ne peut être qu'empirique.

A) Difficultés propres au droit en général et au droit coutumier en particulier.

1) Le droit est une science humaine.

L'homme ne se résout pas en formules. Les brocards et les controverses et incertitudes juridiques sont inépuisables. Chaque litige pose un problème particulier. D'où la difficulté d'isoler dans le cas vivant le droit. La plupart des conflits judiciaires importants et leurs solutions s'encadrent d'un contexte social et psychologique donné.

2) L'oralité de la coutume.

L'écriture est d'introduction récente en Afrique, les sources écrites, registre de greffe, monographies, sont rares et d'inégale valeur.

La base d'une étude de la coutume sera donc surtout orale, soumise aux aléas des lacunes de mémoire des informateurs, du gauchissement de la réalité né d'interprétations individuelles.

3) Le procédé coutumier.

La justice coutumière n'est pas dictatoriale, a-t-on écrit. Là où le pouvoir politique était faible, c'est le cas de presque toute la cuvette centrale congolaise, les voies de fait étaient souvent de règle. Le premier juge est le père dont l'action est tempérée par le souci de la pacification interne du groupe familial; après le père l'organisation judiciaire s'ébauche par l'intervention d'amiables compositeurs. Même là où de véritables juridictions s'étaient instituées, le but du juge indigène était moins d'imposer une décision que d'amener les jus-

ticiables à s'entendre en les éclairant sur le droit. L'esprit formaliste et très juridique du droit coutumier répugne aux solutions de compromis, mais en fait ceux-ci étaient nombreux car une fois le droit proclamé, une procédure de réconciliation s'entamait entre parties, atténuait la rigidité du principe reconnu. Il en résulte un flou certain dans les dénouements des conflits.

L'absence d'écriture et de pouvoir fort, oblige le juge à s'inquiéter de l'approbation du public par la référence à une sagesse commune au groupe : d'où une formulation juridique vague moins soucieuse de cohérence formelle que de logique vitale. Le noir est un esprit concret peu enclin à se laisser entraîner par des théories.

L'enquêteur se trouvera donc rarement devant un ensemble de principes formulés dans un ordre rigoureux.

4) Les variations locales et sociales.

L'absence d'écriture, la résistance du groupe familial au pouvoir politique supérieur entraînent une multitude de variantes locales de la coutume, enchevêtrées dans les droits propres à certaines classes, professions ou sectes. L'Europe fragmentée du moyen âge nous donne une idée de ce phénomène.

La juxtaposition jusque dans des groupes à aspect homogène des coutumes particulières, complique singulièrement la tâche de l'enquêteur.

5) Les abus de droit.

Peu de lois furent plus battues en brèche, jusqu'à ébranler le corps social tout entier, que la prohibition aux U.S.A. : il n'empêche, malgré le nombre de consommateurs d'alcool et de débits clandestins, que la prohibition était le droit.

Faute de référence à une loi écrite, il faut un esprit d'observation fort aigu pour discerner dans la coutume le droit de l'abus de droit. Si jadis déjà la faiblesse du pouvoir engendrait pareils abus, les bouleversements contemporains en ont créé de nouveaux; certains conflits se résolvent plus par des rapports de force que par le droit sanctionné par l'autorité judiciaire.

6) La coutume création continue.

En un certain sens, l'oralité et le procédé de la coutume constituent un frein à son évolution. Le caractère exceptionnel des interventions d'un pouvoir législatif coutumier permet difficilement de suivre la très réelle transformation des coutumes. L'économie moderne, la migration des individus altèrent une coutume restée théoriquement semblable à elle-même; des solutions nouvelles s'imposent. A côté de chaque coutume existe son homologue adapté au milieu urbain. Mais les nuances sont malaisées à saisir car les échanges sont continus entre le milieu rural et la ville, et le juge prétend toujours encadrer ses solutions dans la coutume ancestrale.

B) Difficultés propres au milieu africain actuel.

1) Les relations intergentielles.

Non seulement les contacts inter-coutumiers se sont multipliés, mais encore les coutumes s'inscrivent dans un cadre non cou-

tumier. Les juridictions chargées de dire le droit ont été organisées par le pouvoir central. Plusieurs domaines de droit échappent à la coutume. Il est devenu parfois difficile de distinguer la limite entre la coutume et la loi écrite. La coutume a dû s'adapter à une nouvelle ambiance juridique et judiciaire. Le caractère pratique du coutumier empêche le recours à la reconstruction historique, d'ailleurs artificielle. Il faudra donc faire entrer la coutume dans le complexe juridique actuel.

2) *Les déficiences des juristes.*

Les juristes en Afrique sub-saharienne ont été formés en dehors du droit coutumier : soit à l'un des droits européens, soit à l'un des rites classiques du droit coranique. Ils abordent donc le droit coutumier à travers le prisme de leur formation.

De plus, le juriste est par vocation un homme engagé : s'il aborde les phénomènes juridiques c'est pour les classer, les discuter, leur donner une cohésion. Comparons-le au grammairien : certes la langue existe avant la grammaire, il ne fait que mettre en formules le génie d'une langue vivante, mais il en arrive à distinguer une langue correcte et des incorrections. Dorénavant, certains individus ne parleront plus leur langue maternelle telle qu'apprise au foyer mais s'inspireront de l'œuvre du grammairien. Il aura marqué de son sceau la langue.

Une autre difficulté propre à l'Afrique, même dans les territoires britanniques où le mouvement d'intégration des diverses juridictions est le plus poussé, c'est que rares sont les docteurs en droit appelés à se consacrer principalement au droit coutumier, la plupart des juridictions spécialisées dans les coutumes sont dirigées par des autorités administratives dont les préoccupations sont avant tout extra-judiciaires.

3) *Les déficiences des ethnologues.*

Le premier et le plus grave défaut des ethnologues en Afrique c'est leur rareté; nous parlons, bien entendu, des ethnologues scientifiquement préparés à leur tâche, et non de ceux qui se parent de ce titre.

L'ethnologie, d'autre part, est une science pure, descriptive, désintéressée, sa vocation pratique n'est que médiante. L'ethnologue reproche, parfois en termes véhéments, au juriste de manquer de formation et d'objectivité. Il voudrait limiter son rôle au travail pratique sur les données recueillies par lui. Il est vrai que le droit n'est pas purement autonome, il baigne dans un milieu social, tout litige concret s'insère dans la complexité de la vie en commun. C'est la vieille querelle de l'expert qui prétend se substituer au juge. En Afrique aussi bien qu'ailleurs, l'expérience enseigne que si l'expert en des branches connexes, ici l'ethnologie, est un collaborateur indispensable, le dernier mot appartient en définitive à celui dont c'est le métier, le seul spécialiste en droit : le juriste.

4) *Les déficiences des juristes indigènes.*

Certains poussent la crainte de l'occidentalisation du droit coutumier jusqu'à sou-

nir que l'indigène de la rue connaît mieux sa coutume que n'importe quel Européen : que le cuisinier d'un magistrat, par exemple, lui en remontrerait en droit coutumier. Ce serait assez apaisant, si la pratique judiciaire n'enseignait qu'il ne s'agit que d'une vue de l'esprit.

Non sortis de l'université, il existe des spécialistes de la coutume, des juristes indigènes. Le malheur veut que les juges indigènes n'en sont pas tous : chefs nommés pour leurs qualités administratives, notables choisis pour leur pondération dans des milieux urbains, agents d'affaires qui ont trouvé un filon à exploiter, etc...

Mais même les juristes traditionnels, malgré un esprit de synthèse qui force l'admiration, présentent des déficiences. Ils peuvent ignorer tout d'une coutume locale qui côtoie la leur. Souvent illettrés, ils se dégagent difficilement du cas concret pour formuler une règle générale, ils confondent comme un tout des institutions qui sous les mêmes apparences, ont été vidées de leur contenu primitif. Une fois lettrés, il faut craindre qu'ils aient abordé la coutume de l'extérieur, comme un Européen. Et nous ne mentionnons que leur méfiance moins dangereuse, pourtant, que leur désir de plaire à l'enquêteur en abondant dans le sens de ce qu'ils croient être leurs idées.

5) *Les querelles de chapelle.*

On pourrait croire que la disette de spécialistes en droit coutumier, les incite à collaborer. Il n'en est malheureusement rien : l'administration se méfie du pouvoir judiciaire, l'ethnologue et le juriste songent plus à s'évincer l'un l'autre qu'à s'enrichir mutuellement, la querelle classique en Europe des tenants du droit naturel et de ceux du positivisme juridique s'est transformée en Afrique d'assauts entre les champions de la philosophie bantoue et juristes pragmatiques. La connaissance de la coutume y perd plus qu'elle n'y gagne.

6) *L'obstacle de la langue et de la terminologie juridique en particulier.*

La coutume ne s'exprime parfaitement que dans l'idiome local. Or la diversité linguistique de l'Afrique est telle qu'il sera impossible pour les équipes de chercheurs de se passer d'interprètes avec les aléas que comportent les traductions. Le vocabulaire juridique, en outre, est technique, combien de fois n'avons-nous pas relevé des contre-sens dans des traductions menées par des indigènes, bien que non-linguiste, en juriste nous remarquons que des termes avaient erronément été pris dans leur sens vulgaire.

Une autre difficulté inhérente au droit est l'originalité de certaines institutions juridiques. Le contrat ruandais d'« ubuhake » est plus, par exemple, qu'un bail à cheptel. D'où l'obligation d'adopter la terminologie locale ou de forger des néologismes. Or le coutumier, s'il n'était rédigé qu'en langue régionale, trahirait une partie de sa vocation : instruire les juges d'autres régions, permettre la comparaison des coutumes entre elles, servir de base d'enseignement, etc... Mais si le

danger de dénaturer la coutume en l'affublant d'un vocabulaire juridique européen est réel, il existe un autre inconvénient aussi grave, c'est de pousser le fétichisme jusqu'à proscrire tout terme juridique parce qu'européen, d'employer une terminologie absconse : c'est ainsi que toute tentative d'imposer un néologisme imaginaire avec l'institution du Code civil Napoléon, n'a abouti qu'à des à peu près.

7) *L'imprécision des différentes aires coutumières.*

Plus le cadre d'une coutume est large, plus elle est exemplative. L'étude des variations locales permet de saisir le phénomène juridique. Une petite coutume bien homogène, bien chambrée, n'a pas l'avenir devant elle et sa connaissance est d'une portée pratique réduite.

Or les grandes coutumes présentent souvent un enchevêtrement d'institutions disparates, leur force d'expansion les fait déborder sur des domaines coutumiers contigus, il est difficile de délimiter chaque aire coutumière.

La situation se complique du fait des migrations intérieures. De plus, le découpage des circonscriptions administratives et judiciaires souvent ne correspond pas avec les aires coutumières.

Le choix du terrain d'investigation nécessite une délicate mise au point.

8) *Les obstacles matériels : temps, argent, personnel.*

A de rares exceptions près dans les territoires britanniques, les relevés des coutumes en Afrique ont été l'œuvre d'individus isolés, la plupart sans formation de base, surchargés de besogne professionnelle, confinés dans une région limitée, cruellement démunis de moyens matériels, privés de l'aide de secrétaires, de dactylographes, de bibliothèques, etc... Que certains de leurs travaux soient de grande qualité, résulte d'un tour de force tout à l'honneur des coloniaux.

Vouloir un ensemble de coutumiers qui atteignent leur but, implique l'aide officielle. Le temps, le personnel et l'argent sont difficiles à obtenir dans les pays sous-développés où tant de problèmes sont urgents et prioritaires.

9) *La déformation inévitable du droit par le coutumier.*

Rédiger une coutume n'est pas la codifier. Dans la plupart des régions africaines, la codification n'est pas souhaitable : elle fige le droit, empêche les synthèses nécessaires entre les différentes coutumes, demande la mise en place d'institutions multiples comme des cours régulatrices de jurisprudence, des pouvoirs législatifs coutumiers indispensables à l'adaptation du droit aux fluctuations sociales.

Le coutumier essaie de refléter le droit seul obligatoire. Mais inévitablement la rédaction d'une coutume modifie celle-ci. L'exposé de la jurisprudence provoque une prise de conscience des juges, l'exposé des controverses les amène à rechercher une solution unique. La mise en relief d'une tendance nou-

velle accélère le processus d'évolution. Le choix opéré entre la coutume la plus générale et les variantes locales, conduit à l'effacement de celles-ci.

Non seulement l'objectivité complète est un idéal inaccessible, mais encore la rédaction de la coutume ne peut que la déformer.

Méthodes.

1) *La consécration officielle.*

Seuls les pouvoirs publics pourront coordonner l'action des divers spécialistes capables de rédiger les coutumiers et mettre à leur disposition les moyens d'aboutir. Seuls les coutumiers patronnés et diffusés par les gouvernements atteindront leurs buts.

2) *La composition des commissions.*

La consécration officielle suppose la création de commissions centrales à l'échelon pays, provinces ou ressorts de hautes cours, composées de représentants des différents pouvoirs, chargées de provoquer, surveiller, approuver et publier la rédaction de coutumes.

Sur chaque équipe d'enquêteurs repose essentiellement le succès de l'entreprise. Chaque équipe doit comprendre un ethnologue capable d'éclairer par la vie sociale et la mentalité du groupe, les règles susceptibles d'être sanctionnées par les organes de la société, c'est-à-dire le droit. A côté, même au-dessus de lui, travaillera le juriste seul amené par son métier à distinguer le droit (law) des mœurs et usages non juridiques (custom) et à l'exposer systématiquement.

Les enquêteurs doivent avoir accès à toutes les sources d'information et jouir de l'aide des auxiliaires et des moyens matériels nécessaires.

3) *Le choix de la coutume à étudier et du terrain d'investigation.*

Il est essentiel pour aboutir de ne pas disperser les efforts. Les petites coutumes peuvent faire l'objet d'initiatives individuelles. Seules les coutumes influentes, couvrant le plus souvent une aire géographique étendue, devront être retenues. Leur choix, commandé par des impératifs politiques et judiciaires, doivent être du ressort des commissions centrales.

Par contre, le terrain d'investigation fera l'objet d'une exploration préalable par les équipes d'enquêteurs. Le noyau central typique et cohérent de la coutume, autour duquel devront être groupées les variantes locales, sociales et autres, sera délimité sur base de critères coutumiers stricts car il faudra se méfier de parentés politiques, linguistiques ou autres qui peuvent être complètement étrangères à la réalité juridique.

4) *Les sources, recoupement et contrôles locaux.*

La collaboration des autorités coutumières à la rédaction de la coutume est indispensable. Il faut pouvoir aussi marier un exposé systématique de la coutume à son application concrète qu'est la jurisprudence.

La meilleure méthode nous paraît, après avoir choisi avec soin quelques praticiens autochtones sûrs, de leur faire décrire la

coutume, point par point, en respectant leur mode de penser et en leur réclamant le plus d'exemples concrets et récents possibles des règles exposées. Ces juristes indigènes devront être entendus séparément, à l'abri de leurs influences réciproques. Une première esquisse sera ainsi dressée. S'il existe déjà des travaux écrits sur la coutume, cette source doit s'intégrer dans la première.

Un dépouillement complet de la jurisprudence des différents tribunaux et une récolte des sentences arbitrales orales doivent être opérés. Tâche ingrate, car les décisions de pure opportunité ne manquent pas et les greffiers sont la plupart inférieurs à leur mission; pour comprendre la portée des jugements, il faudra avoir soin de s'assurer de la présence des juges qui les ont rendus et leur demander les éclaircissements nécessaires.

Une synthèse sera alors tentée entre l'exposé systématique de la coutume et la jurisprudence. Le résultat obtenu sera cette fois soumis à des collèges de juges délégués par les diverses juridictions intéressées. Chaque règle sera assortie d'exemples. Le résultat de ces colloques locaux, menés sans précipitation, servira à une première rédaction de la coutume qui, une fois encore, sera soumise au contrôle d'une commission où seront représentés les divers collèges déjà consultés.

La mise en page définitive du coutumier sera alors élaborée et envoyée à la commission officielle centrale.

5) *La présentation du coutumier.*

Guide, manuel, le coutumier doit être un instrument de travail pratique: il faut pouvoir le consulter avec aisance. Les matières se présenteront donc sous forme de règles se déduisant les unes des autres, se complétant selon un ordre systématique. Le plan d'ensemble doit être logique, d'une logique répondant à la mentalité autochtone et coutumière.

Si chaque règle doit être illustrée d'exemples concrets, il ne faut pas que les coutumes spéciales et l'explication sociale des phénomènes juridiques noient la trame de l'exposé: elles doivent être renvoyées à des appendices des différents chapitres.

Le vocabulaire doit être simple mais précis et serrer le plus près possible, la terminologie juridique de la coutume. Pour atteindre leur but, les coutumiers devront être bilingues: rédigés dans l'idiome local et dans la langue véhiculaire de la plus grande extension, au Congo, le français.

6) *Les conflits intergénéralis, les abus de droit, l'ordre public.*

Vouloir dissocier la coutume de son cadre et de l'application qui en est faite est un leurre.

Les coutumes ne sont plus isolées. Comment cohabitent-elles? Quelles sont leurs relations avec les droits écrits d'origine européenne? Ces problèmes devront être abordés en fin du coutumier, quelques règles de droit inter-coutumier doivent être précisées. S'il aura déjà fallu trier parmi les phénomènes sociaux ce qui est droit et abus de droit, il conviendra aussi de déterminer si les règles

coutumières sont compatibles avec l'ordre public ou la législation d'ensemble de chaque territoire. Si le juriste et l'ethnologue doivent ici travailler en collaboration étroite, le contrôle de la commission centrale y sera de la première importance.

7) *Le canevas des coutumiers, les questionnaires.*

Les questionnaires offrent le profit de donner une méthode aux enquêteurs sans formation et de doter leurs travaux d'un moule comparatif. Leur défaut est d'imposer une terminologie et une présentation des matières qui ne correspondent pas au génie particulier de chaque coutume.

Pour une équipe composée de spécialistes, les avantages en sont atténués mais les désavantages n'en ressortent que plus.

Pouvoir confronter les coutumiers entre eux est cependant un privilège précieux. Après une étude préalable, il appartiendra aux premiers enquêteurs, instruits par l'expérience, de faire approuver par les commissions centrales un canevas commun assez souple pour que les coutumes particulières puissent y trouver naturellement place sans déséquilibrer la présentation d'ensemble.

8) *La collaboration internationale.*

Les problèmes posés par les coutumes dans les différents pays de l'Afrique sub-saharienne, malgré les différences de législations, se présentent de façon analogue. Aussi dans ces matières où les spécialistes manquent tant, est-il indispensable de pouvoir bénéficier des expériences de chacun et une collaboration internationale s'impose-t-elle.

9) *Le cadre de vie du coutumier.*

La coutume doit s'adapter aux besoins d'une société évolutive. Une intégration progressive de diverses coutumes est désirable.

Les coutumiers ne doivent pas entraver la vie du droit, entraîner des codifications.

C'est pourquoi, le coutumier n'est qu'un départ, des revues juridiques locales doivent être lancées qui publient et commentent les décisions judiciaires nouvelles, critiquent la coutume, l'approfondissent, font paraître des études sur les coutumes excentriques parentes de la principale plus dynamique qui a fait l'objet d'une rédaction.

Le coutumier lui-même, grâce à ces publications, sera révisé périodiquement et il serait utile de prévoir la possibilité de compléter sa présentation par l'introduction de feuillets mobiles.

Les commissions centrales permanentes y veilleront.

Pour remplir le rôle attendu de la publication des coutumiers, le transfert de la direction des juridictions indigènes du pouvoir exécutif au pouvoir judiciaire, la mise sur place de cours régulatrices de la jurisprudence, l'institution de pouvoirs législatifs locaux où les représentants indigènes jouent un rôle prépondérant, sont souhaitables.

On voit par là que le problème de la rédaction des coutumes implique une politique générale, l'intervention active et à long terme des gouvernements.

JURISPRUDENCE

Cass., 12 juin 1958.

Prés. : M. BAREEL, prés.

Min. publ. : M. HAYOIT DE TERMICOURT, proc. gén.

Rapp. : M. PIRET, cons.

Plaid. : MM^{cs} ANSIAUX et VAN LEYNSELE.

(Curateur aux successions de la province de Léopold-ville c. Lamon)

CONGO BELGE. — SUCCESSIONS D'ETRANGERS. — Pouvoirs de l'Administration.

Le curateur aux successions qui se saisit des biens de la succession d'un étranger, à défaut d'héritier sur place, doit se dessaisir dès qu'un héritier survient et revendique les biens, alors que le dessaisissement immédiat n'a été rendu impossible ni par les nécessités de la conservation et de l'administration déjà entreprise, ni par l'intervention des créanciers de la succession.

Le curateur qui refuse dans ces conditions la délivrance des biens à l'héritier doit réparation du préjudice que la rétention des biens aurait causé à l'héritier.

Monsieur le Procureur général R. Hayoit de Termicourt a donné ses conclusions en ces termes :

L'époux de la défenderesse, sujet français, est mort au Congo belge le 17 mai 1954.

Immédiatement le demandeur, se fondant sur l'arrêté de l'administrateur général du département des Affaires étrangères, du 31 juillet 1891, article 1^{er}, prit les mesures nécessaires à la conservation de la succession et, notamment, veilla à la garde des biens héréditaires.

Trois jours après le décès arriva sur les lieux la défenderesse qui réclama, en qualité d'unique successeur universel, les dits biens.

Sans contester cette qualité, ni à ce moment, ni ultérieurement, le demandeur refusa de se dessaisir des biens avant l'expiration du délai de six mois prévu par l'alinéa 3 de l'article 5 de l'arrêté précité : « A l'expiration des six mois (à compter du décès), l'actif mobilier sera remis aux héritiers ». Il préleva les frais de conservation et d'administration relatifs à cette période de six mois.

La défenderesse assigna le demandeur en restitution de partie des sommes retenues ainsi qu'en paiement de dommages et intérêts.

L'arrêt attaqué a accueilli cette double demande, fixant à 50.000 francs le montant des dommages et intérêts.

Voici le raisonnement du juge du fond.

Certes, une disposition légale, lorsqu'elle est claire et précise, doit être appliquée : le pouvoir d'interprétation du juge ne s'exerce que lorsque la loi n'a pas disposé ou que son sens est douteux.

Mais l'arrêté précité et le décret du 28 novembre 1888, base du premier, règlent 1) le cas où un étranger décède au Congo belge sans laisser d'héritier ou d'exécuteur testamentaire; 2) celui où l'exécuteur testamentaire ou l'héritier se trouvent hors du territoire du Congo belge; 3) celui où l'exécuteur testamentaire ou l'héritier, bien que se trouvant sur le territoire, sont « trop éloignés » du lieu de l'ouverture de la succession. En revanche ces textes ne font aucune mention du cas où soit un exécuteur testamentaire soit un héritier, se trouvant à l'étranger, ou au Congo mais à un endroit trop éloigné, se présentent au lieu de l'ouverture de la succession avant la fin de la mission normale du curateur.

Non seulement la loi ne dispose rien au sujet de ce dernier cas, mais celui-ci n'est pas davantage réglé par les coutumes locales. Dès lors, il convient de faire ici application de l'article 1^{er} de l'ordonnance de l'administrateur général du 14 mai 1886, approuvée par le décret du 12 novembre 1886 : « Quand la matière n'est pas prévue par un décret, un arrêté ou une ordonnance déjà promulgué,

les contestations qui sont de la compétence des tribunaux du Congo seront jugées d'après les coutumes locales, les principes généraux du droit et l'équité ».

Les principes généraux du droit, ce sont avant tout, comme le relève l'arrêt du 14 juin 1956 (1), les principes du droit belge, source du droit congolais.

La matière du droit belge la plus proche de celle du décret du 28 décembre 1888 et de l'arrêté du 31 juillet 1891, est la matière des successions vacantes. Or, la curatelle d'une succession vacante cesse, en principe, dès que se présente un héritier qui réclame la succession et justifie de sa qualité (2).

..

A cette argumentation le pourvoi oppose, en ordre principal, que le curateur, ayant en l'espèce légalement commencé sa mission, ne pouvait, en vertu du texte formel de l'article 5, alinéa 3, de l'arrêté du 31 juillet 1891, se dessaisir des biens de la succession avant l'expiration des six mois à compter du décès.

Le pourvoi soutient donc que, contrairement à l'opinion du juge du fond, il existe un texte légal prévoyant le cas de la survivance, sur les lieux de l'ouverture de la succession, d'un héritier avant la fin normale de la mission du curateur : l'article 5, alinéa 3, de l'arrêt du 31 juillet 1891.

Voici le texte de l'article 5 de cet arrêté :

1^{er} alinéa : « Si des héritiers sont connus existant à l'étranger, le directeur de la justice transmettra, aussitôt après l'homologation, les effets mobiliers non vendus, avec les pièces de liquidation, au département des Affaires étrangères, à Bruxelles, et les fonds provenant de la succession seront par lui versés à la caisse de l'Etat ».

2^o alinéa : « Délivrance en sera faite par les soins de ce département aux héritiers qui justifieront de leurs droits, à l'expiration du sixième mois à compter de la date du décès. Les créances à charge de la succession pourront, endéans ce délai, être produites au siège de ce département, mais ne seront recouvrables que sur l'actif y consigné, sans pouvoir porter préjudice aux créances liquidées au Congo ».

Le demandeur ne conteste pas que ces deux alinéas ne peuvent s'appliquer à l'espèce présente, parce qu'ils ne visent que le cas d'héritiers connus se trouvant en dehors du Congo belge (3).

Mais l'article 5 contient un troisième alinéa :

« A l'expiration des six mois, l'actif mobilier sera remis aux héritiers et nulle créance ne sera admise ».

Suivant le pourvoi, si l'article 5 répète, en son alinéa 3, que l'actif mobilier sera remis à l'expiration des six mois, délivrance déjà prévue par l'alinéa 2 à l'égard des héritiers existant à l'étranger, c'est que cet alinéa 3 vise d'autres héritiers, et ceux-ci sont précisément les héritiers qui se trouvaient à l'étranger au moment de l'ouverture de la succession, mais sont arrivés au Congo depuis, et avant l'expiration du délai de six mois.

La défenderesse considère, elle, que l'alinéa 3 n'a d'autre portée que d'exclure de la

liquidation les créances qui ne seraient produites qu'après les six mois.

Je crois que ni l'une ni l'autre de ces interprétations n'est exacte.

Celle de la défenderesse, parce qu'elle n'explique pas les mots du dit alinéa « A l'expiration des six mois, l'actif mobilier sera remis aux héritiers », disposition inutile, si tous les héritiers envisagés par l'arrêté de 1891 étaient compris dans les premier et deuxième alinéas de l'article 5.

Celle du demandeur, parce que celui-ci perd de vue que l'article 1^{er} de l'arrêté, dans la mesure où il vise des héritiers ne se trouvant pas sur place, comprend :

- les héritiers qui « se trouvent hors du territoire de l'Etat », c'est-à-dire les héritiers se trouvant à l'étranger, héritiers visés par les alinéas 1 et 2 de l'article 5;
- les héritiers qui, bien que se trouvant au Congo belge, sont « trop éloignés du lieu de l'ouverture de la succession ».

Ce sont ces derniers héritiers, non-renonçants, qu'envisage l'alinéa 3 de l'article 5. A leur égard l'envoi des effets mobiliers et leur délivrance à Bruxelles (al. 1 et 2) seraient un non-sens. Aussi les alinéas 1 et 2 ne sont pas applicables en ce cas, sinon dans la mesure où ils prévoient la remise de l'actif mobilier dans les 6 mois; telle est la portée de l'alinéa 3.

La prétention principale du pourvoi manque donc, à mon sentiment du moins, en droit.

Subsidiairement, le pourvoi allègue que le curateur ne pouvait, en tout cas, se dessaisir des biens de la succession, avant que la défenderesse ne justifiât de sa qualité de successeur à titre universel; or, cette justification, elle ne l'a donnée qu'après trois mois, le 22 août 1954, en produisant, cette fois, des documents régulièrement légalisés.

Cette considération, si elle était fondée, entraînerait une cassation partielle de l'arrêt.

Mais elle n'est pas fondée. Sans doute le curateur ne doit-il se dessaisir qu'entre les mains de l'exécuteur testamentaire ou du successeur universel, qui justifie de sa qualité et revendique la succession. C'est d'ailleurs ce que précise l'alinéa 2 de l'article 5, en ce qui concerne le département des Affaires étrangères : « Délivrance en sera faite aux héritiers qui justifieront de leurs droits ». Mais aucune forme, et notamment la légalisation des documents justificatifs, n'est légalement prescrite. Or, le juge du fond relève, en termes formels, que le demandeur n'a « à aucun moment » contesté la qualité de successeur universel, et même de seul successeur universel, de la défenderesse. Le curateur ne peut donc prétendre justifier son refus de dessaisissement par la circonstance que les pièces qui lui furent produites par la défenderesse, dès son arrivée sur les lieux de l'ouverture de la succession, n'étaient pas revêtues de la légalisation des signatures.

Ainsi les deux raisons proposées par le demandeur à l'appui de la prétention que le juge eût dû, en l'espèce, faire application de l'article 5, alinéa 3, de l'arrêté du 31 juillet 1891 ne peuvent, ni l'une ni l'autre, être retenues.

En revanche, en décidant que l'espèce qui lui était soumise sortait du champ d'application dudit article 5, alinéa 3, la Cour d'appel a rendu une décision entièrement conforme à la *ratio legis*. Comme le relève l'arrêt de la Cour de cassation du 14 juillet 1955 (4), l'objet du décret du 28 décembre 1888 et de l'arrêté du 31 juillet 1891 est de ne point « laisser à l'abandon au Congo, les biens d'une succession ». Or, il n'y a plus abandon de pareils biens lorsque se présente, sur les lieux de l'ouverture de la succession, un successeur universel qui les revendique.

Certes, il peut arriver que le curateur se trouve dans l'impossibilité de remettre les

(1) Bull. 1956, p. 1111, et les conclusions de M. l'avocat général Gonschhof van der Meersch. Voy. aussi Sohler, *Les Nouvelles, Droit colonial*, t. III, n° 5, p. 192.

(2) *Rép. prat. du droit belge*, v° *Succession*, n° 961; — De Page, t. X, n° 783; — Dalloz, *Répert. de droit civil*, v° *Succession*, n° 828.

(3) Ces dispositions, en vertu de l'article unique du 23 mars 1911, sont modifiées à l'égard des héritiers se trouvant « dans les colonies limitrophes ou dans les régions de l'Afrique australe ».

(4) Bull., 1955, p. 1261.

biens ou certains d'entre eux, parce que des créanciers ont fait en ses mains une saisie-arrêt ou mis en œuvre, sous une autre forme, leurs droits; le curateur peut être fondé aussi à retenir provisoirement certains biens pour garantir le paiement de frais déjà exposés. Je ne suis même pas convaincu que lorsqu'un seul successeur universel se présente, alors qu'il y en existe plusieurs, le curateur ne soit pas justifié, à défaut de procuration, à exiger, avant la remise des biens, l'accord des autres successeurs universels. Mais aucune de ces hypothèses ne se réalise en l'espèce présente : aucune impossibilité de restitution n'a été alléguée, les frais de conservation ont été retenus et la défenderesse était seule successeur universel.

Reste à dire un mot du décret du 3 avril 1954 relatif à l'administration et à la liquidation des biens successoraux délaissés au Congo belge, « lorsqu'il n'y a pas lieu à l'application des dispositions du décret du 28 décembre 1888 ».

Le décret du 3 avril 1954 prévoit la nomination d'un administrateur des biens successoraux par le tribunal de première instance (art. 1^{er}). C'est dire que ce décret ne peut fonder la prétention du demandeur, puisque celui-ci n'a pas été nommé par le tribunal.

Le décret est néanmoins intéressant.

Il prévoit, en effet, que lorsque survient un « successible » ou un « exécuteur testamentaire » qui justifie prendre les mesures nécessaires pour assurer l'administration des biens de la succession se trouvant au Congo, le tribunal, à la requête de l'intéressé, peut décharger de sa mission l'administrateur (art. 6). C'est là une confirmation de ce que, dans l'esprit de la législation congolaise, la survenance d'un intéressé met normalement fin à la mission de l'administrateur. Si le texte de l'article 6 dispose « le tribunal peut décharger », et non décharge; c'est parce que la demande peut être introduite par tout « successible », c'est-à-dire, précise le rapport du Conseil colonial (5), par « tous ceux qui sont habiles à succéder et ayant la vocation actuelle ou éventuelle à la succession, tels l'héritier, le successeur irrégulier et le légataire ». On comprend, dans ce cas, la nécessité d'un contrôle du tribunal.

Le rapport du Conseil colonial mérite de retenir aussi l'attention là où il souligne que l'intervention de l'administration en matière successorale est *exceptionnelle*. Quand il y a des héritiers, il leur appartient d'administrer et de liquider la succession. C'est un principe qu'il ne faut jamais perdre de vue (6).

On constatera que, même dans cette nouvelle procédure, l'intervention d'un administrateur n'a plus de raison d'être dès qu'apparaît un héritier qui prétend administrer les biens et que c'est là « un principe ».

Conclusion : rejet du pourvoi.

Vu l'arrêt attaqué, rendu le 2 avril 1957 par la Cour d'appel de Léopoldville;

Sur le moyen pris de la violation des articles 7 et 20 de la loi du 18 octobre 1908 sur le gouvernement du Congo belge, 1^{er} de l'ordonnance de l'administrateur général du Congo du 14 mai 1886, 1^{er} du décret du Roi Souverain du 28 décembre 1888 complété par le décret du 23 mars 1934 concernant les successions d'étrangers décédés au Congo, 1, 2, 3, 5 de l'arrêt du 31 juillet 1891 de l'administrateur général du département des Affaires étrangères concernant les successions d'étrangers décédés au Congo, 1 et 2 de l'arrêt du 26 mars 1896 du secrétaire d'Etat concernant la liquidation des successions d'étrangers et de l'article unique de

l'arrêt ministériel du 23 mars 1911 concernant la liquidation des successions d'étrangers et de l'article unique de l'arrêt ministériel du 15 mars 1913 concernant le délai de liquidation des successions des Belges et des étrangers, 197, 258, 259 et 260 du Code civil du Congo belge, décret du Roi Souverain du 30 juillet 1888 formant le livre du Code civil contenant la matière des contrats et des obligations,

en ce que, l'arrêt attaqué, après avoir constaté dans ses motifs que le sieur Caux Marcel, de nationalité française, est décédé à Léopoldville le 17 mai 1954 sans laisser d'héritiers ou d'exécuteur testamentaire sur place, que la défenderesse qui se trouvait en France n'est arrivée à Léopoldville que trois jours après le décès de son mari et qu'entretiens le demandeur avait déjà commencé à prendre des mesures nécessaires à la conservation de la succession ouverte et a refusé de se dessaisir de la succession revendiquée par celle-ci avant l'expiration du délai de six mois fixé par l'article 5 de l'arrêt du 31 juillet 1891, sous déduction de certains montants pour frais et droit proportionnel d'administration, a confirmé le jugement dont appel tant par les motifs non contraires dont appel que par des motifs propres, pris de ce qu'il n'a pas été prévu dans aucune des dispositions légales et réglementaires visées au moyen et régissant la matière des successions d'étrangers au Congo, le cas de la survenance d'un héritier ou d'un exécuteur testamentaire après l'ouverture de la succession et avant la fin normale de la mission du curateur, de ce que c'est à bon droit que le premier juge, se basant sur l'ordonnance du 14 mai 1886, a recouru aux principes généraux du droit et à l'équité pour décider que le curateur aux successions doit cesser sa mission et se dessaisir de la succession dès qu'un héritier (ou un exécuteur testamentaire) survient sur place et revendique la succession ouverte et de ce que dès lors, en refusant de se dessaisir de la succession de feu M. Caux, le demandeur a, dans ses fonctions de curateur aux successions, commis une faute engageant la responsabilité de la Colonie dont il est l'organe et justifiant l'allocation de dommages et intérêts compensatoires du préjudice subi par la défenderesse; qu'enfin c'est à bon droit que le premier juge a déclaré fondée l'action de la défenderesse tendant à la restitution des frais de l'administration abusive de la succession, alors que, dans l'état des faits constatés par l'arrêt attaqué, le titre de l'intervention du demandeur, en sa qualité de curateur aux successions de la province de Léopoldville, pour prendre d'office toutes mesures conservatoires nécessaires à la conservation de la succession de feu M. Caux réside dans l'article 1^{er} du décret du Roi Souverain du 28 décembre 1888 et dans l'article 1^{er} de l'arrêt de l'administrateur général du département des Affaires étrangères du 31 juillet 1891; qu'étant légalement saisi du pouvoir de prendre à l'égard de cette succession toutes mesures nécessaires à sa conservation, le demandeur avait le devoir et l'obligation de l'exercer jusqu'à l'expiration du délai de six mois institué par l'article 5 de l'arrêt du 31 juillet 1891 en termes impératifs, sous réserve de possibilité de prorogation du délai prévu et institué par l'article unique de l'arrêt ministériel du 15 mars 1913; que c'est donc à tort que l'arrêt attaqué a, par une fausse application de l'ordonnance du 14 mai 1886, décidé que le demandeur aurait dû cesser sa

mission et se dessaisir de la succession avant l'expiration du délai de six mois institué par la loi et dès qu'un héritier (ou un exécuteur testamentaire) survient sur place et revendique la succession ouverte et que, ne l'ayant pas fait, le demandeur a commis une faute justifiant l'allocation d'une somme de 50.000 francs de dommages et intérêts à la défenderesse et, d'autre part, qu'il y avait lieu de restituer à la défenderesse la somme de 37.797 francs, pour frais d'une administration abusive; alors surtout qu'il résulte des motifs du jugement dont appel, adoptés par l'arrêt attaqué, que la défenderesse n'a pu justifier de sa qualité que le 22 ou 23 août 1954, soit plus de trois mois après son arrivée sur le territoire colonial :

Attendu qu'il résulte des pièces auxquelles la Cour peut avoir égard que le sieur Caux, sujet français, époux de la défenderesse, décéda au Congo belge le 17 mai 1954;

Que se fondant sur les dispositions relatives à la conservation, à l'administration et à la liquidation des successions de sujets étrangers, ouvertes au Congo belge, le demandeur, en sa qualité d'organe de la colonie, se saisit des biens de la succession Caux; que la défenderesse étant arrivée au Congo belge, trois jours après le décès de son mari, prétendit se faire restituer les biens ainsi appréhendés; que le demandeur refusa invoquant l'article 5 de l'arrêt de l'administrateur général du Département des Affaires étrangères, du 31 juillet 1891, de se dessaisir avant l'expiration d'un délai de six mois;

Que l'action mue par la défenderesse tend à obtenir le remboursement de frais qui ont été prélevés par le demandeur, du chef de la conservation et de l'administration de la succession Caux, et la condamnation du demandeur au paiement de dommages et intérêts du chef du préjudice que la rétention de la succession et de certains éléments de son patrimoine personnel lui auraient causé;

Qu'il appert des constatations du juge du fond que la qualité invoquée par la défenderesse de seul successeur universel de son mari n'a jamais été contestée par le demandeur;

Attendu que l'arrêt attaqué a fait droit aux prétentions de la défenderesse;

Attendu que les dispositions visées au moyen ne s'appliquent pas au cas où l'héritier, non-renonçant, de l'étranger décédé au Congo belge se trouve sur les lieux au moment du décès;

Qu'elles ne font pas obstacle à la restitution, par l'organe de la colonie, des biens, dont cet organe a pris possession, dès que l'héritier étant arrivé sur les lieux, la mission du curateur à la succession cesse de se justifier;

Que la survenance et la prétention à l'hérité du successeur justifiant de sa qualité rendent sans effet un régime organisé pour la conservation, l'administration ou la liquidation d'une succession non revendiquée;

Qu'il en résulte que le curateur, en principe, est sans droit d'exercer désormais ses pouvoirs jusqu'à l'expiration du délai de six mois prévu pour d'autres hypothèses;

Attendu qu'il n'appert d'aucune des constatations de l'arrêt attaqué que les nécessités de la conservation et de l'administration déjà entreprise aient rendu impossible le dessaisissement immédiat du curateur, ni que ce dessaisissement n'ait pu être réalisé en raison de l'intervention de créanciers de la succession;

Que le moyen manque en droit;

(5) Bull. Officiel du Congo belge, 1954, p. 1014.

(6) Bull. Officiel du Congo belge, 1954, p. 1014.

Par ces motifs :

LA COUR,

Rejette le pourvoi;
Condamne le demandeur *qualitate qua*
aux dépens.

OBSERVATIONS. — L'arrêt et le remarquable avis du ministère public n'appellent aucun commentaire juridique. Nous permettra-t-on des observations d'intérêt général ? Un vieil adage assure que Jupiter rend déments ceux qu'il veut perdre. Il a cependant un système bien plus simple : il lui suffit de les endormir. La législation congolaise sur les successions remonte aux premiers temps de l'Etat. Elle est devenue insuffisante et périmée. Le législateur de la Charte coloniale a voulu que la législation coloniale puisse être élaborée par le système du décret, considéré comme plus souple et plus rapide que la loi, pour qu'elle puisse s'adapter plus aisément à l'évolution de la société. A plusieurs reprises, nous avons eu l'occasion de signaler, à propos de procès, en général perdus par la Colonie, la nécessité d'une intervention du législateur en cette matière. Voy. Elis., 11 avril 1950, J.T.O., p. 96 ; — 30 mars 1954, J.T.O., 1956, p. 116. La nécessité même d'une curatelle administrative aux successions n'est plus certaine. En voici une preuve de plus. Mais le législateur endormi n'intervient pas.

A. S.

Cass., 12 juin 1958.

Prés. : M. BAREEL, prés.

Rapp. : M. PIRET, cons.

Min. publ. : M. HAYOIT DE TERMICOURT, proc. gén.

(K. c. B.)

POURVOI EN CASSATION. — DIVORCE.
— Désistement.

Le demandeur en cassation peut se désister de son pourvoi en matière de divorce quand ce désistement ne constitue pas un acquiescement au divorce.

Vu l'arrêt attaqué, rendu le 28 février 1956 par la Cour d'appel de Léopoldville;

Attendu que, par acte du 30 juin 1957 signé par lui-même et par son conseil M^e De Bruyn, avocat à la Cour, le demandeur a déclaré se désister de son pourvoi, faisant offre de payer tous dépens dudit pourvoi, du désistement lui-même et de l'arrêt qui le décréterait;

Que ce désistement a été signifié à la défenderesse le 13 juillet 1957;

Attendu qu'il n'apparaît pas des pièces auxquelles la Cour peut avoir égard que le désistement du pourvoi emporte acquiescement au dispositif de l'arrêt attaqué prononçant le divorce aux torts du demandeur; qu'il y a lieu de décréter le désistements du pourvoi;

Par ces motifs :

LA COUR,

Décrète le désistement du pourvoi;
Condamne le demandeur aux dépens.

OBSERVATIONS. — L'acquiescement est nul dans les questions d'état. Le divorce intéresse l'ordre public en ce qu'il modifie l'état des personnes. Aussi en principe celui qui a intenté un pourvoi contre un jugement prononçant le divorce à ses torts ne peut s'en désister. Il en est autrement cependant si le désistement n'apparaît pas comme un acquiescement déguisé du jugement, par exemple si le pourvoi était évidemment nul par suite d'un vice de forme ou de l'inobservance des délais. E. R.

Léopoldville, 19 mars 1957.

Siég. : MM. JANSSENS, prés.; GIFFROY et PIRON, cons.

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

(S.C.R.L. *Sarma-Congo c. Diakolo*)

LOIS. — INTERPRETATION. — VENTE.
— Ordonnance-loi du 12 juillet 1917. — Dis-

cordance entre les textes français et flamand. — Loi pénale de stricte interprétation.

Il est de principe que les textes pénaux sont de stricte interprétation.

Lorsqu'un texte pénal peut être interprété dans deux sens différents également plausibles, c'est le sens le plus favorable aux justiciables qui doit être adopté.

Par analogie et pour identité de motifs, en cas de discordance entre les textes français et flamand d'une loi pénale, le texte le plus favorable aux justiciables, en l'espèce le texte flamand, doit être appliqué.

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

Attendu que l'intimé, bien que régulièrement assigné, n'a pas comparu ni personne pour lui;

Attendu que régulièrement saisi par l'actuelle appelante d'une action tendant à la condamnation de l'intimé au paiement d'une somme de 44.324 francs représentant le solde d'un compte entre parties pour fourniture de marchandises suivant une série de factures régulières, établies entre le 8 octobre 1954 et le 9 avril 1955, le Tribunal de première instance de Léopoldville a, par son jugement dont appel, déclaré cette action non recevable pour le motif qu'elle poursuit l'exécution d'un contrat conclu en violation des dispositions d'ordre public de l'ordonnance-loi du 12 juillet 1917 modifiée par le décret du 9 novembre 1938 sur les avances en numéraires ou en marchandises aux indigènes;

Attendu que le premier juge, s'appuyant sur un arrêt récent de cette Cour (voy. Léo., 3 avril 1956, R. J. C. B., p. 285) a déduit cette irrecevabilité du fait que la preuve n'avait pas été rapportée que l'intimé, commerçant indigène autonome soumis à l'impôt personnel, avait « payé » cet impôt, seul le paiement devant être pris en considération au regard du texte formel et restrictif de l'article 4 de la dite ordonnance-loi;

Attendu qu'à l'encontre du jugement *a quo* l'appelante fait valoir — à juste titre d'ailleurs — qu'il y a une discordance entre les textes français et flamand du dit article 4 sub 1^o, le premier énonçant : « ... payant l'impôt personnel », le deuxième : « ... die zijn aangeslagen in de personele belasting »;

Que, toutefois, elle fait erreur lorsqu'elle affirme que les termes « zijn aangeslagen » signifient : « être soumis à »;

Que, selon Bellefroid *Dictionnaire français-néerlandais des termes de Droit* (voy. v^o « Impôt », p. 168), « in de belasting aangeslagen zijn » veut dire : « être frappé d'impôt »;

Qu'en plus l'article 48 du décret du 16 mars 1950 sur l'impôt personnel énonçant en langue française : « Il est envoyé à chaque contribuable un avertissement-extrait du rôle indiquant les bases et le montant de ces cotisations » dit, dans son texte flamand : « Aan elke belastingplichtige wordt een waarschuwing-uitreksel van de rol gestuurd met aanduiding van de grondslagen en het bedrag van zijn aanslagen » (voy. également l'article 63 du même décret);

Attendu qu'il se déduit de là que pour être « in de personele belasting aangeslagen » (frappé de l'impôt personnel) il faut que les cotisations (*aanslagen*) aient été établies et portées à la connaissance du contribuable par l'envoi d'un avertissement-extrait du rôle;

Qu'ainsi, à la lumière des sudsits textes, il apparaît que « in de personele belasting aangeslagen zijn » veut dire plus que « être soumis » au dit impôt mais ne

signifie pas que le contribuable doit avoir « payé » cet impôt, le paiement ne devant, du reste, être effectué, aux termes mêmes de l'article 49 du décret sur l'impôt personnel, que « dans les deux mois de la réception de l'avertissement-extrait du rôle »;

Attendu qu'en vertu du dernier alinéa de l'article 3 de la loi du 18 octobre 1908 (Charte coloniale) les deux textes, français et flamand, sont officiels;

Attendu qu'on cherche en vain, dans les travaux préparatoires de la législation sous examen, une explication de la discordance entre les textes français et flamand ci-dessous signalée;

Attendu qu'il est de principe que les textes pénaux sont de stricte interprétation; et que lorsqu'un texte pénal peut être interprété dans deux sens différents également plausibles, c'est le sens le plus favorable aux justiciables qui doit être adopté;

Attendu que, par analogie et pour identité de motifs il échet d'en décider de même « mutatis mutandis » lorsque, comme c'est le cas, s'agissant d'une loi pénale, il y a discordance entre les textes français et flamand également plausibles;

Attendu que c'est en l'espèce le texte flamand qui est le plus favorable aux justiciables; que c'est donc ce texte qui doit être appliqué;

Attendu que l'appelante a rapporté la preuve que l'intimé, commerçant indigène autonome, était au moment de la remise des avances lui consenties soumis à l'impôt personnel; qu'elle n'a cependant pu prouver qu'il « payait » cet impôt;

Attendu qu'il est, en l'espèce, de l'intérêt d'une saine justice qu'il soit, provisoirement, sursis à statuer plus avant pour permettre à l'appelante d'apporter, le cas échéant, la preuve que l'intimé était frappé de l'impôt personnel (« aangeslagen in de personele belasting »), au sens ci-dessus indiqué, lorsqu'elle lui a consenti les avances qui sont à la base du présent litige;

Par ces motifs :

LA COUR,

Statuant par défaut;

Où M. l'avocat général Léon de Waersegger concluant à la recevabilité de l'action;

Avant faire droit;

Surseoit à statuer plus avant et renvoie la cause au rôle général.

1^{er} Inst. Stanleyville,
28 octobre 1955.

Siég. : M. WILDIERS, juge.

Min. publ. : M. DE MAEGD.

COMPETENCE. — Conseil de famille constitué suivant une législation étrangère. — Conflits d'intérêts.

Les conflits de droit ou d'intérêts nés des décisions prises par un conseil de famille constitué suivant une législation étrangère ne peuvent être résolus que par des jugements.

Vu la requête du Consul général honoraire de Grèce, tendant à faire homologuer les décisions du conseil de famille relatives à la tutelle des enfants mineurs Spetsieris et à la liquidation de la succession de feu Gabriel Spetsieris, et consignées dans un procès-verbal daté du 15 juin 1955;

Attendu que le Consul de Grèce a organisé la tutelle conformément à la législation hellénique;

Attendu que l'homologation du procès-verbal est demandée à cette juridiction en raison du refus de la Banque du Congo belge de reconnaître les pouvoirs du tuteur et du subrogé tuteur nommés par le conseil de famille;

Attendu que les conflits de droit ou d'intérêts nés des décisions prises par un conseil de famille constitué suivant une législation étrangère ne peuvent être résolus que par des jugements;

que, partant, il n'y a pas lieu de faire droit à la requête;

Par ces motifs :

LE TRIBUNAL,

Où le ministère public représenté par M. le premier substitut De Maegd en son avis conforme;

Dit qu'il n'y a pas lieu à homologation du procès-verbal dressé le 15 juin 1955 par le Consul général de Grèce;

Met les frais taxés à la somme de 400 francs à charge du requérant.

1^{re} Inst. Equateur (app.), 31 octobre 1956.

Siég. : MM. DELNEUVILLE, juge prés.; CALLEBAUT, juge; GODAR, ass.

Min. publ. : M. TORFS.

(M. P. c. B.)

VIOL. — Personne ayant autorité sur la victime.

Le second mari de la mère décédée de la victime d'un viol, est de la classe de ceux qui ont autorité sur elle.

Le fait d'avoir été son amant ne lui donnait aucune autorité de droit ou de fait sur la victime, après le décès de sa maîtresse.

Attendu que l'appel du ministère public est régulier en la forme et recevable; que les faits ont été correctement exposés par le premier juge; que l'infraction de tentative de viol est constituée dans le chef du prévenu, à raison de ce que ce dernier reconnaît avoir, aux temps et lieu de la prévention, pris la fille impubère Ekosande Marthe par les poignets, l'avoir jetée par terre, avoir essayé de lui écartier les jambes dans l'intention d'avoir avec elle des relations sexuelles, malgré son refus réitéré et avoir été empêché d'arriver à ses fins, à raison de sa résistance farouche (Garçon, p. 848, t. II, n° 45);

Attendu que l'Honorable Organe de la loi requiert l'application de l'article 171 bis du livre II du Code pénal, étant donné que le prévenu serait le deuxième mari de la mère de la victime, décédée lors des faits, et serait ainsi de la classe de ceux qui avaient autorité sur elle (Mineur, p. 365, n° 3, sous art. 171 bis; — Goedseels, p. 499, n° 1783);

Attendu qu'il n'est pas établi que l'intéressé était réellement le deuxième mari de la mère de la victime; qu'il affirme avoir été uniquement son amant;

Attendu qu'une telle qualité, après le décès de sa maîtresse ne donnait aucune autorité de droit ou de fait sur la victime, d'autant plus que celle-ci, malgré son jeune âge, était lors de l'attentat, déjà mariée à un tiers...

OBSERVATIONS. — La seule question qui se posait était de savoir si en raison des circonstances, le prévenu avait autorité sur la victime.

Il est sans importance que cette autorité soit légale ou de pur fait, puisque le texte ne fait aucune distinction à ce sujet (Cf. Dans le sens de la décision en examen, Marchal et Jaspard, n° 905; — Garraud, 3^e éd., t. V, n° 2107).

G. MINEUR.

1^{re} Inst. Ruanda-Urundi (app. mat. répr.), 10 février 1958.

Siég. : MM. VAN HOECK, prés.; FIEEUW et PONCELET, ass.

Min. publ. : M. BUSINE.

(Min. publ. c. Kisazi et cons.)

DROIT MINIER. — Décret du 20 avril 1928. — **Exploitation illicite en zone minière. — Recel. — Confiscation des substances volées.**

I. — Celui qui, sans être au service d'un concessionnaire, procède sans titre légal à l'extraction, même en zone minière, de substances précieuses, tombe sous l'application exclusive de l'article 27, alinéa 2, n° 2, du décret du 20 avril 1928.

II. — Le recel de substances précieuses provenant d'une zone minière, à la suite, non d'un vol ou d'un détournement, mais bien d'une exploitation illicite, n'est pas sanctionné par l'article 27 du décret du 20 avril 1928, mais par l'article 101 du Code pénal.

III. — La méthode d'exploitation employée par les concessionnaires ou leurs entrepreneurs, victimes de voleurs et receleurs, peut constituer pour ces derniers une circonstance atténuante.

IV. — L'or brut provenant d'une exploitation illicite est une res nullius; étant le produit d'une infraction, il doit être confisqué.

En cause : Ministère public contre 1) Kisazi, ex-capita des recherches filoniennes; 2) Ntunda; 3) Gahakwa; 4) Kurahaga; 5) Mpitabakana; 6) Ngegeteri.

Vu par le Tribunal de première instance du Ruanda-Urundi séant à Usumbura en matière répressive en degré d'appel, la procédure suivie à charge des prévenus ci-après qualifiés pour :

A charge de Kisazi (1) :

Avoir, dans le courant de l'année 1956, à la rivière Nyamutukura, ... par son propre fait et en tant que chef et organisateur d'une exploitation d'or non ouvré en zone minière à Minétain, volé au préjudice de la Minétain et du colon minier Gallez, désigné pour l'exploitation de cette région par la Minétain, au moins 500 grammes d'or non ouvré, infraction prévue et punie par les articles 21, 23, du Code pénal, livre I, et article 27, alinéa 1^{er}, du décret du 20 avril 1928;

A charge de Ntunda (2) :

1) Avoir, dans le courant de l'année 1956, plus particulièrement à la rivière Nyamutukura..., à deux reprises, recelé de l'or non ouvré qu'il savait être volé en zone minière (environ le poids de 8 pièces d'un franc), infraction prévue et punie par les articles 21, 23, du Code pénal, livre I, et article 27, 1^{er}, du décret du 20 avril 1928, ...

2) Avoir, vers mai 1956, à Nyagaseke, recelé de l'or non ouvré pour une valeur de 4.000 francs, or qu'il savait avoir été détourné en zone A Minétain, infraction prévue et punie par les articles 21, 23 du Code pénal, livre I, et article 27, 1^{er}, du décret du 20 avril 1928, ...

A charge de Gahakwa (3) :

Avoir, plus particulièrement entre août 1956 et octobre 1956, à la rivière Nyamutukura, ..., par son propre fait et en tant que chef et organisateur d'une exploitation d'or non ouvré en zone A Minétain, volé au préjudice de la Minétain de l'or non ouvré, pour une quantité d'environ 70 à 100 grammes, infraction prévue et punie par les articles 21, 23, du Code pénal, livre I, et article 27, 1^{er}, du décret du 20 avril 1928, ...

A charge Kurahaga (4) :

Avoir, plus particulièrement vers septembre et octobre 1956, à la rivière Nyamutukura, ..., par son propre fait et en tant que chef et organisateur d'une exploitation d'or non ouvré en zone minière A Minétain, volé au préjudice de la Minétain de l'or non ouvré pour une quantité d'environ 2 grammes minimum, infraction prévue et punie par les articles 21, 23 du Code pénal, livre I, et article 27, alinéa 1^{er}, du décret du 20 avril 1928, ...

A charge de Mpitabakana (5) :

Avoir, plus particulièrement entre août 1956 et octobre 1956, à la rivière Nyamutukura, ..., par son propre fait et en tant que chef et organisateur d'une exploitation d'or non ouvré en zone minière A Minétain, volé au préjudice de la Minétain de l'or non ouvré pour une quantité d'environ 70 à 100 grammes minimum, infraction prévue et punie par les articles 21, 23, du Code pénal, livre I, et article 27, alinéa 1^{er}, du décret du 20 avril 1928 ...

A charge de Ngegeteri (6) :

Avoir, vers mai 1956, à Nyagaseke, recelé de l'or non ouvré pour une valeur de 4.000 francs, or qu'il savait avoir été détourné ou volé en zone A Minétain, infraction prévue et punie par les articles 21, 23 du Code pénal, livre I, et article 27, alinéa 1^{er}, du décret du 20 avril 1928, ...

Vu le jugement rendu par le Tribunal de résidence de l'Urundi séant à Usumbura en date du 23 mai 1957, dont le dispositif suit :

Le tribunal statuant par défaut quant au premier prévenu Kisazi et contradictoirement quant aux autres :

Déclare établies à charge des prévenus les préventions telles que libellée à l'assignation, en conséquence :

Condamne le premier prévenu Kisazi, du chef de vol d'or non ouvré (prévention A) à une peine de 4 ans de servitude pénale principale et à une amende de 500 francs ou, en cas de non-paiement de cette amende, à une peine de 1 mois de servitude pénale subsidiaire;

Et attendu qu'il y a lieu de craindre que ce prévenu ne tente de se soustraire par la fuite à l'exécution de ce jugement, ordonne son arrestation immédiate;

Condamne le deuxième prévenu, Ntunda, du chef des préventions B et C recel, ce en unité d'intention, à une peine unique de 2 ans et 6 mois de servitude pénale principale et à une amende de 500 francs ou, à défaut de paiement, à une peine de 1 mois de servitude pénale subsidiaire;

Condamne le prévenu Gahakwa, du chef de vol d'or non ouvré (prévention D) à une peine de 2 ans de servitude pénale principale et à une amende de 500 francs ou, à défaut de paiement, à une peine de 1 mois de servitude pénale subsidiaire;

Condamne le quatrième prévenu, Kurahaga, du chef de vol d'or non ouvré (prévention E) à une peine de servitude pénale de 1 an et à une amende de 500 francs ou, à défaut de paiement, à 1 mois de servitude pénale subsidiaire;

Condamne le cinquième prévenu Mpitabakana, du chef de vol d'or non ouvré (prévention F), à une peine de 2 ans de servitude pénale principale et à une amende de 500 francs ou, à défaut de paiement, à une peine de 1 mois de servitude pénale subsidiaire;

Condamne le sixième prévenu, Ngegeteri, du chef de recel d'or non ouvré (prévention G) à une peine de 1 ans de servitude pénale principale et à une amende de 500 francs ou, à défaut de

paiement, à une peine de 1 mois de servitude pénale subsidiaire;

Condamne en outre chacun des prévenus au paiement de 1/6 des frais de l'instance, taxés en totalité à la somme de 1.633 francs, soit 272 francs, somme réduite d'office pour chacun à 75 francs;

Fixe à 5 jours la durée de la contrainte par corps à subir par chacun des prévenus en cas de non-paiement de ces sommes dans le délai de la loi;

Donne mainlevée et ordonne la restitution à :

- M. Gallez, de 3 pans et de 2 pelles;
- la Minétain, de l'or.

Où le ministère public en ses réquisitions conformes versées au dossier;

Sur quoi le tribunal, après en avoir délibéré, prononce le jugement suivant :

Quant aux prévenus Kisazi (1), Gahakwa (3), Kurahaga (4), Mpitabakana (5) :

Attendu que ces prévenus ont été poursuivis et condamnés en première instance pour vol d'or non ouvré commis en zone minière, sur base de l'article 27 (1^{er} alinéa) du décret du 20 avril 1928 tel que modifié à ce jour et rendu exécutoire au Ruanda-Urundi;

Attendu qu'il résulte des éléments de la cause que les précités n'étaient pas, au moment des faits, au service de la société Minétain ou du colon minier Gallez, mais faisaient partie d'une bande d'exploitants clandestins dirigée par le nommé Kisazi;

Attendu que les faits reprochés aux prévenus et établis dans leur chef ont été commis en zone minière mais en des endroits non exploités à l'époque des faits par la société Minétain ou un de ses colons miniers;

Attendu qu'il en résulte que les faits commis par les prévenus sont constitutifs non pas de l'infraction prévue par le premier alinéa de l'article 27 du décret du 20 avril 1928, mais bien de celle prévue par le 2^o du deuxième alinéa du même article, c'est-à-dire de s'être sans titre légal, livré à des travaux d'exploitation ayant pour objet des substances précieuses;

Attendu qu'il y a donc lieu à disqualification et à condamnation des précités du chef d'avoir, au cours de l'année 1956, en territoire de Babanza, résidence de l'Urundi, dans une zone minière, sans titre légal, procédé à des travaux ayant pour objet des métaux précieux, en l'espèce de l'or non ouvré, infraction prévue et punie par l'article 27, alinéa 2, du décret du 20 avril 1928 tel que modifié à ce jour et rendu exécutoire au Ruanda-Urundi.

II. Quant aux prévenus Ntunda (2) et Ngegeteri (6) :

Attendu que ces deux prévenus ont été poursuivis et condamnés en première instance pour recel de substances précieuses, volées ou détournées dans une zone minière et avec connaissance du fait que les substances précitées provenaient d'une zone minière, et ce sur base du 1^o de l'alinéa 2 de l'article 27 du décret précité;

Attendu que la matérialité des faits leur reprochés est établie par les éléments de la cause;

Attendu cependant qu'il n'est pas contesté que les quantités d'or recelées par ces deux prévenus provenaient des exploitations clandestines effectuées par les prévenus Kisazi, Gahakwa, Karahaga, Mpitabakana ou d'autres exploitations clandestines;

Attendu qu'il est de jurisprudence constante que l'infraction spéciale de

recel prévue par le décret précité n'existe que lorsque les substances recelées proviennent d'un vol ou d'un détournement en zone minière mais pas dans le cas où ces substances proviennent d'une exploitation sans titre légal;

Attendu que la question de savoir sur quelle base juridique, les receleurs pourraient être condamnés dans ce dernier cas, a été longtemps controversée; que pendant longtemps en effet, les tribunaux ont hésité à appliquer l'article 101 du Code pénal congolais et ont condamné les receleurs sur base de l'article 28 du décret du 20 avril 1928, visant la détention ou le transport de pierres précieuses brutes ou de métaux précieux non ouvrés;

Attendu qu'à l'heure actuelle, les tribunaux du Congo belge et du Ruanda-Urundi semblent admettre de façon unanime que lorsqu'un individu recèle sciemment des métaux précieux non ouvrés provenant d'une exploitation sans titre légal, il se rend coupable de l'infraction de recel simple prévue et punie par l'article 101 du Code pénal congolais, livre second (voir en ce sens notamment : 1) Tribunal de résidence du Ruanda, 17 mars 1951, R.M.P., 987/S. Parquet de Kigali, R.P. 296, jugement non publié, et le jugement rendu en appel le 31 mai 1951 par le Tribunal de première instance d'Usumbura dans la même cause, R.M.P.A. 218, R.P.A. 143, confirmant en droit le jugement dont appel; 2) Bukavu, tribunal de première instance siégeant au degré d'appel, 27 avril 1955, J.T.O.M., n° 82 du 15 avril 1957, pp. 58, 59 et 60);

Attendu que le tribunal se rallie entièrement à cette jurisprudence et fait sienne la motivation à ce sujet du jugement du Tribunal de résidence du Ruanda du 17 mars 1951 qui suit :

Attendu que le fait d'effectuer sans titre légal des travaux d'exploitation ayant pour objet de l'or est une infraction, celle prévue par l'article 27 du décret du 20 avril 1928; que, par suite, la personne qui recèle de l'or obtenu à l'aide de cette infraction tombe sous le coup de l'article 101 du Code pénal, livre second, lequel s'applique en effet, de manière non limitative, à « celui qui a recelé en tout ou partie les choses enlevées, détournées ou obtenues à l'aide d'une infraction »;

Attendu qu'on ne peut tirer argument du fait que le décret du 20 avril 1928 sur la police des mines forme un système apparemment complet et notamment sanctionne en son article 27 le recel d'une substance précieuse, volée ou détournée dans une zone minière, et en son article 28, la détention de pareille substance, pour en déduire que la volonté du législateur a été de soustraire à l'application de l'article 101 du Code pénal le recel d'une substance précieuse non volée ou détournée dans une zone minière, ou de faire tomber ce fait sous le coup de l'article 28 du décret précité;

Attendu en effet que l'article 101 du Code pénal ne prévoit aucune limite à son champ d'application; qu'il s'ensuit que sauf volonté contraire formellement exprimée par le législateur, *quod non*, il est arbitraire d'en exclure le recel d'une substance précieuse lorsque la condition d'avoir « été obtenue à l'aide d'une infraction », exigée par l'article 101, est remplie;

Attendu que si toute détention de substance précieuse constituait nécessairement un recel, on pourrait peut-être se demander si effectivement, en ne prévoyant que la détention, le législateur n'a pas manifesté, tout étrange que cela

puisse paraître, qu'il ne considérait pas l'infraction de recel plus grave que celle de détention et en conséquence, estimait inutile de prévoir spécialement le recel autre que celui d'une substance précieuse volée ou détournée dans une zone minière;

Mais attendu que toute détention de substance précieuse ne constitue pas *ipso facto* un recel; qu'il peut exister en effet des cas où l'on détient une substance précieuse qui n'a pas été obtenue à l'aide d'une infraction, le cas de découverte fortuite par exemple; que par conséquent, si le législateur du décret du 20 avril 1928 n'a pas sanctionné le recel autre que celui de l'article 27, la raison en est qu'il était inutile de le prévoir non parce qu'il s'identifiait avec la détention, mais parce qu'il tombait sous le coup de l'article 101 du Code pénal, livre II;

Attendu enfin qu'il serait illogique de supposer que le législateur dont le but manifeste fut d'assurer par des sanctions rigoureuses la protection des mines de substances précieuses, ait délibérément compromis le résultat visé en accordant au receleur d'une substance précieuse qui n'a pas été volée ou détournée en zone minière, le bénéfice d'une peine beaucoup plus légère que celle qu'il eût encourue s'il avait recelé une chose non spécialement protégée;

Attendu qu'il y a donc lieu à disqualification pour les prévenus Ntunda et Ngegeteri et à condamnation de ceux-ci du chef de recel simple (infraction prévue et punie par l'article 101 du C. pén., livre II).

III. Quant au taux des peines :

Attendu que les peines prononcées par le premier juge sont excessives et dépassent les nécessités d'une juste répression et ce nonobstant les antécédents judiciaires de certains des prévenus;

Attendu qu'en effet, il y a lieu de tenir compte en faveur des prévenus de ce que la société Minétain et les colons miniers du territoire de Babanza de par leur système actuel d'exploitation favorisent en fait le système d'exploitation clandestine ou tout au moins le provoquent;

Attendu en ce qui concerne le prévenu Ntunda que, comme l'a dit le premier juge, les différentes infractions établies dans son chef ne constituent qu'un fait pénal unique, vu l'unité d'intention, de conception et de but, ne devant être sanctionné que d'une seule peine;

IV. Quant à la destination à donner aux quantités d'or non ouvré provenant des infractions et saisies au cours de l'instruction :

Attendu que le Tribunal de résidence de l'Urundi, par son jugement du 17 mars 1957, a ordonné mainlevée des différentes saisies effectuées au cours de l'instruction sur des quantités d'or non ouvré trouvées sur les prévenus ou chez eux et restitution de cet or à la société Minétain;

Attendu qu'à bon droit, le ministère public a estimé que c'est à tort;

Attendu en effet que la restitution implique une propriété préalable à l'infraction;

Attendu que la société Minétain n'a jamais été propriétaire de l'or non ouvré saisi au cours de l'instruction et provenant d'exploitations clandestines; qu'il en est de même de ses colons miniers;

Attendu que l'or à l'état natif est une *res nullius* dont l'Etat en vertu de l'article 16 du livre II du Code civil congolais et de l'article 1^{er} du décret du 24 septembre 1937 (rendu exécutoire au

Ruanda-Urundi par ordonnance 80 du 10 novembre 1937) qui lui reconnaît la propriété des mines, peut autoriser l'appropriation suivant les modes prévus dans la législation sur les mines (voy. en ce sens Bukavu, 1^{re} inst., degré d'appel, 12 déc. 1956, R.J., 1957, n° 2, p. 127);

Attendu que pareille appropriation n'ayant pas en l'espèce été faite par la société Minétain ou ses colons miniers, cette société n'a jamais été propriétaire de l'or saisi et que celui-ci ne pouvait donc lui être restitué (voy. en ce sens Trib. 1^{re} inst. du Kasai, degré d'appel, 1^{er} août 1956, R.J., 1957, n° 2, p. 124, et App. Elisabethville, 27 déc. 1955, J.T.O.-M., 1956, n° 76, pp. 152 et ss.);

Attendu qu'il échet donc de prononcer la confiscation des diverses quantités d'or saisies au cours de l'instruction puisque celles-ci sont le produit des infractions d'exploitation sans titre légal;

Par ces motifs :

Le Tribunal de première instance du Ruanda-Urundi siégeant en matière répressive en degré d'appel,

Statuant contradictoirement pour Ntunda et par défaut pour tous les autres prévenus;

Vu les textes légaux relevés dans le jugement entrepris;

Vu le décret du 5 juillet 1948 sur la réorganisation judiciaire au Ruanda-Urundi et spécialement en ses articles 61, 66, 67, 68, 78, 79;

Vu le Code de procédure pénale congolais rendu exécutoire au Ruanda-Urundi par l'O.R.U. n° 11/82 du 21 juin 1949, spécialement en ses articles 109 à 117;

Où le ministère public en ses réquisitions faites à l'audience publique du 10 février 1958 par M. le substitut du procureur du Roi Lucien Busine;

Dit les appels des prévenus Ntunda, Cahakwa, Kurahaga, Mpitabakana et du ministère public recevables et fondés;

Emendant le jugement *a quo*, dit pour droit que les faits mis à charge des prévenus Kisazi (1), Gahakwa (3), Kurahaga (4), Mpitabakana (5) et établis dans leur chef sont constitutifs non pas de vol ou de détournement d'or non ouvré en zone minière, mais d'exploitation sans titre légal, infraction prévue et punie par l'article 27 du décret du 20 avril 1928, au 2° du deuxième alinéa;

Condamne de ce chef le prévenu :

— Kisazi à 2 ans de servitude pénale principale et 500 francs d'amende ou 1 mois de servitude pénale subsidiaire à défaut de paiement dans le délai légal;

— Gahakwa à 1 an de servitude pénale principale et 500 francs d'amende ou 1 mois de servitude pénale subsidiaire en cas de non-paiement dans le délai légal;

— Kurahaga à 6 mois de servitude pénale principale et 500 francs d'amende ou 1 mois de servitude pénale subsidiaire en cas de non-paiement dans le délai légal;

— Mpitabakana à 1 an de servitude pénale principale et 500 francs d'amende ou 1 mois de servitude pénale subsidiaire à défaut de paiement dans le délai légal;

Dit pour droit que les faits mis à charge des prévenus Ntunda (2) et Ngegeteri (6) et établis dans leur chef sont constitutifs de recel simple (infraction prévue et punie par l'article 101 du Code pénal, livre II);

Condamne de ce chef le prévenu :

— Ntunda à 15 mois de servitude pénale principale et 500 francs d'amende

ou 1 mois de servitude pénale subsidiaire en cas de non-paiement dans les délais de la loi;

— Ngegeteri à 6 mois de servitude pénale principale et 500 francs d'amende ou 1 mois de servitude pénale subsidiaire en cas de non-paiement dans le délai de la loi;

Ordonne la confiscation des quantités d'or non ouvré saisies au cours de l'instruction et inscrites au R.O.S. du greffe de céans sous le n° 394/Gr;

Confirme pour le surplus le jugement dont appel;

Met à charge du gouvernement du Ruanda-Urundi les frais de l'instance d'appel s'élevant en totalité à la somme de 214 francs.

OBSERVATIONS. — *Recel — Substances précieuses provenant d'une exploitation minière illicite.* — Qu'on nous permette de critiquer les principes reproduits en tête du jugement et que le tribunal a adoptés implicitement pour appuyer sa décision.

Tout d'abord, il convient de rappeler les dispositions, si discutées, de l'article 27 du décret du 20 avril 1928 relatif à la police des mines. Cet article 27 punit de sanctions plus lourdes que celles prévues par le Code pénal, le vol et le détournement de substances précieuses commises en zone minière.

Les mêmes sanctions sont applicables, ajoute le même article :

1) au receleur, pour autant que ce dernier ait eu connaissance que le vol ou le détournement a été commis en zone minière;

2) à celui qui, sans titre légal, procède à des travaux d'exploitation ayant pour objet ces substances.

I. — En première instance, les prévenus ont été poursuivis sur pied de l'article 27, al. 1^{er}, qui sanctionne le vol ou le détournement.

Le jugement d'appel fait remarquer que ces prévenus, n'étant pas au service du concessionnaire, ne peuvent être poursuivis que sur pied de l'article 27, al. 2, n° 2, c'est-à-dire comme exploitants illicites ou clandestins.

Qu'il faille se trouver dans les liens du louage de services — ou de tout autre contrat impliquant une confiance mutuelle — pour justifier le détournement, nous en convenons. Mais est-ce à dire que l'exploitant illicite ne peut être un voleur ?

« On ne peut concevoir, enseigne Aguillon, une exploitation illicite sans l'enlèvement intentionnel, partant frauduleux, des substances extraites, mobilisées par l'abattage, qui appartiennent au concessionnaire »; il rappelle à ce sujet un arrêt de la Cour d'appel de Lyon (7 mai 1884) qui décide que si l'occupation illicite de la mine n'est pas un vol, cette occupation est néanmoins un acte préparatoire à la soustraction, rendue possible par le travail du mineur, qui, en détachant la houille du sol, l'a rendue « meuble » (*Législation des mines en France*, éd. 1903, n° 828).

L'hypothèse envisagée ci-dessus est l'exploitation illicite dans une mine concédée; c'est le cas d'espèce; lorsqu'il s'agit d'une mine non concédée, nous croyons pouvoir aboutir aux mêmes conclusions.

En Belgique, le Conseil des Mines a émis l'avis que l'exploitation illicite, non seulement était une infraction à la loi minière, mais pouvait encore constituer un vol, en cas d'enlèvement des matières extraites non concédées, « puisque, alors, les matières extraites restent appartenir au propriétaire du sol » (1). (*Avis des 15 oct. et 12 nov. 1915, Jur. Conseil des Mines*, t. XI, p. 195.)

Au Congo, la même hypothèse a été envisagée dans une affaire pénale, tranchée par le Tribunal de Luluabourg (Jug. du 17 juill. 1957, J.T.O., 1958, p. 22); le ministère public a défendu la thèse suivante :

« Attendu que le législateur a fait une nette distinction entre les travaux d'exploitation sans titre légal et le vol commis en zone minière;

» Attendu que l'appréhension frauduleuse de diamants, *pro suo*, résultant d'une exploitation sans titre légal d'un gisement diamantifère, est toujours un vol, les gisements appartenant en principe à la Colonie;

(1) Rappelons, pour autant que de besoin, qu'en Belgique, avant la concession, la mine appartient virtuellement au propriétaire de la surface, en vertu de l'article 552 du Code civil.

» Attendu que la seule exploitation sans titre légal est punissable, quand bien même elle n'aboutirait pas à une appréhension frauduleuse de diamants appartenant à autrui; ...

» Attendu que c'est donc à juste titre que le premier juge a condamné le prévenu du chef d'exploitation sans titre légal et que le tribunal d'appel, n'étant pas saisi d'une infraction de vol en concours avec l'infraction sans titre légal, n'a pas à se prononcer sur la première; ... »

Le parquet de Luluabourg admet donc que l'exploitation illicite, même sans résultat profitable, est punissable comme telle; que ce délit n'exclut pas le vol commis en zone minière et que ces deux délits peuvent coexister et être sanctionnés cumulativement.

Cette interprétation paraît bien correspondre à l'intention du législateur colonial.

II. — En première instance, les deux receleurs (prévenus n° 2 et 6) ont été poursuivis sur pied de l'article 27, alinéa 2, n° 2, c'est-à-dire recel de substances provenant d'une zone minière avec la connaissance de cette provenance.

Le tribunal d'appel constate que si les substances recelées proviennent d'une zone minière, elles sont cependant les produits d'une exploitation illicite; il modifie en conséquence la prévention et substitue au recel spécial, sanctionné par l'article 27 précité, le recel simple prévu par l'article 101 du Code pénal.

Le tribunal appuie sa décision sur une certaine jurisprudence; cependant, cette jurisprudence a pour but de renforcer les peines du recel et non de les atténuer; certains tribunaux ont pensé que lorsque la provenance des matières recelées n'était pas établie et que, partant, l'article 27, alinéa 2, n° 2, ne pouvait être appliqué, il n'était néanmoins pas possible d'invoquer le Code pénal parce que le décret de 1928 formait, avec le décret minier de 1937, une législation particulière, excluant le droit commun; la jurisprudence rappelée dans le jugement réfute cette thèse (Voy. J.T.O., 1958, p. 58).

Mais, en l'espèce, la provenance d'une zone minière des substances recelées est établie; la connaissance de cette provenance par le receleur l'est tout autant; si la loi pénale doit être interprétée restrictivement, on ne peut davantage ajouter au texte; dès lors, on ne peut — pensons-nous — subordonner l'application de l'article 27, alinéa 2, n° 2, à une quelconque caractéristique de l'extraction elle-même.

Au surplus, on voudrait connaître les arguments qui ont inspiré le législateur de 1928 pour ménager le receleur plus que l'exploitant clandestin; le recel spécial ne peut lui être imputé que s'il a connaissance de la provenance des substances recelées; on ne voit pas comment cette provenance, ou sa connaissance, pourrait influencer sa culpabilité.

En tout cas, ce n'est pas l'exploitation clandestine qui devrait pouvoir l'alléger; cette exploitation illicite implique une organisation et l'intention doloureuse y est donc mieux établie que dans le cas de vol ou de détournement, qui peut être la conséquence d'une simple occasion; or, le receleur est presque toujours le pivot de cette organisation malfaisante; il ne mérite aucune circonstance atténuante.

Le raisonnement du Tribunal d'Usumbura aboutit à un résultat tout opposé.

III. — En appel, les voleurs et receleurs ont vu réduire leurs peines de moitié.

Le tribunal justifie cette réduction comme suit :

« ... Attendu qu'en effet, il y a lieu de tenir compte, en faveur des prévenus, de ce que la société Minétain et les colons miniers du territoire de Buzanza, de par leur système actuel d'exploitation, favorisent en fait le système d'exploitation clandestine ou tout au moins le provoquent... »

Ce texte vise manifestement le système de l'orpillage, du reste approuvé par les autorités gouvernementales.

L'orpilleur — lit-on dans le dictionnaire Larousse — est « l'ouvrier qui, par des lavages successifs, retire les paillettes d'or du sable de certains cours d'eau et des terres aurifères »; en d'autres termes, il s'agit d'un travail individuel au pan, alors que la méthode classique par tables de lavage implique le travail en équipes; la différence entre ces deux méthodes, c'est que l'orpilleur entre en possession de l'or récolté; dans l'autre cas, les travail-

leurs n'ont pas accès à l'or, à moins de fracturer les tables, qui sont toujours cadennassées.

Il existe une autre différence : habituellement, l'orpailleur est un travailleur indépendant, rémunéré d'après la quantité d'or qu'il rapporte; ce mode de rémunération peut exciter son rendement.

Si, aujourd'hui, l'orpaillage est officiellement recommandé, c'est pour ne pas stériliser certains gisements aurifères devenus non rentables par suite de l'incessante progression des charges sociales, que des cours de vente désespérément immuables ne peuvent plus supporter.

Le concessionnaire manifeste donc une plus grande confiance à l'orpailleur qu'au travailleur régulier, placé sous la surveillance d'un employeur.

Le détournement de l'orpailleur mérite-t-il plus d'indulgence que celui du travailleur régulier ? Il faut répondre par la négative, si l'on recherche l'intention du législateur colonial; en matière de police minière, celui-ci a renforcé les sanctions à mesure que les délits devenaient plus faciles et, partant, plus nombreux.

De toute façon, cette argumentation ne pouvait valoir en l'espèce, puisqu'il s'agit d'exploitants clandestins qu'aucun contrat n'attirait dans les mines et qui, de plus, ont opéré en zone minière mais — précise le jugement — « en des endroits non exploités à l'époque des faits par la société Minétain ou un de ses colons miniers ».

L'intention des prévenus était donc manifeste : il ne s'agissait pas de glaner après la moisson, mais bien d'entamer la partie vierge d'un gisement, que les prévenus avaient choisie en zone minière afin que leurs méfaits soient aussi productifs que possible.

Personne ne veut la mort du pêcheur, mais si une mesure de clémence s'imposait, encore ne fallait-il pas l'étayer de prétextes. L'indulgence irrationnelle est une injustice sociale; sa répercussion morale sur la population, restée à l'abri des convoitises de gains faciles sans travail régulier, est inévitablement désastreuse (1).

IV. — Le jugement *a quo* avait décidé de restituer à Minétain l'or saisi, provenant d'ailleurs d'une de ses concessions.

Le tribunal d'appel estime que Minétain n'a jamais été propriétaire de l'or provenant d'exploitations clandestines, parce que l'or à l'état natif est une « res nullius », dont l'Etat, propriétaire des mines, peut autoriser l'appropriation par l'un des modes prévus par la législation minière; or, pareille appropriation par Minétain n'a pas été faite; en conséquence, le tribunal prononce la confiscation des substances saisies, puisque celles-ci sont le produit d'infractions.

Le tribunal appuie son arrêt sur certaines décisions de jurisprudence :

a) Dans son ouvrage *Législation des mines en France*, Aguillon ramène les différents systèmes de concessions que nous révèle le droit comparé, à trois types bien distincts :

— le système de l'*accession*, dans lequel la propriété des substances minérales n'est pas séparée de la propriété de la surface;

— le système de la *domanialité*, dans lequel l'Etat dispose des mines au même titre que d'un bien domanial ou privé;

— le système de la mine considérée comme « *res nullius* », dans lequel ni le propriétaire du sol ni l'Etat n'exercent à l'origine un droit privatif sur les mines; l'Etat, puissance publique, crée ce droit privatif par des décisions souveraines, selon les dispositions fixées par la loi, et ce droit s'exerce conformément à ces dispositions.

La mine, considérée comme « *res nullius* », peut s'acquérir suivant le mode dit de l'occupation, ou suivant le mode de droit régalien; ce dernier mode attribue à l'Etat un droit discrétionnaire pour désigner le concessionnaire dans les limites des prescriptions légales.

En 1938, dans une étude parue dans les *Annales des Mines* (de Paris), M. Lantenois reprend la classification d'Aguillon, qui, estime-t-il, est devenue trop rigide, si l'on tient compte de l'évolution des législations minières; il en est ainsi du principe de la domanialité, qui a tendance à se transformer en un principe d'étatisation complète ou mitigée « où les

idées de domanialisation et de droit régalien se mêlent et se confondent en un régime entièrement nouveau ».

« Nous citerons encore — écrit le même auteur — le cas des mines du Congo belge où le principe origininaire de domanialité fait place au système de la concession faite, avec participation, à des compagnies à charte, qui édictent elles-mêmes, dans leur territoire réservé, des lois minières spéciales, dérivant du droit d'occupation. »

Cette définition du régime congolais n'est pas exacte; dans le domaine minier ouvert à la prospection publique — autrement dit sous la régimes du permis, et sous ce seul régime-là — la procédure prescrite pour acquérir une concession est basée sur l'occupation; mais cette procédure ne porte aucune atteinte au principe fondamental de la domanialité des mines, établi par les décrets des 8 juin 1888 et 24 septembre 1937.

Ce principe de la domanialité n'est guère contesté par la jurisprudence congolaise; celle-ci a été plutôt divisée sur le sort à donner aux substances saisies; doivent-elles être restituées à l'Etat ou au concessionnaire ? La thèse favorable au concessionnaire gagne chaque jour du terrain (Voy. App. Léo, 17 avr. 1958, Aff. Lubaya et cons., non publié).

b) Ayant qualifié les substances saisies comme étant des « *res nullius* », le tribunal en décide la confiscation.

Cette confiscation est-elle légalement possible ?

En Belgique, la doctrine décide que si le propriétaire du sol extrait illicitement de son fonds des substances minérales, celles-ci, malgré la violation de la loi, resteront lui appartenir puisque aucun texte en la matière n'en autorise la confiscation.

« On pourrait cependant se demander — écrivent Libert et Meyers — s'il n'y a pas lieu d'appliquer l'article 42 du Code pénal, qui prescrit la confiscation « des choses qui ont été produites par l'infraction ». Chose produite par l'infraction, cela veut dire, dans cet article, les choses qui ont été, en quelque sorte, créées par l'infraction, par exemple : la monnaie contrefaite ou falsifiée, les denrées falsifiées. Peut-on considérer comme choses produites par l'infraction, les minerais extraits de la terre en contravention de la loi ? Cela nous paraît fort douteux. La Cour d'appel de Liège, dans un arrêt du 12 février 1842 (Pas., 1843, II, 144) dit que « le » propriétaire, bien que passible d'une amende, » mais non de la confiscation de la mine extraite, » profitera de son exploitation illicite » (Rev. de droit minier, 1921, p. 198). »

Le texte de l'article 42 du Code pénal belge se retrouve presque littéralement dans l'article 14 du Code pénal congolais; dès lors, on peut se demander si les considérations émises par MM. Libert et Meyers ne valent pas en droit colonial.

Maurice LOUVEAUX.

Trib. Parq. Haut-Lomani (annul.), 29 avril 1957.

Siég. : M. DOOMS, juge.

(T. C. c. K. A.)

TRIBUNAL DE TERRITOIRE. — Composition du siège. — Planton de l'administration.

Ne peut être annulé pour composition irrégulière du siège le jugement rendu par un tribunal de territoire ayant comme assesseur un planton, alors que celui-ci a été régulièrement assumé comme assesseur par le président du tribunal de territoire.

(Jugement conforme à la notice).

OBSERVATIONS. — Le demandeur en annulation se plaignait de la présence au siège d'un « planton », sans doute d'un planton du territoire, qui, disait-il, ne connaît rien aux palabres indigènes.

Le jugement ci-dessus se borne à constater que ce planton était depuis deux ans régulièrement assumé comme assesseur par l'administrateur. Il ne justifie pas ainsi sa décision, l'administrateur ne pouvant désigner qui il veut, mais uniquement un juge ou un chef indigène. De toute façon, la désignation comme assesseur d'un auxiliaire de l'administrateur ne serait pas heureuse... A. S.

Parq. Lualaba (annul.), 6 mars 1957.

Siég. : M. ALEXANDER.

(M. P. c. M.)

TRIBUNAUX INDIGENES. — Prévention des tribunaux européens.

Lr réquisition à expert n'est pas un acte saisissant le tribunal de police.

Attendu qu'il résulte d'un document versé au dossier qu'en date du 4 février 1957, l'officier de police judiciaire Alenus adressa une réquisition à expert au docteur Dyckmans avec mission d'examiner la victime et de décrire les blessures encourues;

Attendu qu'en vertu de l'article 17, alinéa 1^{er}, des décrets coordonnés sur les juridictions indigènes, si un tribunal européen et un tribunal indigène tous deux compétents, sont saisis en même temps de la connaissance de la même affaire, celle-ci doit demeurer soumise au tribunal européen, le tribunal indigène eût-il même été saisi le premier;

Attendu qu'en l'espèce aucun tribunal européen n'était saisi à la date du 14 février 1957, date à laquelle le tribunal indigène a été saisi, la réquisition à expert émanant de l'officier de police judiciaire Alenus n'étant pas un acte saisissant le tribunal de police;

Attendu que la saisine du tribunal indigène ne constitue donc pas un motif d'annulation parce qu'il n'y a pas eu violation des formes substantielles prescrites par la loi, le tribunal européen n'étant pas saisi...

Trib. Parq. Lualaba (annul.), 26 juin 1957.

Siég. : M. GUISSON, juge.

1. du 26 juin 1957,

(M. B. c. M. A.)

DIVORCE. — Droits de la défense.

Doit être annulé pour violation des droits de la défense le jugement qui, après avoir entendu un beau-père et son gendre, prononce le divorce sans que la femme ait été entendue ni même convoquée.

2. du 29 juin 1957,

(M. c. K.)

COMPETENCE. — Chef de secteur.

Doit être annulé pour incompétence le jugement d'un tribunal principal de secteur statuant sur un litige entre le chef de secteur et un juge du tribunal.

3. du 29 juin 1957,

(M. S. c. M. K.)

COMPOSITION DU SIEGE.

Doit être annulé le jugement rendu par un tribunal de secteur alors que le procès-verbal de l'audience ne parle pas indication du nom des juges qui concoururent à l'examen de l'affaire et au jugement.

4. du 29 juin 1957

(M. S. c. M. K.)

REVISION. — Annulation du jugement. — Effets.

La juridiction de revision qui annule le jugement a quo pour un vice de forme ne peut renvoyer l'affaire au même tribunal autrement composé. Elle doit retentir l'affaire et le jugement au fond.

(1) V.-A. Moyar, *L'Industrie du diamant en 1956* - Situation au Sierra Leone (p. 41) et au Liberia (p. 49) (Suppl. Belg. col.).

LA CHRONIQUE JUDICIAIRE

NOTE DE JURISPRUDENCE

Droit pénal

Abus de confiance.

Voy. *Responsabilité (mat. pén.)*
Dommages-intérêts.

1. — Lorsqu'un secrétaire comptable régulièrement commissionné comme tel dans une circonscription indigène détourne les deniers publics qui se trouvent entre ses mains à raison de sa charge, à savoir, le montant des salaires lui remis pour paiement de cantonniers, la circonscription indigène n'est pas libérée de l'obligation contractée envers ses créanciers et reste tenue du paiement (1^{re} inst. Kasai App., 19 juin 1957. Siég. : MM. Claeys, prés.; J. P. Ronsmans et Reizer, j. ass.; Lenders M. P.; — En ce sens : Elis., 4 nov. 1952 et 29 oct. 1956, R. J. C. B., 1952, p. 306 et 1956, p. 99; — 1^{re} inst. Stan. App., 24 août 1954, *eod.*, 1955, p. 214).

2. — Se rend coupable d'une infraction d'abus de confiance le créancier gagiste, qui vend la chose mise en gage en paiement de ses propres obligations.

Cette inversion du titre de possession, fait avec intention frauduleuse, réunit tous les éléments nécessaires de l'infraction sanctionnée par l'article 95 du livre II du Code pénal (1^{re} inst. app. Kasai, 2 oct. 1957. Siég. : MM. Charlier, juge-prés.; Claeys et Hacha, ass.; Mahaux, M. P.).

Accident d'automobile.

Voy. *Police du Roulage et Responsabilité.*

Action civile.

Voy. *Responsabilité.*

Attentat à la pudeur.

Voy. *Viol.*

Banqueroute.

Voy. *Prescription.*

Bétail.

Voy. *Confiscation.*

Cel frauduleux.

3. — Une chose abandonnée par son propriétaire, ne peut faire l'objet d'un cel frauduleux (1^{re} inst. app. Equateur, 8 nov. 1957. Siég. : MM. Deroux, juge-prés.; Callebaut, juge; Robert, juge-ass.; Torfs, M. P.).

Confiscation.

4. — L'article 14 du livre I^{er} du Code pénal ne subordonne pas la confiscation à une valeur quelconque de l'objet; celle-ci importe peu, du moment que l'objet a servi à commettre l'infraction, et que la propriété en appartient au condamné (1^{re} inst. app. Kasai, 18 déc. 1957. Siég. : MM. Charlier, juge-prés.; Mahaux et De Witte, juges-ass.; M. Lenders, M. P.).

5. — Les infractions à l'article 7 du décret du 26 novembre 1934, se réalisent par le seul fait de l'acte, mécaniquement, maternellement, abstraction faite de la volonté ou intention de l'auteur. Or ces infractions non intentionnelles, l'article 14 du Code pénal ne s'applique pas, vu l'absence d'intention délictueuse (Parquet Nord-Kivu, 12 avr. 1958. Siég. : M. Vandeplass).

Destruction.

6. — L'article 113 du livre I^{er} du Code pénal sanctionne les destructions et dégradations sans titre ni droit, même sans intention méchante, de biens meubles ou immeubles appartenant à autrui.

Néanmoins cet article ne s'applique pas à la destruction ni à la dégradation purement involontaire ou accidentelle (1^{re} inst. app.

Equateur, 26 déc. 1957. Siég. : MM. Decaux, juge-prés.; Callebaut, juge; Vlaminck, juge-ass.; Torfs, M. P.). Jurisprudence constante.

Détournement.

Voy. *Objet saisi.*

Dommages-intérêts.

Voy. *Responsabilité (mat. pén.) et Abus de confiance.*

7. — Il ne peut être question de dommage (matériel et moral) « confondus » que s'il existe un dommage matériel et un dommage moral donnant lieu à réparation (Voy. André, *Traité élémentaire de la réparation du dommage moral*, n^{os} 7 et 47 et spécialement note sub (1)).

Le dommage matériel est celui qui frappe la partie lésée pécuniairement dans son patrimoine, tandis que le dommage moral est celui qui la frappe autrement que dans ses intérêts pécuniaires (Voy. André, *op. cit.*, n^o 6; — Lalou, *Traité pratique de la responsabilité civile*, n^o 149; — Mazeaud, *Traité de la responsabilité civile*, t. I^{er}, n^o 214; — J. Ronse, *Aanspraak op schadeloostelling uit omrechtmatige daad*, n^{os} 514 et s., 555 et s.). Il doit ainsi être admis que l'atteinte à l'intégrité physique ne constitue un dommage « matériel » que lorsqu'elle a une répercussion sur le patrimoine, les revenus de la victime.

En plus, pour donner lieu à réparation, tout dommage doit être certain et actuel sans toutefois que soit exclu le dommage futur « non éventuel » (Voy. dans *Droit civil du Congo belge*, t. III; — Raë, *Des engagements qui se forment sans convention*, n^o 113) « ou actuellement certain » (Voy. Ronse, *op. cit.*, n^o 200).

Le dommage évalué *ex aequo et bono* est celui qui est apprécié en tenant compte en conscience de tous les éléments de nature à exercer une influence sur son calcul (Voy. note sous Cass., 15 mai 1950, *Pas.*, 1950, I, 652).

Il y a lieu de considérer que les intérêts sur les dommages-intérêts, qu'ils soient qualifiés compensatoires ou judiciaires, font partie de la réparation du dommage (Voy. De Page, t. II, n^o 1028 et t. III, n^{os} 100 et 100bis).

Il est généralement admis qu'en matière aquilienne, les intérêts sur les dommages-intérêts peuvent être réclamés depuis le jour de l'accident (Voy. R. P. D. B., v^o *Responsabilité*, n^{os} 1920 à 1923; — Raë, *op. cit.*, n^o 253; — Léo., 4 oct. 1956, R. J. C. B., 1957, p. 87 et références citées; — Léo. (mat. pén.), 6 août 1957. Siég. : MM. Janssens, prés. ff.; Beckers et Devos, cons.; de Loof, M. P.; Plaid. : MM^{es} Brys et Jabon pour le prévenu, M^e Nys pour la partie civile).

8. — Le tribunal ne possédant pas plus de droits que celui dont il est chargé de considérer d'office les intérêts, doit en conséquence, lorsque cette partie refuse formellement l'allocation de dommages-intérêts auxquels elle a droit, se considérer comme déchargé de l'obligation qui lui est imposée, par l'article 85 du Code d'organisation judiciaire, de statuer d'office sur ces dommages et intérêts (1^{re} inst. app. Kasai, 6 nov. 1957. Siég. : MM. Charlier, juge-prés.; Claeys et Clément, juges ass.; Lenders, M. P.).

Faillite.

Voy. *Prescription.*

Faux en écritures et usage de faux.

9. — L'empreinte digitale ne constitue pas un procédé d'écriture; elle n'est pas une si-

gnature et ne peut servir de base à une prévention de faux (1^{re} inst. app. Kasai, 19 juin 1957. Siég. : MM. Claeys, J. P. Ronsmans et Reizer, juges ass.; Lenders, M. P.; — En ce sens : Garraud, n^o 1361; — Cass. franç., 15 mai 1934, *Dalloz*, 1934, I, 113; — 1^{re} inst. app. Kasai, 24 oct. 1951, R. J. C. B., 1952, p. 32; — Elis., 29 oct. 1955, *eod.*, 1956, p. 99).

Fonctionnaire public.

Voy. *Vol qualifié.*

Ivresse publique.

Voy. *Police du roulage.*

Objet saisi. — Détournement.

10. — Le fait de transporter un frigidaire, objet d'une saisie-exécution, de Thyville à Moerbeke, de l'offrir en vente, et de le laisser entre les mains d'un tiers, avec mission de le vendre, constituent des actes extérieurs manifestant la résolution de commettre l'infraction de détournement, qui n'a été suspendue qu'à la suite de circonstances indépendantes de la volonté du prévenu, à savoir le refus de la personne à qui cet achat a été proposé, et l'absence de tout amateur à cause du prix demandé (Léo., 28 nov. 1957. Siég. : MM. Janssens, prés. ff.; Beckers et Bouchoms, cons.; De Loot, M. P.).

Police du roulage.

11. — L'infraction d'ivresse au volant exige dans le chef du conducteur du véhicule automobile l'existence d'un « état d'ivresse », expression qui doit s'entendre dans son sens usuel, à savoir : l'état de quelqu'un qui se trouve sous l'influence de la boisson au point de n'avoir plus le contrôle permanent de ses actes sans avoir nécessairement perdu conscience de ceux-ci (App. Léo., 20 juin 1957. Siég. : MM. Janssens, prés. ff.; Piron et Devos, cons.; de Waersegger, M. P. — Arrêt citant : Cass., 18 janv. 1954, *Pas.*, 1954, I, 429, *Rev. Dr. pén. et crim.*, 1953-54, p. 613 avec avis de M. le proc. gén. Hayoit de Termicourt et obs. J. T., 1954, p. 160; — Van Roye, *Le Code de la circulation*, n^o 386).

12. — L'usager qui est ébloui par les phares d'un usager qu'il va croiser, a obligation de ralentir pour effectuer la manœuvre de croisement sans danger, même si l'autre usager est en défaut de n'avoir pas atténué la lumière de ses phares. Dans une telle circonstance, l'usager conduit à une vitesse dangereuse et excessive lorsqu'il roule à une vitesse qui ne lui permettrait pas d'effectuer le croisement avec prudence et sans danger de collision (App. R. U., 22 oct. 1957. Siég. : MM. Dawant, prés.; de Fozz et Bribosia, juges ass.; Laterre, M. P.; Plaid. : MM^{es} Sharff pour le prévenu et Ganshof pour les parties civiles).

Police sanitaire.

Voy. *Confiscation.*

Policier.

Voy. *Vol qualifié.*

Prescription (matière pénale).

13. — L'infraction d'avoir omis de tenir les livres imposés par la loi n'est consommée qu'à partir du moment où le commerçant en défaut est mis en état de faillite. La déclaration de faillite est un élément essentiel à défaut duquel le fait n'est pas constitutif d'une infraction; dès lors, la prescription de l'action publique commence à courir à partir du jour où l'infraction est consommée, à savoir à partir de la date du jugement déclaratif de la faillite (App. R. U., 8 oct. 1957. Siég. : MM. Dawant, prés.; Paeme et Pierlot, ass.; Laterre, M. P.; Plaid. : M^e Simonian).

Responsabilité (matière pénale).

14. — Suivant une jurisprudence constante, lorsqu'un dommage est causé par les fautes

concomitantes de deux usagers, en telle sorte que l'acte de l'un s'est conjoint à l'acte de l'autre pour produire le préjudice, chacun des auteurs doit la réparation totale; ainsi, la réparation est solidaire entre les auteurs, sous réserve de discuter entre eux la contribution de chacun dans le paiement de la dette. Il est conforme au droit qu'un des auteurs n'étant pas identifié, l'autre auteur du dommage en supporte la réparation totale (App. R. U., 22 oct. 1957. Siég. : MM. Dawant, prés.; de Foz et Bribosia, ass.; Laterre, M. P.; Plaid. : MM^{ss} Sharff pour le prévenu et Ganshof pour les parties civiles).

Roulage.

Voy. Responsabilité.

Solidarité.

Voy. Responsabilité.

Viol.

15. — Le viol diffère essentiellement de l'attentat à la pudeur; il suffit du dessein général et indéterminé d'offenser la pudeur pour constituer l'attentat, tandis que le viol postule essentiellement la conjonction des sexes contre le gré ou en l'absence de consentement valable de la part de la victime (Goedseels, n° 2155; — Garraud, n° 2080). L'on doit nécessairement en déduire que tous autres actes, quels que soient leur degré d'immoralité, qui ne visent pas ce but, par le moyen de violences, ne constituent pas un viol (R. P. D. B., v° *Attentat à la pudeur*, n° 32).

Il faut en conclure également que le but recherché et poursuivi par l'auteur des actes de violences, nonobstant ceux-ci, peut ne pas être atteint, soit que celui qui les pose en ait été empêché par suite de circonstances indépendantes de sa volonté, soit qu'il se soit désisté avant d'avoir atteint ce but; aussi longtemps que le but n'est pas atteint, l'infraction demeure à l'état de tentative (R. P. D. B., v° *cit.*, n° 41; — *Pand. B.*, v° *Attentat à la pudeur*, n° 36; — Nypels et Servais, art. 375, n° 10; — 1^{re} inst. app. Kasai, 15 mai 1957. Siég. : MM. Claeys, juge prés. a. i.; Ronsmans et Dewitte, ass.; Frans, M. P.).

Voirie.

16. — Les mesures qui réglementent la voirie et l'alignement des constructions ne sont pas des mesures de sécurité et d'ordre public, mais des mesures d'intérêt général; les contraventions à ces règlements sont punissables, même lorsque le délinquant n'a pas eu la volonté de contrevenir, mais qu'il a agi par négligence, par imprudence ou par inattention (App. R. U., 16 déc. 1957. Siég. : M. Dawant, prés.; de Beer de Laer et Gvirtman, ass.; M. Busine, M. P.).

Vol qualifié.

17. — En l'absence de toute définition dans le Code pénal congolais du terme « fausse clef », il échet de s'en rapporter au Code pénal métropolitain qui reste la première source de la législation coloniale. L'article 487 du Code pénal belge dispose que sont qualifiées fausses clefs... les clefs qui n'ont pas été destinées par le propriétaire aux serrures, cadenas ou aux fermetures quelconques auxquelles le coupable les aura employées (1^{re} inst. Stan., App. pén., 27 août 1957. Siég. : MM. Wildiers, juge, Vandenbogaerde et Verstraete, ass.; Colle, M. P.).

18. — Une clef déposée sur un meuble à proximité du meuble qu'elle sert à ouvrir, n'est pas une clef cachée. Le voleur qui s'en sert ne fait pas usage d'une clef soustraite et le tribunal ne peut retenir contre lui la circonstance aggravante de l'usage d'une fausse clef (1^{re} inst. Stan., app. pén., 19 sept. 1957. Siég. : MM. Wildiers, juge; Horion et Verstraete, ass.; Colle, M. P.).

19. — La circonstance aggravante personnelle de l'article 81 *tertio* du Code pénal, n'est applicable que pour autant que la qualité de fonctionnaire soit reconnue à l'auteur de ce vol, et que le vol a été commis à l'aide des fonctions de fonctionnaire public. Un policier d'un centre extra-coutumier, jouissant d'un statut spécial, doit être considéré comme fonctionnaire public (1^{re} inst. app. Kasai, 31 oct. 1957. Siég. : MM. Claeys, juge; Lecocq et Evraerts, ass.; M. Lenders, M. P.).

L. BOURS, G. MINEUR.

La carrière judiciaire au Congo

Le 15 octobre 1958 a eu lieu à la Cour d'appel d'Elisabethville la cérémonie d'installation de son nouveau président, M. J. de Merten. Des représentants du ministère public et du barreau y ont fait l'éloge de l'éminent magistrat. Nous apprenons que ces allocutions seront reproduites par la Revue juridique du Congo belge. Mais nous tenons dès maintenant à publier, par le grand intérêt du sujet et la façon magistrale dont il est traité, le discours de M. de Merten, nous associant ainsi à l'hommage qui lui a été rendu.

Monsieur le Gouverneur,
Révérendissime Père,
Messieurs les Avocats,
Mesdames et Messieurs,
Mes chers collègues,

Mon premier devoir est de vous dire ma gratitude pour avoir, par votre nombreuse assistance à cette audience solennelle, participé à l'hommage rendu, en ma personne, à l'un de nos trois pouvoirs constitutionnels : le pouvoir judiciaire. Cet hommage, il fallait s'y attendre, était empreint, en ce qui me concerne, du traditionnel excès de bienveillance de mise en la circonstance. Je remercie néanmoins bien vivement les orateurs que vous venez d'entendre pour les fleurs dont ils m'ont couronné.

Avant d'aborder le sujet de ce discours qui traitera sporadiquement de la carrière judi-

ciaire au Congo, je ne puis me défendre de jeter un regard en arrière sur mon propre passé judiciaire et colonial; je ne puis le faire sans une évocation reconnaissante de ceux qui furent pour moi des guides sûrs, des conseillers écoutés.

J'ai, comme beaucoup d'entre nous, débuté au Barreau. En Belgique, pour devenir juge ou substitut, la pratique du Barreau est une condition requise par la loi, sauf pour ceux qui ont enseigné le droit dans une université et qui sont évidemment le tout petit nombre. Je ne crois pas — et j'empiète ici sur la seconde partie de mon propos — qu'il faille imposer au candidat magistrat colonial l'exercice préalable de la profession d'avocat, encore que ce soit une excellente école d'apprentissage de la procédure et surtout de la vie au sortir de longues années d'études purement théoriques. Je ne crois pas qu'il faille l'imposer, car je suis l'ennemi des contraintes légales qui se multiplient inconsidérément, mais je souhaite que l'usage s'en répande. J'ai gardé de mes années de Barreau un souvenir bien sympathique, le souvenir d'une confraternité — *omnia fraterne!* — qui se rencontre rarement ailleurs. Lorsque bientôt — si le statut n'est pas réformé — je me verrai acculé à la retraite, c'est au sein du Barreau, du Barreau d'Elisabethville, que je voudrais reprendre une modeste place et finir mes jours.

Lorsque je fus reçu avocat en novembre 1923, c'est-à-dire il y a à peu près 35 ans,

jour pour jour, le patron que je me choisissais, M^o Louis André, était une grande figure du Barreau de la capitale, une grande figure de la « vieille marque » comme eût dit Montaigne, un homme de devoir, de grand savoir et un plaideur épique. La barre, littéralement, le transfigurait. Je conserve pieusement le souvenir de ses vertus et celui d'un stage de trois ans où je situe également, si ma mémoire est fidèle, ma première initiation aux dangereuses délicates de la gastronomie.

Désireux d'entrer dans la magistrature, j'avais entrepris, concurremment à mon activité d'avocat, un stage bénévole au Parquet, comme l'on faisait en ce temps-là — j'ignore si la tradition s'est perpétuée — et j'eus la bonne fortune d'être désigné pour accomplir ce stage auprès du substitut Ganshof van der Meersch, à peine plus âgé que moi, dont les grands talents impérieux faisaient présager le sévère procureur du Roi et le plus redoutable encore auditeur général de la guerre à venir, à qui le Parquet de la Cour de cassation allait ouvrir toutes grandes ses portes.

Au parquet de Bruxelles entrent journellement un nombre impressionnant de procès-verbaux. Ainsi ce stage, s'il n'a pas été le prélude espéré à mon accès dans la magistrature métropolitaine, m'a tout de même fait acquérir du « métier » et devait faciliter considérablement l'exercice des fonctions de magistrat colonial.

Ce n'est pas en effet de mon plein gré que je renonçai à la magistrature belge mais sur ces entrefaites était intervenue une loi dite « de cadenas » qui enrayera pendant plusieurs années tout recrutement pour le corps judiciaire : il fallait absorber l'excédent des magistrats nommés, après 1918, pour l'application de lois de circonstances et, en attendant, aucune vacance ne se produisait donc plus.

C'est ainsi que je me tournai vers le Congo dont je rêvais d'ailleurs depuis longtemps, et qui ne m'a jamais déçu. J'ai trouvé passionnante la tâche d'un substitut — j'en ai parlé ailleurs — surtout des substituts de l'intérieur qui sont mêlés davantage à la vie indigène. Le beau district de l'Ituri où je passai presque dix ans m'avait conquis et vient encore m'obséder dans mes rêves les plus agréables. Mais il faut avoir la vocation. Plusieurs personnes qui ont passé par là m'ont demandé, depuis, avec un apitoiement sincère : « Comment avez-vous pu vivre si longtemps à Irumu, dans ce « trou » ? « Il ne faut pas essayer d'expliquer. Il faut, dis-je, la vocation et un certain goût de l'exotisme. Lessing écrivait déjà : « Es wandelt niemand unbestraft unter Palmen ».

Mais j'ai été servi par les circonstances et, si j'abordai la carrière avec tant d'enthousiasme, grâce doivent en être rendues à mon premier procureur du Roi. C'était M. Jean Vindevoghel. Depuis mon arrivée au Congo, depuis Boma — il m'avait fallu deux mois et demi à l'époque, pour gagner ma destination — M. Vindevoghel était un magistrat dont je n'avais entendu dire que du bien, même par ses collègues. Je pus me rendre compte bientôt combien sa réputation était justifiée. Si j'ai pu acquérir quelques connaissances, quelque expérience, quelque savoir-faire professionnels, c'est presque exclusivement à ce grand magistrat que je le dois. Son intelligence, sa bonté foncière, sa connaissance profonde des indigènes et la sympathie qu'il leur vouait, son labeur infatigable au service d'une conscience professionnelle exigeante ont été pour moi un exemple inoubliable. Ceux de mes collègues qui l'ont connu, qui ont travaillé sous ses ordres ratifieront de grand cœur cet hommage mérité.

Je ne me perdrai pas dans le détail d'une carrière qui dure depuis 32 ans. Je dois cependant un souvenir reconnaissant à la mémoire du gouverneur général Jungers qui fut un grand chef dont nous pleurons la perte

récente. Il m'appela près de lui en 1937, au Ruanda-Urundi où, en l'absence de commissaire provincial en titre, j'en remplis pratiquement les fonctions. Il aurait voulu voir se poursuivre notre collaboration sur le plan administratif. Le projet n'aboutit pas et je n'ai pas à le regretter. Mais c'est en partie grâce au Gouverneur Jungers, qui me distingua, que je fus mis en vedette et appelé peu après au cabinet du ministre des Colonies pour y exercer les fonctions d'attaché, succédant à M. Pétillon qui en devenait le chef. M. Pétillon allait devenir un grand fonctionnaire colonial en attendant de devenir nous l'espérons, lorsque les circonstances lui auront permis de donner toute sa mesure, un grand ministre. Cette collaboration quotidienne au sein du cabinet, dans la confiance des ministres, est une chose qui ne s'oublie pas et qui porte toute sorte de fruits.

Lorsque j'arrivai à Elisabethville en 1943, deux grandes figures planaient encore sur ce Palais où nous sommes réunis ce matin : celle du regretté président Derricks et celle de l'ancien procureur général Sohler. Je n'ai connu M. Derricks que par ses remarquables études juridiques mais le souvenir qu'il a laissé se prolonge dans sa belle famille, dans ses fils. J'ai la joie de voir parmi nous — et je salue avec un profond respect — sa vénérable et vaillante compagne qui n'a cessé de faire corps avec notre grande famille judiciaire. M. Antoine Sohler, fondateur, lui aussi, d'une nombreuse famille qui a pris racine et essaimé au Congo, marqua de sa forte empreinte la magistrature du Katanga et créa un véritable monument juridique par la codification du droit coutumier. A la Cour de cassation qui l'appela à sa présidence il honore infiniment la magistrature coloniale dont il est issu.

Je dois me borner à ces quelques noms bien que l'envie ne me manque pas d'en évoquer bien d'autres encore. J'ai, il y a quelques mois, à son audience d'adieu, adressé à M. le président Hamoir, à qui j'ai l'honneur de succéder, l'hommage de ses collègues et le mien au terme d'une magnifique carrière prématurément close, à notre gré comme au sien. Mais je reviendrai sur ce sujet.

Appelé moi-même à la lourde tâche de présider cette Cour, j'y trouve toutefois mainte satisfaction : la satisfaction normale que donne une promotion, avec cette satisfaction supplémentaire de pouvoir me dire qu'elle ne doit rien à la politique, la satisfaction aussi d'être entouré de collègues amicaux, connus et appréciés de longue date, presque tous, en d'autres ressorts. Je sais que je puis entièrement compter sur eux.

..

En ma qualité de magistrat le plus ancien — sinon le plus vieux — du Congo, je voudrais présenter ici au sujet de notre statut certaines observations qui complètent ou précisent celles que j'exposais à la dernière audience solennelle. J'y rappelais que, tandis que les magistrats belges sont nommés d'emblée définitivement, pour la durée de leur vie active, c'est-à-dire jusqu'à 70 ans dans les tribunaux de première instance, 72 ans dans les cours d'appel et 75 ans à la Cour de cassation, les magistrats coloniaux doivent, avant leur admission et ensuite après trois années de fonctions, subir des épreuves orales et écrites, rédiger et défendre une thèse de droit colonial. M. Hamoir disait, de son côté, à l'audience d'installation de M. le procureur général Brouxon : « La magistrature coloniale est une magistrature d'élite. Elle l'est par une formation technique plus poussée que celle de la magistrature métropolitaine. Elle l'est par la formation du caractère que procure, dès l'entrée en fonctions, la charge de très lourdes responsabilités. Elle l'est par la nécessité où l'on se trouve au Congo, en présence d'une législation souvent insuffisante et à chaque instant bouleversée, de penser par

soi-même des problèmes nouveaux et complexes résultant de situations très particulières. Il en est ainsi des problèmes qui naissent des conflits de lois et des contacts de civilisations d'origine et de degrés d'avancement différents (*Revue juridique du Congo belge*, 1958, p. 87).

Il n'y a donc aucune raison pour que les magistrats congolais n'aient pas un statut aussi favorable que leurs collègues métropolitains. Au contraire ! Et cependant il y a entre les deux statuts bien des différences !

En Belgique, c'est une loi qui règle l'organisation judiciaire ; mieux, c'est la Constitution elle-même qui, en une quinzaine d'articles, énonce les principes essentiels qui doivent régir cette organisation. Elle fixe le mode de nomination des juges, la présentation par les Cours et par certains corps politiques (Sénat et conseils provinciaux) des candidats aux fonctions judiciaires les plus élevées ; le Roi ne peut nommer que l'un des candidats présentés. C'est la loi aussi qui fixe les traitements des membres de l'ordre judiciaire, au vœu de la Constitution ; c'est la Constitution même qui fixe le nombre des Cours d'appel, détermine leur siège et leur ressort.

Ces garanties, destinées à assurer l'indépendance du pouvoir judiciaire à l'égard de l'exécutif, sont, au Congo, notablement réduites. Le législateur ordinaire du Congo, c'est le Roi, sous la responsabilité d'un ministre. En somme, le législatif et l'exécutif se confondent ici, sauf pour les rares matières que le législateur proprement dit, c'est-à-dire le Parlement, sous la sanction royale, s'est réservées. On sait qu'il est exceptionnel de voir les Chambres appelées à voter une loi relative au Congo.

C'est cependant en vertu de la loi que la durée de la carrière est fixée à 23 ans, terme porté à 27 ans de services effectifs ou jusqu'à l'expiration de sa soixantième année d'âge, à la demande du magistrat intéressé.

La limite d'âge des fonctionnaires coloniaux paraît alignée sur celle des fonctionnaires de la métropole. La limite d'âge des magistrats coloniaux devrait l'être sur celle des magistrats de la Métropole, non sur celle des fonctionnaires, belges ou coloniaux. La mise à la retraite des magistrats à un âge où ils sont en pleine possession de leurs facultés et nantis d'une riche expérience professionnelle me semble une originalité belge, à l'usage exclusif de ses territoires d'Outremer. M. le président Hamoir signalait, il n'y a pas longtemps, que la durée des fonctions des magistrats de la France d'Outremer est la même que celle des magistrats de la France métropolitaine (*Revue juridique du Congo belge*, 1958, p. 86). La presse tout entière a annoncé récemment la retraite d'un éminent magistrat britannique, Lord Goddard, à l'âge de 79 ans. Et j'ai dit tantôt quelle était, en Belgique, la limite d'âge des juges.

Un tout petit nombre de magistrats coloniaux peuvent espérer entrer à la Cour suprême, encore heureux s'ils ne se voient pas objecter l'âge, atteint au service du Congo, qui ne les rendrait plus à même de faire l'effort de travail nécessaire à une réadaptation pénible... Mais alors qu'on laisse les magistrats qui aiment assez l'Afrique pour y finir leurs jours continuer à rendre, dans leur sphère propre d'activité, les services qu'on peut attendre d'une longue expérience judiciaire.

Si, nonobstant, la carrière doit être écourtée, rompue à un âge où l'adoption d'un nouvel état n'est plus possible, pourquoi, comme les magistrats belges après trente ans de service, n'aurions-nous pas l'éméritat, après un égal laps de temps ? L'éméritat est une institution destinée à garantir elle aussi l'indépendance de la magistrature. Le magistrat belge qui prend sa retraite conserve une situation matérielle identique à celle dont il jouissait pendant l'exercice de ses fonctions. Le magistrat congolais perd de toute façon des

avantages statutaires appréciables, tel son logement aux frais de l'État. L'éméritat congolais impliquerait sans doute des modalités appropriées aux contingences. Ne pourrait-on envisager que la pension de retraite du magistrat colonial ne soit pas inférieure, sinon à son traitement d'activité, à son traitement de congé calculé sur la moyenne du traitement perçu pendant les cinq, les dix, dernières années de service ? J'ai peine à croire que l'incidence budgétaire puisse être vraiment importante et redoutable. Des chiffres seraient les bienvenus.

Mais ce n'est pas une question d'argent, c'est avant tout une question de compétence et d'efficacité professionnelle qui milite en faveur de la prolongation de la carrière au Congo. La presse congolaise s'est élevée tout récemment, avec une belle unanimité, contre la mise à la retraite prématurée des gouverneurs de province qui s'étaient mis, depuis relativement peu de temps, au courant de leurs haute et difficiles fonctions. M. le ministre Pétillon, dans un discours récent au Cercle africain de Bruxelles, a déclaré de son côté : « On en est arrivé aujourd'hui, tant dans le secteur public que privé, au point que, sitôt qu'un homme a acquis pleine valeur, il est « réexporté » et perdu pour le Congo qui a de plus en plus besoin d'hommes qualifiés et de dirigeants capables de s'adapter aux contingences nouvelles du présent et de l'avenir ». Le même ministre a dit aussi dernièrement une parole qui va loin : « Il faut décoloniser le Congo ». Appliquant ce principe *pro subjecta materia*, je dirai : il faut décoloniser la magistrature congolaise.

Les hommes qui, jusqu'à présent, administraient le Congo et y rendaient la justice, étaient tous de race blanche. Le Congo, il n'y a pas bien longtemps encore, était qualifié communément de « colonie d'exploitation » (quel vilain mot !). Les carrières y étaient de courte durée et ceux qui venaient y servir songeaient presque tous à retourner, le moment venu, dans la mère-patrie.

Non seulement les hommes, mais les capitaux et leurs revenus qui ont leur source au Congo se réexportaient. Les investissements en terre congolaise, de la part des fonctionnaires, loin d'être encouragés, étaient vus d'un mauvais œil et limités par des règles statutaires strictes, d'une sévérité parfois incroyable.

Ce temps-là est révolu, Messieurs, comme l'antique conception des « colonies d'exploitation ». Un Congo nouveau se forme qui ne sera plus une colonie mais un pays où tous, blancs et noirs, auront accès aux fonctions publiques et privées, à égalité de mérites, à la faveur d'un enseignement généreusement étendu. Suivant la parole de Bonaparte, Premier consul, lorsqu'il eût restauré la France sur des bases nouvelles et justes : « Désormais les carrières sont ouvertes aux talents ».

D'ici une dizaine d'années, des collègues africains siègeront dans nos prétoires, assureront une communion plus intime entre les autorités judiciaires et administratives et la masse des justiciables et administrés. C'est à ce pays nouveau qu'il faut adapter les institutions existantes.

On parle quelquefois du Congo comme de la dixième province belge. Allons donc ! Une province dont la population — lorsqu'on ajoute au Congo le Ruanda-Urundi — représente presque le double de la population belge ! Une province, alors qu'un seul territoire congolais égale presque en superficie celle de la Belgique tout entière.

L'importance de l'organisation judiciaire dans le Congo et le Ruanda-Urundi ne peut que croître. Le jour où, comme en Belgique, la Cour de cassation connaîtra de toutes les décisions judiciaires rendues en terre congolaise, l'activité de la Cour suprême connaîtra un regain tel que, tôt ou tard, elle sera consacrée en majeure partie à l'examen des causes jugées au Congo. Pourquoi cette Cour n'or-

ganiserait-elle pas, dès à présent, une chambre ou une section coloniale chargée spécialement de l'examen des affaires coloniales qui relèvent d'une législation dont les magistrats congolais font l'objet de leur étude constante et dont ils réalisent journellement l'application ? Mais le développement de ce sujet m'en-

traînerait trop loin, et je ne veux pas abuser de votre patience.

Il me reste à vous remercier, Monsieur le Gouverneur, Révérendissime Père, Messieurs les avocats, Mesdames et Messieurs, mes chers collègues, de l'attention que vous avez bien voulu me prêter. Jean DE MERTEN.

L'immatriculation des femmes et les méthodes d'interprétation des lois

Le décret du 17 mai 1952 vient d'être récemment attaqué par une presse à grand tirage. Nous n'examinerons pas ici l'opportunité du maintien des conditions exigées pour son obtention; nous concevons parfaitement que l'on puisse à cet égard différer d'opinion.

Mais pour qu'une critique soit utile et constructive, il importe avant tout que le texte incriminé soit exactement interprété.

Or nous lisons dans cet article de fond, sous l'intitulé : « Distinction injuste » que les femmes célibataires, veuves ou divorcées seraient exclues de l'immatriculation, quelle que soit leur culture occidentale.

Comme auteur du Livre I^{er} du *Droit civil du Congo belge*, traitant des personnes et de la famille, ouvrage publié sous la haute direction de M. Sohler, il nous est difficile de ne pas relever cette contradiction avec notre enseignement. Nulle part nous n'avons fait la moindre allusion à une condition de sexe et nous maintenons de la façon la plus catégorique que pareille condition est restée totalement étrangère au décret.

Nous sommes entièrement d'accord avec l'auteur de l'article lorsqu'il affirme qu'une distinction de sexe ne peut se concevoir pour l'obtention de l'immatriculation, aussi est-ce précisément pour disculper le législateur de cette prétendue « injustice » qui lui est reprochée que nous nous efforçons de rectifier cette allégation. Il serait au surplus profondément regrettable que pareille opinion puisse s'accréditer et ainsi contribuer à dissuader éventuellement des Congolaises à introduire une demande ou à la faire rejeter.

Quelles sont les conditions imposées par le décret du 17 mai 1952 pour que les Congolaises soient admises à l'immatriculation ? L'article 34 du Livre I^{er} du Code civil congolais est clair et net : il faut : 1) avoir l'âge fixé pour la majorité par le Code civil; 2) justifier par sa formation et sa manière de vivre d'un état de civilisation impliquant l'aptitude à jouir (lisez : exercer) des droits et à remplir les devoirs prévus par la législation écrite. Dans le tome précité, l'on trouvera le commentaire de ces deux conditions (nos 57 et s.). Relevons que cet article 34 est rédigé de façon tout à fait générale et qu'il évite même d'employer un terme qui, interprété littéralement et étroitement, pourrait faire croire un instant que seuls des individus de sexe masculin seraient aptes à solliciter l'immatriculation. Il est vrai que l'article 38 du Code civil congolais, livre I^{er}, § 2, déclare que « le Congolais » qui désire obtenir l'immatriculation doit adresser une requête et qu'« il » doit y joindre certaines pièces. Mais peut-on sérieusement dégager de ces termes que seuls les hommes, à l'exclusion des femmes, seraient admis à postuler l'immatriculation ? La pratique judiciaire recourt à diverses méthodes d'interprétation, parmi lesquelles les plus appliquées sont : la méthode grammaticale ou littérale, la méthode historique, la méthode logique ou téléologique, la méthode dogmatique. (*Inleiding tot de Rechtswetenschap in Nederland*, 4^e éd.; — Bellefroid, n^o 82 et s.; — Paul Scholten, *Algemeen Deel*, 2^e éd., pp. 4 et s.; — Consultez : Claude Du Pasquier, *Introduction à la théorie générale et à la philosophie du droit*, 3^e éd., n^o 197 et s.). « Pour savoir ce que le législateur a voulu

dire, il faut évidemment, lit-on dans Du Pasquier, examiner ce que le législateur a dit, en d'autres termes étudier la lettre du texte légal. Ce procédé est appelé interprétation littérale ou interprétation grammaticale. Il consiste à tirer des mots eux-mêmes, de leur place dans la phrase et de la syntaxe, voire même de la ponctuation le sens exact de l'article en question » (*op. cit.*, p. 185, n^o 197). Mais chaque science a sa terminologie propre, or dans la science juridique il faudra avant tout pour comprendre un texte rechercher au préalable si elle ne donne pas aux mots employés un sens spécial généralement observé par le législateur (Bellefroid, *op. cit.*, n^o 82). A cet égard, il ne peut faire de doute que lorsque la loi parle du « demandeur », du « défendeur », du « créancier », du « tiers-saisi », du « saisissant », de « l'exécuteur testamentaire », de « l'étranger », de « l'intéressé », de « l'employé », de « celui qui », etc., elle vise le sujet de droit, indifféremment du sexe, et même parfois aussi bien une personne morale que physique.

Ainsi l'article 7 de la Procédure civile (Ord., 14 mai 1886) dit que toute citation doit contenir les noms, profession et domicile du « demandeur », l'article 74 parle uniquement du « créancier », l'article 77 du « saisissant », l'article 85 du « tiers-saisi »; l'article du récent décret du 8 mai 1958 sur l'organisation judiciaire stipule que le juge du domicile du « défendeur » est seul compétent; l'article 158 que les actions contre « l'exécuteur testamentaire » doivent être portées devant le juge où la succession s'est ouverte; l'article 7 du Livre I^{er} du Code civil congolais accorde à « l'étranger » la plénitude des droits civils; enfin le Code pénal commine souvent des peines contre « celui qui » commet telle ou telle infraction. Il est vrai qu'un jugement, resté isolé, imagina de débouter une demanderesse d'une action contre son employeur, sous prétexte que le décret du 25 juin 1949 sur le contrat d'emploi n'aurait pu trouver d'application en faveur des « employés », parce qu'il use exclusivement du terme « employé » au masculin. Mais ce jugement fut réformé par un attendu peu flatteur pour le juge qui avait rendu cette pittoresque décision. L'arrêt déclara simplement qu'il était superflu de s'arrêter à pareil détail d'argumentation contraire à ce que tous, y compris l'employeur, ont toujours admis (Elisabethville, 23 mars 1954, *Rev. jur.*, p. 148). Dans son avis, le ministère public avait d'ailleurs déclaré : « Cette interprétation heurte le bon sens et l'intention sociale présumée du législateur de ne point priver une importante et nombreuse partie de la société, les femmes, du bénéfice de cette législation protectrice de l'emploi qu'elle estimait devoir prendre. C'est au surplus, poursuivait-il, un procédé courant du législateur dans un but manifeste d'allègement de la rédaction d'employer exclusivement le genre masculin à l'égard des personnes dont il entend, sans distinction de sexe, régenter les activités. S'il en était autrement, la plupart des textes d'ordre public et par exemple ceux du Code pénal ne seraient pas applicables aux femmes » (*loc. cit.*, p. 149). C'est ainsi encore qu'un jugement du Conseil de guerre de Mons condamna un prévenu poursuivi pour avoir fourni de la main-d'œuvre féminine à

l'ennemi, en dépit de sa défense consistant à prétendre que l'article 114 du Code pénal belge ne prévoyait que l'aide fournie à l'ennemi en « hommes » (J. T., 1944, p. 117).

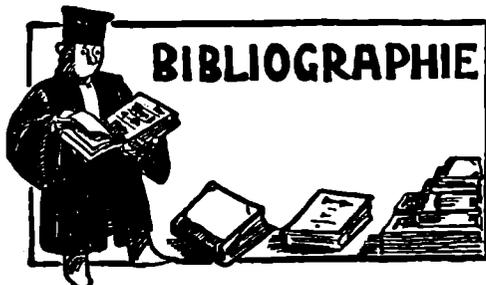
L'interprétation littérale ou grammaticale doit non seulement tenir compte de la signification spéciale donnée par le législateur aux mots employés, mais doit encore être complétée par l'interprétation téléologique qui s'inspire de l'économie générale de la loi ainsi que de son but. Comme l'écrit Henri De Page : « Une loi doit s'interpréter avant tout avec bon sens. L'argutie juridique, et à fortiori l'argutie grammaticale, ne sont pas de mise lorsque la saine raison révèle que l'une ou l'autre conduisent à des conclusions indéfendables. En interprétant une loi, il convient parfois de rechercher ce qu'a voulu le législateur plutôt que ce qu'il a dit littéralement » (t. I^{er}, n^o 215, p. 203). Or, en l'occurrence, le souci du législateur a été de rendre l'immatriculation accessible à quiconque ferait la preuve des conditions exigées par l'article 34 du Code civil congolais. Il a si peu songé à dénier aux femmes le droit de demander l'immatriculation qu'à l'article 40, § 3, il a prévu que la femme immatriculée qui épouserait un non-immatriculé perdrait *ipso facto* le bénéfice de son statut de droit écrit pour conserver à la famille l'unité de statut. Cet article est général et ne fait aucune distinction quant à la façon d'avoir obtenu l'immatriculation : par naissance ou à la suite d'une requête.

Enfin, si l'on applique la méthode historique, qui consiste à « rechercher dans quel état d'esprit se trouvaient les auteurs de la loi, quels sont les motifs qui les ont poussés à légiférer et comment ils se sont représenté la future application des textes qu'ils élaboreraient » (Claude Du Pasquier, *op. cit.*, n^o 199), l'on ne trouverait pas la moindre allusion dans les travaux préparatoires à une discrimination de sexe.

Ce qui a pu contribuer à faire croire que les Congolaises n'étaient pas admises à demander l'immatriculation est sans doute le fait que peu d'entre elles ont jusqu'ores introduit une requête. Ce qui se conçoit aisément : d'une part par suite du nombre plus restreint de femmes que d'hommes remplissant les conditions idoines, d'autre part en considération du peu d'intérêt qu'offre l'immatriculation pour les femmes qui par leur mariage suivent l'état de leur mari. La *Revue juridique du Congo belge* contient pourtant un cas. Il s'agissait d'une jeune fille, née de parents congolais, élevée en dehors du milieu coutumier et occupant un emploi normalement dévolu à une Européenne. Le tribunal fit droit à sa demande (1^{er} inst. Stanleyville, 31 déc. 1954, 1955, p. 289).

On nous signale d'autre part que l'année passée une autochtone, fille d'immatriculés, introduisit une requête tendant à obtenir l'immatriculation devant le Tribunal de 1^{re} instance d'Elisabethville qui la lui accorda. Mais, durant le délai d'appel, il fut établi que la requérante était encore mineure au moment où ses parents furent immatriculés : la Cour ne put donc constater que la requête était sans objet. En tout cas, il nous fut affirmé que ni en premier degré ni en degré d'appel, la question du sexe de la postulante ne fut soulevée ni n'inquiéta les juges.

Nous espérons que cette mise au point concernant la possibilité pour une Congolaise d'obtenir l'immatriculation suffira pour lever tout doute quant à la recevabilité de pareille demande et que d'autre part elle servira également de guide pour l'interprétation d'une disposition légale où le texte se servirait du genre masculin soit pour accorder un droit, soit pour défendre un acte à une personne physique ou juridique. En principe, l'emploi du masculin s'explique parce que la loi, *lato sensu*, vise le sujet de droit : l'être humain et parfois même un être créé artificiellement : une personne morale.



Pierre PIRON et Jacques DEVOS : « Répertoire périodique de la législation coloniale belge » - Mise en concordance au 31 décembre 1957 des Codes et lois du Congo belge. — Edit. Maison Larcier, Bruxelles, 1958 - Ed. bilingue, 524 p. 700 F.

Avec la collaboration, pour la partie néerlandaise, de MM. E. Neven, chef de la section « Archives » du gouvernement général et M. A. Staes, conseiller suppléant à la Cour d'appel de Léopoldville, MM. Piron, conseiller suppléant à la Cour d'appel de Léopoldville et J. Devos, juge au Tribunal de première instance de la même ville, viennent de faire sortir de presse le quatrième complément des codes et lois du Congo belge.

Cette fois, c'est la législation relative à l'organisation politique et administrative qui est la plus abondante (115 p.). On y retrouve notamment le décret du 26 mars 1957 sur l'organisation des villes et le décret du 10 mai 1957 sur les circonscriptions indigènes. Viennent ensuite la législation économique (70 p.) et la législation sociale (53 p.). Notons entre autres les importants décrets du 28 mars 1957 sur les maladies professionnelles des non-indigènes, du 25 janvier 1957 sur le droit d'association des habitants du Congo belge et du Ruanda-Urundi, du 14 mars 1957 sur la limitation de la durée du travail et le repos dominical.

Quelle que soit la perfection constante de ces mises à jour, on peut se demander s'il n'eût pas été préférable au moins après quatre ans, d'éditer un nouveau Code. Si on veut s'assurer du dernier état de la législation, on peut certes ne consulter que la table des matières de l'actuelle mise en concordance. Mais si, comme il est fréquent, les textes ont subi annuellement une modification, nous voilà forcés de consulter un code (en deux volumes) et quatre compléments. C'est beaucoup. Sans

doute, les auteurs nous conseillent-ils de découper les suppléments afin de les inclure dans le code même. Mais c'est un travail de patience et de longueur de temps, et il n'est pas certain que les volumes du code résistent à pareille adjonction massive. Faisons le vœu, en tous les cas, que l'an prochain nous n'ayons plus qu'un seul code à consulter... au moins provisoirement !

Léon GOFFIN.



Feu le Droit coutumier.

Les gens qui ont le don de la découverte sont ingénieux. A l'époque héroïque, ils se rendaient fameux en découvrant l'Amérique. Cette voie paraissant close, celui qui a vraiment ce génie n'en serait pas empêché de trouver du neuf : il irait découvrir que l'Amérique n'existe pas.

C'est un peu ce que fait dans un article récent un auteur assurément très distingué. Dès 1906, l'Etat Indépendant a signalé qu'il existe un droit coutumier congolais. Fonctionnaires, missionnaires, magistrats ou simples savants, de nombreux auteurs se sont appliqués à l'étudier. Ils rejoignent ainsi ces Hollandais férus de l'« adatrecht » indonésien, les Français et leur « droit négro-africain », les Britanniques et la « customary law » qu'ils observent dans toutes leurs colonies. Balayant tout cela, notre auteur fait une découverte : le droit coutumier n'existe pas. C'est que, d'après lui, il a le premier adopté la bonne méthode, la recherche directe. Car, n'est-ce pas, les fonctionnaires, missionnaires et magistrats qui avaient écrit avant lui étaient de purs livresques, des théoriciens, qui avaient réussi à vivre au Congo en s'isolant des réalités indigènes.

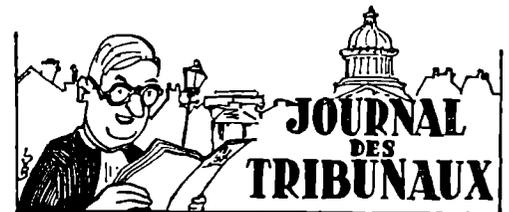
C'était d'une vérité si éblouissante que nous

n'avions même pas l'intention d'en parler à nos lecteurs. Or voici que l'un d'eux, un substitut du procureur du Roi, nous écrit : « Je me proposais de me consacrer à des études de droit coutumier. Mais j'apprends que ce droit n'existe pas, et qu'il ne peut en tous cas être recherché que par des procédés dont mes fonctions ne s'accommoderaient pas. Dois-je vraiment abandonner mon projet ? ».

Cher Monsieur, nous ne pouvons prendre la responsabilité de vous conseiller de perdre votre temps à la poursuite d'un mirage. Appliquez-vous plutôt à l'exercice de vos fonctions judiciaires.

Mais sans être prophètes, nous croyons entrevoir ce qui arrivera. Vous le savez, chaque jour des bébés, se dressant sur leurs petites jambes, réinventent la marche : ils prouvent qu'elle existe tout simplement en marchant.

Vous de même, en remplissant soigneusement vos fonctions de contrôleur, de directeur des tribunaux indigènes, en parlant avec leurs membres et les notables, en examinant les décisions, vous découvrirez à nouveau ce sans quoi aucune justice, ni aucune société n'est possible : l'existence d'un droit. Et sans y penser vous prouverez que le droit coutumier existe, tout simplement en l'appliquant.



<i>On lira avec intérêt dans les derniers numéros :</i>		Pages
« Les réclamations en matière d'impôts sur les revenus », par R. Hayoit de Termicourt		469
« Le problème de la délinquance associative », par R. Tahon		489
Une médaille funéraire de notre regretté collaborateur, M. Huybrechts, conseiller à la Cour de cassation		500
« La déchéance de brevets d'invention », par Guy Rombaut		505
« La convention européenne des droits de l'homme », par Henri Rolin		515
« La constitution de la V ^e République », par André Mast		557
« La Conférence de Genève sur le droit de la mer », par Paul Demeur		521

Maison Ferd. LARCIER, S. A.



39, rue des Minimes, Bruxelles

Vient de paraître.

Le "Recueil annuel de Jurisprudence Belge"

année 1957

contenant les sommaires de toute la jurisprudence et de tous les articles de doctrine publiés en Belgique au cours de l'année 1957. Ce volume vient compléter une collection qui, depuis 1949, constitue un inventaire complet de la jurisprudence et de la doctrine, tant de la métropole que du Congo belge.

La jurisprudence de l'une et de l'autre a été, chaque année, dépouillée et répartie dans les 350 rubriques que comportent chacun des neuf volumes du Recueil annuel.

Les décisions qui se réfèrent directement à la législation du Congo belge ont été groupées sous la rubrique « Droit colonial », une des plus volumineuses de l'ouvrage, puisqu'elle rassemble, dans ses 111 pages, plus de 1.350 sommaires et qui contient elle-même les sous-rubriques suivantes : *Agents de l'administration d'Afrique - Armée - Armes à feu - Art de guérir - Association sans but lucratif - Barreau - Compétence - Constructions - Dessins industriels. Droits d'auteur, Concurrence déloyale - Droit civil - Droit commercial - Droit coutumier et équité - Droit fiscal - Droit pénal - Droit public et administratif - Droit social - Expulsion - Hygiène publique - Immatriculation - Jugements et arrêts - Législation - Louages de services - Langues (emploi des) - Magistrats - Mines - Monnaie - Nationalité - Notaires - Organisation judiciaire - Pensions - Prisons - Procédure civile - Procédure pénale - Protection de l'enfance - Régime foncier - Roulage - Sécurité sociale - Séquestres - Urbanisation.*

Pour prix et conditions de souscription, consulter la circulaire jointe à la présente livraison du « Journal des Tribunaux d'Outre-Mer ».

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, P. Jentgen, G. Malengreau, G. Mineur, P. Orban, M. Verstraete, J. Vindevoghel.

Membres-secrétaires : Léon Goffin et Marcel Mayné.

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

Administrateur-directeur : René Mignolet

Docteur en droit

Administrateur-délégué : J.-M. Ryckmans

Docteur en droit

ABONNEMENT ANNUEL
Belgique : 425 francs
Colonie : service postal aérien : 600 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

JOURNAL DES TRIBUNAUX D'OUTRE-MER



*Périodique
judiciaire
colonial*

Les projets de rédaction des coutumes juridiques de l'Afrique Noire

Parmi les problèmes soulevés par le contact des sociétés exotiques et des sociétés européennes, les questions juridiques ne sont pas les moins importantes; mais elles sont toujours demeurées les moins étudiées, surtout en France. La situation peut paraître d'autant plus paradoxale en ce qui concerne ce pays que celui-ci a connu, on le sait, un développement considérable des études juridiques. Mais le droit coutumier pose des problèmes spécifiques qui relèvent d'une discipline jeune, l'ethnologie juridique. Et malgré des efforts sporadiques, si l'ethnologie et la sociologie du droit ont rencontré dans plusieurs pays l'audience qu'elles méritent, elles sont restées en France, jusqu'à une époque récente, des sciences un peu marginales; cela non pas par suite d'une désaffection particulière, mais essentiellement par l'effet de l'organisation universitaire, qui a, jusqu'à la dernière guerre, tracé une ligne de démarcation très nette entre le Droit et les Lettres.

Ces distinctions, méthodologiquement sans valeur logique, sont aujourd'hui dépassées, mais elles aident à comprendre la situation actuelle.

Les peuples africains colonisés, pour être sans écriture, n'en disposaient pas moins de systèmes juridiques cohérents et adaptés au milieu. Il est certain qu'une telle organisation était absolument incompatible avec les transformations de tous genres opérées par l'impact de la colonisation; la vie complexe d'une société en voie de « modernisation » et de « mécanisation », et les rapports multiples noués avec la société colonisatrice, ne pouvaient s'accommoder d'un droit oral; car la nouvelle vie sociale fondait essentiellement toute relation sur le document écrit. Cependant, un fait a permis, par exemple dans l'Ouest africain français, de surmonter ce qui semble inconciliable; deux secteurs majeurs de l'ancien droit ont été purement et simplement effacés; ce que nous pouvons appeler le droit « public » et le droit « pénal ». En effet, l'administration européenne s'est substituée aux chefferies traditionnelles; même quand celles-ci sont demeurées en place, elles sont devenues des rouages d'un mécanisme de gouvernement colonial n'appliquant plus le droit africain; de même, l'ancien droit criminel — qui pour l'essentiel, il faut le souligner, était contraire à l'« ordre public » s'est trouvé

périmé. Dès lors, les coutumes juridiques négro-africaines n'ont plus régi pratiquement que les rapports civils et commerciaux noués par les Africains entre eux, c'est-à-dire un aspect limité de la réalité coloniale. On comprend donc que les structures orales aient pu prolonger leur existence sans inconvénient majeur; elles ont continué à s'appliquer à des litiges qui ne sortaient pas du cadre traditionnel, ni du milieu social à l'intention duquel elles avaient été précisément prévues. Au contraire, la situation se trouve aujourd'hui complètement transformée.

..

En effet, par une nouvelle mutation, la société colonisée, en voie de décolonisation rapide, s'est projetée hors des cadres traditionnels; c'est maintenant les autorités autochtones elles-mêmes qui répudient les systèmes oraux, estimant qu'ils ne sont plus adaptés à l'évolution. Celle-ci a été particulièrement rapide depuis les douze ou quinze dernières années; elle a affecté l'idéologie bien plus que le cadre techno-économique. Aujourd'hui, les Africains sont en voie d'europanisation sur le plan des techniques (technique des relations sociales et de l'administration aussi bien que techniques proprement dites) malgré les revendications d'originalité, d'autant plus vives peut-être qu'elles sont suscitées par ce sentiment d'inévitable aliénation culturelle sur le plan technique. Ils estiment à juste titre que la complexité croissante des relations nouées entre individus d'une part, et d'autre part entre individus et groupes (ces derniers de plus en plus nombreux) ne permettent plus de laisser un système oral et traditionnel régir les rapports sociaux.

La rédaction des coutumes assurerait une meilleure précision et une meilleure sincérité; donc une plus grande efficacité du droit; en même temps, elle permettrait d'assouplir les normes imposées par la tradition et, au prix de modifications plus ou moins importantes, de faire cadrer les coutumes avec l'évolution des mœurs, ou les nécessités de la vie moderne.

Les ethnologues, les sociologues et les juristes devront évidemment prendre une part essentielle dans cette gigantesque entreprise de rédaction; et nous croyons savoir qu'il n'entre pas dans la pensée des Africains de se priver de leur aide; mais il importe

ici de noter que les buts poursuivis sont différents. Ethno-sociologues et juristes désirent depuis longtemps rédiger les coutumes africaines, en se plaçant sur un plan strictement scientifique; ils voient, dans les projets récents, l'occasion de réunir des éléments d'information sur un aspect fondamental de la réalité africaine, aspect jusqu'alors délaissé. Ainsi appréciée, l'œuvre de rédaction n'est que la poursuite ou le complément d'enquêtes ethnologiques.

Au contraire, les autorités administratives poursuivent des buts essentiellement pratiques. L'administration coloniale a envisagé depuis longtemps la rédaction méthodique des coutumes: les efforts accomplis en ce sens remontent à la fin du XIX^e siècle; leur histoire est longue et quelque peu déprimante, puisque le problème se pose à nouveau aujourd'hui; elle a été retracée dans l'Introduction aux Coutumiers publiés à partir de 1939 (1). Nous ne marquerons ici que les principales étapes, afin de montrer que les projets actuellement en cours s'inscrivent dans la ligne d'une tradition continue.

..

Le premier effort entrepris sous les auspices de l'Administration a été déclenché par une initiative prise par l'Union internationale de Droit et d'Economie politique, de Berlin. Cette association à buts scientifiques a dressé le premier questionnaire devant servir de guide pour les rédacteurs de la coutume. Le questionnaire fut diffusé par les soins du Gouvernement du Soudan, et seize documents furent rédigés; Charles Monteil reprendra plus tard le rapport réalisé pour les Khassonké pour en faire la monographie que l'on connaît (publiée en 1915).

Après ce premier essai, qui n'était pas un échec, trois noms symbolisent les travaux qui furent accomplis: ceux des gouverneurs Clozel, Roume et Brevié.

Clozel, en Côte d'Ivoire d'abord, puis au Haut-Sénégal-Niger, essaya d'intéresser les administrateurs à l'étude des coutumes, à leur recensement et à leur rédaction; il a provoqué la réunion d'une Commission spécialisée destinée à assurer une certaine homogénéité du travail; le gouverneur général Roume, avec une audace sans doute imprudente, qui appela des critiques trop justifiées, esquaissa les plans d'un coutumier général de l'A.O.F., qui devait constituer un véritable Code civil. Avec plus de réalisme, Jules Brevié, humaniste distingué,

(1) *Coutumiers Juridiques de l'A.O.F.*, Paris, 1939, 3 vol., Ed. Larose.

bon connaisseur des vrais problèmes indigènes, réussit, au prix d'une persévérance remarquable, à provoquer la rédaction de 128 études sur les coutumes; mais la Commission qu'il avait constituée, à l'échelon fédéral, n'a pas compris l'importance de la tâche à laquelle elle était conviée et ne croyait guère à sa mission; finalement, malgré des retards considérables, 28 coutumiers furent publiés par le Comité d'Études historiques et scientifiques de l'A.O.F. en 1939.

Les rédacteurs ont été presque uniquement des administrateurs (avec quelques officiers). Praticiens de la justice indigène, présidents du tribunal du premier degré, les administrateurs connaissaient certainement fort bien les peuples dont ils avaient la responsabilité. Mais les rédacteurs des coutumiers ont été le plus souvent des licenciés en droit, formés à l'étude des systèmes juridiques européens fondés sur le droit romain. Tradition romaine et Code civil napoléonien ont été, si l'on peut dire, les deux piliers sur quoi s'est appuyée la méthodologie de la rédaction. À l'inverse, ces praticiens de la réalité indigène n'avaient pas, ou guère, de formation ethnologique : ils n'étaient pas préparés à la sévère discipline de pensée qui consiste à rejeter les catégories et les notions « romaines » — qui forment encore aujourd'hui la substance des droits de l'Europe, et spécialement des codes français — et les préconceptions qui vinrent dangereusement préorienter le jugement et adultérer la réalité. Il est donc certain que les publications ainsi réalisées sont très défectueuses tant sur le fond que sur le plan de la forme terminologique.

Mais il ne faut pas les rejeter en bloc; d'abord parce que certains coutumiers comme celui de G. Vieillard sur les Haoussa sont heureusement nuancés et font preuve d'une méthode sans défaut; ensuite, parce que même dans les travaux qui ne s'évaluent pas du niveau du rapport administratif fait sur ordre, étroitement calqué sur le plan du Code Napoléon, il y a des informations précieuses à retenir.

La guerre de 1939-1945 a marqué un hiatus dans la poursuite des programmes de rédaction. L'Administration semble avoir considéré que l'essentiel avait été réalisé avec la publication des coutumiers de l'A.O.F. Cependant, des chercheurs isolés, à vrai dire assez peu nombreux, continuaient à s'intéresser au problème et lui consacraient divers travaux.

La question a été relancée à partir de 1950 environ, favorisée par l'intervention de divers faits nouveaux. Le développement des études d'ethnologie juridique commençait à illustrer l'intérêt que présentent les systèmes originaux en vigueur dans les territoires africains; la complexité de l'existence moderne et l'europanisation des genres de vie qui allaient croissantes outre-mer s'avéraient de plus en plus incompatibles avec la persistance d'un cadre juridique fixé — plus ou moins parfaitement — sous la seule forme orale; enfin et surtout l'évolution politique des populations et la reconnaissance des

autonomies locales allaient progressivement placer le problème sous la compétence des principaux intéressés : les autochtones eux-mêmes, qui ont adopté à ce sujet des positions assez précises. D'autre part, dans le domaine de l'enseignement et de la recherche, tout un mouvement nouveau s'affirmait.

La création dans le cadre de l'École Nationale de la France d'outre-mer d'un enseignement de droit coutumier africain distinct de l'enseignement de l'ethnologie consacra l'autonomie de cette nouvelle discipline juridique. Quelques années plus tard, sur notre initiative, le professeur Henri Levy-Bruhl faisait accepter par l'Assemblée de la Faculté de droit de Paris la création d'un nouvel enseignement : ce cours de droit coutumier africain, ayant été approuvé par le ministre, a été organisé dans le cadre du certificat de Droit et Coutumes d'outre-mer.

En liaison avec ces divers éléments qui exprimaient un intérêt nouveau et traduisaient une situation de fait, les projets de rédaction systématique des coutumes africaines furent repris, cette fois dans le cadre de contacts internationaux, à partir de 1955.

Déjà un organisme scientifique international, l'Académie Internationale de Droit Comparé, avait à plusieurs reprises évoqué l'intérêt de tels problèmes; son secrétaire général, le regretté professeur Balogh, s'en est fait l'écho dans son allocution inaugurale ouvrant le Congrès de l'Académie tenu à Paris en 1954. Peu après, le même organisme mettait au programme de son Congrès de Bruxelles (août 1958), dans la section de l'Ethnologie juridique, « Les problèmes de la rédaction des droits coutumiers : intérêt, difficultés, méthodes ».

Mais c'est à l'occasion d'un congrès de l'*Afrika Instituut* de Leiden, dirigé par le professeur Idenburg, que la question rebondit. Cet institut avait déjà manifesté l'importance qu'il attachait à l'étude des systèmes africains en organisant un colloque sur la propriété foncière (Land Tenure Symposium), suivi de la publication des travaux; en 1955, l'*Afrika Instituut*, qui devait prendre un peu plus tard l'appellation d'*Afrika Studiecentrum*, organisa un colloque autour du thème : L'avenir du droit coutumier africain.

Les participants hollandais, belges, britanniques et français, à cette réunion qui eut lieu à Amsterdam en 1955, eurent l'occasion de confronter leurs points de vue et d'aborder sérieusement, de manière scientifiquement valable, les problèmes délicats posés par la rédaction des coutumes. Les Britanniques ont exprimé quelques réserves sur le principe même de la rédaction; est-il besoin de dire qu'aujourd'hui, malgré le peu de temps écoulé, ces réserves paraissent singulièrement dépassées par les faits? Il ne s'agit plus de savoir s'il est préférable de rédiger ou non la coutume — à l'heure où les nouvelles autorités africaines entreprennent çà et là des travaux préparatoires à la codification —, mais plus simplement, quelle est la meilleure méthode de rédaction.

Des vœux furent adoptés à l'issue du colloque, tendant à appeler l'attention des diverses puissances européennes ayant des responsabilités africaines sur l'urgence que présentent le recensement et l'analyse des coutumes. L'année suivante, un groupe de travail s'est réuni à Bruxelles pour essayer de préciser les méthodes qui devaient être adoptées par les rédacteurs. En 1957, au cours d'une *Conférence Interafricaine pour les Sciences humaines* organisée par la Commission pour la coopération technique en Afrique du Sud du Sahara, eut lieu à Bukavu, du 23 août au 3 septembre, les délégués belges et français firent adopter une « recommandation » qui reprenait le vœu émis par le Colloque de l'*Afrika Instituut*; la Conférence recommandait que « soient entrepris dans les divers territoires africains le relevé et la rédaction des coutumes »; elle esquissait un embryon de méthodes et demandait d'autre part la publication régulière des principales décisions jurisprudentielles.

C'est donc tout un mouvement qui s'est développé autour des anciens projets de rédaction. Traduit en réalités administratives, qu'a-t-il donné, et quelle est la situation actuelle?

Nous ne considérerons ici que le seul cas de la France, en rappelant cependant que la Belgique a été le premier pays à prendre en considération les avis des assemblées scientifiques évoqués plus haut (la création d'une Commission mixte, comprenant des magistrats, des administrateurs et des chercheurs, a été décidée) et que la Grande-Bretagne s'intéresse de plus en plus au problème, ainsi qu'en témoigne la récente création d'un organe spécialisé dans l'étude des droits africains (*Journal of African Law*, dirigé par M. Allott); d'autre part, on remarquera qu'alors que certains s'attardent à douter de l'intérêt ou de la possibilité de la rédaction, il existe des précédents africains, dignes de la plus grande attention, comme l'exemple basuto, trop peu connu : le Conseil national basuto a publié un code il y a déjà de nombreuses années (il s'agit bien d'un code, et non d'un simple recueil coutumier); ce code est révisé périodiquement (tous les trois ans) par des commissions composées de notables, organismes purement autochtones.

En France, les conditions ont été bouleversées par la récente révolution politique de l'outre-mer. Désormais, c'est aux seuls territoires devenus organismes autonomes, qu'il appartient de prendre l'initiative, par l'intermédiaire de leurs ministères de la Justice et de l'Éducation. On conçoit que, dans la période actuelle, il soit difficile de tracer des contours fermes. Nous voudrions cependant attirer l'attention sur quelques points :

— Un projet cohérent de rédaction a été élaboré par des chercheurs, ethnologues et juristes, dans le cadre de la « Salle d'Ethnologie juridique » de la Faculté de droit de Paris, dirigée par M. Henri Levy-Bruhl. Une commission réunie au début de 1958

a énoncé quelques principes de base (2); le projet reprend d'ailleurs l'étude antérieurement faite dans le cadre du Colloque d'Amsterdam et de ses prolongements. Elle prévoit un double travail préliminaire : 1) photocopie des archives existant dans les circonscriptions administratives (il existe actuellement plusieurs centaines de coutumiers rédigés qui restent inutilisés dans les postes de brousse); 2) recensement de différents ensembles coutumiers faisant apparaître leur extension géographique et leur importance sur le plan démographique. Une fois ce travail achevé, pourront être mises en place les commissions de rédaction; un comité de notables connaisseurs de la coutume — vieillards, chefs, assesseurs, etc. — sera constitué pour chaque ensemble coutumier; c'est ce Comité qui sera la source essentielle du droit transcrit et analysé par la commission locale de rédaction; parallèlement, on tiendra le plus grand compte des espèces jurisprudentielles qui témoignent d'un droit vivant et évoluant. Les projets de rédaction seraient soumis à plusieurs contrôles afin de garantir au maximum l'authenticité de la règle coutumière recueillie et la rectitude de la méthode ethnologique suivie. D'autre part, il sera indispensable d'ouvrir dans le ressort de chaque tribunal un registre destiné à transcrire les jugements (3).

Telle est l'économie générale du projet existant, ses dispositions montrent qu'il s'efforce d'unir pour le même but les compétences différentes, mais ici complémentaires, des ethnologues et des juristes.

— En second lieu, on soulignera l'anarchie de la situation actuelle, anarchie qui, si elle continue, sera grandement préjudiciable à la tenue scientifique des coutumiers. Pour le moment, aucune centralisation n'existe, et aucun programme officiel n'a vu le jour. Or, on doit bien comprendre que la transcription d'une coutume est chose délicate, qui ne peut être improvisée avec les moyens du bord; ce n'est pas attenter à la dignité des territoires africains que leur faire remarquer qu'ils ne possèdent pas actuellement les spécialistes pouvant assurer le travail dans des conditions correctes. D'autre part, on sait que les frontières des territoires ne correspondent pas aux limites des coutumiers; le travail doit être inscrit dans une conception d'ensemble.

— Enfin l'urgence de ces problèmes apparaît clairement. En effet, les jeunes pays

(2) Cette Commission était composée, sous la présidence de M. Levy-Bruhl, de MM. Alliot, Berger-Vachon, Camerlynck, Leduc, Poirier. Elle a demandé que les rédacteurs qui seront choisis aient une double qualification : ethnologique et juridique.

(3) Chaque territoire africain devrait, dès maintenant, entreprendre le collationnement des principaux jugements rendus par ses tribunaux; il n'existe pas de meilleur moyen pour connaître de façon précise l'ampleur des transformations récentes de la coutume et apprécier dans quelle mesure la règle traditionnelle est périmée. L'exemple a été récemment donné par un magistrat belge, M. Jean Sobier, qui au prix d'un travail considérable, vient de publier un *Répertoire général de la Jurisprudence et de la Doctrine Coutumière du Congo belge et du Ruanda-Urundi* (Bruxelles 1957) qui mérite de servir de modèle pour le reste de l'Afrique Noire.

africains de l'ensemble français aujourd'hui constitués en gouvernements autonomes dirigés par un président du Conseil, entendent brûler les étapes. Ils s'accordent à penser qu'un pays en voie de modernisation, désormais inscrit dans le jeu des relations internationales, ne peut tolérer plus longtemps les lacunes et les imperfections d'un système juridique entièrement oral. Mais les autorités autochtones vont beaucoup plus loin que les projets antérieurs, et n'hésitent pas à brûler les étapes. Certes il est difficile de préjuger actuellement de la décision que prendront les intéressés, et on se gardera des conjectures; néanmoins, plusieurs présidents de Conseils du Gouvernement n'ont pas caché leur intention bien arrêtée non seulement de codifier les coutumes — et non pas simplement de les rédiger — mais d'en arriver le plus tôt possible à réaliser un Code civil.

Certains territoires auront évidemment moins de difficultés que d'autres pour approcher au moins de ce but : il en est ainsi pour la Mauritanie qui présente une certaine homogénéité coutumière. De même, les coutumes islamisées pourront plus facilement être regroupées. Il n'en reste pas moins que l'idée même d'un Code unique semble théoriquement utopique; elle évoque les projets esquissés par le gouverneur général Roume. On aurait cependant tort de croire qu'elle soit définitivement irréalisable; certes, aucune puissance coloniale n'aurait osé trancher dans le vif des coutumes juridiques, mais les gouvernements autochtones sont beaucoup plus audacieux en ces matières que les gouvernements européens. Ils n'ont pas les mêmes complexes de respect sourcilieux de l'originalité et de la diversité culturelles africaines et ne sont pas tenus aux mêmes précautions. Ils considèrent que l'intérêt commun prime sur toutes autres considérations, volontiers ju-

gées un peu archéologiques, soucis subalternes de respect des particularismes régionaux ou locaux qu'on estimerait facilement contraires à la fusion des divers éléments de la communauté.

♦♦

Devant ces divers projets, et ces désirs nettement exprimés, on ne doit pas rester indifférent. Car le risque est grand de voir les travaux se déclencher en ordre dispersé, sans méthodologie et avec une précipitation de nature à compromettre les résultats de l'entreprise. A moins de mettre sur pied des codes civils entièrement neufs — ce à quoi personne ne songe — on devra tenir le plus grand compte des enseignements de l'ethnologie et du droit comparé, et consentir à donner aux travaux préparatoires le temps nécessaire.

L'importance des projets à l'étude est grande. Il ne s'agit de rien moins que de refaire l'œuvre entreprise par exemple en France par les Pothier et les Beaumanoir. La métamorphose d'un droit oral en statut écrit est une grande mutation; ce qui a demandé plusieurs siècles en Europe va peut-être s'accomplir en Afrique en dix ou quinze ans : accélération remarquable des processus historiques que les phénomènes de la colonisation et des contacts culturels ont précipitée, mais qui n'en reste pas moins digne d'attention.

La solution idéale serait sans doute de chercher dans la ligne des échanges de vue internationaux auxquels nous nous sommes référés; un organisme comme l'Unesco pourrait avantageusement prendre la direction de cette œuvre collective de rédaction suivie de codification. Cette solution supprimerait bien des difficultés, apaiserait certaines susceptibilités et serait une garantie de succès.

Jean POIRIER.

JURISPRUDENCE

Cons. Etat (3^e ch.), 5 septembre 1958.

Siég. : MM. DEVAUX, prés. ; SOMERHAUSEN et DE BOCK, cons.

Plaid. : M^e René PHILIPPART.

(*Poncelet c. Congo belge*)

AGENT DE L'ADMINISTRATION D'AFRIQUE. — Signalement. — Recours en annulation. — I. INTERET. — Même si le dernier signalement est plus favorable. — II. ABSENCE DE CARACTERE CONTRADICTOIRE. — Annulation.

Le requérant conserve intérêt à poursuivre l'annulation d'un signalement annuel, bien que le signalement qui lui a été attribué pour la période ultérieure ait rétabli le signalement le plus favorable.

Le signalement, lorsque les constatations défavorables qui le justifient n'ont pas été portées à la connaissance de l'intéressé, est établi en violation de l'article 3 du statut.

Vu...

Entendu en son avis contraire, M. le substitut Sarot;

Vu l'article 3 de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 sur l'emploi des langues au Conseil d'Etat et l'article 25 de la loi du 23 décembre 1946 portant création d'un Conseil d'Etat;

Considérant que le requérant avait obtenu, pour les années 1951, 1952 et 1953, le signalement « élite »; que, pour l'année 1954, ayant l'ancienneté requise pour une promotion, le signalement avait porté : « aptitudes justifiant ordre préférentiel »; que, pour l'année 1955, le signalement fut « très bon » et portait pour l'avancement : « aptitudes à confirmer - prématuré »; qu'il s'agissait d'un signalement annuel, concernant la période du 1^{er} juillet 1953 au 30 juin 1954, et destiné à retracer la carrière de l'agent; que le requérant conserve intérêt à en poursuivre l'annulation, bien que le signalement qui lui a été attribué pour la période du 1^{er} juillet 1954 au 30 juin 1955 ait rétabli le signalement le plus favorable;

Considérant que le requérant introduisit le recours prévu par le statut contre les propositions de signalement en même temps qu'il écrivait au Gouverneur général pour se plaindre d'une ap-

précision qui contredisait, disait-il, les déclarations verbales de son chef hiérarchique;

Considérant que le chef hiérarchique accompagna la transmission de cette lettre au Gouverneur général, d'une note qui invoquait deux griefs en justification du signalement attribué;

Considérant que le requérant répliqua qu'il n'avait reçu de son supérieur aucun reproche, aucune désapprobation quelconque; que le supérieur hiérarchique répondit : « Encore qu'il me soit aisé de rencontrer les allégations formulées par M. Poncet, il n'entre pas dans mes intentions d'y répondre sans y être invité, ceci afin de mettre un terme à un dialogue qui autrement ne serait pas vraisemblablement près de se terminer »;

Considérant que le dossier fut transmis en cet état au comité supérieur du personnel, qui estima à l'unanimité que l'intéressé n'ayant nullement démérité, les appréciations proposées à son égard par l'administration de la Sûreté n'étaient pas justifiées; que le Gouverneur général confirma cependant la proposition de signalement attaquée;

Considérant que l'article 3 du statut prévoit qu'il est tenu, pour chaque agent, un dossier où sont réunis « ... tous les documents de nature à servir d'éléments d'appréciation à son sujet », et que : « Il ne peut être tenu compte dans le signalement de l'agent de correspondances, rapports ou constatations dont l'intéressé n'aurait pas eu connaissance »; qu'il résulte de cet article — à moins de lui enlever toute portée — que si une modification dans le signalement peut résulter d'une constatation quelconque du supérieur, cette constatation doit avoir été préalablement portée à la connaissance de l'intéressé avant l'établissement de la proposition de signalement par le chef hiérarchique;

Considérant que le dossier du requérant, tel qu'il a été communiqué au Conseil d'Etat, ne contient aucun élément d'appréciation défavorable; correspondances, rapports ou constatations quelconques se rapportant à la période du 1^{er} juillet 1953 au 30 juin 1954, et qu'il n'établit pas qu'aucune constatation défavorable ait été portée à la connaissance du requérant avant l'établissement du signalement;

Considérant que le signalement, lorsque les constatations défavorables qui le justifient n'ont pas été portées à la connaissance de l'intéressé, est établi en violation de l'article 111 du statut; que le Gouverneur général, en confirmant ce signalement, a excédé ses pouvoirs,

Décide :

Art. 1^{er}. — La décision du 12 mars 1955 du Gouverneur général du Congo belge, relative au signalement attribué à Paul Poncet, est annulée.

Art. 2. — Les dépens, liquidés à la somme de 750 francs, sont mis à charge du Congo belge.

OBSERVATIONS. — *Un agent de l'administration d'Afrique a-t-il intérêt à poursuivre l'annulation d'un signalement moins favorable alors que le signalement ultérieur est plus favorable ?*

L'article 125 nouveau de l'arrêté du Régent du 20 août 1948 sur le statut des agents de l'administration d'Afrique énonce : « L'avancement de grade dépend non seulement de l'appréciation générale synthétique, mais des qualifications spéciales et des aptitudes à exercer la fonction supérieure, telles qu'elles ressortent du signalement. Il est fait au choix ». Cette disposition ne reprend donc plus le texte qui en faisait partie précédemment (A. R. du 13 août 1954), à savoir : « Pour pouvoir bénéficier d'une promotion de grade, l'agent doit

avoir obtenu la mention « choix » dans le dernier bulletin de signalement précédant la date de la promotion ».

Fallait-il déduire de l'abrogation de ce texte que néanmoins seul le dernier bulletin de signalement importe et que les bulletins précédents sont sans effet sur la promotion ?

Avec raison le Conseil d'Etat a rejeté cette interprétation. Encore qu'il ne s'explique pas sur les motifs de cette opinion, on peut penser qu'en tout état de cause, l'agent conserve un intérêt à faire annuler un signalement même antérieur, établi en violation de l'article 111 du statut, fût-ce un intérêt moral (cf. Alibert, *Le contrôle juridictionnel de l'administration*, p. 99). En outre, il résulte du texte général de l'article 125 nouveau et de la suppression même du passage ancien que l'avancement dépend du « signalement » en général et non point du dernier signalement, ce qui est d'ailleurs confirmé par l'article 110 du statut : « le signalement » — et non point seulement le dernier bulletin de signalement — « constitue la base essentielle de la détermination des titres de l'agent à l'avancement ».

2. Du caractère contradictoire du signalement.

L'article 111 du statut porte que « Il ne peut être tenu compte, dans le signalement de l'agent, de correspondances, rapports ou constatations écrites dont l'intéressé n'ait eu connaissance ».

Avec raison, l'arrêt applique ce principe avec rigueur. Si l'agent n'a pas eu connaissance d'une constatation quelconque de son supérieur avant que celui-ci ait établi la proposition de signalement l'article 111 est violé, même si, comme on peut supposer que ce soit le cas en l'espèce, il en a été informé après cette proposition.

LÉON GOFFIN.

Elisabethville, 8 avril 1958.

Prés. : M. HAMOIR.

(A. M. Y.)

IMMATRICULATION. — CONDITIONS.
— **Connaissance de la loi écrite.**

Si, pour obtenir l'immatriculation, le requérant doit établir son aptitude à observer la législation écrite, et dès lors implicitement une connaissance de cette législation, encore suffit-il que cette connaissance soit celle de l'élite telle qu'elle se présente dans la réalité.

Attendu que l'appel est dirigé contre le jugement rendu le 26 décembre 1957 par le Tribunal de première instance d'Elisabethville qui refuse de faire droit à la demande d'immatriculation formulée par l'appelant en sa requête du 24 mai 1956;

Attendu que ce jugement aurait été notifié à l'appelant par recommandé du 8 janvier 1958, à lui adressé à Kabalo;

Que la requête d'appel est du 27 janvier 1958;

Que cet appel est recevable;

Attendu qu'il résulte des éléments produits que l'appelant, commis principal de première classe au service de la Colonie, justifie par sa formation et par sa manière de vivre de son aptitude à jouir des droits et à remplir les devoirs prévus par la législation écrite;

Attendu que le tribunal de première instance en a décidé autrement, à l'encontre des éléments presque unanimement concordants du dossier, pour le motif que le requérant aurait, à certain moment, manifesté son intention d'assurer son héritage au futur chef de la famille, entendant par là, semble-t-il, son fils aîné, et de voir exclue, provisoirement tout au moins, de l'immatriculation, la femme qu'il aurait épousée coutumièrement après divorce;

Mais qu'il faut relever que la loi écrite congolaise ne contient toujours pas de dispositions sur les successions, et que le

requérant, mieux éclairé sans doute sur les effets légaux de l'immatriculation, est revenu sur sa demande de voir différer l'extension de l'immatriculation, est revenu sur sa demande de voir différer l'extension de l'immatriculation à sa femme; qu'il a tenu à régulariser, pour autant que de besoin, la procédure de divorce avec sa première épouse, en vue précisément de cette immatriculation; qu'il a marqué expressément son intention d'accepter la loi écrite dans toutes ses dispositions;

Attendu que les motifs invoqués ne peuvent suffire à justifier le rejet de la demande;

Attendu que l'immatriculation est un droit, quand les conditions légales en sont réunies, et non pas une faveur;

Que, même s'il fallait admettre que le requérant doit, pour obtenir l'immatriculation, avoir déjà réglé sa manière de vivre, non point seulement sur les prescriptions de la loi écrite pour les Congolais, mais sur les façons de vivre adoptées, hors le plan juridique, par les Européens, il faudrait encore retenir, en l'espèce, que c'est sur ce plan que le requérant s'est efforcé d'organiser sa vie et celle de ses huit enfants;

Que si l'immatriculation, c'est-à-dire le passage du régime juridique coutumier sous le régime de la loi écrite pour les Congolais, doit être réservée à une élite, encore s'agit-il de l'élite telle qu'elle se présente dans la réalité, non pas d'une élite telle qu'on l'imaginerait théoriquement mais qui n'aurait plus rien de congolais;

Attendu que la procédure suivie est régulière;

Attendu qu'il y a lieu de faire droit à la requête;

Attendu que l'immatriculation du requérant entraîne celle des personnes de sa famille désignées ci-après;

Par ces motifs :

LA COUR,

Statuant sur requête, après audition du représentant du requérant;

Ouï, en audience publique du 1^{er} avril 1958, M. le substitut du procureur général Walhin, déclarant s'en référer à prudence;

Reçoit l'appel en la forme;

Dit la procédure régulière, et la demande d'immatriculation fondée...

OBSERVATIONS. — Notre notice interprète plus qu'elle ne suit littéralement la rédaction de l'arrêt. Il est évident qu'on ne peut reconnaître à celui qui demande l'immatriculation l'aptitude à organiser sa vie selon le droit civil s'il n'apparaît pas qu'il se rend compte de ce qu'est cette vie avec les droits et devoirs qu'elle comporte. Mais il s'agit d'une connaissance suffisante, telle celle de l'homme moyen de chez nous, et non de la connaissance d'un juriste averti. Ainsi certaines idées inexactes sur le droit, certaines méprises, ne suffiraient-elles pas pour faire écarter la demande. Il faut cependant que ces ignorances ne révèlent pas un esprit restant attaché à des conceptions coutumières incompatibles avec la vie que son immatriculation l'obligerait à mener.

A. S.

Elisabethville, 25 février 1958.

Siég. : MM. P. HAMOIR, prés.; E. DE RAEVE et P. HARDY.

Min. publ. : M. F. WALHIN.

Plaid. : MM^{es} DE CASTELBERG, MARAVENT et LOZET.

(L. & A. Franco c. « SEDEC »)

DESSINS ET MODELES. — Tissus. — I. COMBINAISON. — Fondement de l'exclusivité. — II. CONTREFAÇON. — Critères. — Nature de la clientèle. — Condamnation.

I. — Lorsque les divers éléments d'un dessin sont tombés dans le domaine public, mais que leur combinaison est nouvelle et originale, l'auteur de ce dessin peut prétendre à son exclusivité d'usage.

II. — L'imitation du dessin d'un tissu est condamnable lorsqu'elle peut entraîner la confusion dans l'esprit de la clientèle indigène à laquelle cette marchandise est destinée. Pour en juger, il faut tenir compte du fait que la clientèle indigène s'attache aux éléments essentiels du dessin, plutôt qu'aux différences de détail.

Attendu que l'intimée, demanderesse originaire, a fait citer l'appelante par exploit du 2 mars 1954 devant le Tribunal de première instance d'Elisabethville, pour s'entendre condamner au paiement de 1.000.000 francs de dommages-intérêts, pour avoir importé du Japon et mis en vente, des mouchoirs de tête de rayonne, imprimés d'un dessin qu'elle prétend constituer une contrefaçon du dessin industriel, déposé par elle à Léopoldville le 19 décembre 1949, comme se rapportant à des tissus imprimés, pour s'en réserver l'usage exclusif à perpétuité, et dont elle produite le modèle sur tissus de coton pour « Kitenge »;

Qu'elle demandait, en outre, au tribunal d'interdire à l'appelante de vendre, ou d'exposer en vente, des tissus ainsi contrefaits, par imitation du dessin déposé;

Attendu qu'elle basait son action en contrefaçon sur le décret du 24 avril 1922;

Qu'elle invoquait, cependant encore, l'article 2 de l'ordonnance du 24 février 1950 sur la répression de la concurrence déloyale, considérant comme acte contraire aux usages honnêtes du commerce : le fait de créer la confusion de ses produits avec ceux d'un concurrent, et le fait de faire usage sans autorisation de modèles ou dessins d'un concurrent;

Attendu que, par jugement du 30 juin 1955, le tribunal a estimé que le dessin des mouchoirs de tête produits constituaient l'imitation du dessin du tissu Kitenge de l'intimée; qu'il a ordonné l'ouverture des enveloppes déposées à Léopoldville par l'intimée;

Que par jugement du 23 mars 1956, il a reconnu l'identité du dessin du tissu pour « Kitenge » de l'intimée, avec celui du contenu de l'enveloppe dont l'ouverture avait été ordonnée;

Qu'il a ordonné à l'intimée de justifier des dommages-intérêts réclamés;

Attendu que l'appel vise le seul jugement du 23 mars 1956; que cet appel est régulier en la forme et recevable;

Que l'intimée conclut à sa confirmation, sans se prévaloir de l'exception de chose jugée par le jugement non frappé d'appel du 30 juin 1955, et sans reprendre sa demande de défense de vente des tissus contrefaits, à laquelle il n'a pas été répondu, le premier juge ne s'étant, apparemment, pas arrêté à l'action basée sur l'ordonnance législative du 24 février 1950 ou sur la concurrence déloyale;

Quant à l'action en contrefaçon de dessin industriel :

Attendu que le droit de l'intimée sur le dessin déposé n'est pas contesté, pas plus que la régularité du dépôt;

Attendu que l'appelante allègue que ce dessin ne présenterait pas les caractères de nouveauté ou d'originalité requis pour que l'intimée puisse en réclamer l'usage exclusif;

Attendu qu'elle se contente d'alléguer que les divers éléments de ce dessin seraient tombés dans le domaine public; Mais qu'elle ne conteste pas, et ne

pourrait contester, semble-t-il, que la combinaison de ces éléments était nouvelle et originale;

Attendu que l'intimée pouvait donc prétendre à l'exclusivité de l'usage de ce dessin;

Attendu que l'appelante conteste encore que le dessin des mouchoirs de tête, importés et vendus par elle, soit une imitation du dessin déposé par l'appelante, du moins une imitation telle qu'elle pouvait entraîner une confusion dans l'esprit de la clientèle indigène à laquelle les tissus étaient destinés;

Attendu qu'il apparaît, à l'évidence, que les mouchoirs de tête portent un dessin repris, par copie quasi-servile, du dessin déposé, imprimé sur le tissu pour « Kitenge » de l'intimée et connu sous la désignation « King George »;

Attendu que le personnage du roi est le même, encore que, pour les besoins de la cause, l'appelante prétend que ses mouchoirs de tête représenteraient le prince Léopold de Belgique au lieu du roi Georges d'Angleterre, et ce malgré la devise britannique « Honni soit qui mal y pense », reproduite avec la même orthographe et, malgré que le roi porte les mêmes attributs sceptre et collier identiques avec le même drapé du manteau royal;

Que l'escalier monumental, recouvert du même tapis, se trouvant derrière le personnage royal, est le même;

Que la draperie pincée d'un même nœud qui se trouve au côté du personnage, est la même comme la draperie à franges au sommet du dessin, la première portant jusqu'à la même décoration alors que celle du sommet a subi une modification des seuls médaillons qui font partie de la décoration;

Que toutes les couleurs, enfin, sont les mêmes jusque dans les détails, encore que reproduites aux mouchoirs contrefaits dans une gamme plus claire et plus vive, mieux adaptée au tissu de rayonne que les teintes plus sobres du tissu de coton des « Kitenge » de l'intimée;

Attendu que les autres différences sont secondaires, notamment le fait que sur les mouchoirs de tête, le roi est à cheval et non à pied, et que la couronne royale remplace le trône se trouvant au haut de l'escalier monumental;

Attendu que l'imitation a été faite incontestablement pour profiter de la vogue parmi la clientèle indigène, du dessin déposé par l'intimée;

Que cette clientèle s'attache aux éléments essentiels du dessin plutôt qu'aux différences de détail par lesquelles l'auteur de la contrefaçon a tenté, fort maladroitemment d'ailleurs, d'échapper aux conséquences de l'atteinte portée à la propriété industrielle de l'intimée, révélant par là l'intention de fraude qui la guidait;

Attendu que cette atteinte existe encore que les tissus portant le dessin contrefait soient l'un de soie et l'autre de coton, l'un en forme de mouchoirs de tête, les autres vendus pour « Kitenge »;

Attendu que la confusion cherchée aurait, du reste, été atteinte; que la clientèle indigène connaîtrait les deux tissus sous la désignation de « King George » donnée par l'intimée à son dessin;

Qu'en tout cas, l'imitation était de nature à créer cette confusion parmi la clientèle indigène à laquelle les tissus étaient destinés;

Attendu que l'action en dommages-intérêts basée sur la contrefaçon est, en principe, fondée;

Qu'il n'est point requis que la contrefaçon ait été faite à l'instigation de l'appelante;

Que cette action serait fondée même si la bonne foi de celle-ci était établie, avec le fait qu'elle se serait bornée à vendre les tissus contrefaits dont elle aurait ignoré qu'ils portaient des imitations du dessin déposé par l'intimée;

Quant à l'action en concurrence déloyale et en cessation :

Attendu que l'intimée concluant à la confirmation pure et simple du jugement entrepris, la Cour n'a pas à rechercher si l'action basée sur l'ordonnance législative du 24 février 1950 peut être retenue cumulativement avec l'action en contrefaçon basée sur le décret du 24 avril 1922, soit en principe (Voy. Cass., 16 mars 1939, *Pas.*, I, 150; — Frédéricq, t. II, n° 140) soit en l'espèce, où il ne semble, d'ailleurs pas qu'il y ait des faits de concurrence déloyale indépendants de ceux qui constituent la contrefaçon même, reprochée à l'appelante, et où l'intimée ne soutient pas avoir confié son dessin à l'appelante qui aurait abusé de cet usage;

Attendu que la Cour n'a non plus à rechercher si elle eût pu faire défense à l'appelante de vendre ou d'exposer en vente les tissus contrefaits;

Par ces motifs :

La Cour,

Statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions autres ou contraires;

Oùï, en audience publique du 18 février 1958 M. le substitut du procureur général Walhin déclarant s'en référer à prudence;

Reçoit l'appel en la forme, le dit non fondé;

Confirme le jugement entrepris; Met les frais d'appel à charge de l'appelante.

OBSERVATIONS. — I. - En ce qui concerne la protection de la combinaison nouvelle de tous éléments appartenant au domaine public, elle est acquise dans tous les domaines de la propriété intellectuelle par l'unanimité de la doctrine et de la jurisprudence. En matière de dessins et modèles, des exemples nous en sont donnés dans les *Novelles* sous cette rubrique n° 30 et suivants et pour la jurisprudence, plus récente, dans Smolders, n° 9. Un jugement a été rendu dans ce sens par le Tribunal de Léo le 12 mai 1951 (J. T. O., 1952, 260).

II. - La décision critiquée offre un particulier intérêt par l'accent qu'elle met sur la nécessité de tenir compte de la mentalité indigène pour un produit qui lui est destiné pour juger de l'existence ou non de la contrefaçon.

Le critère de celle-ci est la confusion possible, la jurisprudence a fixé à ce sujet certaines règles d'appréciation, qui sont :

- 1° que les éléments de ressemblance priment les éléments de différenciation;
- 2° que la confusion à éviter doit être envisagée en fonction du genre de commerce et d'industrie, des usages qui lui sont propres, d'éléments de présentation de la marchandise, de la nature de la clientèle;
- 3° qu'il n'y a pas lieu de rechercher si, en fait, la confusion s'est produite, il suffit qu'elle soit possible.

Ces règles sont communes aux marques de fabriques (*Novelles*, n° 171; Smolders, n° 27) et aux dessins et modèles (Smolders, n° 30). Le critère de la contrefaçon, nous le rappelons, est la confusion possible chez l'homme d'intelligence et d'attention moyennes, ce qui est propre à la clientèle et non au technicien; aussi, même en Belgique, et vis-à-vis des blancs, la jurisprudence a admis, comme le fait le jugement pour les indigènes, que pour apprécier cette possibilité de confusion de la part de la clientèle, il faut s'attacher à l'examen de l'objet dans son ensemble. (Smolders, n° 30 et dans la jurisprudence spécialement Civ. Brux. 17 mai 1946, *Ing.-Cons.*, 1947, p. 95).

Th. SMOLDERS.

Elisabethville, 18 février 1958.

Siég. : M. P. HAMOIR, prés.; MM. P. HARDY et R. DE MAEGD, cons.
Plaid. : MM^{es} LAROCHE et LOZET.

(*Kayafas c. « S. A. B. A. M. »*)

DROIT D'AUTEUR. — Double clause pénale. — Inexécution de paiement de redevance et non-production de la liste des œuvres jouées. — Contrat de la S. A. B. A. M. — Contrat d'adhésion. — Rejet d'application des clauses pénales. — Motifs. — Réformation.

I. — *Devient immorale l'application d'une clause pénale pour les manquements au paiement des redevances à l'époque fixée parce qu'elle ajoute à la réclamation du principal dont l'exécution est poursuivie d'autre part, des intérêts à un taux tellement exagéré, au lieu de ceux que l'article 51 du Livre III du Code civil, laisse à l'appréciation modérée du juge.*

II. — *A le même caractère une clause pénale pour retard dans la transmission des listes de films ou de disques utilisés, lorsqu'elle n'est pas l'appréciation forfaitaire du dommage que ce retard est censé causer, mais qu'elle vise à infliger une sanction draconienne (de l'ordre de 6 à 7 fois le montant des redevances) pour forcer la clientèle obligée en vertu d'un contrat d'adhésion basé sur un quasi-monopole absolu, à une exactitude que l'on ne peut attendre normalement, si bien que la clause peut servir, et servira en fait, à assurer à côté des redevances déjà lourdes, un profit injustifiable.*

Dans ces conditions, il y a lieu, dans le premier cas de s'en tenir aux dispositions de l'article 51 du Livre III du Code civil, quant aux dommages-intérêts moratoires et dans le deuxième cas de fixer ex aequo et bono, à défaut d'éléments précis, le dommage pour retard dans la transmission des listes de films représentés ou des disques joués.

Revu l'arrêt de la Cour du 29 novembre 1955;

Attendu que l'appel vise, cette fois, le jugement rendu le 12 avril 1957, par lequel le Tribunal de première instance du Kivu, après avoir constaté la renonciation par l'intimée, demanderesse originaire, à ses demandes relatives au contrat dit « *contrat radio pick-up* », condamne l'appelant en vertu du contrat dit « *contrat cinéma* », du 19 décembre 1951, à payer à l'intimée : à titre de redevances pour droits d'auteur, pour l'année 1952, un solde de 3.900 francs, et, à titre de pénalités : pour l'année 1952, la somme de 2.750 francs; pour l'année 1953 la somme de 55.000 francs, ces sommes augmentées d'intérêts judiciaires; qu'avant faire droit plus avant, ce jugement ordonne à l'appelant d'établir à quelle date il aurait fermé la salle de cinéma, et lui ordonne de produire les états de recettes de ce cinéma avec la liste des films représentés et des disques joués depuis le 1^{er} janvier 1953 et jusqu'à la dite date;

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

Que l'intimée conclut à sa confirmation;

Attendu que la Cour ne peut que constater qu'elle n'est pas saisie de griefs concernant le contrat dit « *contrat radio pick-up* »;

Attendu que l'appelant reprend ses moyens de nullité déjà présentés devant le premier juge, tirés du prétendu défaut de qualité de l'intimée pour agir, fait d'où il prétend déduire que le contrat dit « *contrat cinéma* » serait dépourvu de cause ou de cause licite, et

que c'est par erreur qu'il aurait contracté avec l'intimée;

Attendu que ces moyens ne sont pas fondés;

Que l'intimée a agi en nom personnel, en vertu de droits qui lui sont propres, pour lui avoir été cédés par les auteurs auxquels la loi reconnaît, outre le droit d'autoriser la reproduction, par des moyens mécaniques de leurs œuvres, celui d'autoriser la représentation ou l'exécution publique de ces œuvres;

Que l'appelant n'a commis aucune erreur en traitant avec l'intimée, et il est singulièrement osé de le soutenir en présence des documents produits par l'intimée;

Attendu que l'appelant soutient à tort que le contrat litigieux aurait pris fin le 30 avril 1953, par l'effet de sa lettre du 1^{er} février 1953, en laquelle il veut voir, pour les besoins de la cause, une dénonciation régulière du contrat;

Que le contrat ne lui reconnaissait pas le droit de dénoncer unilatéralement le contrat en cours, mais seulement d'en empêcher la tacite reconduction d'année en année, et la lettre dont il est fait état contient, suivant ses termes même, une simple proposition de modification du contrat tacitement renouvelé;

Attendu que l'appelant a fait savoir à l'intimée, par recommandé du 26 novembre 1953, qu'il avait été obligé de fermer l'hôtel (dont le cinéma faisait partie), à dater du 22 novembre 1953;

Que l'intimée admet que le fait a pu mettre fin au contrat;

Mais qu'elle est en droit de réclamer la preuve de ce que le cinéma a bien été fermé par l'appelant à cette date, étant donné surtout la clause 12 de la convention;

Quant aux redevances dues :

Attendu que c'est sans droit que l'appelant prétend avoir pu imposer unilatéralement une modification des conditions du contrat relatifs au minimum des redevances prévu par séance cinématographique;

Que la « proposition » de sa lettre du 1^{er} février 1953 n'a pas été acceptée par l'intimée;

Attendu que le solde de 3.900 francs réclamé pour redevances pour l'année 1952 est dû;

..

Attendu que l'intimée est en droit de réclamer les états de recettes pour l'année 1953, éventuellement pour l'année 1954, depuis le 1^{er} janvier 1953 et jusqu'à la date à laquelle le cinéma aurait été fermé par l'appelant;

Quant aux pénalités

Attendu que l'intimée a réclamé une seule pénalité pour manquements à l'obligation de paiement, aux diverses époques fixées, des redevances dues pour l'année 1952, et une seule pénalité pour manquements à l'obligation de transmettre, aux époques fixées, les listes des films représentés et des disques joués;

Attendu qu'appliqués de cette manière, il ne peut être dit que la clause aurait en l'espèce un caractère immoral, notamment en ce qu'elle porterait à un taux démesuré les intérêts de retard qu'elle fixe forfaitairement, et qui sont réclamés en plus du principal;

Attendu qu'il semble bien que les lettres de l'intimée des 13 août, 25 août et 23 septembre n'envisageaient, non plus, qu'une seule clause pénale pour les manquements au cours de l'année 1953 au paiement des redevances à l'époque fixée, et une seule clause pénale pour les manquements à l'obligation de transmettre les listes de films et de disques;

que l'intimée se rendait bien compte de ce que la clause litigieuse demandait une exécution de bonne foi;

Attendu qu'il est cependant réclamé l'application d'une clause pénale pour chacune des deux espèces de manquements, par échéance mensuelle;

Que ceci cadre mal avec la bonne foi et l'équité réclamées par les articles 33 et 34 du Livre III du Code civil;

Attendu quant aux dites réclamations pour manquements relatifs au paiement des avances, que c'est ajouter au principal, dont l'exécution est poursuivie d'autre part, des intérêts d'un taux tellement exagéré, au lieu de ceux que l'article 51 du livre III du Code civil laisse à l'appréciation modérée du juge, que cette réclamation en devient immorale;

Qu'en ce qui est des soi-disant dommages-intérêts pour retard dans la transmission des listes de films ou de disques, qu'il n'est même pas dénié que la clause pénale n'est pas l'appréciation forfaitaire du dommage que ce retard est censé causer, mais qu'il vise à infliger une sanction draconienne, pour forcer la clientèle de l'intimée, obligée en vertu d'un contrat d'adhésion basé sur un quasi-monopole absolu, à une exactitude que l'on ne peut attendre normalement, si bien que la clause peut servir, et servirait en fait, à assurer à l'intimée, à côté des redevances déjà lourdes un profit injustifiable;

Attendu qu'en l'espèce, notamment, les pénalités réclamées pour l'année 1953 seraient probablement de l'ordre de 6 à 7 fois le montant des redevances;

Attendu que la Cour ne peut sanctionner pareils abus des besoins de cette clientèle (De Page, t. II, n° 554);

Attendu que la prétention de l'intimée à des redevances pour les années 1953 et 1954 n'est, jusqu'ici, fondée que pour dix mois de l'année 1953;

Par ces motifs :

LA COUR,

Statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions autres ou contraires;

Reçoit l'appel en la forme;

Confirme le jugement entrepris sauf en ce qui est de la condamnation au paiement des pénalités réclamées pour l'année 1953;

Dit les demandes y afférentes contraires aux bonnes mœurs et qu'il y a lieu de s'en tenir aux dispositions de l'article 51 du livre III du Code civil, quant aux dommages-intérêts moratoires sur redevances, de fixer *ex aequo et bono*, à défaut d'éléments précis, le dommage pour retard dans la transmission des listes des films représentés ou des disques joués;

Renvoie la cause devant le Tribunal de première instance du Kivu autrement composé;

Met les frais de l'instance d'appel pour trois quarts à charge de l'intimée et pour un quart à charge de l'appelant...

OBSERVATIONS. — *La clause pénale en matière de droit d'auteur.*

I. — L'arrêt ci-dessus reproduit est particulièrement intéressant par son rejet de l'application de la clause pénale prévue dans les contrats passés par la S.A.B.A.M. Il reprend une thèse qui fut développée dans Civ. Léo. du 23 février 1954 (J. T. O., 1957, p. 183).

Nous avons déjà analysé la teneur et la portée de ces clauses pénales à la page 20, III du J. T. O. du 15 février 1958, dans notre article sur la jurisprudence nouvelle sur le droit d'auteur.

Comme nous l'écrivions, en principe, ces clauses pénales sont valables et applicables en l'absence même de préjudice (Cass., 6 juin 1912, *Pas.*, p. 332).

Comme De Page, avec toute la doctrine, l'ensei-

gne, dans son tome II, « en principe, la clause pénale est licite en toutes matières, elle n'est interdite ou réglementée par la loi que dans des matières déterminées » (n° 121ter) qui ne sont pas celle dont la Cour eut à connaître.

Les clauses pénales sont de véritables conventions sur dommages-intérêts. A ce titre, elles constituent des *évaluations forfaitaires* du dommage qui, précisément à raison de leur origine et par application de l'article 1134 du Code civil (33 du Livre III du Code civil congolais) s'imposent aux parties comme au juge (n° 124 avec renvoi au n° 117).

Au surplus, l'article 1152 du Code civil (50, livre III du Code civil congolais) stipule formellement qu'en cas de clause pénale « il ne peut être alloué à l'autre partie une somme plus forte ni moindre » (voy. aussi P. Orban, *Contrats et obligations dans le droit civil du Congo belge*, n° 551 et s.).

Dans cette situation juridique, on peut se demander comment peut se justifier l'arrêt critiqué.

Il tend incontestablement, non pas, selon les termes de De Page « à atteindre les clauses pénales elles-mêmes mais leur abus; la spéculation de l'un des contractants, profitant de l'ignorance ou de l'inexpérience de l'autre ».

Cette intention est particulièrement louable et compréhensible dans les pays neufs pour lesquels tout particulièrement s'imposerait, selon ce même auteur « un texte général et organique relatif à la lésion qualifiée » (n° 124bis avec renvois au t. IV, n° 329, en note; — *adde* t. V, n° 158).

II. — Dans l'espèce, tranchée par la Cour, se posait tout d'abord une question d'interprétation de la clause, était-elle annuelle ou mensuelle? La Cour rejette la déduction mensuelle comme cadrant mal avec la bonne foi et l'équité réclamées par les articles 33 et 34 du livre III du Code civil.

Cette partie de l'arrêt peut difficilement être appréciée sans la connaissance et l'étude des pièces du dossier.

III. — Au point de vue de la légalité de la clause pénale.

1) Les indemnités réclamées sous forme de clause pénale portaient en premier lieu sur les manquements relatifs aux paiements des redevances à l'époque fixée.

La Cour constate que le principal étant poursuivi d'autre part, « c'est là réclamer des intérêts à un taux tellement exagéré au lieu de ceux que l'article 51 du livre III du Code civil laisse à l'appréciation modérée du juge, que cette réclamation en devient immorale ».

Quoique nous soyons dans l'ignorance des termes exacts de la clause pénale, et ceux de l'exploit introductif d'instance, nous nous demandons si, plus simplement et sur une base juridique plus solide, le rejet de l'application de la clause pénale, si elle portait sur l'inexécution de l'obligation et non sur le simple retard, n'eût pu mieux se justifier sur base du principe que, dans cette hypothèse, on ne peut réclamer conjointement l'exécution de l'obligation et l'application de la clause pénale (voy. notre article précité et De Page, t. III, n° 128 et s., et l'article 127 du t. III du Code civil congolais).

2) Les indemnités réclamées sous forme de clause pénale portaient en second lieu sur les dommages-intérêts pour retard dans la transmission des listes de films ou de disques.

S'il s'agissait de dommages-intérêts pour retard, et non pour la non-exécution de cette obligation, notre dernière observation serait inapplicable.

Quoi qu'il en soit, pour rejeter l'application de la clause pénale, rappelons que la Cour, dans l'arrêt critiqué, avait admis que le contrat de la S.A.B.A.M. en question était par nature un contrat d'adhésion. Ainsi elle confirmait la décision de Léo. du 10 septembre 1957 (J.T.O., 1958, p. 25) qui avait été précédée d'un arrêt en sens opposé du 15 septembre 1953 (J.T.O., 1954, p. 129 et la note).

Or, pour les contrats d'adhésion, comme le signale De Page (t. II, n° 554), référence donnée dans l'arrêt, et compte tenu de l'abus possible de certaines puissances économiques sous cette forme de contrats, on peut concevoir l'intervention nécessaire du pouvoir modérateur du juge, « brisant le rêve un peu idyllique de « l'égalité contractuelle » (*ibid.*, n° 551).

Cet auteur indiquera pourtant (*ibid.*, 554) que ce pouvoir du juge devra s'exercer avec beaucoup de modération.

Dans l'espèce jugée, pour justifier en fait l'exercice de son pouvoir, la Cour constate que les pénalités réclamées seraient probablement de l'ordre de 6 à 7 fois le montant des redevances.

En outre, interprétant la convention, elle constate « qu'il n'est pas dénié que la clause pénale n'est pas l'appréciation forfaitaire du dommage que ce retard est censé causer, mais qu'il vise à infliger une sanction draconienne, pour forcer la cliente de l'intimée, obligée en vertu du contrat d'adhésion basé sur un quasi-monopole absolu, à une exactitude que l'on ne peut attendre normalement, si bien que la clause peut servir et servira en fait, à assurer à l'intimé (S.A.B.A.M.), à côté des redevances déjà lourdes un profit injustifiable ».

Par cette interprétation, qui est opposée à celle du Tribunal de parquet d'Ituri du 28 juin 1958 que nous commentons d'autre part, cet arrêt rejoint l'arrêt de cassation du 9 juillet 1936, *Pas.*, I, 345 et *Civ. Brux.*, 16 nov. 1937, J.T., 1937, 654; *Pas.*, 1938, III, 42; — *Comm. Brux.*, 17 oct. 1949, *Jur. Comm. Brux.*, 1950, p. 220; — *Comm. Brux.*, 8 mars 1950, *Jur. Comm. Brux.*, p. 225; — voy. aussi note sous *Comm. Brux.*, 27 octobre 1948, *Jur. Comm. Brux.*, 1949, p. 37.

Ces décisions font application de la nullité des conventions contraires aux bonnes mœurs en matière de clause pénale (voy. De Page, t. I^{er}, n° 92 et 93, 13^o, supplément n° 93 thèse qui trouve son fondement dans les articles 6 et 1133 du Code civil belge (à comparer avec les articles 15 du livre I^{er} et 32 du livre III du Code civil congolais).

Dans ces décisions, on estime « que les clauses pénales en question n'avaient d'autre but que l'exploitation de l'ignorance ou de l'inattention d'autrui ».

Comme le constate De Page (93, 13^o, petit texte et suppl. *ibid.*), les clauses pénales d'après ces décisions, « ne sont pas illicites en soi, mais ce qui les rendait, *in specie*, contraires aux bonnes mœurs, c'était le but poursuivi par les bénéficiaires de la clause ».

On peut cependant se demander si, dans l'espèce, comme l'a constaté la Cour dans l'arrêt critiqué, le but poursuivi par la S.A.B.A.M. était « une spéculation sur l'inobservation de la clause » plutôt que de tenter de s'assurer la remise de renseignements indispensables pour la répartition des redevances entre les auteurs (voy. la note précitée, p. 21).
Th. SMOLDERS.

Léopoldville, 17 octobre 1957.

Siég. : MM. JANSSENS, prés. ff.; BECKERS et BOUCHONS, cons.

Min. publ. : M. DE LOOF, subst. proc. gén.

(M. P. c. D.)

DROIT FISCAL. — Décrets des 16 mars 1950 et 22 janvier 1956. — Impôt sur les véhicules.

Les textes en matière fiscale sont d'interprétation stricte.

En vertu de l'article 1^{er} du décret modificatif du 22 janvier 1955, complétant notamment l'article 37 du décret du 16 mars 1950, le renouvellement annuel de la déclaration à l'impôt, en ce qui concerne les véhicules à moteur, n'est plus obligatoire.

Il suffit au fonctionnaire compétent d'envoyer au redevable de l'impôt sur la cinquième base, un avertissement extrait du rôle, pour que celui-ci soit de toute façon obligé de payer son impôt dans les deux mois de la réception de l'avertissement.

Attendu que le prévenu est poursuivi pour avoir, depuis le 1^{er} janvier 1956 jusqu'au 27 avril 1956, étant redevable de l'impôt personnel sur la 5^e base et ayant fait la déclaration énonçant les éléments imposables en ce qui concerne sa voiture Buick, plaque n° E. 1.058, omis de payer l'impôt y afférent, faits prévus

et punis par les articles 47, 49, 50 et 69 du décret du 16 mars 1950 tel que modifié à ce jour;

Attendu que le premier juge a basé l'acquiescement du prévenu sur deux arguments, à savoir : 1) le prévenu ayant régulièrement déclaré le véhicule litigieux pour l'exercice 1955 et un renouvellement annuel de la déclaration à l'impôt personnel sur la cinquième base n'étant plus obligatoire dans l'état actuel de la législation, l'impôt afférent au véhicule litigieux pour l'exercice 1956 ne devait légalement être payé que dans les deux mois de la réception de l'avertissement-extrait du rôle, document qui en l'espèce n'a jamais été envoyé au prévenu; 2) l'article 69 du décret sur l'impôt personnel exige la fraude des droits, c'est-à-dire la tromperie au préjudice du fisc (Léo., 6 déc. 1932, R. J. C. B., 1933, p. 30); or, en l'espèce, aucune « fraude » n'est établie dans le chef du prévenu;

Attendu que le deuxième argument doit être écarté; qu'il repose, en effet, erronément, sur le texte de l'article 40 de l'ancien décret du 22 décembre 1917 sur l'impôt personnel; que dans l'article 69 du décret du 16 mars 1950, actuellement en vigueur, les termes « droits fraudés » n'ont plus été repris; qu'ils y ont été remplacés, d'ailleurs dans un contexte modifié, par « impôt éludé », termes qui ne comportent pas l'idée d'une « fraude » nécessaire;

Attendu que le premier argument doit être admis, n'étant pas allégué par la partie poursuivante ni prouvé par les éléments de la cause que le prévenu ait jamais reçu un avertissement-extrait du rôle relatif au véhicule litigieux pour l'impôt exercice 1956;

Attendu que pour l'examen de la question soulevée, il y a lieu de considérer que les textes en matière fiscale sont de stricte interprétation et que le texte de l'alinéa 2 de l'article 49 du décret du 16 mars 1950, disant en termes clairs et précis « Toutefois l'impôt est exigible au moment du dépôt de la déclaration; ... 2) lorsqu'il s'agit d'éléments imposables relevant de la cinquième base », n'a pas été modifié par le législateur alors que, cependant, en vertu de l'article 1^{er} du décret modificatif du 22 janvier 1955 complétant, notamment, l'article 37 du décret du 16 mars 1950 le renouvellement annuel de la déclaration à l'impôt en ce qui concerne les véhicules à moteur n'est plus obligatoire (voy. al. 2 de l'article 1^{er} du dit décret et les travaux préparatoires s'y rapportant);

Attendu que la non-déclaration à l'impôt pour l'exercice en cours empêche évidemment l'application du 2^o alinéa de l'article 49 déclarant l'impôt exigible « au moment du dépôt de la déclaration »;

Attendu que l'honorable organe de la loi estime qu'il résulte logiquement de l'article 1^{er} du décret du 22 janvier 1955 complétant l'article 37 du décret du 16 mars 1950 qu'au 15 janvier 1956 la déclaration faite en 1955 par le sieur de Lemos était remise en vigueur et qu'à ce moment l'impôt était exigible; que c'est là faire dire au texte de cet article quelque chose qui n'y est exprimé d'aucune façon et, en même temps, méconnaître le texte de l'alinéa 2 de l'article 49 du décret du 16 mars 1950 qui fixe formellement au moment du dépôt de la déclaration celui où l'impôt est exigible;

Attendu qu'il ne serait pas exact de prétendre que par une application aussi rigoureuse des textes les redevables de l'impôt sur la cinquième base pourront toujours impunément échapper au paiement de leur impôt; qu'en effet, l'alinéa 1^{er} de l'article 49 du décret du 16 mars 1950, interprété à la lumière de l'article

47 du même décret, impose le paiement intégral de l'impôt sur n'importe laquelle des six bases dans les deux mois de la réception de l'avertissement-extrait du rôle, sauf lorsque l'impôt est « payé » au moment du dépôt de la déclaration; qu'il suffit donc au fonctionnaire compétent d'envoyer au redevable de l'impôt sur la cinquième base, un avertissement-extrait du rôle, conformément au prescrit de l'article 48 du dit décret, pour que celui-ci soit de toute façon obligé de payer son impôt dans les deux mois de la réception de l'avertissement-extrait du rôle lui envoyé;

Attendu que, n'étant en l'espèce pas établi que le prévenu a reçu un avertissement-extrait du rôle relatif au véhicule litigieux pour l'exercice 1956, son obligation de payer l'impôt afférent ni, partant, l'infraction qui lui est reprochée ne sont pas établies non plus;

Et attendu, dès lors, qu'il y a lieu à confirmation de la décision entreprise...

OBSERVATIONS. — La Cour a confirmé le jugement qui lui était déferé, parce que le prévenu, après avoir fait sa déclaration, n'avait pas reçu d'avertissement-extrait du rôle, et ne savait donc pas ce qu'il devait payer.

Le décret du 22 janvier 1955, que l'arrêt invoque, décide notamment, que « sauf notification contraire du contribuable avant le 15 janvier de l'année, les plus récentes déclarations souscrites aux différentes bases, sont valables pour les années suivantes. Toutefois l'administration peut procéder périodiquement au renouvellement général ou partiel des déclarations ».

Se basant sur ce texte, le ministère public soutenait que la déclaration faite l'année précédente, soit en 1955 par le prévenu était remise en vigueur, et que l'impôt était exigible pour 1956.

La première partie de cette thèse est exacte, elle résulte du texte du décret de 1955, il n'en est pas de même de la seconde, en raison du principe de l'interprétation stricte qui domine le droit fiscal.

Il résulte de l'exposé des motifs du décret du 22 janvier 1955, que ce texte a pour but de supprimer l'obligation pour le contribuable de souscrire annuellement une déclaration en ce qui concerne les véhicules à moteur, et de permettre à l'administration de se baser, à défaut de notification contraire sur la déclaration la plus récente.

Cette dernière phrase indique clairement, si la chose avait besoin d'être démontrée tant elle est évidente, que le décret de 1955 n'abroge pas les articles 47 et suivants du décret du 16 mars 1950, qui traitent du recouvrement et des poursuites.

A bon droit, la Cour n'a pas suivi le ministère public dans ses réquisitions. G. MINEUR.

1^{re} Inst. Léo., 1^{er} octobre 1957.

Siég. : M. WERQUIN, juge.
Min. publ. : M. VANOSMAEL.

(T. c. Sté Ecodis.)

SAISIE-ARRÊT. — Responsabilité du tiers saisi.

Le tiers saisi ne peut être déclaré responsable des causes de la saisie pour retard de déclaration qu'il y a eu absence

doleuse de déclaration des sommes dues, paiements illicites ou fausse déclaration de sommes dues.

Attendu que l'action tend à obtenir condamnation de la défenderesse au paiement de la somme de 74.363 francs et des frais de l'instance;

Attendu qu'il résulte des éléments produits aux débats que le demandeur fit pratiquer une saisie-arrêt en mains de la défenderesse le 5 avril 1956, sur toutes sommes dont elle était ou serait redevable envers le sieur Aimé Caroy, employé à son service, ce, pour obtenir paiement de 142.285 francs en principal et des intérêts et frais évalués à 10.000 francs;

Que le tribunal de céans valida la saisie-arrêt le 23 juillet 1956; que signification de ce jugement eut lieu le 29 novembre 1956 et qu'à cette même date, la défenderesse fut sommée par exploit de l'huissier de faire, dans les huit jours la déclaration prévue aux articles 80 à 83 du Code de procédure civile;

Qu'elle omit de ce faire;

Que la chose lui fut rappelée par le demandeur le 18 décembre 1956; qu'elle promit de s'exécuter par lettre du 20 décembre 1956, invoquant que les travaux de comptabilité l'avaient empêché de faire la dite déclaration;

Qu'elle fut de nouveau invitée à remplir ses obligations légales par lettre du 12 mars 1957;

Que la défenderesse ne soumet pas de comptes clairs établissant l'exactitude de ses calculs comportant notamment l'attribution d'une part du reliquat de la rémunération de son employé aux autres saisisants;

Que ces pourparlers eurent lieu entre le demandeur et la défenderesse en mains de laquelle d'autres saisies avaient entretemps été pratiquées; que le demandeur, à la demande de la défenderesse, lui fit savoir par lettre du 25 mars 1957, qu'il y avait lieu de distribuer les deniers revenant au sieur Aimé Caroy, au marc le franc entre lui et les autres saisisants;

Que la défenderesse s'exécuta et envoya un tableau reprenant le montant du traitement revenant, pour la période d'avril 1956 au mois de mai 1957, au sieur Aimé Caroy, son employé;

Que ce tableau comprend également le montant de la partie saisissable de la rémunération de cet employé ainsi que le montant qu'elle retint sur ce dernier montant, à titre de cotisations pour pensions et à titre d'impôts retenus à la source suivant la législation en vigueur;

Que le reliquat net fut réparti entre tous les saisisants dont le demandeur; qu'un chèque de 52.038 francs fut envoyé au demandeur en paiement de ce qui lui revenait sur base des calculs faits par la défenderesse;

Attendu que celui-ci prétend que c'est à tort que la défenderesse retint sur la partie saisissable les cotisations pour

pension et les impôts sur les revenus du sieur Aimé Caroy;

Que la défenderesse ne soumet pas de comptes clairs établissant l'exactitude de ses calculs comportant notamment l'attribution d'une part du reliquat net de la rémunération de son employé aux autres saisisants;

Que dans ces conjonctures, il y a lieu de la condamner aux causes de la saisie-arrêt pratiquée entre ses mains pour la différence entre la quotité saisissable, pure et simple, et les 52.038 francs qu'elle reçut;

..

Attendu que le tribunal estime que l'action n'est pas fondée;

Que pour que le tiers-saisi soit condamné aux causes d'une saisie-arrêt pratiquée entre ses mains, il faut qu'il y ait eu absence doleuse de déclaration des sommes dues, paiements illicites ou fausse déclaration de sommes dues (*Droit de Procédure du Congo Belge*, A. Sohier, n^{os} 422, 424);

Que le demandeur n'apporte pas la preuve de l'une des dites circonstances qui justifient la condamnation au paiement des causes de la saisie-arrêt;

Qu'il ne peut reprocher la non-déclaration des sommes dues suivant le prescrit des articles 80 à 83 du Code de procédure civile, puisqu'il avait les moyens légaux pour attaquer la défenderesse en défaut de déclarer le montant des sommes dues au sieur Aimé Caroy; que lui-même a marqué son accord à ce que cette déclaration se fasse plus tard que dans les 8 jours de la sommation et encore sans observer les formalités légales;

Attendu en outre que le tableau des calculs présenté par la défenderesse au demandeur donne très bien la façon dont ceux-ci furent faits; qu'il est indubitable que la défenderesse devait d'une part, laisser intacte la partie légale insaisissable de la rémunération de son employé et d'autre part déduire de la partie saisissable les cotisations dues en vertu des lois sociales et les impôts sur les revenus de son employé; qu'en effet le législateur a de façon formelle imposé ces obligations à l'employeur;

Par ces motifs :

LE TRIBUNAL,

Statuant contradictoirement;

Dit l'action recevable mais non fondée; en déboute;

Condamne le demandeur aux frais.

OBSERVATIONS. — Cette espèce intéressante met bien au point plusieurs cas pratiques. Il est certain notamment que le tiers saisi ne peut être rendu responsable lorsque le retard de déclaration est dû à la difficulté d'établir les comptes, véritable cas de force majeure; de même lorsque le saisisant lui a accordé délai ou l'a chargé d'une répartition qui exige de sa part une intervention dépassant la simple déclaration.

A. S.

LA CHRONIQUE JUDICIAIRE

Coutume fondée sur la divination Contrariété à l'ordre public

Le 25 novembre 1958, le Tribunal du parquet du Haut-Luapula, siégeant en instance d'annulation des juridictions indigènes, a fait une application nouvelle de la notion de l'ordre public universel. A ce titre le jugement mérite de retenir l'attention.

Les faits sont les suivants :

La nommée K. B. accuse son frère B. B.

d'avoir provoqué la fausse couche qu'elle vient d'avoir, et ce pour se venger d'une accusation qu'elle avait jadis portée contre lui.

En vue de savoir si cette allégation était exacte, les deux intéressés consultent un devin. Celui-ci donne tort à K. B., ce qui revient à dire que B. B. est étranger à l'accident dont K. B. a été victime.

Le devin réclame pour prix de ses services la somme de 1.000 F à B. B.

B. B. assigne sa sœur devant le Tribunal de chefferie de Mwanza, en vue d'obtenir le remboursement de la somme de 1.000 F, versée par lui au sorcier. Le tribunal de chefferie estime la demande de B. B. fondée, et condamne donc K. B. à lui payer 1.000 F. L'affaire est portée devant le tribunal du parquet.

Le préambule du jugement de cette juridiction n'indique pas si elle a été saisie d'office, ou par une des parties.

Le juge annule la décision, qui lui est déferée, en se contentant de dire que « la consécration de la sentence du devin est contraire à l'ordre public universel ».

Que faut-il penser de cette annulation ?

1) La notion d'ordre public universel ou colonial, est contenue implicitement dans l'article 4 de la charte.

Nous renvoyons le lecteur à la note publiée suite au jugement du Tribunal du parquet de Lualaba, du 30 octobre 1950 (J. T. O., 1950-1951, p. 200) où la question est posée.

2) La notion d'ordre public universel ou colonial n'est pas immuable, elle évolue avec le temps et les mœurs. Le fait qu'une coutume a été admise depuis de nombreuses années, même par l'administration, n'empêche pas les tribunaux de constater qu'elle est devenue contraire à l'ordre public.

3) Les pratiques magiques sont interdites, quand elles tombent sous le coup du Code pénal.

Cette éventualité se rencontre surtout dans les épreuves superstitieuses.

Ces pratiques peuvent aussi constituer une escroquerie; il en est ainsi, comme l'écrit M. le conseiller Trousse, chaque fois que le guérisseur, le mage ou le devin, se sert de son activité à des fins lucratives (cf. étude J. T. O., 1956, p. 18), pour autant bien entendu qu'il soit de mauvaise foi, c'est-à-dire ait connaissance de l'absurdité de ses pratiques (cf. Elis., 12 juin 1915, *Jur. Col.*, 1926, p. 27; — Parquet Haut-Lomami, 4 janv. 1949, *Rev. jur.*, 1949, p. 7; — Note sous 1^{er} Inst. Douala, Penaut, 1951, I, pp. 60 et s. et Corr. Nice, 25 mai 1946, *Gaz. Pal.*, 16 nov. 1946).

Il est certain que si ces pratiques tombent sous le coup de la loi pénale, les coutumes qui en forment la base ne peuvent être appliquées; dès qu'elles constituent des infractions, elles sont contraires à l'ordre public colonial.

4) Que faut-il penser des nombreuses coutumes qui accordent un crédit aux déclarations des sorciers et devins, notamment lorsqu'ils attribuent la survenance de tel événement aux manœuvres d'une personne déterminée. Ces déclarations donnent naissance sur le plan coutumier à des actions en dommages-intérêts.

Les tribunaux indigènes peuvent-ils les accueillir ?

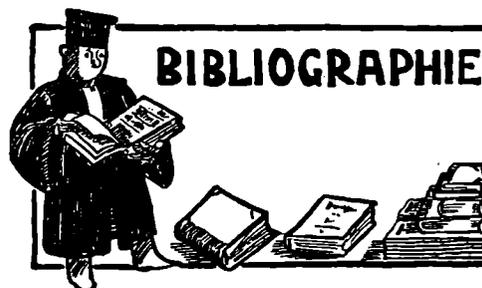
Ces croyances superstitieuses ont une base essentiellement coutumière; elles entretiennent néanmoins un malaise profond dans la société indigène; elles troublent la tranquillité publique, par les représailles et vengeances qu'elles provoquent.

Le devoir de la Belgique est de faire régner l'ordre, mais aussi d'assurer le développement harmonieux des populations, et l'élevation de leur standing matériel et moral.

L'influence néfaste des sorciers et devins, les coutumes qui accordent crédit et autorité à leurs déclarations, font partiellement obstacle

à l'accomplissement de notre mission civilisatrice, et surtout à l'élevation du standing moral des populations, qu'elles maintiennent dans un état inférieur.

Nous professons l'opinion qu'à ce titre, elles sont contraires à l'ordre public universel dans son acception coloniale. G. MINEUR.



« Recueil annuel de Jurisprudence belge » - année 1957. — Edit F. Larcier, Bruxelles.

En toutes matières scientifiques, et surtout en droit, les tables des matières sont un instrument de travail indispensable. Que d'études, de notes, de documents précieux, d'articles intéressants, perdus faute d'être aisément retrouvés par le praticien au cours de ses recherches. C'est ce qui nous fait soigner particulièrement les tables de notre J. T. O., et les lecteurs nous sauront gré d'en donner encore la preuve dans ce numéro. C'est ce qui nous



Fondée

en 1839

MAISON FERDINAND LARCIER

EDITEURS

39, RUE DES MINIMES - BRUXELLES
C. C. P. 423.75 Téléphone : 12.47.12

Vient de paraître.

Code de la Route CONGOLAIS

annoté avec libellé des infractions

PAR

M. GRANDJEAN

Substitut du Procureur du Roi
au Congo Belge

Un volume in-8° de 240 pp. avec tableaux
de signalisation en couleurs . . . 250 Fr.
255 Fr. franco.
265 Fr. franco Congo belge.

Pour souscrire et recevoir le volume franco, il suffit de virer le montant du prix majoré des frais de port au C.C.P. 423.75 de la Maison F. Larcier, S.A., à Bruxelles, en mentionnant sur le talon : « Grandjean - Code de la Route Congolais ».

fait accueillir aussi avec grand intérêt des « recueils » comme le recueil annuel de la jurisprudence belge, qui sera pour les magistrats et avocats congolais un excellent outil : nous devons louer en effet ses auteurs d'avoir étendu leurs recherches à la jurisprudence coloniale, sous une rubrique spéciale, leur apportant une large documentation. E. R.

H. BOSLY, C. del MARMOL, C. GOOSSENS, J.-P. LAUWERS et J. LIMPENS : « Répertoire bibliographique du droit belge » 1954-1955). — Les Presses universitaires de Liège, Liège, 1957.

Autre instrument de travail précieux : le dépouillement de quatre-vingts revues pour en signaler tous les articles juridiques. Tâche ingrate, exigeant par ailleurs un sens juridique très averti. Félicitons les cinq distingués auteurs de l'avoir entreprise. Remercions-les particulièrement d'avoir étendu leur examen aux revues de droit colonial, le rendant ainsi spécialement pratique pour les juristes d'outre-mer. E. R.



Sont actuellement en congé en Belgique :

MM. Georges BROUXHON, procureur général.

Maurice GRANDJEAN, substitut du procureur du Roi.

Jacques VAN DEN BUSSCHE, substitut du procureur du Roi.

Charles DELVAUX, substitut du procureur du Roi.

André HAAG, magistrat à titre provisoire.

Jules VILAIN, magistrat à titre provisoire.

Jacques YERNAUX, magistrat à titre provisoire.

Marcel DOBBELAERE, magistrat à titre provisoire.

Michel CASIER, magistrat à titre provisoire.

André THIRY, magistrat à titre provisoire.

Jean VERSTRAETE, magistrat à titre provisoire.

Emile DE RAEVE, conseiller à la cour d'appel d'Elisabethville.

Jacques KENNES, substitut du procureur du Roi.

Julien VAN DER HEYDEN, substitut du procureur du Roi.

Robert VAN RAMDONCK, juge président du tribunal de 1^{re} instance de Léopoldville.

Léon DE WAERSEGER, avocat général près la Cour d'appel de Léopoldville.

Tables des matières parues au cours de l'année 1958

I. TABLE GÉNÉRALE ALPHABÉTIQUE

(Les chiffres renvoient aux pages)

Abus de confiance.

Voy. *Droit pénal* (Note de jurisprudence) ... 153

Acte administratif.

Voy. *Magistrats*.

Accident du travail.

Répertoire trimestriel 46

Accident du travail. — Indigènes. — Réparation. — Indemnités. — Forfait. — 1^{er} Inst. Kasai (Répr. App.), 19 juin 1957 et note L. B. 59

Accidents du travail. — Accord entre parties concernant les indemnités à allouer ensuite

d'accident. — Homologation par le juge. — Jugement n'ayant pas autorité de chose jugée. — Léopoldville, 19 mars 1957 et note J. Stevenart 84

Accidents du travail et maladies professionnelles.

Répertoire trimestriel 158

Acquiescement.

Voy. *Procédure et Compétence* 121

Action judiciaire.

Procédure et compétence 121

Administration.

Des pouvoirs de l'Administration sur la liberté individuelle 49, 112

Adoption.

Adoption d'un indigène non immatriculé. — Désignation préalable d'un tuteur. — Impossibilité juridique. — Léopoldville, 27 août 1956 et note M. Verstracte 23

Adultère.

Voy. *Tribunaux indigènes*.

Affichage de prix.

Répertoire trimestriel 158

Agent de la Colonie.

Voy. *Assurance soins de santé*.

Aller et Retour.

Echos 48, 64, 96, 112, 144, 160

Allocations familiales.

Répertoire trimestriel 46, 143, 158

Procédure et Compétence 121

Statut des agents auxiliaires de la Colonie. —

Allocations familiales. — I. Chose jugée. — Jugement déclaratif d'état. — Jugement d'expédient. — Jugement de tribunaux de territoire. — Force probante. — II. Enfant légitime d'un auxiliaire immatriculé. — Notion. — III. Droit aux allocations. — Droit propre à l'agent. — Mariage putatif. — IV. Enfant naturel reconnu. — Notion. — Enfant adultérin. — Elisabethville, 26 novembre 1957 et note A. Sohler 101

Voy. *Appel*.

Allocations familiales des employés.

Répertoire trimestriel 158

Annulation.Voy. *Tribunaux indigènes, Divorce, Attribution d'enfant*.**Appel.**

Procédure et compétence 121

Appel. — Acte d'appel. — Saisine. — Lois modificatives de procédure. — Non-rétroactivité. — Allocations familiales. — Léopoldville, 16 févr. 1956 35

Appel. — Désistement. — Kasai (mat. rép. app.), 23 mai 1956 118

Matière répressive. — Appel du ministère public. — Appel limité à l'action civile. — Délai. — Art de guérir. — Usage illicite. — Dommages-intérêts. — Luluabourg (mat. rép. app.), 6 mars 1957 et note A. S. 27

Voy. *Arbitrage, Jugement préparatoire*.

Arbitrage.

Procédure et compétence 123

Répertoire trimestriel 46

Arbitrage. — Arbitres amiables compositeurs. — Appel. — Irrecevabilité. — Ordre public. — Léo., 21 mai 1957 et note A. S. ... 4

Architecte.Voy. *Droits d'auteur, Art de guérir, Appel*.**Arme.**Voy. *Chasse*.**Armes à feu.**

Répertoire trimestriel 158

Art de guérir.

Répertoire trimestriel 143, 158

Associations mutualistes.

Répertoire trimestriel 158

Assignment.

Procédure et compétence 123

Assignment initiale irrégulière. — Jugement par défaut. — Opposition. — Nullité de l'entière de la procédure. — 1^{re} Inst. Stanleyville, 8 févr. 1958 et note M. Verstraete ... 119

Association.Voy. *Impôts sur les revenus*.**Assurances.**

Assurances. — Navigation aérienne. — I. Guerre. — Notion. — II. Contrat d'adhésion. — Limites du pouvoir d'interprétation du juge. — III. Clause excluant les risques de guerre. — Définition des « événements de guerre déclarée ou non ». — Léopoldville, 21 janvier 1958 et note J. Stevenart 69, 72

Assurance maladie-invalidité.

Assurance maladie-invalidité. — Non-indigènes. — Champ d'application. — Indemnité de rupture de contrat. — Décision de la Commission coloniale des invalidités du 9 janv. 1957 134

Assurance maladie-invalidité. — Non-indigènes. — Champ d'application. — Licenciement moyennant indemnité. — Décision de

la Commission coloniale des invalidités du 17 févr. 1957, et note par P. Orban 134

Assurance maladie-invalidité. — Non-indigènes. — Interventions. — Allocation. —

Epouse. — Débiton. — Décision de la Commission coloniale des invalidités du 6 décembre 1957, et note par P. Orban 135

Assurance maladie-invalidité. — Non-indigènes. — a) Champ d'application. — Maladie professionnelle. — b) Procédure. — Demande. — Délai. — Force majeure. — Décision de la Commission coloniale des invalidités du 28 mars 1957, et note P. Orban 135

Assurances soins de santé.

Assurance soins de santé. — Non-indigènes. — Champ d'application. — Indemnité de rupture de contrat. — Décision de la Commission coloniale des invalidités du 1^{er} févr. 1957, et note par P. Orban 134

Assurance soins de santé. — Champ d'application. — a) Famille de l'employé. — Veuve. — Remariage. — b) Famille de l'employé. — Enfant. — Limite d'âge. — Décision de la Commission coloniale des soins de santé, et note par P. Orban 136

Agents Colonie. — Interventions. — Frais de pension. — Non-remboursement.

Agents Colonie. — Interventions. — Prothèse dentaire. — Remboursement. — Limites.

Agents Colonie. — Interventions. — Médicaments. — Remboursement. — Limites.

Agents Colonie. — Interventions. — Frais de transport. — Remboursement — Champ d'application. — Famille.

Agents Colonie. — Champ d'application. — Risque spécial. — Chasse.

Commissions de recours sur l'assurance des soins de santé aux agents de la Colonie :

14 janvier 1957 136

27 février 1957 137

27 février 1957 137

3 avril 1957 138

16 janvier 1958 138

4 février 1958 139

4 février 1958 140

Attentat à la pudeur.Voy. *Viol*.**Attribution d'enfant.**Voy. *Tribunaux indigènes*.**Avances aux indigènes.**

Répertoire trimestriel 158

Barreau.

Procédure et compétence 123

Au Barreau de Léopoldville 44

Voy. *Enquêtes et reportages*.**Banqueroute.**

Banqueroute. — Pluralité de faits. — Infraction unique. — Léopoldville, 29 mars 1956 35

Bibliographie.Th. Heyse, *Relevés bibliographiques* 16

P. Jentgen, *Les frontières du Ruanda-Urundi et le régime international de tutelle* 32

Claude Renard, E. Vieujan et J. Hannequart, *Droit civil : Théorie générale et obligations* 32

Annales de la Faculté de droit de Liège 32

Droit civil du Congo belge 45, 78

R. Bourgeois, *Banyarwanda et Barundi : L'évolution du contrat de bail à cheptel au Ruanda-Urundi* 64

Georges Bricmont, *La responsabilité de l'architecte et de l'entrepreneur* 143

Vade-mecum de la Fédération des Avocats belges 157

Pierre Piron et Jacques Devos, *Répertoire périodique de la législation coloniale belge* ... 176

Recueil annuel de jurisprudence belge 185

Bosly, del Marmol, Goossens, Lauwers et Limpens, *Répertoire bibliographique du droit belge* 185

Boissons alcooliques.

Répertoire trimestriel 143, 158

Brevets d'invention.

Brevets d'invention. — Projet de contrat de représentation exclusive. — Frais consentis et travail de prospection exécuté. — Nature des obligations du concédant. — Mandat salarié. — Rejet. — Licence. — Enrichissement sans cause. — Fondement. — Expertise. — Arbitre rapporteur. — Elisabethville, 22 octobre 1957, et note Th. Smolders 52

Caisse d'épargne.

Répertoire trimestriel 46, 143, 158

Cautionnement.

Du cautionnement d'immigration 97

Cassation.

Pourvoi en cassation. — Divorce. — Désistement. — Cass., 12 juin 1958, et note E. R. 167

Chasse.

Répertoire trimestriel 46

Droit pénal. — Chasse. — Infraction à l'article 8 du décret du 21 avril 1937. — Application des peines prévues par le décret du 6 août 1922. — Confiscation impossible de l'arme. — Trib. Kwango, 7 nov. 1957, et note L. B. 119

Chasse et Pêche.

Répertoire trimestriel 143, 158

Chef de secteur.

Chef de secteur. — Pouvoirs. — Refus d'obéissance. — Ordre non basé sur la loi ou la coutume. — Trib. Parq. Congo Ubangi, 3 nov. 1955, et note 120

Chèques.

Répertoire trimestriel 158

Chose jugée.**Cimetières.**

Répertoire trimestriel 46

Circonscriptions indigènes.

Répertoire trimestriel 158

Circonscriptions urbaines.

Répertoire trimestriel 46

Circulation.

Répertoire trimestriel 158

Clause pénale.Voy. *Droits d'auteur*.**Colporteurs.**

Répertoire trimestriel 46

Commerçant.

Procédure et compétence 124

Compétence.

Compétence des tribunaux. — Formalité administrative. — Délivrance d'attestation. — Terr. Léo., 29 nov. 1956, et note A. S. ... 76

Compétence. — Conseil de famille constitué suivant une législation étrangère. — Conflits d'intérêts. — 1^{re} Inst. Stanleyville, 28 oct. 1955 167

Compétence. — Chef de secteur. — Trib. Parquet Lualaba Annul., 26 juin 1957 ... 171

Note de jurisprudence 121

Voy. *Tribunaux indigènes*.**Compétence et Ressort.**Voy. *Droit d'auteur*.**Composition de siège.**

Trib. Parquet Lualaba (Annul., 26 juin 1957) 171

Comptabilité publique.

Répertoire trimestriel 46, 158

Concessions.

Répertoire trimestriel 158

Voy. *Terres domaniales*.**Concordat.**

Répertoire trimestriel 158

Concurrence illicite.

Dessins et modèles et concurrence illicite. —

I. Propriété du dessin ou modèle. — Dépôt. — Présomption. — Suffisance. — II. Contrefaçon. — Critères. — Différences. — Originalité et nouveauté de ces différences. — Importation. — Condamnation. — III. Concurrence illicite. — Conditions. — Fondement. — IV. Affichage et publication du jugement. — Base juridique. — V. Dommages-intérêts. — Critères d'application. — 1 ^{re} Inst. Stanleyville, 18 avr. 1956, et note ...	38
Confiscation. Voy. <i>Chasse; Droit pénal.</i>	
Conflits collectifs du travail. Répertoire trimestriel	46, 158
Conflit de droit. Voy. <i>Tribunaux indigènes.</i>	
Conseil d'Etat. Répertoire trimestriel	158
Agents de l'administration d'Afrique. — Stagiaire. — Admission à titre définitif. — Refus. — I. Rapport de stage. — Acte d'instruction. — Recours au Conseil d'Etat irrecevable. — II. Accords du Gouverneur général. — Comité supérieur du personnel. — Avis. — Motifs insuffisants. — Décision du Gouverneur général. — Annulation. — Cons. Etat (3 ^e ch.), 29 mars 1958	150
Agent de l'Administration d'Afrique. — Stagiaire. — Admission à titre définitif. — I. Rapport de stage complémentaire. — Licéité. — Condition. — II. Moyens du requérant. — Appréciation souveraine de l'Administration. — III. Comité supérieur du personnel. — Levis. — Obligation de motiver. — Absence d'obligation de faire connaître les motifs à l'agent. — IV. Gouverneur général. — Décision. — Contrôle de légalité. — Motifs devant ressortir du dossier. — Cons. Etat (3 ^e ch.), 29 mars 1957 et note L. G.	7
Agent de l'administration d'Afrique. — Signalement. — Recours en annulation. — I. Intérêt. — Même si le dernier signalement est plus favorable. — II. Absence de caractère contradictoire. — Annulation. — Cons. d'Etat (3 ^e ch.), 5 sept. 1958 et note L. Goffin ...	179
Conseil de famille. Voy. <i>Compétence.</i>	
Conseil de gouvernement. Répertoire trimestriel	143
Conseil de guerre. Répertoire trimestriel	143
Répertoire trimestriel	158
Conseils de province. Répertoire trimestriel	143
Contrat d'adhésion. Voy. <i>Assurances.</i>	
Contrat d'emploi. Répertoire trimestriel	158
La sécurité sociale en cas de rupture du contrat d'emploi	129
Contrat d'emploi. — Immigration. — Cautionnement. — Paiement par l'employeur. — Remboursement par l'employé. — Léopoldville, 10 sept. 1957	69
Contrat d'emploi. — Immigration. — Cautionnement. — Paiement par l'employeur. — Remboursement par l'employé. — Ruanda-Urundi, 6 avr. 1954	103
Contrat d'emploi. — Immigration. — Cautionnement. — Paiement par l'employeur. — Remboursement par l'employé. — Elisabethville, 19 juin 1956	100
Contrat d'emploi. — Eléments constitutifs. — Objet. — Durée. — Engagement à l'essai. — Préavis. — Léopoldville, 4 nov. 1957, et note par P. Jeb	117
Contrat d'entreprise. Contrat d'entreprise. — Garagiste. — Réparation de voiture. — Responsabilité de l'entrepreneur. — Défaut d'agrégation. — Malfaçon. — Fardeau de la preuve. — Trib. Parq. Jadotville, 17 oct. 1957	74

Contrat de représentation.Voy. *Brevets d'invention.***Contrat de transport.**

Contrat de transport. — Entrepreneur de transport fluviaux. — Pertes, avaries ou manquants. — Décret du 30 mars 1931. — Article 11 étranger à l'article 12. — Article 12 sans application en cas de faute lourde du transporteur. — Cass. (1^{re} ch.), 25 avr. 1958

115

Contrat de travail.

Répertoire trimestriel

Contrat de travail. — Eléments constitutifs. — Objet. — Durée. — Suspension. — Sanctions pénales. — Abandon de travail. — Absence de mauvaise foi. — Trib. Parq. Nord-Kivu, 12 avr. 1958, et note P. Orban

158

140

Contrefaçon.Voy. *Droit d'auteur, Concurrence illicite, Droit pénal.***Culture.**

Cultures à titre éducatif. — Décret du 5 décembre 1933. — Ancien combattant. — Parq. Haut-Luapula (rev.), 6 nov. 1956

29

Défaut.

Procédure et compétence

124

Délai.Voy. *Ordonnance législative.***Dénonciation.**

Les dénonciations anonymes ou secrètes

Dessins et modèles. — Tissus. — I. Combinaison. — Fondement de l'exclusivité. — II. Contrefaçon. — Critères. — Nature de la clientèle. — Condamnation. — Elisabethville, 25 févr. 1958 et note Th. Smolders

Coutume fondée sur la divination. — Contrariété à l'ordre public, par G. Mineur

111

180

184

Détournement.Voy. *Registre du commerce.***Désistement.**

Procédure et compétence

124

Divorce.

Procédure et compétence

Divorce. — Eléments. — Procédure coutumière. — Terr. Léo., 28 août 1956 et note A. S.

Divorce. — Droits de la défense. — Trib. Parq. Lualaba (annul.), 26 juin 1957

Motifs des jugements. — Tribunaux indigènes. — Divorce fondé uniquement sur la restitution de la loi. — Non-indication de la coutume appliquée. — Annulation. — Parquet Lualaba (annul.), 1^{er} oct. 1957 et note A. S.

Divorce. — Compétence du tribunal. — Exception à soulever avant toute défense au fond. — Conciliation. — Peut être ordonnée en tout état de cause. — Civ. Stanleyville, 7 oct. 1955

124

76

171

151

37

Domicile.

Procédure civile. — Appel. — Domicile élu. — Signification au domicile réel. — Nullité. — Léopoldville, 27 août 1957 et note A. S.

36

Dot.Voy. *Mariage, Divorce.***Droit commercial.**

Droit commercial. — Faillite. — Curateur. — Fautes. — Salaires. — Ruanda-Urundi, 14 août 1956

Droit commercial. — Lettre de change. — Droits du tireur pour compte. — Obligation du tiré-accepteur. — Provision. — Notion. — Créance privilégiée. — Ruanda-Urundi, 16 octobre 1956 et note P. Jentgen

Droit commercial. — Lettre de change. — Acceptation. — Contrat cambiaire. — Action directe du tireur. — 1^{re} Inst. Léopoldville, 23 juin 1956 et note P. Jentgen

Droit commercial. — Lettre de change acceptée. — Elisabethville, 18 déc. 1956

51

86

105

36

Droit commercial. — Faillite. — Elisabethville, 18 sept. 1956 et note P. Jentgen

35

Droit coutumier.

Répertoire trimestriel

Dignité indigène. — Coutume de Kasongo - Niembo - Mwepu. — Dévolution. — Parquet Haut-Lomami (annul.), 2 déc. 1957 et note A. S.

Répertoire trimestriel

De la stérilité

Le droit coutumier de Léopoldville

Feu le droit coutumier

Le problème de la rédaction des coutumes. — Intérêt. — Difficultés. — Méthodes

Les projets de rédaction des coutumes juridiques de l'Afrique Noire

158

143

111

176

161

177

Droit de la défense.

Procédure et compétence

124

Droit d'enregistrement.

Répertoire trimestriel

143

Droit de résidence.

Répertoire trimestriel

158

Droit d'auteur.

La jurisprudence nouvelle sur le droit d'auteur

I. Droit d'auteur et de procédure civile. — Œuvres dérivées. — Compositions musicales comprises dans un film cinématographique. — Exécution dans un endroit public. — Action de la Sabam. — Droit d'agir. — Contrat. — Non-fondement. — Dommage matériel. — Absence de précision et de fondement. — Dommage moral. — Nature. — Importance. — II. Procédure. — Jugement de condamnation. — Erreur évidente. — Appel. — Défaut. — Confirmation. — Elisabethville, 29 oct. 1957 et note H. Smolders

Droit d'auteur et de procédure civile. — I. Assignation. — Conditions de validité. — Objection d'« obscurs libelli ». — Rejet. — II. Plans d'architecte. — Conditions de protection. — Contrefaçon. — Critérium. — Expertise. — 1^{re} Inst. Léopoldville, 6 nov. 1956 et note Th. Smolders

Droit d'auteur. — Œuvres musicales. — Sabam. — Contrat. — Clause pénale. — Licéité. — Réformation. — Léopoldville, 14 déc. 1954 et note Th. Smolders

I. Droits d'auteur. — Disques de musique. — Sabam. — Contrat. — Clause pénale. — Interprétation restrictive. — II. Procédure. — Appel. — Défaut. — Dévolution. — Confirmation. — Léopoldville, 1^{er} déc. 1956 et note Th. Smolders

Droit d'auteur. — Exécution d'œuvres musicales. — Absence de convention. — Délit. — Dommages-intérêts. — Bases d'évaluation. — Réformation. — Léopoldville, 23 avr. 1957

I. Sabam. — Action en justice. — Recevabilité. — Droit d'auteur. — II. Action en communication des œuvres exécutées au cours d'un bal. — Cercle privé. — Charge de la preuve. — Débouté. — III. Demande reconventionnelle. — Dommages-intérêts pour procès vexatoire. — Condamnation. — 1^{re} Inst. Léopoldville, 22 juill. 1955

I. Demande reconventionnelle : 1^o Action téméraire et vexatoire, Indépendance de l'action, Détermination du taux du ressort, Irrecevabilité, Ordre public; 2^o Appel téméraire et vexatoire, Montant de la demande, Indifférence, Recevabilité, Conditions de fondement, Rejet. — II. Sabam. — Action. — Procuration des auteurs. — Recevabilité. — III. Droit d'auteur. — Absence de contrat, Contrefaçon, Modes de preuves. Action « ad exhibendum », Expertise, Société coopérative, Rejet. — Léopoldville, 17 sept. 1957

Droit d'auteur. — Cercle privé. — Soirée mondaine. — Exécution d'œuvres musicales. — Redevances. — Exécution publique. — Preuve. — Débouté. — 1^{re} Inst. Léopoldville, 22 juill. 1955

Droit d'auteur. — Œuvres musicales. — Sabam. — Contrat. — Relevé des œuvres

1, 20

55

50

51

4

9

6

10

10

jouées. — Obligation de remise périodique. — Clause pénale pour inexécution et non pour retard. — Conditions d'application. — Confirmation. — Léopoldville, 23 avr. 1957	21	Durée du travail. Répertoire trimestriel	46	Haine sociale. Répertoire trimestriel	46
Droit d'auteur. — Paiement de redevances. — Non-exécution. — Clause pénale. — Légitimité. — Termes et délais. — 1 ^{re} Inst. Léopoldville, 22 juill. 1955	25	Eaux. Répertoire trimestriel	46	Hypothèque conventionnelle. Voy. <i>Procédure civile.</i>	
Droit d'auteur. — Œuvres musicales. — Sabam. — Convention. — Clause pénale portant sur l'inexécution de la convention. — Interprétation. — Poursuites cumulatives de l'exécution de la convention et de la clause pénale. — Impossibilité. — Confirmation. — Léopoldville, 30 avr. 1957	21	Echos. Des pouvoirs de l'administration sur la liberté individuelle	112	Procédure et compétence	126
Droit d'auteur. — Œuvres musicales. — Exécution publique dans une taverne. — Sabam. — Action en dommages-intérêts. — Préjudice moral. — Fondement. — Elisabethville, 1 ^{er} févr. 1955	3	Thèses	64, 112, 144	L'immatriculation des femmes et les méthodes d'interprétation des lois	175
Clause pénale. — Droit d'auteur. — Exécution musicale. — Bar. — Sabam. — Contrat d'adhésion. — Clauses pénales. — Interprétation. — Conditions d'application. — Rejet. — Léopoldville, 10 sept. 1957	23	Nos collaborateurs	160	Note de jurisprudence	15
Droit d'auteur. — Double clause pénale. — Inexécution de paiement de redevance et non-production de la liste des œuvres jouées. — Contrat de la Sabam. — Contrat d'adhésion. — Rejet d'application des clauses pénales. — Motifs. — Réformation. — Elisabethville, 18 févr. 1958 et note Th. Smolders	182	M. J. de Merten, président de la Cour d'Elisabethville	160	Immatriculation. — Conditions. — 1 ^{re} Inst. Stanleyville (immatricul.), 26 mai 1956	77
Droit foncier. Répertoire trimestriel	46	La lenteur législative	160	Immatriculation. — Conditions. — Elisabethville, 3 mai 1955	34
Droit minier. Droit minier. — Du capital investi	142	Feu le droit coutumier	176	Immatriculation. — Conditions. — Connaissance de la loi écrite. — Elisabethville, 8 avr. 1958 et note A. S.	180
De la propriété des substances volées	17	Statut des magistrats et pouvoirs du gouverneur général	16	Immigration. Du cautionnement d'immigration	97
Echo	64	La jurisprudence coutumière	16	Répertoire trimestriel	46, 159
Droit minier. — Diamants volés en terrain concédé. — Propriété du concessionnaire. — Luluabourg (mat. repr. app.), 17 juill. 1957 et note M. L.	22	De la déduction des bénéfices taxables en cas de revenus immobiliers	16	Voy. <i>Contrat d'emploi.</i>	
Droit minier. — Diamants volés en terrain concédé. — Propriété de la Colonie. — Luluabourg (mat. repr. app.), 5 déc. 1956	20	A la section coloniale du Jeune Barreau de Bruxelles	16	Impôts. Voies d'exécution. — Recouvrement d'impôts. — Saisie de biens du débiteur. — Vente par huissier. — Faillite du débiteur. — Remise des dossiers par le greffier au receveur des impôts. — Droits du curateur. — Léo., 10 sept. 1957 et note A. S.	85
Droit minier. — Capital investi. — Décret du 24 sept. 1937, article 78. — Ruanda-Urundi, 15 oct. 1957 et note R. Louveaux	87	Vœux	16	Procédure et compétence	126
Droit minier. — Décret du 20 avril 1928. — Vol et recel de substances précieuses. — Propriété des substances volées. — 1 ^{er} Inst. Luluabourg (mat. repr.), 3 avr. 1958 et note M. Louveaux	134	Dans le monde judiciaire	48	Répertoire trimestriel	143, 159
Droit minier. — Décret du 20 avril 1928. — Exploitation illicite en zone minière. — Recel. — Confiscation des substances volées. — 1 ^{re} Inst. Ruanda-Urundi (app. mat. repr.), 10 févr. 1958 et note par M. Louveaux	168	Les effectifs judiciaires	48	Impôts métropolitains sur les revenus. — Taxe mobilière. — Convention du 8 décembre 1900 entre Williams et le Comité spécial du Katanga. — Convention constituant une association. — Arrêt de la Cour d'appel l'analysant en un contrat d'entreprise d'ouvrage. — Arrêt en déduisant que la taxe mobilière est due sur la rémunération payée à Williams. — Violation de la foi due aux actes. — Cass. (2 ^e ch.), 1 ^{er} avr. 1958 et note P. Fontainas	97
Droit pénal. Droit pénal. — Provocation par agent provocateur. — Absence de procédés immoraux ou de manœuvres fallacieuses. — Pas de provocation. — Trib. Kasai (mat. repr. app.), 6 juin 1956	26	A l'Inutom	48	Droit fiscal. — Décrets des 26 mars 1950 et 22 janvier 1956. — Impôt sur les véhicules. — Léopoldville, 17 oct. 1957 et note G. M.	189
Droit pénal. — Qualification préventive. — Vol. — Appropriation d'une chose remise pour en faire un emploi déterminé. — Civ. Equateur (appel), 26 mai 1955 et note L. B.	26	Droit minier — Droit de souscription du pouvoir concédant	64	Impôts complémentaires. Répertoire trimestriel	46, 159
Droit pénal. — Vol avec violences. — Stanleyville (mat. repr. app.), 3 janv. 1956 et note L. B.	25	Les promotions dans la magistrature	64	Impôts indigènes. Répertoire trimestriel	158
Poursuites répressives. — Partie civile. — Partie civilement responsable. — Non-consignation des frais. — Conséquence. — Instruction terminée mise en cause. — Tardiveté. — Kasai (mat. repr.), 26 avr. 1956 et note G. Mineur	56	Enfant naturel reconnu. Voy. <i>Allocations familiales.</i>		Impôt personnel. Répertoire trimestriel	46, 47
Droit pénal. — Confiscation. — Exploitation sans autorisation en zone minière A. d'une maison de commerce. — Nature de l'infraction. — Confiscation des marchandises. — Trib. 1 ^{re} Inst. Kasai (app. repr.), 19 juin 1957 et note M. Verstraete	107	Enquêtes et reportages. A la section de droit colonial, maritime et aérien de la Conférence du Jeune Barreau de Bruxelles	15, 16	Impôt sur les revenus. Répertoire trimestriel	46, 159
Notes de jurisprudence	153, 172	Cérémonie d'installation de M. Sohier, président de la Cour de cassation	60	Impôt sur les revenus. — Impôt personnel. — Association de fait. — Saisie-arrêt. — Recouvrement de la totalité à charge de l'un des associés. — Léopoldville, 10 sept. 1957 et note P. Fontainas	116
Voy. <i>Puberté, Participation criminelle, Faux en écriture, Procédure pénale, Stellionat, Chasse, Viol.</i>		XI ^e journée interuniversitaire d'études juridiques consacrée au problème du droit public colonial	63	Impôts sur les revenus métropolitains. — Taxe professionnelle. — Territorialité de l'impôt. — Article 2 et article 27, § 4, des lois coordonnées. — Bureau établi en Belgique par un exploitant de cinémas au Congo. — Bureau chargé notamment de choisir, de vérifier et d'expédier les films, le matériel et les pièces de rechange et d'assurer le règlement des opérations financières traitées en Belgique. — Bureau revêtant un caractère productif. — Taxe professionnelle applicable aux bénéfices réalisés par ce bureau. — Cass. (2 ^e ch.), 18 mars 1958 et note Marc Baltus	68
Droit public. Voy. <i>Enquêtes et reportages.</i>		Enregistrement. Répertoire trimestriel	46, 143, 158	Voy. <i>Echo</i>	16
		Enrichissement sans cause. Voy. <i>Brevets d'invention, Incapacité de la femme mariée, Saisine des tribunaux.</i>		Incapacité de la femme mariée. Incapacité de la femme mariée. — Exceptions. — Enrichissement sans cause. — Elisabethville, 24 avr. 1956 et note M. Verstraete	35
		Esclavage. Voy. <i>Tribunaux indigènes.</i>		Index. Répertoire trimestriel	46
		Etablissements dangereux, insalubres et incommodes. Répertoire trimestriel	46	Indigènes. Voy. <i>Propriété immobilière.</i>	
		Exécution. Procédure et compétence	125	Indigènes. — Allocations familiales. Répertoire trimestriel	159
		Explosifs. Répertoire trimestriel	46	Indigents. Répertoire trimestriel	159
		Faillite. Répertoire trimestriel	143, 158		
		Procédure et compétence	126		
		Voy. <i>Procédure civile, Impôts, Droit commercial.</i>			
		Faux en écriture. Faux en écriture et usage de faux. — Usage, par le faussaire, de la pièce falsifiée. — 1 ^{re} Inst. Stanleyville (App. Répr.), 24 janv. 1956 et note L. B.	57		
		Voy. <i>Registre du commerce.</i>			
		Faux témoignage. Répertoire trimestriel	46		
		Film cinématographique. Voy. <i>Droit d'auteur.</i>			
		Fonctionnaires et agents de la Colonie. Répertoire trimestriel	46, 143, 158		
		Force publique. Répertoire trimestriel	159		
		Garagiste. Voy. <i>Contrat d'entreprise.</i>			
		Gaz. Répertoire trimestriel	46		
		Graines et plantes. Répertoire trimestriel	46		
		Grivèlerie. La grivèlerie	33		
		Guerre. Voy. <i>Assurances.</i>			

Infractions.			
Répertoire trimestriel	47, 143, 158		
Jours fériés.			
Répertoire trimestriel	47		
Jugement préparatoire.			
Jugement préparatoire. — Appel. — Appel incident aux fins d'évacuation. — Non-recevabilité. — Léo., 10 sept. 1957	69		
Juridictions indigènes.			
Répertoire trimestriel	47, 158		
Justice militaire.			
Répertoire trimestriel	158		
Légalisation.			
Répertoire trimestriel	47		
Lettre de change.			
Voy. <i>Droit commercial</i> (n° 8)	121		
De la créance du tireur porteur d'une lettre de change sur le tiré accepteur	81		
Voy. <i>Droit commercial</i> .			
Liberté individuelle.			
Voy. <i>Administration</i> .			
Limitation de la durée du travail.			
Répertoire trimestriel	158		
Loi.			
Du conflit entre le traité et la loi	113		
Lois. — Interprétation. — Vente. — Ordonnance-loi du 12 juillet 1917. — Divergence entre les textes français et flamand. — Loi pénale de stricte interprétation. — Léopoldville, 19 mars 1957	167		
Magistrat.			
Le signalement des magistrats	77		
Un début de carrière judiciaire	145		
La retraite de M. le président Hamoir	155		
La carrière judiciaire au Congo	173		
Répertoire trimestriel	47, 159		
Magistrats. — Poursuites disciplinaires. — Avis du ministre sur opportunité. — N'est pas un acte administratif. — Cons. Etat (3 ^e ch.), 14 mars 1958	149		
Voy. <i>Echos, Enquêtes et reportages</i> .			
Magistrature.			
Voy. <i>Récusation</i> .			
Main-d'œuvre indigène.			
Répertoire trimestriel	144		
Maladies professionnelles.			
Répertoire trimestriel	158		
Maladies professionnelles des non-indigènes.			
Répertoire trimestriel	47		
Mandat d'arrêt.			
Voy. <i>Procédure pénale</i> .			
Marchés publics.			
Répertoire trimestriel	47		
Mariage.			
Mariage. — Preuve. — Livret d'identité. — Attestation administrative. — Eléments. — Consignation de la dot. — Cérémonie d'échange du titre matrimonial. — Mariage putatif. — Eléments. — Pouvoirs des tribunaux. — Délivrance de certificats. — Terr. Léo., 2 févr. 1956	76		
Voy. <i>Tribunaux indigènes</i> .			
Répertoire trimestriel	46, 144, 158		
Milice.			
Répertoire trimestriel	47		
Mines.			
Répertoire trimestriel	47, 144, 158		
Ministère des Colonies.			
Répertoire trimestriel	158		
Ministère public.			
Le rôle du ministère public	30		
M. O. I. — Allocations familiales.			
Répertoire trimestriel	47		
M. O. I. — Avances aux indigènes.			
Répertoire trimestriel	47		
M. O. I. — Accidents du travail. — Maladies professionnelles.			
Répertoire trimestriel	47		
M. O. I. — Contrat de travail.			
Répertoire trimestriel	47		
M. O. I. — Pensions. — Cotisations.			
Répertoire trimestriel	47		
Mobilisation.			
Répertoire trimestriel	144		
Navigation aérienne.			
Voy. <i>Assurances</i> .			
Notariat.			
Répertoire trimestriel	47, 144, 159		
Notes de jurisprudence.			
Des sociétés commerciales	12		
Immatriculation	15		
La responsabilité aquilienne	89		
De la vente	109		
Procédure et compétence	121		
Ordonnance législative.			
Ordonnance législative. — Délai d'applicabilité expiré. — Poursuites répressives. — Jugement prononcé après l'expiration du délai. — Conséquences. — Kasai (mat. répr. app.), 19 sept. 1956 et note G. Mineur	27		
Organisation administrative de la Colonie.			
Répertoire trimestriel	47, 158		
Organisation administrative Ruanda-Urundi.			
Répertoire trimestriel	47		
Organisation des villes.			
Répertoire trimestriel	47, 144, 159		
Organisation et compétence judiciaires.			
Répertoire trimestriel	158		
Organisation judiciaire et compétence.			
Répertoire trimestriel	47, 158		
Organisation judiciaire.			
Répertoire trimestriel	144		
Organisation politique.			
Répertoire trimestriel	144		
Organisation territoriale de la Colonie.			
Répertoire trimestriel	47, 158		
Organisation territoriale.			
Répertoire trimestriel	48, 144		
Outrages.			
Répertoire trimestriel	144		
Participation criminelle.			
Participation criminelle. — Complicité. — Conditions. — Trib. Ruanda-Urundi (Repr.), 26 oct. 1956 et note L. B.	57		
Paternité.			
Vraisemblance de paternité. — Exception préremptoire. — Léopoldville, 19 nov. 1957 et note M. Verstraete	24		
Pension.			
Répertoire trimestriel	48, 159		
Pension des agents de la Colonie.			
Répertoire trimestriel	158		
Pension des employés.			
Répertoire trimestriel	48		
Pension. — Invalidité. — Allocations familiales.			
Répertoire trimestriel	158		
Permis de circulation.			
Répertoire trimestriel	48		
Pili-pili.			
Quarante-quatre ans après	64		
Police.			
Répertoire trimestriel	48, 144, 158		
Procédure et compétence.			
Note de jurisprudence	121		
Procédure.			
Voy. <i>Jugement préparatoire, Assignation, Tribunaux indigènes, Droit d'auteur, Ressort</i> .			
Procédure civile.			
Voy. <i>Domicile</i> .			
Procédure civile. — Droit civil et commercial. — Etat de faillite. — Conservateur des titres fonciers. — Mutation découlant d'un jugement. — Hypothèque conventionnelle. — Inscription. — Paiement par traites. — Validité. — Elisabethville, 21 mai 1957 ...	52		
Procédure civile. — Litispendance. — Connexité. — Juridiction d'appel. — Ruanda-Urundi, 17 avr. 1956 et note par A. Sohier	8		
Procédure pénale.			
Droit de procédure pénale. — Appel. — Appel de la partie civile seule. — Demande par le ministère public de la mainlevée de documents saisis n'appartenant pas à la partie civile. — Etendue de la saisine de la juridiction d'appel. — Elisabethville (rép.), 23 juin 1956	3		
Article 30, alinéa 3, de la Charte coloniale. — Infraction commise au Congo. — Inculpé trouvé et poursuivi en Belgique. — Ordonnance de la chambre du conseil renvoyant l'inculpé devant le tribunal correctionnel. — Droit du ministère public de requérir de la chambre des mises en accusation le renvoi devant la juridiction du Congo. — Conditions de ce renvoi. — Ordonnance de la chambre du conseil ayant constaté l'existence de circonstances atténuantes. — Chose jugée à l'égard de la juridiction congolaise de jugement saisie ultérieurement. — Mandat d'arrêt. — Prorogation. — Effet de l'ordonnance de la chambre du conseil et de l'arrêt de renvoi. — Recel de diamants. — Recel simple. — Absence de participation criminelle. — Compétence. — Renvoi de l'inculpé devant la juridiction coloniale. — Saisine du ministère public colonial. — Cass., 1 ^{er} juill. 1957, Bruxelles (ch. des mises en acc.), 6 juin 1957 et 1 ^{er} Inst. Kasai, 3 avr. 1958 ...	147		
Droit de procédure pénale. — Appel. — I. Droit personnel au prévenu. — II. Obligation de consignation des frais. — III. Jugement contradictoire. — Délai. — Ruanda-Urundi, (Répr.), 26 oct. 1956 et note L. B.	106		
Voy. <i>Appel</i> .			
Propriété immobilière.			
De l'accession des indigènes à la propriété immobilière individuelle	65		
Provocation.			
Voy. <i>Droit pénal</i> .			
Puberté.			
Note sur le critère « Puberté » de l'article 167 du livre II du Code pénal	157		
Publication des actes officiels.			
Répertoire trimestriel	158		
Pudification.			
Voy. <i>Droit pénal</i> .			
Puissance publique.			
Voy. <i>Responsabilité aquilienne</i> .			
Rapatriement.			
Répertoire trimestriel	160		
Rébellion.			
Répertoire trimestriel	144		
Recel.			
Voy. <i>Procédure pénal, Droit minier</i> .			
Recensement.			
Répertoire trimestriel	48		
Récusation.			
Récusation. — Obligation. — Siège. — Composition. — Conseiller ayant donné avis comme ministère public. — Cass., 12 juin 1958	116		
Réforme judiciaire.			
La commission de la réforme judiciaire	43		
Refus d'obéissance.			
Voy. <i>Chef de secteur</i> .			
Régime foncier.			
Répertoire trimestriel	48, 144, 160		
Voy. <i>Terres domaniales, Terres indigènes</i> .			
Régime forestier.			
Répertoire trimestriel	48		
Registre de commerce.			
Inscription au registre du commerce. — Con-			

damnation du chef de détournement et de faux en écritures. — Autorisation du tribunal. — 1 ^{er} Inst. Stanleyville, 26 févr. 1958 et note M. Verstraete	76	Société étrangère. Note de jurisprudence	14	Trib. Parquet Haut-Lomami (annul.), 4 oct. 1957 et note A. S.	59
Réhabilitation. Décret du 21 juin 1937. — Réhabilitation. — Attestation. — Irrégularité. — Rejet. — Léopoldville, 22 nov. 1956	36	Soins de santé. Répertoire trimestriel	48, 144, 160	Tribunaux indigènes. — Devis de justice. — Annulation. — Trib. Parquet Haut-Lomami (annul.), 24 sept. 1957 et note A. S.	59
Rélegation. Relégation. — Rupture de ban. — Renvoi du prévenu à l'endroit où il est astreint à habiter. — Sanction non prévue par le décret. — Parquet Elisabethville (rev.), 1 ^{er} oct. 1956	29	Soutiens de non-indigène. Répertoire trimestriel	144	Tribunaux indigènes. — Procédure. — Composition du siège. — Feuille d'audience et jugement incomplets. — Audition du juge et du greffier. — Affaire continuée devant un siège modifié. — Nécessité de recommencer les débats « ab initio ». — Parquet Haut-Lomami (annul.), 29 oct. et 12 nov. 1957 et note A. S.	151
Répertoire trimestriel de la législation et des revues.	46, 143, 158	Succession. Répertoire trimestriel	144	Tribunaux indigènes. — Compétence. — Indigènes de Mauritanie. — Conflit de droit. — Vente. — Droit du vendeur. — Droit applicable. — Non-applicabilité du Code civil. — Vente d'une maison. — Applicabilité d'une coutume relative aux meubles. — Parquet Haut-Katanga (annul.), 4 juin 1956	11
Responsabilité. Notes de jurisprudence sur les sociétés commerciales	14	Congo belge. — Successions d'étrangers. — Pouvoirs de l'Administration. — Cass., 12 juin 1958 et note A. S.	165	Tribunaux indigènes. — Compétence. — Militaires. — Parquet Jadotville (annul.), 12 févr. 1957 et note A. S.	29
<i>Voy. Contrat d'entreprise.</i>		Stérilité. De la stérilité	44	Refus d'entendre des témoins. — Validité. — Trib. Parq. Haut-Lomami (annul.), 24 sept. 1958	
Responsabilité acquilienne. Note de jurisprudence	89	Statuts des agents de l'administration d'Afrique. Répertoire trimestriel	48	Attribution d'enfant. — Enfant né entre deux mariages des époux. — Tribunaux indigènes. — Règles de fond applicables. — Jugement fondé sur « la coutume et l'équité ». — Annulation. — Parquet Haut-Katanga (annul.), 5 septembre 1956	28
Responsabilité de l'architecte. <i>Voy. Bibliographie.</i>		Stellionat. Stellionat (vente de l'immeuble d'autrui). — Eléments constitutifs. — Concours d'infractions. — Changement de qualification. — Droits de la défense. — Equateur (mat. répr. app.), 7 févr. 1957 et note G. Mineur	118	Tribunaux indigènes. — Prévention des tribunaux européens. — Parquet Lualaba (annul.), 6 mars 1957	171
Responsabilité de l'Etat. Responsabilité de l'Etat. — Immigration. — Refus ou abstention non justifiée de délivrer un visa sollicité. — Responsabilité engagée. — 1 ^{er} Inst. Bruxelles (2 ^e ch.), 10 juill. 1957 et note A. Danse	40	Sursis. Répertoire trimestriel	160	Tuteur. <i>Voy. Adoption.</i>	
Responsabilité hors contrat. Responsabilité hors contrat. — Choses dont on a la garde. — Notion. — Cass., 6 févr. 1958	34	Taxe mobilière. Répertoire trimestriel	160	Vagabondage. Vagabondage. — Décret du 23 mai 1896. — Equateur (mat. répr. app.), 2 juin 1956 ...	26
Ressort. Ressort. — Pluralité de demandeurs. — Action reconventionnelle. — Léo., 27 août 1957 ...	54	<i>Voy. Impôts.</i>		Vagabondage et mendicité. Répertoire trimestriel	160
Roulage. Répertoire trimestriel	160	Témoignage. Répertoire trimestriel	48	Vente. De la vente (Note de jurisprudence)	103
Saisie-arrêt. Procédure et compétence	127	<i>Voy. Tribunaux indigènes.</i>		<i>Voy. Stellionat, Impôts, Tribunaux indigènes.</i>	
Saisie. Saisie. — Arrêt. — Responsabilité du tiers saisi. — Inst. Léopoldville, 1 ^{er} oct. 1957 et note A. S.	184	Terres domaniales. Droit civil. — Cession et concessions de terres domaniales. — Elisabethville, 23 juill. 1957 et note P. Jentgen	5	Villes. Répertoire trimestriel	48
<i>Voy. Impôts.</i>		et note P. Jentgen	5	Viol. Droit pénal. — Attentat à la pudeur et viol. — Article 171bis du Code pénal. — Infractions commises par un aide infirmier indigène. — Trib. Kwango, 28 janv. 1958 et note L. B.	108
Saisie-exécution. Saisie-exécution. — Fixation de la date. — Délais de paiement. — Civ. Equateur, 1 ^{er} sept. 1956 et note A. S.	26	Terres indigènes. Répertoire trimestriel	160	Viol. — Personne ayant autorité sur la victime. — 1 ^{er} Inst. Equateur (app.), 31 oct. 1956 et note par G. Mineur	168
Saisie-conservatoire. Validation de saisie conservatoire. — Compétence du tribunal élu par les parties. — Trib. 1 ^{er} Inst. Stanleyville, 31 janv. 1958 ...	108	Répertoire trimestriel	144	Visites domiciliaires. Répertoire trimestriel	160
Saisine des tribunaux. Saisine des tribunaux. — Indemnité. — Cause. — Chose jugée. — Etendue. — Opposabilité. — Enrichissement sans cause. — Notion. — Ruanda-Urundi, 2 avr. 1957	104	La question des terres indigènes	80	Vol. Répertoire trimestriel	48
Saisine. <i>Voy. Appel.</i>		<i>Voy. Propriétés immobilière.</i>		<i>Voy. Droit minier, Droit pénal.</i>	
Sécurité sociale. Répertoire trimestriel	160	Traité. Un conflit entre le traité et la loi	113		
<i>Voy. Contrat d'emploi.</i>		Transport de personnes par véhicules automobiles. Répertoire trimestriel	48, 160		
Sécurité sociale non-indigène. Répertoire trimestriel	48	Tribunaux indigènes. Tribunal de territoire. — Siège. — Planton de l'administration. — Trib. Parq. Haut-Lomami (annul.), 29 avr. 1957	171		
Servitudes aéronautiques. Répertoire trimestriel	48	Tribunaux indigènes. — Motifs. — Indication de la coutume. — Adultère. — Divorce. — Trib. Parquet Lualaba (annul.), 23 juin 1957	77		
Sociétés. Répertoire trimestriel	144, 160	Tribunaux indigènes. — Jugement fondé sur l'esclavage. — Annulation. — Doit être annulé le jugement basé sur des règles découlant de l'institution de l'esclavage. —			
Société coopérative. Note de jurisprudence	14				
Sociétés commerciales. Répertoire trimestriel	160				
Note de jurisprudence	12				
Société de personnes à responsabilité limitée. Note de jurisprudence	15				
Société de fait. Note de jurisprudence	14				

II. TABLE DES ARTICLES COMMENTAIRES. NOTES ET CHRONIQUES classés par noms d'auteurs

BALTUS Marc. — Des impôts sur les revenus métropolitains	68	— Droit pénal. — Note de jurisprudence	153, 172
— De l'interprétation de la Convention du 8 décembre 1900 conclue entre le comité spécial du Katanga et Williams	98	BROUXHON, A. — Le rôle du ministère public	32
BOURS L. — De la consommation du vol	26	— Les dénonciations anonymes ou secrètes	112
— De la notion de l'abus de confiance	27	BUISSERET, A. — La commission de la réformation judiciaire	43
— De l'usage de faux pour l'auteur du faux	57	COPPENS, P. — Droit civil du Congo belge (Bibliographie)	45, 78
— De la participation à une infraction	58	DANSE, A. — De la responsabilité de l'Etat en matière d'immigration ...	42
— Du droit d'appel	107	DE MERTEN, Jean. — La carrière judiciaire au Congo	173
— De la confiscation de l'arme de chasse	119		

FONTAINAS, P. — De la nature juridique du comité spécial du Katanga	100	— De l'action en dommages et intérêts en matière de droit d'auteur	56	« puberté » de l'article 167 du Code pénal, livre II	157
— De la taxation d'une association de fait	117	— Plans d'architecte et droit d'auteur	59	— Le problème de la rédaction des coutumes. — Intérêt. — Difficulté. — Méthode	161
GOFFIN, L. — Du contrôle de légalité du Conseil d'Etat	8	— Dessins et modèles	181	STEVENART, J. — De la notion de l'événement de guerre en matière d'assurance	73
— Des sociétés commerciales	12	— La clause pénale en matière de droit d'auteur	182	— De l'homologation par le juge d'un accord concernant les indemnités à allouer ensuite d'un accident du travail	85
— Cl. Renard, E. Vieujean et I. Hannequart : Droit civil	32	SOHIER, A. — Des arbitres, amiables compositeurs	5	STRUYE, P. — Discours à la cérémonie d'installation de A. Sohier	62
— Annales de la Faculté de droit de Liège	32	— Des conditions et effets de la litispendance et de la connexité	9	TRAVET, M. — Vade-Mecum Fédération des avocats belges	157
— Des pouvoirs de l'Administration sur la liberté individuelle	49	— Des règles du droit civil appliquées comme usage par la population	12	VAN HOVE, J. — L'accession des indigènes à la propriété immobilière individuelle	65
— Pierre Piron et Jacques Devos : « Répertoire périodique de la législation coloniale belge »	176	— Th. Heyse : « Relevés bibliographiques »	16	VERBAET, Ch. — Du conflit entre le traité et la loi	113
— Un agent de l'administration d'Afrique a-t-il intérêt à poursuivre l'annulation d'un signalement moins favorable alors que le signalement ultérieur est plus favorable ? — Du caractère contradictoire du signalement	180	— Du délai d'appel du ministère public	29	VERSTRAETE, Maurice. — De la vraisemblance de paternité	20
GROGNARD, L. — De la vente. — Note de jurisprudence	109	— De l'annulation	30	— De l'urgence à apporter une modification en matière d'adoption	25
HAMOIR, P. — L'œuvre de justice ...	156	— P. Jentgen : « Les frontières du Ruanda-Urundi et le régime international de tutelle »	32	— De la capacité de la femme mariée	36
HAYOIT DE TERMICOURT, R. — Discours à la cérémonie d'installation de M. Sohier	61	— De la modification des règles et des délais de procédure	37	— Du droit au registre du commerce en cas de condamnation du chef de détournement et de faux	77
JENTGEN, P. — Cessions et concessions de terres domaniales	6	— De la stérilité	44	— De la compétence territoriale en matière de validation de saisie-conservatoire	108
— Droit du curateur de faillite dans l'industrie nouvelle du failli	35	— Discours à sa cérémonie d'installation	62	— De la validité de l'assignation	119
— De la créance du tireur porteur d'une lettre de change sur le tiré accepteur	81	— R. Bourgeois, Banyarwanda et Barundi : « L'évolution du contrat de bail à cheptel au Ruanda-Urundi »	64	— L'immatriculation des femmes et les méthodes d'interprétation de lois ...	175
— De l'obligation du tiré accepteur ...	87	— Des éléments du divorce en droit coutumier	76	VINDEVOGHEL, J. — A la section de droit colonial, maritime et aérien de la Conférence du Jeune Barreau de Bruxelles	15
— Du droit cambiaire	106	— Le signalement des magistrats	77	WOUTERS, P. — Discours à la cérémonie d'installation de A. Sohier	60
LOUVEAUX, M. — De la propriété des substances volées	17, 22	— La question des terres indigènes ...	80		
— Du capital investi en droit minier	88	— De l'huissier à la Colonie	86		
— De la propriété des substances volées en droit minier	130	— De l'inopposabilité aux tiers de jugement concernant l'Etat	103		
— Du recel de substances précieuses provenant d'une exploitation minière illicite	170	— Le droit coutumier de Léopoldville	111		
MINEUR, G. — Du délai d'applicabilité des lois temporaires	31	— Procédure et compétence. — Notes de jurisprudence	121		
— Des arrêtés de relégation	31	— De l'attribution d'enfant	141		
— La grivèlerie	33	— Un début de carrière judiciaire ...	145		
— De la constitution de partie civile	55	— De la composition du siège des tribunaux indigènes	152		
— Du désistement	118	SOHIER, Jean. — Note sur le critère			
— Du stellionat	118				
— Droit pénal. — Note de jurisprudence	153, 172				
— Coutume fondée sur la divination	184				
ORBAN, P. — Du cautionnement d'immigration	97				
— Des éléments constitutifs du contrat d'emploi	117				
— La sécurité sociale en cas de rupture du contrat d'emploi	129				
— De l'assurance des soins de santé	134, 135, 136				
POIRIER, J. — Les projets de rédaction des coutumes juridiques de l'Afrique Noire	177				
RAE, M. — La responsabilité aquilienne	89				
SMOLDERS, Th. — La jurisprudence nouvelle sur le droit d'auteur ...	20				
— Du dépôt de dessins et modèles, de la contrefaçon et de la concurrence déloyale	38				
— De la Sabam	52				
— Des conventions de représentation et de l'exploitation de produits brevetés	54				

III. TABLE CHRONOLOGIQUE DES DÉCISIONS DE JURISPRUDENCE

1954		23 juin - 1 ^{re} inst. Léopoldville	105
6 avril - Ruanda-Urundi	103	23 juin - Elisabethville (rép.)	3
14 déc. - Léopoldville	50	3 juill. - Elisabethville	4
1955		14 août - Ruanda-Urundi	51
1 ^{er} févr. - Elisabethville	3	1 ^{er} sept. - 1 ^{re} inst. Equateur	27
9 mai - Elisabethville	34	5 sept. - Parq. Haut-Katanga (annul.)	29
26 mai - 1 ^{re} inst. Equateur (app.)	27	18 sept. - Elisabethville	35
22 juill. - 1 ^{re} inst. Léopoldville	9	19 sept. - 1 ^{re} inst. Kasai (mat. rép. app.)	27
22 juill. - 1 ^{re} inst. Léopoldville	10	1 ^{er} oct. - Parq. Elisabethville (rev.)	30
22 juill. - Léopoldville	26	16 oct. - Ruanda-Urundi	86
7 oct. - 1 ^{re} inst. Stanleyville	37	26 oct. - Ruanda-Urundi (rép.)	106
3 nov. - Trib. Parq. Congo Ubangi	120	26 oct. - Trib. Ruanda-Urundi (rép.)	57
1956		6 nov. - Parq. Haut-Luapula (rév.)	30
2 janv. - 1 ^{re} inst. Stanleyville (mat. repr. app.)	26	6 nov. - 1 ^{re} inst. Léopoldville	58
9 janv. - 1 ^{re} inst. Stanleyville	26	22 nov. - Léopoldville	36
24 janv. - 1 ^{re} inst. Stanleyville (app. rép.)	57	29 nov. - Terr. Léo	76
2 févr. - Terr. Léo	76	1 ^{er} déc. - Léopoldville	51
16 févr. - Léopoldville	35	5 déc. - 1 ^{re} inst. Luluabourg (mat. rép. app.)	21
29 mars - Léopoldville	35	18 déc. - Elisabethville	36
1 ^{er} avril - Stanleyville	38	1957	
17 avril - Ruanda-Urundi	8	9 janv. - Décision Comm. colon. des Inval.	134
24 avril - Elisabethville	35	14 janv. - Comm. Recours Soins de santé	136
26 avril - Kasai (mat. rép.)	55	1 ^{er} févr. - Décision Comm. colon. des Inval.	134
23 mai - Kasai (mat. rép. app.)	118	5 févr. - Léopoldville	69
26 mai - 1 ^{re} inst. Stanleyville (immatricul.)	77	7 févr. - Equateur (mat. rép. app.)	118
26 mai - 1 ^{re} inst. Stanleyville (imm.)	11	12 févr. - Parq. Jadotville (annul.)	30
2 juin - 1 ^{re} inst. Equateur (mat. rép. app.)	26	17 févr. - Décision Comm. colon. des Inval.	134
4 juin - Parq. Haut-Katanga (annul.)	11	27 févr. - Comm. Recours Soins de Santé	137
6 juin - 1 ^{re} inst. Kasai (mat. rép. app.)	26	6 mars - 1 ^{re} inst. Luluabourg (mat. rép. app.)	28
19 juin - Elisabethville	100		

19 mars - Léopoldville	84
28 mars - Décision Comm. colon. des Inval.	135
29 mars - Conseil d'Etat (3 ^e ch.) ...	7
2 avril - Ruanda-Urundi	104
23 avril - Léopoldville	23
23 avril - Léopoldville	4
30 avril - Léopoldville	24
21 mai - Elisabethville	52
21 mai - Léo	4
6 juin - Brux. (ch. mises en accus.)	147
19 juin - Trib. 1 ^{er} inst. Kasai (app. rép.)	107
19 juin - 1 ^{er} inst. Kasai (rép. app.)	59
28 juin - Trib. Parq. Lualaba (annul.)	77
1 ^{er} juill. - Cass.	147
10 juill. - Civ. Bruxelles (2 ^e ch.) ...	40
17 juill. - 1 ^{er} inst. Luluabourg (mat. rép. app.)	22
23 juill. - Elisabethville	5
27 août - Léo	54
27 août - Léopoldville	36
27 août - Léopoldville	24
10 sept. - Léopoldville	25
10 sept. - Léopoldville	116
10 sept. - Léopoldville	85
10 sept. - Léopoldville	69
10 sept. - Léopoldville	69
17 sept. - Léopoldville	6
24 sept. - Trib. Parq. Haut-Lomami (annul.)	59
1 ^{er} oct. - Parquet Lualaba	151
1 ^{er} oct. - 1 ^{er} inst. Léopoldville	184
11 oct. - Trib. Parq. Haut-Lomami (annul.)	59
15 oct. - Ruanda-Urundi	87
17 oct. - Trib. Parq. Jadotville	74
22 oct. - Elisabethville	52
29 oct. - Elisabethville	55
29 oct. - Parquet Haut-Lomami (annul.)	151
4 nov. - Léopoldville	117
7 nov. - Trib. Kwango	119

12 nov. - Parquet Haut-Lomami (annul.)	151
19 nov. - Léopoldville	23
25 nov. - Parquet Haut-Lomami ...	141
26 nov. - Elisabethville	101
2 déc. - Parquet Haut-Lomami (annul.)	152
4 déc. - Parquet Haut-Lomami (annul.)	142
6 déc. - Décision Comm. colon. des Inval.	135
1958	
9 janv. - Parquet Haut-Lomami (annul.)	142
16 janv. - Comm. Recours Soins de Santé	138
10 janv. - Décision Comm. colon. des soins de santé	136
28 janv. - Trib. Kwango	108
31 janv. - Trib. 1 ^{er} inst. Stanleyville	107
21 janv. - Léopoldville	72
4 févr. - Comm. Soins de Santé ...	140
4 févr. - Comm. Recours Soins de Santé	139
6 févr. - Cass.	34
8 févr. - 1 ^{er} inst. Stanleyville	119
15 févr. - Elisabethville	180
18 févr. - Elisabethville	182
25 févr. - Elisabethville	180
26 févr. - 1 ^{er} inst. Stanleyville	76
1 ^{er} mars - Cass. (2 ^e ch.)	68
14 mars - Conseil d'Etat (3 ^e ch.) ...	149
29 mars - Conseil d'Etat (3 ^e ch.) ...	150
1 ^{er} avril - Cass. (2 ^e ch.)	97
3 avril - 1 ^{er} inst. Kasai	147
3 avril - 1 ^{er} inst. Luluabourg (mat. rép.)	130
8 avril - Elisabethville	180
12 avril - Trib. Parquet Nord-Kivu	140
25 avril - Cass. (1 ^{er} ch.)	115
12 juin - Cass.	116
5 sept. - Cons. d'Etat	179
24 sept. - Trib. Parq. Haut-Lomami (annul.)	43

IV. TABLE DES NOMS DES PARTIES

Aenspeck	4
Alhadeff M.	117
Beya Boniface	11
Boulengier	58
Brans	4
Brys	7
Bricteux	135
Bygero	57
Café Congo	34
Callaerts	23
Cardinael	87
Cercle de Léopoldville	6, 9, 10, 54
Charitou	50
Compagnie Lassens Trading	38
Gie Aviabel S.A.	69
Congo belge ... 5, 7, 34, 40, 101, 116, 149,	150
Curateur de la faillite Z.	85
Davidoviets	52
De Kuoop	37
Demey	4
Droinet	3
Entr. L. Modave	100
Etat belge, Ministère des Finances ...	68, 97
Estievenart	135
Faillite G.	51
Faillite	52
Faillite	104
Ferreira da Sylva Alypis	69
Forminière	130
Greffier du Tribunal Léo.	85
Grignard	8
Gottigny	134
Guglielminotti	100
Heyne	10
Heine	54
Ikangsana	27
Inenga Kabeya	119
Kaiser	74
Kenga	27
Kenstman	52
Lambu	26
Lepierre	134
Laureiro	69
Makhan Dussanmani	14
Mazungu	25
Micha	119
Moutinko Manuel	69
Mputu Gabriel	108
Mukunda	30
Mukendi	107
Mukendi	28
Mukenge	59
Mujinga	142
Nicolettos	55
Ngeli	26
Nyssens	74
Otraco	115
Papo	69
Pembelé	51

Proc. Roi d'Elisabethville agissant au nom de K. L. B.	101
Rashid ben Hamid	106
Regeac	27
Sabam ... 3, 4, 6, 9, 23, 24, 25, 26, 50, 50, 55	
Sallas E.	117
Société Reliance Marine Insurances et Consorts	115
Shabani	30
Société de droit anglais Tanganyika Con-	
Société Nogueira	38
Swaelen	24
Stormacq	37
Territoire du Ruanda-Urundi	87
Tiprus	58
Van Cappelen	134
Van den B., civ. responsable	59
Vve Van Eeckhoven c. « Sabena »	84
Van Loo	150
Van Heffen	68
Van Rossome	136
Van Guseghem	84
Van Heymbeek	24
Yuma	57
Zeimet	8

Marcel MAYNÉ.

Compagnie Foncière du Katanga

S. C. N. L.
Capital social : 400 millions

ELISABETHVILLE JADOTVILLE
KIPUSHI KOLWEZI
SHINKOLOBWE

- Etude et entreprise générale de tous types de construction.
- Location, gérance et entretien. Vente, achat d'immeubles.
- Assurances toutes branches : accidents, autos, incendie, transports, aviation, bagages...

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, P. Jentgen, G. Malengreau, G. Mineur, P. Orban, M. Verstraete, J. Vindevoghel.

Membres-secrétaires : Léon Goffin et Marcel Mayné.

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

Administrateur-directeur : René Mignolet
Docteur en droit
Administrateur-délégué : J.-M. Ryckmans
Docteur en droit

ABONNEMENT ANNUEL
Belgique : 425 francs
Colonie : service postal aérien : 600 francs

Les manuscrits ne sont pas rendus.

Pour la publicité dans le « Journal des Tribunaux d'Outre-Mer », s'adresser exclusivement à : « Publincio », 40, rue de Lausanne