

REVUE JURIDIQUE DU CONGO BELGE

Organe de Doctrine, Jurisprudence et Documentation.

La Revue paraît 6 fois par an. Abonnement combiné avec le Bulletin des Juridictions Indigènes et du Droit Coutumier Congolais, 75 francs. Abonnement simple: 55 francs. La correspondance doit être adressée au Directeur de la Revue, B. P. 510, Elisabethville, Congo Belge.

SOMMAIRE :

ETUDES DOCTRINALES :

LE NOUVEAU STATUT DES MAGISTRATS, PAR J. P. COLIN.

page 1

LA COMPÉTENCE DES JUGES DE POLICE, PAR V. DEVAUX.

9

JURISPRUDENCE CONGOLAISE :

ÉTRANGER : SENS DU MOT. - COMPÉTENCE DES JURIDICTIONS CONGOLAISES A L'ÉGARD DE L'ÉTAT ÉTRANGER.
(App. Léo, 26 novembre 1935).

11 +

COLONIES VOISINES. - VENTE DE BIÈRE AU DÉTAIL A DES INDIGÈNES ORIGINAIRES DE LA CÔTE D'OR ET DU TOGO. (App. Léo, 15 octobre 1935).

13 —

BOISSONS ALCOOLIQUES : CARACTÈRE CIVIL DE LA CONDAMNATION AU PAIEMENT DU PRIX DE LA LICENCE ÉLUDÉE.
- SAISINE DE LA COUR. (App. Léo, 15 octobre 1935 et note).

15 —

CONTRAINTE : MISE IRRÉGULIÈRE A LA CONTRAINTE D'UN CONTRIBUABLE INDIGÈNE. - INAPPLICABILITÉ DE L'ART. 77 DU C. P. L. II (App. Léo., 1 octobre 1935).

19 —

MONTANT DE LA DEMANDE. - TAUX DU DERNIER RESSORT. (App. Léo, 26 novembre 1935.)

19

CHARTRE COLONIALE : APPLICATION DE L'ARTICLE 30, ALINÉA 1. (App. Léo., 8 août 1935).

20 —

IMPOT PERSONNEL : SENS DES MOTS « OBJETS MOBILIERS ». (App. Léo, 17 décembre 1935).

23 —

FAILLITE : DROIT D'APPEL DU MINISTÈRE PUBLIC. - CLOTURE DE LA FAILLITE. - TAXATION DES HONORAIRES.
(App. Elis., 12 octobre 1935).

26

COMMENCEMENT DE PREUVE PAR ÉCRIT. (App. Elis., 28 mars 1931).

28

IMPOT PERSONNEL : SENS DES MOTS « OBJETS MOBILIERS ». - PAIEMENT DE L'IMPOT D'UNE MÊME ANNÉE PAR PLUSIEURS CONTRIBUABLES. (App. Elis., 28 décembre 1935).

28 —

EXÉQUATUR D'UN JUGEMENT ÉTRANGER. (1re Inst. Léo, 21 septembre 1932).

31

ART DE GUÉRIR : HONORAIRES - EXPERTISE. (1re Inst. Cost., 31 octobre 1935).

32

PORT ILLÉGAL D'INSIGNES, COSTUMES ET EMBLÈMES OFFICIELS. (Trib. du Parq. Kasongo, 21 décembre 1935).

33 —

POLICIER DE CHEFFERIE : MANQUEMENTS PROFESSIONNELS. (Trib. Parq. Tanganika, 11 août 1935).

34 —

COMPÉTENCE RATIONE LOCI (App. Elis., 15 février 1936).

35 ?

POLICE DE ROULAGE : INFRACTION COMMISE SOUS L'EMPIRE D'UN RÈGLEMENT MODIFIÉ. (Cass. Belg., 18 février 1935).

36 —

JURISPRUDENCE ÉTRANGÈRE :

MONNAIE : INTÉRÊTS GARANTIS EN MONNAIE OR. (Trib. Civ. de la Seine, 14 novembre 1934).

37

CHRONIQUE :

NÉCROLOGIE

40

DANS LE MONDE JUDICIAIRE.

40

La Revue Juridique du Congo Belge est publiée, avec le concours des docteurs en droit de toute la Colonie, par la Société d'Etudes Juridiques du Katanga.

Comité de Patronage: MM. : les Ministres des Colonies et de la Justice ;
le Gouverneur Général : P. RYCKMANS ;
les procureurs généraux honoraires: RUTTEN, DELLICOUR, SOHIER et GASPAR ;
les présidents honoraires ; baron NISCO et de MEULEMEESTER ;
Les gouverneurs honoraires: BUREAU, DUCHESNE, HEENEN, MARZORATI, MOELLER
et VOISIN :
le Gouverneur JUNGERS ;
GOHR, Président du C. S. K., directeur de la Revue de Doctrine et de Jurisprudence Coloniales ;
GUILLAUME, Secrétaire général du C. S. K.
LEYNEN, Président de la Cour d'Appel de Léopoldville ;
TINEL, Procureur Général près la Cour d'Appel de Léopoldville ;
VERSTAETE, Juge au Tribunal de 1re instance d'Anvers.

Comité de la Société d'Études Juridiques.

Président: M. F. de LANNOY, Procureur Général près la Cour d'Appel d'Elisabethville
Vice Présidents: M. F. SOOGHEN, Président de la Cour d'Appel ; M. J. BRASSEUR, Conseiller
juridique.
Directeur de la Revue Juridique du Congo Belge et de ses éditions: M. J.-P. COLIN, Conseiller à la
Cour d'Appel.
Secrétaire de rédaction: Mr. P. VAN ARENBERGH, Procureur du Roi.
Commissaires: M. L. BOURS, Conseiller à la Cour d'Appel ; M. E. CLERCX, Avocat à la Cour
d'Appel.

Comité de Rédaction.

Le Président de la S. E. J. K., le Directeur de la Revue, le Secrétaire de rédaction et MM. DEVAUX,
Substitut du Procureur Général ; LAVAL, Juge de 1re Instance ; DECLERCK, Substitut du Pro-
cureur du Roi.

Membre correspondant: M. G. TINEL, Procureur Général à Léopoldville

EXTRAITS DES STATUTS.

Le Comité de rédaction laisse aux collaborateurs leur entière liberté d'opinion et une complète
indépendance scientifique. Dans tous les cas les opinions émises dans la Revue, n'engageront que leurs auteurs.

ABONNEMENTS.

Les abonnements sont reçus par le Directeur de la Revue, B. P. 510, Elisabethville. Le montant de
l'abonnement à la Revue Juridique et au Bulletin des Juridictions indigènes est de 75 francs ; celui de l'abon-
nement à la Revue Juridique seule est de 55 francs et celui de l'abonnement au Bulletin des Juridictions indi-
gènes est de 35 francs. Ces montants sont payables par chèque ou mandat-poste. Ils peuvent également être
versés aux comptes n° 4328 à la Banque Belge d'Afrique et 5467 à la Banque du Congo Belge à Elisabeth-
ville, ainsi qu'au compte chèques postaux n° 95 à Elisabethville.

Les abonnements prennent cours au premier Janvier.

COLLECTIONS DE LA REVUE ET PUBLICATIONS.

Voir 4e page de la couverture.

Revue Juridique du Congo Belge.

Publiée par la SOCIÉTÉ D'ÉTUDES JURIDIQUES DU KATANGA

ETUDES DOCTRINALES

Le nouveau statut des magistrats.

De nouvelles dispositions législatives viennent d'apporter d'importantes modifications à l'ensemble du statut et du régime des pensions des magistrats de carrière. Nous examinerons succinctement et objectivement les changements les plus importants en les groupant d'après leur objet.

I. LOI DU 27 JUIN 1935 (B. O. 1935 p 612.) AMENDANT LES ARTICLES 18 ET 18 BIS DE LA CHARTE COLONIALE.

L'art. 1 porte à vingt-trois ans la durée du terme pour lequel sont nommés définitivement les magistrats, et reporté en coïncidence avec ce nouveau terme de service, aux 16^{me}, 19^{me} et 22^{me} années de services effectifs, la possibilité pour les intéressés de voir mettre fin à leur carrière, soit sur leur demande, soit dans certaines conditions, d'office.

Le nouveau texte ne se différencie de l'ancien qu'en employant une terminologie plus adéquate à l'organisation judiciaire actuelle, dont il énumère les titres des fonctions dans la magistrature assise, jusqu'ici désignés par les titres généraux de « juges et juges suppléants » qui n'ont plus la même signification que jadis. Pour la première fois le législateur emploie l'appellation: Présidents des tribunaux de première instance, pour désigner les Juges-Présidents. Le titre de « Tribunal d'appel », est remplacé par « Cour d'appel ».

Une nouvelle disposition modifie l'art. 18, dont le sens reste d'ailleurs identique à l'interprétation qui fut toujours donnée à l'ancien texte, c'est à dire qu'il confirme la possibilité pour les membres des cours et tribunaux, de pouvoir être déplacés, sans leur consentement pour des besoins urgents et par mesure provisoire, sans aucune restriction, ni à la durée, ni à la distance, ni aux fonctions à remplir ni au nombre des déplacements. Rien ne s'oppose donc dans la loi fondamentale de notre colonie à ce qu'un juge, fut-il Président de Cour d'appel, soit constamment enlevé à son siège, transféré à l'autre extrémité de la colonie pour y remplir des fonctions inférieures à son grade, et comme tel placé sous les ordres d'un magistrat d'un rang hiérarchiquement inférieur au sien.

Une étude « de l'indépendance de la magistrature » parue dans cette revue (1935 p. 8.) mettant en doute l'exactitude de l'interprétation donnée à cette disposition, discutait à l'époque la légalité des mesures de ce genre, en signalait les dangers. Aujourd'hui aucune discussion n'est plus possible, ces mutations sont légales.

Pratiquement le privilège d'inamovibilité considéré par l'ensemble des législations européennes comme indispensable à l'exercice d'une bonne justice, n'existe plus au Congo Belge.

II. DÉCRETS DES 13 NOVEMBRE 1934 (B. O. 1934 p. 1311.) ET 12 NOVEMBRE 1935 (B. O. 1935 p. 1276.) AMENDANT CELUI DU 7 JUILLET 1924 SUR LE STATUT DES MAGISTRATS. Les articles 1, 7, 8, 10, 23, 24, 29, 30, 32, 42, ne subissent aucun changement notable, seulement une mise en concordance avec les modifications actuelles de stage pour les magistrats à titre provisoire et à la réorganisation administrative de la colonie.

Le nouvel article 12 (art. 4 décret 12 novembre 1935.) en conformité avec l'art. 1 de la loi du 27 juin 1935 prévoit ainsi que nous l'avons vu, qu'à la demande des intéressés ou d'office, il peut être mis fin à la carrière des magistrats nommés à titre définitif dans la 16^{me}, 19^{me} et la 22^{me} année de services effectifs du premier terme et au cours d'un second terme dans l'année qui suit chaque période triennale de services effectifs depuis leur renomination ». Nous signalerons tout d'abord que la phrase « il peut être mis fin » semble laisser subsister le droit pour l'administration, de refuser la démission du magistrat désireux de mettre fin à sa carrière, car si tel n'était pas le but du législateur, il eut été clair de le prévoir en édictant « il sera mis fin ». Dans l'affirmative les conséquences possibles de cette mesure sont que les intéressés, qui pour des motifs personnels désireraient abandonner le service de la colonie, pourront en cas de refus être

contraints à demeurer en fonctions, sous peine d'être en application de l'art. 44 du statut, démissionnés d'office avec perte de toute pension — art. 19 du décret sur les pensions.

Le second alinéa du même article 12 innovant, étend à la mise d'office fin à la carrière d'un Président de Cour d'appel, les dispositions prévues pour celle des autres magistrats assis soit : proposition du Gouverneur Général et avis conforme de la Cour d'appel. Ce texte peut paraître inutile, l'art. 52 du statut prévoyant que la Cour pour émettre valablement cet avis, doit être composée de magistrats d'un grade hiérarchiquement plus élevé que celui de l'intéressé... cependant il n'est pas impossible, quelque étrange et inadmissible qu'il puisse paraître, que pour réaliser ces fins, on ne désigne « vu l'urgence et par mesure provisoire » le Président de l'autre Cour ou un Procureur Général, comme conseiller suppléant, lequel en vertu des dispositions spéciales de l'art. 52 prérappelé se prononcera seul sur la question; le Président de Cour plus ancien que ses collègues reste seul intangible.

L'art. 26 (art. 6 du décret du 13 novembre 1934.) fixe le nouveau barème des traitements imposant aux magistrats de tous rangs les réductions aussi importantes, et plus importantes que celles imposées aux fonctionnaires qui jouissaient d'un même traitement qu'eux.

Celui du magistrat à titre provisoire est en effet diminué de 14,61 % (70.500 à 60.000) tandis que celui des fonctionnaires (par exemple les administrateurs territoriaux de 2^{me} classe) est réduit à 70.000 ou 0,71 %. Celui des substituts et juges est diminué de 5,44 % (84.600 à 80.000) tandis que celui des fonctionnaires qui touchaient 79.900 est porté à 80.000. La différence est plus sensible encore pour les Présidents de Cour d'appel et Procureurs Généraux, car ils perdent 11,36 % de leur traitement, alors cependant que celui de tous les fonctionnaires supérieurs qui avaient un traitement au-dessus de 141.000 a été augmenté. (Gouverneur Général, Secrétaire Général, Commissaire de Province, Médecin en chef...)

En tenant compte de la dévaluation de notre monnaie, un Président de Cour d'appel ou un Procureur Général reçoit actuellement un traitement égal à celui accordé en 1919 à un substitut ayant cinq ans de service, et de moitié inférieur à celui que à cette époque recevait leur prédécesseur. Il devient impossible à un magistrat ne jouissant pas de ressources personnelles, de tenir encore son rang social, et de ne pas faire figure de « pauvre » à côté des employés supérieurs des sociétés privées et organismes semi officiels dont le traitement oscille entre 15.000 et 35.000 frs par mois...

De son côté le nouvel article 27 (art. 7 du décret du 22 novembre 1934) supprime le droit aux augmentations annuelles de traitement pour ne plus en accorder que réduites d'environ 50 % après deux ou trois ans.

L'art. 8 du décret du 12 novembre 1935 remplace, dernière modification notable, l'art. 31 bis en réduisant à un huitième du traitement d'activité, après vingt-trois ans de services effectifs, l'indemnité de fin de carrière, antérieurement de trois huitièmes après dix-huit ans. Exceptionnellement cependant les magistrats se trouvant en service à la colonie le 1 janvier 1932 conservent le taux de trois huitièmes. Contrairement au traitement fictif que nous verrons prendre comme base du calcul des pensions en vertu de l'art. 28 du décret du 12 novembre 1935, il s'agit ici des trois huitièmes du dernier traitement d'activité effectivement touché.

* *

III. DÉCRET DU 12 NOVEMBRE 1935 RELATIF A LA PENSION DES MAGISTRATS (B. O. 1935, p. 1285.) Ce décret du 12 novembre 1935 ne prévoit plus de pensions avant 15 ans de services effectifs et établit un nouveau mode de calcul de celles-ci, qui met fin au régime nettement inférieur que depuis 1928 on applique aux magistrats, — illégalement d'ailleurs comme nous pensons l'avoir démontré dans notre étude parue dans le n° 3 de l'année 1935 de cette revue —. Mais il laisse subsister cette situation préjudiciable pour les magistrats actuellement en service. Il est nécessaire de revenir sur cette question de première importance et qui justifiera, nous ne pouvons en douter, le bien fondé de notre thèse : *les magistrats sont défavorisés en comparaison des fonctionnaires et le parallélisme recherché entre les deux statuts n'est pas réalisé.* Le décret du 2 mai 1921 réglant les pensions des fonctionnaires et agents de la colonie établit en un tableau annexé à l'art. 1, dix échelons de traitements de base pour les pensions, à chacun desquels échelons correspond une pension de base et une seconde avec augmentation d'ancienneté. La progression des pensions est ainsi intimement liée à une progression de traitements.

Le 7 juillet 1924 en son article 58 un décret fixant le statut des magistrats annonce un décret spécial concernant tout ce qui concerne les pensions des magistrats. En effet par un décret du même jour la législation régla cette matière.

Le tableau de base adopté comprenait quatre échelons établis de tout autre façon que ceux prévus pour les fonctionnaires. C'est ainsi que les deux échelons intermédiaires sont fixés de 28.501 à 34.500 frs ; de 34.501 à 40.500 *inclus*, alors que tous ceux de l'autre échelle le sont de 28.500 frs (par exemple) à *moins* de 34 500 frs. Différence paraissant minime, mais qui dans la suite, eut, de graves conséquences, ainsi que nous l'établirons. Nonobstant l'égalité était conservée entre magistrat et fonctionnaire. Un décret du 14 novembre 1927 péréquata les pensions des fonctionnaires et décida — certaines dispositions légales ayant entre temps relevé les traitements — que celles-ci seraient calculées en prenant pour base les traitements que les fonctionnaires auraient eu, si les barèmes entrés en vigueur le 1er septembre 1920 avaient été maintenus. C'était équitable, les éléments restant constants. Le 24 mai 1928 un même décret fut appliqué aux pensions des magistrats. Le but était, ainsi que le déclara le Ministre dans l'exposé des motifs, — p. 261 du compte rendu analytique du Conseil Colonial — « De régler la péréquation des pensions prévues par le décret du 7 juillet 1924, et d'harmoniser autant que possible les régimes des pensions établis pour les différentes catégories de serviteurs de la colonie » ; pour, — comme le déclare M. Grenade rapporteur de ce décret, admis à l'unanimité par le Conseil Colonial — compléter le rajustement des pensions coloniales en appliquant aux pensions prévues par ce décret du 7 juillet 1924 en faveur des magistrats de carrière, le système organisé par le décret du 14 novembre 1927 pour la péréquation des pensions accordées au personnel administratif ».

Malheureusement le rédacteur avait perdu de vue que toute l'économie du régime des pensions des magistrats, avait été établi sur le base du décret du 7 juillet 1927 et qu'en voulant leur appliquer comme traitements, le barème de 1920, il détruisait l'harmonie de la législation, et rompait l'équilibre entre la situation faite aux fonctionnaires et celle réservée aux magistrats.

Pour appliquer équitablement le barème de 1920, il aurait fallu appliquer en même temps une échelle des pensions à cette époque, en prévoyant un nombre égal d'échelons à celui prévu pour des fonctionnaires ; c'est ce qu'on ne fit pas, et par suite on arriva au système boiteux d'appliquer au tableau des pensions établies en corrélation avec les traitements prévus par le décret de 1927, le barème de 1920. Par exemple, un magistrat arrêté au traitement *final* correspondant à celui de 28.500 frs au 1er septembre 1920, se voit attribuer une même pension que celle d'un fonctionnaire au traitement *initial* de 24.000 frs, celui qui *termine* avec 34.500 frs est pensionné comme le fonctionnaire qui a un traitement *initial* de 27.500 frs ... enfin le magistrat *terminant* avec 40.500 frs est sur le même pied qu'un fonctionnaire *débutant* à 32.500 frs...

La différence de rédaction adoptée dans la fixation des statuts, que nous avons signalée plus haut : de X frs à *moins* de X frs ou de X + 1 à X *inclus* crée une flagrante injustice puisque le fonctionnaire au traitement final de 34.500 frs reçoit la pension calculée sur la base de l'échelon supérieur, c'est à dire celui de 34.500 à tandis que le magistrat auquel il manque un franc, qu'il ne peut espérer obtenir par suite du maximum de son grade, demeure à l'échelon inférieur.

C'est si injuste, si contraire aux déclarations faites, que nous restons convaincus, que malgré l'ambiguïté des textes, le département se trompe en appliquant ces mesures.

Ici d'ailleurs se pose un dilemme :

ou bien l'interprétation donnée par l'administration métropolitaine est exacte et les magistrats sont nettement désavantagés, contrairement à toute la politique de parallélisme, et l'ont doit se demander comment en équité on peut invoquer la nécessité de maintenir ce parallélisme entre les statuts, lorsqu'il s'agit d'imposer aux magistrats des sacrifices aussi, si pas plus lourds, qu'aux autres membres du personnel de la colonie, alors qu'on leur refuse la réciprocité, lorsqu'ils y auraient avantage.

ou bien l'interprétation du département est erronée, et il y a lieu d'y renoncer et de réparer les erreurs commises.

Nous ne doutons pas quant à nous, qu'en réalité cette différence de régime à jusqu'ici échappé à l'attention du Ministre des Colonies, et que nous pouvons avec confiance attendre incessamment réparation de ce dommage.

L'art. 17 nouveau prévoit dès à présent pour l'avenir que pour le calcul des pensions, il n'est pas tenu compte des réductions ou majorations de traitements qui seraient apportées au nouveau barème des traitements établi par le décret du 13 novembre 1934. Ce texte sans intérêt actuellement, deviendra fort important. Il est évident, en effet, que les traitements actuels ne correspondant plus au minimum indispensable dans la colonie, devront être augmentés, ainsi que l'ont déjà fait les organismes indépendants tels que C. S. K., Union Minière, Chemin de fer du Katanga etc ... et la mesure en examen empêchera, à moins d'abrogation formelle, les pensions de suivre automatiquement la même marche ascendante.

IV. DÉCRET DU 12 NOVEMBRE 1935 RÉGLANT LE DROIT D'OPTION (B. O. p. 1302.)

Ce décret détermine les formes, conditions et portée du droit d'option accordé aux magistrats de carrière définitivement nommés avant le 1^{er} février 1935, date de l'entrée en vigueur de la loi du 27 juin 1935.

Il constitue sûrement la plus dure épreuve qui fut jamais imposée à des magistrats ou fonctionnaires belges, coloniaux ou métropolitains ! Le texte de l'art. 2 de la loi du 27 juin 1935 respecte les droits acquis « Les magistrats de carrière, dit-il, définitivement nommés au moment de la mise en vigueur de la présente loi ont le droit d'opter pour le régime antérieur. Les formes, les conditions, et la portée de l'option sont déterminées par le décret ». Le législateur affirme formellement le principe de l'option, de pouvoir demeurer sous l'ancien statut. Le décret du 12 novembre 1935 dans son article 1^{er} proclame le même principe « Les magistrats de carrière dit-il définitivement nommés avant le jour de l'entrée en vigueur de la loi du 27 juin 1935 amendement les articles 18 et 18 bis de la loi sur le gouvernement du Congo Belge ont la faculté d'opter pour l'ensemble du régime statutaire et des pensions coloniales qui leur étaient applicables jusqu'à ce jour ».

Ces textes paraissent clairs, équitables... mais brusquement le second alinéa de l'art. 4, en contradiction complète avec ceux-ci vient annihiler la portée de ces dispositions législatives, car après avoir prévu que les magistrats demeurant sous l'ancien statut conserveraient leur traitement, il ajoute : « Ils ne recevront plus de promotions, ni d'augmentations de traitement ».

Signalons immédiatement une fois de plus la différence entre les mesures applicables aux magistrats et celles prévues pour les fonctionnaires; alors que l'art. 4 décrète que les magistrats optant pour l'ancien régime ne recevront plus d'augmentation de traitement, sans aucune exception, l'art. 4 de l'A. R. du 8 décembre 1934 prévoyant la même disposition pour les fonctionnaires déclare : Toutefois des augmentations pourront leur être accordées par le Ministre, dans des cas exceptionnels... parallélisme?

Voyons d'abord les conséquences de cette disposition.

Les magistrats pour lesquels les augmentations annuelles ne constituent pas comme c'était le cas pour les fonctionnaires une simple faculté, mais un *droit*, sont dépouillés de celui-ci, or il en a toujours été tenu compte pour l'élaboration de leur statut et du régime des pensions. Dès lors, l'ensemble des mesures, par suite de la disparition de cet élément non pas facultatif, mais fondamental, se trouve désaxé.

Les augmentations venant à être supprimées, le magistrat ne peut plus, malgré le nombre d'années de service qu'il lui reste à accomplir, espérer augmenter son traitement et atteindre ainsi un nouveau palier du régime des pensions, lequel, il ne faut pas le perdre de vue ainsi que nous l'avons établi, nous est déjà nettement désavantageux.

Prenons un cas qui mieux que de longues dissertations révélera l'étendue du sacrifice imposé à un magistrat.

Un Conseiller à la Cour d'appel ayant eu un avancement normal aurait eu après dix-huit ans, en application du statut ancien une pension de 48.178,30 net, aujourd'hui après dix-huit ans, en optant pour l'ancien statut il ne recevra que 38.907,66, et en acceptant le nouveau statut, mais en quittant après 18 ans ... 37.800 frs.

Quel est le magistrat ou n'importe quel fonctionnaire métropolitain, auquel sans égard aux droits que lui avait garanti une loi, on a jamais enlevé, nous dirons, on enlèvera jamais un quart de ce qu'il était en droit d'espérer ?

Signalons, nous ne pouvons assez le répéter qu'un fonctionnaire dans une situation *identique* à

celle de ce magistrat *optant comme lui pour l'ancien statut*, recevra par contre 48 178,30... 9.270,64 frs 26 % de plus.

Précisons, ce Conseiller nommé normalement après avoir atteint son maximum dans le grade de Juge président, aurait eu au 31 décembre 1920 un traitement de 32.500 (25.500 + 7.500) le taux de base de sa pension le place dans la catégorie de 28.501 à 34 500 inclus (tableau A du décret du 7 juillet 1924) en admettant qu'il y obtienne le maximum de pension de base ou 9.888, c'est à dire qu'il passe au moins huit ans de service dans cette catégorie, qui augmenté de 50 % (art. 1 décret du 24 mai 1928) deviendra 14.832, × 2,40 (décret du 1 février 1929) ou 35.396,80 + 16 % (décret du 23 avril 1930) 5.663,36 au total ou 41.060,16 moins 5 % ou 38.907,16

Un fonctionnaire qui au même traitement est compris dans l'échelon de 32.500 à moins de 50.000 frs (tableau annexe du décret du 2 mars 1921,) qui lui assure le maximum de pension de base 12.144 après cinq ans seulement passé dans cette catégorie, augmenté de 50 % ou 18.126 × 2,40 = 43.718,40 + 16 % ou 50.713,35 moins 5 % ou 48.178,30.

Veux-t-on d'autres exemples ?

Un juge de 1^{re} Instance ou un Substitut terminant leur carrière avec 27.500 traitement (barème 1920) maximum de son grade depuis 10 ans, reçoit une pension de 35.800 frs, soit la même que celle accordée à un fonctionnaire ayant depuis 8 ans le traitement de 24.000 frs, alors que le fonctionnaire ayant ce même traitement de 27.500 frs depuis 8 ans seulement, reçoit 38.907,16 frs.

Un juge président ayant obtenu le maximum de son traitement (32.500) depuis 8 ans reçoit 38.907,17 frs, soit la même pension qu'un fonctionnaire ayant depuis 8 un traitement de 27.500 tandis que le fonctionnaire ayant le même traitement de 32.500 frs depuis 5 ans seulement reçoit comme nous l'avons établi plus haut 48.178,30 frs.

Ce régime défavorable garde son intérêt même pour les magistrats passant sous le nouveau statut puisque le législateur a dans son article 28 du décret du 12 novembre 1935 prévu qu'en récompense du fait de ne pas opter pour l'ancien statut, le magistrat recevrait une pension qui ne serait pas inférieure au montant de celle à laquelle il avait droit au dit jour. On garantit au magistrat qu'il aura après vingt-trois ans de service sous le nouveau statut, une pension au moins égale à celle qu'il a méritée après onze ans sous l'ancien statut calculée dans les conditions les plus défavorables pour lui. Voilà dans toute sa simplicité, la garantie accordée.

Nous venons de voir les conséquences néfastes de ce texte, il nous reste à examiner s'il est légal, car il semble manifestement en opposition avec les textes de la loi du 27 juin 1935, et l'art. 1 du dernier décret. Nous reproduirons l'avis que Monsieur Waleffe, Conseiller Colonial et Conseiller à la Cour de Cassation a émis au Conseil Colonial, également les motifs renseignés par les porte parole du Ministre, pour combattre son argumentation, c'est pensons-nous la réponse la plus adéquate et la plus objective que nous puissions donner.

Séance du 25 octobre 1935.

M. WALEFFE. - Les trois projets de décret sur le statut des magistrats, sur leurs pensions et sur le droit d'option qui est accordé à ceux nommés sous l'ancien régime ont pour but de maintenir dans les limites que la nature spéciale des fonctions des magistrats le permet le parallélisme qui a toujours existé entre leur statut et celui du personnel administratif. (quod non N. D. L. R.)

Aussi, par équité, j'aurais voulu les voter tous les trois; et je l'aurais même fait bien *qu'une mesure proposée soit aussi arbitraire qu'injuste*. Mais je le répète, comme cette mesure tant critiquée a été prise envers le personnel administratif, si elle n'est pas rapportée, elle devrait, par équité, être prise également contre les magistrats.

Mais, Messieurs, c'est impossible, parce que pour les magistrats cette mesure est radicalement en opposition avec la loi du 27 juin 1935 et qu'un décret ne peut contenir de disposition contraire à une loi.

Il n'y a donc qu'un moyen d'établir le parallélisme désirable entre les uns et les autres : ce serait que le Gouvernement rapportât cette mesure arbitraire prise à l'égard du personnel.

Seulement, il n'appartient pas au Conseil de se prononcer sur cette question et je ne fais que l'indiquer sous forme de vœu personnel.

D'après l'art. 7 de la charte coloniale, les cours et tribunaux n'appliquent les décrets qu'autant qu'ils ne soient pas contraires à cette loi.

C'est pour cette double raison que j'estime que le Conseil ne peut donner son approbation au projet de décret qui lui est soumis à moins qu'on ne supprime le second alinéa de l'article 4, alinéa qui est en contradiction formelle avec l'article 3 de la loi du 27 juin 1935.

La loi du 27 juin 1935, qui modifie le statut des magistrats, consacre en son article 2 pour les magistrats nommés définitivement, avant la mise en vigueur de la dite loi, le droit d'option pour l'ancien régime.

Ce droit est affirmé d'une façon absolue, sans distinction ni restriction d'aucune espèce.

Le second alinéa de l'article 2 ajoute seulement que « les formes, les conditions et la portée de ce droit d'option seront déterminées par décret ».

Or, l'article 4 du projet de décret porte en son alinéa 2 que les magistrats qui opteront pour l'ancien régime ne recevront plus de promotion ni d'augmentations de traitement. Par conséquent, si ce texte était admis tel quel, il en résulterait que le droit d'option que la loi accorde serait en réalité réduit à néant puisque cette soi-disant condition a pour effet de retirer à ceux qui opteraient les avantages que l'ancien régime leur assurait. Le décret pris en exécution de la loi annihile pour ainsi dire complètement les effets du droit que la loi leur accorde.

Le décret serait donc contraire à la loi, partant illégal, et ne pourrait pas être appliqué par les cours et tribunaux.

Certes, les promotions dépendent toujours de la bonne volonté du Gouvernement, mais pas les augmentations. Celles-ci sont automatiques et si, par impossible, l'Etat se refusait à les payer, le magistrat qui aurait usé du droit d'option que la loi lui donne, l'Etat pourrait être condamné à les lui payer.

Peut-être voudra-t-on prétendre que le législateur a voulu maintenir le parallélisme qui a toujours existé entre la situation du personnel administratif et le statut des magistrats, et que, par conséquent, on doit interpréter la loi de 1935 en ce sens que cette prétendue condition devait dans l'esprit du Parlement être appliquée aux magistrats.

Ce n'est absolument pas possible.

D'abord, parce que sous prétexte d'interprétation on ne peut faire dire à un texte clair le contraire de ce qu'il a dit. Or la loi est aussi claire que possible. L'article 2 porte : « Les magistrats de carrière définitivement nommés au moment de la mise en vigueur de la présente loi ont le droit d'opter pour le régime antérieur. » On ne dit pas que c'est un droit limité qui ne porte que sur une partie du statut ancien : c'est un droit d'option, sans aucune limite ni restriction.

De plus, ce droit est présenté de cette façon formelle dans les travaux préparatoires ; on ne trouve nulle part la moindre restriction soit dans l'exposé des motifs, soit dans le rapport des Commissions de la Chambre et du Sénat.

A supposer que l'on puisse prouver que le législateur aurait connu avant le vote de la loi la mesure d'ailleurs tant critiquée qui concerne le personnel administratif et qu'ainsi il aurait eu l'intention de l'étendre aux magistrats, on ne pourrait pas interpréter les termes clairs et précis dont s'est servi le législateur comme manifestant cette intention, puisqu'il y a une contradiction flagrante entre la loi et le décret.

Mais il est facile de prouver, au contraire, que ni la Chambre, ni le Sénat n'ont connu les formes, conditions et portée qu'on se proposait d'inscrire dans le décret. Il n'y est fait allusion directe dans aucun document ; elles ne sont indiquées nulle part ; il semble qu'on a toujours gardé à leur sujet le plus grand silence.

Un seul document fait allusion aux mesures prises contre le personnel administratif, mais sans les indiquer même d'une façon sommaire.

Ce document, c'est l'exposé des motifs de la loi (n° 69 des Documents parl. 1935). Il porte : « L'arrêté royal du 8 décembre 1934 accorde aux fonctionnaires et agents de la Colonie définitivement nommés la faculté d'opter pour le régime antérieur. Il détermine les formes, les conditions et la portée de l'option. L'équité et la nécessité de maintenir le parallélisme qui a toujours existé entre la situation du personnel administratif et celle des magistrats exigent que la même faculté soit accordée à ceux-ci dans les formes, sous les mêmes conditions et avec la même portée » (et c'eut été le moment, n'est-ce pas Messieurs, d'indiquer celle-ci ; mais, rien n'a été dit ; au contraire, l'exposé des motifs continue) : « C'est ce qu'explique l'article 2 du projet de loi. Celui-ci affirme le droit à l'option, et pour réaliser plus sûrement la

concordance des situations, il abandonne au législateur ordinaire le soin de déterminer les formes, les conditions et la portée de l'exercice de ce droit. »

Cet exposé des motifs dit bien qu'il faut qu'il y ait concordance entre les statuts des deux catégories d'agents; mais il ne fait pas connaître quelles mesures il faudra prendre pour arriver à cette égalité. *Il ne dit pas qu'il faut pour cela annihiler le droit qu'il vient de faire accorder aux anciens magistrats.*

J'attire votre attention sur ce que l'exposé des motifs dit que ce n'est que pour déterminer l'exercice du droit d'option qu'il faut un décret

Le rapport de la Commission de la Chambre est plus laconique (Doc. 184 de 1935): « L'article 2 consacre le droit d'option pour les magistrats en service. Il est dit que les formes, les conditions et la portée d'option sont déterminées par décret. » Toujours donc sans faire connaître ces formes et conditions qu'on a l'intention de décréter.

Au Sénat, le rapport de la Commission, lui, ne parle que de modalités du droit d'option (Doc. 130 de 1935.)

Il apparaît donc clairement que les députés et sénateurs n'ont pas eu connaissance de la nature des formes et conditions que l'on voulait appliquer.

J'ai voulu voir ce qui avait été dit dans les discussions au Sénat et à la Chambre, tant dans les discussions générales que sur les articles. Mais, Messieurs, elles sont toutes deux aussi éloquente l'une que l'autre par leur néant. Ce projet n'a soulevé aucune discussion ni observation.

Rien donc ne permet de croire que les députés et sénateurs auraient connu ces fameuses conditions lorsqu'ils ont voté cette loi. *Le texte qu'ils ont voté donne un droit entier, sans restriction. Rien ne permet de dire qu'ils ont donné au législateur ordinaire le pouvoir d'annihiler ce même droit sous prétexte d'en déterminer les formes et conditions.*

Le projet de décret qui nous est soumis contient donc une disposition illégale, contraire à la loi, et partant je conclus :

1) Que le Conseil ne peut admettre qu'un décret illégal soit soumis à la signature royale;

2) Que puisqu'il est impossible d'établir de cette façon le parallélisme désirable entre le statut du personnel et celui des magistrats, il n'y a qu'un moyen d'y arriver, c'est que la mesure tant critiquée soit rapportée.

Seulement, je le répète, il n'appartient pas au Conseil de se prononcer sur cette dernière question.

M. HALEWYCK DE HEUSCH - Les textes légaux et les travaux préparatoires mêmes qui viennent d'être cités donnent, aux yeux du Gouvernement colonial, la démonstration que la disposition critiquée du projet de décret est couverte par la loi du 27 juin 1935.

Celle-ci, dans un premier alinéa de son article 2, porte que les magistrats définitivement nommés auront le droit d'opter pour le régime antérieur. Elle ajoute, dans un deuxième alinéa, que « les formes, les conditions et la portée de l'option, sont déterminées par décret ».

S'il n'était question là que des formes de l'option, les conclusions de M. Waleffe ne pourraient que rallier l'adhésion générale. Mais le législateur belge a pris le soin de confier aussi au décret la mission de déterminer les conditions et la portée de l'option, et ceci n'est plus la forme, c'est le fond même du droit que le décret est appelé à régler.

M. WALEFFE. - Jusqu'à le détruire ?

M. HALEWYCK DE HEUSCH. - Le décret proposé ne le détruit pas. Le droit d'option reste intact, mais sa portée, ses conséquences sont fixées conformément à la loi et les magistrats sont prévenus des suites éventuelles de leur option.

Quant aux travaux préparatoires, comment l'exposé aurait-il pu mieux affirmer quelles seraient, pour les magistrats les conséquences de l'exercice du droit d'option qu'en déclarant, comme il l'a fait, que ces suites seraient les mêmes que pour les fonctionnaires d'ordre administratif, dont le régime d'option avait déjà été établi par un arrêté royal. Les membres du Parlement, par là, n'ont certainement pas été induits en erreur : le journal officiel de la Colonie leur avait révélé la situation exacte des fonctionnaires de l'Administration faisant usage du droit d'option.

M. WALEFFE. - Les membres du Parlement ont-ils pu avoir raisonnablement cette pensée que,

votant une loi qui accordait aux magistrats le droit d'option, ils accordaient au législateur ordinaire de la Colonie le droit d'annihiler pratiquement le privilège de cette option ? On s'est bien gardé de les éclairer sur la situation réelle.

M. VAN HECKE. - Ils ont été parfaitement renseignés; le rapporteur du projet à la Chambre des représentants, un ancien magistrat colonial d'ailleurs, a demandé à l'administration tous renseignements utiles et les a obtenus.

M. WALEFFE. - Il n'y a aucune trace de semblable demande de renseignements dans les Documents parlementaires. Au surplus il me paraît que la disposition légale interprétée ou appliquée comme le fait le projet réduit à zéro la formule de la loi, et comme juriste je ne puis accepter pareille interprétation.

M. VAN HECKE. - Il reste, et c'est l'essentiel, le terme de dix-huit ans et, en outre, l'ancien traitement et l'ancien régime des pensions. Quant aux promotions et augmentations de traitement, le projet de décret ne saurait être en opposition avec la loi puisque le droit à une promotion n'est reconnue à personne et que la question du traitement des magistrats relève du décret en vertu de l'article 18 même de la Charte coloniale.

M. GUSTIN. - Moi, je ne suis pas un juriste, mais quand je constate que des juristes aussi éminents que M. Waleffe, que M. Halewyck de Heusch, que notre Vice-Président M. Dupriez sont en désaccord formel, comment voulez-vous que je m'y retrouve et que je fasse autre chose que de m'abstenir ?

M. MOELLER. - J'admets la légalité du projet, mais je ne l'approuve quant au fond que pour le maintien du parallélisme entre les statuts des magistrats et des fonctionnaires.

M. DERAEDT. - J'approuve le projet pour les raisons exposées par M. MOELLER.

L'ensemble du projet mis aux voix, est approuvé par 4 voix contre 3 et 5 abstentions.

Ont voté pour: MM. Dupriez, Deraedt, Louwers et Moeller,

Ont voté contre: M. de Lannoy, le R. P. Lotar et M. Waleffe.

Se sont abstenus: MM. Bertrand, Deladrier, Gustin, Morisseaux et Van der Linden.

M. MOELLER est chargé de la rédaction du rapport.

* *

Deux Conseillers anciens fonctionnaires coloniaux ayant perdu de vue que d'un côté on n'avait enlevé que la possibilité d'obtenir une augmentation et de l'autre on enlevait un droit, et paraissant ignorer que depuis des années le statut des magistrats impose à la magistrature un régime nettement défavorable, ont justifié leur vote par un simple désir de maintenir le parallélisme entre les statuts des magistrats et des fonctionnaires.

On peut se demander s'ils ont compris la portée du décret qui leur était soumis, car alors que leur but était d'assurer une égalité des statuts, ils ont en réalité voté pour l'application d'un régime inégal, tandis que leur personnalité nous assure qu'ils ont voulu agir dans l'intérêt du personnel, en fait ils ont refusé de profiter de la seule occasion qui pouvait se présenter de faire rapporter un régime qu'ils ont ardemment combattu auparavant.

Le seul argument bien fragile en faveur de la légalité du décret nous paraît devoir être écarté parce qu'à sa base même se trouve une erreur: A l'explication du représentant du Ministère, que les membres du Parlement n'ont pu être induits en erreur, parce qu'ils étaient sensés savoir que les conséquences du droit d'option, seraient les mêmes que pour les fonctionnaires de l'ordre administratif, déjà établi par un arrêté royal, nous répondrons qu'il n'existe aucune preuve, aucune trace qu'ils aient connu la différence essentielle existant entre les deux situations, laquelle a même échappé à des spécialistes, membres du Conseil Colonial. Car les Chambres ont seulement appris que les fonctionnaires qui opteraient pour l'ancien statut ne se verraient plus accorder la faveur d'une augmentation ni d'une promotion, mesure qui peut paraître « arbitraire, injuste » comme dit M. Waleffe, mais qui ne supprime aucun droit. Voilà ce qu'on a fait connaître aux Chambres, peut-on en déduire qu'en s'appuyant sur ces renseignements elles ont voulu donner pouvoir d'enlever un droit, de détruire un des éléments essentiels d'un statut, et ce, malgré la clarté du texte même de la loi votée par elles: « Les magistrats de carrière définitivement nommés au moment de la mise en vigueur de la présente loi, ont le droit d'opter pour le régime antérieur... » ?

Que veut dire ce texte, si le régime antérieur peut être complètement bouleversé ? Il faudrait en déduire qu'en réalité la loi veut dire: « Les magistrats ont droit d'opter pour le régime antérieur, qui sera modifié par décret ». Ce qui est inadmissible et contradictoire !

La question sera soumise probablement aux tribunaux belges et la cour de cassation qui en décideront.

J.-P. COLIN.

La compétence des juges de police.

Dans la Revue Mensuelle de Doctrines et de Jurisprudence Coloniales, (livraison 3-4, 1935, p. 47), M. Gohr examine la controverse exposée par la Revue Juridique du Congo Belge (n° 2, 1935, pp. 75 à 80) sur la compétence des juges de police en cas de cumul de peines. A son avis, en cas de concours d'infractions, le juge de police est compétent pour prononcer une peine qui, à raison du cumul, dépasse deux mois de servitude pénale.

Mais au point de vue pratique voici ses conclusions :

« 22. nous exprimons en même temps le plus vif espoir que le législateur édictera d'urgence » une disposition pour écarter la possibilité pour les juges de police, et cela par application des règles actuelles sur le concours d'infractions, de prononcer légalement une peine de servitude pénale supérieure à deux mois de servitude pénale et à 2.000 francs d'amende, qu'il s'agisse de concours entre les infractions prévues par le 1^o ou par le 2^o de l'art. 60 du décret du 9 juillet 1923.

» Les circonstances ne sont pas encore telles qu'on puisse confier aux juges de police le droit d'infliger, et cela parfois irrévocablement, des peines privatives de la liberté supérieures à deux mois et des peines d'amende supérieures à 2.000 frs.

» 23. Un souhait analogue peut être exprimé « mutatis mutandis » en ce qui concerne le tribunal du parquet siégeant comme juridiction du premier degré. »

Si cette proposition était sur le point d'être adoptée, la discussion deviendrait sans intérêt.

Nous nous féliciterions simplement d'éviter ainsi des condamnations excessives que quelques juges de police inexpérimentés ou insuffisamment avertis des lois pénales et des nécessités répressives, ont tendance à prononcer en apprenant qu'une interprétation hautement autorisée leur permet de punir avec une sévérité à laquelle leur compétence réduite ne les a pas préparés.

Ce vœu nous justifie de regretter que l'interprétation qui permettait la solution souhaitée ne soit pas juridique. Sous cette impression, peut-être sommes-nous trop enclin à nous exagérer la force du système que nous défendions.

Notre argumentation qui se résume à soutenir que le législateur congolais, contrairement au système du législateur métropolitain, a fixé la compétence en limitant le pouvoir juridictionnel du juge est immédiatement rencontrée par le juriste aigu et précis qu'est M. GOHR.

Il répond : « Les règles que cet article (l'art. 60) trace, sont des règles sur la compétence et non des règles sur l'application des peines. »

S'il en est ainsi, si le législateur n'a pas entendu par cet article limiter le pouvoir juridictionnel du juge à la peine de deux mois de servitude pénale et de 2.000 frs d'amende; « s'il ne détermine pas ici, la compétence du tribunal par le taux de la peine « qu'il lui donne le pouvoir de prononcer, » comme nous le soutenions (p. 72 Revue Juridique), la discussion est close.

M GOHR nous permettra-t-il de soulever une ultime objection ?

Il nous dit : « Pour les infractions prévues au 2^o de l'article 60, le juge de police n'est compétent que si la peine méritée ne doit pas dépasser ce même taux (deux mois de servitude pénale et » 2.000 frs d'amende). » N'en résulte-t-il pas que le tribunal saisi est compétent pour estimer que cette infraction punie d'une peine maximum de cinq ans de servitude pénale, mérite plus ou moins que deux mois de servitude pénale ? Si elle mérite moins il prononce la peine, si elle mérite plus il se déclare incompétent... incompétent pour prononcer cette peine.

Peut-il être ici question d'une autre incompétence ? Non, car M. GOHR nous le dit : « dans la « logique des choses, le juge ne peut prononcer une peine que si la question de sa compétence a été préalablement tranchée par l'affirmative. » Le Tribunal devait donc résoudre la question de sa compétence avant d'examiner la peine méritée, et si le législateur le force à examiner la peine méritée comme base de sa compétence, cela veut dire qu'il limite son pouvoir juridictionnel dans la mesure de la peine qu'il l'autorise à prononcer.

Ce n'est qu'un tribunal compétent qui peut estimer la peine méritée.

Compétent pour examiner si l'infraction punissable au maximum de cinq ans de servitude pénale, mérite d'être punie, à raison des circonstances atténuantes, de deux mois de servitude pénale, il ne pourra cependant prononcer que ce maximum de deux mois.

Il est très exact que la « *compétence du juge peut être plus étendue que celle qui serait déterminée par la peine prononcée par lui* ». La preuve en est dans ce que nous venons de dire, mais une des limites de cette compétence peut être la nature ou le taux de la peine que la loi autorise le juge à prononcer.

C'est ainsi que la chambre des mises en accusation peut correctionnaliser une affaire sans pouvoir prononcer la peine que prononcera le tribunal de première instance. Mais le tribunal de première instance, saisi d'un crime, devra déclarer son incompétence sans pouvoir examiner les circonstances atténuantes qu'on invoquerait devant lui.

Le tribunal de police, au Congo, dispose de ce pouvoir. La seule explication possible de cette compétence qui permet de le saisir valablement d'une infraction punissable de cinq ans de servitude pénale, d'en examiner l'existence et les circonstances et enfin de décider : — cette infraction ne mérite que deux mois de servitude pénale, — peut-elle s'expliquer autrement que par la combinaison que nous croyions pouvoir défendre ?

Si l'en est autrement, n'entre-t-on pas dans un cercle vicieux ?

Le juge ne peut prononcer une peine que si la question de sa compétence est préalablement tranchée par l'affirmative; mais sa compétence dépend justement de la peine méritée et non de la peine comminée par des textes dont l'application en l'espèce est décidée par une juridiction compétente pour ce faire.

Qui peut dire une peine méritée sinon une juridiction compétente pour examiner l'existence de l'infraction dont elle est valablement saisie et toutes ses circonstances atténuantes et aggravantes ?

Comment la peine méritée peut-elle baser la compétence d'un tribunal autrement qu'en faisant appel à la limite des pouvoirs juridictionnels de ce tribunal ?

Il ne s'agit pas ici pour la juridiction saisie d'après les peines comminées par les textes applicables, de renvoyer devant le tribunal qui est compétent pour prononcer la peine méritée : tribunal supérieur ou tribunal inférieur suivant le cas.

Ici, après avoir examiné les faits, leurs circonstances; après avoir instruit l'affaire, lorsque, à raison des circonstances atténuantes, les peines méritées descendent à deux mois de servitude pénale et 2.000 francs d'amende, le même tribunal est compétent pour les prononcer; mais si les peines méritées dépassent ce taux, il n'a pas pouvoir de les prononcer.

Nous ne voulons esquisser aucune difficulté. — Ce tribunal fait justement, nous dira-t-on, ce que fait la chambre des mises en accusation. — La situation n'est pas la même, répondrons-nous: la chambre des mises en accusation est compétente dans la mesure de son pouvoir juridictionnel pour connaître des faits, qu'ils soient crimes ou délits, et elle ne statue justement que dans la limite de son pouvoir juridictionnel en renvoyant devant le juge du fond.

Si l'on veut éviter une inélégance juridique, la même solution (*mutatis mutandis*) ne doit-elle pas être admise pour le tribunal de police: il est compétent pour connaître de l'infraction punissable de moins de cinq ans de servitude pénale, mais dans la mesure de son pouvoir juridictionnel qui est fixé à deux mois de servitude pénale et 2.000 francs d'amende.

Nous présentons ces dernières objections à l'éminent juriste que nous considérons comme notre Maître pour avoir pris l'habitude, depuis toujours, de nous reporter sur toutes questions délicates lorsqu'il les a traitées, à ses études d'une logique serrée et précise.

Il vaudra bien n'y voir que le désir de mieux justifier à ses yeux l'opinion que nous avons défendue.

Si c'est à tort, nous aurons tout au moins servi le vœu qu'il défend.

V. DEVAUX.

JURISPRUDENCE CONGOLAISE

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE

26 novembre 1935.

Etat Portugais c/ Compagnie du Congo Portugais et
Colonie du Congo Belge

COMPETENCE CIVILE ET DROIT INTERNATIONAL. I. SENS DU MOT « ÉTRANGERS » - COMPÉTENCE DES JURIDICTIONS CONGOLAISES A L'ÉGARD DE L'ÉTAT ÉTRANGER. II. SOUVERAINETÉ D'UN ÉTAT ÉTRANGER. III. IMPOSSIBILITÉ D'EXÉCUTION FORCÉE.

I. Par étrangers il faut entendre dans les articles 125 et 126 du décret du 9 juillet 1923, les personnes physiques et les personnes morales étrangères parmi lesquelles il faut ranger les états étrangers.

Dès lors les états étrangers en tant que personne civile et agissant non comme personne publique mais pour la défense ou l'exercice d'un droit privé sont justiciables des tribunaux du Congo Belge.

II. La souveraineté d'un état étranger n'est pas en jeu quand cet état n'est en cause que pour l'existence ou la défense d'un droit privé.

III. L'impossibilité d'obtenir l'exécution forcée n'entraîne pas l'incompétence ou la suppression du pouvoir juridictionnel du tribunal normalement compétent.

ARRET.

.....
1° Quand à l'appel de l'Etat Portugais :

Attendu que l'appelant, Etat Portugais, soutient que contrairement à la décision du premier juge les Tribunaux de la Colonie sont incompétents pour juger de l'action intentée par la Compagnie du Congo Portugais à l'Etat Portugais en raison de l'immunité de juridiction que le droit international reconnaît aux Etats souverains à l'égard des juridictions des autres Etats ; que si même comme certains auteurs l'enseignent et comme le jugement attaqué l'admet, une exception doit être admise à cette immunité pour des actions immobilières intentées à un Etat étranger, il s'impose encore de

réformer le jugement entrepris parce qu'il a erronément qualifié d'immobilière l'action sur laquelle il statuait ;

Qu'encore, si même le privilège de juridiction n'était pas admis par la Cour d'Appel, elle devrait néanmoins prononcer l'incompétence des Tribunaux de la Colonie, parce que l'action ne rentre dans aucun des cas pour lesquels les articles 125 et 126 du Décret du 9 Juillet 1923 accordent compétence aux Tribunaux de la Colonie à l'égard des étrangers ;

Qu'enfin en admettant même toutes ces causes d'incompétence repoussées, les Tribunaux de la Colonie ne pourraient pas encore connaître du litige parce que s'agissant d'un Etat Etranger, aucune voie d'exécution forcée n'est possible à son égard et que faute d'aucun moyen de contrainte une assignation au fond ne se conçoit pas, puisqu'elle ne peut aboutir qu'à une décision matériellement inexécutoire ;

Attendu que l'Etat portugais tout en ayant intimé la Colonie du Congo Belge et étant à son tour intimé par elle ne conclut pas à son égard ;

Attendu que l'intimée, Cie du Congo Portugais, conclut à la confirmation du jugement entrepris tant à l'égard de l'Etat Portugais qu'à celui de la Colonie du Congo Belge ;

Attendu que la Colonie du Congo Belge conclut par son appel incident à la réformation du jugement en tant qu'il a repoussé sa demande de mise hors de cause avant l'examen des conclusions au fond la visant :

Attendu que le jugement dont appel doit être confirmé en tant qu'il a admis la compétence des Tribunaux de la Colonie l'égard de l'Etat Portugais ;

Que les articles 125 et 126 du décret du 9 Juillet 1923 déterminent les cas dans lesquels les Tribunaux de la Colonie sont compétents à l'égard des étrangers ;

Que par étrangers il faut entendre, dans ces articles, les personnes physiques et les personnes morales étrangères et qu'au nombre de ces dernières il faut ranger les Etats étrangers ;

Attendu qu'aucune loi, qu'aucun décret, qu'aucune convention ne donne à l'état Portugais, attrait devant les Tribunaux de la Colonie en raison d'une convention de droit, purement civil, la faculté de décliner leur compétence; que donc les tribunaux connaissent dans les cas énumérés aux articles 125 et 126 du décret sur la compétence des contestations relatives aux conventions du droit civil conclues par l'Etat Portugais auxquelles la puissance publique est étrangère ;

Que les Etats étrangers en tant que personnes civiles et agissant non comme puissance publique mais pour la défense ou l'exercice d'un droit privé sont justiciables des Tribunaux du Congo Belge;

Qu'en effet la souveraineté n'est pas en jeu quand l'Etat étranger est en cause non pas comme pouvoir mais uniquement pour l'exercice ou la défense d'un droit privé;

Qu'il n'y a pas à distinguer entre la contestation qui concerne l'exécution d'un contrat conclu par l'Etat étranger et celle relative à un immeuble qu'il possède hors de son territoire;

Que l'immunité de juridiction prétendue étant justifiée aux yeux de ceux qui l'admettent par l'obligation de respecter l'intégralité de la souveraineté étrangère on n'aperçoit guère en quoi l'Etat étranger abdiquerait de sa souveraineté soumettant à la Juridiction des Tribunaux étrangers pour le jugement des constatations relatives aux conventions qu'il a librement formées et conserverait cette souveraineté intacte lorsqu'il subit leur juridiction pour le jugement des contestations relatives à des immeubles sis à l'étranger;

Attendu que telle est la jurisprudence de Cassation et des Cours d'Appel de Belgique à laquelle ces considérants sont empruntés (Cassation Belge. 11-6-1903. Pas. 1900, I, page 296 et Dalloz 1903, II, page 401 — Appel Bruxelles, 22-11-1907, Pas. 1908, II, p. 55-24-5-1-1933; Pas. 1933, II page 197 et références Belgique Judiciaire 1933, col. 437 et suivantes, avis de Monsieur le Procureur du Roi Van Bille).

Que cette jurisprudence malgré la divergence des doctrines, s'impose impérieusement devant l'extension grandissante de l'activité économique des Etats modernes où les procédés de gestion privée prennent chaque jour une place plus grande;

Attendu que dans l'espèce soumise à la

Cour il s'agit d'un contrat d'échange de terrains entre l'Etat Portugais et une firme commerciale portugaise établie au Congo Belge, les terres données en échange par l'Etat Portugais étant situées au Congo Belge, où elles ne sont affectées à aucun service gouvernemental portugais;

Attendu que l'on ne voit pas comment la nécessité de sauvegarder l'intégrité de la souveraineté portugaise vis-à-vis de la Colonie du Congo Belge pourrait être invoquée en l'espèce, que cette souveraineté n'est pas en cause dans une affaire qui ressort uniquement du droit privé;

Attendu que le premier juge avait admis sa compétence en se basant sur le caractère immobilier de l'action dont il était saisi, que l'appelante conteste ce caractère immobilier, mais qu'il ressort des considérants ci-dessus développés que le caractère mobilier ou immobilier de l'action civile est indifférent au point de vue de la compétence des Tribunaux de la Colonie;

Attendu que l'Etat Portugais invoque aussi son extranéité pour contester la compétence des Tribunaux Congolais, mais que contrairement à ce que cet appelant prétend, l'action rentre bien dans celles prévues par l'article 126 du Décret sur la compétence puisqu'elle poursuit l'exécution de la partie de la convention litigieuse qui doit et ne peut être exécutée qu'au Congo Belge;

Attendu enfin que contrairement à ce que soutient l'appelant, en interprétant un avis de l'Avocat Général van des Brandes de Reeth donné en matière de saisie (Cour Appel Bruxelles, 24-3-32. Pas. 1933 II, page 17) l'impossibilité d'obtenir l'exécution forcée n'entraîne pas l'incompétence ou la suppression du pouvoir juridictionnel du tribunal normalement compétent;

Qu'étant même admis qu'il y a impossibilité d'ordre public de recourir à des moyens d'exécution forcée contre l'Etat étranger, il n'en résulterait pas encore que cette absence de moyen juridique de contrainte ait comme conséquence l'impossibilité d'obtenir condamnation contre cet état valablement assigné par un particulier en raison d'actes civils ou commerciaux;

2° Quant à l'Appel incident de la Colonie du Congo Belge

.....

PAR CES MOTIFS,

La Cour, rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires et statuant contradictoirement de l'avis conforme de M. le Substitut du

Procureur Général Dessy, reçoit en la forme les appels principaux et incident, décrète le désistement de la Colonie de son appel principal ;

Dit l'appel de l'Etat Portugais non fondé et l'en déboute ;

Dit l'appel incident de la Colonie fondé et y faisant droit annule le jugement entrepris en tant qu'il a maintenu la Colonie à la cause et le confirme pour le surplus ;

Laisse à charge de la Colonie les frais entraînés par l'appel principal dont elle s'est désistée et met le restant des dépens, taxés à la somme de 606,50 (non compris les dépens dont question ci-dessus mis à charge de la Colonie et ceux de la procédure sur incident mis à charge de la Cie du Congo Portugais, taxés séparément) à charge de l'Etat Portugais.

(Siégeaient MM: Leynen, Président; Guebels et Raë Conseillers; Dessy Ministère Public; plaidaient Maîtres Walpart de la Kethulle de Ryhove, Verstraeten, Wickers et De Vel, Conseiller Juridique).

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE

15 octobre 1935.

M. P. c/ Djokotoe John.

DROIT PENAL ET FISCAL. ✓

I. INTERPRÉTATION DES TERMES « COLONIES VOISINES » - COMPÉTENCE DU TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE A L'EXCLUSION DU TRIBUNAL DE DISTRICT.

II. VENTE DE BIÈRE AU DÉTAIL A DES INDIGÈNES ORIGINAIRES DE LA COTE D'OR ET DU TOGO - DÉCRET DU 23 JUILLET 1932 MODIFIÉ PAR L'ORDONNANCE-LOI DU 30 DÉCEMBRE 1932 APPROUVÉE PAR DÉCRET DU 28 MARS 1933 - PRÉVENU ORIGINAIRE DE LA COTE D'OR.

III. INTERPRÉTATION DU PARAGRAPHE 2 DE L'ART. 14 DU DÉCRET DU 23 JUILLET 1932.

I. Par « colonies voisines » il faut entendre les colonies peu éloignées ou proches du Congo Belge. La Côte d'Or (Gold Coast) étant séparée du Congo Belge par plusieurs colonies ne peut être considérée comme voisine.

Il en résulte qu'un indigène de la Côte d'Or n'est pas justiciable du tribunal de District mais du Tribunal de Première Instance.

Il Tombe sous l'application des sanctions comminées par le décret du 23 juillet 1932, l'indigène de la Côte d'Or qui, nanti de la licence modèle C., a débité de la bière en détail pour la consommation dans son établissement à des personnes qui ne sont pas de race européenne ou asiatique; ce qu'il n'est autorisé à faire qu'en vertu de la licence modèle E qui ne peut se cumuler avec aucune autre

III. L'article 14 par. 2 du décret du 23 juillet 1932 impose aux tribunaux de condamner d'office le prévenu coupable de s'être livré au commerce ou au débit de boissons alcooliques sans être muni de la licence légale, à payer à l'Etat à titre de dommages et intérêts, comme réparation civile, le prix de cette licence.

Cette disposition ne vise que les faits répétés de débit de boissons et non un fait occasionnel de débit.

ARRET

PRÉVENU d'avoir:

« à Léopoldville, le 18 Mai 1935, étant » nanti de la licence mod. C, débité de la » bière en détail pour la consommation dans » son établissement, sis à l'Avenue du Marché, à » des personnes de la Côte d'Or et du Togo, c'est » à dire à des personnes qui ne sont pas de race » européenne ni de race asiatique, ce qui ne peut » se faire qu'en vertu de la licence modèle » E, laquelle ne peut être cumulée avec aucune » autre. (fait prévu et puni par les articles 6 - 7 » N° 5 et 14 du décret du 23 Juillet 1932, modifié » par l'ordonnance-loi du 30 Décembre 1932, » approuvée par décret du 28 Mars 1933.) »

Vu la procédure suivie à charge du prévenu;

Vu le jugement prononcé contradictoirement par le tribunal de première instance de Léopoldville le 30 Août 1935;

Vu l'appel interjeté de ce jugement par le Procureur du Roi de Léopoldville, suivant lettre-missive du 5 Septembre 1935, reçue au Greffe de la Cour le 6 Septembre 1935;

Vu la notification de cet appel au prévenu suivant acte du 12 Septembre 1935 contenant assignation à comparaître devant la Cour d'Appel le 10 Octobre 1935;

Oui le Président de la Cour en son rapport;

Vu l'instruction faite devant la Cour ;

Où le Ministère Public en ses réquisitions et le prévenu en ses dires et moyens de défense présentés par lui même ;

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

1° QUANT A LA COMPÉTENCE

Attendu que le prévenu est originaire de la colonie de la Côte d'Or séparée du Congo Belge par plusieurs autres colonies ; qu'à défaut de disposition légale définissant les termes « colonies voisines », il faut leur attribuer le sens qu'ils ont dans le langage usuel, c'est à dire « colonies peu éloignées de » - « proches du Congo Belge » ;

Que tel n'est pas le cas de la Côte d'Or ; que c'est donc à bon droit que le Tribunal de première instance a considéré le prévenu comme non-indigène et s'est déclaré compétent à son égard pour une infraction qui, quand elle est le fait d'indigènes du Congo Belge ou des colonies voisines rentre dans la compétence des Tribunaux de District ;

2° QUANT AU FOND

Attendu que le fait retenu à charge du prévenu est demeuré constant en degré d'appel ; qu'il a été correctement qualifié et que la peine prononcée répond aux nécessités de la répression ;

3° QUANT A L'APPLICATION DE L'ALINÉA 2 DE L'ARTICLE 14 DU DÉCRET DU 23 JUILLET 1932

Attendu que cette disposition impose aux tribunaux de condamner *d'office* le prévenu reconnu coupable de s'être livré au commerce ou au débit de boissons alcooliques, sans être muni de la licence prévue pour ces opérations, à payer à l'Etat, à titre de réparation civile, le prix de la licence éludée ;

Attendu que cette prescription de la loi impose à la Cour d'Appel, même lorsqu'elle n'est saisie que de l'appel de la partie publique, d'examiner si le premier juge a fait une juste application de l'article 14, alinéa 2, en décidant qu'il n'y avait pas lieu de condamner le prévenu à la réparation civile prévue par le décret ;

Attendu que le Cour interprète l'alinéa 2 de l'article 14 comme l'a fait le premier juge quand il a décidé que cette disposition ne visait que

des faits répétés de débit de boissons et qu'en l'espèce le prévenu n'est inculpé que d'un fait occasionnel de débit, c'est à dire de vente au détail de boissons alcooliques ;

Que d'ailleurs le texte flamand de l'article 14, alinéa 2, du décret, qui a la même force obligatoire que le texte français, emploie les termes « zich overgegeven heeft aan de slijterij », qui signifie « s'est livré au commerce de détail » ;

Attendu encore que le fait culpeux imputé au prévenu, simple préposé de la société S. lui est personnel et sort des limites de son mandat, qu'il a agi en nom personnel et non pas au nom de son employeur ; que l'acte lui imputé n'a donc pas de caractère commercial dans son chef ;

Attendu au surplus que s'il peut être soutenu que le texte de l'article 14, alinéa 2, permet une autre interprétation, il faut en conclure qu'il est ambigu et qu'il est de principe qu'en cas de doute résultant de l'ambiguïté d'un texte représentatif ce doute doit se résoudre en faveur du prévenu ;

PAR CES MOTIFS ET CEUX DU PREMIER JUGE ;

Vu les articles du Code Pénal et des décrets cités par le jugement dont appel ;

LA COUR,

Reçoit en la forme l'appel du Ministère Public et statuant au fond ;

Confirme le jugement dont appel ;

Met les frais de l'instance d'appel à charge de la Colonie.

(Siégeaient MM. : Ch. Leynen, Président ; L. Guebels et J. Campill, Conseillers ; J. Vindevoghel, Ministère Public).

OBSERVATIONS

La Cour d'Appel de Léopoldville restreint donc le sens qu'elle avait donné antérieurement aux mots « Colonies Voisines ».

En effet, dans son arrêt du 16 mai 1916 (Doctrines et Jurisprudences Coloniales 1927, p. 175), elle considérait que les indigènes originaires du Sénégal devaient être assimilés aux indigènes non immatriculés du Congo Belge. Dans son arrêt du 23 juin 1921, elle admettait qu'un natif de la Colonie britannique du Sierra Leone relevait du tribunal de police au même

titre que les indigènes congolais, pour les infractions rentrant dans la compétence de ces tribunaux. (Revue Juridique du Congo Belge 1931, p. 195). De son côté, la Cour d'Appel d'Elisabethville dans son arrêt du 24 avril 1934 (Revue Juridique du Congo Belge 1934, p. 85) interprétant les mots « Colonies Voisines » dans le même sens que l'avait fait la Cour d'Appel de Léopoldville, y rangeait le Nyassaland et le Mozambique.

La portée des termes « Colonies Voisines » paraissait donc définitivement fixée par la jurisprudence unanime des deux cours.

L'arrêt sous examen, d'ailleurs très bref, sans rouvrir la controverse rétrécit cependant nettement le champ d'application d'une très utile et très judicieuse jurisprudence qu'elle avait été la première à adopter (Consultez à cet égard l'étude parue dans la Revue Juridique du Congo Belge, année 1934, p. 3 signée A.S et la note d'observation signée V. D. faisant suite à un jugement du tribunal du parquet d'Elisabethville du 21 novembre 1932, publiée dans la même revue, année 1933, 21).

F. de L.

Voir note sous l'arrêt suivant.

COUR D'APPEL DE LÉOPOLDVILLE ✓

15 octobre 1935.

M. P. c/A.

APPEL PENAL ET FISCAL.

I. SAISINE DE LA COUR QUANT A L'APPLICATION DU DÉCRET DU 23 JUILLET 1932 EN MATIÈRE DE RÉPARATION CIVILE.

II. CARACTÈRE CIVIL DE LA CONDAMNATION AU PRIX DE LA LICENCE ÉLUDÉE.

1. Le décret du 23 juillet 1932 imposant aux tribunaux de condamner d'office le prévenu reconnu coupable de s'être livré au commerce ou au débit de boissons alcooliques, sans être muni de la licence prévue, à payer à l'Etat à titre de réparation civile le prix de la licence éludée, la cour, quand elle n'est saisie que de l'appel de la partie publique, doit, examiner si le jugement entrepris a fait une juste application de la loi, en décidant qu'il n'y avait pas lieu de condamner le prévenu à cette réparation civile.

II. La loi décidant que la condamnation au prix de la licence se fait au titre de « réparation civile » cette condamnation quoique devant être prononcée d'office n'a aucun caractère pénal.

ARRET

PRÉVENU d'avoir:

« à Thyville, District du Bas-Congo, le 21 »
» Janvier 1935, étant gérant de magasin de la »
» société S, débité au détail pour la consom- »
» mation dans son établissement, de la bière »
» aux indigènes Baki, Ali Sidi et Wamba opé- »
» ration qui ne peut être couverte que par une »
» licence modèle E laquelle ne peut être »
» délivrée à une personne de race européenne; »
» infraction prévue et punie par les articles 6, 7 »
» et 14 du Décret du 23 Juillet 1932; »

Vu la procédure suivie à charge du prévenu;

Vu le jugement par défaut prononcé par le Tribunal de première instance de Léopoldville, le 12 Août 1935; et la signification qui en fut faite au prévenu;

Vu l'appel interjeté de ce jugement par lettre-missive du Procureur Général en date du 28 Août 1935, reçue le même jour au Greffe de la Cour d'Appel;

Vu la notification de cet appel au prévenu suivant acte du 16 Septembre 1935 contenant assignation à comparaître devant la Cour d'Appel le 10 Octobre 1935;

Oùï le Président de la Cour en son rapport;

Vu l'instruction contradictoire faite devant la Cour;

Oùï le Ministère Public en ses réquisitions et le prévenu en ses dires et moyens de défense présentés par lui-même;

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

1° QUANT AU FOND

Attendu que l'infraction retenue à charge du prévenu est demeurée établie en instance d'appel; que la peine prononcée répond aux nécessités d'une juste répression;

2° QUANT A L'APPLICATION DE L'ALINÉA 2 DE L'ARTICLE 14 DU DÉCRET DU 23 JUILLET 1932.

Attendu que cette disposition impose aux tribunaux de condamner d'office le prévenu

reconnu coupable de s'être livré au commerce ou au débit de boissons alcooliques, sans être muni de la licence prévue pour ces opérations, à payer à l'Etat à titre de réparation civile le prix de la licence éludée;

Attendu que cette prescription de la loi impose à la Cour d'Appel, même quand elle n'est saisie que de l'appel la partie publique, d'examiner si le jugement entrepris a fait une juste application de la loi en décidant qu'il n'y avait pas lieu de condamner le prévenu à cette réparation civile;

Attendu, ainsi que le premier juge l'a dit à bon droit que le prévenu de race européenne se trouvait en vertu du Décret même dont le Tribunal devait faire application, dans l'impossibilité de se munir de la licence E qui ne peut être délivrée qu'aux personnes de couleur;

Que même si le prévenu à la suite de quelque erreur ou manœuvre avait obtenu la licence E, cette licence n'aurait pu couvrir le débit de boissons spiritueuses par un Européen à des hommes de couleur;

Attendu qu'une autre impossibilité légale résultait du fait que le prévenu était muni pour l'établissement qu'il gérait d'une licence modèle G et que la loi interdit formellement le cumul de la licence E avec toute autre;

Attendu qu'une réparation civile ne se conçoit donc pas en l'espèce puisqu'il n'y a pas eu de taxe éludée;

Attendu que la loi décide elle-même que la condamnation au prix de la licence se fait au titre de « réparation civile »; qu'en vertu de cette disposition la condamnation quoique prescrite d'office n'a donc aucun caractère pénal malgré la place de l'article 14, alinéa 2, du Décret du 23 juillet 1932 au chapitre des « sanctions »;

Attendu qu'à côté de ce premier motif suffisant par lui-même pour justifier la non-condamnation à la réparation civile, il s'en trouve un deuxième tiré du fait que le prévenu ne s'est pas livré au commerce ou au débit de boissons alcooliques mais n'a été déclaré coupable que d'un fait occasionnel de débit ou vente de boissons alcooliques;

Attendu que l'alinéa 2 de l'article 14 vise le commerce ou le débit sans licence et semble bien ne concerner que des ventes habituelles auxquelles la répétition donne un caractère professionnel;

Que le texte flamand de l'article 14, obligatoire au même titre que le texte français, emploie les termes « zich overgegeven heeft aan dealijterij » qui signifient « s'est livré au commerce de détail »;

Attendu d'ailleurs que le fait culpeux du prévenu, simple préposé de la société S. lui est personnel et sort des limites de son mandat; qu'il a agi en son nom personnel et non pas au nom de son employeur, que l'acte lui imputé n'a donc pas de caractère commercial dans son chef;

Attendu au surplus que s'il y a une lacune dans la loi pénale il n'appartient pas au juge de la combler et de suppléer par une interprétation extensive, un texte issu de sa seule autorité pouvant varier avec chaque magistrat et qui ruinerait toute sécurité pour le justiciable; que de même toute ambiguïté dans une disposition répressive doit se résoudre en faveur du prévenu;

PAR CES MOTIFS ET CEUX DU PREMIER JUGE :

Vu les articles du Code Pénal et des Décrets cités par le jugement dont appel;

LA COUR,

Reçoit en la forme l'appel du Ministère Public et statuant contradictoirement au fond;

Confirme le jugement dont appel;

Met les frais de l'instance d'appel à charge de la Colonie.

(Siégeaient MM : Ch. Leynen, Président; L. Guebels et J. Campill, Conseillers; J. Vindvoghel, Ministère Public).

ARREIS DJOKOTOE ET A.

Le Tribunal de première instance de Léopoldville avait décidé que l'alinéa 2 de l'article 14 du décret du 23 juillet 1932 sur le régime des boissons alcooliques n'est applicable qu'à ceux qui se rendent coupables d'actes répétés de débit de boissons alcooliques. La Cour d'Appel de Léopoldville a confirmé cette interprétation.

L'article 14, alinéa 2 dit: Si le contrevenant s'est livré au commerce ou au débit de boissons alcooliques sans être muni de la licence prévue pour ces opérations, il sera condamné, en outre et d'office, à payer à l'Etat à titre de réparation civile, le prix de cette licence.

L'article 16, alinéa 2 ajoute: Les patrons et employeurs sont responsables pour l'amende, les frais et la réparation civile de toute infraction au présent décret dont seraient reconnus coupables les personnes employées à leur service, à moins qu'ils puissent prouver qu'ils n'ont pu empêcher l'infraction.

* *

L'interprétation que ces deux juridictions ont donnée à l'alinéa 2 de l'article 14 est discutée et il est prétendu que cette disposition frappe tout commerçant qui a débité contre rémunération, même occasionnellement, des boissons alcooliques, acte, qui en raison de sa profession est commercial même s'il est isolé.

* *

L'art. 6 du décret subordonne le « débit au détail » de boissons alcooliques d'une autorisation constatée par une licence.

L'art 14 al. 2 prescrit aux tribunaux de condamner, à titre de réparation civile, au paiement du prix de la licence, ceux qui *se sont livrés* au débit de boissons alcooliques sans être munis de la licence prévue pour ces opérations.

Peut-on concevoir, en présence de ces deux textes, qu'un tribunal condamne pour infraction à l'article 6 - à une peine - et décide que néanmoins il n'y a pas lieu à application de l'al. 2 de l'art 14?

Oui, car il n'y a là qu'une contradiction apparente. L'article 6 contient la prohibition édictée par la loi, il défend toute vente quelconque de boissons alcooliques sans autorisation constatée par une licence.

L'art. 14 al. 1, sanctionne la contravention à cette prohibition, le fait de vente, sous forme de débit ou autre, des boissons alcooliques sans autorisation, d'une peine (amende et S. P.)

L'art 14 al. 2, ajoute à *cette peine*, une condamnation civile réparatrice contre ceux qui ont éludé le paiement de la licence qui constate l'autorisation de *se livrer au commerce ou au débit* de boissons alcooliques, c'est à dire contre ceux qui, non munis de licence ont fait profession de vendre même en détail, par débit, des boissons alcooliques.

Il semble bien en effet que le législateur a intentionnellement employé les termes « se livrer au commerce ou au débit », pour marquer la

différence entre le fait occasionnel isolé, sans allure professionnelle, qui n'est puni, à titre d'infraction, que d'une peine, et l'habitude, la répétition à caractère professionnel, du débit de boissons alcooliques sans licence, qui, outre la peine, entraîne la condamnation à la réparation civile. Ce n'est que dans ce dernier cas qu'il y aura à proprement parler fraude du prix de la licence qui est le fondement de la réparation civile.

Sans doute le débit de boissons alcooliques contre paiement par un commerçant sera toujours un acte commercial, même s'il est isolé, mais s'il sort de l'activité commerciale habituelle et est occasionnel ou isolé il n'entraînera pas de condamnation à réparation civile, car le commerçant n'aura pas tiré de ce fait occasionnel, unique peut-être, un bénéfice qui permettrait de supposer qu'il y a eu chez lui tentative de se soustraire au paiement de la licence.

Dans les deux cas d'espèce jugés, les contrevenants n'auraient même pas pu obtenir de licence pour l'opération incriminée et s'ils l'avaient obtenue par surprise, cette licence n'eût même pas couvert l'acte leur imputé. Les établissements qu'ils géraient étaient l'un et l'autre munis de la licence G. Ils ont débité des boissons alcooliques à des personnes de race noire, opération pour laquelle la licence E. est exigée. Or cette licence ne peut, en vertu de l'article 7/5^e, alinéa 2, être cumulée avec aucune autre et l'article 15 punit le cumul éventuel.

Les deux contrevenants étaient des agents commerciaux.

L'employé de commerce qui sans ordre et à l'insu de son employeur débite des boissons alcooliques sans licence ou en dehors des termes de la licence dont est muni l'établissement dont il a la gérance ou dans lequel il est employé commet une infraction pénale, acte qui lui est personnel. Néanmoins par une disposition exorbitante du droit commun, le décret décide que l'employeur subira les conséquences pécuniaires de cette infraction à moins qu'il ne puisse prouver qu'il n'a pu empêcher cette infraction.

La loi établit donc une présomption contre l'employeur, présomption qu'il pourra cependant renverser par la preuve contraire.

Le préposé n'ayant pas qualité de commerçant, agissant en son nom personnel et non pas en qualité de représentant de son employeur et pour le compte de ce dernier ne fait pas acte de commerce.

Pour acquérir la qualité de commerçant, dit le Répertoire de Frézier Hermann, du moment que les autres conditions sont réunies, la loi demande seulement *qu'on agisse en son nom personnel*, l'agissement par soi-même n'est aucunement indispensable.

* *

La Cour d'Appel invoque encore à l'appui de son argumentation la rédaction flamande de l'alinéa 2 de l'article 14.

Le texte français n'exclut pas de manière absolue qu'un acte occasionnel de débit sans licence puisse être atteint par l'article 14, alinéa 2. - Il porte : « Si le contrevenant s'est livré au commerce ou au débit de boissons alcooliques ».

Il peut être soutenu que cette rédaction vise tout acte même isolé de débit de boissons alcooliques.

Les mots « débit de boissons » ont en français des sens divers, ce qui n'est pas propre à faciliter l'interprétation d'une législation, surtout si ces mêmes mots sont, dans la même législation, employés avec des sens différents.

L'expression française « se livrer à » n'implique pas nécessairement l'habitude, mais dans le langage usuel elle est généralement utilisée pour exprimer une activité qui se poursuit : se livrer au commerce, à un art, une occupation, une profession, ou encore, elle désignera une activité qui s'accomplit avec délibération, avec détermination.

Le texte néerlandais dit « *Indien de overtreders zich overgegeven heeft (aan den handel in of) aan de slijterij van alkoholhoudende dranken* ».

Ce texte doit être interprété sans égard pour la version française, il a la même force obligatoire qu'elle.

Or pour qui ignore le français ou n'est pas influencé par le texte français correspondant, il pourra signifier et signifiera tout aussi bien « Si le contrevenant s'est *adonné* (au commerce de ou) *au commerce de détail de boissons alcooliques* ».

Cette interprétation que le texte néerlandais autorise sans aucun doute conduit loin de celle que certains prétendent donner au texte français qui d'après eux vise et atteint « le fait pour un commerçant d'avoir débité ou vendu, ne fut-ce qu'une seule fois, des boissons alcooliques ».

« *Zich overgegeven* » se traduit aussi bien et même mieux par « s'adonner » que par « se livrer à » ; - « *slijterij* » est surtout et mieux le commerce de détail - ou le lieu où l'on débite, que la vente au détail, le débit au verre, qui est plus exactement dénommé « *slijting* ».

Il ne faut cependant pas se dissimuler que l'argument tiré du texte néerlandais du décret perd de sa pertinence du fait que le texte emploie indifféremment « *slijterij* » et « *slijting* » pour traduire débit.

Le van Dale's « *Groot Woordenboek der Néderlandsche Taal* » donne d'ailleurs comme acception du mot « *slijting* » : 1° « *het slijten* » et 2° « *slijterij* ».

Notons en passant que nous trouvons dans le Décret à plusieurs reprises « débit au détail » et « *slijterij in't klein* » ce qui est évidemment pléonastique et propre à amener la confusion, car le décret parle tantôt de débit et tantôt de débit au détail ; qu'est donc le débit ?

En raison des difficultés nées de l'imprécision du terme « débit » l'on peut se demander si le législateur n'eut pas simplifié la situation en visant en terme exprès dans le décret : 1° Le commerce des boissons alcooliques par quantités minima de X litres ou X flacons munis de leur bouchage d'origine ; 2° La vente au détail par quantités X maxima à emporter ; 3° Le débit pour la consommation sur place dans un local y affecté.

* *

Le rapporteur du décret du 23 Juillet 1932 sur les boissons alcooliques signala au Conseil Colonial que l'alinéa 2 de l'article 14 avait été introduit dans le texte parce qu'il était arrivé maintes fois que les tribunaux condamnaient les contrevenants au décret à des amendes inférieures au prix de la licence dont il auraient du être munis. (Compte-Rendu Analytique des Séances du Conseil Colonial, année 1931, page 21).

Ne pourrait-on tirer argument de ce passage du rapport pour condamner l'interprétation du Tribunal et de la Cour de Léopoldville ? Non, semble-t-il, car, précisément en cas de débit occasionnel, isolé, il ne peut guère être présumé que le contrevenant a tenté d'éluder la licence et cela est surtout vrai quand c'est un employé de commerce qui est l'auteur de l'infraction, à l'insu et ou contre la volonté de son employeur.

*
*

Si l'infraction était commise dans le courant de l'année et qu'il y eut lieu à condamnation à titre de réparation civile au paiement de la licence dont le contrevenant eut du être muni, le Tribunal devra-t-il proportionner la condamnation civile au prix de la licence calculé d'après l'article 8, alinéa 1 du décret, c'est à dire d'après le nombre de mois restant à courir jusqu'au 31 Décembre ?

Comme il s'agit d'une réparation civile, il semble bien que oui. L'infraction, si elle n'est pas isolée, appartiendra vraisemblablement à la catégorie des infractions collectives et ne sera consommée qu'au moment où elle est constatée. C'est donc la partie du prix de la licence due à ce moment qui fixera le montant de la réparation civile due à l'Etat.

*
*

Le 3^e alinéa de l'article 14 du décret du 23 Juillet 1932 porte : « Les infractions aux prescriptions du 3^e alinéa de l'article 9 seront punies d'une amende de 300 frs à 5000 frs ». Le 3^e alinéa de l'article 9 dit : « il sera statué sur la demande (de licence) dans les 30 jours suivant sa réception ».

C'est au Commissaire de District qu'il incombe de statuer sur la demande de licence après avoir pris l'avis de la Commission des licences.

Est-ce donc le Commissaire de District qui n'a pas statué sur la demande de licence dans la trentaine qui est passible de 300 frs à 5000 frs d'amende ?

L'in vraisemblance de cette disposition est frappante. C'est cependant le texte officiellement publié au Bulletin Officiel de 1932, page 467, tant en français qu'en néerlandais.

On trouve la clef du mystère en remontant au projet dans le compte-rendu analytique des séances du Conseil Colonial. où l'on voit, page 333, que la phrase qui est devenue le 3^e alinéa de l'article 9, tel que publié au Bulletin Officiel, est la dernière phrase de l'alinéa 2 du projet.

Et c'est la contravention à la disposition de l'alinéa 4 de l'article 9, tel qu'officiellement publié, que vise effectivement l'alinéa 3 de l'article 14.

(Voir cependant arrêt Cassation 12 novembre 1934 n° 44. Pandectes Périodiques 1935. 5^{me} livraison.)

Si l'on admet que le juge peut rechercher la volonté du législateur dans les Travaux préparatoires, sans tenir compte d'un texte manifestement erroné, parce qu'il est tenu à l'interprétation déclarative de la volonté du législateur, l'alinéa 3 de l'art. 14 pourra se lire comme s'il portait « Les infractions aux prescriptions du 4^e alinéa de l'art. 9... ».

X.

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE

1 Octobre 1935. ✓

M. P. c/ Z.

DROIT PENAL ET FISCAL. - I. SENS DE L'ALINÉA 2 DE L'ART. 77 DU C. P. L. II. - II. MISE IRRÉGULIÈRE A LA CONTRAINTE D'UN CONTRIBUABLE INDIGÈNE, INAPPLICABILITÉ DE L'ART. 77.

I. Par application de l'alinéa 2, de l'art. 77 les infractions punissables de peines plus fortes occasionnées par les atteintes portées par les fonctionnaires aux droits garantis aux particuliers, doivent être frappées des peines attachées à ces infractions.

II. L'infraction prévue par l'art. 28 du décret du 17 juillet 1914 est punie par une disposition de la législation répressive spéciale qui dans la pensée du législateur a eu pour but de fixer les seules sanctions pénales de l'acte qu'il prévoit et exclut ainsi l'application de l'article 77 comme de tout autre texte du Code Pénal sous l'empire duquel il pourrait être rangé.

(Arrêt conforme aux notices).

Siégeaient MM. : Leynen, Président; Guebels et Raë, Conseillers; Pinet, Ministère Public; plaidait Maître Hubert).

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE

26 novembre 1935.

P. c/ V.

PROCEDURE CIVILE - MONTANT DE LA DEMANDE - TAUX DU DERNIER RESSORT.

Lorsqu'il y a acquiescement ou reconnaissance judiciaire sur une partie de la demande, la

valeur du litige descend au taux de la partie sur laquelle porte encore la contestation, et il n'y a plus de procès pour le surplus.

Seule l'importance de ce qui reste litigieux fixe le taux du dernier ressort.

(Arrêt conforme à la notice.)

(Siégeaient MM. : Leynen, Président; Guebels et Campill, Conseillers; Dessy, Ministère Public; Plaidaient Maîtres de la Kethulle de Ryhove et Verstraeten.)

COUR D'APPEL DE LÉOPOLDVILLE

8 août 1935.

Ministère Public c/ B.

DROIT PENAL.

CHARTÉ COLONIALE - APPLICATION DE L'ARTICLE 30 ALINÉA 1.

I. DESSAISSEMENT D'OFFICE DES JURIDICTIONS COLONIALES AU PROFIT DES TRIBUNAUX MÉTROPOLITAINS PAR LA CITATION D'UN PRÉVENU POURSUIVI AU CONGO ET TROUVÉ EN BELGIQUE - RETOUR DU PRÉVENU A LA COLONIE.

II - III - PÉRENNITÉ DE LA COMPÉTENCE DES JURIDICTIONS COLONIALES A L'ÉGARD DU PRÉVENU VALABLEMENT CITÉ DEVANT UN TRIBUNAL COLONIAL DANS LA COLONIE OU A L'ÉTRANGER.

IV. MISE ILLÉGALE A LA CONTRAINTE POUR NON PAIEMENT DE L'IMPOT INDIGÈNE - ACTE ARBITRAIRE CONSTITUANT UN ABUS D'AUTORITÉ SPÉCIAL.

I. La citation en Belgique d'un prévenu poursuivi au Congo produit, en vertu de l'article 30 de la charte coloniale, le dessaisissement d'office des tribunaux coloniaux au profit des juridictions métropolitaines et le retour du prévenu dans la Colonie avant tout acte d'instruction ou de poursuite de la justice métropolitaine, constituant une simple suppression d'une situation de fait, ne rend pas « ipso facto » aux tribunaux congolais le pouvoir juridictionnel que la loi leur a enlevé pour d'autres causes.

II. Valablement cité devant un tribunal colonial compétent du premier ressort par un exploit lui signifié dans la colonie ou à l'étranger (pas en Belgique) le prévenu « trouvé » au sens judiciaire du terme est et reste justiciable de la juridiction coloniale.

III. L'article 30 de la Charte Coloniale n'apporte aucune exception formelle au principe en vertu duquel l'acte qui saisit le tribunal du premier degré fixe définitivement la compétence ratione loci.

IV. Le fait d'un agent de l'autorité d'avoir illégalement et arbitrairement soumis des indigènes à la contrainte est un acte arbitraire attentatoire aux libertés et aux droits garantis aux particuliers d'une espèce particulière et que le législateur a estimé devoir punir par un texte spécial et non pas par application de l'art. 77.

PRÉVENU :

« 1° d'avoir, à B., territoire des Bamanga, » le 25 août 1934, exercé illégalement et arbitrairement la contrainte pour non-paiement » de l'impôt de capitation dû pour l'année 1934 » contre les nommés Gabi et Abeti, indigènes » non adultes et non valides ; faits prévus et » punis par les articles 4 et 28 du Décret du 17 » juillet 1914, modifié par Ordonnance du » Gouverneur Général du 30 janvier 1918.

» 2° concurremment, avoir, dans les mêmes » circonstances de temps et de lieu, étant » fonctionnaire, commis des actes arbitraires et » attentatoires aux libertés et aux droits garantis » aux particuliers, en ayant exercé la contrainte » pour non-paiement de l'impôt de capitation » dû pour 1934 contre les nommés Gabi et » Abeti, indigènes non adultes et non valides ; » faits prévus et punis par les articles 4 et 28 du » Décret du 17 juillet 1914, modifié par Ordonnance du Gouverneur Général du 30 janvier » 1918 et l'article 77 du Code Pénal, Livre » second ».

SUR LA COMPÉTENCE

Attendu que l'arrêt de la Cour d'Appel de Léopoldville en date du 20 novembre 1934, statuant par défaut sur l'appel interjeté par le Ministère Public d'un jugement prononcé par le Tribunal de première instance de Stanleyville, a été signifié le 23 novembre 1934 au prévenu en Belgique, suivant la procédure de l'article 65 du Code de procédure pénale, et l'y a touché le 18 décembre 1934 ;

Attendu que par lettre non datée, recommandée, déposée à la poste de Nivelles, le 14 janvier 1935 et reçue au Greffe de la Cour d'Appel de Léopoldville, le 7 février 1935, le prévenu a fait opposition au dit arrêt ;

Que par le fait de ce recours, la condamnation prononcée contre le prévenu est, en vertu

de l'article 107 du Code de procédure pénale, « comme non avenue » ;

Attendu que suite à l'opposition du prévenu il a été, par application de l'article 106 du Code de procédure pénale, cité à comparaître devant la Cour d'Appel de Léopoldville à la date du 1 août 1935 ;

Que cette citation fut signifiée au prévenu, en Belgique, conformément au prescrit de l'article 65 du Code de procédure pénale congolais ; que l'accusé de réception postal du pli recommandé prouve que le prévenu a reçu la citation à Nivelles, le 23 mars 1935 ;

Attendu qu'il est donc établi que le prévenu poursuivi dans la Colonie, jugé contradictoirement en première instance, par défaut en appel, a été cité en Belgique à comparaître sur opposition devant la Cour d'Appel de Léopoldville ; qu'il fut cité une deuxième fois, à personne, à son retour dans la Colonie ;

Attendu que suivant la doctrine la plus autorisée et une partie de la jurisprudence, la citation en Belgique d'un prévenu poursuivi au Congo fait « trouver ce prévenu en Belgique » et produit, en vertu de l'article 30 de la Charte Coloniale, le dessaisissement d'office des Tribunaux Coloniaux au profit des juridictions métropolitaines même si le prévenu avait déjà fait l'objet au Congo d'une condamnation non couverte en force de chose jugée ;

Attendu que pour échapper aux inconvénients graves qui résultent de leur interprétation, partie de la doctrine et de la jurisprudence déclarent que le seul retour du prévenu dans la Colonie, avant tout acte d'instruction ou de poursuite de la justice métropolitaine, suppriment la cause du dessaisissement de la justice coloniale, en supprime l'effet et fait revivre le pouvoir juridictionnel des Tribunaux Congolais ;

Attendu que cette interprétation ne trouve aucun appui dans le texte et que l'on cherche vainement sur quoi elle se base (voir arrêt de la Cour de Léopoldville du 8 novembre 1928 et réquisitions du Ministère Public qui la précèdent Revue Juridique du Congo Belge, 1929, page 5) ;

Attendu, en effet, que ce n'est pas la présence en Belgique du prévenu poursuivi au Congo qui supprime à son égard le pouvoir juridictionnel des Tribunaux congolais, mais que c'est la loi qui attache cette conséquence à la constatation judiciaire de la présence du dit

prévenu en Belgique ; qu'en même temps que la loi enlève le pouvoir juridictionnel aux Tribunaux de la Colonie, elle l'attribue aux Tribunaux métropolitains ; que l'on ne s'explique pas que la suppression d'une situation de fait, à savoir la résidence en Belgique, sans influence sur le pouvoir juridictionnel des Tribunaux congolais, puisse leur rendre ipso facto ce pouvoir juridictionnel que la loi leur a enlevé pour d'autres causes ;

Attendu que les Tribunaux de la Colonie en raison des difficultés inextricables résultant de cette interprétation ont recherché si elle était inéluctablement imposée par le texte de l'article 30 de la Charte Coloniale ;

Que le Tribunal de première instance d'Albertville, dans un jugement en cause du Ministère Public contre H... (voir Revue Juridique du Congo Belge 1928, page 215) bientôt suivi par l'arrêt de la Cour d'Appel de Léopoldville en date du 8 novembre 1928, rendu sur réquisitions conformes du Ministère Public, a décidé en substance qu'une fois valablement cité devant un Tribunal colonial compétent du premier ressort par un exploit lui signifié dans la Colonie (ou à l'étranger) le prévenu est trouvé, au sens judiciaire du terme, et est et reste justiciable des Tribunaux et Cours d'Appel de la Colonie, et ne peut plus être trouvé judiciairement une deuxième fois, ailleurs, pour le même fait ;

Attendu que l'interprétation de l'article 30 alinéa 1 de la Charte Coloniale adoptée par l'Arrêt du 8 novembre 1928 respecte la volonté et le but poursuivi par le législateur belge tout en restant conciliable avec le texte de la loi ;

Attendu, en effet, qu'en présence des deux textes législatifs qui réglementent la compétence *ratione loci* des Tribunaux congolais d'un côté l'article 90 du Décret du 9 juillet 1923 qui est le droit commun et d'un autre côté l'article 30 de la loi du 18 octobre 1908 qui est le droit exceptionnel, il s'impose de rechercher l'interprétation qui assure le mieux à chacun de ces textes, un effet normal, plutôt que de donner à la disposition exceptionnelle au détriment du droit commun, un sens extensif qui dépasse la pensée des auteurs de la loi et le but qu'ils ont poursuivi, sens extensif qui, au surplus, n'est pas justifié par les situations de fait que le texte a voulu régler et qui conduit à des conséquences inadmissibles et à des impasses ;

Attendu encore que l'interprétation adoptée par l'Arrêt du 8 novembre 1928 de la Cour

d'Appel de Léopoldville reconnaît exactement la portée limitée de l'action de l'article 30 et qu'aucun argument péremptoire n'a jusqu'à présent imposé son rejet:

Attendu que cette interprétation serre la volonté des auteurs de l'article 30 de la Charte Coloniale, telle qu'elle résulte des travaux préparatoires, d'aussi près que le veut la compréhension saine des nécessités de l'administration d'une bonne justice combinée avec le souci légitime des intérêts respectables des justiciables;

Qu'elle écarte aussi les solutions de fortune et de circonstance que les Tribunaux seraient tenté d'adopter pour tenir compte des réalités de la vie et échapper aux difficultés inextricables résultant de l'interprétation doctrinale ci-dessus rappelée;

Attendu donc qu'il y a lieu de décider suivant la jurisprudence de l'Arrêt du 8 novembre 1928 que le prévenu B. ayant été renvoyé devant le Tribunal de première instance de Stanleyville par une assignation régulière a été trouvé judiciairement au Congo et non en Belgique, qu'il ne peut plus être recherché une seconde fois et retrouvé en Belgique en vue de modifier une compétence déjà fixée par le lieu où il a été trouvé;

Attendu que l'on soutiendrait vainement que l'article 30 de la Charte Coloniale est une disposition de la loi apportant une exception formelle au principe en vertu duquel l'acte qui saisit le Tribunal de première degré fixe définitivement la compétence ratione loci du Tribunal;

Attendu ainsi que le dit l'Arrêt précité que ni la législation belge ni celle de la Colonie ne donnent la définition légale de la poursuite répressive;

Attendu que l'alinéa I de l'article 30 se borne à formuler une exception à la règle de droit commun contenue dans l'ancien article 60 du Décret du 27 avril 1889 et reprise par l'article 90 du Décret du 9 juillet 1923, attribuant compétence au Juge du lieu de l'infraction, pour la lui enlever quand l'auteur de l'infraction est trouvé en Belgique.

Attendu qu'il résulte des travaux préparatoires de la Charte Coloniale que le terme « trouvé » de l'article 30 y a la même portée que celle qu'il a dans l'article 12 de la loi belge du 17 avril 1878 (voir Halewyck - La Charte Coloniale, Tome III, n° 253);

Or, l'article 12 de la loi du 17 avril 1878 punit l'auteur d'une infraction commise à l'étranger contre des particuliers, s'il est trouvé en Belgique, parce que l'intérêt de la répression en Belgique ne prend naissance qu'au moment où l'auteur de l'infraction reparaît en Belgique y deviendrait, s'il restait impuni, une cause de scandale. et, *le coupable ne tombe sous la juridiction de son pays qu'au moment où il s'est soustrait par la fuite à l'atteinte de la justice étrangère* (Thonissen - Travaux préparatoires du Code de Procédure Pénale, Tome, I, commentaires Article 11 (13) pages 21 et suivantes);

Que de même l'auteur d'une infraction commise au Congo ne tombe sous la juridiction métropolitaine que s'il est trouvé en Belgique après s'être soustrait par la fuite - ou le simple départ de la Colonie - à l'atteinte de la justice congolaise;

Qu'en effet l'auteur d'une infraction commise au Congo et y trouvé, par une citation saisissant la juridiction de jugement, ne peut plus se soustraire par la fuite ou le départ à l'atteinte de la justice coloniale; qu'il n'y a donc aucun intérêt à le déférer aux Tribunaux Métropolitains; qu'il sera éventuellement jugé par défaut au Congo et que les décisions coulées en force de chose jugée rendues en matière pénale par la justice coloniale ont sur le territoire belge l'autorité de la chose jugée et y sont exécutoires de plein droit;

Attendu, enfin, que s'il fallait admettre qu'un délinquant déjà jugé au Congo Belge peut être trouvé ultérieurement en Belgique et y être poursuivi et rejugé pour le même fait, on violerait la maxime « non bis in idem », et que sa situation serait plus défavorable que celle que l'article 13 de la loi du 17 avril 1878 fait à l'inculpé jugé en pays étranger (Thonissen - loc citat); qu'on pourrait notamment aboutir à cette conséquence choquante qu'un prévenu acquitté par un Tribunal congolais pourrait pour le même fait être condamné par une juridiction belge, alors cependant que les jugements des Tribunaux de la Colonie ont autorité de chose jugée en Belgique et que si un recours régulier ne leur a pas enlevé cette qualité ils peuvent y acquérir force de chose jugée;

Attendu donc que le prévenu B. ayant été trouvé sur le territoire de la Colonie par l'exploit d'assignation qui l'a renvoyé devant le Tribunal de première instance de Stanleyville, et ayant été jugé contradictoirement par ce Tribunal et par défaut par la Cour saisie de l'appel du Ministère Public, celle-ci reste compétente pour connaître de l'opposition du prévenu, quel que

soit le lieu où elle a été faite et celui où il a été touché par l'assignation à comparaître devant la Cour sur la dite opposition ;

SUR LE FOND,

Attendu que les faits tels qu'ils ont été retenus par l'Arrêt du 20 novembre 1934 sont restés constants ;

Qu'il est demeuré établi que le prévenu a exercé la contrainte pour non paiement de l'impôt de capitation afférent à l'année 1934, contre deux indigènes, les nommés Gabi et Abeti qui n'étaient pas adultes mais de développement incomplet et arrivés seulement au début de la puberté;

Attendu que c'est vainement que le prévenu prétend avoir agi de bonne foi, que les circonstances de la cause démontrent à toute évidence que le prévenu, administrateur territorial expérimenté, ne pouvait se tromper aussi grossièrement que de considérer comme adultes les deux indigènes qu'il a mis à la contrainte, surtout après que son attention avait été spécialement attirée sur leur jeune âge par son adjoint au poste,

Attendu que la deuxième prévention dont doit répondre le prévenu se confond juridiquement avec la première, que le fait d'un agent de l'autorité d'avoir illégalement et arbitrairement soumis des indigènes à la contrainte est un acte arbitraire et attentatoire aux libertés et aux droits garantis aux particuliers, exécuté par un agent de l'autorité, et qui ne peut être que le fait d'un agent de l'autorité; que toutefois le législateur a estimé devoir punir par un texte spécial cette espèce particulière d'abus de pouvoir;

Attendu qu'il y a lieu d'accorder au prévenu les plus larges circonstances atténuantes ; qu'il n'avait en effet aucun intérêt personnel dans le fait délictuel retenu à sa charge et qu'il n'a jamais antérieurement subi de condamnation ;

PAR CES MOTIFS;

LA COUR statuant contradictoirement ;

.....
Déclare établie l'infraction d'exercice illégal et arbitraire de la contrainte mise à charge du prévenu ;

Dit n'y avoir lieu de statuer sur la deuxième prévention qui vise la même infraction autrement qualifiée;

En conséquence condamne B. Eugène, préqualifié, avec le bénéfice des circonstances atténuantes à une amende de 100 frs, augmentée des décimes légaux et à défaut de paiement dans le délai légal à une servitude pénale subsidiaire de huit jours.

Le condamne également par application de l'article 93 du décret d'organisation judiciaire à payer 50 frs de dommages et intérêts à chacun des indigènes lésés et à défaut de paiement dans le délai légal fixe à un jour la durée de la contrainte par corps à subir par somme non payée; etc.

(Siégeaient MM. : Ch. Leynen, Président; L. Guebels et Beken, Conseillers; J. Vindevoghel, Ministère Public; plaidait M. Montécot.)

OBSERVATIONS

Sous les I. II. III. voir jugement du Tribunal de 1ère Instance de Bruxelles du 14 juillet 1934 - erronément renseigné 1935 - confirmé par arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles et les observations à leur suite; cette revue 1935. p. 71.

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE

17 Décembre 1935

D. C. c/ Colonie du Congo Belge

DROIT FISCAL - IMPOTS PERSONNELS. I. MOYEN NOUVEAU. - II. III. SENS DES MOTS OBJETS MOBILIERS.

I. La matière fiscale étant d'ordre public, les moyens nouveaux peuvent même être d'office suppléées par la Cour.

II. La colonie peut à bon droit repousser la prétention d'un contribuable de voir considérer comme immeubles par destination, au point de vue de la déduction des impôts personnels, les meubles meublant les bâtiments pour lesquels il a été cotisé.

III Pour qu'un bâtiment soit considéré comme inoccupé et exempt de l'impôt, il faut qu'il ne s'y trouve pas pendant toute l'année d'objets mobiliers, c'est à dire en général des objets pouvant être déplacés, transportés d'un lieu à un autre, en un mot il faut qu'il n'y ait rien dans le bâtiment.

Vu le recours introduit le 30 Octobre 1935 par D. C. contre la dite décision, suivant exploit de l'huissier Edgard Wesel de Léopoldville.

avec assignation à comparaître devant la Cour de céans pour entendre statuer sur le mérite de ce recours;

Où les parties en leurs moyens et conclusions présentés par Maître Verstraeten pour l'appelant et Monsieur Petit, mandataire de la Colonie;

Attendu que le recours a été introduit dans le délai légal, qu'il est donc recevable;

Qu'il tend à faire mettre à néant la décision de Gouverneur Général rejetant le pourvoi contre la cotisation de l'appelant à l'impôt personnel pour les années 1933 à 1935;

Attendu qu'à l'appui de sa demande l'appelant soutient en premier lieu qu'en vertu de l'article 17 du Décret du 20 Décembre 1917, il doit être exonéré des impôts personnels parce que les bâtiments pour lesquels ils sont réclamés sont restés inoccupés pendant les années fiscales 1933 à 1935 et qu'il ne s'y trouvait pas d'objets mobiliers; que les meubles meublant les dits bâtiments étaient des objets destinés au service de café, hôtel restaurant auxquels ces bâtiments étaient affectés et qu'ils étaient donc immeubles par destination;

Que l'appelant prétend en deuxième lieu que si ce soutènement principal devait être rejeté, sa réclamation aurait encore du être partiellement accueillie parce que c'est par erreur qu'il a déclaré comme imposable une superficie bâtie de 911 m.2 alors qu'en vertu de l'article 17 du Décret du 22 Décembre 1917, seule à la rigueur une superficie de 490 m.2 aurait du être déclarée, les bâtiments prétendument garnis de meubles n'ayant que cette superficie;

Il demande en ordre subsidiaire d'être admis à prouver par toutes voies de droit qu'une partie seulement des bâtiments contenait des meubles pendant les années 1933 et 1934;

Attendu que la Colonie objecte que le moyen tiré du caractère immobilier des objets garnissant les bâtiments est irrecevable parce qu'il n'a pas été invoqué dans la réclamation au Gouverneur Général et que celui ci n'a pu dès lors le rencontrer; que si cependant la Cour le déclarait recevable il devrait être dit non fondé parce que le texte fiscal ne s'est pas préoccupé des fictions du droit civil, qu'il importe seul pour l'application de l'impôt de savoir si les objets garnissant des immeubles sont de par leur nature propre des objets mobiliers;

Attendu que la Colonie soutient à l'encontre de la prétention de l'appelant que certains bâtiments n'auraient pas contenu de mobilier dès 1933, qu'il ressort des documents produits à la cause que pendant les années 1933 et 1934 les propriétés de l'appelant étaient garnies de meubles;

Attendu quand à la recevabilité du moyen tiré du caractère immobilier par destination des meubles meublant les bâtiments de l'appelant, que c'est vainement que la Colonie soutient que c'est pour la première fois devant la Cour que l'appelant invoque ce moyen, qu'il ne l'a pas soulevé dans sa réclamation au Gouverneur Général et que donc il n'est pas recevable;

Attendu que l'appelant a, le 25 Février 1935, adressé une requête au Gouverneur Général sollicitant de son esprit de justice et d'équité la suspension des poursuites en recouvrement des impôts litigieux en ajoutant qu'il pourrait sans doute faire état des articles 17 et 18 du Décret du 22 Décembre 1917 au cas où l'Administration des impôts et taxes voudrait le forcer au paiement des sommes qu'elle lui réclame;

Que la Colonie a interprété la dite requête comme un pourvoi en réclamation de l'appelant auprès du Gouverneur Général contre le montant de ses cotisations à l'impôt personnel pour les années 1933 à 1935;

Que l'appelant s'était borné dans sa requête à invoquer les articles 17 et 18 comme bases possibles d'une opposition aux exigences du fisc;

Que l'appelant ayant par son appel implicitement admis que sa requête constituait un pourvoi en réclamation, pour lequel aucune forme spéciale n'est d'ailleurs requise, doit être reçu à se prévaloir de tous les moyens qu'il peut invoquer sur la base des articles 17 et 18 du Décret du 22 Décembre 1917 sur les impôts personnels; que celui que la Colonie prétend faire rejeter rentre certainement dans les limites de l'article 17; que la matière fiscale étant d'ordre public, les moyens nouveaux peuvent même être d'office suppléés par la Cour;

Attendu d'ailleurs que ce n'est pas une demande nouvelle que l'appelant fait pour la première fois en degré d'appel, mais, ainsi que la Colonie l'admet elle-même, que c'est un moyen qu'il oppose aux demandes de la Colonie et par lequel il justifie sa prétention à l'exonération;

Que ce moyen n'est pas même nouveau attendu qu'il est implicitement compris dans ceux que l'appelant indiquait dans sa requête du 25 Février 1935 ;

Attendu quant au fond, qu'il faut, ainsi que la Colonie le soutient à bon droit, repousser la prétention de l'appelant de voir considérer comme immeubles par destination, au point de vue de la déduction des impôts personnels les meubles meublant les bâtiments pour lesquels il a été cotisé ;

Attendu en effet que la fiction de la loi civile ne peut être étendue à la loi fiscale, que c'est un intérêt social qui a dicté cette fiction, la loi civile considérant que sans les effets mobiliers nécessaires à l'exploitation celle-ci ne pourrait être réalisée ;

Que l'on ne peut étendre cette fiction contraire à la réalité des choses à une matière pour laquelle elle n'a pas été prévue ; que l'article 17 du Décret du 22 Décembre 1917 qui a passé dans les textes successifs sur l'impôt personnel au Congo Belge est emprunté à l'article 5 de la loi belge de 1822 ; que l'exception à la redevabilité de l'impôt consacrée par cet article 5 a toujours été interprétée en Belgique dans le sens où il l'est par le service des impôts et taxes de la Colonie, c'est-à-dire, que pour qu'un bâtiment soit considéré comme inoccupé et exempt de l'impôt, il faut que pendant toute l'année il ne soit pas habité et qu'il ne s'y trouve pas d'objets mobiliers, c'est-à-dire, en général des objets pouvant être déplacés, transportés d'un lieu à un autre — en un mot il faut qu'il n'y ait rien dans le bâtiment — (Voir Recueil Usuel de Législation de Louwers et Touchard, Tome VII, page 630 et Pandectes Belges, Verbo « Contribution personnelle » N° 46 et 80 à 82 — Articles 36 et 37 de l'Arrêté Royal du 20 Février 1925 expliquant les exemptions) ;

Attendu que l'appelant prétend encore que c'est par erreur qu'il a déclaré 911 m.2 occupés et meublés alors qu'il n'y en avait effectivement que 490 m.2 ; que depuis 1933 partie des bâtiments était vide ;

Attendu qu'il en conclut que les éléments imposables ont cessé d'exister pour cette partie des bâtiments et que donc par application de l'article 18 du Décret du 22 Décembre 1917 il n'est pas redevable de l'impôt sur cette partie des bâtiments ;

Attendu ainsi que la décision entreprise le fait valoir à bon droit, que l'article 18 permet la restitution partielle de l'impôt en cas de disparition des éléments imposables ; que tel n'est pas le cas dans l'espèce soumise au Jugement de la Cour, l'élément imposable c'est à dire la superficie des bâtiments ayant existé pendant les années 1933 et 1934 ; que ces bâtiments auraient seulement pu être exonérés si les conditions prévues par l'article 17 du Décret avaient été réalisées ;

Attendu qu'il résulte des documents de la cause que si les bâtiments étaient inoccupés depuis 1933 ils n'étaient cependant pas vides, que donc une des conditions exigées par l'article 17 manque ;

Attendu que l'offre de preuve faite en ordre tout à fait subsidiaire par l'appelant, tendant à établir par toutes voies de droit que certaines parties des bâtiments étaient vides dès 1933, ne peut être prise en considération ; qu'il s'agit là de la preuve d'un fait négatif qui ne pourrait être rapportée, qu'il faudrait en effet que l'appelant établisse qu'à aucun moment durant les années pour lesquelles il a été cotisé à l'impôt personnel sur les bâtiments ils n'avaient contenu des meubles ;

Attendu en outre que l'appelant lui-même déclare dans sa requête au Gouverneur Général en date du 25 Février 1935 qu'il ignore depuis quelle date le mobilier qu'il déclare volé a disparu :

PAR CES MOTIFS,

LA COUR, statuant contradictoirement par rejet de toutes conclusions plus amples ou contraires, le Ministère Public, représenté par Monsieur le Substitut du Procureur Général Dessy, entendu en son avis ;

Reçoit en la forme l'appel de D. C., le dit non fondé, confirme en conséquence la décision entreprise et met les frais de l'instance taxés à la somme de 540 frs à charge de l'appelant.

(Siégeaient MM. : Ch. Leynen, Président ; L. Guebels et J. Campill, Conseillers ; E. Dessy, Ministère Public ; Plaidait pour l'appelant Me Verstraeten).

NOTE

Sur le sens des mots « objets mobiliers », la Cour d'appel d'Elisabethville a rendu un arrêt en date du 28 décembre 1935 (voir page 28 ci-après).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

12 octobre 1935

M. P. c/ M. et G.

PROCEDURE CIVILE. I. OFFICIER DU MINISTÈRE PUBLIC AGISSANT AU CIVIL COMME MANDATAIRE AD LITEM D'UN TRAVAILLEUR NOIR. II. FAILLITE - APPEL D'UN JUGEMENT DE CLOTURE DE FAILLITE. III. HONORAIRES DU CURATEUR. IV. RÉOUVERTURE DE FAILLITE.

I. L'article 58 du décret du 16 mars 1922 attribuant aux officiers du Ministère public la qualité de mandataire ad litem des noirs ou indigènes immigrés engagés dans un contrat de travail avec un maître civilisé, lui permet d'agir au civil par voie d'action principale au nom et dans l'intérêt des noirs qui ont été lésés. Le parquet étant un corps hiérarchiquement organisé, le Procureur Général a qualité pour interjeter appel d'un jugement rendu dans une semblable action.

II Un jugement clôturant une faillite est soumis aux règles générales de recevabilité de l'appel.

III. Il est de principe que les honoraires du curateur ne peuvent constituer qu'une partie de l'actif disponible, sans quoi la déclaration de faillite et l'administration de celle-ci ne produiraient aucune effet utile pour la sauvegarde des droits des créanciers, fin pour laquelle le curateur a été investi d'un mandat de justice rémunéré.

IV. Pour satisfaire à la loi, il importe que la question de la répartition des fonds devenus disponibles à la suite d'un arrêt de la Cour et donc omis dans la liquidation d'une faillite soit soumise à examen, suivant la procédure prescrite en matière de faillite, devant le tribunal de Ire Instance. En statuant, la Cour jugerait directement des questions qui n'auraient pas été soumises à la juridiction du premier degré.

ARRET

.....

Vu l'appel interjeté le 16 février 1935 par le Procureur Général près la Cour d'Appel d'Elisabethville, agissant en tant que mandataire légal ad litem des indigènes dont les noms sont repris dans l'exploit d'appel et qui sont créanciers à la faillite M. et G. contre le jugement non signifié, rendu le 13 décembre 1934 par le Tribunal de première instance d'Elisabethville, qui prononce la clôture de la dite faillite et alloue à son curateur, la sieur C. la somme de 17.000 frs à titre d'honoraires;

Attendu que le Procureur Général comparait; que l'intimée, assignée en la personne du sieur C son curateur, qualifiée, comparait par Mre E. Clerckx, avocat près la Cour;

Vu l'expédition régulière du jugement dont appel;

Attendu que l'appel est régulier en la forme;

Sur la qualité du Procureur Général pour interjeter appel du jugement a quo:

Attendu que lorsque fut rendu le jugement dont appel, Monsieur Van Arenbergh, Substitut du Procureur du Roi, était au siège;

Qu'il ne donna pas, en la cause, un avis en qualité de représentant du Ministère Public, mais qu'il agissait comme partie principale au nom et dans l'intérêt des indigènes dont les noms sont cités dans l'acte d'appel et assignation;

Attendu que l'article 58 du décret du 16 mars 1922 sur le contrat de travail entre indigènes et maîtres civilisés, attribue notamment au Procureur Général et aux Officiers du Ministère Public « qualité pour exercer une protection spéciale sur les noirs indigènes et immigrés, spécialement en matière de contrat de travail »;

Que le dit article stipule que les Officiers du Ministère public peuvent agir au civil par voie d'action principale au nom et dans l'intérêt des noirs qui ont été lésés.

Que la loi leur attribue donc la qualité de mandataire ad litem des indigènes engagés dans un contrat de travail avec un maître civilisé;

Attendu que le Ministère Public représenté par Monsieur le Substitut du Procureur du Roi Van Arenbergh fut partie aux opérations de l'administration de la faillite pour demander l'inscription au passif de celle-ci, par privilège, des créances des indigènes en cause, du chef de salaires impayés par les faillis; et que le Ministère Public fut partie au jugement dont appel;

Attendu que l'Officier du Ministère Public qui comparut aux débats devant le premier juge a agi en vertu des dispositions organisant le Parquet; que le Parquet est un corps hiérarchiquement organisé; que le Procureur Général a donc qualité pour interjeter appel du jugement;

Sur la portée de l'appel:

Attendu que le jugement dont le Procureur Général interjette appel, statue sur deux points différents: 1° il prononce la clôture de la faillite; 2° il taxe les honoraires du curateur.

Quant à la clôture des opérations de la faillite et la recevabilité de l'appel sur ce point du jugement :

Attendu que si la faillite est clôturée d'après l'article 98 alinéa 1 du décret du 27 juillet 1934, par la reddition des comptes et la répartition du reliquat ; la doctrine et la jurisprudence belges ont admis qu'un jugement de clôture pouvait intervenir, non seulement pour entériner les décisions de l'assemblée de clôture mais pour décharger le curateur du mandat judiciaire de liquidation qui lui avait été confié par la juridiction qui l'avait désigné pour ces fonctions ;

Qu'en tant que jugement il est soumis aux règles générales de recevabilité de l'appel. Que sous ce rapport la Cour est régulièrement appelée à se prononcer sur le bien fondé des décisions prises par le dit jugement ;

Attendu que le jugement a quo, après avoir ainsi prononcé la clôture de la faillite M. et G. alloue au curateur une somme de 17.000 frs à titre d'honoraire ; puis dit que le curateur sera déchargé de ses fonctions après avoir opéré un versement spécifié et rempli les devoirs qui lui sont prescrits suivant le procès-verbal de reddition des comptes ;

Que, de ce dispositif, il appert que la faillite ne pouvait être clôturée, les opérations n'étant pas terminées.

Qu'en effet le curateur restait détenteur, malgré la prétendue clôture, de sommes appartenant à la faillite, et qu'il avait encore à accomplir divers devoirs de sa charge ;

Que d'autre part, une faillite ne peut être clôturée avant que soit fixé le montant des honoraires du curateur ; la distribution des fonds dépendant du montant de ces honoraires ;

Qu'il y a donc lieu de réformer le jugement en tant qu'il déclare close la faillite ;

Quant au montant des honoraires du curateur :

Attendu qu'il appartient à la Cour, saisie de l'appel de la décision sur ce point, de fixer le montant des honoraires du curateur ;

Que, quels que soient les devoirs rendus par le curateur dans l'administration de la faillite, l'activité et les diligences dont il a fait preuve au

cours de celle-ci ; il est de principe que les honoraires ne peuvent constituer qu'une partie de l'actif disponible ; sans quoi la déclaration de faillite et l'administration de celle-ci ne produiraient aucun effet utile pour la sauvegarde des droits des créanciers, fin pour laquelle le curateur a été investi d'un mandat de justice rémunéré ;

Que pour la bonne exécution de ce mandat, le curateur doit assurer dans les limites de l'actif disponible, le respect des droits des créanciers, principalement ceux en faveur desquels la loi a établi un privilège ;

Qu'en laissant sans aucun paiement des créances privilégiées, surtout lorsqu'il s'agit de créances pour main d'œuvre indigène, en faveur desquelles la loi organise une protection spéciale ; et alors qu'il existait un actif permettant d'attribuer au moins un dividende à ces créanciers privilégiés et protégés ; il ne peut être dit que le curateur a complètement rempli, au vœu de la loi, la mission qui lui avait été confiée ;

Attendu que pour l'ensemble des motifs énoncés ci-dessus il apparaît qu'il y a lieu de réduire les honoraires alloués au curateur et de les fixer à la somme de 8.000 frs ;

Attendu que par l'effet de cette réduction il existe des fonds qui ont été omis dans la liquidation ;

Que les fonds retrouvés ne sont pas, à proprement parler, des fonds « découverts et omis dans la liquidation » ;

Qu'en effet, d'une part, ces fonds existaient dans l'actif administré par le curateur ; et que, d'autre part, il avait été décidé au sujet de leur destination dans la distribution ;

Mais attendu que cette destination est modifiée par le présent arrêt ; qu'il y a donc des fonds disponibles pour être affectés à une distribution ;

Attendu que la Cour estime que, pour satisfaire à la loi, il importe que la question de la répartition des fonds devenus disponibles soit soumise à examen, suivant la procédure prescrite en matière de faillite, devant le tribunal de première instance ;

Qu'il n'appartient donc pas à la Cour dans l'état actuel de la procédure, de statuer sur les conclusions de l'appelant tendant à voir la Cour,

disant pour droit, statuer sur la nature juridique du cautionnement versé par M. et G. entre les mains de l'administration ; et lui reconnaître celle d'un gage constitué en faveur des travailleurs et auquel le curateur aurait pu, par oubli, erreur ou négligence, avoir omis de donner sa destination légale ; et, en conséquence, voir la Cour décider que le solde de 7.003,95 frs, différence entre la somme attribuée comme honoraires au curateur et celle maintenue par la Cour, sera payée aux travailleurs indigènes, appelants par leur mandataire ad litem, le Procureur Général :

Attendu que ces conclusions, invoquant l'existence d'un gage, constituent plus qu'un moyen nouveau, mais introduisent une demande nouvelle contre l'admission de laquelle l'intimée invoque l'exception permise ;

Qu'en effet, les conclusions de l'appelant ne pouvaient tendre qu'à voir réduire le taux des honoraires accordés et qu'il dit être excessifs ; et non à voir la Cour statuer directement sur la destination à donner aux sommes pouvant rentrer dans l'actif ;

Qu'il appartient au tribunal de première instance de trancher en premier ressort les contestations pouvant naître au sujet de la réalité et de la nature des droits des divers créanciers ; et de préciser la destination à donner aux fonds dépendant de la faillite ;

Que la Cour, en l'espèce, en statuant entièrement sur les conclusions de l'appelant, jugerait définitivement des questions qui n'auraient pas été soumises à la juridiction du premier degré :

PAR CES MOTIFS

LA COUR,

Statuant contradictoirement ;

Ecartant toutes conclusions plus amples ou contraires ;

Reçoit l'appel en tant qu'il tend à voir réduire les honoraires du curateur ;

Dit cet appel fondé et, y faisant droit, réduit à la somme de 8 000 frs les honoraires du sieur C. en qualité de curateur de la faillite M. et G. ;

Reçoit l'appel en tant qu'il porte sur la décision prononçant la clôture de la faillite ;

Met à néant le jugement dont appel en tant qu'il a prononcé la clôture de la faillite ;

Dit que les opérations de celle-ci restent ouvertes.

Dit qu'il appartient à l'appelant de faire juger par le tribunal de première instance, au cours de ces opérations la demande ou le moyen du gage qu'il invoque exister au profit des travailleurs des faillis au nom desquels il agit et se porte appelant ; et de faire décider de la distribution des fonds rendus disponibles par la réduction des honoraires du curateur ;

Condamne la faillite M. et G. aux frais d'appel.

(Siégeaient MM. : F. Sooghen, Président ; J. P. Colin et V. Devaux, Conseillers ; F. de Lannoy, Ministère Public ; Plaidait : M^e Clerckx).



COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

28 Mars 1931.

P. c/ B.

DROIT COMMERCIAL - COMMENCEMENT DE PREUVE PAR ÉCRIT - CHÈQUE ACQUITTÉ

La cause de la remise d'un chèque pouvant tout aussi bien être une donation manuelle, que celle de l'existence d'une obligation ou d'une convention, la signature apposée sur un chèque faisant uniquement preuve de ce que le bénéficiaire en a reçu le montant, peut être tenue seulement pour un commencement de preuve par écrit de l'existence d'une obligation ou d'une convention.

(Arrêt conforme à la notice)

(Siégeaient MM. : Derriks Président ; Lannoy et Jentgen Conseillers ; Devaux, Ministère Public ; plaidaient Maîtres Bruneel et Van der Mersch).

OBSERVATION.

Voir dans ce sens : Civ. Brux. 24 novembre 1933. Pas. Août Septembre 1934 III p. 136.



COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

28 décembre 1935

D. et P. c/ Colonie et Trésor Public.

DROIT FISCAL. - I. - APPLICABILITÉ DES PRINCIPES DU DROIT CIVIL EN MATIÈRE FISCALE.

II. - DIFFÉRENCE ENTRE BIENS DEVENUS IMMEUBLES, PAR DESTINATION ET « OBJETS MOBILIERS ».

III. - PAIEMENT PAR PLUSIEURS CONTRIBUABLES, D'IMPOTS POUR UN TOTAL SUPERIEUR A L'IMPOT PRÉVU SUR LES BIENS IMMEUBLES.

I. - *Les principes du droit civil sont applicables pour déterminer l'exigibilité de l'impôt dans la mesure où des lois fiscales n'y ont pas dérogé et dès lors, un mobilier garnissant un immeuble à destination ou usage d'hôtel, rentre dans la catégorie des immeubles par destination.*

II. - *L'article 17 du décret du 22 décembre 1917 n'établit pas comme condition d'exonération l'absence de biens meubles dans l'immeuble devant servir de base à la déduction de l'impôt, mais d'objets mobiliers; dès lors, quoique le mobilier placé pour l'exploitation d'un fonds soit qualifié par la loi d'immeuble par destination, il n'en demeure pas moins en fait, un objet mobilier, aux yeux de la loi fiscale.*

III. - *Ceux qui ont acquis les éléments imposables après la fin du premier trimestre, sont soumis à l'impôt pour un douzième par mois ou fraction de mois, indépendamment du fait que ceux qui possédaient les éléments imposables au cours du premier trimestre ont déjà acquitté l'impôt pour toute l'année. Le caractère personnel de l'impôt n'empêche donc pas que la taxe puisse être perçue de plusieurs contribuables successifs sur les bases imposables, pour un total supérieur à celui dû pour douze mois d'une année.*

ARRET

Attendu que les parties comparaissent valablement: les appelants par Maître Clerckx, avocat près la Cour, les intimés par Monsieur Brasseur, Conseiller juridique de la Colonie

Vu en expédition régulière la décision du Gouverneur Général du 31 juillet 1935, rejetant la réclamation des appelants contre leur cotisation pour l'impôt personnel afférent à l'exercice fiscal 1934, article 1709 du rôle.

Attendu que la dite décision, notifiée au conseil des appelants par lettre recommandée à la poste de Léopoldville-Kalina le 9 août 1935, fait l'objet d'un recours devant la Cour d'appel, signifié par exploit régulier d'huissier en date du 23 août 1935, à la Colonie du Congo Belge en la personne du Commissaire de province d'Elisabethville et au Trésor Colonial en la personne de son agent à Elisabethville.

Attendu qu'ayant reçu le 31 octobre 1934 un avertissement extrait du rôle pour l'impôt personnel pour l'année 1934, les recourants, dans le délai imparti par l'article 26 alinéa 2 du décret du 22 décembre 1917, se pourvoient le 23 avril 1935 en réclamation auprès du Gouverneur Général;

Que sur cette réclamation intervint la décision de rejet du 31 juillet 1935 contre laquelle il est recouru. Que l'acte de recours du 23 août 1935 fut signifié dans les délais;

Que le dit recours est régulier et recevable.

Attendu que la contestation dont la Cour est saisie est relative à l'exercice fiscal 1934;

Attendu que l'ordonnance-loi du 24 décembre 1934, modifiant certaines dispositions du décret du 22 décembre 1917 et abrogeant l'article 17 de ce décret, n'est entrée en vigueur que le 1 janvier 1935;

Qu'ainsi, pour le jugement de la présente contestation relative à l'impôt dû pour l'année 1934, il y a lieu de préciser que l'article 1 du décret du 22 décembre 1917 établit comme première base de la déduction de l'impôt personnel, la superficie des bâtiments et non la superficie des bâtiments et constructions occupés, comme le porte l'ordonnance-loi du 24 décembre 1934.

Attendu que dans leur réclamation auprès du Gouverneur Général les recourants faisaient valoir, comme moyens, qui sont maintenus par leur actuel recours:

1° qu'un occupant de l'immeuble qui forme l'assiette de l'impôt dont le paiement leur est réclamé, avait payé pour le dit immeuble l'impôt personnel durant le premier trimestre de l'année 1934; et que le fisc taxait cependant du chef du même immeuble les appelants pour toute l'année 1934, prétendant donc percevoir ainsi, de ce chef, l'impôt pour quinze mois durant une même année;

2° qu'à dater du premier février de l'année 1934, exercice fiscal pour lequel la taxe était enrôlée, l'immeuble en question demeura inoccupé. Que les appelants faisaient valoir que les dispositions légales en la matière admettent qu'il n'y a pas lieu à taxation pour les trimestres durant lesquels, dans leur entièreté, l'immeuble est inoccupé, pourvu qu'il n'y soit pas trouvé de meubles.

Attendu que les appelants invoquent que l'immeuble servant d'assiette à l'impôt dont la déduction est discutée, était à usage d'hôtel et que les meubles meublant cet hôtel et affectés à son exploitation, étaient immeubles par destination; et qu'il ne s'est donc pas trouvé au cours de l'exercice fiscal envisagé, dans l'immeuble appelé hôtel de Bruxelles à Elisabethville, de mobilier ordinaire.

QUANT AU DEUXIÈME MOYEN DES APPELANTS.

Attendu que l'article 17 du décret du 22 décembre 1917 n'accorde pas d'exonération d'impôt pour les trimestres durant lesquels l'immeuble envisagé est inoccupé. Que cet article ne prévoit d'exonération que si l'immeuble est inoccupé durant l'année entière, sauf, suivant l'article 18, à obtenir restitution d'un quantum de l'impôt.

Attendu d'autre part que pour qu'il y ait exonération de l'impôt, il ne suffit pas que l'immeuble ait été inoccupé durant toute l'année, il faut encore qu'il ne s'y trouve pas d'objets mobiliers.

Attendu que les appelants contestent que durant l'année 1934, il se soit trouvé dans l'immeuble appelé hôtel Bruxelles, des choses qui peuvent être qualifiées d'objets mobiliers. Qu'ils invoquent que ce qui s'y trouvait constituait des immeubles par destination.

Attendu que certes le code civil en son livre deuxième titre 1, traitant des biens, dit en son article 2, que tous les biens sont mobiliers ou immobiliers; et qu'en son article 5, il dit que les choses sont immeubles, soit par leur nature, soit par leur incorporation, soit par leur destination;

Que dans son article 6, il dit que sont immeubles par destination, les objets mobiliers qui ont été placés par leur propriétaire dans un immeuble qui lui appartient, soit pour la nécessité de l'exploitation du dit immeuble, soit à perpétuelle demeure, pour son utilité ou son agrément. Que dans la première catégorie des immeubles par destination comme étant placés pour la nécessité de l'exploitation de l'immeuble, l'article 8, 1^o range les objets nécessaires à l'exploitation industrielle ou commerciale.

Attendu qu'il n'est pas douteux qu'un mobilier garnissant un immeuble à destination ou usage d'hôtel rentre dans la catégorie des objets nécessaires pour l'exploitation commerciale du dit hôtel.

Attendu que les principes du droit civil sont applicables pour déterminer l'exigibilité de l'impôt dans la mesure où des lois fiscales n'y ont pas dérogé. (Galopin, Les droits d'enregistrement, page 5, n^o 11).

Attendu que l'article 17 du décret du 22 décembre 1917 n'établit pas, comme étant une des conditions d'exonération, l'absence de *biens* meubles, mais l'absence d'*objets* mobiliers.

Que quoique le mobilier placé pour l'exploitation d'un hôtel soit qualifié par la loi d'immeuble par destination, il n'en demeure pas moins en fait, un objet mobilier;

Qu'il y a lieu, d'autre part, de prendre en considération, comme principe, que le dit décret légifère au sujet de l'impôt dû sur tous bâtiments quelconques et sans avoir égard à la destination spéciale de ceux-ci;

Que, par contre, sa volonté claire est que l'immeuble, à n'importe quel usage il soit affecté ou destiné, doit servir de base à la déduction de l'impôt, à moins qu'il ne soit matériellement inoccupé durant toute l'année; et qu'en outre il ne s'y trouve pas d'objets mobiliers, dont la présence est considérée par le décret comme constituant un mode d'occupation, fait qui s'oppose à l'exonération de l'impôt.

Attendu, dès lors, que la seconde condition d'exonération d'impôt ne s'est pas réalisée au cours de l'exercice fiscal 1934, quant à l'immeuble qualifié hôtel de Bruxelles.

Attendu au surplus que pour qu'il y ait exonération d'impôt, il faut qu'à cette seconde condition se joigne le fait que l'immeuble soit resté inoccupé durant toute l'année. Qu'il est au contraire établi que jusqu'au 31 janvier 1934, l'immeuble fut occupé par un sieur W.

Attendu, d'autre part, que l'élément imposable, c'est-à-dire l'immeuble, existait dans tous ses éléments taxables dans le chef des recourants dans le courant du premier trimestre de l'année 1934;

Qu'aux termes de l'article 20 du décret du 22 décembre 1917, ces éléments devaient donc être pris comme base de la cotisation annuelle.

Attendu dès lors que les appelants doivent succomber entièrement dans leur deuxième moyen, fondé sur l'article 17 du décret du 22 décembre 1917.

Attendu que dans leur premier moyen les appelants ont fait valoir dans leur réclamation, que l'impôt établi par le décret du 22 décembre 1917 est annuel et que par le fait de l'impôt perçu sur le sieur W. et de celui qui leur est réclamé, l'impôt serait perçu pour quinze mois durant une année déterminée.

Attendu que dans sa décision dont appel le Gouverneur Général écarte ce motif de réclamation et dit que l'impôt est personnel, qu'il est dû par chaque occupant, suivant la durée de son occupation, mais cependant par trimestre entier; indépendamment de la question de savoir si pour cette partie de l'année ou pour toute l'année sous exercice fiscal, un autre occupant a acquitté tout ou partie de l'impôt.

Attendu que suivant l'article 1 du décret du 22 décembre 1917 il est établi un impôt annuel déterminé par la superficie des bâtiments et terrains non bâtis, puisque le dit article détermine un taux annuel fixe de l'impôt sur ces bases, suivant le rang des localités;

Qu'il s'ensuivrait que lorsque le fisc a obtenu de n'importe quel redevable une somme égale à cet impôt annuel sur ces bases, il est rempli de ses droits et ne pourrait plus rien exiger de quiconque.

Mais attendu que les termes de l'article 20 de ce décret empêchent d'accepter pareille interprétation;

Qu'aux termes de cet article 20, les éléments imposables existant au commencement de l'année ou au cours du premier trimestre sont pris pour base de la cotisation annuelle. Qu'il s'ensuit que celui qui possède ces éléments au cours du premier trimestre doit l'impôt pour l'année entière;

Qu'aux termes de la suite de l'article 20, les éléments imposables acquis au cours des autres trimestres donnent lieu à cotisation pour un douzième par mois ou fraction de mois;

Qu'il s'ensuit que ceux qui ont acquis les éléments imposables après la fin du premier trimestre sont soumis à l'impôt pour un douzième par mois ou fraction de mois, indépendamment de la question de savoir si ceux qui possédaient les éléments imposables au cours du premier trimestre ont déjà acquitté l'impôt pour toute l'année,

Qu'ainsi le caractère personnel de l'impôt n'empêche pas que la taxe puisse être perçue

sur les bases imposables pour un total supérieur à celui dû pour douze mois d'une même année;

Que telle est la volonté exprimée par le législateur.

Attendu que les recourants ayant eu en leur possession les éléments imposables au cours du premier trimestre de l'année 1934, soit à dater du 1 février, ils sont soumis à l'impôt pour cette année entière.

En ce qui concerne l'impôt sur la 2^{me} base (terrains non bâtis) s'élevant à 67.90 francs,

Attendu que cet impôt est dû par les recourants qui, propriétaires du terrain, sont rentrés en sa possession dans le courant du premier trimestre 1934.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR,

• Ecartant toutes conclusions contraires.

Reçoit le recours contre la décision du Gouverneur Général du 31 juillet 1935,

Où Monsieur le Substitut du Procureur Général Devaux en son avis en partie conforme, donné à l'audience publique du 7 décembre 1935,

Dit le recours du 23 août 1935 non fondé,

Confirme la décision entreprise,

Condamne les recourants conjointement aux frais d'appel.

(Siégeaient M: F. Sooghen. Président; J.-P. Colin et L. Bours, Conseillers; V. Devaux, Ministère public; Plaidaient M^e Clerckx et M. Brasseur, Conseiller juridique).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE DE
LEOPOLDVILLE

21 septembre 1932.

Société I. c' P.

PROCEDURE CIVILE - REFUS D'EXEQUATUR D'UN JUGEMENT ÉTRANGER - VALIDITÉ D'UNE DEMANDE SUBSIDIAIRE TENDANT A OBTENIR NOUVELLE CONDAMNATION.

Si, en raison de ce que la décision étrangère produite ne réunit pas les conditions exigées par l'article 97 du décret du 9 juillet 1923, elle ne

peut être rendue exécutoire dans la Colonie, aucun obstacle ne résulte toutefois de son existence à ce qu'il soit fait droit aux conclusions subsidiaires de la demanderesse tendant à obtenir nouvelle condamnation sur production des pièces suffisantes à établir le fondement de son action.

(Jugement conforme à la notice).

(Siégeaient M.M. : Michez, Juge et Dumont, Ministère Public; Plaidait : Maître Jeanty pour la demanderesse).

—

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
DE COSTERMANSVILLE

31 Octobre 1935

A. c/ M.

DROIT CIVIL - ART DE GUÉRIR - FIXATION
DES HONORAIRES D'UN DENTISTE - EXPERTISE.

S'il n'est pas d'usage sur la place de passer convention avec l'homme de l'art au sujet du prix des soins, cette pratique n'est prohibée par aucune loi.

En l'absence de toute convention, il y a lieu pour calculer les taux des honoraires des dentistes, de prendre en considération la gravité, les difficultés et la durée des interventions ainsi que la nature et l'importance des travaux de prothèse fournis et ensuite la fortune et la position sociale du patient.

.....

Attendu qu'en date du 18 septembre 1935 le défendeur M. écrivait au demandeur A. : « J'ai bien reçu votre facture pour soins dentaires, s'élevant à la somme totale de 10.250 frs. Je me permets de vous faire remarquer que lorsque j'ai commencé à me faire soigner par vous, les prix que vous pratiquiez alors n'étaient pas aussi élevés que ceux que vous m'appliquez. En effet, vous veniez de traiter Monsieur K. et lui aviez demandé 400 frs par dent complète en or. Vous me comptez 500 frs et parmi les 18 dents que vous me facturez, il y en a 50 % qui ne sont que des demi dents, plaques ou dents avec devant ivoire. Vous n'avez pas facturé de nettoyage à Monsieur K. Je vous serais très obligé de bien vouloir revoir votre facture suivant ces remarques et la réduire éventuellement. Pour ce qui est du paiement, il ne m'est pas possible de vous régler intégralement de suite, mais vous verserai une partie à la fin de ce mois, après que vous aurez bien voulu me faire connaître votre décision au sujet de ce qui précède » ;

Attendu qu'à la suite de l'envoi de la lettre dont les termes sont reproduits ci-dessus le demandeur protesta par écrit auprès du défendeur, lui déclarant notamment que c'était la première fois qu'il recevait des remarques au sujet de soins et invita le défendeur à se présenter dans sa clinique afin d'entrer en pourparlers au sujet du paiement de la facture ;

Attendu que les parties prirent accord pour réduction de la note d'honoraires de 10.250 frs à 9 000 frs ; qu'en date du 3 octobre 1935 le demandeur écrivit au défendeur : « Suite à votre promesse du mois passé, je vous saurais gré de bien vouloir m'exécuter votre premier versement » ;

Attendu que le défendeur explique qu'après l'accord au sujet de la réduction il promit de payer par versements partiels mais que le demandeur n'accéda à cette proposition que s'il lui remettait des chèques ; que, lui demandeur, ayant refusé d'accéder à cette demande, il déclarait reprendre son entière liberté d'action et plaider la réduction du prix de 9.000 frs suivant résultats du rapport d'expert sollicité ;

Attendu que l'on peut dès l'abord s'étonner en l'espèce que le défendeur, homme de loi, ait négligé de convenir à l'avance par traité ou convention au sujet du prix des travaux et soins dentaires ; que s'il n'est pas d'usage sur la place où à Usumbura de passer convention avec l'homme de l'art au sujet du prix des soins, cette pratique n'est prohibée par aucune loi ;

Attendu qu'en l'absence de toute convention il y a lieu, pour calculer le taux des honoraires des dentistes, de prendre en considération la gravité, les difficultés et la durée des interventions ainsi que la nature et l'importance des travaux de prothèse fournis et ensuite la fortune et la position sociale du patient ;

Attendu que, eu égard à ces éléments, le taux des honoraires du dentiste demandeur ne paraît pas, à première vue, trop élevé ;

Attendu quant à la demande d'expertise, que dans l'exercice de leur pouvoir discrétionnaire d'ordonner une expertise, les tribunaux ne doivent pas perdre de vue qu'ils ne doivent y recourir que si cette voie d'instruction est indispensable car elle est onéreuse et prolonge les procès ;

Attendu que le jugement interlocutoire ordonnant une expertise préjuge le fond et qu'un tribunal ne peut autoriser en termes d'expertise

des mesures dommageables pour une partie si l'utilité de ces mesures est encore problématique comme c'est le cas en l'espèce; qu'en d'autres termes, le fait d'ordonner une expertise dans une affaire de ce genre est de nature à jeter le discrédit sur la façon dont le demandeur taxe ses honoraires;

Attendu enfin qu'une demande d'expertise n'est plus recevable quand le travail effectué a été agréé et que le règlement du prix en a été offert; qu'il n'est pas douteux, en l'espèce, que les parties sont tombées d'accord pour le paiement de la note d'honoraires d'un montant de 9.000 frs et qu'il n'y a eu ensuite de discussion qu'en ce qui concerne les modalités du paiement;

Attendu que la demande est recevable et fondée; qu'il n'y a pas lieu de désigner expert;

PAR CES MOTIFS,

LE TRIBUNAL,

Statuant contradictoirement:

Rejetant toutes conclusions autres, plus amples ou contraires:

Déclare l'action du demandeur recevable et fondée;

Dit n'y avoir point lieu, avant dire droit, d'ordonner l'expertise sollicitée en termes de conclusions par le défendeur;

En conséquence condamne le défendeur M. à payer au demandeur A. la somme de 9 000 frs pour note d'honoraires augmentée des intérêts judiciaires, calculés à raison de 5 % à partir du 5 octobre 1935, date de l'exploit introductif d'instance, jusqu'au parfait paiement;

Condamne en outre le défendeur aux frais et dépens de l'instance, taxés à la somme de 310 frs;

(Siégeaient MM.: Vielvoye A., Juge-Président; de Raeck H., Ministère Public).

TRIBUNAL DU PARQUET DE KASONGO

21 Décembre 1935.

Ministère-Public c/ M. ✓

DROIT PENAL. - INSIGNES, COSTUMES ET EMBLÈMES OFFICIELS. - INSIGNES, COSTUMES ET EMBLÈMES DE NATURE A FAIRE CROIRE A L'EXISTENCE D'UN MANDAT PUBLIC. - PORT ILLÉGAL.

* *

L'ordonnance du 19 janvier 1931 a abrogé tacitement l'ordonnance du 18 septembre 1912. Cette ordonnance réprime le port illégal des insignes, costumes et emblèmes lorsqu'ils sont de nature à faire croire à l'existence d'un mandat public. Le port par un ancien sergent, de galons de sergent répond à un juste sentiment de fierté et rappelle les bons services qu'il a rendus. Cette pratique toujours tolérée n'est pas de nature à faire croire à l'existence d'un mandat public. ()*

JUGEMENT

Attendu que le prévenu comparait ;

Attendu qu'il est résulté de l'instruction que l'Administrateur territorial de Kasongo convoqua les chefs et notables de la région à une assemblée qui devait se tenir à Kasongo le 28 novembre 1935, à l'occasion de l'Inspection du Territoire par le Commissaire de District et que le prévenu s'y présenta, porteur des galons de premier sergent major ;

Attendu qu'il est acquis aux débats que le prévenu, entré au Service de la Force publique en 1910, fut nommé premier sergent major en 1922 ; qu'il fut licencié en 1926 ; qu'en outre, il fit la campagne 1914-1918 et qu'il est titulaire de divers ordres et notamment de la médaille de bronze de l'Ordre Royal du Lion ;

Attendu qu'il est d'usage que les anciens militaires indigènes, lors des cérémonies officielles et des manifestations publiques, portent les insignes du grade dont ils étaient revêtus au moment de leur licenciement ; que le port de ces insignes, ordinairement sur des vêtements civils, constitue dans l'esprit des indigènes, un rappel des bons services rendus qui sont d'ailleurs un juste sujet de fierté ; que cet usage fut toujours toléré ;

Attendu que l'ordonnance du 18 septembre 1912, qui, d'une façon générale, interdisait de porter illégalement des insignes, costumes ou emblèmes civils ou militaires de la Colonie a été abrogée tacitement par l'ordonnance du 19 janvier 1931 (Rev. Juridique 1931, page 72) ; qu'en effet, cette dernière disposition législative, qui règle la même matière que l'ordonnance du 18 septembre 1912 interdit le port illégal des insignes, costumes et emblèmes, lorsqu'ils sont de nature à faire croire à l'existence d'un mandat public ; qu'elle a donc prévu, pour l'existence de l'infraction d'autres conditions que celles exigées par la législation antérieure ;

Attendu qu'il échet pour le Juge de rechercher et de décider si, en fait, l'insigne, porté illégalement, est de nature à faire croire à l'existence d'un mandat public ; qu'en l'espèce, il n'en était pas ainsi, le port des galons étant insuffisant pour créer dans l'esprit des assistants une confusion que le prévenu n'a ni prévue, ni voulue ;

PAR CES MOTIFS,

Vu l'Arrêté Royal du 22 décembre 1934 coordonnant les décrets sur l'organisation judiciaire et la compétence ; le décret du 11 juillet 1923 formant le code de procédure pénale ;

LE TRIBUNAL DU PARQUET

Révisant d'office ;

Annule le jugement entrepris ; déclare non constitutif d'infraction, le fait libellé à charge du nommé M. ; renvoie celui-ci des poursuites sans frais.

(Siégeait M. L. Strouvens, Juge).

NOTE ✓

(*) Cette interprétation ne semble pas répondre aux textes. L'ordonnance du 19 janvier 1931 ne réprime pas le port d'un insigne, d'un emblème ou d'un costume « lorsqu'il est de nature à faire croire à l'existence d'un mandat public », mais d'un insigne, d'un emblème ou d'un costume, de nature à faire croire à l'existence d'un mandat public. Cette ordonnance n'abroge pas mais complète l'ordonnance du 28 septembre 1912 qui réprime le port des costumes, emblèmes, et costumes officiels, civils ou militaires de la Colonie.

Les considérations d'opportunité que fait valoir le jugement ont leur valeur, mais je crois que l'état de notre législation ne permettait pas d'en tenir compte.

Il serait utile de permettre par ordonnance aux anciens gradés le port d'un insigne qui rappelle leurs services, des galons par exemple sur leur costume civil. Ils en ont pris l'habitude ; et cela ne paraît nuisible ni au bon ordre, ni au bon esprit des indigènes.

V. D.

TRIBUNAL DU PARQUET DU TANGANIKA
SIEGEANT A ALBERTVILLE
EN DEGRE DE REVISION

11 août 1935.

Ministère Public c/ M.

CIRCONSCRIPTIONS INDIGENES - ACTION DISCIPLINAIRE.

I. INCOMPÉTENCE DU TRIBUNAL DE POLICE POUR SANCTIONNER LES MANQUEMENTS PROFESSIONNELS D'UN POLICIER DE CHEFFERIE II. FAUTE DISCIPLINAIRE - ABSENCE D'INFRACTION.

I. Les seules autorités compétentes pour l'application des peines disciplinaires prévues par l'art. 42 du décret du 5 décembre 1933 sur les circonscriptions indigènes, sont celles déterminées par le législateur lui-même in-fine du dit article : le chef indigène et l'administrateur territorial, et non le tribunal de chefferie ou le juge de police.

II. Un manquement professionnel ne saurait donner lieu à l'ouverture de l'action publique que s'il constitue par lui-même une infraction prévue par la loi.

JUGEMENT

Attendu que le policier Malilo est convaincu d'abandon de service ;

Attendu que ce manquement aux devoirs de son état est sanctionné par l'article 42 du décret du 5 décembre 1933 retenu par le premier juge pour servir de base juridique à la condamnation prononcée ;

Attendu qu'il résulte de l'esprit comme de la lettre même du texte invoqué que le juge de

police n'est nullement compétent pour en appliquer les dispositions ;

Attendu que les seules autorités compétentes pour l'application de ce petit code disciplinaire que constitue le dit article 42 sont celles déterminées par le législateur lui-même, in-fine de notre texte, le chef indigène et l'administrateur territorial ;

Qu'en désignant l'administrateur territorial la loi n'a pu le confondre avec le juge de police, de même qu'elle n'a pas voulu dire le tribunal de chefferie en parlant du chef de la circonscription indigène ; qu'elle a bien au contraire expressément écarté par cette désignation personnelle, l'autorité judiciaire au profit de la seule autorité administrative ;

Qu'un manquement professionnel ne saurait d'ailleurs donner lieu à l'ouverture de l'action publique et à un jugement consécutif que s'il constitue par lui-même une infraction prévue par la loi ; qu'en se servant de l'expression « peines disciplinaires » la loi a clairement entendu dire que les défaillances des policiers ou des porteurs de communication devront être tenues pour faute de service et nullement érigées en infraction ;

Qu'il va d'ailleurs de soi que les juridictions pénales ordinaires seront valablement saisies dès que ces fautes, manquements ou abus reprochés au collaborateurs des chefs indigènes, constitueront par eux-même les infractions à d'autres textes en vigueur ;

Qu'il résulte de cet exposé que le premier juge a agi en dehors de sa saisine.

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL DU PARQUET

Vu le décret sur l'organisation judiciaire et la compétence, en ses articles 24-25-26-63 et 69 ;

Vu le code de procédure pénale, en ses articles 118 et suivants (décret du 24-12-1930) et en ses articles 133 et 136 ;

Vu l'article 42. du décret du 5 décembre 1933 ;

Annule le jugement entrepris et renvoie le prévenu des fins des poursuites sans frais.

Met les frais de l'instance à charge de la Colonie ;

(Siégeait M. E. Smits, Juge.)

—

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

15 février 1936.

M. B. c/ D. et L. et C°; et L.

DROIT DE PROCEDURE. - COMPÉTENCE RATIONE LOCI.

Est compétent le tribunal du lieu où l'obligation devait être exécutée

ARRET.

Vu l'expédition régulière du jugement, - jugement non signifié -, rendu entre parties par le tribunal de première instance d'Elisabethville le 6 juin 1935.

Vu l'appel de ce jugement interjeté par le demandeur originaire M. B. suivant acte signifié le 16 août 1935 par l'huissier Vanhove à Kisen-gwa.

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

Attendu que les parties comparaissent valablement par leurs conseils, respectivement Maître Humblé et Maître Vroonen, avocats près la Cour.

Attendu que l'appelant conclut à ce qu'il plaise à la Cour, recevoir l'appel et y faisant droit, mettre à néant le jugement a quo ; dire le tribunal saisi compétent. Evoquant, allouer à l'appelant, demandeur originaire, les fins de son exploit introductif d'instance.

Attendu que les intimés concluent à ce qu'il plaise à la Cour confirmer le jugement a quo.

Attendu qu'il appartient à la Cour de se prononcer sur le bien fondé du jugement d'incompétence « ratione loci » rendu par le tribunal de première instance de céans, exception soulevée « in limine litis » par les défendeurs originaires.

Attendu qu'en principe et suivant le prescrit de l'article 114 alinéa premier des décrets coordonnés sur l'organisation judiciaire et la compétence, le tribunal du domicile du défendeur est seul compétent pour connaître de la cause

Attendu que l'appelant, demandeur originaire, reconnaît en conclusions que les défendeurs ne sont ni domiciliés ni ne résident dans le ressort du tribunal de première instance d'Elisabethville ;

Que la Société D. L. & C^o, intimée a son siège à Kisengwa, le nommé L. intimé, a sa résidence à Kishiba-lez-Kisengwa, localités sises dans le district du Sankuru, hors du ressort du tribunal de première instance d'Elisabethville;

Qu'aussi, il base son action non pas sur l'article 114 alinéa premier du décret du 9 juillet 1923, mais bien sur la dérogation au principe, dérogation énoncée par l'article 116 du même décret qui dispose « qu'en matière mobilière l'action pourra être portée devant le juge du lieu dans lequel l'obligation est née ou dans lequel elle doit être ou a été exécutée ».

Attendu qu'il est acquis aux débats, que tant le domicile des parties que le lieu où la convention litigieuse du 15 mars 1934 a été conclue, c'est-à-dire à Kisengwa, sont situés dans la province de Lusambo, ressort du tribunal de première instance de Luebo.

Attendu que la convention n'ayant pas reçu exécution, il reste à examiner conformément à l'article 116 du décret ci-dessus cité, où elle devait être exécutée;

Qu'il convient à cet effet de reprendre la convention avenue entre parties à la date du 15 mars 1934.

Attendu qu'il résulte de l'examen de la dite convention, que l'appelant s'engageait à effectuer le transport de la récolte de café des intimés de la plantation « La Gomia » située à Kisengwa, à Kabalo rive gauche et le transit de Kabalo rive gauche à Kabalo rive droite dans les magasins du C. F. L., à raison de 3,50 frs la tonne kilométrique et 35 frs la tonne pour la traversée du fleuve; les conditions de paiement étant stipulées par tranche de dix tonnes livrées à Kabalo-gare, c'est-à-dire, rive droite.

Attendu que la convention mettait donc les intimés dans l'obligation de délivrer à l'appelant à Kisengwa-plantation leur récolte de café 1934;

Que l'obligation contractée par les intimés, c'est-à-dire, la remise de la récolte du café était née à Kisengwa et devait s'exécuter à Kisengwa;

Que cette localité n'étant pas dans le ressort du tribunal de première instance d'Elisabethville, c'est à bon droit que le premier juge s'est déclaré incompétent.

PAR CES MOTIFS,

Et ceux non contraires du premier juge,

LA COUR,

Entendu Monsieur le Procureur Général de Lannoy en son avis conforme, donné à l'audience publique du 8 février 1936.

Statuant contradictoirement entre parties,

Ecartant toutes conclusions plus amples ou contraires,

Reçoit l'appel et y faisant droit,

Confirme le jugement dont appel, déclarant l'action irrecevable pour cause d'incompétence territoriale,

Condamne l'appelant aux frais d'appel.

(Siégeaient MM. : F. Sooghen, Président; J. P. Colin et L. Bours, Conseillers; V. Devaux; Ministère Public; Plaidaient Maîtres Humblé et Vroonen).

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE

2^o ch. 18 février 1935.

LOI - RÉTROACTIVITÉ - INFRACTION CONSISTANT A AVOIR CONTREVENU A UN RÈGLEMENT SUR LE ROULAGE, QUI ULTÉRIEUREMENT EST MODIFIÉ - CONTRAVENTION RESTANT PUNISSABLE EN VERTU DE L'ANCIEN RÈGLEMENT ET MALGRÉ LE NOUVEAU.

Si un règlement sur la police du roulage est modifié, les contraventions à ses dispositions, alors qu'il était encore en vigueur, restent punissables et sont appliquées les peines qu'il établit.

(Corbeels)

Pourvoi contre un arrêt de la cour d'appel de Bruxelles du 30 novembre 1934.

ARRET.

Sur le premier moyen, pris de la violation de l'article 2 du code pénal, en ce que le demandeur a été condamné pour violation de l'article 27 de l'arrêté royal du 26 août 1925 sur la police du roulage, alors que cette disposition n'était plus en vigueur au moment où le juge du fond a statué.

Attendu que le demandeur a été condamné notamment du chef d'avoir à Hever le 17 juillet

1934, étant conducteur d'un véhicule automobile, sur la voie publique et en rase campagne, négligé de faire fonctionner son appareil avertisseur au moment de croiser un autre véhicule;

Attendu qu'au moment où il a été commis, ce fait était prévu par l'article 27 de l'arrêté royal du 26 août 1925;

Attendu qu'avant l'arrêt rendu au fond le 30 novembre 1934, cette disposition avait été remplacée par l'article 92 de l'arrêté royal du 1^{er} février 1934, entré en vigueur le 1^{er} octobre 1934, qui a réglementé à nouveau la police du roulage et de la circulation; que l'article 92 de l'arrêté royal du premier février 1934 a modifié les modalités de l'emploi de l'appareil avertisseur;

Mais attendu que les conducteurs de véhicules doivent observer les prescriptions du règlement de police en vigueur au moment où

ils circulent sur la voie publique et qu'il importe peu que les prescriptions de ce règlement aient été modifiées au temps du jugement;

Attendu que le moyen manque donc en droit;

(Le reste sans intérêt)

Par ces motifs, la cour rejette - condamne le demandeur aux frais.

Prés. M. Jamar, président, Rapp. M. Fauquel. Concl. conf. M. Cornil avocat général.

OBSERVATION

Cet arrêt a été publié dans la Pasificrie No 5; mai - 1935 I page 160 avec la note suivante (Comp. cass. 26 juin 1933 (Bull. et Pasific. 1933. I. 277); sic Cass. 29 février et 4 juillet 1932 (ibid. 1932 I, 87 et 222).

JURISPRUDENCE ETRANGERE

(Extrait de la Belgique Judiciaire 1935, col. 477.)

TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE

Première Chambre.

14 novembre 1934

I. - MONNAIE - SOCIÉTÉ. - ACTION. - INTÉRÊT GARANTI PAR L'ÉTAT EN MONNAIE-OR. OBLIGATION POUR LA SOCIÉTÉ DE PAYER LES COUPONS EN MONNAIE-OR. - INTERVENTION DE L'ÉTAT EXÉCUTÉE EN MONNAIE DÉPRÉCÉE - DROIT POUR LA SOCIÉTÉ DE PAYER LES COUPONS EN MONNAIE DÉPRÉCÉE.

II. - MONNAIE. - STIPULATION EN MONNAIE OR. - COMMERCE INTERNATIONAL - VALIDITÉ.

III. - DROIT INTERNATIONAL PUBLIC. - ÉTAT. - SOUVERAINÉTÉ. - INCOMPÉTENCE DES TRIBUNAUX ÉTRANGERS.

I. - Lorsque les statuts d'une société concessionnaire de l'exploitation de chemins de fer, prévoient que l'Etat garantit aux actionnaires un intérêt de 10 francs-or par action, c'est en monnaie-or que les coupons doivent être payés par la société; il serait, en effet, inconcevable que la nature de la monnaie dans laquelle le paiement des coupons doit être normalement fait par la société, soit différente de celle dans laquelle l'Etat a promis son intervention.

Si l'Etat ne verse que les sommes nécessaires pour faire face au paiement des coupons en monnaie dépréciée et non en monnaie-or, la société n'est pas tenue d'assurer en or le service de l'intérêt promis aux actionnaires, car elle ne pourrait le faire qu'en opérant des prélèvements sur son actif, ce qui serait contraire, en l'absence de disposition expresse des statuts autorisant pareils prélèvements, au principe de la fixité du capital social.

II. - La stipulation en monnaie-or reste valable, malgré les lois monétaires, lorsque l'opération présente un caractère international.

III. - Un Etat souverain ne peut être soumis à une juridiction étrangère.

(Huttinger c/ Chemins de fer du Congo.)

JUGEMENT.

Attendu que, suivant exploit de Dautier, huissier à Paris, en date du 20 novembre 1930, Huttinger, se présentant comme porteur d'actions émises de 1902 à 1912 par la Compagnie des Chemins de Fer du Congo Supérieur aux Grands Lacs Africains, a assigné cette société devant le tribunal, pour entendre dire que la

clause d'intérêt fixe stipulée en l'article 9 du pacte social, autorise les actionnaires à toucher en monnaie d'or à Paris, ou en francs français au cours du change au jour de l'échéance, le montant de l'intérêt stipulé, et qu'en conséquence, la compagnie défenderesse devra lui payer en cette monnaie les coupons dont il sera porteur;

Attendu que, suivant exploit de Pisseau, huissier à Paris, en date du 15 janvier 1932, la Compagnie des Chemins de Fer du Congo Supérieur aux Grands Lacs Africains a appelé en garantie la Colonie du Congo Belge, prise en la personne du ministre des Colonies du royaume de Belgique;

Que le ministre, ainsi assigné, demande au tribunal de se déclarer incompétent, en raison tant de l'immunité de juridiction dont il se prévaut que de la matière;

Sur la demande principale:

Attendu qu'Huttinger ne justifie que la détention d'une seule action de capital au porteur de 250 francs, n° 111 868 de la Société des Chemins de Fer du Congo supérieur aux Grands Lacs Africains; qu'il est donc fondé à revendiquer les droits appartenant au porteur de cette action;

Attendu que la compagnie défenderesse a été constituée à Bruxelles le 4 janvier 1902 sous la forme de société anonyme; qu'elle a pour objet principal la construction et l'exploitation de lignes de chemins de fer qui lui ont été concédées par l'Etat indépendant du Congo:

Attendu que l'article 4 des statuts indique notamment: « l'Etat indépendant du Congo garantit, à partir du 1 janvier 1902 et pendant nonante-neuf ans, un intérêt à 4 p. c. et l'amortissement des actions de capital de la société; mention de cette garantie sera inscrite sur les titres, qui porteront la signature d'un délégué de la Trésorerie de l'Etat et le sceau de la Trésorerie générale, pour valoir une rente annuelle de 10 francs-or, quels que soient les impôts dont cette rente serait frappée par la suite, soit au Congo, soit en Belgique..... »;

Que l'article 37 dispose: « l'excédent favorable du bilan, déduction faite des charges sociales et des frais généraux, constitue le bénéfice net de la Société. Sur ce bénéfice net, il est prélevé: 1° 5 p. c. pour la constitution d'un fonds de réserve; 2° la somme nécessaire pour amortir, à concurrence du capital versé,

» les actions de capital; 3° la somme nécessaire pour attribuer un intérêt de 4 p. c. l'an sur le capital versé des actions de capital; dans le cas où le bénéfice net d'une année ne serait pas suffisant pour assurer les prélèvements stipulés aux alinéas 2 et 3 ci-dessus, l'Etat indépendant du Congo suppléera à due concurrence » ;

Attendu que sur le titre se trouve intégralement reproduit l'article 9 du cahier des charges de la concession, ainsi conçu: « l'Etat indépendant du Congo garantit, à partir du 1 janvier 1902, un minimum d'intérêt de 4 p. c., plus l'amortissement en nonante-neuf ans, aux actions de capital de la société, c'est-à-dire que, lorsque les bénéfices à provenir tant de l'exploitation des chemins de fer que de l'exploitation des terres et mines attribuées à la compagnie, ne suffiront pas à payer 1 p. c. aux actions de capital, plus l'annuité d'amortissement, l'Etat suppléera, chaque année, aux insuffisances à due concurrence... Mention de cette garantie sera inscrite sur les titres, qui porteront la signature d'un délégué de la Trésorerie de l'Etat et le sceau de la Trésorerie générale de l'Etat pour valoir une rente annuelle de 10 francs-or, quels que soient les impôts dont cette rente serait frappée par la suite, soit au Congo, soit en Belgique. Les coupons représentant cette rente annuelle de 10 francs seront reçus dans les caisses de l'Etat pour le paiement des impôts et droits de douane. Au cas où les bénéfices de la compagnie ne lui permettraient pas le paiement intégral de l'intérêt de 4 p. c. et l'amortissement en nonante-neuf ans ci-dessus prévus, la compagnie devrait en donner avis, au plus tard le 1 juin de chaque année, à l'Etat indépendant du Congo. Celui-ci payerait la différence avant le 1 juillet suivant, date de l'échéance du coupon de 10 francs » ;

Attendu que le texte intégral des articles 4 et 37 des statuts susvisés figure également sur le titre;

Qu'une mention portée sur les coupons indique que ceux-ci sont payables à Bruxelles et à Paris;

Attendu qu'il résulte avec clarté et précision des textes susvisés que la valeur du coupon d'intérêt est de 10 francs-or; que c'est pour cette valeur or que ces coupons doivent être reçus dans les caisses de l'Etat pour le paiement des impôts et droits de douane; que c'est également jusqu'à concurrence des sommes nécessaires

pour en assurer le paiement sur la base de 10 francs-or que l'Etat s'est engagé à suppléer, à due concurrence, aux insuffisances, lorsque les bénéfices nets réalisés par la compagnie seraient inférieurs au montant des coupons à payer;

Attendu qu'il n'est pas concevable qu'ainsi que le soutient la société défenderesse, la nature de la monnaie dans laquelle l'Etat a garanti le paiement des coupons, soit différente de celle dans laquelle le paiement devait être normalement effectué par la compagnie; qu'en contractant l'obligation de suppléer aux insuffisances, l'Etat ne s'est évidemment engagé qu'à parfaire les sommes nécessaires, au service de l'intérêt, et non point à verser des sommes supérieures à celles que la compagnie aurait payées elle-même, en les prélevant sur ses bénéfices, si elle en avait réalisé;

Qu'ainsi, il y a nécessairement identité entre la monnaie qui fait l'objet de l'obligation principale et celle qui fait l'objet de l'obligation de garantie; que cette monnaie est le franc-or.

Attendu que cette stipulation en monnaie-or demeure valable en dépit des lois monétaires, en raison du caractère international de l'opération, qui n'est pas contesté;

Mais attendu qu'il est constant, d'une part, que la compagnie n'a pas réalisée de bénéfices, d'autre part, que l'Etat n'a versé que les sommes nécessaires pour faire face au paiement des coupons à raison de 10 francs belges et non 10 francs-or;

Attendu que la question qui se pose est celle de savoir si dans ces circonstances, la compagnie est tenue d'assurer en or le service de l'intérêt promis aux actionnaires;

Attendu qu'elle ne pourrait le faire qu'en opérant ces prélèvements sur son actif;

Attendu que le principe de la fixité du capital social s'oppose d'une manière générale, à ce qu'une société puisse prélever sur son actif des sommes quelconques, pour les distribuer à ses actionnaires;

Que, pour que des prélèvements de cette nature puissent être exceptionnellement considérés comme licites, il faut qu'il résulte claire-

ment et à l'évidence des statuts qu'ils pourront et devront être effectués en cas de besoin, afin de servir aux actionnaires l'intérêt du capital par eux versé; il faut, de plus que les clauses des statuts révélant l'éventualité de pareilles atteintes à l'intégralité du capital social, soient portées à la connaissance du public par la voie de la publicité appropriée;

Or, attendu qu'en l'espèce, les statuts disposent (art. 37) que c'est sur le bénéfice net que doit être prélevée « la somme nécessaire pour attribuer un intérêt de 4 p. c. l'an sur le capital versé des actions de capital »; qu'ils ajoutent: « dans le cas où le bénéfice net d'une année ne serait pas suffisant..., l'Etat suppléera à due concurrence »;

Attendu qu'ainsi, ces statuts n'envisagent ni ne font entrevoir la possibilité d'un prélèvement sur l'actif social; que ceci s'explique d'autant mieux que l'utilité d'un pareil prélèvement ne pouvait apparaître en raison de l'engagement de garantie pris par l'Etat, et que, d'ailleurs, les actionnaires ne devaient point avoir à souffrir de l'absence ou de l'insuffisance des bénéfices, puisque l'Etat s'engageait à recevoir dans ses caisses pour le paiement des impôts et droits de douane, à concurrence de leur valeur de 10 francs-or, les coupons d'intérêts;

Attendu, dès lors que son capital social étant intangible la compagnie ne peut, en l'absence de bénéfices, verser à ses actionnaires des sommes supérieures à celles qu'elles reçoit elle-même de l'Etat;

Sur l'appel en garantie :

Attendu que la compagnie des Chemins de Fer du Congo déclare s'en rapporter à justice sur le mérite de l'exception d'incompétence soulevée par le ministre des Colonies du royaume de Belgique; qu'il y a lieu de lui en donner acte;

Attendu que du principe de l'indépendance des Etats, il résulte qu'un Etat souverain ne peut être soumis à une juridiction étrangère;

Attendu que le Congo était, au moment de la constitution de la Compagnie des Chemins de Fer du Congo supérieur aux Grands Lacs Africains, un Etat indépendant placé sous la souveraineté de Léopold II, roi des Belges;

Attendu qu'aux termes du traité de cession, en date du 28 novembre 1907, le Roi Léopold II, a déclaré céder à la Belgique, qui a accepté cette cession, la souveraineté des territoires composant l'Etat indépendant du Congo, avec tous les droits et obligations qui y sont attachés;

Que ce transfert a été reconnu par les puissances, et, en particulier, par la République Française;

Attendu que le tribunal n'a pas qualité pour apprécier les conséquences politiques du traité de cession, ni la charte coloniale du 18 octobre 1908, par laquelle la Belgique a organisé souverainement l'administration du Congo;

Qu'il ne peut que constater que l'ancien Etat indépendant du Congo fait actuellement partie intégrante de l'Etat Belge;

Que toute action dirigée contre la Colonie du Congo apparaît ainsi comme dirigée contre l'Etat belge et échappe, dès lors, à la compétence des tribunaux français;

Par ces motifs, le tribunal joint les instances, donne acte à la Compagnie des Chemins de Fer du Congo supérieur aux Grands Lacs Africains de ce qu'elle déclare s'en rapporter à justice, sur l'exception d'incompétence soulevée par le Ministre des Colonies du royaume de Belgique; se déclare incompétent pour connaître de la demande en garantie formée par la dite compagnie contre la Colonie du Congo belge; déclare Huttinger mal fondé dans toutes ses demandes, fins et conclusions; l'en déboute; condamne la Compagnie des Chemins de fer du Congo supérieur aux Grands Lacs Africains aux dépens de la demande en garantie par elle formée...; condamne Huttinger à tous les autres dépens.... (Du 14 novembre 1934.)

CHRONIQUE

NECROLOGIE.

La Société d'Etudes Juridiques du Katanga a appris avec regret le décès survenu le 29 janvier 1936 à Stanleyville, de son membre correspondant, l'avocat Schweisthal.

DANS LE MONDE JUDICIAIRE.

Messieurs les Substituts Geudevert et Paradis revenus de congé ont repris leurs fonctions respectivement à Albertville et Elisabethville.

Monsieur le Substitut Brouxhon, appelé à remplir à Elisabethville les fonctions de Procureur du Roi pendant le congé de Monsieur Van Arenbergh, a quitté Jadotville, où il est remplacé par Monsieur le Substitut Smits.

Monsieur le Substitut Mineur est désigné pour remplir les fonctions de Conseiller juridique dans les territoires sous mandat, en remplacement de Monsieur le Substitut Sindic, rentrant en congé en Europe.

Le Répertoire Général de la Jurisprudence Congolaise par J.-P. Colin paraîtra le mois prochain.

Ce volume de 500 pages contient le résumé de toute la jurisprudence congolaise (plus de cinq mille décisions judiciaires) rapportée jusque fin 1934 dans les revues coloniales et métropolitaines, avec notes. En vente relié toile, au prix de 150 frs.

La souscription au prix de 100 frs est close.

Le supplément pour l'année 1935, paraîtra probablement en mai.

Editions de la Revue Juridique du Congo Belge

COLLECTIONS DE LA REVUE :

Les trois premières années de la Revue ne peuvent plus être livrées complètes, certains numéros étant épuisés. La collection des numéros des trois premières années restant en magasin est en vente au prix de 80 francs.

Les 6^e, 7^e, 8^e, 9^e et 10^e années en fascicules 75 francs; reliées 100 francs.

Les numéros de réassortiment sont facturés 5, 7, 13 ou 15 francs selon les numéros; on ne vend pas de numéros séparés aux non abonnés.

Collection complète reliée, comprenant les numéros restants des trois premières années, les 4^e, 5^e, 6^e, 7^e, 8^e, 9^e, 10^e et 11^e années reliées et le répertoire relié : 1000 francs.

Collection complète non reliée, comprenant les numéros restants des quatre premières années, les 5^e, 6^e, 7^e, 8^e, 9^e, 10^e et 11^e années : 675 francs.

Les 9^e, 10^e ou 11^e année non reliées sans le Bulletin : 55 francs. La première année du Bulletin seul : 30 francs. La deuxième année du Bulletin seul : 35 francs. Les deux premières années du Bulletin en un volume relié : 85 francs. La troisième année non reliée : 35 francs.

NOTES AU SUJET DES REGLEMENTATIONS SUR LA CHASSE DANS QUELQUES COLONIES D'AFRIQUE, par H. de Beaufort et L. Van Hoof, broché 15 francs.

LE REGIME DES FAILLITES AU CONGO BELGE, par P. Jentgen, un volume broché, 70 francs.

INTRODUCTION A LA JURISPRUDENCE CONGOLAISE, par A. Sohier, une brochure, 5 francs.

LES JURIDICTIONS INDIGÈNES, discours prononcé par A. Sohier, Procureur Général, à l'audience solennelle d'inauguration de la Cour d'Appel d'Elisabethville (épuisé).

LA DOT, par A. Sohier, une brochure 8 francs.

LES DIVERSES SORTES DES CHEPTELS DANS LE DROIT COUTUMIER DES PASTEURS DU KIVU, par A. Moeller, une brochure 3 francs.

NOTES SUR LE DROIT COUTUMIER DES BALEBI, par F. Grévisse, une brochure 5 francs

UN TOURNANT DE NOTRE POLITIQUE INDIGÈNE — LE DÉCRET DU 5 DÉCEMBRE 1933, par S. E. Mgr de Hemptinne, une brochure, 5 francs.

NOTES SUR LE DROIT COUTUMIER DES BALUBA, par R. Lanfant, une brochure, 5 frs.

CONTRIBUTION A L'ENQUÊTE DE CONSTITUTION DU SECTEUR DES BAWUMBU, par R. Tonnoir, une brochure, 5 francs.

ENQUÊTE SUR LE DROIT COUTUMIER CONGOLAIS : QUESTIONNAIRE, par A. van Arenbergh, une brochure, 2 francs.

LA FAMILLE CHEZ LES BASHILA, par R. Marchal, une brochure, 5 francs

LE DROIT COUTUMIER CONGOLAIS. BRANCHE NOUVELLE DU DROIT, par A. Sohier, Procureur Général honoraire près la Cour d'Appel, une brochure, 5 francs.

REPERTOIRE GENERAL DE LA JURISPRUDENCE CONGOLAISE, contenant l'analyse de toutes les décisions publiées par tous les recueils de jurisprudence jusqu'à 1934 inclusivement, par J.-P. Colin : 150 francs.



REVUE JURIDIQUE DU CONGO BELGE

Organe de Doctrine, Jurisprudence et Documentation.

La Revue paraît 6 fois par an. Abonnement combiné avec le Bulletin des Juridictions Indigènes et du Droit Coutumier Congolais, 75 francs. Abonnement simple: 55 francs. La correspondance doit être adressée au Directeur de la Revue, B. P. 510, Elisabethville, Congo Belge.

SOMMAIRE :

NECROLOGIE.

p. 41

ETUDES DOCTRINALES :

NOTES SUR LE CONCORDAT PAR ABANDON D'ACTIF ET LES DÉFECTUOSITÉS DU DÉCRET DU 12 DÉCEMBRE 1935,
PAR R. MATHIEU

41

L'ARTICLE 77 DU CODE PÉNAL CONGOLAIS, PAR X.

48

JURISPRUDENCE CONGOLAISE :

ARTICLE 77 DU C. P. C. - INTERPRÉTATION A LUI DONNER. (Appel Elis., 21 septembre 1935).

54

IMPOT PERSONNEL : IMPUTATION DES AMORTISSEMENTS DES IMMEUBLES ET DES OPÉRATIONS SUR TITRES, SUR LES PERTES PROFESSIONNELLES

IMPOT PERSONNEL : IMPUTATION DES AMORTISSEMENTS DES IMMEUBLES ET DES PERTES D'OPÉRATIONS SUR TITRES, SUR LES DÉPENSES PROFESSIONNELLES - MAUVAISES CRÉANCES. (Appel Elis., 28 mars 1936).

56

CONTRAT DE TRAVAIL : NON PAIEMENT MENSUEL - ABSENCE DE MAUVAISE FOI. (Appel Léo. 14 janvier 1936)

66

PERMIS DE MAIN D'ŒUVRE : NATURE JURIDIQUE DU CAUTIONNEMENT. (1e Inst. Elis., 26 décembre 1935).

70

BOISSONS ALCOOLIQUES : VENTE ET DÉBIT A DES PERSONNES DE RACE NON EUROPÉENNE - RESPONSABILITÉ DE L'EMPLOYEUR DU PRÉPOSÉ A LA VENTE. (Appel Léo., 21 janvier 1936)

75

DOCUMENTATION :

LE STATUT DES MULATRES.

78 xx

BIBLIOGRAPHIE

80

ERRATUM.

80

La Revue Juridique du Congo Belge est publiée, avec le concours des docteurs en droit de toute la Colonie, par la Société d'Etudes Juridiques du Katanga.

Comité de Patronage: MM. : les Ministres des Colonies et de la Justice ;
le Gouverneur Général : P. RYCKMANS ;
les procureurs généraux honoraires : RUTTEN, DELLICOUR, SOHIER et GASPAR ;
les présidents honoraires : baron NISCO et de MEULEMEESTER ;
Les gouverneurs honoraires : BUREAU, DUCHESNE, HEENEN, MARZORATI, MOELLER et VOISIN ;
le Gouverneur JUNGERS ;
GUILLAUME, Secrétaire général du C. S. K.
LEYNEN, Président de la Cour d'Appel de Léopoldville ;
TINEL, Procureur Général près la Cour d'Appel de Léopoldville
VERSTAETE, Juge au Tribunal de 1re instance d'Anvers.

Comité de la Société d'Etudes Juridiques.

Président: M. F. de LANNOY, Procureur Général près la Cour d'Appel d'Elisabethville.

Vice Présidents : M. F. SOOGHEN, Président de la Cour d'Appel ; M. J. BRASSEUR, Conseiller juridique.

Directeur de la Revue Juridique du Congo Belge et de ses éditions : M. J.-P. COLIN, Conseiller à la Cour d'Appel.

Secrétaire de rédaction : M. P. VAN ARENBERGH, Procureur du Roi.

Commissaires : M. L. BOURS, Conseiller à la Cour d'Appel ; M. E. CLERCX, Avocat à la Cour d'Appel.

Comité de Rédaction.

Le Président de la S. E. J. K., le Directeur de la Revue, le Secrétaire de rédaction et MM. DEVAUX, Substitut du Procureur Général ; LAVAL, Juge de 1re Instance ; DECLERCK, Substitut du Procureur du Roi.

Membre correspondant: M. G. TINEL, Procureur Général à Léopoldville

EXTRAITS DES STATUTS.

Le Comité de rédaction laisse aux collaborateurs leur entière liberté d'opinion et une complète indépendance scientifique. Dans tous les cas les opinions émises dans la Revue, n'engageront que leurs auteurs.

ABONNEMENTS.

Les abonnements sont reçus par le Directeur de la Revue, B. P. 510, Elisabethville. Le montant de l'abonnement à la Revue Juridique et au Bulletin des Juridictions indigènes est de 75 francs ; celui de l'abonnement à la Revue Juridique seule est de 55 francs et celui de l'abonnement au Bulletin des Juridictions indigènes est de 35 francs. Ces montants sont payables par chèque ou mandat-poste. Ils peuvent également être versés aux comptes n° 4328 à la Banque Belge d'Afrique et 5467 à la Banque du Congo Belge à Elisabethville, ainsi qu'au compte chèques postaux n° 95 à Elisabethville.

Les abonnements prennent cours au premier Janvier.

COLLECTIONS DE LA REVUE ET PUBLICATIONS.

Voir 4e page de la couverture.

Revue Juridique du Congo Belge.

Publiée par la SOCIÉTÉ D'ÉTUDES JURIDIQUES DU KATANGA

DÉCÈS DE MONSIEUR A. GOHR.

Nous avons appris avec peine, le décès survenu à Bruxelles le 7 avril 1936 de notre membre d'honneur Monsieur Gohr, Président du Comité Spécial du Katanga, Secrétaire Général honoraire du Ministère des Colonies, ancien magistrat au Congo, Directeur de la Revue de Doctrine et de Jurisprudence Coloniales.

Esprit clair, précis, épris de justice, tous ceux qui l'approchèrent, ont voué à ce grand honnête homme, une respectueuse admiration !

Notre œuvre coloniale, perd un de ses meilleurs artisans, et le droit colonial, le plus éminent de ses juristes !

S. E. J. K.

ETUDES DOCTRINALES

Notes sur le concordat par abandon d'actif et les déficiences du décret du 12 décembre 1925.

Le décret du 27 juillet 1934 (entré en vigueur le 1er janvier 1935) remplaçant les dispositions sommaires et provisoires de l'Ordonnance du 21 septembre 1886, dotait enfin la Colonie d'une législation complète sur les faillites.

La mise au point du régime des faillites et *concordats préventifs* aurait dû se faire en même temps que celle du régime des faillites et *concordats après faillites*. Sans doute le législateur estime-t-il que le décret du 12 décembre 1925, merveilleusement adapté aux besoins de la Colonie, répond parfaitement à son but ? (1).

Il s'en faut de beaucoup ! Les abus déplorables auxquels ce décret peut donner lieu sont apparus avec plus d'évidence depuis qu'une crise économique et financière sans précédent, força de nombreux commerçants aux abois de recourir à mille stratagèmes plus ou moins honnêtes et ingénieux.

En 1930 déjà, la Revue Juridique du Congo Belge publiait une critique véhémement montrant notamment la facilité avec laquelle un commerçant de mauvaise foi peut se soustraire à toutes ses obligations, en recourant à la procédure du concordat préventif (2).

(1) La dernière édition des codes Louwers ne reproduisant plus le décret du 12 décembre 1925, on pouvait supposer que son abrogation à bref délai était envisagée. Erreur profonde !

(2) Rev. Jur. du 17/30 p. 161.

Nous reprendrons les principaux griefs formulés et y joindrons quelques nouveaux, en invoquant des cas d'espèces que nous avons rencontrés dans la pratique, spécialement en matière de concordat par abandon d'actif.

* *

Le concordat par abandon d'actif présente des particularités intéressantes.

Rappelons d'abord que dans le concordat préventif ordinaire, qui est un pacte entre le débiteur et ses créanciers, le rôle du tribunal prend fin avec le jugement homologuant le pacte : au contraire *en cas de concordat par abandon d'actif, la liquidation doit se faire sous la direction et la surveillance du tribunal.*

L'article 14 prévoit que le juge déterminera le mode et les conditions de vente des marchandises et effets mobiliers. L'article 15 ajoute que les honoraires des liquidateurs seront taxés par le tribunal et qu'ils seront, ainsi que les débours, payés par privilège.

Telles sont les seules directives données par le législateur en matière de liquidation du concordat par abandon d'actif qui suscite, comme nous allons le voir, tant de problèmes délicats !

Avant d'analyser le mécanisme de cette liquidation, voyons sous quelles formes différentes se présente le concordat par abandon d'actif.

Le pacte concordataire ne se borne pas toujours à stipuler que l'actif du débiteur sera abandonné ; il arrive que le concordataire promette en outre, non seulement le paiement intégral en cas de retour à meilleure fortune (comme prévu à l'art. 22) mais aussi d'effectuer en toute hypothèse le paiement du solde par versements échelonnés. Citons à titre d'exemple, le concordat W. homologué par jugement du tribunal de première instance d'Elisabethville le 6 mars 1930 et qui comporte, outre l'abandon d'actif, le paiement du solde en vingt quatre mensualités.

Il se présente aussi qu'un concordat, ordinaire au début, se mue en concordat par abandon d'actif, en vertu d'un nouveau pacte homologué par le tribunal après annulation du premier (c'est le cas du concordat J. sur lequel nous aurons l'occasion de revenir plus loin).

La liquidation du concordat par abandon d'actif étant soumise à un régime tout différent de celle du concordat ordinaire, quel régime appliquer lorsqu'on se trouve en présence d'un concordat hybride, qui tient à la fois des deux espèces de concordats ?

L'article 14 qui traite de la surveillance du tribunal ne s'applique qu'à la seule cause stipulant l'abandon d'actif.

Et les autres clauses (paiement du solde selon certaines modalités, comme dans l'exemple cité plus haut) ? Elles échappent entièrement au contrôle du tribunal !

Cette anomalie n'est pas sans inconvénient : les créanciers se reposent sur la surveillance du tribunal, croyant naturellement que le contrôle de celui-ci s'exerce sur l'exécution de toutes les clauses du pacte. A part quelques initiés, ils ne conçoivent pas que la partie du pacte homologué qui concerne les versements échelonnés, est laissée en réalité à la bonne volonté du débiteur et que le juge commissaire n'a pas à la faire respecter.

* *

Passons maintenant à l'examen des différents rouages qui vont entrer en jeu dans la liquidation de l'actif abandonné :

Le Juge-Président du tribunal, le Juge commissaire, le Ministère Public, le liquidateur, l'assemblée des créanciers.

C'est en observant un à un les rouages en plein fonctionnement, que vont nous apparaître les défauts du mécanisme.

Le Juge-Président désigne un juge chargé de diriger et de surveiller la liquidation conformément à l'article 14.

Le premier soin du juge commissaire sera de vérifier la consistance et la valeur de l'actif à liquider. Pour ce faire, il prendra pour base le rapport d'expertise qui a été établi obligatoirement en vue de l'homologation du concordat, mais il sera prudent de procéder à une vérification car souvent un temps assez long se sera écoulé depuis la date des inventaires et ceux-ci peuvent ne plus correspondre à la réalité.

Le juge-président sera tenu au courant de la marche des opérations par les rapports écrits que lui fera périodiquement le juge délégué.

Le décret ne prévoit rien au sujet de ces rapports; le nouveau décret pourrait prévoir, par analogie avec l'article 24 du décret sur les faillites, que le juge fera tous les deux mois un rapport indiquant sommairement la situation de chaque concordat. Il pourra aussi en référer verbalement au juge-président lorsqu'il s'agit de prendre une décision particulièrement importante ou délicate.

Mais le juge-président s'abstiendra rigoureusement d'intervenir en donnant directement des directives au liquidateur.

* *

Quel est le rôle des liquidateurs ?

Il ne faut pas confondre les liquidateurs avec les curateurs d'une faillite. Le concordat par abandon d'actif ne comporte pas le désaisissement de plein droit; il n'y a pas de transfert de propriété aux créanciers; ceux-ci n'ont que le droit de faire vendre à leur profit l'actif abandonné. Le concordataire conserve l'administration de ses biens sous certaines conditions (3).

La mission des liquidateurs consiste à réaliser l'actif suivant les directives données et à répartir le produit net entre les créanciers au prorata des créances admises. La responsabilité des liquidateurs est celle des mandataires telle qu'elle est définie aux articles 539 et 540 du Code Civil Livre III.

Les liquidateurs au Congo sont très souvent au dessous de leur tâche; le choix de ceux-ci est très limité (les avocats évitent les charges de liquidateurs, soit parce que celles-ci sont trop peu rémunératrices, soit parce qu'ils ne disposent pas de loisirs suffisants.)

Certains liquidateurs n'osent prendre aucune mesure sans en référer préalablement au juge qu'ils dérangent constamment pour des futilités; d'autres au contraire prennent les initiatives les plus hasardeuses à l'insu du juge commissaire, quitte à essayer de se faire couvrir quand ils constatent qu'ils ont fait fausse route.

Voici à titre d'exemple ce qui s'est produit dans le concordat W. : le liquidateur convoque une réunion officieuse des créanciers et obtient d'eux, avec l'assentiment du concordataire, l'attribution à titre d'honoraires d'un pourcentage sur la partie de l'actif liquidé. Après avoir prélevé la somme ainsi attribuée, il part en Europe et délègue ses pouvoirs à un créancier de son choix.

Un autre s'absente pendant plusieurs semaines, laissant à son employé, suspect à plus d'un titre, le soin de poursuivre la liquidation comme il l'entend.

Signalons que le décret 12 décembre 1925 est muet quant aux modalités de la reddition des comptes. On pourrait s'inspirer du décret du 27 juillet 1934 qui a réglé minutieusement les modalités de la reddition de compte en matière de faillites (art. 94 à 97).

Quid si c'est le concordataire lui-même qui est désigné comme liquidateur de son propre concordat ?

La disposition de l'article 14 alinéa 3 qui permet aux créanciers ou au tribunal de choisir le débiteur lui-même comme liquidateur, a donné des résultats désastreux. Il est évident que le concordataire qui a théoriquement fait abandon de tout son actif mais qui en fait reste en possession de son avoir, ne sera guère pressé d'accomplir, contre son intérêt, sa mission de liquidateur !

Pour ceux qui en douteraient, voici un cas typique : par jugement du Tribunal de 1^{re} Instance

(3) Voir étude publiée dans Rev. de doctrine et Jur. Col. année 1930-31, Livre I. p. 90.

d'Elisabethville, du 13 février 1930, fût homologué le concordat par abandon d'actif S. et G.; ce jugement désignait en qualité de liquidateur, un des deux associés, G.

Sous prétexte de crise et manque d'acquéreurs, les opérations de liquidation furent remises indéfiniment, puis poursuivies avec une lenteur calculée. Les répartitions, d'abord retardées le plus possible, se firent au compte-goutte puis cessèrent complètement, tandis que l'actif fondait comme neige au soleil.

Les créanciers finirent par s'inquiéter; l'un d'eux assigna en déclaration de faillite et fût débouté! La résolution d'un concordat peut s'obtenir pour inexécution des clauses du pacte (art. 24) mais celui-ci stipulait simplement l'abandon d'actif, et le débiteur pouvait répondre qu'en réalité, l'actif était « abandonné ».

D'autre part, la déclaration de la faillite S. & G. aurait frappé en même temps l'associé de G., le sieur S. qui, lui, était de bonne foi et avait même signalé les faits au Juge-Président.

Sommé de rendre compte de sa gestion, G. se déroba sous divers prétextes. Le juge commissaire n'ayant pas le pouvoir de le contraindre à comparaître devant lui pour s'expliquer, saisit le Parquet, en outre, il fit convoquer une assemblée des créanciers et leur exposa la situation. La responsabilité du liquidateur étant celle du mandataire, celui-ci peut être révoqué à l'intervention de ses mandants. Il fût suggéré aux créanciers d'assigner ce liquidateur peu scrupuleux, en reddition de comptes et révocation éventuelle.

L'un d'eux s'y décida mais G., fidèle à sa politique d'inertie, s'abstint de comparaître et un jugement par défaut (du 12 avril 1933) le démit de ses fonctions. Trop tard! la quasi totalité de l'actif, évalué à plus d'un million et demi, avait été dissipé....

Certains débiteurs-liquidateurs croient pouvoir effectuer des prélèvements pour leurs besoins personnels, avances sur honoraires, débours... si bien que, tout en ayant abandonné leur actif, ils continuent pendant toute la durée de la liquidation, à vivre sans se priver de rien. Il est évident que ces prélèvements sont illicites s'ils sont opérés à l'insu du juge commissaire. Logiquement, si le liquidateur estime qu'il lui est indispensable de faire certains prélèvements, il devrait soumettre la question à l'assemblée, avant le vote.

Comment se manifeste l'intervention du Ministère Public ?

L'assistance du Ministère Public aux audiences est obligatoire pendant toute la durée de la procédure ; sa présence est requise notamment au défilé fastidieux des créanciers qui viennent à tour de rôle, à l'appel de leur nom, voter et apposer leur signature en regard du montant de leur créance déclarée (4).

Par contre, l'intervention du Ministère Public fait défaut au moment où elle serait la plus nécessaire, c'est-à-dire, immédiatement après la demande de concordat. Contrairement aux prescriptions de la loi belge, le tribunal a l'obligation de faire procéder à une expertise dès réception de la requête (art. 3 al. 1). Ce n'est qu'après cette expertise, souvent longue et coûteuse, que le bien fondé de la requête est examiné.

Ce n'est qu'alors, sur le vu du rapport d'expertise, que le Ministère public est appelé à donner son avis, après une période de plusieurs semaines, voire de plusieurs mois. (5). Pendant ce temps, le débiteur, de bonne ou mauvaise foi, malheureux ou non, tient en échec ses créanciers, qu'ils possèdent ou non un jugement exécutoire.

Si dès le dépôt de la requête, la situation des affaires du débiteur était examinée et par un magis-

(4) Les contestations d'ordre privé dans lesquelles le concordataire est intéressé ne sont pas nécessairement communicables (voir jug. 1^{re} inst. Elis. du 17/1/34 en cause B. contre B. B. A.)

(5) J'ai connu un cas où il s'est écoulé plus d'un an entre le dépôt de la requête et l'homologation du concordat.

trat du siège et par le Parquet, il serait souvent possible d'arrêter dès le début une procédure ne pouvant amener que déboires, pertes de temps et frais inutiles.

Voyons comment les choses se passent dans la Métropole : L'article 4 al 2 de la loi du 29 juin 1887 dispose que dans les vingt-quatre heures du dépôt de la requête, le greffier en donnera avis au procureur du roi qui pourra assister à toutes les opérations du concordat, prendre connaissance des livres et vérifier en tout temps l'état des affaires du débiteur.

L'article 5 alinéa 1 édicte que le tribunal, réuni en chambre du conseil, avant d'examiner s'il y a lieu de donner suite à la requête, délèguera un de ses juges pour vérifier la situation du débiteur et lui faire rapport à bref délai, de manière qu'il puisse statuer au plus tard dans la huitaine.

L'expertise est facultative : l'article 7 prévoit en effet que le juge pourra y recourir soit immédiatement et avant son rapport au tribunal, soit au cours de l'instruction.

Nous constatons que la loi Belge, laissant une plus grande liberté d'action au magistrat, permet une meilleure adaptation aux circonstances de fait.

L'arrêté royal du 16 octobre 1934 instituant le régime de la gestion contrôlée (6) contient une disposition encore plus pratique et expéditive en son article 2 ainsi conçu : « Le tribunal entend le requérant et examine la requête en chambre du conseil. Il la rejette si des éléments produits, il ne résulte pas que la mesure sollicitée peut, soit assurer progressivement l'assainissement et l'exercice normal du commerce du requérant, soit rendre meilleures les conditions de réalisation de l'actif. S'il ne rejette pas la requête, le tribunal délègue l'un de ses juges pour lui faire rapport, dans le délai qu'il fixe, sur la situation du commerce du requérant.

Le juge délégué peut, pour procéder à la vérification de l'état des affaires du requérant, se faire assister d'un expert qui prête entre ses mains le serment de bien et fidèlement remplir sa mission. »

* *

Que dire des créanciers ?

Personnellement, les créanciers ont un rôle plutôt effacé ; ceci peut paraître paradoxal car somme toute, ce sont eux les principaux intéressés. A l'assemblée, se présentent généralement un ou plusieurs mandataires comparaisant pour un certain nombre de créanciers. Celui qui représente le plus de créanciers, est en même temps le conseil du concordataire, ce qui va simplifier singulièrement les opérations du vote... et l'obtention du concordat !

Au sujet du vote, signalons encore une innovation peu heureuse du décret du 12 décembre 1925 : aux termes de l'art. 13 al. 3, il ne sera tenu compte pour le calcul de la double majorité, ni des créances ni de la personne du créancier dont la résidence serait trop éloignée du lieu de la réunion... pourvu que ces créances ne dépassent pas 10 % de toutes les sommes dues.

On a fait remarquer à juste titre que cette disposition est inapplicable et de nature à fausser le résultat des votes.

Consultons les travaux préparatoires : le rapporteur du conseil colonial, Monsieur Henri Rolin, s'étend particulièrement sur le commentaire de cet article 13 (7). Il reconnaît qu'il s'agit là d'une disposition hardie qui devra être appliquée avec beaucoup de prudence.

Les arguments dont il est fait état pour justifier cette mesure ne sont guère convaincants. En effet : les droits des créanciers éloignés paraissent suffisamment garantis par l'art. 10 et par l'art. 19 al. 1 : en vertu de l'art. 10 al. 1, un créancier mentionné sur la liste remise par le débiteur, pourra produire sa créance au greffe pendant la huitaine qui suit l'assemblée (il y a même des créanciers qui profitent de cette latitude pour ne prendre position qu'après avoir eu connaissance des votes acquis à l'assemblée) ; l'alinéa 2 du même article prévoit que les créanciers ne figurant pas sur la liste et qui ne se seront pas présentés volontairement à l'assemblée pourront, jusqu'à la clôture des débats en première instance ou, éventuellement,

(6) Cet arrêté ne restera en vigueur que jusqu'au 31 décembre 1936. A l'expiration de ce terme, il appartiendra au pouvoir législatif d'en introduire définitivement les dispositions dans la législation.

(7) B. O. du 15 janvier 1926 - p. 11.

en degré d'appel, produire au greffe toute créance, lorsqu'il y aura à l'appui titre authentique ou privé. En outre l'art. 19 réserve le recours en appel aux créanciers qui n'auraient pas été convoqués ou qui n'auraient pas voté pour l'adoption du concordat ou dont la créance aurait été rejetée en tout ou en partie.

Remarquons que la loi belge ne contient aucune disposition en faveur des créanciers habitant au loin. On répondra peut-être que l'art. 11 belge donne au juge la faculté de proroger la délibération à quinzaine et que les communications sont plus rapides en Europe? Mais la faculté du juge de proroger la délibération des créanciers existe également au Congo, quoique non expressément prévue, et ce, en vertu des principes généraux de la procédure. D'autre part, on ne contestera pas que, depuis l'époque de mise en vigueur du décret du 12 décembre 1925, les moyens de communications se soient quelque peu développés...

..

Une fois le concordat voté, les créanciers semblent se désintéresser du sort de leur créance! Si ultérieurement le juge commissaire ou le liquidateur désire faire appel à l'assemblée des créanciers en vue de certaines mesures à prendre, ou même pour la reddition des comptes, il se heurte à l'indifférence et à l'inertie des intéressés.

Comment expliquer cette attitude passive de la plupart des créanciers? Elle provient sans doute de ce que bien souvent ce ne sont pas leurs intérêts personnels qui sont en jeu mais simplement ceux de leurs sociétés.

Aussi est-ce avec la plus grande facilité que le concordataire pourra manœuvrer cette masse inerte pour obtenir des conditions encore plus avantageuses que celles qui lui étaient consenties par le pacte homologué.

Au moyen de démarches habiles entreprises isolément auprès des créanciers, il obtiendra de postposer la date de paiement des dividendes ou de réduire le montant de ceux-ci, sous prétexte que la liquidation est difficile ou ne donne pas ce que l'on pouvait escompter. Il sera fréquemment aidé dans ces démarches par le liquidateur qui, touchant des émoluments mensuels pendant toute la durée de la liquidation, n'a aucun intérêt à la voir se terminer trop rapidement.

N'a-t-on pas vu le concordataire W. obtenir d'abord la réduction progressive des dividendes promis, puis de nouveaux délais, pour arriver finalement à ne plus payer que selon son bon plaisir?

Quelle est la valeur de ces arrangements conclus en marche du concordat homologué?

On ne peut contester à un créancier le droit de renoncer en tout ou partie à sa créance ou de conclure avec le concordataire un arrangement qui n'aggrave pas la situation des autres créanciers mais les concessions, même si elles sont obtenues de la majorité des créanciers, laissent intacts les droits de ceux qui n'y ont pas adhéré.

En principe, l'exécution d'un concordat est indivisible.

Il n'en est pas moins vrai qu'en fait, un pacte *officieux* s'est ainsi peu à peu substitué au pacte *officiel* dont la liquidation s'éternise laissant au concordataire les mains libres pour se lancer dans de nouvelles entreprises.

Un concordataire peut-il obtenir un nouveau concordat préventif?

Se trouvant dans l'impossibilité de remplir les clauses concordataires, le débiteur pourra-t-il une seconde fois éviter la faillite en postulant de nouvelles facilités, quitte à offrir subsidiairement l'abandon d'actif?

La loi n'interdit pas au tribunal de prendre en considération la demande tendant à obtenir un nouveau concordat et de convoquer à cette fin l'assemblée des créanciers (8).

Par contre, il ne nous paraît pas possible de donner suite à une demande de modification des clauses d'un concordat homologué.

Le tribunal de première instance d'Elisabethville a été appelé à statuer sur le cas que voici :

Le 8 novembre 1932, la société J. & B. introduit une requête tendant à obtenir certaines modifications aux clauses du concordat préventif homologué par jugement du 19 novembre 1929. Dans les motifs de

(8) Voir étude publiée dans la Rev. de Doctr. et Jur. Col. année 1930-31- liv. 1 p. 100.

son jugement, rendu le 6 janvier 1933, le tribunal expose longuement pourquoi il lui est impossible de modifier par un jugement ultérieur, les conditions d'un concordat qu'il a définitivement homologué. Toutefois, il ne rejette pas la demande et croit pouvoir tourner la difficulté en déclarant que la portée à donner à la requête est double : résolution du concordat homologué et obtention d'un concordat nouveau. Faisant droit à la requête ainsi conçue, il détermine la procédure à suivre : convocation des créanciers avec avis spécifiant que « le requérant sollicite résolution du concordat précédemment homologué et concordat nouveau par abandon d'actif » affichage de l'avis et sa publication dans un journal local.

Le commentaire de cette décision nous mènerait trop loin... Bornons-nous à dire qu'à notre avis, c'est au législateur qu'il appartient d'organiser la procédure à suivre en la matière et non au juge de l'improviser.

* *

Les considérations qui précèdent contribueront, espérons-le, à démontrer que le décret du 12 décembre 1925 a besoin d'une refonte complète et ce, dans le sens d'un retour au régime métropolitain dont on s'est trop écarté dans un but de simplification. Certaines de ses dispositions doivent être mises en harmonie avec celles du décret sur les faillites du 27 juillet 1934.

Le rapporteur, Mr Rolin, après avoir déclaré que les dispositions du décret sont pour la plupart calquées sur celles de la loi belge du 29 juin 1887, ajoutait : « Le rédacteur du projet les a simplifiées chaque fois que c'était possible ; il les a fort heureusement adaptés aux besoins de la Colonie et rangées dans un ordre nouveau qui paraît plus rationnel. »

Hélas ! cet enthousiasme n'est pas partagé par tout le monde : les praticiens que leurs fonctions appellent fréquemment à appliquer ces textes, n'ont que trop l'occasion de déplorer que sous couleur de simplification, on ait supprimé des garanties indispensables.

D'ailleurs, certaines adaptations du décret aux besoins de la Colonie ne constituent pas précisément des simplifications ! L'expertise obligatoire et préalable par exemple, n'entraîne-t-elle pas des pertes de temps et frais inutiles ?

Pour conclure, signalons les principales déficiences relevées, en suggérant les réformes correspondantes qui paraissent susceptibles d'y remédier.

1) *La liquidation du concordat par abandon d'actif n'est pas réglementée.* Les liquidateurs dont le choix est très limité, même dans les centres, présentent rarement les garanties suffisantes. Ils ont souvent une notion erronée de leurs pouvoirs et de la responsabilité qui s'attache à leur mission. Certains commettent des abus et des irrégularités que le décret devrait sanctionner.

Réformes : a) Compléter l'art. 14. Préciser quelle est, pour les différents organes qui interviennent dans la liquidation, l'étendue de leur responsabilité et de leurs pouvoirs respectifs.

b) Compléter les sanctions prévues aux art. 26 et 27, de façon à permettre de réfréner les abus commis par les liquidateurs (prélèvements et émoluments attribués par une assemblée officieuse de créanciers, délégation de pouvoirs, etc...).

Proscrire les accords officieux entre créanciers et concordataire, ayant pour objet notamment la suppression ou la modification des clauses définitivement homologuées.

Prévoir spécialement le cas du concordataire nommé liquidateur de son propre concordat et qui manifeste dans l'accomplissement de sa mission, une inertie voulue, de la négligence grave, de la mauvaise foi (faillite d'office dans ce dernier cas).

c) Prévoir éventuellement l'intervention d'un « comité de créanciers » à l'instar de ce qui existe en matière de faillite (art. 20 et suivants du décret du 27 juillet 1934).

d) Confier la mission de liquidateur de préférence à des avocats ou fonctionnaires lesquels ne pourraient refuser cette mission qu'en cas d'empêchement légitime.

e) Préciser les modalités de la reddition de comptes : assemblée des créanciers, rapport du liquidateur, taxation de ses honoraires, distribution de reliquat (voir art. 94 et suivants du décret sur les faillites).

f) Arrêter la procédure à suivre pour l'obtention éventuelle d'un nouveau concordat préventif :

requête appuyée par un tiers au moins des créanciers (comme pour le concordat après faillite - art. 59) convocation de l'assemblée par le tribunal, mesures de publicité requises dans l'intérêt des tiers.

2) *L'obligation d'une expertise préalable à l'examen du bien fondé de la requête est néfaste.*

Réformes proposées : a) Supprimer l'art. 3 al. 1.

b) Remplacer ce texte par une disposition s'inspirant des art. 5 al. 1 et 7 al. 1 de la loi belge du 28 juin 1887 ou mieux encore, de l'art. 2 de l'Arrêté-loi du 16 octobre 1934 sur la gestion contrôlée.

3) *Le Ministère Public n'est appelé à intervenir qu'après le dépôt du rapport d'expertise, alors que des frais importants sont déjà engagés et qu'un temps relativement long s'est écoulé.*

Par contre le Ministère Public doit être présent aux audiences pendant toute la durée de la procédure, ce qui ne paraît pas indispensable.

Réforme proposée : Réviser l'art. 3 al. 3 et adopter le système en vigueur dans la Métropole (loi du 28 juin 1887 art. 4 al. 2).

4) *L'application de l'art. 13 al. 3 présente de sérieuses difficultés et fausse le résultat des votes. Les intérêts des créanciers éloignés sont suffisamment protégés par les art. 10 et 19.*

Réformes proposées : a) Supprimer l'alinéa 3 de l'art. 13

b) adopter l'art. 11 de la loi belge.

R. MATHIEU

L'article 77 du code pénal congolais.

Pendant longtemps la jurisprudence congolaise a décidé que les articles du Code Pénal sanctionnant les atteintes aux droits des particuliers, plus particulièrement les attentats à la liberté individuelle et à l'intégrité physique des individus, étaient généraux et atteignaient aussi bien les agents de l'autorité agissant dans ou à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions que les simples particuliers.

En 1913, une note non signée, publiée dans « *Jurisprudence et Droit du Congo* » (Année 1913, page 5) critique cette jurisprudence et soutient que le Code Pénal Congolais a voulu, par l'article 77, « à l'instar du Code Pénal Belge, spécialement incriminer les atteintes aux droits des particuliers lorsqu'elles sont commises par un fonctionnaire public, de telle sorte que les dispositions des autres chapitres du Code qui érigent en infractions certaines atteintes aux droits garantis aux particuliers ne seraient applicables que lorsque ces infractions sont le fait de particuliers ».

Ce n'est cependant que le 9 Décembre 1927, qu'un Arrêt de la Cour d'Appel de Léopoldville (voir « *Revue Juridique du Congo Belge* », Anno 1928, page 213) rompt avec l'ancienne jurisprudence et décide que « lorsqu'un délit commun a été réalisé ou causé directement par un abus d'autorité, les faits constituent en même temps qu'une infraction à l'article 77 une infraction distincte au texte de droit pénal qui les prévoit et devront donner lieu à deux qualifications à retenir par le jugement, sauf à appliquer la peine comminée par l'infraction la plus grave conformément à la règle consacrée par l'article 101 du Code Pénal sur le concours d'infractions que l'article 77 se borne à rappeler dans son alinéa 2, pour le cas qu'il envisage ».

Cet Arrêt se rapproche déjà de la thèse soutenue dans la note de « *Jurisprudence et Droit du Congo* », mais ajoute que l'article 77, alinéa 2, donne lieu à l'application des règles sur le concours d'infractions.

Le 20 Novembre 1928 un jugement d'appel du Tribunal de première instance d'Elisabethville, suivi le 14 Novembre 1930 d'un jugement d'appel du Tribunal de première instance de Luebo, se rallient entièrement à la thèse soutenue dans la revue juridique de Monsieur Gohr et repoussent le concours idéal d'infractions (voir ces deux jugements dans « *Revue juridique du Congo Belge* », 1929, page 24 et 1931, page 269).

Ces jugements décident que « lorsque des faits réunissant tous les éléments d'une infraction, ont été arbitrairement et illégalement commis au détriment de particuliers par un agent de l'autorité dans ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions et pour des fins administratives, ils ne constituent qu'une seule infraction à l'article 77 du Code pénal, Livre II; il n'y a pas concours idéal entre cette infraction à l'article 77 et l'autre infraction dont les éléments sont réunis, celle-ci n'étant qu'un élément constitutif de l'infraction à l'article 77. »

Une note d'observations signée « A. S. » commentant le jugement du Tribunal de Luebo conclut: « Le présent jugement nous paraît mettre définitivement au point la question des actes » arbitraires ».

N'est-ce pas là une appréciation trop absolue ?

Si la thèse d'après laquelle les actes arbitraires des fonctionnaires sont atteints exclusivement par l'article 77, — sauf le cas où ils sont visés par un texte spécial, — ne paraît pas sérieusement discutable, en est-il de même de l'interprétation donnée à l'alinéa 2 de l'article 77 ?

A côté des deux interprétations ci-dessus exposées, n'y a-t-il pas place pour une troisième qui aurait pour elle de respecter à la fois la lettre et l'esprit de l'alinéa 2 de l'article 77 ?

Nous croyons que les deux interprétations déjà exposées sont dictées par la préoccupation de trouver dans le Code Pénal Congolais un texte réprimant avec une sévérité suffisante les infractions commises par un fonctionnaire et dont la gravité exige impérieusement des sanctions plus sévères que celles de l'alinéa 1er de l'article 77.

Pour y arriver il a fallu forcer à la fois la lettre et le sens de l'alinéa 2 de l'article 77 car, à notre avis, cette disposition se borne à établir entre le fonctionnaire coupable d'abus d'autorité ou d'excès de pouvoir, dont l'acte a causé directement d'autres infractions plus graves, une complicité avec les auteurs de ces infractions et à le punir des peines plus fortes attachées à ces infractions.

..

Dans le commentaire de « Jurisprudence et Droit du Congo », (Anno 1913, page 5) il est dit que dans son ensemble l'article 77 n'est pas très heureusement conçu, qu'il constitue une mauvaise copie de l'article 151 du Code Pénal Belge.

Cette opinion n'est peut être pas tout à fait fondée. Ne serait-il pas plus exact de dire que l'article 77 est insuffisant parcequ'il n'est pas complété par un texte analogue à celui de la disposition particulière de l'article 266 du Code Pénal Belge (198 Français) établissant une circonstance aggravante spéciale et punissant plus sévèrement les infractions lorsqu'elles sont commises par les fonctionnaires, qui avaient précisément le devoir de les prévenir, constater ou réprimer.

L'article 77 semble avoir ramassé en une formule concise et compacte les dispositions du Code Pénal Belge sur les atteintes portées par les fonctionnaires aux droits garantis par la constitution et celles relatives aux abus d'autorité (Articles 147 à 159 - 254 à 259).

Les termes dont l'article 77 se sert et qu'on retrouve dans les dispositions des articles 151 et 256 du Code Pénal Belge permettent de le croire en l'absence de toute autre indication.

Ces termes très généraux comprennent toutes les infractions prévues dans les articles susvisés.

Le législateur congolais qui avait sous les yeux les art. 147 à 159 et 254 à 259 du C. P. Belge aurait pu se borner à les introduire tels quels ou avec de très légères modifications dans le Code Pénal Congolais.

Au lieu de le faire il s'est volontairement — car il ne peut s'agir d'une inadvertance — écarté de la rédaction belge pour en adopter une autre qui, dans sa généralité, embrasse tous les abus de pouvoir et supprime les distinctions que le législateur belge avait cru devoir introduire ou maintenir dans le Code Pénal Belge de 1867.

L'article 151 du Code Pénal Belge dit : « Tout autre acte arbitraire *et* attentatoire » — l'article 77 congolais dit : « Tout acte arbitraire *ou* attentatoire » .

Le remplacement de la conjonctive *et* par la disjonctive *ou* est-elle une erreur matérielle, ainsi qu'il a été dit, et, qu'on pourrait le croire à la lecture de l'article 151 Belge et 114 du Code Pénal de 1810 d'où l'article 77 alinéa 1er procède ?

Je ne le pense pas.

J'en cherche argument dans le Code Pénal annoté de Garçon, Tome I, l'article 114 page 246, où l'auteur, après avoir démontré que le texte « arbitraire *ou* attentatoire » est inexact pour l'article 114 du Code Pénal, conclut comme suit : « le mot *ou* permettrait, en effet, de soutenir que l'article 77 incrimine » d'une manière générale, et dans une première formule très compréhensive, tous les actes arbitraires » des agents de l'autorité ».

Or, notons que le texte de la loi belge, que l'auteur de l'article 77 avait sous les yeux, porte le conjonctif « *et* » et que l'article 114 du Code Pénal de 1810 portait « *et* ».

Notons encore que l'auteur de l'article 77 a voulu faire un texte général englobant tout acte arbitraire des agents de l'autorité.

Cela se comprend bien lorsqu'on lit toutes les instructions de l'époque (l'article 77 date du 2 Décembre 1896), mettant en garde le personnel de l'Etat Indépendant contre les atteintes aux droits des indigènes. (Voir Lycops et Touchard : « Recueil Usuel de Législation de l'Etat Indépendant du Congo », Tome II, 1892-1897), sous les rubriques : « Protection des indigènes - Abus de pouvoir - Atteintes - Attentats - Abus d'autorité - Arrestations arbitraires - Châtiments corporels - Discipline (navale et militaire) - Esclavage - Force Publique (recrutement) - Indigènes, - Liberté individuelle - Louage de service » etc, etc...).

Le texte officiel de l'article 77 publié au Bulletin Officiel de 1896, page 361, porte d'ailleurs « Tout acte arbitraire *ou* attentatoire », donc, même, si contrairement à ce qui est dit ci-dessus, il s'agissait d'une erreur matérielle c'est encore ce texte seul qui s'imposerait.

Cependant une doctrine et jurisprudence à laquelle je ne connais pas d'exception se prononcent pour la rédaction « *et* » et rejettent la rédaction « *ou* » comme étant trop large (voir cependant jugement appel Boma du 15 Juillet 1902 « Jurisprudence Etat Indépendant du Congo », page 202 - voir aussi jugement Conseil Guerre appel Boma du 6 Avril 1912 « Jurisprudence et Droit du Congo » 1913, page 275, - voir surtout note, dans « Jurisprudence et Droit du Congo », année 1912, page 269).

Il y a donc unanimité pour une *modification* du texte de l'alinéa 1er de l'article 77 dans un sens *restrictif*.

Nous allons retrouver cette même unanimité pour *modifier* le texte de l'alinéa 2 de l'article 77, mais cette fois dans un sens *extensif* !

* *

La rédaction de l'alinéa 2 de l'article 77 a encouru la critique de l'auteur de la note de « Jurisprudence et droit du Congo » ci-dessus citée, et la conclusion à laquelle il aboutit a été finalement admise par la jurisprudence.

L'alinéa 2 de l'article 77 dit : « si l'acte a été la cause directe d'autres infractions punissables de peines plus fortes ».

« C'est en vain semble-t-il, dit l'auteur de la note de Jurisprudence et droit du Congo, que l'on » chercherait à découvrir une hypothèse où une infraction pourrait être la « cause » d'une autre infraction. La » « cause » d'une infraction réside toujours dans une volonté délictueuse ou dans une négligence ou simple » faute. Une infraction ne constitue jamais que l'occasion d'une autre infraction. L'alinéa 2 de l'article 77 » ne signifie-t-il pas plutôt : si l'acte est « constitutif » « implique » d'autres infractions punissables... ? »

Comme nous l'avons dit plus haut l'alinéa 2 de l'article 77 est emprunté à l'article 256 du Code Pénal Belge, mais la loi congolaise étend le champ d'action de son texte à tous les actes des fonctionnaires attentatoires ou arbitraires aux droits garantis aux particuliers, et pas uniquement, comme le Code Belge, aux abus d'autorité prévus par l'article 254 de ce Code.

L'article 256 du Code Pénal Belge dit : « si les ordres ou réquisitions ont été la cause directe de crimes punissables de peines plus fortes que celles qui sont exprimées aux articles 254 et 255, ces peines plus fortes seront appliquées aux fonctionnaires ».

L'article 77, alinéa 2, du Code Pénal Congolais dit : « Si l'acte (prévu à l'alinéa 1er) a été *la cause directe d'autres infractions punissables de peines plus fortes* les fonctionnaires ou officiers publics seront condamnés aux peines attachées à ces infractions ».

Il est évident que l'auteur de l'alinéa 2 de l'article 77 a puisé les termes « *ont été la cause directe* » dans la loi belge.

Cherchons donc ce que le législateur belge entend par ces mots.

L'article 256 du Code Pénal Belge de 1867 est l'ancien article 191 du Code Pénal de 1810 modifié, et la modification apportée au texte de 1810 consiste précisément à avoir substitué les termes « *si les ordres ont été la cause directe d'autres crimes* » aux mots : « *si par suite des dits ordres il survient d'autres crimes* », qui sont ceux dont se sert l'article 191 du Code Pénal Français de 1810.

Dans l'exposé des motifs de l'article 279 devenu l'article 256 du code pénal par Haus (voir « Commentaires du Code Pénal Belge » de Nypels, Tome II, page 359, N° 27 /III), nous lisons :

« Aux termes de l'article 191 du Code de 1810, si, *par suite* des dits ordres ou réquisitions *il survient* d'autres crimes punissables de peines plus fortes que celles exprimées aux articles 188 et 189, ces peines plus fortes seront appliquées aux fonctionnaires, agents et préposés, coupables d'avoir donné les dits ordres ou fait les dites réquisitions ».

» *Par suite* des ordres ou des réquisitions contraires à la loi il peut *survenir* d'autres crimes qui cependant ne se trouvent point dans un rapport de causalité avec ces ordres ou ces réquisitions, qui n'en sont pas les résultats directs et nécessaires. Si des malfaiteurs profitant des troubles et des désordres causés par l'emploi illégal de la force publique, commettent des crimes contre les personnes ou les propriétés, le fonctionnaire public devra-t-il subir les peines applicables à ces malfaiteurs pour des crimes qu'il ne devait point prévoir ? C'est déjà le traiter avec assez de sévérité que de le déclarer responsable des crimes, dont l'ordre ou la réquisition illégale a été la cause. Sans doute, il a du prévoir la possibilité de ces crimes et de là on infère qu'il les a également voulus. Mais ce n'est toujours qu'une volonté présumée; et, sur le fondement de cette présomption, à l'égard de laquelle la loi n'admet pas même la preuve contraire, le fonctionnaire public est condamné aux peines qu'entraînent les crimes occasionnés par l'emploi illégal de la force publique ».

» L'article 279 (devenu l'article 256 du Code) restreint la disposition de l'article 191 du Code de 1810, en exigeant que les ordres ou réquisitions aient été *la cause directe* des crimes emportant des peines plus fortes que celles exprimées aux articles 277 et 278 (254 et 255 du Code Pénal).

» Néanmoins la peine de mort sera remplacée, dans ce cas, par celle des travaux forcés à perpétuité. Ainsi, lorsque la réquisition illégale « *a eu pour effet* » la mort d'une personne, l'auteur de cette réquisition ne subira pas la peine de mort, parce qu'il n'a pas eu l'intention de donner ou de faire donner la mort à cette personne... »

Nypels et Servais, dans le « Commentaire de l'article 256 du Code Pénal Belge interprété », se bornent à rapporter une partie de l'extrait de l'exposé des motifs ci-dessus reproduits.

Beltjens (« Code Pénal » N° 5, page 334) dit : « L'article 256 porte : « si cette réquisition ou cet ordre ont été la cause directe d'autres crimes » à l'encontre du Code Pénal de 1810 qui portait : « s'il survient d'autres crimes ». Il faut donc un rapport de causalité avec les ordres ou les réquisitions, « *que les crimes soient des résultats directs et nécessaires* ». Et il cite comme référence à son commentaire : « Exposé des motifs - Législ. crimin. Tome II, page 359 » (ci-dessus reproduit.)

Haus, Tome I N° 297, page 210, sous le titre de la responsabilité relative aux conséquences des faits, nous dit :

« Lorsqu'un fait a eu des conséquences préjudiciables, l'auteur n'en répond pas indistinctement ; sa responsabilité pénale et civile est subordonnée au concours de deux conditions. En effet pour que l'agent puisse être déclaré coupable *de dol* ou *de faute* en ce qui concerne ces conséquences, il faut

» que son action en ait été la cause déterminante. Si elle y a seulement donné occasion, l'inculpé n'en est pas responsable, bien que ces conséquences ne se fussent point produites, si l'action n'eut pas été commise. Ce principe est reconnu par le nouveau Code Pénal qui, dans les cas où il rend l'auteur du fait responsable du mal qui en a été la suite, exige que ce mal ait été non pas occasionné mais *causé* par le fait du prévenu, ou qu'il en soit résulté, et qui abroge même ou modifie certaines dispositions sanctionnées par l'ancien Code pénal ou contraires à ce principe ».

Et en note, au bas de ce commentaire, l'auteur cite l'article 256 du Code pénal Belge modifiant l'article 191 du Code pénal Français, et les articles 357 et 360 du Code pénal Belge modifiant l'article 352 du Code Pénal Français.

Il résulte d'ailleurs du commentaire que fait Chauveau et Faustin Hélie de l'article 191 du Code Pénal Français que cet article est interprété en France comme s'il portait : « ont été la cause ». En effet ils nous disent sous le N° 894, page 241 de la 6^e édition : « L'article 191 s'applique à tous les crimes qui sont la suite ou le résultat des réquisitions... »

« L'auteur de la réquisition est alors considéré comme complice de ces crimes ; il a été en quelque sorte leur instigateur ; ce sont les ordres illégaux qu'il a donnés qui *en ont été la cause*.... Mais si les crimes survenus n'étaient pas la *conséquence immédiate* de l'ordre ou de la réquisition, le fonctionnaire cesserait d'être responsable : cette circonstance substantielle de la responsabilité doit donc être établie par l'accusation et exposée au jury ».

Garraud - « Traité de Droit Pénal Français », Tome IV, N° 1569, page 466, dit qu'il faut que les crimes aient été la conséquence naturelle et possible à prévoir de la réquisition ou de l'ordre illégal.

Le même auteur, sous le N° 297, page 587 du Tome I, cherchant à tracer la limite entre la faute et le cas fortuit, fait un exposé particulièrement intéressant pour aider à comprendre ce que la loi entend par la cause juridique d'une infraction.

« Celui qui est la cause médiate, indirecte, d'un fait dommageable peut-il être incriminé comme s'il en était la cause immédiate et directe ? ... »

» Evidemment la causalité juridique, sur laquelle se base la responsabilité, ne saurait avoir la même étendue que la causalité matérielle... »

» Mais la causalité juridique, qui permet d'imputer un fait au point de vue social et d'en rendre un individu responsable, suppose, entre la faute commise et l'évènement qu'il s'agit d'imputer, un rapport certain et direct, c'est-à-dire *tel qu'il eut été possible de prévoir que telle action ou telle omission aurait telle conséquence*; or, s'il intervient dans la chaîne des effets et des causes, un nouveau fait, non seulement imprévu, mais venant rompre, en quelque sorte, le lien qui unissait la faute originaire à sa dernière conséquence, le rapport de causalité n'est plus suffisant pour servir de base à la responsabilité pénale. C'est à ce point du vue surtout qu'il est nécessaire de distinguer la *condition* ou l'*occasion* d'un évènement quelconque de sa *cause directe* » ... »

* *

Il n'y a dans le Code Congolais qu'un seul texte de beaucoup postérieur à l'article 77 où nous retrouvons littéralement l'expression d'infraction *cause directe d'une autre infraction* ; c'est l'article 6 110° qui dit : « quand une épreuve superstitieuse qu'elle soit ou non *constitutive d'infraction* est la *cause directe d'une infraction*, ceux qui ont participé à l'épreuve seront punis *comme complices de l'infraction consécutive*, à moins qu'ils n'aient pas pu prévoir qu'elle serait commise ».

L'article 8 du Code Pénal dit aussi : « Celui qui par une injure quelconque *aura donné lieu* à la provocation (en duel) sera puni.. »

* *

Nous pouvons conclure des citations que nous avons faites que les termes « infraction cause directe d'une autre infraction » n'étaient pas une innovation irréfléchie de l'auteur de l'article 77. Cette expression doit être comprise telle qu'elle l'est en droit pénal belge où elle a été introduite sans discussion par la Chambre et le Sénat sur la proposition de Haus, avec le sens que lui donnait son auteur dans son exposé des motifs.

Après avoir montré comment l'alinéa 2 de l'article 77 doit être interprété — à notre avis — nous sommes peut-être fondé à conclure que doit être repoussée la jurisprudence des jugements de Luebo et Elisabethville adoptant la suggestion de l'auteur de la note de « Jurisprudence et Droit du Congo » (page 6, anno 1913) proposant de lire l'alinéa 2 de l'article 77 comme s'il portait « Si l'acte est constitutif, implique d'autres infractions ».

Nous sommes également d'avis que l'interprétation de la Cour d'Appel de Léopoldville doit être rejetée car, à notre idée, l'alinéa 2 de l'article 77 n'envisage ni un concours matériel, ni un concours idéal d'infractions, mais établit une circonstance aggravante de l'infraction prévue à l'alinéa 1er, basée sur une présomption légale de participation aux infractions plus graves commises par d'autres délinquants.

Il existe d'ailleurs, en cas d'infraction prévue par l'article 77, alinéa 2, au moins un concours de dol et de faute, l'atteinte aux droits garantis aux particuliers étant directement voulue et l'infraction plus grave, dont elle a été la cause étant une conséquence que l'agent aurait pour le moins du prévoir et peut-être même, qu'il a prévue et acceptée, auquel cas il n'y aurait plus faute mais dol éventuel. (Haus, paragraphes 297, 301, 315 et note - Prins, paragraphes 303 et 315 Garraud, Tome I, N° 301, III).

* *

Nous croyons donc avoir démontré que le sens extensif donné à l'alinéa 2 de l'article 77 outre qu'il est condamné par un des principes qui exige une interprétation restrictive des textes de droit pénal, doit être rejeté parce qu'il ne se borne pas à interpréter la loi, mais qu'il la fait en substituant à un mot essentiel du texte un autre qui en modifie complètement le sens. Et où l'interprète puise-t-il le droit — fut-ce pour combler une lacune regrettable — de faire dire à la loi, en en modifiant le texte, ce qu'elle ne dit pas et que son auteur n'a jamais songé à lui faire dire.

Sans doute, à défaut d'un texte analogue à celui de l'article 266 du Code Pénal Belge, sommes-nous ainsi amenés à admettre que dans l'état actuel du droit pénal congolais, les atteintes portées par les fonctionnaires dans l'exercice de leurs fonctions ou à l'occasion de cet exercice et pour des fins administratives, quelques graves qu'elles soient, ne sont punies que des peines minimales de l'article 77, alinéa 1.

L'immoralité de la situation créée en faveur des fonctionnaires par cette lacune dans notre législation pénale fait comprendre que la doctrine et la jurisprudence aient cherché de tout temps à y échapper par les diverses interprétations données à l'article 77.

Cependant la conclusion à laquelle nous avons abouti nous paraît actuellement inéluctable. La situation eut d'ailleurs été identique en droit pénal belge si le législateur n'avait eu soin de combler la lacune que nous constatons dans le Code Congolais par l'article 266 qui, *hors les cas où la loi règle spécialement les peines* encourues pour crimes ou pour délits commis par les fonctionnaires ou officiers publics, punit de peines sérieusement aggravées, ceux d'entre eux qui se seront rendus coupables d'autres crimes ou d'autres délits qu'ils étaient chargés de prévenir, de constater, de poursuivre ou de réprimer.

Il est à peine besoin de dire que le fonctionnaire ou l'agent de l'autorité chargé par la loi de constater ou de réprimer les infractions et qui les commet lui-même est plus coupable que le simple particulier, qu'il doit donc normalement être frappé de peines plus sévères.

Cependant, il est bien des cas, surtout au Congo, où l'agent de l'autorité, égaré par un excès de zèle pourra être entraîné à commettre certaines infractions — par exemple arrestations arbitraires, application de peines disciplinaires illégales — alors que le fait du particulier commettant la même infraction ne pourra, sauf rares exceptions, être attribué qu'au désir d'assouvir des passions personnelles coupables.

L'article 114 du Code Pénal Français de 1810 qui fut notre loi en Belgique, punit d'ailleurs le fonctionnaire ayant le pouvoir d'arrestation et coupable d'arrestation illégale arbitraire dans l'exercice où à l'occasion de l'exercice de ses fonctions d'une peine moins grave que le particulier coupable d'arrestation illégale et arbitraire.

C'est sans doute la même pensée qui a guidé l'auteur du Décret du 17 Juillet 1914 quand, par son article 28, il punit tout agent qui illégalement et arbitrairement aura exercé ou fait exercer la contrainte ou aura excédé les pouvoirs attribués par le Décret, d'une servitude pénale de trois mois à deux ans et d'une amende de cent à deux cents francs ou d'une de ces peines seulement.

L'exercice illégal de la contrainte présuppose pourtant :

1° Une infraction de concussion punissable de six mois à cinq ans de servitude pénale — car il se conçoit peu qu'un contribuable ait été mis à la contrainte illégale et arbitraire sans qu'on ait préalablement exigé de lui le paiement d'une taxe ou contribution qui n'était pas due :

2° Une infraction d'arrestation illégale et arbitraire punissable d'un an à cinq ans de servitude pénale.

3° Une infraction d'atteinte aux droits garantis aux particuliers punissable de quinze jours à un an de servitude pénale, et enfin :

4° l'infraction spéciale de l'article 28 du Décret du 17 Juillet 1914, punissable de trois mois à deux ans de servitude pénale et, *OU d'une amende.*

A notre avis, malgré l'absence d'un texte reprenant l'article 266 belge, et contrairement à l'opinion de la note parue dans la Revue Juridique du Congo Belge, (Anno 1935, N° 2, page 64), dans la pensée du législateur, la disposition de l'article 28 a eu pour but de fixer la seule sanction pénale qui peut frapper l'infraction prévue par l'article 28 ; elle exclut, sous peine d'enlever toute portée à l'article 28, l'application de l'article 77 du Code Pénal, comme de tout autre texte punissant les infractions dont la substance se retrouve dans l'article 28. (En ce sens : « Jurisprudence et Droit du Congo » Anno 1925, note N° 2, page 192, à la suite du jugement du Tribunal d'Appel de Boma du 6 Octobre 1914).

Selon les interprétations que nous avons combattues dans la présente note, il faudrait cependant, soit par application de l'article 77, alinéa 2, soit en vertu du concours idéal d'infractions, condamner à la peine la plus forte, celle de l'article 11 du Code Pénal, Livre II.

* *

Nous terminons en émettant à nouveau le vœu que formulait déjà l'auteur de la note de « Jurisprudence et Droit du Congo » en 1913 (page 7, alinéa 2).

L'article 77 doit être révisé, il doit surtout être complété, car même si les conclusions auxquelles nous avons abouti sont condamnées par le bon sens et la morale il reste de règle qu'aucune considération, aucune nécessité ne peut autoriser le juge à aller à l'encontre du texte formel de la loi ni à prononcer des peines qu'elle ne prévoit pas.

X.

JURISPRUDENCE CONGOLAISE

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

21 septembre 1935. ✓

M. P. c/ D.

DROIT PENAL : INTERPRÉTATION DE L'ARTICLE 77.

Certaines dispositions répressives ont pour but de réprimer spécialement des infractions commises par un fonctionnaire, un officier public ou une personne chargée d'un service public.

En dehors de ces cas, tout acte arbitraire et attentatoire aux droits garantis aux particuliers par les dispositions énumérées dans l'article 77, tombe sous l'application de cet article, si l'auteur

est fonctionnaire, officier public ou chargé d'un service public.

Il en est ainsi si cet acte ne tombe sous l'application d'aucune autre disposition répressive ; il en est donc ainsi a fortiori, si cet acte fait l'objet d'une disposition répressive, peu importe que la peine prévue contre les auteurs qui ne sont ni fonctionnaires publics, ni officiers publics, ni chargés d'un service public, soit peu grave.

.....
Quant à la première branche de la deuxième prévention :

Attendu qu'examinant la première branche de la deuxième prévention, qui, sans préciser

que le coup fut volontaire, l'implique cependant puisque l'assignation qualifie ce fait d'acte arbitraire; le premier juge a déclaré qu'il n'y avait pas lieu de faire application de l'article 77 du code pénal livre 2 à ce fait. Qu'il a affirmé que les peines sévères édictées par cet article ne sont pas applicables à de petites infractions et qu'en inscrivant dans son texte les mots « actes arbitraires » le législateur n'a voulu réprimer que des faits constituant de véritables attentats, c'est à dire des infractions graves aux libertés et aux droits des particuliers :

Attendu que cette interprétation est erronée;

Attendu que divers articles du code pénal punissent plus sévèrement certaines infractions déterminées lorsqu'elles ont été commises par un fonctionnaire ou agent de l'Etat; tel l'article 58 en cas de détournement commis par un fonctionnaire ou officier public ou par une personne chargée d'un service public; tel l'article 40 en cas de faux en écriture commis par un fonctionnaire ou agent de l'Etat dans l'exercice de ses fonctions;

Mais attendu qu'indépendamment de l'aggravation de peine prévue par certains articles du code pénal pour des infractions déterminées, lorsqu'elles sont commises par un fonctionnaire, un officier public ou une personne chargée, d'un service public; l'article 77 du code pénal livre 2 érige d'une manière générale, en infraction punissable tout acte arbitraire ou attentatoire aux libertés et aux droits, garantis aux particuliers par l'acte de Berlin, les décrets, ordonnances ou arrêtés; ordonné ou exécuté par un fonctionnaire ou officier public, par un dépositaire ou agent de l'autorité ou de la force publique; et que cet article punit les actes constitutifs de cette infraction d'une servitude pénale de quinze jours à un an;

Attendu qu'il résulte de l'article 77 que, si même l'acte arbitraire de la personne revêtue d'une des qualités spécifiées, cet acte étant attentatoire aux libertés et aux droits garantis aux particuliers par les dispositions énumérées dans le dit article, ne tombait sous l'application directe d'aucune disposition expresse de droit répressif prévoyant une sanction, la peine établie par l'article 77 alinéa 1er doit cependant être appliquée.

Qu'à fortiori cette peine de l'article 77 alinéa 1er doit être prononcée lorsque l'acte arbitraire attentatoire aux libertés et droits garantis aux particuliers par les dispositions énumérées dans cet article; fait l'objet, d'autre part, d'une disposition expresse d'ordre répressif, spéciale à la

matière, mais qui organise pour toute personne qui y contrevient, sans que cet auteur soit une personne revêtue d'une des qualités visées par l'article 77, une répression moins sévère que celle prescrite par ce dernier article.

Attendu, qu'en effet, c'est la qualité de l'auteur, qui, aux termes de l'article 77 constitue une circonstance aggravante déterminant par elle-même l'application de la peine y prévue. Mais que, par contre, si le fait de l'auteur revêtu d'une des qualités énumérées à l'article 77, constitue une infraction réprimée plus sévèrement par une disposition spéciale d'ordre répressif; ce sera la peine prévue par cette disposition qui sera appliquée. L'alinéa 2 de l'article 77 éclaire sur ce point la cause directe d'autres infractions punissables de peines plus fortes, les fonctionnaires et les personnes spécifiées, seront condamnées aux peines attachées à ces infractions;

Attendu, d'autre part, que l'article 77, opposant la qualité de l'auteur, soit une personne exerçant une fonction publique; à la qualité de la victime, soit tout particulier; les indigènes sont compris dans cette dernière dénomination, au même titre que les non indigènes n'exerçant aucune des fonctions énumérées dans l'article 77;

Attendu que lorsque l'auteur enfreint une disposition du code pénal, il est manifeste que la victime de l'acte voit porter atteinte à un droit qui lui est garanti par un décret.

(Le reste sans intérêt).

(Siégeaient MM.: F Sooghen. Président ff.; J. P. Colin et A. Aubinet, Conseillers; V. Devaux, Ministère Public).

Cet arrêt réforme une décision du tribunal de première instance de Costermansville que nous reproduisons ci-dessous.

COSTERMANSVILLE ✓

29 mars 1935

Attendu que le prévenu est convaincu par ses propres aveux d'avoir donné une gifle au nommé Mwana Ngoie;

Attendu que l'article 77 du code pénal, Livre II, fut anciennement interprété comme ne dérogeant à aucune disposition du code pénal et ayant pour but de punir les actes attentatoires

aux droits garantis aux particuliers commis par les fonctionnaires publics, lorsque ces actes ne constituent pas d'autres infractions (répertoire Sohier v^o acte arbitraire et références citées);

Attendu qu'une jurisprudence plus récente a contredit la précédente, mais elle a ajouté que l'atteinte portée par un fonctionnaire aux droits des particuliers doit, pour tomber sous le coup de l'article 77, constituer un abus des fonctions (Elisabethville 20 Janvier 1928, Revue Juridique C. B. 1929, page 24);

Attendu que cette restriction permet d'écarter comme trop absolue et trop rigoureuse l'interprétation qui aboutirait à faire appliquer les sévères sanctions de l'article 77 à de petites infractions ;

Que la confirmation s'en trouve dans le texte de la loi, qui, les termes « actes attentatoires » l'indiquent, n'a entendu réprimer d'une façon spéciale que les actes qui constituent de véritables attentats, c'est-à-dire des atteintes graves aux libertés et aux droits des particuliers;

Attendu que la qualification d'attentat ne peut manifestement pas être appliquée à des voies de fait légères, comme ce fut le cas en l'espèce;

Attendu que le prévenu s'est donc rendu coupable de l'infraction de coups simples ;

(Siégeaient MM : Fortemaison E. Juge-Président a. i. ; de Raeck H., Ministère Public).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

28 mars 1936.

C. M. C. c/ Colonie et Trésor public.

DROIT FISCAL ET COMMERCIAL.

I. AMORTISSEMENT DES IMMEUBLES, MATÉRIELS, ETC. PROFESSIONNELS II. ACTIVITÉ COMMERCIALE D'UNE SOCIÉTÉ EN DEHORS DE SON BUT PRINCIPAL. III. OPÉRATION SUR TITRE, PERTES EN RÉSULTANT. NON PROFESSIONNELLES. IV. INTERPRÉTATION DES TERMES : « MAUVAISES CRÉANCES ». V. PERTE SUR LA VALEUR DE TITRES ACCEPTÉS EN PAIEMENT D'UNE CRÉANCE VI. NON DÉDUCTION DE L'IMPOT PAYÉ PAR UN NOUVEL ASSOCIÉ D'UNE SOCIÉTÉ DES REVENUS TAXABLES DE CELLE-CI.

I. L'amortissement des immeubles employés pour les nécessités de la profession doit être considéré comme dépense professionnelle.

Le taux d'amortissement est une question de fait laissée à l'appréciation de la cour d'appel.

Si en Belgique l'amortissement est estimé à 3 %, au Congo, par suite de la détérioration plus rapide des immeubles et du risque de non utilisation en vue de ses fins prévues lors de la construction, un amortissement plus élevé peut en principe être admis.

II. Lorsque dans l'acte constitutif d'une société, il est prévu qu'en plus de son but principal « elle pourra traiter d'autres affaires » il convient d'entendre par ce dernier membre de phrase, une extension de l'activité commerciale normale et raisonnable, mais conforme à l'objet social.

III Des opérations sur titres ne rentrant pas dans l'objet social d'une société commerciale ne sont pas professionnelles, et les pertes qui en proviennent ne peuvent être déduites des bénéfices.

IV. Il faut entendre par « mauvaises créances » des créances dont la récupération est tout au moins douteuse sinon impossible.

V. Lorsqu'un créancier pour se couvrir à l'égard d'un débiteur en difficulté accepte des titres ou actions en paiement de sa créance, celle-ci est éteinte. La perte ultérieurement subie sur ces titres n'est pas susceptible d'être déduite des revenus professionnels.

VI. Si tout contribuable est en droit de porter en dépense le montant des impôts qu'il paye l'année précédente, rien ne l'autorise cependant à déduire l'impôt payé par lui antérieurement, des revenus taxables de la société dont il devient l'associé.

AVIS DU MINISTÈRE PUBLIC

La décision du Gouverneur dont appel, statue sur différentes questions de nature très différente que nous allons examiner successivement.

I

La C. M. prétend déduire de ses bénéfices une somme de 147.152 frs payée à titre d'impôt sur le revenu par A. M. lorsqu'il était employé et non associé de la C. M.

La décision du Gouverneur Général qui repousse cette prétention invoque des raisons décisives, mais qui ne rencontre pas le fondement que la C. M. donne à sa demande.

Chaque contribuable d'après celle-ci, a le droit de déduire de ses bénéfices les impôts payés du chef de l'exercice précédent. Or A. n'est plus taxé personnellement, toute son activité se confond avec celle de la Société en nom collectif C. M. La taxation des revenus professionnels de la C. M. atteint indirectement A. : voilà pourquoi les impôts dus par celui-ci pour l'année qui a précédé son entrée dans la société doivent venir en déduction des bénéfices.

Cet exposé donne un aspect équitable aux prétentions de l'appelant. Mais notre législation ne nous permet pas de confondre ces deux contribuables : la C. M. et A. M. de telle façon que l'impôt payé par l'un puisse venir en déduction des bénéfices de l'autre. Il faudrait un texte pour le permettre. Le contribuable A. voit ses revenus professionnels taxables arrivés à 0, il en résulte qu'il ne lui reste plus de bénéfices dont il puisse déduire l'impôt payé par lui. S'il participe aux bénéfices d'une société qui paie l'impôt, si même il contribue à la direction et à l'activité de cette société, rien ne l'autorise à déduire l'impôt payé par lui, des revenus taxables de cette société.

II

La C. M. prétend déduire de ses bénéfices les impôts payés pour les exercices 1930 et 1931.

Pour une première somme de 30.977,63 frs le fisc répond que ce chiffre résulte d'écritures erronées de l'appelant.

Pour une somme de 125.000 frs, cette somme payée en 1930 a été déduite du montant des bénéfices taxés en 1931, impôt dont la base est le bénéfice du 1 janvier au 31 décembre 1930 ;

Pour une dernière somme de 72 876 frs, l'impôt payé le 5 mai 1931 peut venir en déduction de l'exercice 1932 et non de l'impôt 1931 dont la base est le bénéfice réalisé du 1 juin 1930 au 31 décembre de la même année. La C. M. n'a soulevé aucune raison valable contre ces énonciations de la décision du Gouverneur Général.

III.

La C. M. avait porté en déduction de ces bénéfices le loyer d'un bâtiment occupé pour les besoins de son activité : ce bâtiment lui appartenait.

Le Gouverneur Général a estimé avec raison qu'il y avait là une erreur d'imputation de la part

du contribuable, et qu'il ne fallait pas considérer ce poste comme un amortissement. Il a admis un amortissement, en l'estimant à 3 %.

Le Gouverneur Général en prenant cette décision remarque que l'ordonnance-loi « n'a pas à proprement parler prévu l'amortissement sur les immeubles professionnels. »

En matière d'impôt, il appartient à la Cour d'assurer l'application de la loi dans son interprétation exacte, il n'y a pas place pour la faculté d'accorder ou de refuser.

Elle décidera, je crois que l'amortissement des immeubles employés pour des nécessités professionnelles, doit être déduit des bénéfices de la société en vertu de la loi. Quant au taux, il n'y a pas à ce sujet de jurisprudence possible, c'est une question de fait et dans le commentaire même du décret, l'Administration de la Colonie nous dit : (cité dans le Code Louwers) « En ce » qui concerne les amortissements sur immeu- » bles, matériel, etc. l'exemption n'est acquise » que dans la mesure où ces amortissements » ont pour effet de ramener, au moins approxi- » mativement, à son expression réelle, la valeur » précédemment attribuée à ces éléments de » l'actif. »

C'est conforme à l'arrêt de la Cour de Cassation du 31 janvier 1927, Pas. 1927, I, page 140.

Il est évident que le fait que l'amortissement est estimé en Belgique à 3 % n'est nullement une circonstance qui porte à croire qu'il faille retenir le même pourcentage au Congo. Bien au contraire, normalement l'amortissement sera plus élevé au Congo qu'en Belgique. La Cour estimera ce qu'elle peut accorder en tenant compte des amortissements antérieurs et de la valeur réel de l'immeuble. Si c'est nécessaire, il pourra y avoir lieu à expertise.

IV

Nous arrivons à la question la plus importante aussi bien quant à l'importance matérielle du litige qu'à son caractère délicat au point de vue juridique.

La C. M. a acquis sous des formes diverses, actions ou participations, des intérêts dans des sociétés ou des associations de fait. Les mauvaises affaires de ces sociétés ont ramené à peu de chose, et parfois à rien, la valeur des parts sociales qui appartiennent à la C. M. La perte qui en résulte viendra-t-elle en déduction des bénéfices réalisés par cette société.

La question est complexe : en effet la C. M. a été amenée à prendre ces intérêts dans des circonstances très différentes. En partie délibérément : elle espérait que ces sociétés qui dépendraient d'elle, en devenant des clients, augmenteraient par leur activité la sienne propre. En partie parce que ce fut, à un moment donné, la seule façon d'obtenir de débiteurs qui se trouvaient en difficultés, le paiement de leurs créances.

Il n'est pas douteux que ces deux situations se sont présentées. La C. M. fait des offres de preuve ; les circonstances qui sont à la connaissance de la Cour permettent, dès à présent, d'affirmer que dans un certain nombre de cas, il en fut comme elle le soutient : qu'elle fut amenée à accepter des participations dans certaines sociétés en paiement de créances.

Les conséquences juridiques qui résultent au point de vue fiscal, de ces conditions différentes me semblent diverger complètement. Je les étudierai sous les deux littéras suivants :

A.

La C. M. se décide spontanément à prendre des intérêts dans certaines sociétés parce qu'elle espère que ces sociétés deviendront des clientes et augmenteront ainsi sa propre activité. Cette intention qui est vraisemblable dans certaine participation, suffit-elle à donner à cette dépense un caractère professionnel ? On voudra bien observer que s'il en est ainsi, si on peut affirmer que cette dépense a été faite dans l'intention d'acquérir et de conserver des revenus professionnels, elle échappe totalement à la taxation dès qu'elle est engagée. Il n'y a pas lieu d'attendre la perte subie. Cette dépense entièrement imputable au passif sera cependant compensée par la contre-valeur de l'acquisition et il en résultera un bénéfice ou une perte imputable sur les revenus taxables.

Cette mise en lumière de l'opération ne fera-t-elle pas reconnaître à l'appelante que l'augmentation qu'elle espérait de son chiffre d'affaire, de son activité industrielle et commerciale, ne suffisait pas à justifier cette dépense, à expliquer une immobilisation aussi considérable ? Il y avait un autre but plus important, une cause plus décisive : l'espoir de participer aux bénéfices de la nouvelle société, de spéculer sur la hausse des parts sociales acquises. Mais l'activité qui permet de considérer les bénéfices de cette nature comme professionnels, est le propre d'une société financière, d'une société à porte-feuilles, d'un holding et non d'une société

dont l'article 2 est rédigé comme suit : « La » société est créée dans le but principal de » s'occuper de la vente et des réparations » d'automobiles, motocyclettes, bicyclettes, etc. » mais elle pourra également traiter d'autres » affaires. »

Un acte rentre dans l'activité professionnelle, d'après la Cour de Cassation belge, quand il est la manifestation normale de l'activité du redevable. Malgré le dernier membre de phrase de l'article des statuts que je viens de citer, je ne crois pas que la Cour estimera que les interventions de la C. M. dans quelques sociétés constituait une manifestation normale de son activité. D'autant plus qu'une partie de ces opérations ne peut se justifier par le désir d'accroître le chiffre d'affaire et qu'une grande partie a été provoquée par le désir de recouvrer des créances dont le paiement devenait douteux. Quand une société pose un acte qui ne rentre pas dans son activité professionnelle, peut-elle imputer le bénéfice ou la perte qui en résulte dans le calcul de ses revenus imposables ? Des décisions de la Cour de Cassation dont l'intimité fait état, ont décidé négativement, aussi bien pour les sociétés que pour les particuliers.

L'appelant à ce sujet veut faire admettre une distinction entre les sociétés à responsabilité limitée et les autres. Je commencerai par remarquer que la jurisprudence de la Cour de Cassation concerne aussi bien les associations de fait que les sociétés à responsabilité limitée. Pour faire admettre cette distinction l'appelant invoque l'unité du patrimoine d'une société à responsabilité illimitée ; les biens et les charges de ce patrimoine forment une universalité de droit, il est dans son intégralité le gage des créanciers : on ne peut le séparer ni activement ni passivement. Tout cela est vrai : c'est vrai également du patrimoine d'un particulier. Mais l'impôt sur le revenu ne frappe pas le patrimoine.

Par une note de la Belgique Judiciaire (Cour appel Liège, 31 mai 1935, jointe au dossier), nous savons que la jurisprudence de la Cour de Cassation aurait été critiquée par M. Marcel Feye dans un traité de droit fiscal sans qu'il ait d'ailleurs réussi à convaincre la Cour. Nous n'avons pu consulter ce traité, mais nous ne voyons pas, dans l'état de la législation congolaise, l'argument qui nous permettrait de décider pour une société autrement que pour un particulier. L'acte posé par une société doit-il nécessairement être une manifestation de son activité normale ? ou bien peut-on distinguer pour établir le revenu taxable, la source du revenu, sa

nature ? L'argument péremptoire qui pourrait être opposé au système admis par la Cour de Cassation nous échappe.

Nous concluons donc qu'une opération accidentelle de mise de fonds dans une société étrangère, même si elle avait partiellement pour motif les intérêts professionnels de la C. M. n'était pas une manifestation de cette activité professionnelle : la perte pas plus que le bénéfice qui en eut résulté n'a un caractère professionnel et ne modifie le revenu taxable.

Si l'appelant voulait chercher sous quelle rubrique de l'art. 10 figurerait cette perte, il remarquerait bientôt qu'elle ne tombe sous aucune autre prévision que celle du dernier alinéa : c'est une dépense qui n'est pas *nécessitée* par l'exercice de la profession.

Cet argument nous semble décisif.

Il est donc inutile d'examiner si les deux associés A. et C. qui figuraient dans l'acte constitutif de certaines sociétés n'étaient que des prête-noms, comme le prétend la C. M. Ce n'est pas parce que cette société aurait fait les fonds qu'elle pourrait soustraire de ses bénéfices taxables le montant des pertes subies sur les sommes souscrites.

Je ne m'arrête pas non plus à l'argument de l'intimé « non bis in idem » qui en l'espèce ne me semble pas pertinent. Car ce ne serait pas, nous venons de le voir, la même activité professionnelle qui donnerait lieu à perte ou à bénéfice imputables sur les revenus taxables des diverses sociétés intéressées. Le motif précis que nous donnons à notre opinion montre immédiatement combien la situation qui se présente dans l'autre hypothèse que nous allons étudier est différente.

B.

Lorsqu'un commerçant ou un industriel, pour obtenir paiement d'un créancier en difficulté accepte en contre-valeur de sa créance soit des actions, soit une part quelconque dans une affaire ou dans une société, peut-on dire comme dans le cas précédent que cette opération n'est pas une manifestation de son activité professionnelle normale.

Certes, s'il ne réalise pas, s'il ne cherche même pas à réaliser cette contre-valeur de sa créance, on pourra établir chez lui une intention toute autre que celle d'obtenir un paiement. On pourra par un ensemble de présomptions

prouver qu'il a entendu se livrer à une opération financière, se ménager des intérêts plus considérables dans une société en vue de spéculer sur le rendement de cette société, sur l'augmentation de valeur des actions etc... C'est une question de fait. Mais du moment qu'il est prouvé que cette opération a bien eu parmi ses motifs le paiement d'une créance en danger, je puis dire qu'il y a une présomption très forte qui me permet d'en affirmer, jusqu'à preuve contraire, le caractère professionnel. Et lorsque, l'on sait, par les circonstances locales qui sont de notoriété publique, qu'il était impossible de réaliser à cette époque les participations reprises par la C. M., tout au moins sans accepter une perte considérable tandis que la moindre attente donnait l'espoir d'un redressement, cette présomption se renforce, car l'élément spéculatif qui est alors accepté par l'industriel ou le commerçant, n'est plus que l'accessoire de l'opération. La perte très grande qui est résultée de l'opération semble accroître l'importance de l'élément spéculatif, mais il faut se rappeler que pour en tirer un indice de l'intention de celui qui courait le risque, il faudrait que cette importance en ait été prévue. Or, à cette époque la C. M., pas plus que les autres commerçants, ne prévoyait le risque spéculatif qu'elle affrontait dans des tractations de ce genre. Elle cherchait seulement le mode le plus aisé de paiement pour ses débiteurs et celui qu'elle croyait le plus sûr pour elle-même.

Evidemment, il y a là une question de fait sur laquelle la Cour décidera. Mais je crois qu'en droit, il est incontestable que s'il est établi qu'un commerçant ou un industriel a accepté pour être payé, une transaction qui lui a accordé une contre-valeur quelconque en paiement de sa créance, surtout quand il est amené à accepter ce genre de paiement par la crainte très légitime que lui inspire les affaires de son débiteur, il y a là une opération strictement professionnelle dont le bénéfice ou la perte doit être imputé sur les revenus professionnels imposables du commerçant ou de l'industriel.

La situation qui se présente peut être mise en lumière par un exemple qui fera comprendre facilement mon idée. Un épicier qui accepte en paiement d'une créance douteuse une auto, fait-il une opération professionnelle et la perte qu'il subit sur cette auto, y compris l'amortissement de cette auto, sera-t-elle imputable sur ses revenus imposables ? Sans aucun doute oui, s'il résulte des circonstances qu'il n'a pas entendu acquérir cette auto pour son usage personnel, qu'il l'a acceptée uniquement en paiement, et que s'il ne l'a pas vendue c'est par

exemple, qu'il en a surestimé la valeur, qu'il a été surpris par une baisse de prix dont il espérait le relèvement prochain. Non, s'il a entendu acquérir cette auto pour en faire un usage personnel, si l'emploi qu'il en a fait établit cette intention.

Le principe me semble évident, les circonstances de fait qui permettent l'application de ce principe doivent être établies par l'appelant.

Le simple exposé des faits forme preuves pour certaines des opérations alléguées, notamment la reprise des industries de L. et la reprise des parts de T. en 1930; si pour d'autres il reste un doute l'appelant est recevable dans ses offres de preuve.

V. DEVAUX.

ARRET.

Attendu que les parties sont représentées, la société en nom collectif agissant sous la dénomination C. M. C. par son conseil Maître Bruneel, avocat, à Elisabethville; la Colonie du Congo Belge et le Trésor Public par Mr. Brasseur, conseiller juridique, porteur de procuration.

Vu l'expédition régulière de la décision du Gouverneur Général en date du 11 novembre 1933, rejetant la réclamation de la C. M. C. contre les cotisations supplémentaires à l'impôt sur le revenu pour l'année 1933 et les rappels de droits des exercices 1930 et 1931.

Attendu que la taxe sur les revenus due par la C. M. C. pour les années 1929 et 1930 (exercices 1930 et 1931) fut établie par application de l'article 29 de l'ordonnance-loi du 1 juin 1920, suivant décision du 7 janvier 1933 de la commission de taxation d'office à Elisabethville;

Que le montant de la taxe due sur les revenus imposables fut fixé à 264.153 frs pour l'année 1929, exercice 1930 et à 114.329 frs pour l'année 1930, exercice 1931.

Attendu que la C. M. C. introduisit le 29 mai 1933 un recours, en conformité de l'article 33 de l'ordonnance-loi précitée, contre ces taxations

Attendu que le Gouverneur Général, par décision motivée du 11 novembre 1933, notifiée à la C. M. C. par lettre recommandée à la poste de Léopoldville-Kalina le 11 novembre 1933, accorda un dégrèvement de 1625 frs pour chacun des exercices fiscaux 1930 et 1931, mais rejeta pour le surplus la réclamation.

Attendu que la société en nom collectif C. M. C., signifiée par exploit de l'huissier Vanden Bossche d'Elisabethville, du 27 décembre 1933, au Commissaire de Province d'Elisabethville et au Trésor Public en la personne de l'agent comptable, chef du service des finances à Elisabethville, qu'elle « interjetait appel » de la décision ci-dessus du Gouverneur Général.

Attendu que ce recours pris dans les délais impartis par l'article 36 de l'ordonnance-loi du 1 juin 1920 est régulier et recevable.

Attendu que la recourante a, dans ses déclarations aux impôts relatives aux exercices litigieux, porté en déduction de ses bénéfices déclarés, certaines dépenses et pertes suivantes :

I. - Loyers sur immeuble social à Jadotville ;

II. - Pertes résultant de participations financières dans d'autres organismes et d'autres subies sur son portefeuille d'actions ;

III. - Montant de la taxe professionnelle sur les salaires et rémunérations allouées en 1928 au sieur M. A. par la société C. M. C.

IV. - Montant des impositions payées pour les exercices 1930 et 1931.

Attendu que par sa décision du 7 janvier 1933, la commission de taxation d'office, a rejeté ces prétentions de retenir comme matière imposable ces différentes pertes et dépenses.

Attendu que sur réclamation du contribuable, le Gouverneur Général par la décision dont recours, confirma la taxation de la commission de taxation d'office, sauf en ce qui concerne l'immeuble social de Jadotville, sur lequel il admit un amortissement annuel de 16.247 frs soit 3% de la valeur de 541.567,67 frs.

I. - Quant à l'amortissement sur l'immeuble de Jadotville.

Attendu que la recourante conclut à voir réformer ce taux de 3% qu'elle estime insuffisant.

Attendu qu'il faut admettre que c'est par impropiété de termes que la recourante porta en frais généraux une certaine somme à titre de loyer de son immeuble social à Jadotville ;

Qu'en effet, propriétaire de son immeuble, elle ne peut se payer à elle-même un loyer.

Attendu que la décision dont recours, estime à juste titre qu'il y a lieu de considérer ce poste non comme loyer mais comme amortissement sur immeuble ;

Que d'ailleurs la recourante, en ses conclusions des 27 septembre et 19 décembre 1935 devant la Cour, fait état de l'amortissement de l'immeuble et non plus d'un loyer.

Attendu que l'article 10 de l'ordonnance du Gouverneur Général du 1 juin 1920 énonce que sont considérés comme dépenses professionnelles les amortissements nécessaires du matériel et des objets mobiliers servant à l'exercice de la profession ;

Que l'ordonnance ci-dessus rappelée n'a pas prévu explicitement l'amortissement sur immeuble.

Mais attendu que l'article 10 - 4^o de l'ordonnance du 1 juin 1920 est la reproduction textuelle de l'article 26 paragraphe 4 des lois coordonnées par l'arrêté royal du 9 août 1920, actuellement par l'arrêté royal du 8 janvier 1926, dispositions en vigueur en Belgique.

Attendu que la Cour de Cassation, dans un arrêt du 31 janvier 1927 (Pas 1927, I, p. 140), a décidé que « les dépenses professionnelles à déduire comprennent les sommes libellées à titre d'amortissement pour compenser la dépréciation survenue au cours de la période imposable dans les éléments soit mobiliers soit immobiliers de l'actif de l'exploitation et pour reconstituer ainsi cet actif dans son intégralité » ;

Qu'il résulte de cet interprétation que les amortissements nécessaires du matériel et des objets mobiliers, comprennent l'amortissement des immeubles nécessaires à l'exploitation.

Attendu que l'on ne pourrait admettre que les législateurs métropolitain et colonial légiférant sur la même matière et promulguant deux textes identiques, aient voulu qu'une interprétation différente soit donnée sur ce point.

Attendu que la Cour d'appel de Léopoldville statuant en la matière, a admis également le principe de l'amortissement (arrêt du 29 mars 1932 ; Jur. Kat. 1932, p. 217) ;

Qu'il y a donc lieu de décider que l'amortissement des immeubles employés pour les nécessités de la profession, doit être considéré comme dépense professionnelle.

Attendu que par la décision dont recours, le Gouverneur Général a admis pour chaque exercice litigieux un taux d'amortissement de 3 % ;

Que la Cour d'appel de Léopoldville a décidé « qu'un amortissement annuel de 3 % sur la valeur initiale des constructions en matériaux durables, aboutissant, compte non tenu des intérêts, à la reconstitution de cette valeur après 33 ans, était justifié ». (Appel Léo., 29 mars 1932 ; Jur. Kat., 1932, p.217).

Attendu, ajoute la Cour de Léopoldville dans l'arrêt ci-dessus cité, que « l'adoption de ce taux n'empêche pas d'ailleurs d'admettre dans des cas déterminés, justifiés par les circonstances, un taux d'amortissement mieux adapté à la situation réelle ».

Attendu que le taux de l'amortissement est une question de fait laissée à l'appréciation des tribunaux ;

Qu'ainsi que le dit l'administration de la Colonie, dans le commentaire de l'ordonnance-loi du 1 juin 1920, « en ce qui concerne les amortissements sur immeubles, matériel, etc. l'exemption n'est acquise que dans la mesure où ces amortissements ont pour effet de ramener, au moins approximativement, à son expression réelle, la valeur précédemment attribuée à ces éléments de l'actif ».

Attendu qu'il s'agit d'un immeuble occupé par la recourante pour les besoins de son exploitation ;

Que cet immeuble, construit en l'année 1928, fut évalué à 537 717,67 frs.

Attendu qu'une somme de cent mille francs a été déduite des revenus imposables de l'exercice 1929 à titre d'amortissement. Que cette somme fut admise par le fisc à cette époque ;

Qu'en tablant sur un amortissement annuel de 3 %, l'immeuble dont s'agit sera amorti sur une période approximative de 28 années.

Attendu qu'il y a lieu de rejeter les prétentions de la recourante tendant à amortir l'immeuble dont s'agit sur une période de dix années.

Attendu que si en Belgique l'amortissement est estimé à 3 %, ce n'est nullement là une circonstance qui doit faire admettre que ce même pourcentage soit équitable au Congo, où,

par suite de la détérioration plus rapide des immeubles et du risque de non utilisation en vue de ses fins prévues lors de la construction, un amortissement plus élevé peut en principe être admis ;

Qu'en la présente cause cependant, tenant, compte de l'amortissement antérieur de cent mille francs et du fait que c'est le propriétaire qui occupe l'immeuble pour les nécessités de l'exploitation de son industrie, on doit maintenir le taux d'amortissement ultérieur de 3 % annuellement.

Attendu qu'il n'y a pas lieu de suivre la recourante dans ses conclusions demandant à la Cour de faire évaluer par expert la valeur exacte de l'immeuble d'après les conditions locales pour l'année à laquelle la taxation se rapporte ;

Qu'ainsi que le dit la Cour d'appel de Léopoldville dans son arrêt du 29 mars 1932 ci-dessus cité, « il est évidemment impossible de » fixer dans une formule immuable, l'importance des amortissements nécessaires ; que » même avec expertise des hommes de l'art, il » serait impossible de fixer exactement la durée » utile d'une construction ».

II. - Pertes résultant des participations dans des sociétés et pertes sur portefeuille.

Attendu qu'il importe de rappeler tout d'abord le principe de l'article 10 in fine de l'ordonnance-loi du 1 juin 1920 énonçant que, « ne sont pas déduits des bénéfices, les » dépenses ayant un caractère personnel et » toutes autres dépenses non nécessitées par » l'exercice de la profession ».

Attendu que suivant l'article 2 des statuts de la société en nom collectif C. M. C., statuts publiés au Journal Administratif de la province du Katanga, année 1923, page 185, « la société » est créée dans le but principal de s'occuper » de la vente et des réparations d'automobiles, » motocyclettes, bicyclettes, etc... mais elle » pourra également traiter d'autres affaires » ;

Que par ce dernier membre de phrase il convient d'entendre une extension de l'activité commerciale normale et raisonnable, mais conforme à l'objet social, impliquant par exemple, l'achat et la vente d'appareils de T. S. F., branche d'activité dont, de notoriété publique, s'occupe actuellement la société recourante.

Mais qu'il convient de dire que l'achat d'actions ou de parts de sociétés, effectué d'ailleurs de façon exceptionnelle, ne peut être considéré comme rentrant dans l'exercice de l'activité professionnelle de la société C. M. C.

Attendu qu'il y a lieu de constater que les opérations sur titres dont excipe la recourante, furent de toute évidence exceptionnelles, qu'elles ne rentrent pas dans l'objet social et ne sont pas professionnelles, et que les pertes qui en proviennent ne peuvent être déduites des bénéfices.

Attendu que ceci étant posé en principe, il convient cependant de vérifier en fait dans quelles conditions la recourante fit les opérations qui auraient abouti aux pertes alléguées.

Attendu que des conclusions de la recourante il résulte, que les opérations sur titres effectuées par la C. M. C. furent de deux ordres.

Attendu qu'il s'agit pour certaines opérations d'intérêts pris délibérément dans l'espoir de voir prospérer ces sociétés et de réaliser ainsi un bénéfice ; que pour d'autres opérations il y eut une acceptation en paiement, consentie pour obtenir de débiteurs qui se trouvaient en difficulté le règlement de leurs dettes ;

Qu'il convient d'examiner séparément ces deux modes d'acquisition.

Attendu que dans le premier cas la C. M. C. allègue, que la prise de participation dans d'autres sociétés avait pour but d'augmenter son propre chiffre d'affaires et sa propre activité, les sociétés où elle prenait des participations devant devenir clientes de la firme.

Attendu que l'objet social donné à la société C. M. C. lors de sa fondation, comporte exclusivement la vente et les réparations des automobiles, motocyclettes, bicyclettes ;

Que s'il a été prévu aux statuts qu'elle pourrait traiter d'autres affaires, on ne peut voir dans cette stipulation une telle extension de l'objet social, qui ferait de la C. M. C. une société financière et non plus une société essentiellement commerciale et industrielle ;

Que cette clause ne peut avoir d'autre portée que de rendre virtuellement possible l'emploi de moyens propres à réaliser cet objet social, tout en lui conservant cependant son caractère déterminé. (Argument extrait de l'arrêt

du 31 mai 1935 de la Cour d'appel de Liège ; Belgique Judiciaire, 1-12-1935) ;

Qu'en prenant de sa propre volonté ces participations, la recourante a évidemment agi dans l'espoir de participer aux bénéfices de nouvelles sociétés qui se créaient et a donc spéculé sur la hausse des parts sociales acquises ;

Qu'il en résulte que de tels actes ne constituaient pas une manifestation normale de son activité et ne rentrent donc pas dans son objet social.

Attendu qu'en conclusion, en vertu de l'article 10 de l'ordonnance-loi du 1 juin 1920, ces participations dans diverses sociétés ont un caractère personnel et non professionnel ; et surtout qu'elles ne constituent pas des dépenses nécessitées par l'exercice de la profession. Qu'elles ne peuvent donc être déduites des bénéfices.

Attendu qu'il est sans intérêt de rechercher si les deux associés, A. et C., qui figurent dans l'acte constitutif de certaines sociétés n'étaient que des prête-noms de la C. M. C. ;

Que ce n'est pas parce que la société en nom collectif C. M. C. aurait fourni les fonds, qu'elle serait en droit de déduire de ses bénéfices taxables le montant des pertes subies sur les sommes souscrites par elle ; ces achats sortant de l'objet social de la société C. M. C., dont la taxation à l'impôt sur le revenu est discutée.

Attendu que dans le second cas, la recourante excipe qu'il s'agit de paiements en titres, acceptés comme recouvrement de créances dûes par des débiteurs en difficulté.

Attendu que la Cour d'appel d'Elisabethville, dans un arrêt du 8 décembre 1931 (Jur. Kat. 1932, p. 44) a décidé que, « il faut admettre » en toute justice, que le contribuable aura le « droit d'établir, par tous les éléments qu'il peut » ou pourra fournir, la valeur exacte de ses « mauvaises créances ».

Attendu qu'il faut entendre par mauvaises créances, des créances dont la récupération est tout au moins douteuse, sinon impossible.

Attendu que la recourante, pour se couvrir à l'égard de débiteurs en difficulté, accepta notamment des débiteurs H. et T., en paiement des actions de la société P. ;

Attendu que ce mode de paiement, tout comme le paiement en espèces, constitue une manifestation de l'activité professionnelle normale de la société créancière.

Attendu que l'on serait ainsi à première vue tenté de décider, que la perte survenue quant aux actions reçues en paiement doit être déduite des revenus professionnels imposables.

Attendu cependant, qu'à la suite de ce mode de paiement, la société recourante donna au débiteur quittance de sa dette qui fut donc liquidée ; que dès lors la créance fut éteinte et qu'elle ne pouvait plus constituer pour cause de non-paiement, une perte susceptible d'être déduite des revenus professionnels.

Attendu en outre, qu'il importe de rechercher l'intention réelle de la recourante en acceptant ce mode de paiement.

Attendu que si la recourante avait eu pour unique intention, ce qui aurait dû être, de se couvrir à l'égard d'un débiteur, elle avait possibilité d'inviter ce dernier à opérer lui-même la vente des valeurs et lui faire paiement au moyen de cette réalisation ;

Qu'éventuellement, la recourante serait demeurée créancière pour le surplus de sa créance, surplus qui aurait pu être considéré comme créance mauvaise ou douteuse.

Attendu qu'il y a lieu de tenir compte du fait, que la recourante a continuellement et de son propre chef, à cette époque, acquis des participations dans diverses sociétés ;

Qu'il faut considérer que pour les participations « Industries de L. », la recourante prit des actions pour une valeur de 125.000 frs, sous prétexte de se couvrir d'une créance du même import ;

Qu'il ressort encore des pièces des débats, que la recourante acheta en outre à des particuliers, non débiteurs, des actions des Industries de L. pour un montant de 176.000 frs.

Attendu qu'ainsi elle manifesta une intention évidente, étrangère à son objet social.

Attendu que la recourante ne chercha pas à réaliser les titres reçus en paiement de ses créances, mais les conserva dans l'intention de spéculer sur la hausse de ses titres et d'augmenter ses bénéfices ;

Qu'il faut donc en conclure que l'intention première de la recourante ne fut pas de se couvrir de créances mauvaises ou douteuses, mais bien de réaliser des bénéfices qu'elle n'aurait pas déclarés comme professionnels et qui auraient ainsi échappé à la taxation.

Attendu que dans ces conditions il y a lieu de décider que ces opérations sur titres ne furent pas des opérations professionnelles et que donc la perte subie à la suite de ces achats ne peut être déduite des revenus imposables.

III - Quant au montant de la taxe professionnelle sur les salaires et rémunérations alloués en 1928 à Monsieur M. A.

Attendu que la recourante prétend déduire de ses bénéfices une somme de 147.152 frs payée à titre d'impôt sur le revenu par A. M., lorsqu'il était employé et non encore associé de la société en nom collectif C. M. C.

Attendu que cette somme représente le montant des revenus professionnels retenus en 1928 par la recourante, sur les appointements payés par elle à son agent A. M.

Attendu que ces impôts étaient dûs et furent en réalité supportés par A. M. qui en était redevable en vertu de l'article 8 de l'ordonnance-loi du 1 juin 1920 :

Que, conformément à l'article 14 de la même ordonnance, l'impôt fut retenu par l'employeur pour compte de son employé. Que s'il est vrai que tout contribuable est en droit de porter en dépenses le montant des impôts qu'il paya l'année précédente, il y a lieu pourtant de rechercher quelle fut à cette époque la situation exacte d'A.

Attendu que suivant acte en date du 23 novembre 1928, portant modifications aux statuts de la C. M. C., Monsieur A. M. entra le 1 janvier 1929 en qualité d'associé dans la société et cessa à dater de ce moment d'avoir la qualité d'agent;

Qu'en réalité pour l'année 1928 l'on se trouve en présence de deux contribuables absolument distincts, A. d'une part; la société qui le paie à titre d'employé, d'autre part;

Qu'en suivant la recourante dans ses conclusions on devrait admettre que l'impôt payé par l'un, A., puisse venir en déduction du bénéfice de l'autre, la C. M. C.;

Qu'aucun texte légal ne permet cette solution;

Que si par le fait de son entrée dans la société en qualité d'associé, le contribuable A. ne possède plus, personnellement, de revenus professionnels taxables, et que de ce fait il ne lui reste plus de bénéfices personnels dont il puisse déduire l'impôt payé par lui l'année précédente, rien n'autorise à déduire l'impôt payé par lui comme employé, des revenus taxables de la société dont il est devenu l'associé;

Qu'enfin les impôts payés sur les rémunérations touchées par A. ne sauraient être déduits des bénéfices de la société C. M. C., la société ayant payé ces impôts à la décharge de son employé, lequel devait supporter personnellement cette charge, en voyant déduire le montant de cet impôt de ses salaires (art. 8 et 14 de l'ordonnance-loi du 1-6-1920) ces impôts ayant été établis sur les seuls appointements de l'agent pour la période antérieure à son activité en qualité d'associé;

Qu'en conséquence la recourante ne devait pas et n'a pas eu à supporter la charge de cet impôt;

Qu'elle ne peut donc déduire le montant litigieux de ses revenus.

IV. - Quant aux impositions de 125.000 frs, 72.876 frs pour l'exercice 1930 et 30.977,63 frs pour l'exercice 1931.

Attendu que la recourante prétend déduire de ses bénéfices, les impôts payés pour les exercices 1930 et 1931;

Que dans ses conclusions premières, datées du 27 septembre 1935, elle n'apporta aucun élément valable pour étayer sa prétention, et qu'en secondes conclusions datées du 19 décembre 1935 elle se borne à dire que sur ce point, elle s'en remet à l'appréciation de la Cour.

Attendu qu'il résulte de la décision de taxation d'office du 7 janvier 1933 et de la décision du Gouverneur Général du 11 novembre 1933, que :

la somme de 125.000 frs acquittée au cours de l'année 1930 a été admise en déduction des revenus de l'exercice fiscal 1931; que la cotisation de 72.876 frs n'a été payée par l'appelante que le 5 mars 1931, que celle-ci est donc sans droit de la déduire des bénéfices antérieurs

déclarés pour les années 1929 et 1930; qu'en effet, aux termes de l'article 8 de l'ordonnance-loi du 1 juin 1920 peuvent seules être déduites, les dépenses professionnelles faites pendant la période imposable, soit en l'espèce pendant les années 1929 et 1930;

Qu'enfin la cotisation de 30.977,63 frs dont la recourante sollicite la déduction n'a jamais été enrôlée ni réclamée, ni dès lors payée. Que ce chiffre résulte d'un simple calcul de la recourante.

Attendu par conséquent que la recourante ne justifie pas ses prétentions et qu'il y a donc lieu d'admettre le bien-fondé de la décision entreprise.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR,

Ecartant toutes conclusions contraires,

Oùï Monsieur le Substitut du Procureur Général Devaux en son avis conforme donné à l'audience publique du 1 février 1936,

Reçoit le recours contre la décision du Gouverneur Général du 11 novembre 1933,

Mais dit ce recours du 27 décembre 1933 non fondé,

Confirme la décision entreprise.

Condamne la recourante aux frais de la procédure.

(Siégeaient MM. : F. Sooghen, Président ; J. P. Colin et L. Bours, Conseillers ; V. Devaux ; Ministère Public. Plaidaient Mtre Bruneel et M. Brasseur, Conseiller Juridique).

OBSERVATIONS

Voir le V^o de la notice.

L'arrêt de la Cour est rendu d'après le dispositif de l'avis conforme du Ministère Public.

Or, nous lisons dans cet avis :

« Mais je crois qu'en droit, il est incontestable que s'il est établi qu'un commerçant ou un industriel a accepté pour être payé, une transaction qui lui a accordé une contre-valeur quelconque en paiement de sa créance, surtout quand il est amené à accepter ce genre de paiement par la crainte très légitime que lui inspire les affaires de son débiteur, il y a là

» une opération strictement professionnelle
» dont le bénéficiaire ou la perte doit être imputé
» sur les revenus professionnels imposables du
» commerçant ou de l'industriel. »

L'arrêt a semblé adopter ce point de vue :

« Attendu que la recourante, pour se
» couvrir à l'égard de débiteurs en difficulté,
» accepta notamment des débiteurs H. et T.,
» en paiement, des actions de la société P. ;

» Attendu que ce mode de paiement, tout
» comme le paiement en espèces, constitue une
» manifestation de l'activité professionnelle
» normale de la société créancière. »

Mais il continue ainsi :

« Attendu que l'on serait ainsi à première
» vue tenté de décider, que la perte survenue
» quant aux actions reçues en paiement doit
» être déduite des revenus professionnels imposables. »

Le Ministère Public avait conclu en ce sens.

Mais la Cour invoque pour repousser cette thèse que le contribuable a donné à son débiteur quittance de sa dette. Il ne pouvait faire autrement puisqu'il acceptait une transaction. Elle recherche l'intention du contribuable quand il a passé l'opération : en ceci la Cour est d'accord avec le Ministère Public.

Mais elle tire un argument du fait que le créancier n'avait pas chargé son débiteur de réaliser lui-même la vente des valeurs offertes en paiement.

Ici nous ne comprenons plus : si le contribuable avait agi ainsi l'opération dont on discute la portée, la transaction dont le fisc refuse de déduire le solde déficitaire du revenu imposable n'aurait pas eu lieu. La Cour invoque l'intention de spéculer : mais cette intention n'a pas d'action sur la nature de l'opération, disait le Ministère Public, quand la spéculation n'est que l'accessoire de l'opération et toute opération commerciale comporte une certaine spéculation.

L'argumentation de la Cour à ce sujet est imprécise.

F. de L.

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE

14 Janvier 1936.

M. P. c/ C.

DROIT PENAL. - CONTRAT DE TRAVAIL DES INDICÉNES. - NON PAIEMENT MENSUEL. - ABSENCE DE MAUVAISE FOI.

Lorsque l'engagé reçoit hebdomadairement la somme nécessaire à l'achat de sa nourriture, il est nourri par le maître et la stipulation qui diffère au delà d'une semaine le paiement d'une partie du salaire est valable.

La clause du contrat de travail qui diffère le paiement d'une partie du salaire peut résulter d'une coutume locale lorsqu'il n'est pas douteux que l'engagé l'a admise.

L'article 55 ne punit les contraventions du maître aux obligations qui lui sont imposées par le décret sur le contrat de travail, la convention ou l'usage, que si les contraventions sont accomplies de mauvaise foi.

De mauvaise foi signifie frauduleusement : les contraventions prévues par l'article 55 ne sont pas punissables si elles sont commises sans intention méchante, sans intention de nuire.

ARRET

Prévenu de :

1° « Avoir, à Bomole, district du Congo » Ubangi, entre le 1 Janvier 1934 et le 11 Mars 1934, en omettant de payer les salaires dus » à son engagé Anogaza, de mauvaise foi dans » l'exécution du contrat de travail contrevenu » aux obligations qui lui étaient imposées par le » décret, la convention ou l'usage; fait prévu » et puni par les articles 13 et 55 du Décret du » 16 Mars 1922;

2° « Avoir, à Bomole, le 1 Janvier 1934, » omis d'inscrire dans le livret de son engagé » Anogaza les mentions suivantes : le temps et » le lieu de prestation des services, la durée de » l'engagement; faits prévus et punis par les » articles 26 et 54 du Décret du 16 Mars 1922 ;

3° « Avoir, à Bomole, entre le 1 Janvier e » le 11 Mars 1934, omis de payer à son engagé » Anogaza, le minimum de la ration imposé par » Mr. le Commissaire de District du Congo- » Ubangi, en date du 9 Mars 1934; faits prévus » et punis par les articles 12 et 26 de l'ordon- » nance du Gouverneur Général du 18 Juin 1930

» modifiée par l'ordonnance du Gouverneur » Général du 12 Février 1932 et combinés avec » les articles 4 et 5 de l'ordonnance du Gouver- » neur de l'Equateur du 9 Novembre 1931 ;

Vu la procédure suivie à charge du prénommé :

Vu le jugement prononcé contradictoirement par le Tribunal de première instance de Coquilhatville séant à Lisala le 9 Août 1935 ;

Vu l'appel interjeté de ce jugement par le Procureur Général près la Cour d'Appel, par lettre missive en date du 25 Septembre 1935 reçue le même jour au Greffe de la Cour ;

Vu la notification de cet appel au prévenu, suivant acte de l'huissier Stoffin, Charles de Bomboma, en date du 23 Novembre 1935 comprenant assignation à comparaître devant la Cour à l'audience du 9 Janvier 1936 ;

Oui Monsieur le Conseiller Guebels en son rapport ;

Vu l'instruction faite devant la Cour ;

Oui le Ministère Public en ses réquisitions et le prévenu en ses dires et moyens de défense présentés par Maître Jeanty, se bornant à s'en rapporter aux réquisitions du Ministère Public ;

Attendu que l'appel est régulier en la forme ;

Première prévention.

Attendu qu'il est demeuré constant devant la Cour que le prévenu a omis de payer le salaire mensuel à son travailleur Anogaza fin Janvier et Février 1934 ;

Attendu toutefois qu'il résulte de l'enquête pénale qu'il n'est pas douteux qu'Anogaza au moment de son engagement avait, quant au temps du paiement intégral des salaires, admis la coutume de la région où le contrat de travail avait été formé et était exécuté ; que ce paiement s'y fait au cours des tournées que le maître effectue périodiquement dans les divers postes détachés dépendant de son établissement principal ; que jusqu'au passage du maître les engagés laissent leurs salaires entre ses mains et se bornent en attendant à demander des avances qu'il est convenu d'appeler des avances ;

Que suivant cette coutume les salaires sont fixés au mois et la ration, somme nécessaire à la nourriture et qui remplace la prestation de celle-ci en nature par le maître, est payée hebdomadairement; qu'Anogaza recevait régulièrement sa ration hebdomadaire en numéraire;

Attendu qu'il résulte de ce qui précède que le prévenu n'était pas tenu en vertu de l'article 13 du Décret du 16 Mars 1922 de payer le salaire d'Anogaza mensuellement ou hebdomadairement parce qu'un accord tacite était intervenu entre le maître et l'engagé différant le paiement du salaire au delà des termes fixés par le Décret (voir Arrêt Tribunal d'Appel de Boma - 21 Août 1914, pages 250 et suivantes);

Attendu que l'article 55 exige au surplus que les contraventions du maître aux obligations qui lui sont imposées par le Décret sur le Contrat de travail, la convention ou l'usage soient accomplies de mauvaise foi;

Attendu que le Décret ne définit pas ce qu'il faut entendre par les termes « mauvaise foi » qui sont susceptibles de diverses interprétations;

Que d'après Léonard « Le Contrat de travail au Congo Belge », N° 205, page 295, suivant un premier sens, il y a mauvaise foi lorsqu'une personne viole ses obligations, bien qu'elle les connaisse et sache que leur violation est interdite; (Heyse : Le Régime du travail au Congo Belge, pages 70 et 139, - Tribunal de première instance au degré d'appel d'Elisabethville, 14 Novembre 1924 - Revue de Jurisprudence du Katanga, 1924 1925, notices pénales, page 179); suivant une autre interprétation il serait indispensable que la personne qui viole ses obligations agisse dans l'intention de nuire ce serait l'équivalent du dol spécial;

Attendu que l'article 55 du Décret du 16 Mars 1922 est une disposition de droit exceptionnel sanctionnant pénalement certains manquement à des obligations civiles;

Attendu que d'après le rapport sur l'article 38 du Décret du 17 Août 1910 sur le Contrat de travail, auquel l'article 55 du Décret du 16 Mars 1922 a emprunté les termes « mauvaise foi » il faut que la violation du contrat par le maître ait été frauduleuse;

Attendu que la fraude consiste, en général, en machinations dolouses pour tromper;

Attendu que le Décret du 16 Mars 1922 d'une part, sanctionne pénalement certains faits purement matériels, constituant des infractions non-intentionnelles (article 54) et que d'autre part, il sanctionne d'autres faits infractionnels aux dispositions du Décret mais exige qu'ils aient été accomplis de mauvaise foi, frauduleusement, ainsi que s'exprime le rapport du Conseil Colonial (article 55);

Attendu donc que la simple violation de ces dernières dispositions sans intention méchante, sans intention de nuire, ne tombe pas sous le coup des sanctions pénales prévues par l'article 55;

Attendu d'ailleurs qu'en matière répressive l'interprétation de termes au sens douteux comme ceux de « mauvaise foi » de l'article 55 doit se faire dans le sens le plus favorable au prévenu;

Attendu donc qu'en admettant, même, contrairement à ce qui a été dit ci-dessus, que le prévenu n'avait pas le droit de différer le paiement du salaire de son engagé Anogaza, il incomberait encore au Ministère Public de prouver la mauvaise foi du prévenu, ce qu'il est en défaut de faire; que notamment il n'établit pas que le prévenu aurait refusé de payer le salaire à son échéance ou que l'engagé en aurait réclamé le paiement et que le prévenu s'y serait refusé, ni encore que le prévenu aurait eu recours à des manœuvres frauduleuses pour se soustraire à ses obligations légales;

Attendu donc qu'il y a lieu de déclarer que la première prévention n'est pas établie et de mettre à néant le jugement entrepris en tant qu'il condamne le prévenu de ce chef;

Deuxième prévention.

Attendu que le prévenu est inculpé d'avoir omis d'inscrire dans le livret de son engagé Anogaza certaines des mentions prescrites par l'article 26 du Décret du 16 Mars 1922, soit les temps et lieu des prestations de service et la durée de l'engagement;

Attendu qu'il résulte de l'examen du livret de l'engagé Anogaza que le prévenu a effectivement omis d'y porter ces mentions, que toutefois aucune disposition du Décret du 16 Mars 1922 n'impose au maître l'obligation d'inscrire la durée de l'engagement quand celle-ci n'a pas été fixée conventionnellement; que c'est au Ministère Public d'établir que la durée de la convention a été fixée conventionnellement, qu'il

est demeuré en défaut de le faire devant le premier juge ;

Attendu qu'actuellement l'infraction d'omission de la mention dans le livret des temps et lieu des prestations des services est prescrite ;

Que cette infraction d'omission consistant dans l'inexécution des prescriptions imposées par l'article 26 du Décret a été continuée jusqu'à la date d'expiration des services de l'engagé Anogaza, soit jusqu'au 13 Mars 1934 ; que le dernier acte d'instruction interruptif de la prescription annale est daté du 6 Décembre 1934, qu'il ne proroge le terme de la prescription que jusqu'au 5 Décembre 1935 ; que donc la prescription est acquise au moment où la Cour est appelée à statuer sur la prévention et qu'il y a lieu de faire droit aux réquisitions du Ministère Public demandant le renvoi du prévenu des fins des poursuites de ce chef ;

Troisième prévention.

Attendu que c'est à tort, ainsi que le relève le représentant du Ministère Public en degré d'appel, que le premier juge a appliqué aux faits de cette prévention remontant au mois de Janvier, Février et Mars 1934, les dispositions d'une décision datant du 12 Janvier 1935 qui n'était pas en vigueur au moment des faits imputés au prévenu ;

Attendu que le libellé de la prévention incrimine ces faits comme contrevenant à la Décision du Commissaire de District du Congo-Ubangi en date du 9 Mars 1933 ;

Attendu qu'en vertu de l'Ordonnance du Gouverneur de la Province de l'Equateur du 9 Novembre 1931, le Commissaire de District doit établir tous les six mois le tableau fixant par région le prix des produits pouvant composer la ration conformément à l'article 12 de l'Ordonnance du 18 Juin 1930 du Gouverneur Général ;

Attendu que le représentant du Ministère Public ne produit pas et se déclare dans l'impossibilité de produire la décision du Commissaire de District afférente à la période pendant laquelle les prétendues infractions auraient été commises ; qu'il n'est même pas prouvé qu'il y eut effectivement une décision se rapportant à cette période ;

Attendu que si l'Officier de police judiciaire verbalisant déclare que le taux de la ration avait été fixé par le Commissaire de District à 0.60 fr

par jour, alors que le prévenu ne payait que 3 fr par semaine, il ne cite cependant pas la date de la décision qui aurait fixé ce taux ; que la Cour ne peut donc constater par les éléments de l'enquête pénale sur laquelle elle doit baser sa conviction, si la décision invoquée par l'Officier de police judiciaire verbalisant était en vigueur au moment des faits de la prévention ;

Attendu que dans ces conditions la Cour ne peut, dans l'état actuel de l'instruction, statuer en connaissance de cause sur la réalité de la troisième prévention ; qu'il n'y a pas non plus intérêt à surseoir à statuer, le Ministère Public se déclarant dans l'impossibilité de produire la décision du Commissaire de District qui pourrait le cas échéant établir le bien fondé de la prévention ; qu'il y a donc lieu conformément aux réquisitions du Ministère Public d'absoudre le prévenu du chef de cette prévention et d'annuler le jugement a quo en tant qu'il l'a déclarée établie ;

Attendu au surplus que c'est erronément que le jugement entrepris a condamné le prévenu du chef de n'avoir pas payé à son engagé Anogaza « le salaire minimum » alors qu'il n'y a pas de prescription légale imposant un minimum de salaire et que c'est sans doute aucun du chef de n'avoir pas payé « la ration minima » que le juge a entendu condamner le prévenu ;

PAR CES MOTIFS :

Vu les textes répressifs cités par le jugement entrepris ;

LA COUR

Reçoit en la forme l'appel du Ministère Public et y statuant contradictoirement au fond ;

Met à néant le jugement entrepris en tant qu'il a déclaré établie la première prévention et condamné le prévenu de ce chef à deux amendes de 25 frs augmentées des décimes légaux par application des Décrets des 3 Août 1925 et 8 Janvier 1927 (et non du 17 Janvier 1927 comme le dit erronément le jugement a quo) ;

Dit l'infraction prévue sous la deuxième prévention actuellement prescrite, annule la condamnation prononcée de son chef par le jugement entrepris et renvoie le prévenu des fins des poursuites de ce chef ;

Met à néant le jugement entrepris en tant qu'il a déclaré établie la troisième infraction et

a condamné le prévenu du chef d'avoir omis de payer « le salaire minimum » à une amende de 25 fra augmentée des décimes légaux ;

Met à néant les condamnations civiles prononcées d'office à charge du prévenu ;

(Siegéaient MM. Ch. Leynen, Président, L. Guebels et A. Aubinet, Conseillers, E. Dessy, Ministère Public. Plaidait M^e Jeanty, avocat).

OBSERVATIONS

Le décret sur le contrat de travail fait de la mauvaise foi la condition des infractions prévues aux articles 47 et 55. Il faut que le travailleur ou l'employeur contrevienne de *mauvaise foi* à ses obligations dans l'exécution du contrat de travail pour que le manquement constitue une infraction. La Cour d'Appel de Léopoldville a cherché à définir ce qu'il faut entendre par le terme « de mauvaise foi ». Invoquant le rapport du Conseil Colonial sur le décret du 17 août 1922 auquel le décret du 16 mars 1932 a emprunté les termes « de mauvaise foi » l'arrêt nous dit qu'il faut que « la violation du contrat par le maître ait été frauduleuse ».

A vrai dire dans ce rapport nous ne trouvons qu'une phrase qui se prête à cette interprétation. Le rapporteur remarque incidemment (Conseil Colonial 1910.II, page 284) : « Quant » aux blancs qui violent leurs obligations volontairement et de mauvaise foi, il n'est que justes, quelques réparations civiles qu'ils soient » condamnés à prester, de leur infliger les mêmes peines de servitudes pénales que celles » qui sont édictées contre les noirs, La *violation frauduleuse* d'un contrat de louage de » services est assurément, de la part d'un blanc, » une atteinte des plus graves à notre influence » civilisatrice et au bon ordre de la Colonie ».

Après s'en être référé à ce rapport l'arrêt conclut : « Attendu donc que la simple violation de ces dernières dispositions sans intention méchante, sans intention de nuire, ne » tombe pas sous le coup des sanctions pénales prévues par l'article 55 » ;

Si les mots « de mauvaise foi » et « frauduleusement » ont le même sens est-il exact qu'ils impliquent « *intention méchante* », « *intention de nuire* » ?

Est-il exact comme le dit également l'arrêt que le mot « frauduleux » implique « *la fraude qui consiste, en général, en machination doléuse pour tromper* » ?

Quand le mot « *frauduleux ou frauduleusement* » est employé dans le Code Pénal il signifie la volonté de s'enrichir aux dépens d'autrui, de tirer un bénéfice illicite pour soi ou un tiers.

On admet ou on refuse d'admettre qu'il comprend également l'intention méchante, l'intention de nuire : il suffit de rappeler à ce sujet l'art. 18 et l'art. 25 et les correspondants du Code Pénal belge. « *Frauduleusement* » peut parfaitement ne pas impliquer l'intention spéciale de nuire.

En parlant des machinations doléuses pour tromper, on s'éloigne plus encore du sens du mot « *frauduleusement* », car le législateur, quand il fait des « *machinations* » la condition de l'infraction, le dit expressément : voyez la mention des manœuvres frauduleuses dans l'article 27 du Code Pénal

Les mots « de mauvaise foi » n'ont-ils pas un sens aussi précis que le mot « dol ». L'hésitation de la Cour d'Appel qui fait écho à l'embarras de M. Léonard dans son livre « le Congo au Travail » est-il justifié ?

Il y a des degrés dans la mauvaise foi, comme il y a des degrés dans le dol. Les textes répressifs n'emploient pas plus le mot « dol » que les mots « de mauvaise foi » mais ils requièrent comme condition de l'infraction certaines modalités de mauvaise foi. C'est ainsi que la doctrine distingue le dol général, le dol spécial et même le dol plus spécial, suivant la nature de la mauvaise foi dans l'intention, intention générale, ou motifs spéciaux qui déterminent l'agent.

Le législateur requiert-il le dol général ou le dol spécial ? il suffit de s'en référer au texte qui définit l'infraction. En cas de doute il est exact que l'interprétation la plus favorable au prévenu doit prévaloir.

Qu'en est-il dans le texte que l'arrêt examine ?

Lorsqu'une personne viole ses obligations, bien qu'elle les connaisse, et sache que leur violation est interdite, il y aurait mauvaise foi d'après un jugement d'Elisabethville du 14 novembre 1924 cité par Léonard, jugement que nous n'avons pu trouver à la référence citée. « *Suivant une autre interprétation, continue* » l'auteur, il serait indispensable que la personne qui viole ses obligations agisse, en outre

» dans l'intention de nuire. Ce serait l'équivalent
» du dol spécial ».

Le mot « frauduleusement » qu'emploie l'auteur du rapport au Conseil Colonial cité par l'arrêt ci-dessus indique dans les textes répressifs le dol spécial. Mais ce dol spécial devra-t-il l'intention de nuire ?

Le dol spécial suppose, en plus de la volonté générale d'accomplir un acte qu'on sait être contraire à la loi pénale (dol général), l'intention spéciale de poursuivre un but précis déterminé par la loi pénale. Ce peut être l'intention de nuire mais aussi l'intention de faire un gain, de s'enrichir aux dépens d'autrui (conf. Nypels et Servais art. 461 n° 24). « Il ne faut pas confondre l'intention méchante et l'intention « frauduleuse lisons-nous dans les Pandectes vol. n° 31. Si les mots de mauvaise foi sont entendus dans le sens de frauduleusement, l'intention doléuse pourra consister non seulement dans l'intention de nuire mais aussi dans l'intention de faire un gain, de s'enrichir aux dépens d'autrui, (Nypels et Servais (loco citato) de retirer un bénéfice illicite quelconque. Les mots « frauduleux » ou « frauduleusement » indiquent même plus spécialement cette intention que celle de nuire.

Le législateur belge dans l'article 193 du Code Pénal a précisé « avec intention frauduleuse ou à dessein de nuire » afin d'éviter une discussion que le code de 1810 avait provoquée en se servant du seul mot « frauduleusement » (Nypels et Servais sub. art. 193 n° 14)

Quand on viole sciemment des obligations, ce fait suffit à témoigner de l'existence de ce dol spécial qui consiste dans la volonté de se ménager un gain, un avantage illicite. Il en est ainsi comme du dol spécial requis pour l'existence de l'infraction de coups volontaires, voyez pandectes belge verbo bonne foi n° 14. De sorte que Heyse cité par l'arrêt (p. 193) avait parfaitement raison d'écrire : « Il y aura mauvaise foi lorsque » le maître ne peut justifier, par aucune raison » plausible, l'inaccomplissement de ses obligations. » Et du coup nous comprenons pourquoi l'éminent rapporteur du Conseil Colonial M. Galopin, si soucieux de la précision des termes juridiques, a laissé passer les mots « mauvaise foi » et a approché cette expression de « frauduleusement ». C'est qu'en l'espèce l'absence du dol spécial impliquera la bonne foi complète. Si le maître n'a pas cherché un bénéfice quelconque en ne satisfaisant pas à ses obligations, en pratique il n'y aura pas même d'erreur qui lui soit imputable (14 octobre 1913. Rec. Sohier V.

contrat de travail n° 22). La nature de l'infraction nous semble entraîner la coexistence du dol général et du dol spécial.

Il n'est donc pas nécessaire que le parquet prouve que le maître ait eu recours à des manœuvres frauduleuses pour se soustraire à ses obligations, que le prévenu ait refusé de payer, que l'engagé ait réclamé le paiement.

Il prouvera que le maître n'a pas payé un salaire qu'il devait à l'échéance prévue, *se ménageant ainsi un bénéfice évident.*

Certaines circonstances exceptionnelles pourraient établir que ce bénéfice n'a pas été voulu, ce qui exclut le dol spécial. Mais en pratique le dol général sera également exclu dans cette hypothèse. Ainsi un entrepreneur se trouve dans l'impossibilité de payer ses travailleurs à raison de la faillite de son banquier : absence d'infraction. Par contre il est dans l'impossibilité de payer ses travailleurs parce qu'il a fait face à d'autres obligations dans l'espoir d'échapper à la faillite : infraction évidente. Voyez encore l'espèce jugée par Boma 14 octobre 1913 Sohier V° contrat de travail n° 22.

L'interprétation que nous soutenons est vraie aussi bien pour les employeurs que pour les travailleurs. Les quelques maîtres européens qui bénéficieraient d'une interprétation plus restrictive ne doivent pas faire oublier ceux qui, fidèles à leurs engagements, comptent sur le décret pour obtenir le respect des obligations de leurs travailleurs. Heureusement énoncée par Heyse, cette interprétation n'est pas attaquée par Léonard, elle a été confirmée par plusieurs décisions. L'arrêt que nous publions s'en écarte parce qu'il glisse des mots mauvaises foi à frauduleusement puis à méchamment, ce qui soustrairait à la répression pas mal de détournements et de faux.

V. D.

TRIBUNAL DE 1^{RE} INSTANCE
D'ELISABETHVILLE

26 Décembre 1935

Procureur du Roi c/ Faillite M. et G

DROIT CIVIL. - CAUTIONNEMENT EN VUE
DE L'OBTENTION DE PERMIS DE MAIN D'ŒUVRE -
NATURE JURIDIQUE - CRÉANCES GARANTIES.

*I. Les cautionnements en vue de l'obtention
de permis de main d'œuvre prévus à l'art. 43 du*

décret du 16-3-22 et à l'art. 3 de l'Ordonnance du G. G. du 18-6-30, sont des nantissements quand ils sont constitués en des versements d'espèces.

II. Le dessaisissement du gage fait perdre le droit d'être payé par préférence sur l'objet donné en gage, sauf en certains cas le droit de revendiquer la possession de l'objet donné en gage.

III. L'art. 2 de l'Ordonnance du G. G. du 18-6-30, modifié aujourd'hui par l'Ordonnance du 9 mai 1935, ne permettait le prélèvement sur les cautionnements en vue de l'obtention de permis de main d'œuvre que des sommes ayant fait l'objet d'un jugement contre les bénéficiaires du permis, leurs mandataires ou préposés.

CONCLUSIONS DU M. P.

Attendu que par son arrêt du 12 octobre 1935 la Cour d'Appel d'Elisabethville a déclaré les opérations de la faillite M. et G toujours ouvertes;

Attendu que le dit arrêt a réduit de 17.000 frs à 8.000 frs les honoraires alloués au curateur de la dite faillite par le tribunal de première instance d'Elisabethville par son jugement du 13 décembre 1934;

Attendu qu'il suit de là qu'une somme de 9 000 frs à du faire retour à l'actif de la faillite;

Attendu que le Procureur du Roi près le tribunal de Première Instance d'Elisabethville, agissant en sa qualité de tuteur des noirs et plus spécialement en la présente cause en vertu du prescrit de l'article 58 du décret du 16 mars 1922, se porta créancier à la faillite pour une somme de 12.601 frs montant des salaires promérités et non payés par les faillis à leurs travailleurs indigènes;

Attendu qu'à l'assemblée du 29 mars 1934 sa créance fut admise à titre privilégié à concurrence de 10 065,50 frs et, à titre chirographaire à concurrence de 1.738,50 frs;

Attendu que parmi les créances récupérées par le curateur à la faillite se trouvait une somme de 6.000 frs, versée par les faillis entre les mains de la Colonie pour l'obtention des permis de main-d'œuvre qu'ils avaient sollicités (art. 1 de l'ordonnance du Gouverneur du Katanga en date du 30 août 1932, prise en exécution de l'article 42 du décret du 16 mars 1922 et de l'art. 3 de l'ordonnance du 18 juin 1930 du Gouverneur Général);

Attendu que cette somme au versement de laquelle était subordonnée la délivrance des permis de main-d'œuvre sollicités par les faillis devait constituer, au vœu du décret précité et de ses ordonnances d'application, une garantie couvrant les défaillances des titulaires des permis dans l'exécution des prescriptions du décret sur le contrat de travail, prises en faveur de la main-d'œuvre indigène;

Attendu qu'à la demande du curateur, la Colonie lui versa la susdite garantie, augmentée des intérêts produits, soit 7003,95 frs

Attendu que si le Parquet ne s'opposa pas à cette remise, c'est que rien ne permettait de croire que cette somme ne serait pas consacrée au paiement tout au moins partiel de salaires dus aux travailleurs indigènes des faillis ;

Qu'en effet, un curateur à la faillite exerce un mandat de justice rémunéré et n'est spécialement le mandataire ni des créanciers, ni du failli (P. B. verbo failli, n° 1545) ;

Qu'à ce titre il lui incombait, en se faisant remettre les sommes versées par les faillis entre les mains de l'Administration à titre de garantie des obligations qu'ils assumaient par l'octroi de permis de main-d'œuvre, de les consacrer au paiement du salaire des travailleurs créanciers ;

Attendu qu'il échet d'examiner à cet égard le caractère juridique des sommes versées à titre de garantie, conformément au prescrit de l'article 42 du décret du 16 mars 1922 et des ordonnances d'application ;

Attendu que la garantie prévue par les textes précités est destinée à couvrir les obligations que le titulaire d'un permis de main-d'œuvre contracte vis-à-vis des ses ouvriers indigènes en vertu des dispositions mêmes du travail ;

Que cette garantie offre exactement le même caractère juridique que: 1°) celle que les entrepreneurs des travaux publics doivent verser pour la sûreté de la bonne exécution des ouvrages mis en adjudication (Beltjens, Encyclopédie du droit civil belge N° 41 sub. art. 2076); 2° les sommes que les particuliers font verser par leurs employés sous le nom de cautionnement à titre de garantie des obligations que ceux-ci pourraient contracter dans leurs fonctions (P. B., V° Gage civil, Nos 30 & 31);

Attendu que la doctrine et la jurisprudence considèrent les susdites sûretés comme constituant des nantissements (cf. Laurent, I. 28 du

nantissement — Comm. Liège 26 avril 1888, Pas. 1888 p. 343; Appel Aix 11 janvier 1899. Dalloz 1900, II P. 33 et le commentaire de cet arrêt par Jean Appleton, professeur à la faculté de droit de Lyon);

Qu'il s'agit en l'espèce d'un gage en argent qui prend plus spécialement le nom de cautionnement, sans que cette sûreté réelle puisse être assimilée à la sûreté personnelle résultant de l'engagement d'une caution (Cass. Fr. 12 décembre 1890 — Planiol tome 2 N^{os} 2323 en note et 2391);

Attendu que les sommes versées par les faillis entre les mains de l'Administration pour sûreté de leurs obligations vis-à-vis de leurs ouvriers indigènes, constituent donc un gage sur lequel devaient être prélevés les arriérés de salaire des ouvriers indigènes des faillis;

Attendu qu'il est de l'essence du contrat de nantissement que le créancier ou un tiers convenu soit mis en possession de la chose donnée en gage;

Attendu qu'il ne peut être argué qu'en l'espèce le créancier gagiste serait privé de la possession du gage en remettant celui-ci entre les mains du curateur à la faillite M. et G.;

Qu'en effet un curateur à la faillite reçoit un mandat judiciaire et sa gestion est étroitement contrôlée par un Juge-Commissaire;

Qu'en vertu même du mandat judiciaire qui lui est conféré par le Tribunal, il a l'obligation de veiller à la sauvegarde de tous les intérêts en cause, sous la surveillance du Juge-commissaire;

Qu'à ce titre il peut retirer le gage, soit au profit de la faillite en remboursant la dette qu'il était destiné à garantir, soit en vue de son remboursement partiel;

Que si dans la législation congolaise antérieure au décret du 27 juillet 1934 aucune disposition semblable à l'article 543 du code de commerce métropolitain n'existe, le principe qu'il exprime n'en est pas moins applicable en vertu même des textes régissant le contrat de gage et notamment de l'article 611 du Code Civil Congolais, Livre III;

Attendu que l'administration entre les mains de laquelle un gage fut constitué au profit des travailleurs indigènes des faillis M. et G., n'a

nullement entendu, en remettant au curateur la somme constituée en gage, renoncer à son privilège;

Qu'il incombait au mandataire judiciaire qu'est le curateur de consacrer la somme qui lui était remise à éteindre la créance gagée des travailleurs indigènes des faillis jusqu'à due concurrence du nantissement en espèces;

Attendu qu'en s'abstenant ou en omettant de remplir cette obligation, le curateur a commis une faute ou tout au moins une erreur qui doit être redressée...

JUGEMENT

Attendu que la présente action découle du contrat de travail, que le Ministère Public agit dans l'intérêt des indigènes énumérés en l'exploit introductif;

Que l'action est recevable vu l'article 58 du décret du 16 mars 1922;

* *

Attendu que l'action tend à faire reconnaître à ces indigènes un droit préférable à tout autre sur certaines sommes déposées par les faillis à titre de cautionnement en vue de l'obtention d'un permis de main-d'œuvre et qui ont été remises par la Colonie au curateur de la faillite M. et G.

Que cette action se base sur les articles 42 du décret du 16 mars 1922 et 3 de l'ordonnance du Gouverneur Général du 18 juin 1930;

Attendu que le défendeur conteste le droit préférentiel réclamé soutenant qu'à tort le demandeur veut faire reconnaître au dit cautionnement le caractère d'un gage, qu'en tout cas s'il avait constitué un gage, le droit préférentiel des indigènes représentés à la cause, a cessé d'exister par la remise faite par la Colonie au représentant légal des faillis déposants, de sommes objet du gage.

* *

Attendu que l'article 599 du code civil livre III admet que toutes choses, mobilières, dans le commerce, susceptibles de possession peuvent être données en gage;

Attendu que l'article 580 du code civil livre III admet la personne obligée par la loi de fournir un cautionnement et qui ne peut trouver de

caution à donner au lieu d'une caution un gage en nantissement suffisant;

Attendu qu'application de ce principe est faite par l'ordonnance du Gouverneur Général du 18 juin 1930, prise en exécution de l'article 42 alinéa 2 du décret du 16 mars 1922, déterminant en son article 3 la garantie à constituer par le bénéficiaire du permis de main-d'œuvre et stipulant que cette garantie sera assurée soit par le cautionnement d'un établissement bancaire agréé soit par un versement d'espèces;

Attendu que le mot « cautionnement » s'entend aussi bien de l'engagement de garantie pris par une personne que du dépôt d'argent destiné à la garantie de créances éventuelles;

Que ce dépôt d'argent est une forme de nantissement dont les auteurs comme la jurisprudence reconnaissent la validité (Voyez : Planiol Traité élémentaire 8^e édit. T. II note sous N^o 2323 - N^o 2391 - N^o 2455 - Planiol et Ripert T. XII N^{os} 77 et 116 - Dalloz Répert. Prat. V^o Nantissement N^{os} 9 - 16 - 17 - 18 et 48 - Cass. Fr. 14 - 5 - 75 Dalloz pér. 1876 - 1 - 45; Appel Aix 11 - 1 - 89 Dalloz pér. 1900 - 2 - 33; Cass. Fr. 12. 12, 90 Dalloz pér. 1891 - 1 - 325);

Attendu qu'il ne s'agit certes pas en l'espèce de gage constitué par suite d'obligations légales mais que même s'il se fut agi de contrat, le gage eut été parfaitement valable malgré qu'il eut été stipulé par la Colonie non pas seulement pour elle même mais pour les indigènes à la présente action (art. 21 Code civil livre III conforme à l'article 1125 Code Napoléon);

Attendu que l'article 602 du code civil livre III n'oblige nullement le bénéficiaire du gage à en détenir lui-même l'objet.

* *

Attendu qu'il est bien certain que tout comme les débiteurs faillis ne l'auraient pu, le curateur de leur faillite ne pouvait exiger restitution, de ce gage pour dettes éventuelles, qu'après apurement de la dette dont le gage était destiné à assurer le paiement si cette dette était née (art. 108 décret du 27 juillet 1934 sur les faillites);

Attendu qu'un représentant de la Colonie n'aurait pu, toujours dans l'hypothèse où une dette couverte par le gage aurait pris naissance en faveur des indigènes, faire remise soit aux faillis, soit à leur représentant comme tel, des

sommes objets du gage ou cautionnement sans donner prise à une action en dommages-intérêts de la part de ces indigènes ou du Ministère Public agissant en leur nom;

Attendu que le curateur d'une faillite contrairement à ce qui est prétendu par le demandeur ne représente pas les créanciers nantis de leurs sûretés;

Attendu d'ailleurs que la question primordiale n'est pas, en l'espèce, de savoir si la Colonie en remettant au curateur le montant du cautionnement a entendu ou non renoncer au bénéfice du gage (ce qui est improbable d'ailleurs) ou si la Colonie a chargé implicitement tout au moins ce mandataire légal de remettre aux indigènes à la cause les sommes litigieuses s'il résultait de l'examen par lui, des faits qu'ils y avaient droit, mais la question est, tant pour juger du fait que le curateur aurait commis la faute ou erreur prétendue en versant ces sommes dans la masse que pour apprécier l'attitude de la Colonie, de savoir s'il existait lors de la remise une dette garantie par le cautionnement, si cette dette n'était pas née, de se demander si la Colonie pouvait faire autrement que de restituer le cautionnement pour que le curateur comprenne les sommes remises, dans la masse;

Attendu que le permis de main-d'œuvre est valable jusqu'au 31 décembre de l'année pendant laquelle il a été délivré (art. 40 du décret du 16 mars 1922);

Que le déposant peut réclamer la restitution du cautionnement six mois après la date d'expiration du permis (art 3 ordonnance du Gouverneur Général du 18 juin 1930);

Que peuvent être prélevés sur les cautionnements notamment les dommages-intérêts auxquels les déposants pourraient être condamnés envers les engagés ou recrutés (art. 3 ordonnance du Gouverneur Général du 18 juin 1930 al. 3);

Attendu qu'il ressort de ces textes et de la comparaison de l'alinéa 3 de l'article 3 de l'ordonnance du Gouverneur Général avec ce même alinéa 3, tel qu'il a depuis l'époque des faits été modifié par l'ordonnance du Gouverneur Général du 9 mai 1935, que la Colonie ne pouvait retenir le cautionnement plus de six mois après l'expiration du permis de main-d'œuvre si un jugement de condamnation n'était intervenu avant cette date au répressif allouant les dommages-intérêts pour manquement aux obligations résultant du contrat de travail aux indigènes

à la cause, encore que ces indigènes pouvaient être créanciers de salaires, et leurs créances produites et admises ;

Que les textes déterminant quelles sont les créances jouissant de garanties vu la règle posée par l'article 1 du décret du 15 mai 1922 sur le Régime hypothécaire, sont de stricte interprétation ;

Attendu que le demandeur n'invoque aucun jugement de condamnation intervenu en temps, ni même l'ouverture de poursuites répressives tendant à pareille condamnation ;

Que le Tribunal peut donc seulement constater que faute de cette condition la créance de salaires des indigènes n'a pas été novée en une créance de dommages-intérêts couverte par le cautionnement, du moins que preuve n'est point rapportée qu'elle l'aurait été ;

PAR CES MOTIFS,

LE TRIBUNAL,

Statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires,

Dit pour droits que les sommes litigieuses constituées par les faillis en cautionnement, avaient le caractère d'un nantissement valable pour garantie de créances éventuelles à naître tant au profit de la Colonie que des indigènes recrutés ou engagés en vertu du permis de main-d'œuvre en vue de l'obtention duquel, ces sommes avaient été versées à la Colonie du Congo Belge.

Dit cependant que le demandeur ne fait point la preuve de ce qu'il existait lors de la restitution du cautionnement, une créance des indigènes à la cause née dans les conditions posées par les dispositions légales ou réglementaires pour lui valoir d'être couverte par ce gage.

Déboute le demandeur de son action.

Le condamne q. q. aux frais et dépens de l'instance.

(Siégeait M. P. Hamoir, Juge Président. Plaidait pour le défendeur : M^e Clercx, avocat).

OBSERVATIONS

Le jugement sous examen fait suite à un arrêt de la Cour d'Appel d'Elisabethville rendu entre même parties le 12 octobre 1935 (voir cette

revue année 1936 p. 26 à 28). Le Procureur Général *agissant* en sa qualité de mandataire légal d'ouvriers indigènes créanciers à la faillite M. et G. avait relevé appel d'un jugement du tribunal de première instance d'Elisabethville clôturant la faillite M. et G. donnant décharge au curateur et fixant ses honoraires. La Cour cassa le jugement soumis à sa censure, statua que le Procureur Général a qualité pour interjeter appel d'un jugement rendu dans une semblable action et que la répartition des fonds devenus disponibles à la suite de son arrêt devait être soumise au tribunal de première instance.

A la suite de cet arrêt le Ministère Public agissant toujours comme mandataire légal des ouvriers indigènes créanciers à la faillite intenta contre celle-ci représentée par son curateur, l'action qui aboutit au jugement reproduit ci-dessus. Le Tribunal de première instance d'Elisabethville se rallie à la thèse développée par le Procureur du Roi dans ses conclusions d'instance à savoir que les sommes versées par les faillis entre les mains de l'Administration à titre de garantie des obligations qu'ils assumaient par l'octroi du permis de main d'œuvre, offrent les caractères juridiques du nantissement. Ceci affirmé, le jugement par des motifs d'une rédaction assez obscure et des considérations extrinsèques à l'affaire sous examen en arrive à débouter le Ministère Public sous le prétexte que celui-ci ne fait pas la preuve de ce qu'il existait lors de la restitution de la somme constituée en gage, une créance des indigènes à la cause « née dans les conditions prévues « par les » dispositions légales ou réglementaires pour lui » valoir d'être couverte par le gage. »

Le Tribunal semble avoir perdu de vue qu'il s'agit d'une faillite et que lors de la vérification des créances le 29 mars 1934, le Ministère Public fit admettre les créances des ouvriers indigènes au nom desquels il agissait pour un montant de 10.065,50 frs à titre privilégié et 1738,50 frs à titre chirographaire.

La dette des faillis vis à vis de leurs ouvriers indigènes était donc admise et enregistrée au passif de la faillite.

L'affirmation du jugement que le Ministère Public « ne fait point la preuve de ce qu'il » existait au moment de la restitution du cautionnement, une créance des indigènes à la » cause » est donc controuvée par les faits acquis.

Le jugement semble se baser sur le dispositif de l'article 3 § 4 de l'ordonnance du Gouverneur Général du 18 juin 1930 prise en vertu de

l'article 42 du décret du 16 mars 1922 ainsi conçu « Sur ces cautionnements sont prélevés » les amendes, frais et dommages-intérêts aux- » quels le bénéficiaire du permis ou ses manda- » taires ou préposés pourraient être condamnés » en matière de recrutement ou de contrat de » travail » pour exiger comme condition à l'exis- » tence de cette créance, un jugement répressif préalable, condamnant les détenteurs du permis de main d'œuvre (en l'espèce les faillis) à une peine et à des dommages-intérêts.

Rien dans la rédaction de l'art. 3 § 4 de l'ordonnance du 18 juin 1930 n'indique que l'intention du législateur fut d'exclure tout prélèvement effectué de l'accord des parties, d'exiger en tout état de cause une condamnation pénale préalable. Une telle interprétation aboutirait à des conséquences iniques puisqu'elle aurait pour résultat d'obliger à poursuivre au répressif des malheureux, victimes des circonstances et cela même s'ils reconnaissent la dette contractée par eux envers leurs ouvriers indigènes et sont d'accord pour qu'elle soit éteinte par un prélèvement sur le montant du gage constitué.

En matière de faillite, le curateur qui est un mandataire judiciaire a le devoir, comme l'a exposé dans ses conclusions le Ministère Public, « de veiller à la sauvegarde de tous les intérêts » en cause, sous la surveillance du juge commis- » saire.

« Il peut retirer le gage soit au profit de la » faillite en remboursant la dette qu'il était des- » tiné à garantir, soit en vue de son rembourse- » ment partiel. » Ceci est conforme à la doctrine et à la jurisprudence et ne signifie nullement que le curateur représente les créanciers nantis de sûreté, opinion que le jugement prête errone- » ment au Ministère Public demandeur.

C'est donc en ne donnant pas aux sommes constituées en gage, leur destination, que le curateur a commis une faute.

Le jugement affirme aussi « que la colonie » ne pouvait retenir le cautionnement plus de » six mois après l'expiration du permis de main » d'œuvre si un jugement de condamnation » n'était intervenu au répressif. »

Or l'article 3 § 3 de l'ordonnance du Gouverneur Général du 18 juin 1930 est ainsi conçu : « Le montant des cautionnements est versé à la » Banque du Congo Belge, et le déposant qui » bénéficie de l'intérêt compté par cet organis- » me pour les dépôts à terme, peut en obtenir » le remboursement six mois après l'expiration » de la durée de validité des permis. » Ce qui signifie que le déposant ne peut obtenir le

remboursement du cautionnement avant l'expira- » tion d'un délai de 6 mois courant de la date » d'expiration de la durée de validité du permis.

Si par exemple la durée de validité d'un permis de main d'œuvre expire le 31 décembre, ce n'est qu'à partir du 1 juillet de l'année suivante que le déposant pourra réclamer le remboursement du cautionnement. Tant que ce délai de 6 mois n'est pas écoulé, le déposant sera sans droit. Ce qui n'est pas la même chose.

D'autre part il ne faut pas perdre de vue que dans le cas d'espèce, la Colonie ne pouvait pas restituer le cautionnement aux déposants puisqu'ils étaient en état de faillite. Ceux-ci étaient donc légalement représentés par le curateur.

Celui-ci constatant l'existence des créances des ouvriers indigènes des faillis nées du contrat de travail, et les ayant admises au passif de la faillite, point n'était besoin d'un jugement répressif et de condamnation à des dommages et intérêts pour que le montant du gage reçoive sa destination.

* *

L'intention du gouvernement était d'ailleurs si évidente, que pour éviter toute controverse à cet égard, il a pris l'ordonnance du 9 mai 1935.

F. de L.

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE ✓

21 janvier 1936.

M. P. c/ D. et T.

DROIT PENAL. - DÉCRET DU 23 JUILLET 1932 SUR LE RÉGIME DES BOISSONS ALCOOLIQUES. VENTE DE BOISSONS TITRANT PLUS DE 4° CENTÉSIMAUX D'ALCOOL DE FERMENTATION A DES PERSONNES DE RACE NON EUROPÉENNE. DÉBIT DE BIÈRE AU DÉTAIL A DES INDIGÈNES DANS UN ÉTABLISSEMENT PUBLIC, SANS AUTORISATION PRÉALABLE CONSTATÉE PAR UNE LICENCE PERSONNES DE RACE NON EUROPÉENNE SE RÉUNISSANT DANS UNE DEMEURE EN VUE DE LA CONSOMMATION DE VIN TITRANT PLUS DE 4° CENTÉSIMAUX D'ALCOOL DE FERMENTATION.

RESPONSABILITÉ DE L'EMPLOYEUR.

* *

Le fait pour un non indigène de vendre à des personnes de race non européenne du vin titrant plus de 4° centésimaux d'alcool de fermentation et de tolérer sa consommation dans sa demeure, constitue deux infractions distinctes punissables chacune d'une peine.

Commet une double infraction celui qui détient sans licence et fait le commerce de bière en contravention avec l'art. 6 § 2 du décret du 23 juillet 1932 . ()*

L'employeur est responsable des amendes et frais auxquels son employé est condamné.

Il n'y a pas lieu à condamnation, à titre de réparation civile, au paiement du prix d'une licence qui n'existe pas dans le cas d'espèce.

ARRET

Prévenus d'avoir :

Quant à D. et T. :

« Dans leurs factoreries sises à Léopoldville-
» Ouest, au cours du quatrième trimestre 1934
» et jusqu'au 12 Février 1935 :

« 1^o) vendu à plusieurs reprises à des person-
» nes qui ne sont pas de race européenne, des
» boissons, en l'espèce du vin titrant en poids
» plus de quatre degrés centésimaux d'alcool de
» fermentation (infraction prévue et punie par
» les articles 4 et 14 du Décret du 23 Juillet 1932);

« 2^o) toléré que des personnes qui ne sont
» pas de race européenne se réunissent dans leur
» demeure en vue de la consommation de vin,
» boisson titrant en poids plus de quatre degrés
» centésimaux d'alcool de fermentation (fait
» prévu et puni par les articles 15, alinéa 2 et 14
» du Décret du 23 Juillet 1932);

« 3^o) débité à des indigènes de la bière au
» détail pour la consommation dans un établis-
» sement public, sans être muni d'une autori-
» sation préalable constatée par une licence
» (infraction prévue et punie par les articles 6 et
» 14 du décret du 23 Juillet 1932);

Quant à T. seul :

« Au cours du quatrième trimestre 1934 et
» jusqu'au 12 Février 1935 inclusivement, dans
» sa factorerie de Léopoldville-Ouest, détenu
» sans licence, dans un établissement où se fait
» la vente ou le débit au détail, ou dans tout
» autre local attenant, des boissons alcooliques
» dont la vente ou le débit au détail, doit être
» couvert par une licence, notamment des
» bouteilles de bière et du vin en dame-jeanne
» (infraction prévue et punie par les articles 15
» numéro 2 et 14 du Décret du 23 Juillet 1932);

Quant à D. :

« S'entendre en sa qualité d'employeur du
» sieur T., déclarer civilement responsable du
» paiement de l'amende, des frais et de la
» réparation civile auxquels son employé vien-

» drait à être condamné à raison des faits
» ci-dessus libellés à sa charge; (infraction
» prévues et punies par les articles 4, 6, 14, 15
» alinéa 2 et 16 du Décret du 23 Juillet 1923);

Vu la procédure suivie à charge des pré-
nommés;

Vu le jugement prononcé contradictoire-
ment par le Tribunal de première instance de
Léopoldville, le 12 Août 1935;

Vu l'appel interjeté de ce jugement par le
Procureur Général près la Cour d'Appel de
Léopoldville suivant lettre-missive en date du 28
Août 1935 reçue le même jour au Greffe de la
Cour;

Vu la notification de cet appel aux prévenus
suivant acte en date du 4 Septembre 1935 con-
tenant assignation à comparaître devant la Cour
le 9 Janvier 1936;

Où Monsieur le Conseiller Guebels en son
rapport ;

Vu l'instruction faite devant la Cour ;

Où le Ministère Public en ses réquisitions
et les prévenus en leurs dires et moyens de
défense présentés par Maître Montécot ;

Attendu que l'appel est régulier en la
forme ;

2^o Quant aux deux prévenus :

Attendu que les faits et éléments de la
cause sont restés établis en instance d'appel tels
qu'ils sont exposés dans le jugement entrepris ;

a) Première et troisième préventions :

Attendu que c'est à bon droit que le pre-
mier juge a déclaré prouvées à charge de chacun
des prévenus les infractions libellées aux 1^o et
3^o de la prévention ;

Qu'en ce qui concerne spécialement la
troisième prévention, il est résulté de l'enquête
que les prévenus débitaient habituellement à
des indigènes des boissons alcooliques pour la
consommation sur place, dans un local privé,
attenant à leur magasin de détail. que dans ce
lieu privé, partie de leur demeure, le public
était couramment admis pour la consommation
de boissons alcooliques; qu'à défaut de défini-
tion légale des termes « établissement public »
il y a lieu de leur conserver leur acception
usuelle de lieu, même privé, où le public est
admis ;

b) Deuxième prévention ;

Attendu que contrairement à l'opinion du
premier juge et à celle du représentant du

Ministère Public, la deuxième prévention doit également être retenue à charge de chacun des inculpés ; qu'ils sont convaincus d'avoir l'un et l'autre toléré que se réunissent dans leur demeure des personnes qui ne sont ni de race européenne ni de race asiatique en vue d'y consommer des boissons alcooliques ; que peu importe l'endroit où ces boissons ont été acquises par les consommateurs réunis ou l'un d'eux ou quelqu'autre personne, que ce soit dans les établissements commerciaux des prévenus attendant à leur demeure ou ailleurs ; que les termes de l'alinéa 2 de l'article 15 s'appliquent parfaitement à chacun des cas envisagés, qu'il y a en l'espèce pluralité d'actes constituant des délits distincts et concurrents ; que c'est donc erronément que le premier juge a estimé que le deuxième fait infractionnel dont les prévenus sont inculpés ne constitue qu'un élément des première et troisième infractions retenues à leur charge ;

2° Quant à T. seul :

Attendu qu'il résulte de l'instruction que ce prévenu a, sans licence, détenu dans son magasin de détail ou dans un local y attaché, au cours du quatrième trimestre 1934 et premier trimestre 1935, du vin titrant plus de 4 degrés centésimaux d'alcool de fermentation et au cours du quatrième trimestre 1934 de la bière dont le degré alcoolique n'a pas été déterminé ;

Attendu que la vente et le débit de vin de plus de 4 degrés centésimaux d'alcool de fermentation ont toujours été subordonnés à une autorisation constatée par une licence ;

Attendu que l'infraction relevée à charge du prévenu doit donc être considérée comme établie en ce qui concerne la détention de vin ;

Attendu que le commerce de la bière par contre n'est pas soumis à une autorisation constatée par une licence s'il se fait dans les conditions auxquelles les littéra A. à D. du paragraphe 2 de l'article 6 le subordonnent ; que la détention de bière ne titrant pas plus de 2,4 degrés centésimaux d'un poids d'alcool de distillation, dans un établissement où se fait la vente au détail où dans un local y attaché n'est donc interdite que si les conditions prévues aux littéra A, C. et D du paragraphe 2 de l'article 6 ne sont pas observées ;

Attendu que celui qui détient de la bière sans licence et en fait le commerce en contradiction avec l'article 6 paragraphe 2 commet nécessairement une double infraction, celle de détention et de vente illicite. l'une instantanée et l'autre continue, la première ne venant à

naître que par la consommation de la seconde mais s'étendant dès cet instant à toute la bière détenue et continuant pendant toute la durée de la détention ;

Attendu que c'est à tort que le premier juge a décidé qu'il y avait concours idéal entre infraction de détention illicite et celle de vente illicite de boissons alcooliques, qu'en effet l'infraction à l'article 15/4° existait pour le vin avant, pendant et après la consommation de l'infraction de vente illicite et depuis cette infraction pour la bière ;

Attendu que l'infraction de détention illicite de bière ne s'est pas continuée en 1935 ;

Attendu qu'il s'impose de décider conformément aux réquisitions du Ministère Public en degré d'appel, que T. est coupable de deux infractions distinctes, l'une constituée par la vente frauduleuse de boissons alcooliques, l'autre par la détention illicite de ces boissons et que par conséquent il y a concours matériel d'infractions et que le jugement dont appel doit être réformé en ce sens ;

3° Quant à la responsabilité de D. pour les amendes et frais encourus par T. :

Attendu que T. était au moment des faits employé de D. que celui-ci n'a pas prouvé qu'il n'a pu empêcher les infractions relevées à charge de T. ; que D. doit donc être déclaré responsable des amendes et frais auxquels son employé T. sera condamné ;

4° Quant à la réparation civile d'office envers l'état :

Attendu que c'est à bon droit que le premier juge a décidé que l'article 14, alinéa 2, ne pouvait être appliqué en l'espèce à aucun des deux prévenus, qu'il n'y a aucune autorisation, constatée par une licence, possible pour les opérations imputées aux prévenus ; qu'on ne conçoit pas la condamnation à titre de réparation civile au paiement du prix d'une licence qui n'existe pas ;

5° Quant au sursis pour T. :

Attendu que contrairement à l'opinion du premier juge la Cour estime qu'il n'y a pas lieu d'accorder au prévenu le bénéfice du sursis ; que l'instruction prouve qu'il n'est pas un délinquant occasionnel mais qu'au contraire, par esprit de lucre, il s'est livré habituellement au trafic de boissons spiritueuses dans des circonstances qui démontrent qu'il avait pleinement conscience du caractère nettement délictueux

de ses agissements ; que cependant il peut être tenu compte, pour la fixation de la peine, de l'absence d'antécédents judiciaires ;

PAR CES MOTIFS ET CEUX Y CONFORMES DU PREMIER JUGE :

Vu les articles répressifs cités par le jugement a quo ;

LA COUR,

Reçoit en la forme l'appel du Ministère Public et y statuant contradictoirement ou fond ;

Confirme le jugement entrepris en tant qu'il a déclaré D. coupable d'infractions aux articles 4 et 6 du Décret du 23 juillet 1932, l'annule en tant qu'il a acquitté ce prévenu du chef d'infraction à l'article 15/2° du dit décret, déclare cette infraction établie et émettant quant aux peines prononcées condamne du chef d'infractions matériellement concurrentes aux articles 4, 6 et 15/2° du Décret du 23 Juillet 1932 à 3 peines de 300 frs d'amende, dit que ces peines seront augmentées des décimes légaux en vertu des Décrets des 3 Août 1925 et 8 Janvier 1927 et portées ainsi à 3000 frs chacune, dit que ces amendes seront cumulées et qu'à défaut de leur paiement dans le délai légal subira une servitude pénale subsidiaire de 10 jours par amende encourue ;

Confirme le jugement entrepris en tant qu'il a déclaré T. coupable d'infractions aux articles 4, 6 et 15 / 4° du Décret du 23 Juillet 1932, le réforme en tant qu'il a décidé qu'il y a concours idéal entre les infractions aux articles 4 et 15 / 4° du décret, dit pour droit qu'il y a concours matériel entre les trois infractions ; annule le jugement dont appel en tant qu'il a acquitté T. de l'infraction à l'article 15 alinéa 2, dit cette infraction établie et en concours matériel avec

les trois infractions ci-dessus à charge de ce prévenu et émettant quant aux peines, condamne T. à 4 peines de 100 frs d'amende augmentées des décimes légaux et portées ainsi à 1000 frs chacune ; dit que ces amendes seront cumulées et qu'à défaut de leur paiement dans le délai légal T. subira une servitude pénale subsidiaire de 5 jours par amende prononcée.

Retire à T. le bénéfice de la condamnation conditionnelle que le premier juge lui avait accordé.

Confirme le jugement entrepris en tant qu'il a déclaré D. responsable des amendes et frais auxquels son employé T. est condamné et quant à la confiscation prononcée ;

Emendant quant aux frais, met la totalité des frais de première instance par moitié à charge de chacun des prévenus, les condamne également chacun à un quart des frais de l'instance d'appel, taxés à ce jour à la somme de 645 frs, et laisse la moitié de ceux-ci à charge de la Colonie.

Dit qu'à défaut de paiement dans le délai légal des frais incombant aux prévenus ils subiront chacun une contrainte par corps de 5 jours.

(Siégeaient MM. : Ch. Leynen, Président ; L. Guebels et A. Aubinet, Conseillers ; E. Dessy, Ministère Public. Plaidait M^e Montécot, avocat).

OBSERVATIONS

Voir en sens contraire la note faisant suite au jugement du tribunal de district du Lualaba du 26 septembre 1935, en cause du Ministère Public contre Manionga. (Revue Juridique du Congo Belge 1935, p. 215 et suivantes).

DOCUMENTATION

LE STATUT DES MULATRES.

Dans son n° 6, à la page 205, la Revue Juridique publie un jugement du Tribunal de Parquet d'Elisabethville, suivie d'une excellente note de Mr. le Conseiller Colin, sur le statut des mulâtres. Nous croyons qu'il importe de les compléter, en précisant la notion du mulâtre.

Le statut des personnes ne dérive pas de leur filiation *réelle*, de la couleur de leur peau ou d'autres indices *physiques*, mais bien de leur filiation *légalement constatée*, de leur situation juridique. La question de savoir si une personne est mulâtre ou non ne doit pas être

cherchée dans une expertise ou par une enquête, mais uniquement dans ses actes de naissance ou de reconnaissance, etc.

Prenons un exemple dans un cas limité. Une femme blanche a des rapports passagers avec un noir; elle accouche et reconnaît l'enfant, qui n'est par contre reconnu par aucun père. En dépit de sa couleur, cet enfant est juridiquement un *blanc*, puisque ses ascendants *légaux* sont uniquement des blancs.

Une jeune fille blanche a eu un enfant naturel de ses relations avec un européen qui ne l'a pas reconnu. Dans la suite elle épouse un noir

immatriculé, et dans l'acte de mariage les époux légitiment l'enfant. Celui-ci est *juridiquement* un mulâtre, malgré sa peau blanche, puisque son père légal est noir et sa mère blanche.

Prenons maintenant le cas de l'enfant né d'une mère noire et d'un père européen. Supposons d'abord qu'il soit reconnu par son père, et que le nom de la mère a été déclaré aussi. Officiellement, cet enfant est un mulâtre, puisque ses parents légaux sont de couleur différente. Mais c'est la qualité du père qui détermine le statut de l'enfant. Sauf le cas exceptionnel de la famille Joubert, qui fait l'objet du jugement rappelé ci-dessus, cet enfant sera belge de statut complet, grec, portugais, etc, selon la nationalité de son père. Officiellement ce mulâtre est *non-indigène*.

Supposons maintenant que l'enfant ne soit pas reconnu par son père. Dans ce cas, seule sa filiation maternelle est établie. Or sa mère est une indigène noire congolaise. Donc il est un *indigène noir congolais* et non un mulâtre. Il devra juridiquement être complètement assimilé aux autres noirs.

Un mulâtre s'engage au service d'un maître civilisé. S'il a été reconnu par son père, le contrat ne sera pas régi par le décret du 16 mars 1922, car il est un non indigène. Si sa filiation maternelle est seule prouvée, non seulement le décret s'appliquera, mais même l'art. 58, car il est un noir.

Tout ceci pourra paraître bizarre à certains : il ne serait pas difficile de montrer que, non conforme à la réalité vulgaire et apparente, cette façon juridique de concevoir les choses est conforme à la réalité profonde. En tous cas, pour se rendre compte que, en l'absence de la notion de mulâtre dans la législation, notre interprétation est la seule possible, pensons de nouveau au cas exceptionnel d'un mulâtre né d'une femme blanche et d'un père noir. Supposons que la mère soit restée inconnue, que le père seul ait reconnu son enfant et l'ait élevé : n'est-il pas vrai que cet enfant ne peut être considéré que comme un noir ?

Mais alors dira-t-on, si, sauf le cas exceptionnel des Joubert, les mulâtres non reconnus sont aux yeux de la loi des noirs, et si l'art. 58 leur est applicable, qu'a voulu le législateur en restreignant aux noirs cet art. 58 ? A notre avis il a pensé aux hommes de couleur des colonies voisines, qui y auraient un statut différent de celui des purs indigènes, les mettant dans un état intermédiaire entre le statut des européens et le statut des noirs. Ces hommes de couleur n'étant pas des civilisés, le régime du contrat de travail leur serait applicable ; n'étant pas des

illettrés, et leur état social étant un peu plus élevé que celui des purs indigènes, on leur refuserait un mode de protection inutile pour eux. Voilà la seule explication raisonnable que j'aperçois de la rédaction restrictive de l'art. 58.

Ou plutôt j'en aperçois une autre, que je soupçonne être la bonne, sans toutefois posséder les éléments nécessaires pour la vérifier : c'est que cette rédaction qui s'explique par les motifs historiques, a été reprise telle quelle à des textes antérieurs, sans que le législateur veuille donner à l'art. 58 une autre portée qu'à l'art. 1.

Quoi qu'il en soit, c'est un principe général du droit que seule la filiation *juridiquement établie* produit des effets légaux ; et aucune disposition de la loi congolaise ne permet de croire que le législateur colonial se soit écarté de ce principe classique.

A. SOHIER.

Cette note impose certaines réserves. Elle paraît semble-t-il admettre une confusion entre « congolais » c'est à dire le sujet belge de statut colonial, et « indigène du Congo » ; différence importante cependant qui, d'ailleurs ne fut pas toujours respectée dans la rédaction de certaines dispositions législatives.

Si l'on doit être congolais pour être indigène, on peut être congolais sans être indigène.

Le législateur soumet dans certains cas à un régime spécial le congolais indigène, sans déterminer cependant les conditions nécessaires à l'existence de cet état.

La jurisprudence à laquelle dès lors il appartient de se prononcer n'attribue cette qualité qu'aux personnes nées sur le territoire de la Colonie d'individus de race autochtone.

Mais comment déterminer quand une personne est née d'individus de race autochtone ?

L'auteur de la note ci-dessus déclare que seule la filiation juridiquement établie produisant des effets légaux, c'est donc elle qui doit nous fixer, sans aucun examen ou expertise de chaque individu. Cela nous paraît trop absolu.

Il est évident que cette filiation établit la « qualité de belge de statut colonial » mais nous doutons qu'elle puisse seule déterminer la qualité d'« indigène », car il ne s'agit pas ici d'une question purement légale, mais d'une question de fait : un individu est ou non de race noire autochtone, indépendamment de sa situation juridique qui ne peut empêcher qu'il soit ou non métis.

Les cas cités en exemple ne sont pas convaincants.

L'enfant reconnu par sa mère, né d'une femme blanche et d'un noir, ne sera pas juridiquement un blanc, mais un sujet de la nationalité de la mère. Supposons celle-ci belge, l'enfant sera belge, mais n'en demeurera pas moins mulâtre, et si une loi prévoyait par exemple qu'il faut être de race blanche pour remplir telle ou telle fonction, son affirmation qu'il doit être considéré comme blanc, étant enfant naturel d'ascendance légale uniquement blanche, sera sans effet. Il sera belge, mais mulâtre.

Dans le second cas au contraire, de légitimation d'un enfant blanc par le mariage subséquent de sa mère avec un noir, donnera également à cet enfant la nationalité belge de statut congolais ; mais n'en fera pas un mulâtre ; il est blanc ..

Dans le troisième cas, de loin le plus fréquent, une femme noire reconnaît son enfant né d'un blanc, cet enfant belge de statut congolais comme sa mère, ne sera cependant pas indigène noir congolais.

Les actes de l'état civil n'établissent pas l'indigénat, qui demeure une question de fait propre à chaque individu.

Si le facteur personnel de l'intéressé ne doit pas être pris en considération, pour déterminer s'il est ou non un mulâtre, mais que seule la situation juridique intervient, quelle sera la situation d'un enfant blanc naturel, non reconnu par aucun de ses auteurs, trouvé sur le territoire congolais ?

Faudra-t-il, s'appuyant sur l'art. 4 du C. C. L. I, le dire congolais et sa constitution physique étant étrangère à la question, l'assimiler à un indigène ? Ce serait heurter le bon sens.. la situation des individus quant à leur qualité d'indigène n'est pas uniquement fixée par le statut juridique.

Dès lors la question soulevée dans notre première note reste entière. Le mulâtre tout en étant sujet belge de statut congolais, n'est pas un indigène et n'est pas soumis aux lois spécialement faites pour indigènes. ce qui peut lui être défavorable, aussi est-il souhaitable que le législateur intervienne en sa faveur.

Je terminerai, en signalant une dernière explication à la rédaction actuelle de l'art. 58 ; le décret sur le contrat de travail ne s'appliquant qu'aux indigènes du Congo et des colonies voisines, en étendant une protection spéciale non pas à ceux-ci mais aux « noirs indigènes et immigrés », le législateur a voulu,

nous semble-t-il, étendre la protection des autorités à tous les noirs même des territoires éloignés, sans aucun égard à leur éventuel degré de civilisation.

J. P. C.

BIBLIOGRAPHIE.

Le nouveau répertoire général de la jurisprudence congolaise par M. le Conseiller à la Cour d'Appel d'Elisabethville COLIN vient de sortir de presse. C'est un important volume de près de 500 pages, publié par la Société d'Etudes Juridiques du Katanga.

Cet ouvrage était impatiemment attendu, non seulement par tous les juristes de la colonie mais également par ceux de la métropole qui s'intéressent à l'évolution du Congo Belge ou s'occupent d'affaires coloniales.

M. le Conseiller COLIN, a repris l'œuvre de M. le Procureur Général honoraire SOHIER en l'amplifiant et en adoptant de nouvelles méthodes de classement et de nomenclature des rubriques destinées à faciliter le travail du chercheur.

Il est à peine besoin d'insister sur l'utilité pratique d'un pareil ouvrage qui comporte de nombreuses références relatives aux décisions intéressantes rendues de 1890 à 1934, non seulement par les cours et tribunaux de la Colonie, mais aussi par les juridictions métropolitaines et étrangères dans des matières intéressant notre législation.

L'œuvre considérable réalisée par M le Conseiller COLIN est le fruit d'un travail ardu, long et minutieux, conçu par un esprit aussi méthodique que clair. Il rendra de précieux services au monde des juristes coloniaux.

Chaque année paraîtra un supplément qui complètera utilement l'œuvre entreprise. Celui qui a trait à l'année 1935 sortira de presse sous peu.

Nous rappelons à nos lecteurs que l'exemplaire du nouveau répertoire coûte 150 frs et le supplément 20 frs.
F. de L.

ERRATUM

La notice de l'arrêt de la Cour d'Appel d'Elisabethville du 15 février 1936, reproduit p 35 de notre dernier numéro a été incomplètement reproduit. Il faut lire :

« Est compétent le tribunal du lieu ou l'obligation devait être exécutée, en cas de manquement par l'expéditeur de délivrer à un endroit déterminé au transporteur des marchandises faisant l'objet d'un contrat de transport. »

AVIS



1) La collection reliée de la Revue, année 1935 est en vente moyennant la somme de 20 francs et contre restitution de la collection non reliée. - **Port en plus: 3 frs.**

2) Afin de faciliter le recouvrement des abonnements, Messieurs les Abonnés sont invités à verser le montant de l'abonnement au compte-chèques postaux, Série V n° 95, à Elisabethville, ou aux comptes chèques n° 4328 à la Banque Belge d'Afrique et 5467 à la Banque du Congo Belge, à Elisabethville.

3) Le Répertoire Général de la Jurisprudence Congolaise vient de paraître, l'expédition des livres souscrits est effectuée; la souscription étant close, le prix de l'ouvrage est dorénavant de 150 francs. **Port. 5 frs.**

4) Le 1er supplément, année 1935 est sous presse, prix 20 francs.

Prière d'adresser les commandes au Directeur de la Revue.

Editions de la Revue Juridique du Congo Belge

COLLECTIONS DE LA REVUE :

Les trois premières années de la Revue ne peuvent plus être livrées complètes, certains numéros étant épuisés. La collection des numéros des trois premières années restant en magasin est en vente au prix de 80 francs.

Les 5^e, 6^e, 7^e et 8^e années en fascicules 75 francs. Reliées, 100 francs par année.

Les 9^e, 10^e ou 11^e années non reliées : 55 francs. Reliées, 75 francs par année.

Les numéros de réassortiment sont facturés 5, 7, 13 ou 15 francs selon les numéros; on ne vend pas de numéros séparés aux non abonnés.

Collection complète reliée, comprenant les numéros restants des trois premières années, les 4^e, 5^e, 6^e, 7^e, 8^e, 9^e, 10^e et 11^e années reliées et le répertoire relié : 1000 francs.

Collection complète non reliée, comprenant les numéros restants des quatre premières années, les 5^e, 6^e, 7^e, 8^e, 9^e, 10^e et 11^e années : 575 francs.

La première année du Bulletin seul : 30 francs. La deuxième année du Bulletin seul : 35 francs. Les deux premières années du Bulletin en un volume relié : 85 francs. La troisième année non reliée : 35 francs.

NOTES AU SUJET DES REGLEMENTATIONS SUR LA CHASSE DANS QUELQUES COLONIES D'AFRIQUE, par H. de Beaufort et L. Van Hoof, broché 15 francs.

LE REGIME DES FAILLITES AU CONGO BELGE, par P. Jentgen, un volume broché, 70 francs, (épuisé).

INTRODUCTION A LA JURISPRUDENCE CONGOLAISE, par A. Sohier, une brochure, 5 francs.

LES JURIDICTIONS INDIGÈNES, discours prononcé par A. Sohier, Procureur Général, à l'audience solennelle d'inauguration de la Cour d'Appel d'Elisabethville (épuisé).

LA DOT, par A. Sohier, une brochure 8 francs.

LES DIVERSES SORTES DES CHEPTELS DANS LE DROIT COUTUMIER DES PASTEURS DU KIVU, par A. Moeller, une brochure 3 francs.

NOTES SUR LE DROIT COUTUMIER DES BALEBI, par F. Grévisse, une brochure 5 francs.

UN TOURNANT DE NOTRE POLITIQUE INDIGÈNE — LE DECRET DU 5 DÉCEMBRE 1933, par S. E. Mgr de Hemptinne, une brochure, 5 francs.

NOTES SUR LE DROIT COUTUMIER DES BALUBA, par R. Lanfant, une brochure, 5 francs.

CONTRIBUTION A L'ENQUÊTE DE CONSTITUTION DU SECTEUR DES BAWUMBU, par R. Tonnoir, une brochure, 5 francs.

ENQUÊTE SUR LE DROIT COUTUMIER CONGOLAIS : QUESTIONNAIRE, par A. van Arenbergh, une brochure, 2 francs.

LA FAMILLE CHEZ LES BASHILA, par R. Marchal, une brochure, 5 francs.

LE DROIT COUTUMIER CONGOLAIS. BRANCHE NOUVELLE DU DROIT, par A. Sohier, Procureur Général honoraire près la Cour d'Appel, une brochure, 5 francs.

REPERTOIRE GENERAL DE LA JURISPRUDENCE CONGOLAISE, contenant l'analyse de toutes les décisions publiées par les recueils de jurisprudence jusqu'à 1934 inclusivement, par J.-P. Colin : 150 francs.

LE « MUPONGO- MULOJI » par S. E. Mgr A. De Clercq, une brochure, 5 francs.

PORT EN PLUS.



REVUE JURIDIQUE DU CONGO BELGE

Organe de Doctrine, Jurisprudence et Documentation.

La Revue paraît 6 fois par an. Abonnement combiné avec le Bulletin des Juridictions Indigènes et du Droit Coutumier Congolais, 75 francs. Abonnement simple: 55 francs. La correspondance doit être adressée au Directeur de la Revue, B. P. 510, Elisabethville, Congo Belge.

SOMMAIRE :

ETUDES DOCTRINALES :

DES DÉLAIS D'OPPOSITION SPÉCIALEMENT DANS LA CAS D'UN CONDAMNÉ SE TROUVANT HORS DE LA COLONIE. page 81
COMMENT FAUT-IL INTERPRÉTER LES TERMES « DÉLAIS DE DISTANCE » DE L'ART 104 DU C. P. P. 87

JURISPRUDENCE CONGOLAISE :

POLICE DU ROULAGE. (App. Léo., 31 octobre 1935). 91
DÉTOURNEMENT COMMIS PAR UN FONCTIONNAIRE PUBLIC - CONCOURS D'INFRACTIONS - EMISSION DE CHÈQUES NON PROVISIONNÉS. (App. Léo., 31 octobre 1935). 92
IMPOT PERSONNEL : RECOURS DEVANT LA COUR D'APPEL - OBTENTION DE DOMMAGES-INTÉRÊTS SUR IMPOTS INDUMENT PAYÉS. (App. Elis. 4 avril 1936). 94
APPEL : RECEVABILITÉ - INEXISTENCE DE PRÉSOMPTION DE SOLIDARITÉ EN MATIÈRE COMMERCIALE (App. Elis., 4 avril 1936). 101
ORGANISATION JUDICIAIRE : RENVOI APRÈS CONDAMNATION PÉNALE DU PRÉVENU PAR LE TRIBUNAL EUROPÉEN, DE L'ACTION CIVILE A LA JURIDICTION INDIGÈNE. (1re Inst. App. Léo., 27 avril 1934). 107
PROCÉDURE CIVILE : RÉCUPÉRATION DES FRAIS NON PROVISIONNÉS, PAR LE GREFFIER. (1re Inst. Elis., 13 février 1936). 115

CHRONIQUE :

STATISTIQUES JUDICIAIRES. 119
ERRATA. 120



AVIS



1) La collection reliée de la Revue, année 1935 est en vente moyennant la somme de 20 francs et contre restitution de la collection non reliée. - **Port en plus: 3 frs.**

2) Afin de faciliter le recouvrement des abonnements, Messieurs les Abonnés sont invités à verser le montant de l'abonnement au compte-chèques postaux, Série V n° 95, à Elisabethville, ou aux comptes chèques n° 4328 à la Banque Belge d'Afrique et 5467 à la Banque du Congo Belge, à Elisabethville.

3) Le Répertoire Général de la Jurisprudence Congolaise vient de paraître, le prix de l'ouvrage est de 150 francs. **Port. 5 frs.**

4) Le 1er supplément, année 1935 a paru, prix 20 francs.

Prière d'adresser les commandes au Directeur de la Revue.

Revue Juridique du Congo Belge.

Publiée par la SOCIÉTÉ D'ÉTUDES JURIDIQUES DU KATANGA

ETUDES DOCTRINALES

Des délais d'opposition, spécialement dans le cas d'un condamné se trouvant hors de la Colonie.

I. ANCIENNE LÉGISLATION.

La législation congolaise d'avant-guerre en matière de délai d'opposition à un jugement répressif était succincte. C'était l'article 74, seul du décret du Roi Souverain du 27 avril 1889 qui avait pour objet de fixer la règle à suivre. Cet article était conçu comme suit :

« Il peut toujours être fait, endéans le mois de sa signification, opposition à un jugement rendu par défaut ».

Les Tribunaux, s'inspirant en l'occurrence de la règle en vertu de laquelle les principes généraux du droit doivent suppléer à l'insuffisance de la loi, comblèrent les lacunes de la législation.

Remarquons — la matière des citations et des significations offrant d'étroites analogies — que l'article 65 du même décret énonçait : « Le Ministère public fera citer à sa requête les prévenus et les témoins à charge. Le jour d'audience sera fixé de manière qu'il y ait au moins trois jours entre la remise de la citation et la comparution. Le délai sera augmenté en raison des distances ».

La Jurisprudence décida, avec raison, que le délai de un mois imparti pour faire opposition à un jugement par défaut, à l'instar du délai fixé à l'article 65 relatif aux citations, devait être augmenté en raison des distances et qu'à défaut d'autres dispositions il y avait lieu de faire application, comme en matière de citation au répressif, des articles 12 et 13 de l'Ordonnance du 14 mai 1886 approuvée par décret du 12 novembre 1886 fixant les règles de procédure civile. Ces articles disposaient : article 12 : « Le délai ordinaire des ajournements pour ceux qui sont domiciliés ou résidant dans l'Etat sera de huitaine, si la partie citée demeure dans la distance de 3 myriamètres. Si elle demeure au delà de cette distance, il sera ajouté un jour par 3 myriamètres » — et, article 13 : « Si celui qui est assigné demeure hors de l'Etat, le délai sera de trois mois... »

Il convenait donc que l'interprète de la loi donnât une portée à la finale de l'article 65 du Décret portant les règles de procédure pénale : « Le délai sera augmenté en raison des distances ». Devait-il hésiter ? L'accroissement du délai, en raison des distances dans le cas d'un condamné par défaut résidant à l'étranger, pouvait être réalisé en prenant comme base :

- 1) un jour par trois myriamètres d'éloignement,
- 2) le délai normal d'opposition augmenté des 3 mois prévus, ou enfin;
- 3) purement et simplement le délai de 3 mois de l'article 13 prérappelé.

Le Tribunal d'appel de Boma (Jurisprudence et Droit du Congo 1912 p. 77) a tranché dans ce dernier sens, répétant, en ce, une jurisprudence établie. « Attendu que d'après les articles 12 et 13 du Code de procédure civile congolaise le dit délai doit être augmenté pour les opposants résidant au Congo à une distance de plus de trois myriamètres du siège du Tribunal compétent, d'un jour par trois myriamètres et qu'il doit être porté à trois mois lorsque l'opposant réside à l'étranger ».

Bien que le Tribunal d'Appel n'ait pas autrement justifié son opinion, il est certain qu'il a tiré des textes reproduits ci-dessus, la solution qui s'imposait :

D'une part, décider qu'en l'occurrence le délai normal d'un mois pour faire opposition dût être augmenté d'un jour par trois myriamètres alors que cette computation avait été écartée en matière de

citation, eut été contraire au bon sens et à la volonté présumée du législateur. Ce n'est pas sans raison que l'article 13 de l'ordonnance du 14 mai 1886 avait fixé un délai constituant une sorte de forfait — lorsque la personne à toucher par l'exploit se trouve à l'étranger. La loi a voulu épargner aux justiciables un délai particulièrement difficile à établir en prenant pour base « un jour par trois myriamètres » et il est à penser qu'elle a entendu également ne pas allonger démesurément — comme c'eût été le cas — le délai dont s'agit, une bonne justice ne gagnant rien à être tenue trop longtemps en suspens.

D'autre part, la Jurisprudence n'a pas retenu davantage la 2^e solution qui aurait consisté à ajouter au délai normal d'un mois les 3 mois prévus à l'article 13 précité. Rien ne devait l'engager à donner pareille portée aux termes de l'article 65 al. 2 de la procédure pénale. Du moment qu'il fallait recourir aux articles 12 et 13 de l'ordonnance du 14 mai 1886, il s'imposait, par identité de motifs, de prendre les délais prévus par ces textes et de les transporter dans la matière de l'opposition, tels qu'il avait paru opportun au législateur de les déterminer. « Augmenté en raison des distances » énonçait l'article 65 al. 2. Les interprètes ont traduit, dans l'hypothèse qui nous occupe « porté à trois mois ». L'esprit et la lettre du texte étaient respectés.

* *

II. LÉGISLATION ACTUELLE.

Depuis l'époque de la Jurisprudence qui vient d'être brièvement commentée, le législateur est intervenu, en matière de procédure pénale, à de multiples reprises. L'examen qui va suivre s'efforcera de dégager les raisons qui militent en faveur du maintien du système instauré par la Jurisprudence traditionnelle. Il portera sur l'étendue des délais d'opposition, d'abord et du point de départ de ces délais, ensuite.

A. Etendue des délais.

L'article 104 du code de procédure énonce: « Le condamné par défaut peut faire opposition au jugement dans les cinq jours de la signification, outre les délais de distance

» Lorsque la signification du jugement n'a pas été faite à personne, le prévenu peut faire opposition dans les cinq jours, outre les délais de distance, qui suivent celui où il aura connu la signification.

» S'il n'est pas établi qu'il en a eu connaissance, il peut faire opposition jusqu'à l'expiration des délais de prescription de la peine quant aux condamnations pénales, et jusqu'à l'exécution du jugement, quant aux condamnations civiles ».

A part la réduction à 5 jours du délai d'opposition (réduction qui ne présente pas d'intérêt pour la question traitée) le 1^{er} alinéa de l'article 104 cité, ne paraît pas avoir d'autre portée que celle donnée par la jurisprudence à la combinaison des articles 74 et 65 al. 2 de l'ancienne procédure pénale, à savoir: « il peut toujours être fait dans le mois de sa signification opposition à un jugement rendu par défaut » et « le délai sera augmenté en raison des distances. »

Il n'est plus nécessaire aujourd'hui, en matière de délais de distance, de compléter les dispositions de la Procédure répressive par des textes de procédure civile. Si l'article 104 ne précise pas ce qu'il faut entendre par « délais de distance » il n'a pu que se référer à l'article 68 du même code fixant les délais de citation dont les alinéas 1 et 3, seuls en cause, sont conçus comme suit: « Le délai de citation pour le prévenu et la partie civilement responsable est de trois jours francs entre la citation et la comparution, outre un jour par 25 kilomètres de distance » et « Le délai de citation est de deux mois pour les citations envoyées dans les colonies voisines, de quatre mois pour les citations envoyées dans les autres pays et pour les personnes citées à résidence et domicile inconnus. »

Pris dans son sens strict et grammatical, le membre de phrase « outre les délais de distance » terminant l'alinéa 1 de l'article 104, a amené certains juristes à analyser de plus près la distinction qui paraît être faite aux alinéas 1 et 3 de l'article 68. Seul, d'après eux, le délai spécial énoncé à l'alinéa 1, calculé sur la base de « un jour par 25 kilomètres de distance » constitue un délai de distance, les temps de 2 ou de 4 mois déterminés par l'alinéa 3 du même article étant un délai de citation fixe au même titre que le délai de 3 jours lorsque le prévenu réside dans un rayon de 25 kilomètres du siège du Tribunal.

On peut se demander à bon droit, semble-t-il, si les tenants de cette proposition ne tombent pas dans un excès consistant à suivre plutôt le texte de la loi que son esprit. A coup sûr, les 2 ou 4 mois dont il s'agit constituent un délai de citation. Le texte le dit ! Mais qui ne voit dans ces délais un minimum « pratique » que le législateur a fixé en raison des distances ?

La différence qu'il a introduite entre le délai à respecter pour les citations envoyées dans les Colonies voisines et celles dirigées vers d'autres pays, prouve qu'il a obéi à cette préoccupation. Et ne ressort-il pas du texte sous examen que la loi a organisé deux systèmes, l'un ayant trait aux délais « intérieurs » l'autre aux délais « extérieurs » — s'inspirant du souci d'édicter des règles simples en même temps que bien appropriées aux situations. Et qui ne voit, encore, la difficulté s'il s'agit de déterminer le délai de distance à raison de un jour par 25 kilomètres lorsqu'il sera question, et le cas est fréquent, d'opposition à faire au Congo par un condamné résidant en Belgique. De quelle longueur ce délai ne serait-il pas ! S'il est vrai que la loi est l'œuvre consciente de l'homme, elle ne peut avoir établi pareil régime. L'interprétation traditionnelle, aussi bien, a eu soin d'éviter que les textes aboutissent à pareille anomalie.

Rien dans le code de procédure pénale ne manifeste l'intention que le législateur aurait eue de s'écarter des règles antérieurement fixées ; à coup sûr, sinon dans la loi, tout au moins dans les travaux préparatoires aurait-il pu nous éclairer à cet égard. C'est ce qu'il fit, comme nous le verrons plus loin.

Encore que les arguments puisés dans la législation et la jurisprudence belges ne soient pas, à priori, décisifs lorsqu'il s'agit d'interpréter la loi coloniale, voyons succinctement le système métropolitain qu'on invoque encore contre l'interprétation traditionnelle défendue ici, système qui aboutit, lorsque le condamné réside à l'étranger, à fixer, pour l'opposition, un délai indéterminé.

L'article 187 du code d'instruction criminelle modifié par la loi du 8 mars 1908 dispose, en son second alinéa, d'une manière presque identique au second alinéa de l'article 104 du code de procédure pénale congolais : « Lorsque la signification du jugement n'a pas été faite en parlant à sa personne, le » prévenu pourra faire opposition quant aux condamnations pénales, dans les 10 jours, outre un jour par » trois myriamètres, qui suivent celui où il aura connu la signification et, s'il n'est pas établi qu'il en a eu » connaissance, jusqu'à l'expiration des délais de prescription de la peine. » Bien que les délais spéciaux édictés par l'article 73 du code de procédure civile pour les citations soient applicables aux citations en matière pénale (Liège 1^{er} avril 1851 Pas. 1851, II. 362), il est décidé par une jurisprudence unanime (1) que ces délais spéciaux ne se substituent pas, en matière d'opposition, aux délais qui résultent de l'art. 187 précité (10 jours outre 1 jour par 3 myriamètres) lorsque, par application de la loi du 28 juin 1889, la signification a été faite à l'étranger.

Il faut admettre, sans tarder, que si le rapprochement des textes belge et congolais s'imposait pour en faire ressortir la similitude, il convient, tout autant, de les comparer pour dégager la différence qui les sépare néanmoins. « Dix jours outre un jour par trois myriamètres », dit le texte belge. « Cinq jours outre les délais de distance » énonce l'article 104 dans ses alinéas 1 et 2. Si la loi belge est nette quant à la base du délai, la loi congolaise ne l'est pas, au même point, à l'apparence. Que les deux législations, sur le point donné, aient voulu tendre au même but, c'est l'évidence. L'article 104 congolais est la réplique de l'article 187 belge et le but de ces dispositions est le même : soustraire un prévenu aux conséquences d'une condamnation par défaut ignorée de lui. (Travaux préparatoires de la loi du 8 mars 1908, Pas. 1908 p. 135 et sts). Mais de là à conclure (le but de la loi sera atteint quelque soit la manière de fixer le délai) que l'interprète de la loi doit s'inspirer des mêmes règles pour déterminer la durée du délai, il y a un pas qu'on ne peut franchir, en présence des mots employés par le législateur. Lorsque la loi congolaise dit « cinq jours, outre les délais de distance, » comme elle ne dit pas, expressément, en quoi consiste « ces délais de distance » il convient de rechercher le sens qu'elle a entendu conférer à cette expression. C'est sur ce point que les travaux préparatoires — non pas ceux du décret du 11 juillet 1923 qui sont muets sur la question — vont nous éclairer.

L'article 104 du code de Procédure pénale, en effet, n'est pas l'œuvre du législateur de 1923. C'est par un décret du 20 février 1920 que la matière de l'opposition fut profondément révisée et que fut

(1) Brux. 6-10-1909 P. P. 1910 n° 17 - Civ. Liège 31-1-1911 P. P. 1911 n° 522 - Bruxelles 18-11-1921 - Rev. Dr. Pén. et Crim. 1921 p. 378.

substituée à l'ancien art. 76 du code de procédure, une nouvelle disposition qui n'a plus changé et qui est devenue, depuis 1923, l'art. 104 sous revue. C'est donc l'intention du législateur de 1920 qu'il est opportun de rechercher. Le Rapport fait au Conseil colonial à l'occasion du Décret du 20 février 1920 révèle cette intention. C'est ainsi qu'on lit à propos de la modification apportée à l'article 74 : « Le 1^{er} alinéa de l'article 74 a subi une pure modification de forme. Un membre a fait observer qu'en mentionnant les délais de distance, sans les définir, le projet se réfère aux règles formulées par la Jurisprudence des tribunaux de la Colonie. » (Conseil Colonial 1919 page 602.)

En présence d'une déclaration aussi claire que convient-il de faire ? Nous avons vu dans la première partie de cette étude que la Jurisprudence a établi en matière d'opposition le principe de la distinction à opérer, pour déterminer le délai de distance, suivant que le condamné se trouve dans la Colonie ou à l'étranger, ce en parallèle avec les articles 12 et 13 de l'ordonnance du 14 mai 1886 sur la procédure civile et que, il fallait entendre l'expression « augmenté en raison des distances » du 2^{ème} alinéa de l'article 65 de l'ancien code de procédure pénale, dans le sens de « porté à trois mois » si le condamné se trouve ailleurs qu'au Congo.

Nous avons encore vu que les articles 12 et 13 de l'ancien décret sur la procédure civile avait reçu depuis, mutatis mutandis, leur pendant dans le code de procédure pénale lorsque l'article 68 y fut introduit.

Dès lors, il convient d'interpréter la combinaison des articles 104 et 68 du Code de procédure pénale comme étaient interprétés, auparavant, les anciens articles 74 et 65 de la procédure répressive combinés avec les articles 12 et 13 de l'ancien décret sur la procédure civile. C'est à cette condition, seulement, que la volonté du législateur exprimée — ainsi qu'il a été dit — sera respectée, et que le principe établi par la Jurisprudence traditionnelle sera sauvegardé.

En conséquence : 1) lorsque l'alinéa 1 de l'article 104 dispose que le condamné peut faire opposition dans les cinq jours qui suivent celui de la signification, outre les délais de distance il s'adresse au condamné qui « est » dans la Colonie, et à qui, — à la personne de qui — la signification du jugement est faite suivant le prescrit de l'article 64 al. 1. Le délai sera de cinq jours, plus, le cas échéant, un jour par 25 kilomètres de distance. Le cas prévu ci-dessus, est l'hypothèse normale, la seule visée par l'alinéa 1 de l'article 104, étant admis qu'une signification faite à domicile ou à résidence dans la Colonie, n'est pas une signification « à personne » pas plus que ne peut être « à personne » la signification opérée suivant les règles de l'article 65 al. 1, comme il sera dit plus loin.

2) Lorsque l'article 104 al. 2 dispose que si « la signification du jugement n'a pas été faite à personne, le prévenu peut faire opposition dans les cinq jours ; outre les délais de distance, qui suivent celui où il aura connu la signification » il règle le sort :

a) du condamné résidant dans la Colonie, mais à qui la signification n'a pas été faite « à personne » ; le prévenu aura pour faire opposition outre le jour où il aura connu la signification, 5 jours plus 1 jour par 25 kilomètres de distance ;

b) du condamné résidant dans les Colonies voisines (art. 68 al. 3) à qui la signification a été faite suivant l'art. 65 al. 1 ; le prévenu aura 2 mois pour faire opposition ;

c) du condamné résidant à l'étranger dans tout autre pays que les Colonies voisines (art. 68 al. 3) à qui la signification a été faite suivant l'art. 65 al. 1 ; le prévenu aura 4 mois pour exercer son opposition, outre le jour où il aura connu la signification ;

d) du condamné à qui la signification a été faite par le moyen édicté par l'article 65 al. 2. Le délai d'opposition sera de 4 mois (art. 68 al. 3). Mais il y a lieu d'observer que le délai pourra être aussi :

1°) de 2 mois si le condamné a connaissance de la signification étant présent dans les colonies voisines ;

2°) 5 jours, plus 1 jour par 25 kilomètres non compris celui où il a connu la signification, s'il a eu connaissance de celle-ci sur le territoire de la Colonie.

..

La seconde disposition du 2^d alinéa de l'art. 104, marque comme limite du délai d'opposition déterminé en raison de la connaissance de la signification, d'une part, la prescription de la peine quant

aux condamnations pénales et, d'autre part, l'exécution du jugement quant aux condamnations civiles.

Le législateur ne pouvait, vraiment, aller plus loin en exprimant le souci qui l'a guidé en faveur du condamné par défaut.

* *

Comme corollaire de ce qui précède, la portée qui vient d'être donnée à l'expression « dans les cinq jours... outre les délais de distance » doit, en toute logique, servir de base à l'application du 4^{me} alinéa de l'article 104. L'exécution des condamnations pourra avoir lieu à l'expiration des délais suivants à dater de la signification du jugement : 1°) si la signification a été faite dans la Colonie, 5 jours francs, outre les délais de distance ;

2°) si la signification a été faite par application de l'alinéa 1 de l'article 65, 2 mois ou 4 mois selon que le condamné réside dans une colonie voisine ou dans tout autre pays (art. 65 al. 1 et 68 al. 3 combinés) ;

3°) si la signification a été faite par application de l'alinéa 2 de l'article 65, 4 mois.

B. Point de départ des délais d'opposition.

Pour déterminer le point de départ des délais d'opposition, il importe d'envisager les différents cas prévus par la loi suivant que la signification a été, ou non, faite à la personne du prévenu.

1°) Nous avons vu que la signification ne peut être faite « à personne » que dans le cas où la procédure organisée aboutit à faire constater par l'huissier, sur l'exploit, que l'acte a été porté à la connaissance du prévenu, personnellement. Les règles en vigueur à la Colonie ne laissent, dès lors, de place qu'à un cas de signification à personne : Celui où le condamné étant dans la Colonie est, personnellement, touché par le fonctionnaire instrumentant. Il pourrait être soutenu que la réception, par le condamné qui se trouve à l'étranger, du pli recommandé prévu par l'article 65 alinéa 1, réaliserait une signification à personne. Il n'est guère possible de se ranger à cet avis. La signification, en effet, visée à l'article 65 al. 1 est réalisée dès le moment que les formalités édictées par cette disposition ont été accomplies, donc dès qu'il a été procédé à l'affichage et au dépôt, à la poste, du pli recommandé. Peu importe, en fait, que le recommandé parvienne au condamné personnellement. Cette circonstance n'ajoute ni ne retranche aux effets attachés par la loi à la signification. L'article 65 al. 1 sous revue n'est, au surplus, que la reproduction du décret du 31 Août 1906 (codes Louwers, 1914, p. 1479) calqué sur la loi belge du 28 juin 1889, qui n'a reçu d'autre interprétation que celle admettant la date des formalités accomplies comme point de départ du délai. (Voir Jurispr. et Droit du Congo 1912 page 89 et svts.) Dès lors, strictement, il est impossible de considérer comme étant faite à personne une signification réalisée en dehors de l'intervention de cette personne. En conséquence, la signification « à personne » prévue par la procédure pénale vit uniquement dans le cas où un condamné résidant au Congo est touché personnellement par un exploit.

Quand donc commence à courir le délai d'opposition, la signification étant faite à personne ? L'article 104 al. 1 le dit clairement : le lendemain du jour de la signification. Dans ce cas, le délai d'opposition et le délai à l'expiration duquel l'exécution du jugement peut avoir lieu, se confondent.

2°) Si la signification n'a pas été faite à personne, le délai d'opposition prendra cours le lendemain du jour où le condamné aura eu connaissance de la signification, la preuve de la connaissance, s'il y a contestation, devant être apportée par la partie poursuivante.

Est-ce à dire que dans ce cas, le Ministère public devra attendre indéfiniment et que le délai lui imparti pour exécuter le jugement subisse, en principe, le contre coup de la bienveillance que la loi a témoignée au condamné ? L'alinéa 4 de l'art. 104 répond à la question. L'exécution du jugement interviendra dans les délais qui ont été définis plus haut. A l'issue de ces délais l'exécution doit être poursuivie s'il n'a pas été fait opposition depuis la signification. Qu'en suite de l'exécution poursuivie le condamné fasse opposition, arguant de ce que c'est l'exécution qui lui a fait connaître la signification du jugement, libre à lui, mais il pourra toujours être démontré, le cas échéant, qu'il avait eu connaissance de la signification antérieurement et que son opposition est tardive.

On peut donc considérer avec la Cour d'appel de Gand — la loi congolaise étant identique sur ce point à la loi Belge — que l'article 104 al. 2 implique l'existence de 2 délais. L'un, exorbitant de droit

commun, à l'expiration duquel le jugement par défaut devient définitif sous condition résolutoire, ce qui permet au Parquet d'en poursuivre l'exécution ; le second, ordinaire, qui prend cours le jour où le condamné a connaissance de la signification (Gand. 30 août 1909, Pas. 1910, II, 14).

CONCLUSION.

Le système qui vient d'être développé est le seul qui tient compte de la volonté du législateur. La matière sous revue a fait naître d'autres théories qui ne peuvent être retenues.

La thèse longtemps appliquée consistant à faire du dernier alinéa de l'article 103 du code de Procédure Pénale le siège de la matière de l'opposition en transportant, sans discrimination, toutes les règles régissant les citations dans le domaine de l'opposition n'est pas défendable. C'est ainsi qu'en donnant au mot « modes » figurant à l'alinéa final de l'article 103 un sens large qu'il ne peut avoir, elle aboutit en appliquant automatiquement l'article 71, à tenir pour inexistantes les délais extraordinaires fixés par l'alinéa 2 de l'article 104

L'opinion défendue, d'autre part, tendant à établir, dans tous les cas, le délai de distance sur la base de 1 jour par 25 kilomètres, va, nous l'avons implicitement montré, à l'encontre de la volonté du législateur.

Les critiques exercées contre les conséquences auxquelles mène l'application de l'article 104 du code de procédure pénale ne sont pas sans fondement :

Lorsqu'il s'agit d'un condamné résidant hors de la Colonie, la faculté qui lui est laissée de former opposition dans un délai ne prenant cours qu'au moment où il a connu la signification, rend presque illusoire la preuve de la connaissance incombant au Ministère Public.

Sera-t-il même jamais possible d'établir que l'opposition est tardive ?

L'objection est sérieuse. Mais c'est le fondement même de la loi qu'elle attaque. Les inconvénients qu'elle énonce constituent la rançon des scrupules du législateur. Comme toute disposition généreuse, notre article 104 à l'exemple de l'article 187 du Code d'Instruction criminelle belge, profitera sans doute à ceux qu'il n'a pas voulu protéger. Si tant est que le principe même de l'alinéa 2 de l'article 104 continue à être considéré comme un progrès sur l'ancien droit, quelle réforme apporter à la loi sinon, peut-être l'abréviation des délais ? Et encore, les délais, sont-ils vraiment excessifs ? La situation dénoncée n'est pas particulière à la législation congolaise. La loi belge en fait naître une identique. Et il est remarquable qu'une jurisprudence unanime donne au condamné par défaut, pour faire opposition, un délai calculé sur la base de un jour par 3 myriamètres de distance, que l'intéressé se trouve aux antipodes ou juste au delà de la frontière. A cet égard si le Parquet belge devait signifier un jugement par défaut au Congo où le condamné résiderait, le délai imparti à ce dernier serait plus long et de beaucoup que le délai de 4 mois prévu dans le cas inverse. L'exécution des condamnations, ainsi que le prévoit l'article 104 al. 4, aussitôt que les délais ad hoc seront écoulés, mettra, le plus souvent, le Parquet au courant, exactement, de la situation et de l'attitude du condamné.

Pour juger la disposition en cause — art. 104 al. 2 — il faut non tant envisager les difficultés inhérentes à son application que l'hypothèse précise qui a inspiré le législateur quand il a prévu le cas d'un homme condamné à son insu et forcés de tout recours.

OBSERVATIONS.

Nous devons à l'amabilité de M. l'Administrateur Général des Colonies CHARLES, de pouvoir publier cette intéressante étude.

La minime partie de ce travail, placée entre guillemets, résulte d'un échange de lettres avec le département.



Comment faut-il interpréter les termes " délais de distance " de l'article 104 du code de procédure pénale.

L'article 104 du Code de Procédure Pénale s'exprime comme suit: *Le condamné par défaut peut faire opposition au jugement dans les 5 jours qui suivent celui de la signification outre les délais de distance.* Lorsque la signification du jugement n'a pas été faite à *personne*, le *prévenu* peut faire opposition dans les 5 jours *outre les délais de distance* qui suivent celui où il aura connu la signification. S'il n'est pas établi qu'il en a eu connaissance, il peut faire opposition jusqu'à expiration des délais de prescription de la peine quant aux condamnations pénales et jusqu'à l'exécution du jugement, quant aux condamnations civiles.

La partie civile et la partie civilement responsable ne peuvent faire opposition que dans les conditions énoncées au paragraphe premier.

Si l'opposition n'a pas été faite dans les 5 jours qui suivent la signification du jugement, *outre les délais de distance*, il peut être procédé à l'exécution des condamnations et en cas d'appel des parties poursuivantes ou de l'une d'elles il peut être procédé au jugement sur appel.

* *

Cet article reproduit presque textuellement l'article 1er de la loi belge du 9 Mars 1908 devenu l'article 187 du Code d'instruction criminelle. Les seules différences que l'on trouve entre les deux textes sont:

1°) Que la loi belge fixe les délais de distance à 1 jour par 3 myriamètres.

2°) Que la loi belge dit « si l'opposition n'a pas été *signifiée* dans les 10 jours » et le texte congolais dit « si l'opposition n'a pas été *faite* dans les 5 jours ».

C'est la substitution dans le droit congolais des termes « délais de distance » aux mots « 1 jour par 3 myriamètres » de la loi belge qui est la source des difficultés que nous allons examiner.

Le système de l'article 104 du Code de Procédure Pénale congolais (tout comme celui de l'article 1 de la loi belge du 9 Mars 1908) consiste essentiellement à établir un délai ordinaire et un délai extraordinaire d'opposition.

Le délai ordinaire d'opposition est de 5 jours, augmenté des délais de distance, à partir de la signification du jugement (article 104, alinéa 1).

Le délai d'opposition sera de 5 jours à partir du jour où le condamné a connu la signification du jugement si celle-ci n'est pas faite en parlant à sa personne (article 104, alinéa 2) : c'est le délai extraordinaire. (Comparez Discours Renkin-Pasinomie 1908, page 142, 2ème colonne, - Etude Gendebien dans Revue de Droit Belge, Tome V, page 319, - Etude Cornil dans Revue de Droit pénal et de criminologie, Mai-juin 1909).

L'alinéa 1 de l'article 104 fixe le délai ordinaire de l'opposition *pour le condamné par défaut* : il expire le cinquième jour après celui de la signification du jugement, le jour de la notification de l'opposition étant compris dans ce délai, celui de la signification du jugement ne comptant pas.

L'alinéa 2 de l'article 104 fixe le délai extraordinaire de l'opposition *pour le prévenu*, il expire le cinquième jour après celui où il aura *connu la signification du jugement*, le jour de la notification de l'opposition étant compris dans ce délai.

Devront faire opposition dans le délai ordinaire (augmenté des délais de distance) :

1°) le prévenu auquel la signification du jugement le condamnant par défaut aura été faite *parlant à sa personne*, c'est à dire, seulement, le prévenu se trouvant de sa personne au Congo, puisque ce ne sera que dans ce cas que la signification pourra, en vertu des règles de la procédure congolaise, se faire « *parlant à personne* ».

2°) les autres condamnés, la partie civile et la partie civilement responsable — auxquels la signification pourra être faite soit à personne, soit à domicile, soit à résidence, soit conformément à l'article

65 ou 66 du Code de Procédure Pénale (Comparez Etude Hayoit de Termicourt dans Revue de Droit pénal et de criminologie 1932, page 731, N° 21).

L'alinéa 3 de l'article 104 dispose en effet que la partie civile et la partie civilement responsable ne peuvent faire opposition que dans les conditions énoncées au paragraphe premier, c'est à dire dans le délai ordinaire de l'opposition.

Pourra faire opposition dans le délai extraordinaire de l'alinéa 2 de l'article 104 le prévenu, et le prévenu seul, lorsque la signification du jugement n'a pas été faite en parlant à sa personne. (Comparez Pasinomie 1908, page 142, colonne 2 - Etude Hayoit de Termicourt - Droit Pénal et Criminologie 1932, pages 731 et suivantes, N° 21 et 22)

La signification à *personne* dont parlent le Décret Congolais comme la Loi Belge, c'est rigoureusement la signification « à la personne même » du condamné (voir Etude Gendebien - Revue de Droit Belge, Tome V, page 323).

Si la signification du jugement a été faite à la personne même du condamné il en résulte nécessairement que celui-ci *réside*, se trouve de sa personne, dans la Colonie au moment où la signification le touche, car dans le système de la loi congolaise c'est le seul cas où la signification à personne soit concevable (Article 31 Charte Coloniale).

Le délai de distance est le délai que la loi accorde à une personne pour accomplir une formalité à raison de la distance qui sépare son domicile du lieu d'accomplissement de cette formalité.

Le délai de distance variera donc selon la distance du domicile de l'opposant à celui de la personne à qui l'opposition est notifiée (Hayoit de Termicourt Loc. cit. page 731, N° 21 - Gendebien Loc. cit. page 324, N° 4).

Quels sont les délais de distance en matière d'opposition ?

L'article 104 est muet à ce sujet, mais de l'avis unanime, les règles relatives à la signification des citations sont applicables aux autres exploits (Jurisprudence et Droit du Congo 1912, page 90)

C'est l'article 68 du Code de Procédure Pénale qui contient les règles fixant les délais de distance pour les citations au pénal.

L'alinéa 1 de l'article 68 prévoit un délai ordinaire fixe de trois jours (porté à cinq jours par l'article 104 pour les oppositions). Il y ajoute un délai de distance d'un jour par 25 kilomètres.

L'alinéa 3 de l'article 68 prévoit un délai fixe extraordinaire de citation de deux mois pour les citations envoyées dans les colonies voisines et de quatre mois pour les citations envoyées dans les autres pays.

Le calcul des délais de distance en ce qui concerne le prévenu opposant, se trouvant au Congo, se fera de la même manière que pour la signification des citations à l'intérieur de la Colonie, soit un jour par 25 kilomètres.

Le calcul des délais de distance n'offre de réelles difficultés que pour les significations à faire en dehors de la Colonie, dans le cas où le prévenu ou autres condamnés auxquels la signification n'a pas été faite à personne ne résident pas dans la Colonie.

D'après le texte même de l'article 104 le délai d'opposition comporte une partie fixe — 5 jours — et une partie mobile — délai de distance.

La *durée normale* du délai de distance prévus par l'article 104 est donc en vertu de l'article 68 du Code de Procédure Pénale d'un jour par 25 kilomètres.

Les inconvénients du calcul des délais de distance sur cette base sautent immédiatement aux yeux.

Si dans la Colonie il n'y a pas de tableau légal des distances, il est cependant possible de calculer avec une exactitude suffisante le temps dont le délai fixe de cinq jours doit être augmenté en raison de la distance.

Mais la difficulté devient grande quand il s'agit de calculer les délais de distance pour les colonies voisines, même en admettant que le terme « voisines » soit synonyme de limitrophes et plus grande encore quand il s'agit de pays étrangers, de pays d'outre mer.

Aussi s'est-on demandé si en employant les termes « délais de distance » le législateur congolais, qui s'est écarté du texte de la loi belge de 1908 où il est prévu un jour par 3 myriamètres de distance, a

visé uniquement le délai d'un jour par 25 kilomètres de distance prévu par l'article 68 alinéa 1 ou s'il n'a pas voulu y englober les délais fixes de deux ou quatre mois prévus à l'alinéa 3 de l'article 68 ?

Nous avons vu qu'en ce qui concerne l'alinéa 1 de l'article 104 le délai de distance est bien celui d'un jour par 25 kilomètres pour l'opposition faite par le condamné auquel la signification a été faite parlant à sa personne car cet opposant *est* nécessairement dans la Colonie au moment de la signification.

Il n'en est pas de même en ce qui concerne les condamnés autres que le prévenu, c'est à dire la partie civile et la partie civilement responsable. A celle-ci la signification peut être faite suivant un des modes qui n'impliquent pas le « parlant à personne » et le domicile ou la résidence où la signification a été faite peut être en dehors de la Colonie. Or en vertu de l'alinéa 3 de l'article 104 ils ne peuvent faire opposition que dans les conditions énoncées à l'alinéa 1 de l'article 104.

Quel sera pour eux le délai de distance ? Un jour par 25 kilomètres ou le délai forfaitaire de deux ou quatre mois ?

Si l'on adopte la deuxième interprétation l'on est amené à devoir admettre que les termes « délais de distance » ont dans le même alinéa d'un même texte un sens différent suivant qu'il s'agit d'un opposant condamné à une peine de servitude pénale ou d'amende ou d'un condamné partie civile ou civilement responsable.

En outre si on opte pour le sens de « délai fixe », encore une fois le législateur aurait employé les mêmes mots avec des sens différents dans l'alinéa 2 de l'article 104 pour le délai extraordinaire et dans l'alinéa 1 de ce même article pour le délai ordinaire du condamné par défaut touché par la signification dans la Colonie.

Cette conclusion suffit semble-t-il à faire rejeter l'opinion d'après laquelle les mots « délais de distance » de l'article 104 engloberaient aussi le délai de citation de deux ou quatre mois prévu à l'alinéa 3 de l'article 68. Et disons en passant que l'alinéa 3 de l'article 68 parle de délai de citation et non pas de délai de distance comme l'article 104 et l'alinéa 1 de l'article 68.

Ajoutons encore que l'article 68 alinéa 3 fixe un *délai de citation* de deux ou quatre mois et que l'interprétation extensive exigerait qu'on y ajoute un autre délai fixe *d'opposition* de cinq jours en vertu de l'article 104, ce qui constituerait une nouvelle anomalie.

Si l'on remonte aux travaux préparatoires de la loi belge de 1908 dont notre texte n'est qu'une copie, on constate que c'est intentionnellement que le législateur belge a rejeté l'adoption d'un délai fixe qui avait cependant été proposé, ce qui permet à M. Hayoit de Termicourt de conclure page 722 n° 22 Loc. cit. « que c'est donc surtout en faveur des condamnés résidant à l'étranger que le délai d'opposition fut » augmenté à raison d'un jour par trois myriamètres ; appliquer l'article 73 du Code de Procédure Civile » (délai fixes de deux, quatre, six ou douze mois, suivant les pays) à ce délai serait donc méconnaître » l'intention du législateur ».

Or les inconvénients d'un délai variable calculé sur la base d'un jour par trois myriamètres, sont-ils moindres en procédure belge qu'en procédure congolaise ? Y a-t-il une échelle légale des distances entre les localités belges et celles de l'Etranger ?

Les distances d'une localité belge à une localité congolaise, sud-africaine, australienne, américaine, voir russe ou roumaine, sont-elles plus faciles à calculer que celles d'une localité congolaise à une localité belge ou à une de celles des autres pays ?

Le rapport du Conseil Colonial sur le Décret du 11 Juillet 1923 contenant le Code de Procédure Pénal, s'exprime comme suit au sujet des jugements par défaut et de l'opposition : Cette matière avait » fait l'objet d'un Décret du 3 Février 1920, par conséquent le projet du Décret comporte peu » d'innovations. On a ramené le délai pour faire opposition à cinq jours au lieu de dix jours, outre le délai » de distance. On a estimé que cinq jours étaient suffisants pour faire opposition puisque l'on ne donne » que trois jours au prévenu pour préparer sa défense ».

Remarquons en passant que la pertinence de ce motif sommaire donné à l'abréviation du délai d'opposition peut échapper car il y a, à la longueur des délais d'opposition, d'autres intéressés que le prévenu condamné. En Belgique où le délai était de cinq jours le législateur de 1908 a estimé devoir le porter à dix jours (Pasinomie 1908 page 148, colonne 2).

Remontant aux discussions du Conseil Colonial sur le Décret du 3 Février 1920 relatif à l'opposition nous y liions : (Compte-rendu analytique Conseil Colonial 1919, page 528):

« *Mr. le Président* : L'article 1er propose une rédaction nouvelle de l'article 74 du Décret du 27 Avril 1889. Je n'ai guère qu'une observation à faire : c'est une correction de détail. Je pense qu'il faudrait le lire ainsi : Dans les dix jours qui suivent celui où il aura reçu la notification, outre les délais de distance ».

« *Mr. Galopin* : Le texte parle de délais de distance. Cette expression se réfère à une disposition générale dans la législation belge. Il n'en va pas de même dans la législation de la Colonie, où il n'y a qu'un texte spécial, l'article 12 (nous soulignons) de l'Ordonnance de 14 Mai 1886. Il nous faudra admettre que le texte qui nous est soumis consacre la jurisprudence établie par le Tribunal d'Appel de Boma ».

« — Adopté. »

Nous constatons donc que Mr. Galopin fait état et uniquement état de l'article 12 de l'Ordonnance du 14 Mai 1886. Or cet article dit : « Le délai ordinaire des ajournements pour ceux qui sont domiciliés ou résident dans l'Etat sera de huitaine, si la partie citée demeure dans la distance de trois myriamètres. Si elle demeure au delà de cette distance, il sera ajouté un jour par trois myriamètres ».

Ceci démontre à l'évidence que le Conseil Colonial entendait par délai de distance le délai variable d'un jour par trois myriamètres et n'entendait que celui là. Or comme rappelé ci-dessus, le rapport du Conseil Colonial sur l'article 104 du Décret du 11 Juillet 1923, contenant le Code de Procédure Pénale, dit expressément que le Décret de 1920 sur l'opposition a passé tel quel (sauf diminution de dix à cinq jours du délai fixe) dans le Décret de 1923.

Le délai de distance de l'article 104 est donc le délai d'un jour par trois myriamètres réduit par l'article 68 du même Décret à un jour par 25 kilomètres.

Si le Conseil Colonial avait également voulu comprendre le délai fixe de deux ou quatre mois dans les termes « délais de distance » il aurait cité à côté de l'article 12, l'article 13 de l'Ordonnance du 14 Mai 1886 qui s'exprime comme suit : « Si celui qui est assigné demeure » hors de l'Etat le délai sera de trois mois. »

Quelle est la jurisprudence du Tribunal d'Appel de Boma à laquelle fait allusion Mr. Galopin ? Il s'agit de la jurisprudence exposée en ces termes par une note dans « *Jurisprudence et Droit du Congo* » 1912, note 2, page 97. « A plusieurs reprises la jurisprudence coloniale a affirmé la nécessité de recourir aux règles de la procédure civile pour interpréter et au besoin, compléter les dispositions relatives à la procédure pénale, tout au moins, lorsque ces règles se concilient avec le système général de la procédure pénale. A cet égard la jurisprudence coloniale est conforme à la jurisprudence belge et étrangère ».

Nous sommes donc forcés de conclure que malgré les inconvénients évidents du calcul des délais de distance de l'article 104 sur la seule base d'un jour par 25 kilomètres, c'est ce calcul que le Décret du 3 Février 1920, repris par l'article 104 du Décret du 11 Juillet 1923, nous impose et quelles que puissent d'ailleurs être les difficultés qui en résultent.

Mais si sévère que puisse être la critique que l'on peut faire de cette disposition nous devons bien constater que l'article 104 en stipulant que le délai extraordinaire d'opposition ne commence à courir qu'à partir du moment où le prévenu condamné a eu connaissance de la signification du jugement par défaut, met le Ministère Public devant un embarras au moins égal à celui qui résulte du calcul des distances.

Car c'est au Ministère Public qu'il appartient de prouver que le prévenu a eu connaissance de la signification.

* *

Pour conclure nous pensons que l'article 104 gagnerait à être modifié.

Les termes « délais de distance » seraient avantageusement remplacés par ceux dont se sert l'article 106, alinéa 1, qui suppriment toute controverse.

La disposition de l'alinéa 2 de l'article 104 gagnerait à être remplacée par une disposition analogue à celle de l'article 27 de l'Ordonnance du 14 Mai 1886.

* *

La difficulté que nous venons d'examiner se présentera et s'est présentée nombre de fois dans la pratique. Elle naît chaque fois qu'une personne condamnée par défaut dans la Colonie quitte celle-ci avant la signification du jugement par défaut et que le Ministère Public veut exécuter le jugement ou a interjeté appel de la décision par défaut.

X.

JURISPRUDENCE CONGOLAISE

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE ✓

31 octobre 1935.

M. P. c/ C.

DROIT PENAL. - POLICE DU ROULAGE.

L'article 38 de l'ordonnance du 6 août 1929 sur la police de roulage modifié par les ordonnances des 16 mars et 3 décembre 1935 ne vise que le stationnement devant les ponts et passages à niveau fermés et leur traversée. Ses dispositions ne peuvent être étendues par analogies aux bacs et pontons traversant les cours d'eau.

Prévenu de : « ne pas être, à la rive droite » de d'Ituri (territoire des Mabudu), le 15 Février 1935, resté en file avec son camion devant un pont fermé, fait prévu et puni par les articles 38 à 55 de l'Ordonnance du Gouverneur Général du 6 Août 1929; »

Attendu que le prévenu a été acquitté de la prévention dont il avait à répondre devant le tribunal de première instance de Stanleyville parce que cette juridiction a estimé que les faits lui imputés ne tombent pas sous le coup de la loi pénale; que l'article 38 de l'Ordonnance du Gouverneur Général du 6 Août 1929 impose le stationnement en file devant les ponts et passages à niveau fermés et non devant les bacs; qu'un pont est une construction qui adhère au sol et constitue une chose immobilière élevée d'un bord à l'autre d'une rivière, un ruisseau, un fossé, pour les traverser, tandis que le bac est un bateau plat servant au passage d'un cours d'eau d'une rive à l'autre et est réputé chose mobilière.

Attendu que le jugement dont appel décide encore qu'il ne ressort nullement de l'examen de l'article 38 de l'Ordonnance du Gouverneur Général du 6 Août 1929 que l'énumération qui y figure soit exemplative;

Attendu que le jugement renvoyant C. des fins de la poursuite doit être confirmé pour les motifs invoqués par le premier juge, le fait lui imputé ne contrevenant pas à l'article 38 de l'Ordonnance sur la police de roulage;

Attendu que cet article ne peut être appliqué analogiquement à d'autres faits;

Attendu d'ailleurs que s'il est de bon sens de faire placer et rester en file les véhicules et moyens de transport quelconques au fur et à mesure qu'ils se présentent devant un pont ou un passage à niveau fermé, où l'écoulement se fera de la sorte sans aucun trouble à la circulation dès l'ouverture des barrières, il n'en est nullement de même devant un passage d'eau assuré par ponton ou bac;

Que devant ces passages la traversée de convois comportant un nombre plus ou moins considérable de véhicules lourds et encombrants constituent de véritables obstacles à la circulation normale;

Que l'Administration l'a si bien compris que par voie d'instructions l'autorité supérieure de la Province Orientale a donné le pas, devant les passages d'eau par bac, aux véhicules ne faisant pas partie des colonnes de camions.

PAR CES MOTIFS ET CEUX DU PREMIER JUGE :

Vu les articles du Code Pénal et des Décrets et Ordonnance cités par le jugement dont appel;

LA COUR

Statuant par défaut, reçoit en la forme l'appel du Ministère Public et quant au fond confirme le jugement entrepris.

Met les frais de l'instance d'appel à charge de la Colonie.

(Siégeaient MM. : Ch. Leynen, Président; L. Guebels et J. Campill, Conseillers; E. Dessy, Ministère Public).

OBSERVATIONS ✓

Les bacs et pontons servant au passage des cours d'eau établissent un va et vient d'une rive à l'autre. Il est aussi nécessaire d'éviter l'encombrement aux points d'atterrissage de ces bacs qu'aux abords des ponts et des passages à niveau. On ne saisit pas la pertinence de la remarque faite par le tribunal de première instance de Stanleyville et adoptée par la Cour à savoir qu'un pont est une chose immobilière alors qu'un bac est une chose mobilière. Ce point paraît sans intérêt à la solution du litige. Les sections de l'ordonnance du 6 août 1929 qui visent le stationnement et la circulation, notamment les articles 23 à 26 et l'article 29 n'ont-ils pas été perdus de vue ? En admettant que l'énumération figurant à l'article 38 soit limitative, ne pourrait-on soutenir que s'il y avait dans le cas d'espèce gêne ou encombrement de la voie publique, les prescriptions des articles 23, 24 et 25 étaient violées et que la sanction comminée par l'article 55 pouvait être appliquée ?

F. de L.

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE

31 Octobre 1935. ✓

M. P. c/ W.

DROIT PENAL - DÉTOURNEMENTS COMMIS PAR UN FONCTIONNAIRE PUBLIC. ARTICLE 58 DU C. P. C. LIVRE II - CONCOURS D'INFRACTION - EMISSION DE CHÈQUES NON PROVISIONNÉS, ARTICLE 2 DU DÉCRET DU 12 MARS 1923.

I. Le fonctionnaire qui à deux reprises différentes s'approprie, au préjudice de la même personne, une somme lui remise en vertu ou à raison de sa charge, ayant exécuté à deux reprises une intention de détourner chaque fois une somme différente, commet deux infractions distinctes passibles chacune d'une peine.

II. L'intention de tromper chacun de ses créanciers se reformant à l'occasion de chaque émission de chèque non provisionné, chacune de ces émissions constitue dans le chef du prévenu une infraction distincte, devant entraîner l'application d'une peine.

1° QUANT AUX DÉTOURNEMENTS.

Attendu qu'il demeure établi en instance d'appel aussi bien que par les aveux entiers du prévenu en première instance, les éléments objectifs de la cause et les déclarations des témoins qu'au début de l'année 1935, ayant reçu, en sa qualité d'huissier dûment commissionné près les Tribunaux de la Colonie, un extrait de jugement à signifier, de la part de la C. au sieur S. lequel jugement validait une saisie conservatoire pratiquée pour obtenir paiement d'une somme de 9.040 frs, il perçut chez le signifié une somme de 5.000 frs, à valoir sur le total de 9.040 frs,

Qu'il détourna cette somme à son profit, alors qu'elle était entre ses mains à raison de sa charge d'huissier ;

Que le 23 Avril 1935 ayant reçu le reliquat, soit 4.000 frs, du même signifié S., en sa même qualité d'huissier et à charge de la remettre à la C. il détourna également cette somme et la dépensa pour ses besoins personnels ;

Que la C., dès le 17 Mars 1935, étant sans nouvelles de la signification dont elle l'avait chargé, rappela, en vain d'ailleurs, la lettre par laquelle elle avait chargé le prévenu de la signification du jugement et au besoin en recouvrement du montant de la condamnation prononcée à son profit ;

Que les deux détournements ne furent découverts que le 12 Juin, lorsque la C. réclama à S., dans un total général où elles figuraient toujours en débit, les sommes remises par lui en paiement à l'huissier ;

Que contrairement à la sentence du premier juge, les faits commis par le prévenu, malgré qu'ils le soient au préjudice de la même victime, constituent deux infractions distinctes de détournements, le prévenu ayant exécuté à deux reprises une intention de détourner chaque fois une somme différente ;

Qu'il y a donc lieu de prononcer deux peines distinctes pour les deux infractions et de les porter à un taux plus élevé que ne l'a fait le premier juge ; ✓

Attendu que la victime s'est constituée partie civile en première instance et a obtenu condamnation du prévenu à lui rembourser le montant des deux sommes détournées ;

Attendu qu'elle n'a pas interjeté appel non plus que le prévenu et qu'elle n'y avait d'ailleurs

pas intérêt, le premier juge lui ayant accordé tout ce qu'elle sollicitait à cet égard ;

Que la première décision reste donc entière, à ce sujet, sans que la Cour ait à y statuer autrement ;

1
II^o QUANT AUX ÉMISSIONS DE CHÈQUES NON PROVISIONNÉS :

Attendu qu'il est demeuré constant en instance d'appel que le prévenu, endetté au point de ne pouvoir payer aucun de ses créanciers, quelque temps avant son départ de Buta, trouva expédient, pour calmer leur impatience, de leur signer des chèques, alors qu'il savait manifestement qu'il n'avait et n'attendait aucune provision en banque ;

Attendu que le premier juge a retenu ces émissions de chèques non provisionnés à charge du prévenu mais a estimé, à tort, qu'elles étaient le résultat d'une intention criminelle unique et ne formaient qu'une seule infraction ;

Attendu qu'il résulte à suffisance de conviction des éléments de la cause que le prévenu a été autant de fois contrevenant à la loi qu'il a délivré de chèques non provisionnés, son intention de tromper se reformant à l'occasion de chaque émission infractionnelle ;

Qu'il y a lieu, comme pour les préventions de détournements, de se montrer à l'égard du prévenu plus sévère que ne l'a été le premier juge ;

Que l'ensemble des faits, l'attitude générale du prévenu révèlent de sa part une telle effronterie dans la malhonnêteté, un tel sans gêne à l'égard de ses dupes que la répression doit, en vue de la réparation de l'ordre social troublé par ses agissements, atteindre le prévenu plus grièvement que ne l'entendit faire le premier juge ;

Que les faits infractionnels sont, quant à l'absence de provision établis surabondamment par les aveux du prévenu, les constatations de la banque et la lecture de l'extrait de compte du prévenu qui n'y a laissé à son crédit, en partant, qu'une somme de 7 frs environ ;

Que l'on peut tenir compte au prévenu, mais fort réduites, des circonstances atténuantes lui accordées par le premier juge ;

Qu'il y a lieu pour chacun des deux détournements retenus à charge du prévenu de lui infliger une peine de 3 mois, soit au total 6 mois de servitude pénale ;

.....
PAR CES MOTIFS ET CEUX NON CONTRAIRES DU PREMIER JUGE :

Vu les articles du Code Pénal et du Décret cités par le premier juge ;

LA COUR

Reçoit en la forme l'appel du ministère public et statuant par défaut ;

Confirme le jugement entrepris en tant qu'il a déclaré établis les détournements et émissions de chèques non provisionnés imputés au prévenu ;

Le réforme en tant qu'il a décidé que les deux faits de détournement et les dix-sept faits d'émission de chèque non provisionné ne constituent que deux infractions en raison de l'unité d'intention criminelle qui aurait présidé à la perpétration de toutes les mêmes infractions de chaque espèce ;

Dit établies à charge du prévenu deux infractions de détournement, telles que prévues à l'article 58 du Code Pénal, Livre II, le condamne du chef de chacune d'elles, à 3 mois de servitude pénale, avec le bénéfice de circonstances atténuantes ;

Déclare établies à sa charge les dix sept infractions d'émission de chèques non provisionnés lui reprochées et le condamne du chef de chacune d'elles à 8 jours de servitude pénale ;

Et cumulant les peines, en fixe le taux à 6 mois et 136 jours.

Et en raison des condamnations ci-dessus prononcées dit que les conditions légales pour l'octroi du sursis ne sont plus réunies, annule en conséquence le sursis accordé par le jugement dont appel.

(Siégeaient MM. : Ch. Leynen, Président ; L. Guebels et M. Rae, Conseillers ; E. Dessy, Ministère Public).



COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

4 avril 1936

En cause Colonie et Trésor public c/ Vig.

DROIT FISCAL.

IMPOT PERSONNEL - RECOURS DEVANT LA COUR D'APPEL CONTRE DÉCISION DU GOUVERNEUR GÉNÉRAL - ACTION EN VUE DE L'OBTENTION DE DOMMAGES ET INTÉRÊTS SUR LA SOMME PAYÉE INDUMENT A TITRE D'IMPOT - SAISINE DE LA COUR - QUASI DÉLIT.

I. Les cours d'appel congolaises saisies d'un recours contre une décision du gouverneur général prise sur réclamation du contribuable en matière d'impôt sur le revenu ou en matière d'impôt personnel, ne statuent pas en qualité de juridiction de second degré en matière administrative ; mais comme juridiction de premier et dernier ressort.

II. Le recours du contribuable attribué à la cour la pleine connaissance des contestations fiscales, sa compétence n'est pas limitée par celle du gouverneur général.

III. Si le contribuable peut formuler devant la cour d'appel, statuant sur son recours, une demande en paiement d'intérêt sur la somme payée indûment à titre d'impôt et dont son recours tend à obtenir la restitution, il ne lui est pas interdit cependant après avoir exercé son recours devant la Cour au sujet du principal de l'impôt sur le revenu ou de l'impôt personnel, d'introduire cette demande par action séparée devant la juridiction ordinaire.

IV. La compétence de la Cour étant épuisée après avoir statué sur les différents chefs de la décision du Gouverneur Général contre lesquels il avait été recouru le recourant ne peut plus postérieurement saisir la Cour d'une demande en dommages et intérêts, pour perception déclarée indue, comme étant un accessoire à son recours antérieurement jugé.

V. Il est de principe que la loi civile domine la loi fiscale et qu'à défaut de texte dans cette dernière s'opposant à l'application de la loi civile, il y a lieu de recourir à celle-ci.

VI. L'intention de nuire n'est pas requise pour que l'action exercée du chef du quasi délit puisse être fondée. Les articles 258 et 259 du C. C. L III devant être interprétés comme les articles 1382 et 1383 du C. C. belge; il n'est pas douteux que les mots « faute, négligence ou imprudence » n'exigent nullement l'intention de nuire. Le mot « faute » est pris dans son acception la plus large et comprend toutes les causes

d'imputabilité depuis le dol jusqu'à la plus légère imprudence. Toute faute quelque légère qu'elle soit donne lieu à réparations civiles.

AVIS DU MINISTÈRE PUBLIC.

Par jugement du 22 novembre 1935, soumise présentement à la censure de la Cour, le tribunal de 1re instance d'Elisabethville s'est déclaré compétent *ratione materiae* dans une action en dommages et intérêts intentée par Vig. contre la Colonie du Congo Belge et le Trésor public, suite à un arrêt de la Cour du 4 mai 1935, rendu entre mêmes parties, par lequel la Colonie était condamnée à restituer à Vig. une somme de 150 000 frs, perçue irrégulièrement à titre d'imposition.

Appel de ce jugement a été relevé par les défendeurs originaires par acte signifié le 12 décembre 1935, avec assignation à comparaître devant la Cour le 25 janvier 1936.

L'appel est régulier et recevable.

Les appelants concluent qu'il plaise à la Cour dire le tribunal de 1re instance d'Elisabethville incompétent en la cause et mettre à néant le jugement a quo.

L'intimé Vig. postule la confirmation pure et simple du jugement entrepris.

La Cour n'a donc à se prononcer que sur l'exception d'incompétence *ratione materiae* du tribunal de 1re instance d'Elisabethville.

Le jugement entrepris a rejeté l'exception d'incompétence *ratione materiae* soulevée par les défendeurs originaires en se basant sur les arguments suivants :

« La Cour d'appel d'Elisabethville, dans son arrêt du 4 mai 1935, réformant une décision du Gouverneur Général du 28 novembre 1933, condamna la Colonie à restituer à Vig. une somme de 150.000 frs qu'elle déclara irrégulièrement perçue au titre d'impôt sur les revenus de l'année 1931. Vig. n'ayant pas postulé l'allocation de dommages et intérêts moratoires ou compensatoires, la Cour ne pouvait les lui allouer d'office. »

« La législation sur l'impôt, quoiqu'organisant une procédure d'exception quant aux contestations nées entre le fisc et les contribuables n'enlève pas à ceux-ci le droit d'être indemnisés des dommages qu'ils peuvent subir suite à des actes illégaux ou irréguliers commis par le fisc. »

« Cette indemnisation est de nature civile, étant basée sur le principe de l'article 258 du Code Civil Congolais, Livre III et l'action qui en est la résultante revêt un caractère nettement reconventionnel. »

« Vig. avait donc le droit de saisir la Cour siégeant en matière d'impôt sur recours contre une décision du Gouverneur Général, d'une action reconventionnelle en dommages et intérêts, comme il pouvait la disjoindre de l'action principale et la soumettre aux juridictions ordinaires. »

« En matière d'impôt, dit le premier juge, la Cour statue comme 2^{me} juridiction sur une décision administrative. Devant cette juridiction administrative il est impossible au contribuable d'exercer une action reconventionnelle. »

« En l'espèce le droit à des dommages et intérêts n'est pas de nature fiscale mais bien civile. Le titre de Vig. réside dans l'arrêt de la Cour condamnant la Colonie à lui restituer une somme perçue indûment à titre d'imposition. Le tribunal de première instance d'Elisabethville est donc compétent. »

Le titre sur lequel le demandeur originaire Vig. s'appuie en la présente action est donc l'arrêt de la Cour d'appel d'Elisabethville du 4 mai 1935 réformant une décision du Gouverneur Général du 28 novembre 1933 prise en matière d'impôt sur le revenu et condamnant la Colonie à restituer à Vig. la somme de 150.000 frs irrégulièrement perçue.

Ce point n'est pas contesté.

La lecture du jugement entrepris fait ressortir immédiatement une contradiction dans ses motifs. En effet, d'une part le premier juge admet que malgré le caractère exceptionnel de la juridiction de la Cour d'appel en matière fiscale, celle-ci peut statuer sur une demande accessoire d'intérêts moratoires. D'autre part il admet qu'en matière fiscale la Cour statue comme 2^{me} juridiction sur une décision administrative.

L'impôt sur le revenu a été créé par l'ordonnance-loi du Gouverneur Général du 1^{er} juin 1920, modifiée par l'ordonnance-loi du 11 mai 1932 approuvée par le décret du 8 octobre 1932 et le décret du 17 mai 1933.

Les articles 35 et 36 disposent, le premier que le Gouverneur général statue par décision motivée sur les réclamations introduites, le second, que les décisions du Gouverneur Général peuvent être l'objet d'un recours devant la Cour d'appel.

Or les termes de l'article 36, de même que le texte du rapport du Conseil colonial sur le projet de décret sur les réclamations et recours en justice en matière d'impôt personnel et sur le revenu indiquent clairement que le législateur n'a pas entendu conférer au chef de la colonie un pouvoir juridictionnel en matière fiscale.

Le Gouverneur Général décide sur les réclamations des contribuables comme le directeur des contributions dans la métropole. C'est-à-dire que sa décision doit être motivée quoiqu'elle ne constitue pas un jugement mais un acte d'administration et partant ne doit pas être rendue publiquement. Il s'ensuit que la Cour d'appel statue en premier et dernier ressort et non en degré d'appel (cf. rapport du Conseil Colonial, année 1933, annexe XV, p. 871 et Cassation belge 12 octobre 1891. Pas. 1891, p. 244).

La Cour saisie du recours d'un contribuable contre une décision du Gouverneur Général en matière d'impôt personnel ou sur le revenu, est-elle compétente pour statuer sur une demande accessoire en dommages et intérêts ?

La question est des plus délicates.

Dans un cas similaire soumis à la Cour de cassation de Belgique, le Procureur Général Mesdach de ter Kiele disait en substance :

La Cour d'appel érigée en juridiction fiscale est une juridiction d'exception, elle n'a qu'une compétence restreinte et rigoureusement limitée à l'ordre de faits pour lequel elle est instituée. Elle est donc tenue de se renfermer dans l'examen de ce que a trait à la déduction de l'impôt, au delà, elle est sans pouvoir.

Peut-elle dans ces conditions connaître des demandes accessoires que le contribuable produirait contre le fisc ?

« Pareille extension de compétence ne saurait s'induire du silence de la loi, disait l'éminent magistrat, tout au contraire on observe que toutes les fois qu'elle entend rompre avec le passé, introduire quelque régime

» nouveau, elle prend soin de manifester sa volonté tout au moins dans les travaux qui la préparent ».

Par le recours du contribuable, la Cour n'est pas saisie à toutes fins; sa compétence est restreinte à son objet, il lui est rigoureusement interdit de franchir cette barrière, sous quelque prétexte que ce soit.

On objecte certes que l'accessoire suit le sort du principal, mais c'est à condition de participer à sa nature et à ses qualités.

Or, le recours du contribuable devant la Cour revêt le caractère d'une contestation purement fiscale, tandis que l'action accessoire en dommages et intérêts revêt un caractère purement civil.

Mais la Cour de cassation, dans son arrêt du 12 octobre 1891, a statué en sens contraire. Elle admet que le recours du contribuable attribué à la Cour la pleine connaissance des contestations fiscales. Qu'en vertu du principe que l'accessoire suit le principal, la Cour est compétente pour statuer sur les demandes qui ne sont que des conséquences ou des accessoires de la contestation fiscale et qui ne forment avec elle qu'un seul et même litige. Ainsi, tranche la Cour de cassation, une demande d'intérêts moratoires, ayant la même cause, procédant du même fait que la demande principale, savoir la perception indue d'un impôt, elle a, comme la demande principale, pour but la réparation d'un dommage causé par cette perception.

Obliger le contribuable à scinder sa réclamation, à en soumettre le chef accessoire à un autre juge que celui du chef principal, à suivre une procédure différente, outre que cela serait contraire à la règle que l'accessoire ne doit pas être séparé du principal, apporterait des entraves à la poursuite des droits du contribuable et pourrait conduire à des décisions contradictoires.

Il ne me paraît guère contestable que la solution adoptée par notre Cour suprême est d'une bonne administration de la justice. Me sera-t-il permis toutefois de dire qu'un doute subsiste néanmoins en mon esprit, doute né de la puissante construction juridique élevée par l'éminent Procureur Général Mesdach de ter Kiele.

Cette jurisprudence, la Cour de cassation l'a maintenue (voir Cass. 7 juin 1934, Pas., 1934 p. 310.)

Il s'ensuit donc qu'en la présente cause Vig. était en droit de saisir votre Cour de ses demandes tant principale qu'accessoire.

* *

Ce point résolu une seconde question se pose. La Cour n'ayant pas eu à statuer sur la demande accessoire de dommages et intérêts, le contribuable, en l'espèce Vig. pouvait-il en saisir la juridiction ordinaire, c'est-à-dire le tribunal de première instance ?

La Colonie soutient dans ses conclusions, tant de première instance que d'appel, que la demande principale : le remboursement d'une somme perçue indûment par le fisc ayant un caractère purement fiscal, la demande accessoire de dommages et intérêts offre nécessairement le même caractère. Elle en conclut qu'elle devait être soumise à la Cour d'appel au temps où celle-ci était saisie du recours de Vig. contre la décision du Gouverneur Général.

En omettant de ce faire, Vig. est présumé avoir renoncé à faire valoir ce chef de demande et il n'est dès lors plus recevable à le faire en vertu du principe que l'accessoire doit suivre le principal.

Examinons la valeur de ce soutènement. Il échet à cet égard de rappeler que le contribuable mécontent de la taxation dont il a été l'objet de la part du fisc peut se pourvoir en réclamation contre le montant de sa cotisation devant le Gouverneur Général (art. 33 des textes sur l'impôt sur les revenus.)

La décision motivée que prend le Gouverneur Général est d'ordre purement fiscal.

Le recours devant la Cour d'appel, prévu par l'article 35, offre le même caractère. Mais ici deux cas peuvent se présenter : 1) la Cour constate que la taxation est régulière et légale et rejette le recours. Elle rend ainsi une décision de nature purement fiscale; 2) elle constate que la taxation est soit erronée, soit irrégulière et elle condamne la Colonie à restituer tout ou partie de la somme perçue.

En statuant sur la régularité ou l'irrégularité de la taxation, la Cour prend une décision de nature fiscale également.

Mais en vertu de quel texte, suite à cette décision, va-t-elle condamner la Colonie à restituer les sommes perçues indûment ? Rien n'est prévu à cet égard par la loi fiscale. Comme

il est de principe que la loi civile domine la loi fiscale, c'est dans celle-là, sauf disposition formelle contraire, qu'il lui faudra chercher la solution. Dans l'espèce ce sera l'art. 252 du Code Civil Congolais, Livre III (l'art. 1376 du Code Napoléon) sur la restitution de l'indu. Le droit du contribuable à la restitution des sommes indûment perçues par le fisc, il le puisera dans la loi civile.

Ce droit étant donc de nature civile, les dommages et intérêts moratoires accessoires de la répétition de l'indu auront même nature (cf. arrêts Cass. belge, 12 oct. 1891 et 7 juin 1934 précités).

Il s'ensuit donc qu'en principe ils rentrent dans la compétence *ratione materiae* du tribunal de 1^{re} instance.

Mais la Colonie est-elle en droit d'opposer à cette action l'exception de chose jugée comme elle le soutient ?

Si, comme l'ont admis certains auteurs, en matière d'intérêts moratoires il y avait lieu à condamnation d'office, le soutènement de la Colonie aurait du poids.

Toutefois cette opinion est rejetée par la majeure partie des auteurs et de la jurisprudence.

Aucune demande n'ayant été formulée à cet égard par Vig aucune conclusions n'ayant été prises du chef des intérêts devant la Cour, celle-ci ne pouvait les allouer sous peine de statuer *ultra petita*. Comment pourrait-il y avoir chose jugée puisqu'il n'y a pas eu de décision ?

Que cette omission de Vig. ait pour cause un oubli ou une interprétation erronée de la compétence de la Cour, il importe peu.

Ce qui me paraît certain, c'est qu'il est en droit de réparer cette omission par une action devant le tribunal de première instance (cf. Laurent, T. XX, n° 37, p. 51 ; Cass. française, 28 décembre 1859, Dalloz, 1860, I, p. 344).

Je conclus donc à la compétence du tribunal de première instance d'Elisabethville

Elisabethville, le 5 février 1936,

Le Procureur Général, F. de Lannoy.

ARRET.

Attendu que l'appel interjeté le 12 décembre 1935 du jugement rendu entre parties le 22 novembre 1935 par le tribunal de première instance d'Elisabethville, est régulier et recevable.

Vu l'expédition du dit jugement.

Attendu que les parties comparaissent valablement; les appelants par Monsieur Brasseur, Conseiller juridique de la Colonie, l'intimé par Maître Clerckx, avocat près la Cour.

Attendu que par arrêt du 4 mai 1935 la Cour d'appel d'Elisabethville statuant sur un recours formé le 19 décembre 1933 contre une décision du Gouverneur Général du 28 novembre 1933, prise sur la réclamation introduite par l'actuel intimé auprès de lui, le 16 décembre 1932, contre une taxation à l'impôt sur le revenu décida que la perception de la somme dont la restitution était poursuivie, l'avait été irrégulièrement, et condamna la Colonie à restituer à l'intimé le principal de la dite somme, soit 150.000 frs.

Sur l'actuel litige.

Attendu que dans son recours formé par l'intimé devant la Cour contre la décision du Gouverneur Général du 28 novembre 1933, recours sur lequel intervint l'arrêt du 4 mai 1935, l'intimé n'avait ni dans les motifs, ni dans le dispositif de ses conclusions, demandé l'allocation d'intérêts sur la somme de 150.000 frs irrégulièrement perçue de lui; et ce, ni depuis la date du paiement de cette somme, 21 octobre 1933, ni depuis la date de son recours devant la Cour, 19 décembre 1933.

Attendu donc que les appelants ne pourraient invoquer la chose jugée, la Cour n'ayant pas été appelée à statuer sur la déduction d'intérêts sur le principal indûment perçu et dont seule la restitution était demandée. Mais que les appelants n'ont invoqué l'autorité de la chose jugée ni dans leurs conclusions de première instance, ni dans celles d'appel.

Attendu que par décision du 11 mai 1935, invoquant une ordonnance de régularisation n° 109 du 11 mai 1935, qui portait au débit de l'intimé diverses créances ordinaires et des sommes impayées, à titre d'impôt sur les revenus: exercice 1931, rappel 1929; exercice 1930; exercice 1931; exercice 1934, rappel 1932; et des impôts personnels exercice 1934, avec intérêts de retard, et exercice 1935; l'ordonnateur délégué

de la Colonie opéra compensation avec la somme de 150.000 frs dont l'arrêt du 4 mai 1935 ordonnait la restitution à l'intimé, et paya à celui-ci la somme de 20.021,24 fra.

Attendu que par une première lettre du 15 mai 1935 adressée au Commissaire de province d'Elisabethville, le conseil de l'intimé réserva expressément tous ses droits contre les compensations opérées par la Colonie ;

Que par une seconde lettre du 15 mai 1935, adressée au Commissaire de province d'Elisabethville, le conseil du prévenu déclara qu'en dehors des autres chefs de dommages subis par l'intimé et qu'il ferait valoir séparément, s'il échéait; l'intimé avait droit, à titre de dommages et intérêts, aux intérêts légaux sur la somme de 150.000 fra, pour la période allant du 12 octobre 1933 au 11 mai 1935 et s'élevant à la somme de 18 666,66 frs; et qu'à défaut de versement à son compte courant à la Banque Commerciale du Congo, de la dite somme endéans les trois jours de la réception de sa lettre du 15 mai 1935 ; il serait forcé d'assigner. Le conseil de l'intimé spécifiait que sa lettre constituait mise en demeure régulière et réserve expresse des autres chefs de dommages à faire valoir.

Attendu que le 20 mai 1935, par lettre n° 1750 Fin. II 2125, le Commissaire de province répondit que la contestation relative au remboursement des 150.000 frs avait été *définitivement* vidée par arrêt qui ne condamnait pas la Colonie au paiement d'un intérêt ; et qu'au cas où l'intimé maintiendrait sa revendication, le chef de la province estimait préférable de faire trancher « judiciairement ce nouveau litige ».

Attendu qu'à la réception de la lettre susdite, l'intimé assigna par exploit du 29 mai 1935 la Colonie du Congo Belge, en la personne du Commissaire de Province d'Elisabethville ; et le Trésor public, en la personne de l'agent comptable de l'Etat, à comparaître devant le tribunal de première instance d'Elisabethville le 13 juin 1935 aux fins de s'y voir condamner, sous réserve de libeller, augmenter ou diminuer en cours d'instance, au paiement de la somme de 68.666,66 frs se décomposant en 1^o) une demande d'intérêts légaux à 8 % l'an sur la somme de 150.000 frs depuis le 21 octobre 1933 jusqu'au 11 mai 1935 ; et 2^o) en une demande de 50.000 frs à titre de dommages-intérêts pour le préjudice subi par l'intimé par suite de la privation de la somme de 150 000 frs ; invoquant que la privation de cette somme avait contraint l'intimé à laisser vendre du bétail qu'il possédait

en Angola et qui avait été saisi ; et que la privation de cette somme l'avait d'autre part mis dans l'impossibilité de payer d'autres créanciers qui obtinrent et exécutèrent jugement contre lui.

Attendu que les appelants invoquèrent devant le premier juge, en qualité de défendeurs, in limine litis, l'incompétence du tribunal de première instance, *ratione materiae*: et, le tribunal s'étant déclaré compétent, que leur appel a pour but de faire déclarer l'incompétence du premier juge ; sans que la Cour soit saisie du fond du litige demeuré injugé par le tribunal de première instance.

.

Attendu que c'est à tort que le jugement dont appel dit que la Cour d'appel, saisie d'un recours contre une décision prise par le Gouverneur Général sur une réclamation contre une taxation en matière d'impôt sur le revenu, statue comme seconde juridiction sur une décision administrative.

Attendu que l'article 33 de l'ordonnance-loi du 1 juin 1920 porte, que les redevables de l'impôt sur les revenus peuvent se pourvoir auprès du Gouverneur Général en réclamation contre le montant de leur cotisation ; que le Gouverneur Général statue par décision motivée. Que l'article 36 de cette ordonnance loi dit que les décisions du Gouverneur Général peuvent faire l'objet d'un recours devant la Cour d'appel. Que l'article 26 § 2 et § 4 du décret du 22 décembre 1917 sur l'impôt personnel établit une procédure identique.

Attendu qu'il ressort du rapport du conseil colonial sur les projets de décret relatifs aux réclamations et recours en matière d'impôt sur le revenu et d'impôt personnel (compte rendu du conseil colonial, année 1933, annexe XV, p. 871) ; que le Gouverneur Général statue sur les réclamations comme le fait le directeur des contributions dans la métropole ; mais que sa décision, bien qu'elle doive être motivée, ne constitue pas un jugement. Que le Gouverneur Général n'exerce aucune juridiction, que ses décisions sont des actes d'administration ; et que la Cour d'appel, saisie d'un recours contre pareille décision, statue non pas en degré d'appel mais en premier et dernier ressort.

Attendu que ce principe fut énoncé déjà par la Cour de Cassation dans son arrêt du 21 octobre 1891. (Pas. 1891, I, p. 250).

Attendu qu'il doit donc être dit que les Cours d'appel congolaises, saisies d'un recours contre une décision du Gouverneur Général prise sur réclamation du contribuable en matière d'impôt sur le revenu ou en matière d'impôt personnel, ne statuent pas en qualité de juridiction de second degré en *matière administrative*; mais bien qu'elles statuent comme juridiction de premier et dernier ressort.

Attendu que le jugement dont appel dit que sur son recours devant la Cour d'appel, il était impossible au contribuable d'exercer son action reconventionnelle. Qu'en effet le recourant n'a pas la position d'un défendeur à une demande formée contre lui, et que, partant, il ne pourrait former une demande reconventionnelle.

* *

Attendu que l'intimé, dans son recours contre la décision du Gouverneur Général du 28 novembre 1933, ne postula pas l'allocation d'intérêt sur le montant du paiement qu'il dut faire à titre d'impôt sur le revenu pour l'année 1931. Qu'il se borna à demander la restitution du montant du dit impôt.

Attendu que la Cour de Cassation dans l'arrêt du 12 octobre 1891, précité, décide que le recours du contribuable attribue à la Cour la pleine connaissance des contestations fiscales; que sa compétence n'est pas limitée par celle du directeur des contributions (au Congo, la compétence du Gouverneur Général);

Que le dit arrêt dit que, suivant la règle que l'accessoire suit le principal, les cours d'appel saisies d'un recours en matière fiscale, sont compétentes pour prononcer sur les demandes qui ne sont que des conséquences ou des accessoires de la contestation fiscales et ne forment avec celle-ci qu'un seul et même litige. Que les cours d'appel sont compétentes pour statuer sur la demande d'intérêt *moratoire* qui s'y attache, qui a la même cause et procède du même fait que la demande principale, savoir la perception indue d'un impôt; et que, comme la demande principale, elle a pour but la réparation d'un dommage causé par cette perception. Que l'on ne voit pas dans quel intérêt le législateur obligerait le contribuable à scinder sa réclamation, à en soumettre le chef accessoire à un autre juge que celui du chef principal, à suivre pour le chef accessoire une procédure toute différente. Que cet arrêt dit encore qu'une pareille anomalie, contraire à la règle que l'accessoire ne doit pas être séparé du principal, outre les entraves

qu'elle apporterait à la poursuite du droit du contribuable, pourrait conduire à des décisions contradictoires. En conséquence la Cour de Cassation dit que la Cour d'appel aurait dû se déclarer compétente pour examiner si, en matière fiscale, des intérêts moratoires peuvent être demandés; et qu'en refusant de statuer sur la demande d'intérêts dont elle était saisie, la Cour d'appel a contrevenu à l'article 28 des lois électorales coordonnées et à l'article 22 de la loi du 25 mars 1876 sur la compétence contentieuse.

Attendu que les appelants invoquent cet arrêt pour soutenir que l'intimé aurait dû formuler ses actuelles demandes lors de son recours devant la Cour d'appel contre la décision du Gouverneur Général statuant sur leur réclamation, recours jugé par l'arrêt du 4 mai 1935.

Mais attendu que si la Cour de Cassation dit dans cet arrêt que la Cour d'appel aurait dû se déclarer compétente pour statuer sur la demande d'intérêts dont elle était saisie, le dit arrêt ne dit pas, comme les appelants le soutiennent, qu'il est interdit au contribuable, après avoir exercé son recours devant la Cour au sujet du principal de l'impôt sur le revenu ou de l'impôt personnel, d'exercer par action séparée une demande en paiement d'intérêts sur la somme payée indûment à titre d'impôt et dont son recours tend à obtenir la restitution.

Que cet arrêt ne dit donc pas que le contribuable qui n'a pas fait valoir sa demande d'intérêts devant la Cour en même temps que son recours sur la taxation, en principal; est forcloso quant à la demande d'intérêts.

Attendu que si l'intimé avait, sur son recours contre la décision du Gouverneur Général, demandé à la Cour de lui allouer des intérêts *moratoires* sur l'impôt indûment payé depuis la perception irrégulière, soit le 21 octobre 1933 jusqu'à la date du remboursement volontaire ou forcé du principal; la Cour eût dû statuer sur cette demande; mais que l'intimé n'avait pas formulé pareille demande.

Attendu que par son action actuelle, l'intimé poursuit la condamnation de la Colonie, non seulement en paiement d'intérêts moratoires depuis le paiement indû, - et non pas depuis la mise en demeure du 15 mai 1935 relative à ces intérêts - ; mais que l'intimé demande condamnation des appelants également au paiement d'une seconde somme à titre de dommages-intérêts en réparation du préjudice

qu'il subit du fait de la privation de la somme qu'il avait été contraint, sous l'effet de la saisie de ses biens mobiliers, de payer à titre d'impôt qu'il ne devait pas payer.

Attendu que la présente cause, n'ayant pas été plaidée au fond même devant le premier juge, rien ne révèle si cette seconde cause de préjudice alléguée par l'intimé, aurait existé avant l'arrêt du 4 mai 1935 ; et s'il aurait donc pu, sur son recours, saisir la Cour d'une demande en dommages-intérêts en réparation de cette seconde cause de préjudice.

* *

Attendu que la Cour ayant épuisé sa saisine par son arrêt du 4 mai 1935, et l'intimé n'agissant plus en recours contre une décision du Gouverneur Général statuant sur une taxation en matière d'impôt sur le revenu, l'intimé n'aurait pu saisir la Cour de sa demande actuelle comme étant un accessoire à son recours *antérieurement* jugé. Que la compétence de la Cour quant à ce recours était épuisée pour avoir statué sur les différents chefs de la décision du Gouverneur Général contre lesquels il avait été recouru ;

Qu'une demande spéciale relative à des intérêts moratoires et à des dommages-intérêts, si elle avait été introduite, sous forme de réclamation auprès du Gouverneur Général, aurait été vraisemblablement rejetée pour le motif que cette réclamation n'était pas formulée contre une taxation à titre d'impôt sur le revenu.

Attendu que, dès lors, refuser à l'intimé le droit de saisir la juridiction ordinaire de premier degré du litige, reviendrait à lui opposer une conclusion qui n'est prévue qu'en matière de réclamation et recours tardifs contre une taxation à titre d'impôt sur le revenu ou d'impôt personnel ; et alors que le présent litige n'a plus pour objet une contestation sur la régularité d'une taxation à l'impôt.

Attendu que la Cour de Cassation dans son arrêt du 7 juin 1934 (Revue Juridique du Congo Belge, 11^e année, p. 98), établit que la demande de restitution d'un impôt irrégulièrement perçu se base sur le quasi contrat de répétition de l'indû, en vertu duquel la restitution de la somme indûment perçue doit être opérée, avec intérêts en cas de retard dans la restitution. Que le dit arrêt décide que l'action en restitution est basée sur les règles du code civil. Qu'il ne peut donc être fait application des textes relatifs à l'impôt sur le revenu, muets au sujet de la restitution de sommes.

Attendu que pour justifier son recours antérieur à la Cour contre la décision du Gouverneur en date du 28 novembre 1933, l'intimé n'invoquait pas un texte de l'ordonnance-loi du 1^{er} juin 1920, mais qu'il agissait en répétition de l'indû sur la base de l'article 252 du code civil congolais Livre III.

Attendu qu'il est de principe que la loi civile domine la loi fiscale et qu'à défaut de texte dans cette dernière, s'opposant à l'application de la loi civile, il y a lieu de recourir à celle-ci.

Que c'est sur cette base que l'arrêt du 4 mai 1935, constatant l'existence d'un paiement indû, ordonna la restitution de la somme de 150.000 fis irrégulièrement perçue à titre d'impôt sur le revenu, dans le chef de l'intimé.

Attendu que l'intimé, par la présente action, répare l'oubli qu'il avait commis en ne demandant pas à la Cour, sur son recours, condamnation des appelants aux intérêts. Que c'est sur ce point que Laurent, T. 20 n^o 37, p. 51, dit que lorsqu'il n'y a pas eu devant un juge demande ou conclusions quant aux intérêts, il n'y avait pas chose jugée sur ce point ; et que la partie intéressée peut réparer son omission.

Attendu que l'intimé dans le présent litige base sa demande, non plus sur la répétition de l'indû, mais sur le quasi délit. Que dans son exploit introductif d'instance et spécialement pour sa demande de dommages-intérêts en raison des mesures d'exécution dont il fut l'objet de la part de certains créanciers pour n'avoir pu disposer du principal de 150.000 frs que le fisc retenait indûment ; - l'intimé invoque la faute des appelants. ;

Que dans ses conclusions devant le premier juge, sur la compétence, l'intimé précise que sa présente action est basée sur l'article 258 et suivants du code civil congolais Livre III.

Attendu que les appelants dans leurs conclusions devant la Cour, datées du 25 janvier 1936, invoquent qu'il n'y a pas quasi délit, mais tout au plus quasi contrat permettant la répétition de l'indû. Qu'ils ajoutent que le délit civil, auquel ils disent que l'intimé se réfère erronément, suppose nécessairement un fait illicite et dommageable accompli avec l'intention de nuire.

Attendu que sans aborder le fond du débat, la Cour doit, sur ces conclusions prises devant

elle, relever que pareil soutènement des appelants est erroné. Que l'intimé agissant par une action nouvelle est en droit de la fonder sur une cause nouvelle et ainsi d'invoquer l'article 258 et l'article 259 du code civil congolais Livre III et donc le quasi délit.

Que contrairement aux conclusions des appelants, l'intention de nuire n'est pas requise pour que l'action exercée du chef de quasi délit puisse être dite fondée. Qu'au contraire, les articles 258 et 259 du code civil congolais Livre III étant identiques aux articles 1382 et 1383 du code civil belge, ils doivent être interprétés de la même manière. Qu'il n'est pas douteux que le mot « faute » employé dans l'article 1382 et les mots « négligence ou imprudence » employés dans l'article 1383 du code civil belge, n'exigent nullement l'intention de nuire: Que le mot « faute » est pris dans son acception la plus large et comprend toutes les causes d'imputabilité, depuis le dol, jusqu'à la plus légère imprudence; et que toute faute quelque légère qu'elle soit, donne lieu à réparation civile (Beltjens. C. C. tome IV, sur les articles 1382 et 1383, n° 2).

*
* *

Attendu que lorsque le jugement dont appel parle du « contrat actuel » formé par la perception et détention illicites à titre d'impôt: il a en vue le contrat *judiciaire* formé, ayant comme cause ces perception et détention.

*
* *

Attendu que le jugement du point de savoir si la perception et la détention irrégulières de la somme de 150.000 frs à titre d'impôt sur le revenu, constituent dans le chef des appelants une faute donnant lieu à réparation sur la base des articles 258 et 259 du code civil congolais Livre III, appartient au fond et doit être en premier lieu vidé par la juridiction du premier degré devant laquelle les parties n'ont pas conclu au fond et auxquelles le jugement dont appel a ordonné de le faire.

Mais attendu qu'en ce qui concerne l'appel dont la Cour est présentement saisie il lui appartient de dire si, bien que l'actuel litige trouve sa cause dans une perception irrégulière d'impôt, le tribunal est compétent, en raison de la cause juridique et légale invoquée par l'intimé dans son exploit introductif et ses conclusions.

Attendu que sous réserve du fondement de la cause de la demande et du fondement de

l'action, la cause juridique invoquée dans la présente action, réside dans les articles 258 et 259 du code civil, Livre III.

Qu'il est donc établi que la contestation est soumise au droit civil. Que ne s'agissant plus d'une contestation relative à la débetion d'un impôt sur le revenu, la compétence attribuée au Gouverneur Général pour statuer sur une réclamation, et celle attribuée à la Cour d'appel pour statuer sur un recours contre la décision du Gouverneur Général, n'existent pas en la matière.

Que l'intimé devait, pour ce faire, assigner, en qualité de défendeurs, les appelants actuels, devant le tribunal de première instance d'Elisabethville ;

Que c'est donc à bon droit que ce tribunal s'est déclaré compétent pour connaître de la cause et a ordonné aux parties de conclure au fond.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR,

Recevant l'appel et y faisant droit dans ses limites,

Ecartant toutes conclusions contraires,

Ouï Monsieur le Procureur Général de Lannoy en son avis conforme donné à l'audience publique du 8 février 1936.

Confirme le jugement dont appel,

Condamne les appelants aux frais d'appel.

(Siégeaient MM. : F. Sooghen, Président ; J. P. Colin et L. Bours, Conseillers ; V. Devaux, Ministère Public ; Plaidaient pour l'appelant M. Brasseur, Conseiller Juridique ; pour l'intimé M^e Clerckx, avocat).

【COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

4 avril 1936

En cause H. c Hd.

DROIT CIVIL ET PROCEDURE CIVILE.

RECEVABILITÉ DE L'APPEL - EXCEPTION D'INCOMPÉTENCE RATIONE LOCI - INEXISTENCE DE PRÉSUMPTION DE SOLIDARITÉ EN MATIÈRE COMMERCIALE - ABSENCE DE SOLIDARITÉ ENTRE SIMPLES COMMUNISTES.

1. La matière de la recevabilité de l'appel n'est pas d'ordre public.

II. *L'incompétence ratione loci n'étant pas d'ordre public doit être présentée avant toutes autres défenses ; surtout celles relatives au fond.*

III. *Le droit commercial, à défaut de stipulation expresse de la loi en matière commerciale est dominé par le droit civil, dès lors la solidarité ne se présument pas, la théorie suivant laquelle il existe une présomption de solidarité entre parties ayant traité en commun une ou des affaires commerciales, doit être écartée comme non fondée. (1).*

IV. *Lorsqu'une société à défaut d'existence légale dégénère en simple communauté de fait, les communistes ne sont pas solidaires. (2).*

V. *Les quelques dispositions de la loi congolaise relatives aux sociétés commerciales et civiles ne contenant pas de texte établissant la solidarité entre associés du chef d'engagement sociaux, il faut pour que celle-ci existe qu'il soit établi que les associés ont voulu se rendre solidaires.*

ARRET.

Que l'exploit de signification du jugement même dont appel, n'est produit par aucune des parties. Qu'ainsi il n'est pas établi si signification en fut faite à l'appelant, ni par quel mode la signification fut faite, soit à domicile réel, soit à domicile élu.

Que la Cour ne peut donc vérifier si l'appel du jugement du 1 juin 1935, interjeté le 17 septembre 1935, le fut dans les délais de la loi.

Mais attendu que l'intimé ne conclut pas à la non recevabilité de l'appel ; que la matière n'étant pas d'ordre public, il y a lieu de recevoir l'appel sans autre acte d'instruction.

.....
Attendu que dans l'exploit d'opposition H. invoquait :

1) qu'il ne devait rien à Hd, celui-ci lui ayant consenti une avance d'hoirie de 2.500 fr ; qu'en tout cas il ne pouvait y avoir de solidarité entre son frère Jean-Pierre, H. et lui, puisqu'il s'agissait de deux opérations absolument distinctes ;

2) qu'il était domicilié en Belgique depuis 1931 à Becco la Reid ; que par conséquent il aurait dû être assigné devant les tribunaux belges.

Quant à la compétence ratione loci du tribunal de première instance d'Elisabethville.

Attendu que devant le tribunal, H. Joseph-Servais conclut à l'audience du 28 mars 1935, avant toute autre défense à l'incompétence ratione loci du tribunal de première instance d'Elisabethville en raison :

1°) De ce que l'opposant, lors de l'intentement contre lui de l'action originaire, était domicilié à Becco La Reid en Belgique ;

2°) Sur ce que le lieu où l'obligation vantée par le demandeur originaire devait être exécutée par le paiement de la dette alléguée, est celui du domicile du défendeur ; Becco la Reid, situé en dehors du ressort du tribunal de première instance d'Elisabethville.

Attendu que Hd. conclut à l'audience que l'exception d'incompétence n'était plus recevable. n'ayant pas été présentée in limine litis ; que si Servais H. fut condamné par défaut, il n'en avait pas moins comparu au début de l'instance, acceptant la compétence du tribunal.

Attendu, ainsi qu'il a été dit ci-dessus, qu'au cours de l'instance terminée par le jugement du 6 septembre 1934, Maître Humblé, conseil de l'appelant, n'avait présenté aucune conclusion. n'ayant comparu que pour demander remise de la cause ; qu'ensuite, à la date à laquelle la cause avait été remise, il déclara faire défaut.

Attendu que le jugement dont appel écarta l'exception d'incompétence territoriale ; mais en la jugeant au fond. Qu'il déclare que si l'opposant, défendeur originaire, n'avait, lors de l'exploit introductif de l'instance dans laquelle intervint le jugement par défaut, ni domicile ni résidence au Congo et avait été assigné en Belgique ; et si, en vertu du décret du 9 juillet 1923 le tribunal du domicile du défendeur est en principe seul compétent ; pourtant l'action peut, en matière mobilière être portée devant le juge du lieu où l'obligation est née ou dans lequel l'obligation doit être exécutée ou a été exécutée (art. 114 et 116). Que l'obligation étant née dans le ressort du tribunal de première instance d'Elisabethville, celui-ci était compétent pour connaître de la demande.

Attendu que dans ses conclusions devant la Cour, l'appelant déclare, avant d'invoquer tout autre moyen : « Attendu que l'appelant se réfère » aux moyens soulevés en conclusions d'instance » ce du 26 mars 1935. »

« Incompétence ratione loci.

« Attendu que l'appelant se réfère à la » sagesse de la Cour ».

Attendu qu'ainsi l'appelant ne renonce pas à l'exception d'incompétence qu'il avait soulevée devant le premier juge. Qu'il incombe donc à la Cour de statuer sur la dite exception.

Attendu que c'est à bon droit et pour les motifs qu'il donne, que le premier juge, examinant l'exception quant à son fondement, l'a rejetée.

Mais attendu que l'exception d'incompétence aurait dû, au surplus, être rejetée par le premier juge, pour tardiveté, sans en examiner le fondement.

Que la dite exception d'incompétence ratione loci, n'étant pas d'ordre public ; doit être présentée avant toutes autres défenses, surtout celles relatives au fond.

Attendu que, si dans ses conclusions d'instance l'opposant présentait l'exception avant toute défense au fond ; le débat sur opposition avait été cependant lié par lui et le fut par son exploit d'opposition.

Que c'est dans le dit exploit que l'opposant devait faire valoir ses moyens et qu'il le fit. Mais qu'il eût dû invoquer dans cet exploit l'exception d'incompétence avant toute défense au fond. (Chauveau sur Carré, procédure civile, tome II, question 712 : l'opposition doit contenir le libellé des moyens ; présenter au tribunal, en vue de faire rétracter un jugement par défaut, des moyens au fond, c'est couvrir le déclinatoire d'incompétence).

Attendu qu'il a été dit ci-dessus que l'opposant invoque en premier lieu qu'il ne devait rien à Hd. et en ordre subsidiaire qu'il n'y avait pas solidarité entre lui et Jean-Pierre, H. Ce ne fut qu'ensuite que, dans ce même exploit d'opposition qu'il invoque que domicilié à Becco la Reid, il aurait dû être assigné devant les tribunaux belges.

Attendu que dès lors, si c'est à tort que l'intimé, conclut devant le premier juge comme défendeur sur opposition, que l'appelant, opposant dans la dite instance avait accepté la compétence du tribunal saisi en comparaisant devant lui avant le jugement du 6 septembre 1934 ; par contre il appartenait au premier juge

dans l'instance terminée par le jugement du 1 juin 1935, de rejeter d'emblée l'exception d'incompétence parce que dans son exploit d'opposition Joseph-Servais H. avait invoqué des moyens de fond avant de soulever l'incompétence du tribunal ratione loci. (Chauveau sur Carré, ouvrage cité ci-dessus, question 710 et note 3).

Attendu que pour ces deux motifs le tribunal de première instance d'Elisabethville était compétent pour connaître de la cause originairement.

AU FOND.

Sur la solidarité entre l'appelant, défendeur originaire et son codéfendeur originaire, Jean-Pierre, H.

Attendu que dans ses conclusions d'appel, Joseph-Servais, H sans discuter expressément la question de l'existence de la solidarité, la soulève cependant virtuellement en disant que :

« Etant assigné *solidairement* avec son frère » Jean Pierre, H. il incombe à l'intimé, demandeur originaire, de faire la preuve de la » débetion par l'appelant des sommes dont le » paiement est poursuivi ».

Attendu que dans son exploit introductif de l'instance primitive jugée par défaut le 6 septembre 1934, l'intimé poursuivait expressément la condamnation solidaire des deux défendeurs, dont l'actuel appelant Joseph-Servais, H.

Que le dit jugement prononça condamnation solidaire entre Joseph-Servais, H. et Jean-Pierre, H.

Que sur opposition de Joseph-Servais, H. intervint le jugement du 1 juin 1935 dont appel. Que celui-ci dit :

« Attendu que pour le paiement de la dite » somme, il n'existe entre les défendeurs à » l'action originaire aucune solidarité légale ou » conventionnelle ; qu'ils sont seulement tenue » de la dette par parts égales. Que c'est donc à » tort que condamnation solidaire fut prononcée » contre eux ».

En conséquence le jugement condamna Joseph-Servais H. à la moitié de la somme réclamée, soit, en principal 8.552,95 fr.

Attendu qu'en décidant ainsi, le premier juge n'a pas motivé pourquoi il décidait que la

solidarité entre défendeurs invoquée dans l'assignation originaire n'existait pas; qu'il s'est borné à affirmer l'inexistence de la solidarité dans le chef de l'opposant et de son codéfendeur originaire.

Attendu que si lors de sa première demande devant le tribunal de première instance d'Albertville que l'intimé abandonna, il invoquait que les sommes réclamées aux frères H. avaient été avancées par lui pour travailler en commun avec lui; par contre dans l'assignation qui aboutit au jugement par défaut du 6 septembre 1934 et, sur opposition, au jugement dont appel du 1 Juin 1935; l'intimé, demandeur à cette époque, poursuivant la condamnation solidaire des frères H., déclarait seulement qu'il avait « avancé » des sommes et fournitures représentant le montant de sa demande. Qu'il n'invoquait plus, ni une association entre les défendeurs et lui, ni, surtout, une association des défendeurs entre eux.

Qu'il importe donc de déterminer sur quoi était basée la demande de condamnation solidaire des défendeurs en cette instance.

Attendu qu'il résulte des correspondances figurant au dossier du présent litige que l'appelant et son frère Jean-Pierre H. exercèrent le commerce en commun; et qu'il résulte de la nature des marchandises énumérées à l'écrit daté de Kituri le juillet 1928 et sur lequel l'intimé basait sa demande, que l'appelant et son frère précités, reçurent de l'intimé des marchandises destinées à être revendues aux indigènes.

.....

Attendu que c'est en raison de cette livraison de marchandises, en commun, à l'appelant et à son frère Jean-Pierre H., que l'intimé déduisait que tous deux étaient ses débiteurs solidaires quant au prix des marchandises.

Attendu que le dit écrit ne contient aucune stipulation de solidarité entre l'appelant et son frère Jean-Pierre H.

Attendu que la théorie suivant laquelle il existe une présomption de solidarité entre parties ayant traité en commun une ou des affaires commerciales, doit être écartée comme non fondée.

Qu'en effet le droit commercial, à défaut de stipulation expresse de la loi en matière commerciale, est dominé par le droit civil. Qu'il y

a lieu de respecter la règle inscrite dans l'article 100 du code civil Livre III: « la solidarité ne se » présume point, il faut qu'elle soit expressément stipulée. Cette règle ne cesse que dans » les cas où la solidarité a lieu de plein droit en » vertu d'une disposition de la loi ».

Attendu que l'article 100 du code civil congolais Livre III est la reproduction exacte de l'article 1202 du code civil belge.

Que c'est en examinant le dit article que Laurent dans son ouvrage « les principes de droit civil, tome XVII n° 285 et tome XX n° 541 et suivants », affirme que le principe de l'article 1202 ne reçoit pas exception en matière commerciale;

Qu'il rappelle que la règle résulte de l'essence même des obligations, et qu'il dit qu'il n'existe aucune raison d'en limiter l'application aux matières civiles; qu'aux termes de l'article 1350 du code civil il faut une loi spéciale pour qu'il y ait présomption légale attachée à certains actes ou faits.

Attendu qu'en droit belge les membres d'une association momentanée sont solidairement tenus envers les tiers avec qui ils ont traité

Attendu que l'association qui aurait existé entre l'appelant et son frère, d'une part; et l'intimé, d'autre part; ou celle que les éléments de la cause démontrent avoir existé entre l'appelant et son frère Jean-Pierre H., ne peut être dite avoir été une association momentanée. Qu'il ressort des documents produits que l'appelant et son frère se livrèrent d'une manière continue au commerce avec les indigènes au cours de l'année 1928. Qu'une association momentanée est celle qui a pour objet de traiter, sans raison sociale une ou plusieurs opérations de commerce déterminées. (Cfr. Pand. B., Vo Société momentanée, n° 1).

Attendu que si l'on considère que l'intimé était associé avec les frères H., ainsi qu'il l'affirmait dans sa première déclaration en vue d'assignation; la forme de cette association était une commandite simple, l'intimé étant le commanditaire de l'appelant et de son frère; ou une société en participation entre les trois associés. Que si l'on considère la déclaration d'assignation déposée par l'intimé en vue d'assignation qui aboutit à la condamnation par défaut des frères H. solidairement, l'intimé n'y invoquait plus une association entre lui et les frères H., mais seulement une association de

ceux-ci à qui l'intimé aurait fourni des marchandises et remis des sommes d'argent. Qu'il s'agirait donc d'une association de fait, en nom collectif entre les frères H. ou d'une simple communion de fait entre ceux-ci.

Attendu que suivant la loi belge, les associés en nom collectif sont solidaires des dettes contractées par la société ; mais la solidarité n'est pas prononcée par la loi relativement aux sociétés en participation (Pand. B., V^o Obligation solidaire, n^o 170).

Attendu que l'intimé demeure en défaut d'établir qu'il ait été fondé entre les frères H. une société en nom collectif.

Attendu que la simple communion, - comme il apparaît que ce fut le cas entre l'appelant et son frère Jean Pierre H. -, n'engendre pas la solidarité. Lorsqu'une société, à défaut d'existence légale, dégénère en simple communauté de fait, les communistes ne sont pas solidaires. (Cass., 11 Mars 1886, pas. 1886, I, 103).

Attendu, au surplus, que si l'intimé avait démontré l'existence, soit entre lui et les frères H., soit entre ces deux derniers seuls, d'une société qui a pour effet d'entraîner la solidarité entre associés, suivant la loi belge; il y aurait encore lieu de relever que suivant la loi du 18 octobre 1908 sur le Gouvernement du Congo Belge article 1, le Congo Belge a une personnalité distincte de celle de la métropole et qu'il est régi par des lois particulières.

Que dès lors il ne pourrait être fait application des dispositions de la loi belge sur les sociétés commerciales pour en déduire que, dans telle forme de société fondée dans la Colonie, il y a solidarité entre les associés pour les engagements sociaux. Qu'il y a lieu de rappeler le principe mis en lumière par Laurent que la solidarité légale doit être établie par une stipulation expresse de la loi; en y ajoutant qu'il faut que ce soit par la loi applicable pour le jugement du litige; c'est-à-dire, en l'espèce, la loi congolaise.

Attendu que cette dernière ne contient que quelques textes relatifs aux sociétés commerciales; et qu'au point de vue spécial des sociétés en participation, en nom collectif, en commandite, ou des associations momentanées, il n'existe pas de dispositions légales propres à la matière établissant le régime légal de ces sociétés;

Que les quelques dispositions relatives aux sociétés commerciales et civiles ne contiennent pas de texte établissant la solidarité entre associés du chef d'engagements sociaux.

Attendu que, d'autre part, la loi du 21 août 1921 porte que les sociétés commerciales constituées, soit en Belgique, soit au Congo, sous le régime de la législation en vigueur dans la Colonie, sont soumises exclusivement aux lois coloniales, même si elles ont en Belgique leur principal siège administratif et que leur conseil d'administration et leur assemblée générale s'y réunissent.

Attendu que, pour l'ensemble de ces motifs il est interdit d'appliquer à l'association ayant existé soit entre l'intimé et les frères H., soit entre ceux-ci seulement, les dispositions précises des textes belges établissant la solidarité entre associés dans telle ou telle forme d'association; et encore moins de dire qu'entre les parties en litige, il y a solidarité à raison de leur simple communauté de fait, pour laquelle même la loi belge n'établit pas la solidarité.

Attendu que l'on pourrait, à première vue, invoquer que l'intention des frères H., de nationalité belge, a été de constituer entre eux une société en nom collectif; qu'il faut donc s'en référer à l'article 11 alinéa 2 du code civil congolais Livre I, titre II, des étrangers: « sauf » intention contraire des parties, les conventions sont régies quant à leur substance, leurs effets et leur preuve par la loi du lieu où elles ont été conclues ».

Mais attendu, outre que la loi congolaise ne contient pas de texte établissant la solidarité d'associés en nom collectif; qu'aucun élément de la cause ne permet de considérer, qu'en agissant dans les liens d'une association de pur fait, - ou sans que tout au moins un écrit constatant les conditions de leur association soit produit ou soit même allégué avoir existé -; les frères H., dont Joseph-Servais, aient eu l'intention de fonder une société de telle forme qu'ils aient voulu se rendre solidaires, ou même qu'ils aient voulu se soumettre à la loi belge qui prévoit expressément pour tel genre de société commerciale la solidarité entre les associés.

Attendu que tels sont les motifs juridiques dont il faut déduire que les frères H. ne sont pas solidairement responsables envers l'intimé du paiement des sommes figurant à l'écrit du 9

Juillet 1928 invoqué par l'intimé comme cause de sa demande originaire.

Le reste sans intérêt.

(Siégeaient MM. : F. Sooghen, Président ; J. P. Colin et L. Bours, Conseillers ; V. Devaux, Ministère Public ; Plaidaient M^{es} Humblé et Vroonen).

OBSERVATIONS.

1. L'arrêt ci-dessus écarte la théorie suivant laquelle il existe une présomption de solidarité entre parties ayant traité en commun une ou des affaires commerciales. Il écarte cette théorie comme non fondée.

Il rappelle l'art. 100 du code civil congolais ; il invoque Laurent qui affirme que l'art. 1202 Code Napoléon ne reçoit pas exception en matière commerciale, Laurent rappelle que la règle résulte de l'essence même des obligations, qu'il n'existe aucune raison d'en limiter l'application aux matières civiles. Aux termes de l'art. 1350 du Code civil il faut une loi spéciale pour qu'il y ait présomption *légale* attachée à certains actes ou faits.

Est-ce là ce que prétendent ceux qui estiment qu'il y a solidarité entre parties ayant traité en commun une ou plusieurs affaires commerciales ? Prétendent-ils à l'existence d'une présomption *légale*.

Ce qu'ils soutiennent c'est qu'il est d'usage en matière commerciale de s'engager solidairement et que l'usage a force de convention. La loi commerciale admet la preuve au moyen de *présomption de fait*. On doit *présumer, en fait* que les parties, faute de détailler leur convention, ont voulu s'en référer à *l'usage*. Ce sont les articles 1160, 1353 du Code Napoléon, 58 et 253 C. C. L. III, qui sont la base juridique de l'argumentation.

On doit y ajouter pour la matière traitée en l'arrêt, l'art. 1873 Code Napoléon.

Les conventions tacites que sont les usages commerciaux, à l'égal des clauses expresses dérogent aux lois qui ne sont ni impératives ni prohibitives. Les parties se sont référées à l'usage au moment de contracter et c'est l'usage contrevenant à la loi qui règlera la convention. (Traité élémentaire de droit commercial Thaller 5^{me} édition n° 49 et 50, n° 1000.)

A défaut de dispositions législatives déterminant l'étendue des engagements des associés faut-il conclure avec l'arrêt, qu'au Congo, les associés, dans une société de n'importe quelle forme, d'ailleurs, ne seront tenus que conjointement des obligations sociales à moins d'avoir expressément admis la solidarité et ce, vu l'existence de l'article 100 C. C. L. III ? C'est là une décision grosse de conséquence pour le crédit commercial à laquelle, avec les meilleures auteurs de droit commercial, nous ne pouvons nous rallier.

2. Lorsque deux personnes dans un but de lucre contractent ensemble, les biens qu'elles exposent en commun et les résultats acquis constituent-ils entre elles « une communauté de fait » « une association de fait » faite par ces personnes d'avoir accompli les formalités du Décret du 27/2/87 sur les sociétés commerciales ou de l'Arrêté Royal du 22/6/26.

Il y a société si dans un but de lucre des personnes conviennent de mettre quelque chose en commun en vue de partager des bénéfices (art. 1832 Code Napoléon). Il n'est point nécessaire d'investiture légale. Le défaut d'accomplissement des formalités légales rendra la société nulle vis à vis des tiers qui se prévaudront de ce défaut, mais il n'y aura pas moins existé une société entre ces personnes.

A la différence de l'association qui propose un but (matériel ou simplement moral) d'ordre général, but dépassant l'intérêt de ses adhérents, la société se propose un but pécuniaire qui est restreint à ceux qui en font partie.

Une catégorie à part est à faire pour les « association en participation » et les « association momentanée ».

La première se caractérise par le fait que le gérant opère « proprio nomine ».

La seconde se caractérise surtout par le fait qu'elle ne vise qu'une ou plusieurs opérations déterminées.

Les associations en participation et l'association momentanée réunissent généralement, encore, que la mise en commun d'efforts ne s'y rencontrant pas toujours, les conditions de fond des sociétés.

Ce sont des sociétés de catégorie inférieure ; la première est occulte, la seconde est momentanée.

Il ne s'ensuit nullement qu'elles constitueraient de simples communautés de fait. La communauté de fait est un état d'indivision *subi* et non un état d'indivision *voulu*.

Cet état juridique voulu, la participation, était déjà envisagé par les anciens auteurs sous les noms de « compte en participation » « commandité » « société anonyme » termes qui ont aujourd'hui changé de sens.

Le Code de commerce s'en occupe en la section VIII du Titre I, intitulé « Des Sociétés ».

P. H.

TRIBUNAL DE DISTRICT DU BAS CONGO

12 janvier 1934.

En cause M. P. c/ Betesa Bulesi

TRIBUNAL DE IRE INSTANCE
DE LEOPOLDVILLE
SIEGEANT EN APPEL

27 avril 1934.

ORGANISATION JUDICIAIRE - RENVOI
A LA JURIDICTION INDIGÈNE DE L'ACTION CIVILE PAR
LE TRIBUNAL EUROPÉEN - APRÈS CONDAMNATION
PÉNALE DU PRÉVENU.

En application de l'art. 16 du décret du 15 août 1926 sur les juridictions indigènes, lequel constitue une dérogation à l'article 93 du décret du 9 juillet 1923, — 85 du décret du 22 décembre 1934 sur l'organisation judiciaire — un tribunal européen peut après avoir condamné pénalement le prévenu renvoyer la connaissance de l'action civile à la juridiction indigène compétente aux fins de fixation des dommages intérêts et de la désignation des ayants droit à ceux-ci.

Vu la procédure à charge du prévenu ci-dessus, pour : A. Kimbedi (Territoire de Luozi), le 25 Décembre 1933 : 1°) Involontairement, par défaut de prévoyance ou de précaution mais sans intention d'attenter à la personne d'autrui, avoir causé la mort de Mvatu Kilalu en lui tirant en coup de feu dans le ventre ; fait prévu et puni par les articles 6 quater et 6 quinto du Code Pénal, livre second ;

2°) Détenu un fusil à piston sans être en possession de l'autorisation administrative à ce requise ; fait prévu et puni par les articles 1 et 9 du Décret du 10 mars 1892 modifié par ceux des 6 janvier 1912 et 10 août 1926 ;

Vu la comparution volontaire du prévenu qui a expressément renoncé à la formalité de la citation ;

Oùï le Ministère Public en ses conclusions et réquisitions conformes ;

Oùï le prévenu en ses dires et moyens de défense présentés par lui-même ;

LE TRIBUNAL :

Attendu qu'il échet de renvoyer le prévenu devant la juridiction indigène compétente aux fins de fixer le montant des dommages et intérêts dûs à la famille de la victime ainsi que les personnes auxquelles en vertu de la coutume cette indemnité doit être versée ;

PAR CES MOTIFS :

Vu les articles 1 et 9 du Décret du 10 Mars 1892, modifié par ceux des 6 Janvier 1912, 10 Août 1926 et 17 Janvier 1933 ; 6 quater et 6 quinto du Code Pénal, livre second ; 93, 94, 95, 96, 97, 100 et 101 du Code Pénal, livre premier ; les décrets des 9 et 11 Juillet 1923 ; condamne le prévenu Betesa Bulesi Gabriel, préqualifié, du chef d'infraction au régime des armes à feu (détention d'arme sans permis), à 15 jours de servitude pénale et du chef d'homicide involontaire, à 6 mois de servitude pénale et 50 fra d'amende et à défaut de paiement dans le délai légal, à 7 jours de servitude pénale subsidiaire ; prononce le cumul de ces deux peines ; aux frais du procès taxés à ce jour, pour la totalité, à la somme de 290 fra et à défaut de paiement dans le délai légal, à 7 jours de contrainte par corps ;

Ordonne la confiscation du fusil saisi.

Et attendu qu'il y a lieu de craindre que le condamné ne tente de se soustraire à l'exécution du jugement par la fuite, ordonne son arrestation immédiate.

Renvoie Betesa Bulesi Gabriel, préqualifié, devant la juridiction indigène compétente aux fins de fixer le montant des dommages et intérêts dûs à la famille de la victime, ainsi que pour déterminer les personnes auxquelles en vertu de la coutume cette indemnité doit être versée.

(Siégeaient MM. : R. Preys, Juge ; E. Mendiaux, Ministère Public.)

Appel de ce jugement fut interjeté et le Tribunal de 1^{re} Instance de Léopoldville rendit le 27 avril 1934 le jugement :

.....

Attendu qu'aux termes de l'art. 93 du décret du 9 juillet 1923, les Tribunaux jugeant au répressif doivent se saisir d'office de l'action civile quand la victime d'une infraction est un indigène du Congo belge ce qui est le cas en l'espèce;

Attendu qu'il a été dérogé à cette disposition légale par l'article 16 du décret du 15 Avril 1926 relatif aux juridictions indigènes, et reconnaissant sous certaines conditions aux Tribunaux européens le droit d'abandonner la connaissance d'un litige au Tribunal indigène;

Que les conditions d'application dudit art. 16 du décret du 15 avril 1926 sont remplies en l'espèce; qu'en effet les justiciables intéressés à la solution du procès civil relatif à la fixation des dommages-intérêts et la désignation des ayants droit résident tous dans le territoire des Manianga;

Que d'autre part la contestation rentre dans les pouvoirs du Tribunal indigène;

Qu'il s'en suit que le chef du jugement a quo renvoyant à ladite juridiction la connaissance de l'action civile est justifié;

PAR CES MOTIFS

Statuant contradictoirement,

Reçoit l'appel en la forme, le déclare fondé quant à la peine de la confiscation qui a été prononcée, confirme sous tous autres rapports la décision entreprise.

(Siégeaient : MM : J. Campill, Juge-Président; A. Bar et J. Mercier, assesseurs, J. Orbaen, Ministère Public).

OBSERVATIONS.

Question. - Un Tribunal répressif Européen saisi d'une infraction peut-il connaître de l'infraction et renvoyer les parties indigènes devant la juridiction indigène pour statuer sur les réparations civiles ?

Avis. - En 1923 l'organisation judiciaire ne comportait que les juridictions européennes devant lesquelles la procédure normale eut

exigé, pour qu'une partie indigène lésée obtint réparation qu'elle se constituât partie civile faute de quoi le Tribunal non saisi n'eut pas statué sur les dommages.

Le législateur n'a pas voulu que des indigènes fussent victimes de l'ignorance des règles de la procédure et ne pussent, faute de les respecter, obtenir réparation des dommages subis. C'est pourquoi, leur épargnant toute démarche effective en cette matière, il fit une obligation aux Tribunaux de s'intéresser spontanément aux victimes indigènes et de statuer d'office sur les réparations.

Par décret du 15 avril 1926, le législateur crée les juridictions indigènes mieux placées pour connaître des contestations entre les indigènes et appliquer les coutumes tant en matière de contestation de l'existence d'un dommage, de la détermination de son importance, de la hauteur des réparations dues, et de la personnalité des bénéficiaires. Aussi, tout en accordant prévention aux Tribunaux européens vis-à-vis des juridictions indigènes permet-il au Tribunal européen d'abandonner le litige aux Tribunaux indigènes.

Le Tribunal européen peut-il abandonner une partie du litige, et se réservant la partie répressive, renvoyer à la juridiction indigène pour la partie civile ? Le décret de 1923 l'oblige, lorsqu'il est saisi de l'infraction à statuer d'office sur les réparations. Les motifs de cette disposition ont été indiqués : à cette époque le recours aux Tribunaux européens était la seule voie possible pour obtenir réparation. Objectera-t-on qu'elle n'était pas la seule, que déjà alors, il existait des Tribunaux indigènes ? Ce n'étaient à cette époque que des juridictions purement coutumières que le législateur ignorait et dont les décisions ne revêtaient que le caractère de règlement de « palabres. » L'autorité ne s'intéressait pas à l'exécution des décisions. L'indigène lésé n'avait aucune garantie de voir son droit reconnu et le fut-il même, de voir intervenir la réparation.

Tandis qu'à présent, l'organisation légale des juridictions indigènes donne toute garantie au sujet du règlement normal et juste des litiges et donne à l'indigène la garantie de l'appui de l'autorité pour l'exécution d'une sentence lui accordant réparation de la lésion subie. Ces garanties, il ne les avait pas en 1923 ; de plus, à présent, il ne se heurte plus aux exigences d'une procédure inconnue : il introduit sa cause comme il l'a toujours fait devant les autorités coutumières jadis qualifiées pour trancher les palabres.

Le décret de 1923 qui impose l'obligation de statuer d'office représente la législation générale d'organisation judiciaire. Postérieurement un décret spécial a vu le jour qui organise les juridictions indigènes et reconnaît, à partir de ce moment aux Tribunaux européens le *droit* de renvoyer le litige au Tribunal indigène. Il y a donc une disposition nouvelle spéciale qui déroge à une disposition générale antérieure.

Dira-t-on que le Tribunal ne le peut faire qu'à la condition d'abandonner *tout* le litige et que s'il en retient une partie, la partie répressive, il doit connaître des réparations? L'article 16 du décret de 1926 n'exige rien de pareil. Il lui accorde le droit de renvoyer le litige devant le Tribunal indigène. Puisqu'il peut scinder, il renvoie devant la juridiction indigène, pour autant que les conditions requises soient remplies, une contestation entière entre personnes privées, et de caractère purement civil puisque, pour le répressif, il y a chose jugée. C'est un droit que, les conditions énoncées dans l'article 16 étant remplies, le décret lui accorde d'une manière absolue, sans autre restriction.

La disposition de l'article 93 n'est pas violée dans son esprit puisque l'indigène a, depuis 1926, les moyens d'obtenir réparation, ce qu'il n'avait pas auparavant sans intervention de l'article 93. Ce dernier conserve son champ d'application lorsque le décret de 1926 n'est pas applicable parce que l'auteur du fait infractionnel dommageable n'est pas un indigène du Congo ou des colonies voisines, ou lorsque, le décret étant applicable, la disposition de l'article 16 ne peut jouer, les conditions qu'il indique n'étant pas remplies.

A mon avis un Tribunal répressif peut scinder et renvoyer le litige dans sa partie réparations civiles devant le Tribunal indigène; l'article 16 lui en donne le droit, nonobstant l'obligation imposée par l'article 93 du décret de 1923 à laquelle la disposition spéciale, plus récente, déroge.

MAGOTTE.

.....

Je ne crois pas que les motifs cités par M. Magotte dans sa thèse exposée ci-dessus aient été ceux qui déterminèrent le législateur de 1923 à prescrire aux tribunaux répressifs européens de statuer d'office sur les intérêts civils de la partie lésée indigènes. Ces motifs me semblent s'appliquer plutôt à l'art. 95 du Code pénal modifié par le décret du 31 août 1906. A cette époque le législateur colonial marquait encore

une tendance fortement assimilatrice, les présomptions les plus faibles d'eupéanisation servaient de prétexte pour faire passer les indigènes de leur statut coutumier au statut de nos lois écrites, on se défait fortement des juridictions indigènes. Le Gouverneur Général dans sa circulaire du 29 Juin 1899 aux Officiers du Ministère Public (R. M. 17, p. 155) recommandait aux officiers du Ministère Public de veiller à l'exécution des sentences prononçant d'office les restitutions et dommages-intérêts pour amener les indigènes à renoncer de plus en plus à la juridiction de leurs chefs et à recourir à celle de nos tribunaux. Mais depuis un revirement sensible dans la politique coloniale s'est manifesté. De plus en plus on s'est rendu compte non seulement de l'impossibilité de régler par des textes précis les rapports juridiques entre indigènes, de la nécessité de les laisser en matière civile sous l'empire de leurs coutumes et de l'erreur de les faire passer pour une simple inscription au statut de nos lois écrites, mais également de la vérité que les tribunaux européens sont peu qualifiés pour appliquer aux indigènes un droit totalement différent de nos conceptions légales, et, qu'il y a intérêt à laisser trancher leurs litiges par les juridictions qui en sont traditionnellement chargés. Dès 1910, ces idées se manifestaient dans le décret attribuant compétence juridictionnelle aux chefs et aux sous-chefs, décret dont l'expérience devait révéler les lacunes et qui devait être modifié, amélioré et complété par celui de 1926.

À lire l'exposé des motifs du décret de 1923 et le rapport de la Commission du Conseil Colonial on peut-être persuadé qu'en 1923 on attendait incessamment ce décret sur l'organisation des juridictions indigènes et que, celui de 1923 a été fait avec l'idée de mettre ses dispositions en harmonie avec celles du décret qui ne devait pas tarder à paraître. A ce moment on ne se défie plus du tout des juridictions indigènes on en trouve la preuve dans la section réservée à la compétence matérielle des tribunaux civils européens. Le législateur à l'Art. 96 prévoyant le cas où un tribunal civil européen pourrait être saisi d'une contestation dont le tribunal indigène serait plus à même de connaître, autorise le tribunal européen à renvoyer l'affaire même d'office devant la juridiction coutumière compétente. Commentant cet art. 96 le rapport de la Commission fait remarquer qu'un texte analogue n'a pas été pris en matière répressive pour la raison qu'il aurait été inutile. « A l'encontre des tribunaux civils, les tribunaux répressifs ne sont le plus souvent saisis que par la partie publique, or, dans les tribunaux répressifs appelés à connaître

des infractions pouvant également entrer dans la compétence des tribunaux indigènes et qui seront généralement les tribunaux de police et les tribunaux de district siégeant sans officier du Ministère Public, c'est le juge qui joue le rôle de partie publique; il se saisit donc lui-même, et il est évident qu'il ne se saisira pas lorsqu'il estimera préférable de soumettre l'affaire au tribunal indigène.

Le législateur de 1923 qui donne ainsi aux tribunaux européens la faculté d'abandonner en général aux juridictions indigènes tous litiges civils et pénaux rentrant dans la compétence de ces juridictions aurait réservé la seule contestation entre personnes privées et indigènes résultant d'un fait dommageable infractionnel, au tribunal répressif européen saisi de l'action publique pour le motif que, seul ce tribunal peut assurer à l'indigène lésé la réparation de son préjudice ?

Ce motif me paraît invraisemblable parce que, allant trop manifestement à l'encontre de l'esprit du décret et c'est ailleurs, à mon sens, qu'il importe de chercher les motifs qui amèneront le législateur à imposer aux juridictions répressives européennes l'obligation de statuer concurremment sur les deux actions basées sur un même fait.

Tout comme le législateur métropolitain, le législateur colonial a fait exception au système de nos lois qui ont établi des tribunaux et des formes de procédure distinctes pour le jugement des actions civiles et le jugement des actions pénales en autorisant la personne lésée par une infraction à porter son action en dommages-intérêts devant le tribunal de répression quand ce tribunal est saisi de l'action publique.

Malgré certains inconvénients auxquels peut donner lieu cette exception, le législateur a attribué cette compétence civile aux tribunaux répressifs parce qu'il estimait que la partie lésée peut obtenir la réparation qui lui est due avec plus de rapidité et moins de frais que, si elle était obligée de la réclamer par action séparée; que le juge appelé à statuer sur le répression sera mieux que tout autre à même de statuer sur la réparation, l'infraction ne pouvant être constatée et appréciée au point de vue de la peine méritée sans l'être en même temps du préjudice causé (Pandectes belges - action civile); que l'action réparée civile portée postérieurement au réglemeⁿt de l'action publique devant une autre juridiction raviverait les inimitiés, éterniserait les rancunes et pourrait entraîner des contradictions

dans des jugements statuant sur des conséquences distinctes d'un même fait.

Pour tous ces avantages le législateur a autorisé, la partie lésée européenne à réclamer réparation de son préjudice devant le tribunal répressif en se constituant partie civile, mais en vue d'assurer en tous cas les mêmes avantages à la partie lésée indigène ne se trouvant généralement pas sur les lieux où siège le tribunal et ignorant tout de notre procédure, il a obligé le tribunal répressif de se saisir, en vertu de la loi, des intérêts civils de cette partie lésée et de statuer d'office sur les restitutions et dommages-intérêts auxquels elle a droit. Le législateur de 1926 en délimitant la compétence des juridictions indigènes organisées par lui n'entendait nullement diminuer la compétence des tribunaux européen vis-à-vis de cette catégorie de personnes justiciables du tribunal indigène. Mais comme cette concurrence de compétence pouvait avoir pour conséquence que deux tribunaux soient valablement saisis en même temps d'un même litige il a bien fallu prescrire les règles à suivre pour trancher les conflits de juridiction éventuels en donnant prévention à l'un ou à l'autre des deux tribunaux saisis et compétents. Et tout naturellement la présence fut accordée aux tribunaux européens occupant le premier rang dans la hiérarchie des juridictions.

Le Tribunal européen aura parfois des raisons sérieuses pour retenir l'affaire et statuer lui-même dans le cas où la contestation entre indigènes porterait sur des obligations contractées suivant la conception légale, ou lorsqu'un indigène immatriculé invoquerait une disposition légale intéressant son ordre public interne et que la coutume à appliquer irait à l'encontre des principes d'ordre public adoptés pour les personnes de statut européen. Mais lorsqu'il s'agit d'un litige qui trouve sa solution dans l'application des règles coutumières ce qui sera le plus souvent le cas, le tribunal européen estimant la juridiction indigène mieux qualifiée pour en connaître, usera de son droit de renvoi par un jugement motivé.

A mon avis, ce ne sont pas des considérations de même ordre qui amènent le législateur à édicter les prescriptions de l'Art. 93 et de l'Art. 16. En 1923 tout comme en 1926 le législateur était persuadé que les tribunaux indigènes, sont les mieux à même pour connaître des contestations entre indigènes, il n'ignorait pas que les indigènes ne recourent généralement à nos tribunaux pour faire statuer sur un litige de préférence à leur chefs que,

lorsque certains d'être mis en tort par leur juridiction coutumière, ils spéculent sur notre ignorance des usages pour obtenir raison. En 1923 il ne craignait pas que les indigènes ne trouvent de garanties suffisantes pour faire statuer par leurs juridictions sur la question des réparations, mais il voulait leur assurer les mêmes avantages accordés à la partie civile européenne. En 1926 ce n'est pas pour enlever à l'Art. 93 son caractère obligatoire qu'il traça les règles de l'Art. 16 mais pour régler les conflits de juridictions éventuelles tout en répétant des dispositions contenues expressément ou implicitement dans le décret de 1923.

* *

Certains, interprétant la volonté du législateur en faveur de la thèse de renvoi ont tiré argument d'un passage du rapport de la Commission du Conseil Colonial relatif au projet de décret de 1926, libellé comme suit : « le tribunal indigène pourra connaître des conséquences dommageables d'un meurtre sans pouvoir appliquer de peine au meurtrier... » Ce passage n'établit pas que la Commission envisageait pour le tribunal répressif européen le droit de scinder les deux actions. Cet exemple fut choisi par la Commission pour faire ressortir la compétence illimitée des juridictions indigènes pour les contestations entre personnes privées et leur compétence limitée pour faits réprimés par la loi et pour justifier cette compétence limitée par la considération que le juge de police lui-même ne pouvant connaître que d'infraction entraînant des peines légères, il n'était pas indiqué que la compétence pénale des juridictions indigènes excède celle d'un tribunal européen. Par ailleurs le tribunal indigène pourra très bien être appelé à statuer sur les conséquences dommageables d'un homicide, au cas où l'action publique éteinte par exemple par le décès du prévenu, le tribunal répressif européen ne pourra être saisi du litige.

* *

On ne peut nier cependant que le texte de l'art. 93 obligeant un tribunal européen à statuer sur une contestation entre personnes privées indigènes et le prescrit de l'art. 16 accordant aux tribunaux européens le droit d'abandonner la connaissance de tous litiges aux juridictions indigènes pour l'application des dispositions entrant dans leurs pouvoirs, sont apparemment contradictoires, et on peut regretter que le législateur n'ait pas manifesté plus clairement sa volonté « *expressis verbis* » pour ce qui concerne

l'application de l'art. 16 par rapport à l'art. 93, mais de la discordance entre ces deux articles, faut-il conclure que l'art. 16 loi postérieure et spéciale est incompatible et porte dérogation à l'art. 93, loi antérieure et générale en lui enlevant son caractère obligatoire ?

Je ne le crois pas.

Il échet d'abord de voir quelles sont les règles généralement admises par la doctrine et la jurisprudence en matière d'abrogation.

Le « *posterior derogat priori* » l'abrogation d'une loi ancienne par une loi nouvelle peut être expresse ou tacite. L'abrogation tacite s'explique par cette idée que lorsque le législateur a manifesté deux volontés successives c'est la plus récente qui doit prévaloir (Planiol C. I., N° 228). L'abrogation tacite ne se présume pas, elle doit être prouvée: il faut, à cet égard, que l'intention du législateur soit manifeste, qu'il y ait entre les deux lois une incompatibilité absolue et telle qu'il serait impossible d'appliquer encore la loi ancienne sans détruire, par la même, la loi nouvelle (Pandectes belge cp. abrogation).

« *Legi speciali per generalem non derogatur.* » Une loi spéciale n'est point tacitement abrogée par une loi générale postérieure - l'abrogation ne peut résulter que d'une disposition formelle à cet égard dans la dernière loi ou de dispositions inconciliables. Une loi spéciale ne peut être tacitement abrogée que par une loi spéciale et en tout cas elle ne peut être tacitement abrogée que s'il existe entre les dispositions qu'elle contient et le texte de la loi nouvelle une incompatibilité complète et absolue (Planiol, C. I., N° 269.)

Il y a encore abrogation tacite quand l'ordre des choses pour lequel la loi a été faite se trouve anéanti. Toutefois ajoute Baudry, la modification de l'état de chose en vue duquel une loi a été faite ne suffit pour lui faire perdre sa force obligatoire, cette force n'a pas été ordinairement subordonnée par le législateur au maintien intégral de cet état de choses, il se peut que malgré le changement survenu l'application de la loi reste utile.

La cessation des motifs sur lesquels la loi se fonde est encore une cause d'abrogation tacite mais il faut pour, qu'une loi provoquée par les circonstances ou loi d'exception soit abrogée, que tous ses motifs aient disparus.

* *

J'ai tâché d'établir en examinant les motifs qui déterminèrent le législateur à prendre les deux textes controversés que son intention n'était pas de porter dérogation à l'art. 93 par l'art. 16.

Je ne crois pas d'autre part qu'il existe une incompatibilité absolue entre les deux dispositions. Le droit reconnu aux tribunaux européens ayant prévision sur les juridictions indigènes d'abandonner les affaires à un autre tribunal et de ne pas devoir statuer sur des litiges pour lesquels ils sont compétents et dont ils ont été régulièrement saisis, est exorbitant au droit commun, il suppose que deux juridictions soient saisies du même litige, l'art. 16 est d'interprétation stricte et ne peut être appliqué par analogie, quant à l'art. 93 il ne présume pas que deux juridictions soient saisies et quoique théoriquement il peut se faire que la partie lésée saisisse du litige civil une juridiction indigène avant que le tribunal répressif soit saisi de l'action publique, pratiquement, il n'en sera pas ainsi la juridiction indigène ne pouvant de toute façon trancher le litige avant que le tribunal européen n'ait statué sur la culpabilité de l'auteur du fait.

Les deux textes ne me paraissent pas incompatibles parce qu'ils visent des conditions d'application distinctes.

Les partisans de la thèse de renvoi prétendent que le décret de 1923 est un décret général sur l'organisation judiciaire tandis que le décret de 1926 est un décret spécial et que conséquemment l'art. 93 faisant partie du premier apparaît envers l'art. 16 faisant partie du second comme une disposition général vis-à-vis d'une disposition spéciale.

Je ne vois pas pourquoi le décret de 1923 doit être considéré comme un décret général et celui de 1926 comme un décret spécial par rapport l'un à l'autre, le premier organise spécialement la compétence des tribunaux européens, le second en fait de même pour les juridictions indigènes, ils ne traitent pas de la même matière, et réunis, ils forment l'ensemble des dispositions d'organisation judiciaire réglant le fonctionnement de toutes les juridictions reconnues au Congo Belge. Tout au plus peut-on parler d'une compétence plus générale de certains tribunaux européens quant aux personnes alors que les juridictions indigènes ne connaissent que d'actions ou seuls des indigènes sont parties en cause.

* *

L'article 16 est une disposition qui fait partie du chapitre qui détermine la mesure du pouvoir juridictionnel des tribunaux indigènes. Dans ce chapitre on ne fait pas et on ne pouvait faire la distinction entre compétence civile et compétence pénale. Comme le dit très bien le rapport de la Commission : « tantôt la coutume « indigène applique des sanctions répressives là » ou nous ne voyons que des contestations d'ordre privé, tantôt elle ne voit que des atteintes » à des droits privés là ou nous réprimons les » faits comme des atteintes à l'ordre public et » dès lors le décret a judicieusement distingué » entre contestations entre personnes privées et » les autres, c'est-à-dire, celles qui n'entraînent » qu'une décision d'ordre répressif ». Par rapport à une compétence ainsi déterminée il s'agissait pour l'art. 16 de régler le conflit de juridiction pouvant se produire entre les tribunaux européens et les juridictions indigènes et après avoir donné évidemment prévision aux tribunaux européens, il leur a donné d'une façon générale le droit d'abandonner aux juridictions indigènes le fait réprimé ou la contestation entre personnes privées rentrant dans leur compétence, l'art. 16 ne pouvait prévoir dans sa disposition générale le cas ou un même fait donne naissance à deux actions différentes sans supposer cette distinction absolue, impossible à faire en matière de compétence des juridictions indigènes, entre le répressif et le civil.

Mais dans le décret de 1923 sur l'organisation des tribunaux européens la distinction formelle entre compétence pénale et compétence civile a eu comme conséquence une distinction entre tribunaux répressifs et tribunaux civils dans le système de nos lois, l'art. 93 qui oblige un tribunal répressif à connaître d'un litige de droit privé vise un cas tout à fait spécial et exceptionnel, que l'art. 16 obligé de tenir compte de la conception coutumière en matière de compétence ne pouvait pas régler; l'art. 93 m'apparaît donc être une distinction spéciale par rapport à l'art. 16.

En résumé : l'art. 16 permet de façon générale au tribunal européen de se dessaisir du fait réprimé ou de la contestation entre personnes privées rentrant dans la compétence de la juridiction indigène lorsqu'ils sont saisis concurremment avec cette juridiction, l'art. 93 indépendamment de toute concurrence de saisine vise le cas spécial, ne pouvant être prévu par l'art. 16 où un tribunal répressif européen, seul compétent pour statuer sur la répression du fait a dans l'intérêt du justiciable indigène reçu

l'obligation de statuer de façon spéciale et exceptionnelle sur les intérêts civils de la partie lésée.

Non seulement le législateur n'a pas manifesté son intention de déroger à l'art. 93 par la disposition de l'art. 16. Mais en outre les deux textes controversés ne paraissent pas être absolument incompatibles, et de toute façon l'art. 93 doit être considéré comme une disposition spéciale par rapport à l'art. 16 disposition générale, enfin de ce qui précède il appert sans autres commentaires que le décret du 1926, n'a pas créé une situation nouvelle, anéantissant l'ordre des choses pour lequel l'art. 93 a été édité, les motifs pour lesquels ce texte fut pris subsistent toujours. - l'art. 16 n'a pas enlevé à l'art. 93 son caractère obligatoire.

DERAEVE

Je ne partage ni l'avis de Monsieur Magotte ni celui de Monsieur De Raeve.

En effet, l'article 93 du Décret du 9 juillet 1923 promulgué dans un but de protection de la partie lésée lorsqu'elle est indigène du Congo ou des Colonies voisines modifie uniquement les règles relatives aux modes de saisine des Tribunaux de l'action civile pour la réparation du dommage causé par une infraction.

C'est plutôt une règle de procédure qu'une règle de compétence.

L'art. 16 du Décret du 15 avril 1926 règle un conflit de juridiction.

La condition essentielle de l'application de cet article est que deux Tribunaux *compétents* soient *saisis en même temps* d'un litige identique : en d'autres termes qu'il y ait litispendance.

Les rapports au Conseil Colonial sont formels à cet égard en ce qui concerne tant l'art. 74 du Décret du 9 juillet 1933, que l'art. 16 du Décret du 15 avril 1926.

Le Tribunal Européen ne peut donc en aucun cas abandonner le litige à la connaissance du Tribunal indigène si ce dernier n'est pas compétent et saisi en même temps; pour ce motif les jugements du Tribunal de 1^{re} instance de Léopoldville qui ont décidé le renvoi à un Tribunal indigène non saisi, ont fait une interprétation erronée de la loi. Mais quid si Tribunal Européen et Tribunal indigène sont tous

deux compétents et tous deux régulièrement saisi ? Le Tribunal Européen à incontestablement le droit de renvoyer tout le litige à la connaissance du Tribunal Indigène.

Peut-il renvoyer si le Tribunal Indigène n'est compétent que pour l'action civile c'est-à-dire pour partie du litige ?

Le texte de l'article 16 du Décret du 15 Avril 1926 me paraît résoudre la question dans le sens affirmatif.

En effet les termes employés autorisent le renvoi du litige, « pour l'application des dispositions qui rentrent dans les pouvoirs de ce Tribunal (indigène) ».

Pourquoi cette ajoute si le législateur n'a pas voulu marquer sa volonté d'autoriser le Tribunal Européen à renvoyer devant le Tribunal Indigène même lorsque celui-ci n'est compétent que pour une partie du litige ?

Puisqu'en vertu de la disposition qui figure en tête de l'article 16 cet article ne s'applique que si les deux Tribunaux sont *compétents*, cette ajoute était absolument inutile si on ne l'interprète pas dans le sens indiqué ci-dessus.

L'article 93 du Décret du 9 Juillet 1923, ne détermine pas le sort réservé à l'action civile lorsque le Tribunal répressif est saisi par l'effet dévolutif de la loi.

On applique les principes généraux du droit et notamment ceux qui prévoient que l'action civile devient inséparable de l'action répressive.

L'article 16, selon notre interprétation ne déroge donc pas à la règle introduite dans la législation congolaise par l'art. 93 mais seulement à un principe général de droit.

Il est à remarquer, en outre, que les motifs qui ont incité le législateur à insérer dans la législation congolaise l'art. 93 du Décret du 9 Juillet 1923 ne s'opposent nullement à cette interprétation.

Le législateur a voulu faciliter aux parties lésées indigènes du Congo ou des Colonies voisines l'intentement de l'action civile. Or d'après la théorie exposée ci-dessus les intérêts de ces parties sont parfaitement sauvegardés du fait que le Tribunal Indigène doit être saisi de l'action civile avant qu'intervienne la décision de renvoi.

J. PINET.

NOTE SUR LES DOMMAGES INTERETS PRONONCES D'OFFICE AU PROFIT D'INDIGENES.

Dans ce même titre et dans cette revue, 1934 p. 81, et s., j'ai signalé que le tribunal saisi de la connaissance d'une infraction était dans l'obligation de statuer d'office sur les dommages-intérêts, et notamment qu'il n'avait pas la faculté de se décharger de ce devoir en renvoyant les parties à se pourvoir devant la juridiction indigène.

Un jugement du tribunal de Léopoldville siégeant au degré d'appel en matière répressive, le 27 février 1934, a adopté la thèse contraire, sans contester que notre interprétation soit commandée par l'art. 93 du décret du 9 juillet 1923, ce tribunal déclare qu'il a été dérogé à cette disposition légale par l'art. 16 du décret du 15 avril 1926, qui, d'après lui, reconnaît aux tribunaux européens le droit de renvoyer l'action civile devant le tribunal indigène compétent. Nous ne pouvons nous rallier à cette interprétation.

Alors que l'art. 96 du décret du 9 juillet 1923 règle le renvoi des affaires par le tribunal européen au tribunal indigène, l'art. 16 prévoit uniquement l'abandon : dans le premier cas, le tribunal européen seul saisi renvoie les parties devant le tribunal indigène, qui n'était pas saisi ; dans le second, le tribunal européen saisi en même temps, concurrentement avec le tribunal indigène, laisse à celui-ci la connaissance de l'affaire, la lui abandonne.

En d'autres termes, l'art. 16 règle la litispendance entre un tribunal européen et un tribunal indigène.

S'il fallait admettre l'interprétation du tribunal de Léopoldville c'est à dire, si l'art. 16 s'appliquait chaque fois que deux tribunaux : l'un européen, l'autre indigène, sont compétents en même temps, la marche des juridictions indigènes serait arrêtée : comme cela se présente dans neuf cas sur dix, le tribunal indigène devrait presque toujours déclarer l'action non recevable jusqu'au moment où le tribunal européen aurait décidé s'il use de son droit de prévention, ou s'il laisse l'affaire à la juridiction indigène... Ce n'est évidemment pas là le sens du texte.

Non, l'art. 16 règle le cas où les deux juridictions, toutes deux compétentes, sont aussi toutes deux saisies. En vertu des principes ordinaires, dans ce cas, le prévenu ou le défendeur pourrait se dérober à la juridiction européenne

en établissant que la juridiction indigène avait été saisie la première. On se hâterait de déférer un prévenu devant le tribunal coutumier, pour empêcher le jeu normal de la répression par la juridiction pénale normale.

C'est pourquoi le décret permet à la juridiction européenne de repousser l'exception de litispendance en lui opposant son droit de prévention : des deux tribunaux concurrentement saisis, ce sera toujours le tribunal européen qui l'emportera : telle est la disposition essentielle de l'art. 16.

Mais le législateur a prévu une exception : il a donné au tribunal européen la faculté de renoncer à son droit de prévention, de laisser, d'abandonner au tribunal indigène saisi la connaissance de l'affaire, au lieu de la lui enlever.

Il s'agit donc d'une hypothèse plutôt rare. La volonté du législateur de restreindre la portée du droit d'abandon est bien nette, puisqu'il prévoit des conditions plus strictes (que toutes parties se trouvent dans le ressort du tribunal indigène) pour l'abandon que pour le renvoi (art. 96) permis dans les cas où le tribunal indigène est compétent.

Si nous appliquons ce qui précède à la question des dommages-intérêts à prononcer d'office, que voyons-nous ? L'article 16 ne pourrait être invoqué que dans un seul cas : que le tribunal européen saisi d'une infraction apprenne que déjà, au préalable, la partie lésée s'était adressée au tribunal indigène pour lui faire régler la question civile. Dans cette hypothèse théoriquement, le tribunal européen pourrait, peut-être renoncer à son droit de préférence, et abandonner l'affaire au tribunal indigène, la laisser à celui-ci. En pratique il ne le fera pas ; il ne courra pas le risque d'une contrariété entre son jugement au pénal et la décision civile du tribunal indigène ; il n'obligera pas les parties à faire deux procès lorsqu'un seul suffit. D'ailleurs si l'art. 16 permet à la juridiction européenne, d'abandonner l'affaire, elle ne prévoit pas qu'il puisse en retenir une partie et abandonner l'autre.

Si aucun tribunal indigène n'est saisi, on se trouve en dehors des prévisions de l'art. 16, il n'est plus question d'abandon, mais de renvoi : le tribunal européen se soustrait à l'obligation très nette que lui trace l'article 93, il oblige les préjudiciés à tenter une action dont le législateur a voulu lui éviter la charge : aucun texte ne le lui permet.

Nous maintenons donc complètement l'avis que nous avons défendu précédemment.

A. SOHIER.

Les opinions ci-dessus exposées, ont épuisé l'examen juridique du problème mais n'ont guère tenu compte des conséquences pratiques du renvoi par le tribunal européen devant la juridiction indigène de la question des réparations civiles.

Ecartons tout d'abord, l'éventualité de l'acquiescement du prévenu, car dans ce cas le tribunal européen étant devenu incompetent pour accorder des dommages et intérêts n'a pas abandonné la connaissance du litige au tribunal indigène.

En cas de condamnation, deux éventualités peuvent se produire :

Ou bien le délinquant est condamné à une peine d'amende et le renvoi au juge indigène aura comme conséquence d'imposer à la victime, pour obtenir réparation d'un dommage probablement minime, les charges et les soucis d'une nouvelle action, avec l'inévitable conséquence d'entretenir un motif de trouble dans la société coutumière. Il est peu probable que ce soit la le désir du législateur.

Ou bien le prévenu est condamné à une peine S. P. et dans ce cas pendant toute la durée de la détention, la victime sera privée du droit d'obtenir réparation du dommage subi ; car l'art. 16 ne reconnaît la compétence de la juridiction indigène que « pour autant lorsqu'il s'agit de contestations entre personnes privées, qu'elles résident toutes dans le ressort du tribunal indigène ».

Quel sera le sort de la victime si la libération ne se produit qu'après plusieurs années, si le condamné prend la fuite et disparaît, ou tout simplement si à la libération il ne retourne pas s'établir dans le même ressort de juridiction indigène que les autres parties ?

Déjà dans le cas du jugement en examen, le tribunal ayant condamné à six mois et quinze jours de S. P. est-il admissible que le législateur ait entendu permettre que pendant cette période, il n'y eut pas possibilité d'obtenir réparation ?

La simple logique doit faire adopter l'interprétation de M. Sohler.

— Consultez la longue note suivant le jugement du Tribunal d'appel de Boma du 14 mars 1911. Jurisprudence et Droit du Congo 1912, p. 229. —

J.-P. C.

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE D'ELISABETHVILLE

13 février 1936.

Greffier du Tribunal de 1re Instance c/ J. A.

PROCEDURE CIVILE - ACTION INTENTÉE
PAR LE GREFFIER CONTRE UNE PARTIE DISPENSÉE DE
CONSIGNATION EN DÉFAUT DE PAIEMENT DES FRAIS
APRÈS JUGEMENT - RÉPARATION DES FRAIS NON
CONSIGNÉS DUS A LA COLONIE.

I. Le greffier a qualité pour poursuivre le recouvrement forcé des frais de justice, non consignés.

II. L'état de taxation des frais dressé par le greffier et vérifié par le juge, prévu à l'article 108 du Code de procédure civile est le seul titre de perception prévu par la loi. Il faut un exécutoire de ce titre pour pouvoir poursuivre le recouvrement des dits frais. L'action intentée par le greffier tendant à l'obtention d'un titre autre, soit un jugement, susceptible d'exécution forcée par l'aposition de la formule exécutoire sur la grosse, n'est pas recevable.

III. La délivrance d'un exécutoire relève de la juridiction gracieuse exercée tantôt par le Tribunal tantôt par le Juge.

La délivrance d'un exécutoire sur état de frais relève plutôt de la juridiction gracieuse exercée par le Juge.

La parole est donnée au Ministère Public qui donne son avis comme suit :

* *

1) En toute hypothèse, l'action litigieuse manque de fondement, parce que le Greffier a assigné une personne qui ne lui doit rien ; seule en effet, la demanderesse L. est débitrice des frais envers la Colonie. (voir, art. 106 et suivants du Code Congolais de Procédure Civile).

2) La demanderesse L. a obtenu le bénéfice de la procédure gratuite ; étant revenue à meilleure fortune, parce qu'elle a gagné son procès, elle est redevable des frais de ce procès ; toutefois, le Greffier n'est pas qualifié comme tel pour les lui réclamer, car aux termes de l'article 109 du Code précité de procédure civile, son rôle se borne à retenir le montant des frais sur celui de la consignation ; en cas d'absence de consignation, par suite d'indigence, c'est à l'administration des Finances qu'il appartient éventuellement d'agir pour recouvrer

les frais, contre l'indigent redevenu solvable. (voir ord. G. G. 14 octobre 1925).

3) Si cependant, le Tribunal admet que le Greffier a la qualité requise pour intervenir en l'espèce, il doit alors reconnaître, à mon avis, qu'il ne peut le faire que par action nouvelle, parce que :

a) la procédure de l'exécutoire n'est prévue et réglementée au Congo, que pour la récupération du droit de 4 %.

b) le susdit Greffier est un tiers, en ce qui concerne le jugement intervenu entre parties, et ne peut donc user de ce jugement, en vue d'un recouvrement de frais sur l'une de ces parties.

JUGEMENT

Attendu que la somme de 3.275 francs réclamée est la part de moitié des frais taxés à 6.550 francs, que le jugement du Tribunal de première instance d'Elisabethville en date du 31 mai 1935 a mise à charge du défendeur ;

Attendu que le défendeur n'élève aucune contestation quant au fondement de la demande ni quant à son principe, ni quant à son montant (opposition à la taxation); qu'il se contente de réclamer du Tribunal termes et délais auxquels le demandeur ne s'oppose pas ; qu'il y a lieu cependant pour le Tribunal d'examiner si la demande est recevable ;

* *

Attendu que l'on peut admettre que le demandeur aurait qualité pour poursuivre le recouvrement forcé des frais de justice, même s'il ne trouvait pas dans l'ordonnance du Gouverneur Général du 14 octobre 1925 le pouvoir d'intenter des actions au nom de la Colonie, et encore que le code de procédure civile n'envisage expressément aucun autre mode de recouvrement forcé par le Greffier des frais de justice que le prélèvement sur consignation ;

Qu'en effet, d'une part ce code prévoit en son article 110 (voir aussi article 6 du décret du 11 juillet 1920) la dispense de consignation des frais ; que d'autre part il résulte à suffisance des articles 106 à 109 - 114 & 115 du code de procédure civile ainsi que des articles 127 à 133 - 138 à 141 - 142 - 151 & 152 du décret du 11 juillet 1923 ainsi par de l'ordonnance du Gouverneur Général du 24 août 1916, que, contrairement à ce qu'il a décidé pour la métropole (l'article 2 Loi du 1 juin 1849 - 104 Loi du 1 septembre 1920,

portant tarif criminel - articles 22 et 37 loi 22 frimaire an VII - art. 1 - Loi 21 Ventose an VI - Arrêté Royal 30 mars 1893) le législateur a confié dans la Colonie, aux greffiers, le soin de recouvrer, en leur nom, tous frais de procédure comme tous droits sur les jugements par les modes légaux ;

Que d'ailleurs par l'article 142 du décret du 11 juillet 1923 sur la procédure pénale, le législateur a confié expressément aux greffiers le recouvrement des amendes, des frais et du droit proportionnel (comparez avec les articles 165 & 197 Code instruction criminelle Belge) ;

* *

Mais attendu cependant qu'il y a lieu d'examiner si l'action en justice, tout au moins la présent action est le ou un mode légal de recouvrement des frais de justice.

* *

Attendu qu'il est de principe qu'un titre exécutoire est requis pour poursuivre le recouvrement forcé des créances, par les voies de violences légales que sont les procédures d'exécution sur les biens (comparez articles 545 et 551 code procédure civile belge) ;

Que la loi congolaise fait diverses applications de ce principe même pour le recouvrement par la Colonie de créances dérivant d'obligations légales et notamment pour le recouvrement du droit de 4 % sur la minute des jugements pour les sommes allouées ;

Que le demandeur à bon droit a estimé ne pouvoir procéder au recouvrement forcé des frais de justice réclamés en la présente instance sans un titre de cette nature ;

* *

Attendu que l'on peut soutenir que les frais pourraient être recouverts par la Colonie par voie d'exécution forcée sur les biens en vertu de la partie du dispositif du jugement, en l'espèce du jugement du 31 mai 1935, portant condamnation des parties ou de l'une d'elles aux frais ; que la grosse de ce jugement serait le titre susceptible d'exécution forcée de la Colonie ;

Attendu que si cette thèse est admise le Tribunal doit déclarer l'action irrecevable. Ce tribunal ayant épuisé sa saisine quant à l'objet de la présente action par son jugement du 31

mai 1935, ne peut, en effet abjurer une seconde fois ce qu'il a déjà adjugé ;

Attendu que, dans les causes civiles où la Colonie n'est pas partie, il faut admettre que, relativement aux frais comme aux autres condamnations, le jugement est le titre des seules parties, pour contraindre la partie condamnée à supporter les frais ou la part des frais mis à sa charge par le jugement ; que ce jugement n'est nullement le titre de perception de la Colonie pour obtenir des redevables le paiement des droits dûs, mais qu'il est, avec et comme les autres actes de la procédure taxée, seulement une base de la taxation, le titre de perception des frais de la Colonie étant l'état de taxation dressé par le Greffier et vérifié par le Juge exigé par l'article 108 du code de procédure civile ;

Que la preuve de ce que le jugement de condamnation n'est pas le titre de perception de recouvrement de la Colonie, résulte notamment de l'article 109 du code de procédure civile suivant lequel le greffier peut prélever sur la consignation d'une partie, des frais que le jugement met exclusivement à charge de l'autre partie, ce qui d'ailleurs démontre que le demandeur en reste redevable en tout état de cause ; (comparez article 131 du décret du 11 juillet 1923) ;

Que cette preuve résulte encore de qu'il est incontestable qu'au cas où en vertu de l'article 22 du même code de procédure civile, le jugement compense les frais, la Colonie n'est pas atteinte dans son droit de recouvrer les montants fixés aux articles 111 et 113, tarif civil des divers actes de procédure ;

Ou encore de ce que ces droits sont récupérables par voie d'exécution forcée sur les biens, malgré que leur montant n'en soit pas précisé au jugement, qu'ils s'appliquent à des actes de procédure postérieurs au prononcé du jugement ou soient relatifs à des procédures antérieures à l'inscription au rôle non poursuivie au delà de ce stade (Voir Tribunal Parquet Tanganika 18 avril 1935; Rev. Jur. 1935 p. 107);

Qu'enfin la thèse suivant laquelle le jugement du 31 mai 1935 serait le titre de la Colonie pour le recouvrement des droits postulés ne tient pas compte du principe de relativité de la chose jugée par les juridictions civiles sauf en certaines matières (questions d'état);

Attendu que le jugement du 31 mai 1935 n'étant donc pas le titre de la Colonie pour la

perception et le recouvrement des frais, l'autorité de la chose jugée par le dit jugement ne peut être invoquée pour déclarer la présente action irrecevable.

* *

Attendu que l'on pourrait soutenir que cette action tend seulement à l'obtention d'un exécutoire et que le code de procédure civile ne déterminant pas de procédure pour l'obtention de l'exécutoire pour le recouvrement forcé des frais de justice, déterminant seulement la procédure à suivre pour l'obtention de l'exécutoire nécessaire pour le recouvrement forcé du droit proportionnel il faut recourir à la procédure ordinaire pour obtenir cet exécutoire;

Attendu qu'il n'appartiendrait pas au Tribunal de délivrer un exécutoire pour le recouvrement des frais de la procédure ayant abouti au jugement du 31 mai 1935, si ce jugement était suivant la thèse que vient de repousser le Tribunal, le titre de la Colonie, pour le recouvrement des frais auxquels le défendeur a été condamné par ce jugement ;

Que ce n'est pas au Tribunal en effet qu'il appartient de délivrer des exécutoires de ses jugements; mais qu'il appartient au greffier qui en délivre les grosses et expéditions (article 47 du décret du 9 juillet 1923 et article 24 code de procédure civile - comparez article 115 code de procédure civile et 139 code de procédure pénale) d'apposer sur ces titres susceptibles d'exécution forcée la formule exécutoire ;

Attendu - que suivant la thèse admise par le Tribunal que le titre de perception est l'état de taxation - il faut remarquer qu'une simple demande d'exécutoire relève en principe de la juridiction gracieuse;

Que si le Tribunal, exerce la juridiction gracieuse concurremment avec le Président ou le Juge et qu'il est vrai que la loi n'a pas réservé à ces derniers uniquement la délivrance d'exécutoires (comparez articles 97 & 98 du décret du 9 juillet 1923 - article 69 code de procédure civile), néanmoins, à l'article 141 du code de procédure pénale auquel renvoie l'article 115 code de procédure civile, le législateur a attribué au Président ou au Juge, le soin de délivrer exécutoire pour le recouvrement forcé du droit proportionnel;

Qu'il est par conséquent permis de penser que si le législateur avait prévu expressément la délivrance d'un exécutoire pour le recouvrement

forcé des frais de justice, il aurait attribué ce droit, au Président ou au Juge qu'il charge de vérifier l'état de taxation (comparez articles 133 - 277 - 403 code procédure civile Belge - articles 94 & 95 Tarif Civil Belge - article 64 Loi 22 Frimaire an VII - comparez aussi les articles 98 et 102 Tarif criminel Belge);

Attendu qu'il faut relever encore, que la procédure de requête et non celle de citation, s'indique pour saisir la juridiction gracieuse (une simple demande d'exécutoire), quoi qu'on puisse admettre qu'une procédure autre convienne également, quand c'est le Tribunal qui exerce la juridiction gracieuse;

Mais attendu, et quoiqu'il en soit de la compétence du Tribunal et de la procédure en obtention d'un exécutoire de l'état de taxation, que tel n'est pas l'objet de la présente action laquelle vise bien à l'obtention d'un jugement au titre de condamnation au paiement outre la somme principale, frais de la procédure de mai 1935, d'intérêts judiciaires sur cette somme, et à l'obtention d'un *exécutoire par provision* pour les condamnations prononcées par le jugement du 31 mai 1935 (comparez article 21 code de procédure civile congolaise et article 137 code de procédure civile Belge);

* *

Attendu que l'action ne visant pas plus à l'obtention d'un exécutoire sur l'état de taxation qu'à un simple exécutoire pour partie du dispositif du jugement du 31 mai 1935, la seule question qui se pose du point de vue de la recevabilité est de savoir si malgré que la Colonie ait à sa disposition l'état de taxation dressé par le greffier et vérifié par le Juge, titre prévu par la loi en l'article 108 du code de procédure civile, le demandeur peut réclamer du Tribunal autre chose qu'un exécutoire de ce titre pour poursuivre ce recouvrement;

Que du point de vue des conséquences d'une action tendant à obtenir un jugement il faut relever que le demandeur poursuit l'allocation d'intérêts judiciaires sur une créance de frais pour laquelle la loi ne prévoyait pas d'intérêts légaux, et que son action aurait pour effet de donner lieu à perception du droit proportionnel au profit de la Colonie sur cette même créance de frais après que le Tribunal en aurait par jugement adjugé le montant; que ce droit proportionnel qui n'était point dû, en vertu du jugement du 31 mai 1935 quant aux condamnations aux frais peut paraître exorbitant;

Attendu qu'en principe la demande d'un créancier ne doit cependant point être écartée pour le motif qu'il disposerait déjà d'un titre susceptible d'être rendu exécutoire autre qu'un jugement, d'un acte authentique par exemple;

Que, comme en l'espèce, ce créancier pouvant avoir certains avantages à ne pas se prévaloir de la qualité de son titre et à réclamer plutôt un jugement, le Tribunal ne pourrait le priver arbitrairement de ce droit, ni à priori considérer sa procédure comme frustratoire pour lui en délaissier les frais;

Mais attendu qu'il en serait autrement, si la loi prévoyait limitativement le ou les titres en vertu duquel des impôts, taxes ou droits quelconques pourraient être perçus ou leur recouvrement se poursuivre ainsi que le rôle et la contrainte pour la perception et le recouvrement d'un impôt (voyez articles 25 et 32 de l'ordonnance du gouverneur général du 1 juin 1920 - 27 et 32 décret du 22 décembre 1917 et Tribunal de Première Instance Ruanda-Urundi 12 mai 1931 - Rev Jur Kat. 7^{me} anné p. 179 - Tribunal de Première Instance Stanleyville 3 janvier 1930 Rev. Jur. Kat. 6^{me} année p. 93);

Attendu que l'état de taxation dressé par le Greffier et vérifié par le Juge prévu en l'article 108 code de procédure civile est bien le seul titre de perception prévu par la loi;

Que la procédure actuelle est une procédure contentieuse tendant à l'obtention d'un titre autre susceptible d'exécution forcée par l'apposition que fera le Greffier de la formule exécutoire sur la grosse du jugement, et non la procédure gracieuse en obtention de l'exécutoire, sur le titre de perception des droits l'état de taxation pour faire de ce titre de perception un titre de recouvrement forcé;

Que l'action n'est donc pas recevable.

* *

Attendu que le Tribunal ne pouvant valablement recevoir cette action contentieuse ne peut accorder un jugement donnant pouvoir au demandeur de poursuivre l'exécution de l'accord intervenu quant aux modalités du paiement par acompte des frais postulés (comparez d'ailleurs article 122 code de procédure civile Belge et 59 loi 22 frimaire an VII);

PAR CES MOTIFS,

LE TRIBUNAL,

Statuant contradictoirement et écartant toutes conclusions autres plus amples ou contraires,

Où Monsieur Geudevert, Officier du Ministère Public, en son avis,

Dit l'action non recevable.

En déboute.

Condamne le demandeur qualitate qua aux frais et dépens de l'instance.

(Siégeaient MM. : P. Hamoir, Juge-Président; Geudevert, Ministère Public; Plaidait pour le défendeur Me Bruneel, avocat)

OBSERVATIONS

Le jugement présente un intérêt pratique évident : le Greffier se voit reconnaître qualité pour poursuivre le recouvrement des frais non consignés et il lui suffit d'un simple exécutoire sur l'état de taxation obtenu par requête.

Le Ministère public estime lui qu'il faut l'intervention de l'Administration des Finances et que celle-ci doit agir par la voie ordinaire d'assignation devant le Tribunal. A défaut d'autre disposition expresse le greffier avait estimé d'ailleurs devoir suivre la procédure ordinaire.

Le Tribunal n'a pas précisé contre qui s'exerce la poursuite en recouvrement des frais non consignés.

Le Ministère Public estime qu'elle ne peut s'exercer que contre la partie demanderesse. La question n'est donc pas entièrement vidée.

Le Tribunal et le Ministère Public et le Greffier ont estimé que le titre de recouvrement forcé des frais n'est pas pour la Colonie la partie du dispositif du jugement qui met les frais à charge de la partie défenderesse. Les frais se récupèrent cependant sur les sommes consignées quelque soit la partie qui les a consignés. Exception est faite seulement par l'article 131 alinéa 2 du décret du 11 juillet 1923 quant à la consignation de la partie civile lorsque celle-ci n'était que partie jointe.

Ne serait-il pas désirable que le législateur institue pour le recouvrement forcé des droits exceptionnellement non consignés une procédure simple, rapide et soignée des droits du Trésor, analogue à celle prévue par les articles 114 du C. P., 138 et 141 du code de procédure pénale pour le recouvrement du droit proportionnel. Exécutoire serait délivré sur requête du greffier, poursuites exercées en ordre principal contre la partie condamnée au paiement des frais, subsidiairement contre l'autre partie. Le jugement ci-dessus n'a pas été soumis à la juridiction supérieure et les recueils ne contiennent pas de jurisprudence sur la question.

S.

CHRONIQUE

STATISTIQUES JUDICIAIRES.

Nous puissions dans le rapport annuel de 1935 du parquet général de Léopoldville les chiffres suivants :

RENDEMENT DES JURIDICTIONS.

I. - Cour d'appel (une chambre) :

Arrêts rendus :

1° En matière civile et commerciale 32 ;

2° En matière répressive 16.

II. - Tribunaux de première instance (quatre) :

1° En matière civile et commerciale 247 ;

2° En matière répressive, premier ressort 126 ;

3° En matière répressive, appel 517.

III. - Tribunaux de Parquet (onze) :

1° En matière civile et commerciale 10 ;

2° En matière répressive 3 ;

3° En révision des jugements de police 996.

IV. - Tribunaux de district (onze) :

1° Siégeant au 1er degré 2.467 ;

2° Siégeant au degré d'appel 4 ;

3° Siégeant sans officier du ministère public 1.

V. - *Tribunaux de police* (77) :

Siégeant sans officier du ministère public 51.456 ;

Siégeant avec officier du ministère public 6.

VI. - *Conseils de guerre* (11) :

Jugements 131.

VII. - *Conseils de guerre d'appel* (4) :

Jugements 31.

VIII. - *Affaires inscrites par les parquets* (onze) : 6.592.

IX. - *Recettes judiciaires* : frs 1.324.062,48.

Ci-dessous les chiffres correspondants extraits du rapport du parquet général d'Elisabethville :

I. - *Cour d'appel* (une chambre) :

Arrêts rendus :

1° En matière civile et commerciale 41 ;

2° En matière répressive 14

II. - *Tribunaux de première instance* (deux) :

1° En matière civile et commerciale 312, dont 236 pour Elisabethville et 76 pour Costermansville ;

2° En matière répressive, premier ressort 108 ;

3° En matière répressive, appel 152.

III. - *Tribunaux de parquet* (cinq) :

1° En matière civile et commerciale 31 ;

2° En matière de révision 284.

IV. - *Tribunaux de district* (cinq) :

1° Siégeant au premier degré 646 ;

2° Siégeant sans officier du ministère public 2.

V. - *Tribunaux de police* (28) :

Siégeant sans officier du ministère public 17.112.

VI. - *Conseils de guerre* (cinq) :

Jugements 46.

VII. - *Conseils de guerre d'appel* (deux) :

Jugements 11.

VIII. - *Affaires inscrites par les parquets* (cinq) 4.161.

IX. - *Recettes judiciaires* : frs 1.153,734,05.

ERRATA

Dans le précédent numéro, s'est glissée une erreur, au second alinéa première ligne, de l'étude doctrinale : notes sur le concordat par abandon d'actif de M. Mathieu p. 41.

Il faut lire : « La mise au point du régime des concordats preventifs aurait du se faire en même temps etc »... et non « La mise au point du Régime des faillites et concordat preventifs » etc...

Il y a également lieu de rectifier dans le titre 1935 en 1925.

* *

Dans le même numéro p. 73, première colonne 5me alinéa, lire : « Attendu qu'il ne s'agit certes pas en l'espèce de gage constitué par suite d'obligations consensuelles mais d'obligations légales, mais que même s'il se fut agi de contrat, le gage eut été parfaitement valable malgré qu'il eut été stipulé par la Colonie non pas seulement pour elle même mais pour les indigènes à la présente action (art. 21 Code civil livre III conforme à l'article 1125 Code Napoléon) ».



La Revue Juridique du Congo Belge est publiée, avec le concours des docteurs en droit de toute la Colonie, par la Société d'Etudes Juridiques du Katanga.

Comité de Patronage: MM. : les Ministres des Colonies et de la Justice ;
le Gouverneur Général : P. RYCKMANS ;
les procureurs généraux honoraires: RUTTEN, DELLICOUR, SOHIER et GASPAR ;
les présidents honoraires : baron NISCO et de MEULEMEESTER ;
Les gouverneurs honoraires: BUREAU, DUCHESNE, HEENEN, MARZORATI, MOELLER et VOISIN :
le Gouverneur JUNGERS ;
GUILLAUME, Secrétaire général du C. S. K.
LEYNEN, Président de la Cour d'Appel de Léopoldville ;
TINEL, Procureur Général près la Cour d'Appel de Léopoldville
VERSTAETE, Juge au Tribunal de 1re instance d'Anvers.

Comité de la Société d'Études Juridiques.

Président: M. F. de LANNOY, Procureur Général près la Cour d'Appel d'Elisabethville.

Vice-Présidents : M. F. SOOGHEN, Président de la Cour d'Appel ; M. J. BRASSEUR, Conseiller juridique.

Directeur de la Revue Juridique du Congo Belge et de ses éditions : M. J.-P. COLIN, Conseiller à la Cour d'Appel.

Secrétaire de rédaction : M. P. VAN ARENBERGH, Procureur du Roi.

Commissaires : M. L. BOURS, Conseiller à la Cour d'Appel ; M. E. CLERCX, Avocat à la Cour d'Appel.

Comité de Rédaction.

Le Président de la S. E. J. K., le Directeur de la Revue, le Secrétaire de rédaction et MM. DEVAUX, Substitut du Procureur Général ; LAVAL, Juge de 1re Instance ; DECLERCK, Substitut du Procureur du Roi.

Membre correspondant: M. G. TINEL, Procureur Général à Léopoldville

EXTRAITS DES STATUTS.

Le Comité de rédaction laisse aux collaborateurs leur entière liberté d'opinion et une complète indépendance scientifique. Dans tous les cas les opinions émises dans la Revue, n'engageront que leurs auteurs.

ABONNEMENTS.

Les abonnements sont reçus par le Directeur de la Revue, B. P. 510, Elisabethville. Le montant de l'abonnement à la Revue Juridique et au Bulletin des Juridictions indigènes est de 75 francs ; celui de l'abonnement à la Revue Juridique seule est de 55 francs et celui de l'abonnement au Bulletin des Juridictions indigènes est de 35 francs. Ces montants sont payables par chèque ou mandat-poste. Ils peuvent également être versés aux comptes n° 4328 à la Banque Belge d'Afrique et 5467 à la Banque du Congo Belge à Elisabethville, ainsi qu'au compte chèques postaux n° 95 à Elisabethville.

Les abonnements prennent cours au premier Janvier.

COLLECTIONS DE LA REVUE ET PUBLICATIONS.

Voir 4e page de la couverture.

Editions de la Revue Juridique du Congo Belge

COLLECTIONS DE LA REVUE :

Les trois premières années de la Revue ne peuvent plus être livrées complètes, certains numéros étant épuisés. La collection des numéros des trois premières années restant en magasin est en vente au prix de 80 francs.

Les 5^e, 6^e, 7^e et 8^e années en fascicules 75 francs. Reliées, 100 francs par année.

Les 9^e, 10^e ou 11^e années non reliées : 55 francs. Reliées, 75 francs par année.

Les numéros de réassortiment sont facturés 5, 7, 13 ou 15 francs selon les numéros; on ne vend pas de numéros séparés aux non abonnés.

Collection complète reliée, comprenant les numéros restants des trois premières années, les 4^e, 5^e, 6^e, 7^e, 8^e, 9^e, 10^e et 11^e années reliées et le répertoire relié : 1000 francs.

Collection complète non reliée, comprenant les numéros restants des quatre premières années, les 5^e, 6^e, 7^e, 8^e, 9^e, 10^e et 11^e années : 575 francs.

La première année du Bulletin seul : 30 francs. La deuxième année du Bulletin seul : 35 francs.

Les deux premières années du Bulletin en un volume relié : 85 francs. La troisième année non reliée : 35 francs.

NOTES AU SUJET DES REGLEMENTATIONS SUR LA CHASSE DANS QUELQUES COLONIES D'AFRIQUE, par H. de Beaufort et L. Van Hoof, broché 15 francs.

LE REGIME DES FAILLITES AU CONGO BELGE, par P. Jentgen, un volume broché, 70 francs, (épuisé).

INTRODUCTION A LA JURISPRUDENCE CONGOLAISE, par A. Sohier, une brochure, 5 francs.

LES JURIDICTIONS INDIGÈNES, discours prononcé par A. Sohier, Procureur Général, à l'audience solennelle d'inauguration de la Cour d'Appel d'Elisabethville (épuisé).

LA DOT, par A. Sohier, une brochure 8 francs.

LES DIVERSES SORTES DES CHEPTELS DANS LE DROIT COUTUMIER DES PASTEURS DU KIVU, par A. Moeller, une brochure 3 francs.

NOTES SUR LE DROIT COUTUMIER DES BALEBI, par F. Grévisse, une brochure 5 francs

UN TOURNANT DE NOTRE POLITIQUE INDIGÈNE — LE DECRET DU 5 DÉCEMBRE 1933, par S. E. Mgr de Hemptinne, une brochure, 5 francs.

NOTES SUR LE DROIT COUTUMIER DES BALUBA, par R. Lanfant, une brochure, 5 francs.

CONTRIBUTION A L'ENQUÊTE DE CONSTITUTION DU SECTEUR DES BAWUMBU, par R. Tonnoir, une brochure, 5 francs.

ENQUÊTE SUR LE DROIT COUTUMIER CONGOLAIS : QUESTIONNAIRE, par A. van Arenbergh, une brochure, 2 francs.

LA FAMILLE CHEZ LES BASHILA, par R. Marchal, une brochure, 5 francs

LE DROIT COUTUMIER CONGOLAIS. BRANCHE NOUVELLE DU DROIT, par A. Sohier, Procureur Général honoraire près la Cour d'Appel, une brochure, 5 francs.

REPERTOIRE GENERAL DE LA JURISPRUDENCE CONGOLAISE, contenant l'analyse de toutes les décisions publiées par les recueils de jurisprudence jusqu'à 1934 inclusivement, par J.-P. Colin : 150 francs, Supplément: année 1935, 20 francs

LE « MUPONGO- MULOJI » par S. E. Mgr A. De Clercq, une brochure, 5 francs.

LA PROPRIETE FONCIERE CHEZ LES BEKALEBWE, par L. Bours, une brochure, 5 francs.

PORT EN PLUS.



REVUE JURIDIQUE DU CONGO BELGE

Organe de Doctrine, Jurisprudence et Documentation.

La Revue paraît 6 fois par an. Abonnement combiné avec le Bulletin des Juridictions Indigènes et du Droit Coutumier Congolais, 75 francs. Abonnement simple: 55 francs. La correspondance doit être adressée au Directeur de la Revue, B. P. 510, Elisabethville, Congo Belge.

SOMMAIRE :

ETUDES DOCTRINALES :

- NOTE SUR L'ARTICLE 30 DE LA CHARTE COLONIALE, PAR V. DEVAUX. p. 121 —
 LA VALIDITÉ DE LA CONVENTION DE SAINT GERMAIN EN LAYE DU 10 DÉCEMBRE 1919, PAR A. SCHÖLLER. 123

JURISPRUDENCE CONGOLAISE :

- POLICE DU ROULAGE : RESPONSABILITÉ DE L'ÉTAT - RESPONSABILITÉ DU FONCTIONNAIRE - RESPONSABILITÉ DU PROPRIÉTAIRE D'UNE CHOSE - RESPONSABILITÉ DU GARDIEN DE CELLE-CI. (Appel Léo., 10 mars 1936). 127
 COLONIES VOISINES : INTERPRÉTATION DES TERMES (Appel Léo. 31 mars 1936). 133 *mm*
 APPEL PÉNAL : - IRRECEVABILITÉ POUR CAUSE DE TARDIVETÉ. (Appel Léo 5 mai 1936). 134 *mm*²
 LOUAGE DE SERVICE : CUMUL DE DEUX POSTES LITIGIEUX D'UN COMPTE POUR DÉTERMINATION DU TAUX DE COMPÉTENCE. (Appel Léo 7 mai 1935). 135
 ACTION CIVILE : INTERVENTION DU MINISTÈRE PUBLIC DANS L'INTÉRÊT D'INDIGÈNES LÉSÉS. 135
 FAILLITE : HONORAIRES DU CURATEUR. (Appel Elis., 25 mai 1935). 135
 MINISTÈRE PUBLIC : POUVOIR D'ACQUIESCEMENT - POUVOIR DU PROCUREUR GÉNÉRAL DE DÉSAVOUER LE MINISTÈRE PUBLIC SIÉGEANT EN PREMIÈRE INSTANCE. (Appel Elis. 22 juin 1935). 138
 FAILLITE : JUGEMENT DE CLOTURE - HONORAIRES DU CURATEUR (App. Elis., 19 octobre 1935). 139
 CONTRAT D'EMPLOI : INDEMNITÉ CONVENTIONNELLE DE LICENCIEMENT. (Appel Elis., 23 mai 1936). 141
 OUTRAGE A UN MAGISTRAT : ÉLÉMENT CONSTITUTIF (Appel Elis., 30 mai 1936.) 144 —
 COUPS ET BLESSURES INVOLONTAIRES : RESPONSABILITÉ DU MAÎTRE D'UN ANIMAL DANGEREUX. (Appel Elis., avril 1936). 145 —
 IMPOT INDIGÈNE : FAUSSE INSCRIPTION DE PAIEMENT PAR LE CONTRIBUABLE AU LIVRET D'IDENTITÉ. (1e Inst. Elis., degré d'appel, 24 décembre 1935). 147 —
 AVEU : INFLUENCE SUR LA PRÉSCRIPTION. (1e Inst. Elis., 2 avril 1936). 149 — ?
 CONTRAT DE TRAVAIL : CONTRAT D'APPRENTISSAGE - ENSEIGNEMENT PROFESSIONNEL. (Parquet Jadotville, révision, 25 février 1936). 152
 COMPÉTENCE DU JUGE DE POLICE : EN CAS DE CONCOURS D'INFRACTIONS - CUMUL DES PEINES. (Parquet Kasongo, révision, 5 décembre 1935). 154 —
 INFRACTIONS SPÉCIALES AUX INDIGÈNES - REFUS DE RÉPONDRE A UNE CONVOCATION. (Parquet Kasongo, révision, 28 mai 1936). 155 —
 CIRCONSCRIPTIONS INDIGÈNES : CONDITIONS D'APPLICABILITÉ DU DÉCRET DU 5 DÉCEMBRE 1933. (Parque Albertville, révision, 27 avril 1936). 155 — ?
 POLICE DU ROULAGE : PERMIS DE CONDUIRE. (Parquet Elis., révision, 15 décembre 1934.) 157 — ?

JURISPRUDENCE BELGE :

- POLICE DU ROULAGE : SIGNES DE VIRAGE - ENTRÉE DANS UN IMMEUBLE SITUÉ A DROITE. (Correct. Bruxelles, 15 février 1933). 159 — ?
 AVOCAT : PORT DU TITRE PAR AVOCAT ÉTRANGER (Correct. Bruxelles, 6 décembre 1935). 159

CHRONIQUE :

- CHRONIQUE JUDICIAIRE. 160

AVIS



1) La collection reliée de la Revue, année 1935 est en vente moyennant la somme de 20 francs et contre restitution de la collection non reliée. - **Port en plus: 3 frs.**

2) Afin de faciliter le recouvrement des abonnements, Messieurs les Abonnés sont invités à verser le montant de l'abonnement au compte-chèques postaux, Série V n° 95, à Elisabethville, ou aux comptes chèques n° 4328 à la Banque Belge d'Afrique et 5467 à la Banque du Congo Belge, à Elisabethville.

3) Le Répertoire Général de la Jurisprudence Congolaise vient de paraître, le prix de l'ouvrage est de 150 francs. **Port. 5 frs.**

4) Le 1er supplément, année 1935 a paru, prix 20 francs.

Prière d'adresser les commandes au Directeur de la Revue.

Revue Juridique du Congo Belge.

Publiée par la SOCIÉTÉ D'ÉTUDES JURIDIQUES DU KATANGA

ETUDES DOCTRINALES

Note sur l'article 30 de la Charte Coloniale.

Le régime légal organisé par l'article 30 de la Charte « *s'avère aujourd'hui déplorable* » : Ce jugement sévère est de Monsieur le Procureur Général Hayoit de Termicourt et confirme toutes les critiques qui se sont élevées contre cette disposition.

Les débats du parlement sur l'article 30 de la Charte nous dit cet éminent magistrat, avaient pris comme critère : « *l'intérêt de la défense et l'intérêt d'une bonne justice.* » C'est évidemment le critère qui s'impose : l'intérêt d'une bonne justice, et l'intérêt de la défense : dans la mesure où celle-ci garantit une bonne justice et donne satisfaction à une opinion publique, heureusement susceptible, qui veut l'évidence de l'impartialité chez le juge et l'évidence de la culpabilité qui justifie la peine.

Quand un des plus hauts magistrats belges estime que « *la solution de la législation française, aux termes de laquelle la juridiction coloniale de jugement valablement saisie doit seule connaître de la poursuite, ne serait point actuellement admise en Belgique...* » nous devons nous incliner devant son appréciation.

S'il n'ajoutait que cette solution lui paraît trop rigide, nous ne nous arrêterions pas devant la difficulté de faire admettre ce qui paraît le meilleur. Nous pourrions espérer que l'opinion céderait aux avis éclairés des juristes belges et se rallierait à la solution qu'ils préconiseraient.

N'y a-t-il pas une certaine contradiction entre les efforts de la Belgique, ses lourdes dépenses pour établir, dans une toute jeune Colonie, une organisation judiciaire complète et cette appréhension à lui accorder sa confiance.

Ce n'est pas un sentiment de méfiance qui a inspiré les modifications à l'article 30 qui nous sont proposées en conclusion de la mercuriale de Monsieur le Procureur Général Hayoit de Termicourt. Mais le système préconisé remet cependant la décision de renvoi aux juridictions belges que l'infraction ait été commise en Belgique ou au Congo, même quand le prévenu s'est réfugié dans la Métropole pour échapper aux poursuites dont il était l'objet.

La chambre des mises en accusation pourra, dans ce cas, refuser de renvoyer le prévenu devant les autorités judiciaires de la Métropole ; mais c'est à la justice belge qu'appartient la décision. Dans les traités d'extradition la justice congolaise se présente à l'étranger sur un pied d'égalité, en est-il de même ici ?

Le Congo deviendra-t-il le dernier pays à propos duquel on soulèvera un jour la question du régime des capitulations ?

Il ne suffit pas de répondre qu'« *aujourd'hui la justice est complètement organisée au Congo et que le pouvoir judiciaire y jouit d'une haute considération.* » Les étrangers invoqueront le privilège assuré par la Belgique à ses nationaux pour leur garantir une bonne justice et ne se soucieront pas d'abandonner ceux des leurs qui n'auront pas eu la chance de franchir à temps la frontière qui les aurait mis sous la protection de leurs pavillons.

S'il est peu probable que le mot d'« *aujourd'hui* », dans la bouche de l'éminent magistrat qui parlait devant la Cour d'Appel de Bruxelles, avait un sens restrictif, on pourrait cependant faire remarquer que les Gohr, les Waleffe, les Louwers, (pour ne citer que ceux que leur activité actuelle met encore au premier plan dans la Métropole,) n'auraient pas consenti à concourir à l'exercice d'une justice qui n'eût pas été organisée de façon à répondre aux nécessités « d'hier » ; et que c'est à leur grande valeur, à celle de leurs prédécesseurs et de leurs contemporains tout aussi bien que de leurs successeurs, que le pouvoir judiciaire doit la haute considération dont il est entouré « *aujourd'hui.* »

Nous n'irons cependant pas jusqu'à prôner une parfaite symétrie de pouvoirs, entre la justice métropolitaine et la justice coloniale.

Lorsque l'infraction a été commise dans la Métropole il est normal que les tribunaux belges aient prévention à l'égard des tribunaux congolais.

Mais lorsque l'infraction est commise sur le territoire de la Colonie y a-t-il des raisons sérieuses pour que ce soit l'autorité judiciaire belge qui prononce sur la requête du prévenu sollicitant d'être déféré aux juridictions belges. *La gravité de l'infraction, les conséquences de l'impunité, les nécessités de l'instruction* ne seront-elles pas mieux connues et mieux jugées par la justice congolaise ?

Fera-t-on valoir que les considérations personnelles à l'inculpé seront plus accessibles à la juridiction de la métropole, qu'il pourra ainsi comparaître et plus facilement faire valoir les raisons qu'il invoque pour demander à être jugé en Belgique ? Ces considérations peuvent prévaloir lorsque l'instruction a été ouverte en Afrique en l'absence du prévenu, ou n'a pas réussi à l'y atteindre. Il y a dans cette hypothèse une présomption que son départ n'a pas eu pour but d'échapper à la justice ; il est possible que n'ayant pu prévoir les poursuites dirigées contre lui il se soit lié par des intérêts très graves en Belgique ; qu'il s'y trouve retenu par des circonstances indépendantes de sa volonté et qu'il faut prendre en considération.

Mais la situation n'est plus la même quand ce prévenu a été trouvé au Congo au cours de l'instruction, qu'un acte officiel lui a signifié l'ouverture des poursuites, qu'il a été interrogé. Pourquoi les considérations personnelles au prévenu l'emporteront-elles dans ce cas là ?

M. le Procureur Général Hoyoit de Termicourt fait observer :

» *Est-il admissible que l'inculpé jugé contradictoirement en première instance puisse en interjetant appel et en se rendant en Belgique faire considérer ce jugement comme non avenu et se soustraire entièrement à la justice coloniale.* »

Est-ce plus admissible lorsqu'il le fait après que la juridiction d'instruction a ouvert l'enquête et qu'il le sait, après que la décision de poursuivre est intervenue, après qu'il a été déféré au tribunal compétent ?

Dans ces hypothèses est-ce à la juridiction belge ou à la juridiction coloniale déjà saisie, juridiction d'instruction ou de jugement, à examiner les moyens qu'il fait valoir pour échapper à la compétence des tribunaux du lieu où il a été trouvé et où l'infraction a été commise ?

N'oublions pas que « *la poursuite dans la Métropole en raison d'une infraction commise dans la Colonie se heurte à d'insurmontables difficultés toutes les fois où quelque soit le degré de gravité de l'infraction, une bonne justice exige, soit une descente sur les lieux, soit une confrontation entre l'inculpé et des témoins résidant dans la Colonie.* »

Ce sont les propres paroles de M. le Procureur Général Hoyoit de Termicourt.

La décision de renvoi dépend donc de la nécessité de la répression et des difficultés plus ou moins grandes de l'instruction.

Il s'agit de peser entre les intérêts du prévenu et ceux de l'ordre public.

L'ordre public dans la Colonie doit avant tout rester sous la sauvegarde des autorités locales ; elles sont seules à même de juger du trouble qui peut résulter de la carence des poursuites et d'apprécier l'opportunité de permettre au prévenu de se défendre dans la Métropole.

Une mesure judicieusement prévue par l'éminent magistrat dont nous nous permettons de discuter le projet réduit de beaucoup les conséquences, pour le prévenu, de la décision qui intervient sur sa demande de renvoi : c'est la possibilité pour lui de se faire représenter par un fondé de pouvoirs.

Une garantie très sérieuse peut lui être assurée que sa demande sera examinée avec soin : c'est de soumettre d'office la décision prise sur sa requête, à la révision de la Cour d'Appel. Il faut cependant éviter que cette procédure retarde trop l'exercice des poursuites et la Cour doit être autorisée à prononcer sur pièces.

Pour les raisons que nous venons d'exposer nous sommes naturellement amenés à soutenir, dans le cas des coauteurs et des complices d'une infraction commise dans la Colonie, que c'est également aux

juridictions congolaises que doit appartenir la décision de renvoi. Le prévenu serait, éventuellement, renvoyé devant la juridiction d'instruction belge, de façon à éviter toute difficulté de procédure.

Le projet de loi établi par M. le Procureur Général Hayoit de Termicourt devrait être modifié au paragraphe 1 et au paragraphe 8 pour réaliser les idées défendues dans cette note.

Voici le texte qui résulterait de ces modifications :

ARTICLE 30.

§ 1. Quiconque poursuivi dans la Colonie, en raison d'une infraction y commise, n'y a pas été trouvé au cours de l'instruction et est trouvé sur le territoire de la Métropole peut, à sa requête, être renvoyé par la Chambre des Mises en Accusation devant les juridictions métropolitaines du lieu où il a été trouvé.

Si il a été trouvé au cours de l'instruction sur le territoire de la Colonie, si sa remise n'a pas été réclamée par les autorités de la Colonie, il peut se faire représenter devant les tribunaux de la Colonie par un fondé de pouvoirs spécial. Il peut également, tant qu'un jugement contradictoire n'a pas été rendu sur le fond, demander par requête motivée à la juridiction coloniale saisie, d'instruction ou de jugement, son renvoi devant la juridiction d'instruction métropolitaine du lieu où il se trouve. La décision prise sur sa requête sera d'office soumise à la révision de la Cour d'Appel du ressort. La décision de la Cour sera notifiée au prévenu par lettre recommandée à la poste. Cette requête, si les autorités de la Colonie ont réclamé la remise du prévenu, suspend son transfert jusqu'à la notification de la décision de la Cour d'Appel.....

§ 8. Si à une infraction commise dans la Colonie ont participé plusieurs auteurs ou complices, dont certains sont trouvés sur le territoire de la Métropole, les tribunaux coloniaux demeurent seuls compétents.

Toutefois la juridiction saisie statuant comme il est dit à l'alinéa 2 paragraphe 1, peut à leur requête renvoyer aux autorités judiciaires métropolitaines d'instruction les inculpés qui en font la demande.

V. DEVAUX

La Validité de la Convention de St Germain en Laye du 10 septembre 1919.

Aux termes d'un compromis intervenu entre la Grande-Bretagne et la Belgique, la Cour Permanente de Justice Internationale de La Haye fut appelée à statuer sur la question de savoir si « certaines mesures prises et appliquées au mois de juin 1931 et suivantes par le Gouvernement Belge à l'égard de l'Unatra et se rapportant au trafic fluvial sur les voies d'eau du Congo Belge, se trouvent en opposition avec les obligations internationales de ce gouvernement vis-à-vis du Gouvernement du Royaume Uni. »

On se souvient que le cas concret soumis à la Cour était celui du ressortissant anglais C. lequel prétendait contrairement aux obligations internationales de la Belgique au Congo les mesures par lesquelles en juin 1931 le Gouvernement Belge obligeait une société de transports sous son contrôle, la Société Nationale des Transport Fluviaux, à assurer dorénavant les transports à des taux très réduits, l'Etat s'engageant, moyennant certaines conditions et modalités, rembourser à cette société les pertes pouvant résulter pour elle de ces mesures. L'Etat n'invitait aucune autre entreprise de transports à bénéficier du même régime.

L'arrêt de la Cour de La Haye rendu le 12 décembre 1934 considéra la Convention de St Germain en Laye du 10 septembre 1919 comme étant l'acte juridique à interpréter, celui d'où dériveraient les obligations et droits respectifs des parties en cause. Ces dernières d'ailleurs étaient d'accord sur ce point lequel ne fut pas davantage discuté précédemment par le Tribunal de 1^{re} instance de Léopoldville (1) et la Cour d'Appel de Léopoldville (2), juridictions qui avaient eu les premières à connaître de ce litige.

(1) Jugement du 21 septembre 1932, en cause Chim, Pocca et Consorts c. Colonie du Congo Belge.

(2) Arrêt du 13 décembre 1932 en cause id.

L'arrêt de La Haye donnant raison à la Belgique avait été rendu par sept voix contre cinq. On sait que le secret du délibéré n'est pas prévu à cette haute juridiction et qu'une disposition intéressante de son règlement permet aux juges de la minorité de justifier leur point de vue dans un mémoire.

Dans l'affaire Chinn les cinq juges de la minorité ont fait usage de ce droit. Deux d'entre eux, M. Van Eysinga, juriste hollandais et M. Schucking, juriste allemand y ont soutenu une thèse toute nouvelle, notamment que la Convention de St Germain en Laye n'est pas la base des obligations internationales de la Belgique au Congo. Cette convention serait nulle de plein droit. Ce serait toujours l'Acte de Berlin du 26 février 1885 qui serait valable pour toutes les Puissances qui le signèrent ou y adhérèrent.

C'est de cette opinion que nous nous proposons d'entamer la discussion.

1. Le 10 septembre 1919, les Etats-Unis d'Amérique, la Belgique, l'Empire Britannique, la France, l'Italie, le Japon et le Portugal ont signé à St-Germain en Laye une Convention dont l'art. 13 stipule que l'Acte de Berlin du 26 février 1885 et l'Acte et la déclaration de Bruxelles du 2 juillet 1890 seront considérés comme abrogés en tant qu'ils lient entre elles les Puissances parties à la Convention, ci-dessus énumérées.

Parmi ces Puissances, les Etats-Unis et le Japon n'étaient pas liés par l'Acte de Berlin ou la déclaration de Bruxelles qu'ils ne signèrent pas et auxquels ils n'adhérèrent pas. Les autres Puissances, parties à la Convention de St-Germain ne sont pas toutes celles auxquelles s'appliquent l'Acte de Berlin et la déclaration de Bruxelles. D'autres Puissances étaient intervenues à ces derniers Actes.

La question se pose dès lors de savoir si les Puissances parties à la Convention de St-Germain avaient le droit d'abroger « inter se » l'Acte de Berlin et la Déclaration de Bruxelles, sans que l'accord unanime des Puissances parties à ces deux actes eût été exprimé.

2. L'Acte de Berlin du 26 février 1885 fut modifié une première fois par la Déclaration de Bruxelles du 2 juillet 1890 qui à l'interdiction de tous droits d'entrée substitue l'autorisation de percevoir des droits d'entrée à concurrence de 10 % ad valorem.

La déclaration de Bruxelles fut signée par toutes des Puissances, parties à l'Acte de Berlin. Ces Puissances eurent toutefois l'occasion en cette circonstance d'exprimer leur opinion sur la possibilité de modifications apportées à l'Acte de Berlin par partie seulement des Puissances y intéressées. Longtemps en effet l'unanimité pour la signature de la déclaration de Bruxelles resta fort douteuse. Les Pays-Bas firent une opposition farouche et refusèrent de signer la déclaration du 2 juillet 1890. On laisse toutefois le protocole ouvert pendant six mois, et les Pays-Bas finirent par signer le 30 décembre 1890.

Les Procès-verbaux de la Conférence de Bruxelles montrent très clairement que l'opinion unanime des plénipotentiaires y réunis était que tous les articles du nouveau traité dérogoires à l'Acte de Berlin ne pourraient entrer en vigueur que par l'adhésion de toutes les Puissances signataires sans aucune exception. Le représentant de la Grande-Bretagne Lord Vivian avant de signer la déclaration le 2 juillet 1890 demanda des instructions à son gouvernement qui ne l'autorisa à signer que s'il était expressément entendu que la convention ne deviendrait définitive qu'après l'adhésion par toutes les Puissances signataires du Traité de Berlin. (1)

3. Les Puissances parties à la Convention de St Germain n'eurent pas les mêmes scrupules. Leur attitude se justifie t-elle en droit ?

Il est admis en droit international qu'un Etat, s'il ne peut de sa propre volonté renoncer aux obligations que le Traité lui impose, peut au contraire renoncer à des avantages que lui accorde ce Traité, à condition de ne pas porter préjudice par là à des tiers (2).

On ne voit pas pourquoi ce principe avec sa réserve ne serait pas d'application pour un traité auquel ont pris part un certain nombre d'Etats aussi bien que pour un traité conclu entre deux contractans seulement. L'un des contractants pourrait renoncer à un avantage lui concédé par le traité, sous la seule réserve de ne pas porter préjudice par cette renonciation à ses contractants.

(1) La Conférence de Bruxelles et la question de l'établissement de droits d'entrée dans le bassin conventionnelle du Congo (Extrait du protocole p. 22-58-116-118-119-121-122).

(2) Fauchille T. 3, N° 832 et N° 850 :

Karl Strupp. Eléments de droit international Public p. 221.

J.-P.-A. François. Handboek van het Volkenrecht p. 342-343.

La question s'est posée lorsqu'en octobre 1920, la Grande-Bretagne a renoncé, sans en référer à ses contractants, à certains avantages que lui assurait à l'égard de l'Allemagne le traité de Versailles du 28 juin 1919, notamment le droit d'user de certaines représailles comme la saisie des biens de ressortissants allemands en Grande-Bretagne, au cas où l'Allemagne manquait volontairement à ses engagements.

Cette attitude de l'Angleterre fut critiquée; et on pourrait en effet soutenir qu'elle portait préjudice à ses co-contractants au Traité de Versailles: le but poursuivi, le développement du commerce avec l'Allemagne ne pouvait se réaliser qu'au détriment du commerce des autres nations n'offrant pas les mêmes faveurs à l'Allemagne.

4. A notre avis la Convention de St-Germain en Laye du 10 septembre 1919 constitue elle aussi une application du principe défini ci-dessus.

Si la Convention de St-Germain ne modifie guère, quant au fond, quant aux principes essentiels l'Acte Général de Berlin du 26 février 1885, elle ne tend pas moins à créer à certains égards une situation plus favorable pour les Puissances souveraines des territoires où le régime est instauré, principalement par la liberté qui leur est reconnue d'établir tous droits d'entrée du moment que l'égalité de traitement est respectée.

On peut dès lors considérer l'acte posé par les Puissances signataires de la Convention de St-Germain, à l'exception des Etats-Unis et du Japon pour qui il s'agit d'une convention nouvelle, comme constituant une renonciation de leur part à certains avantages que leur accordaient l'Acte Général de Berlin et la Déclaration de Bruxelles. Pour la plupart des puissances signataires d'ailleurs, celles qui ont des possessions dans le bassin du Congo, la renonciation faite par elles est compensée par le bénéfice qu'elles peuvent tirer de la renonciation faite par leurs co-contractants.

On constate une différence profonde entre le cas de la Convention de St-Germain et l'exemple cité plus haut de l'Angleterre renonçant à l'exercice de certains droits à l'égard de l'Allemagne :

Les Puissances qui renoncent à l'avantage de la franchise des droits d'entrée ou à la limitation de ceux-ci à 10 % se mettent dans une situation moins favorable au point de vue du commerce dans le bassin conventionnel du Congo que les autres Puissances qui ne font pas pareilles renonciations.

Ce ne sont pas des considérations d'intérêt mais d'équité qui ont guidé ces Puissances. Il leur a paru que, maintenant que ces territoires sont « dotés d'institutions administratives conformes aux conditions locales et que l'évolution des populations indigènes s'y poursuit progressivement » (préambule de la Convention de St-Germain), il serait inéquitable de refuser à l'Etat qui pourvoit à cette organisation et à cet effort de civilisation les ressources indispensables qui peuvent notamment résulter dans une mesure importante de la perception de droits d'entrée.

Cette attitude ne porte préjudice à personne dès lors que l'on admet, et juridiquement il faut l'admettre, que les Puissances co-contractantes à l'Acte de Berlin et à la Déclaration de Bruxelles restent sous le régime de ces derniers traités si elles ne désirent pas adhérer à la nouvelle convention, ou si elles ne remplissent pas pour le faire les conditions prévues à son article 13, à moins bien entendu que sans adhérer formellement à la nouvelle convention ces Puissances n'acceptent volontairement les conséquences du nouveau régime.

5. La circonstance que l'Acte Général de Berlin peut être rangé dans la catégorie des traités qui sont source de droit international change-t-elle quelque chose à la question. M. VAN EYSINGA insiste fort sur ce caractère pour défendre la thèse de la non-validité des modifications ne ralliant pas l'unanimité des contractants à l'Acte de Berlin

Si l'on passe en revue les différents droits créés par l'Acte de Berlin, on doit reconnaître que la Convention de St-Germain a sauvegardé les principes de ce droit conventionnel.

Si le régime de « Liberté Commerciale » est remplacé par celui de « l'Egalité Commerciale », cela n'entraîne du point de vue pratique d'autre modification essentielle que la suppression des prohibitions en matière des droits d'entrée. Les autres manifestations concrètes de la « Liberté Commerciale » ou bien restent expressément stipulées ou bien sont impliquées par le nouveau régime. Déjà l'Acte de Berlin d'ailleurs se mettait essentiellement au point de vue de l'égalité internationale quant au commerce. Cette préoccupation constante de tous les plénipotentiaires de mettre les sujets de toutes les nations sur le

même pied que les nationaux ressort de toutes les dispositions de ce traité (1). Il est permis de croire que ce qui expliquait surtout la dénomination de Liberté Commerciale était le système de la porte ouverte, de l'affranchissement absolu des droits d'entrée. Il était logique que la suppression de la règle entraînaît celle de la dénomination. Or le fait que les contractants de Berlin ont eux-mêmes considéré ces dispositions relatives aux droits d'entrée comme sujettes à modification prouve suffisamment que ces dispositions ne présentent pas le caractère de principes essentiels.

Quant à la liberté de navigation elle subsiste en entier. Il en est de même de la liberté de conscience du libre exercice de tous les cultes. La traite reste condamnée.

Il serait donc abusif de prétendre que les signataires de la Convention de St-Germain ont supprimé le régime de droit international qui résultait de l'Acte de Berlin. Il est certain que le nouveau régime ne crée d'aucune manière une situation de fait qui rendrait impossible l'application des clauses de l'Acte Général de Berlin et de la Déclaration de Bruxelles pour les Puissances qui restaient soumises au régime de ces derniers traités.

Nous concluons qu'au point de vue des principes du Droit international, le remplacement de l'Acte de Berlin par la Convention de St-Germain, en ce qui concerne les parties à cette dernière Convention, peut être considéré comme légitime.

6. Il reste toutefois à examiner s'il n'existait pas n'empêchement résultant du texte même de l'Acte de Berlin.

L'article 36 de cet Acte stipule :

« Les Puissances signataires du présent Acte général se réservent d'y introduire ultérieurement et d'un commun accord les modifications ou améliorations dont l'utilité serait démontrée par l'expérience ».

Le rapport de la Commission s'était exprimé comme suit : « En subordonnant toute modification des Actes de la Conférence à un accord des Puissances éclairées par les faits, on ferait leur juste part aux exigences de l'avenir et au respect de la permanence de vos décisions ».

Les signataires de l'Acte de Berlin paraissent donc bien avoir clairement exprimé l'intention de subordonner à leur accord unanime toutes modifications ultérieures de l'Acte.

Mais cette disposition doit-elle s'interpréter dans un sens strictement littéral ? Ne peut-on faire la distinction au regard des règles formulées ci-dessus, entre une modification influant sur les droits de tiers et la simple renonciation à des avantages ne portant en rien préjudice à la situation des co-contractants au premier acte ?

On ne peut guère contester qu'il est loisible à une partie dans une convention collective, de ne pas faire usage dans l'exécution de cette convention de certains avantages que cette convention lui accorde, du moment que par cette abstention elle ne lèse personne. Autorisée par exemple à importer ses marchandises en franchise de droits, il lui est loisible d'accepter néanmoins le paiement de pareils droits.

Pourquoi cette faculté deviendrait-elle illicite si elle fait l'objet d'un engagement écrit auquel participeraient les divers contractants au même abandon.

En réalité, il ne s'agit pas ici d'une véritable modification au Traité, d'une transformation de rapports juridiques bilatéraux mais de renonciations unilatérales, faites simultanément à des avantages.

La modification émane de la partie bénéficiaire de la Convention et non de la partie qui s'engage. Celle-ci reste passive. Elle ne change rien à ses engagements. Ceux-ci subsistent dans toute la mesure où elle n'en est pas déliée par ceux qui en bénéficient.

Il n'y aurait véritable modification exigeant l'accord unanime des parties que si des dispositions nouvelles étaient prises affectant les rapports de l'ensemble des parties en cause, des dispositions qui ne pourraient être considérées isolément, qui affecteraient la situation même de ceux qui n'y participeraient pas directement.

On pourrait ainsi soutenir que la thèse de la validité de la Convention de St-Germain se concilie avec l'art. 36 de l'Acte de Berlin pour autant que la nouvelle convention ne créerait que des liens de droit

(1) Cattier. - Droit et Administration du Congo.

isolés n'affectant en rien les engagements pris à l'égard des anciens contractants non parties à la nouvelle convention

7. Si l'opinion développée ci-dessus n'était pas admise, la Convention de St-Germain pour sortir valablement ses effets devrait encore recueillir l'adhésion des Puissances suivantes : Allemagne - Autriche - Hongrie - Danemark - Espagne - Pays-Bas - Russie - Suède - Norvège - Turquie.

Par les Traités de Versailles (art. 126) de St-Germain (art. 373) de Trianon (art. 356) de Sèvres (art. 416), l'Allemagne, l'Autriche, la Hongrie, la Turquie ont convenu d'accéder aux conventions qui seraient conclues au sujet des matières traitées dans l'Acte Général de Berlin du 26 février 1885 et de Bruxelles du 2 juillet 1890 et les conventions qui les ont complétés ou modifiés.

Il resterait donc encore à obtenir l'adhésion de six Puissances, pour autant que cette adhésion ne doive pas être considérée comme acquise tacitement par le fait que le régime de St-Germain en vigueur depuis 1919 n'a jusqu'à présent donné lieu à aucune objection de la part de ces Puissances. (1)

ANDRE SCHOELLER

JURISPRUDENCE CONGOLAISE

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE

10 mars 1936.

T. c. Colonie.

POLICE DU ROULAGE ET DROIT CIVIL.

POLICE DU ROULAGE - RESPONSABILITÉ DE L'ÉTAT - RESPONSABILITÉ DU FONCTIONNAIRE AGISSANT EN DEHORS DE SES FONCTIONS - RESPONSABILITÉ DU PROPRIÉTAIRE D'UNE CHOSE ET RESPONSABILITÉ DU GARDIEN DE CELLE-CI.

I. S'il est toléré que le conducteur d'une automobile suive le milieu de la route, si celle-ci est libre, la prudence la plus élémentaire exige que dans les tournants et virages, l'automobiliste observe rigoureusement la règle qui prescrit de tenir la droite surtout quand le déroulement de la route échappe à la vue.

II. Il ne peut être reproché à un automobiliste, de n'avoir pu s'arrêter assez vite, pour éviter un obstacle imprévisible, résultant de la faute et de l'imprudence du conducteur de la voiture qui devait le croiser.

III. Les personnes physiques qui exercent à des titres divers les pouvoirs administratifs leurs délégués, constituent des organes et non des préposés du gouvernement. A ce titre, ils engagent directement en vertu des articles 258 et 259 du C. C. L. III par les faits illicites accomplis dans

l'exercice de leurs fonctions, la responsabilité de l'État pour lequel ils agissent. (1)

IV. La responsabilité de la colonie n'est pas engagée lorsqu'un fonctionnaire se substituant à l'encontre du règlement au chauffeur du véhicule qui sert à ses déplacements, sort ainsi de la sphère des attributions que lui a confié le gouvernement, et cause un accident.

La responsabilité individuelle du fonctionnaire est seule engagée.

V. L'article 260, alinéa 1, n'établit pas comme l'art. 262 du C. C. une présomption de responsabilité à charge du propriétaire, mais à charge de celui qui a la garde de la chose, par le fait de laquelle le dommage a été causé; le responsable en vertu de l'article 260 alinéa 1, n'est donc pas fatalement le propriétaire. (2)

ARRET

Attendu que les appelants poursuivent la réformation du jugement dont appel en ordre principal parce que le premier juge a estimé que pour pouvoir prétendre à une indemnité les appelants avaient l'obligation de rapporter la preuve d'une faute dans le chef des intimés ;

Que pareil soutènement va à l'encontre des stipulations de l'article 260 du Code civil, Livre III, qui, suivant la jurisprudence de ces dernières

(1) Voir Weekblad voor het recht, année 1935, n° 12849 et 12850. Het Nieuwe Kongo Recth, par S. H. W. V.

années, crée une « présomption de responsabilité » à charge du gardien de la chose qui a causé le dommage ;

Que ce principe ne peut souffrir exception lorsqu'il s'agit de collision entre deux véhicules, tout deux étant en mouvement ;

Que les deux présomptions loin de se neutraliser doivent dès lors se cumuler ;

Que faute par le gardien du camion de la Colonie de rapporter la preuve que la collision est due à une circonstance étrangère à lui non imputable, il doit réparer le dommage subi par les appelants, ainsi que ceux ci l'ont d'ailleurs précisé dans leurs premières conclusions ;

Que cette preuve est loin d'avoir été fournie puisque le premier juge a même estimé que la cause de la collision était inconnue ;

Qu'un droit à réparation est dès lors acquis aux appelants ;

Qu'en premier degré les intimés ayant l'un et l'autre contesté implicitement avoir la qualité de gardien, les concluants estiment toujours en vertu de l'article 260 du Code civil, Livre III, qu'il existe une présomption de garde à charge du propriétaire, c'est à dire la Colonie du Congo Belge ;

Que les appelants maintiennent toutefois leur demande à charge de Monsieur D. pour le cas où il viendrait à être acquis que la Colonie lui a remis la garde du camion ;

Qu'en ordre subsidiaire, les appelants, retenant à cet effet leurs conclusions de première instance, prétendent à la faute de l'intimé et concluent, en vertu des articles 258 et 259 du Code Civil, Livre III, à entendre déclarer les intimés solidairement, conjointement ou l'un à défaut de l'autre, responsables de la collision qui a donné naissance à la présente action ;

Attendu que les intimés reprennent également leurs conclusions de première instance tendant à voir débouter les demandeurs-appelants de leur action ; que la Colonie conclut subsidiairement pour le cas où la Cour déclarerait le défendeur-intimé D. responsable à entendre dire qu'elle n'est pas tenue du fait de ce dernier ; que D. par contre conclut à ce qu'au cas où une faute serait retenue à sa charge, la Cour dise que la Colonie sera tenue de le garantir et de l'indemniser de toute condamnation

en principal, intérêts et frais, prononcée contre lui ;

1° EN CE QUI CONCERNE L'INTIMÉ D. :

Attendu que contrairement à ce que prétendent les appelants, le premier juge n'a pas décidé qu'à l'encontre des stipulations de l'article 260, alinéa 1. du Code Civil, Livre III, les appelants avaient l'obligation de rapporter la preuve d'une faute dans le chef de l'intimé D., défendeur originaire mais que le jugement dont appel a décidé à bon droit et pour des motifs que la Cour adopte, que c'est à tort que les demandeurs soutenaient, en ordre principal, que la seule constatation de la collision et du dommage qui en résulte engage la responsabilité de l'intimé D. en vertu des articles 258 et 259 du Code Civil, Livre III ;

Attendu qu'en instance d'appel les appelants basent en ordre principal leurs demandes sur l'article 260, alinéa 1 du Code Civil, Livre III, qui décide qu'on est responsable non seulement de son propre fait mais aussi de celui qui est causé par le fait des choses que l'on a sous sa garde ;

Qu'ils soutiennent que suivant la jurisprudence de ces dernières années l'alinéa 1 de l'article 260 crée « une présomption de responsabilité » à charge du gardien de la chose qui a causé le dommage, qu'à défaut de pouvoir établir la qualité de gardien dans le chef de l'un ou de l'autre des intimés, les appelants soutiennent que la responsabilité de la Colonie est engagée en tant que propriétaire du camion conduit par D. l'article 260 établissant une présomption de garde dans le chef du propriétaire ;

Attendu que les intimés soutiennent que c'est à tort que les appelants prétendent que l'article 260, alinéa 1 est d'application automatique et crée sans plus une « présomption de faute » dès qu'on a la garde d'une chose ;

Attendu que pour se prévaloir de la présomption de responsabilité que les appelants lisent dans l'alinéa 1 de l'article 260 ils présupposent qu'il est établi que c'est le camion conduit par l'intimé D. qui a causé le dommage litigieux ou tout au moins qu'aucune faute ne pouvant être relevée à charge de l'un ou de l'autre des gardiens des véhicules qui se sont accrochés en se causant des dommages réciproques, il doit être présumé que le dommage a été causé par le fait de l'un et de l'autre véhicule ;

Attendu que le premier juge a décidé que les causes de l'accident litigieux étant inconnues ou en tout cas non démontrées, il doit rentrer dans la catégorie des accidents fortuits qui ne peuvent engager aucune responsabilité;

Attendu que contrairement à l'opinion du premier juge la Cour estime que les circonstances dans lesquelles l'accident litigieux s'est produit permettent de préciser avec une certitude suffisante par le fait de quel véhicule la rencontre dommageable a eu lieu ;

Qu'en effet le raisonnement sur lequel le premier juge base sa conclusion n'est pas justifié par les données non contestées des documents produits à la cause par les parties contendantes et est même contredit par les documents produits devant lui ; que c'est à tort qu'il considère comme établi que les deux véhicules qui devaient se croiser suivaient l'un et l'autre les bandes de roulement formées sur la route par le passage habituel des roues des véhicules suivant la même ligne, alors qu'il n'est pas contesté que les appelants tenaient leur extrême droite, que par contre l'intimé tout en tenant partiellement sa droite suivait en abordant la courbe où l'accident s'est produit les bandes de roulement qui à cet endroit - suivant les constatations non contestées d'un expert assermenté (Ingénieur Anciaux) - obliquaient fort vers la gauche du virage ;

Attendu que c'est à tort que le premier juge admet qu'on ne peut faire grief à un conducteur d'automobile de circuler sur la bande de roulement même en abordant un virage ; que le règlement sur la police de roulage impose aux conducteurs de véhicules de tenir leur droite (article 29 de l'ordonnance du 6 Août 1929), c'est à dire leur droite dans le sens de leur marche et de laisser libre la moitié gauche de la route ; que s'il est toléré que le conducteur suive le milieu de la route - ou pari causa les bandes de roulement - si la route est libre, la prudence la plus élémentaire exige que dans les tournants et virages l'automobiliste observe rigoureusement la règle qui prescrit de tenir la droite surtout quand le déroulement de la route échappe à la vue (voir N° 261/262 Traité juridique et pratique du Roulage et de la Responsabilité pénale de automobilistes par Golstene et Van Roye) ;

Attendu qu'il résulte des documents de la cause que l'intimé D. ne serrait pas sa droite en s'engageant dans la courbe où l'accident s'est produit, qu'il empruntait les bandes de roulement et qu'il a braqué brusquement vers sa

droite au moment où il a vu surgir la voiture des appelants ;

Attendu que le camion piloté par l'intimé D. avait un encombrement en largeur de 2,20 m. une voie de 1,85 m. une tare de 2,259 k. le poids de chargement n'ayant pas été précisé ; que de son propre aveu D. a, avec ce camion, pris à une allure de 30 à 35 km. ne serrant pas son extrême droite, un tournant à visibilité très réduite (15 m.) sur une route étroite (5,25 m.) dont une partie (1,35 m.) située à sa droite était déclive et peu carrossable ; qu'il ne s'est pas annoncé, que le bruit de son moteur ne lui permettait pas d'entendre les avertisseurs des autres véhicules, qu'il suivait les bandes de roulement et que ce n'est qu'à la vue soudaine du véhicule venant en sens inverse qu'il a braqué vers sa droite, estimant, dit-il, laisser un espace suffisant à sa gauche pour permettre le croisement de la voiture des appelants ;

Attendu que puisqu'il faut défalquer 1,35 m. de route déclive et peu utilisable de la largeur totale de la route, la voie vraiment carrossable n'avait que 3,90 m., que le camion de l'intimé D. ayant un encombrement de 2,20 m. il débordait de 0,925 m. à gauche de la ligne médiane idéale partageant la route en deux parties égales ; (la largeur totale de la route étant de 5,25 m. chaque moitié avait 2,625 m. de largeur, de ces 2,625 m. il faut défalquer côté D. 1,35 m. de route déclive et peu carrossable sur laquelle il ne circulait pas, il reste donc 1,275 m. jusqu'à la ligne médiane. Le camion ayant un gabarit en largeur de 2,20 m. il dépassait donc le milieu de la route de 2,20 m. — 1,275 m. = 0,925 m.) ;

Attendu qu'il est incontestable que l'intimé D. a commis une faute en s'engageant dans ces conditions, sans s'annoncer et en négligeant de réduire sa vitesse dans une courbe aveugle, se mettant ainsi dans l'impossibilité d'exécuter avec la rapidité et la sécurité voulues la manœuvre d'évitement à laquelle il s'est brusquement trouvé contraint parce qu'il avait abordé la courbe en ne serrant pas assez sa droite ;

Attendu donc que les appelants soutiennent à bon droit dans leurs conclusions que c'est le fait de l'intimé D. qui a causé le dommage dont ils réclament réparation ;

Attendu que la faute directe de l'intimé D. étant admise il n'y a plus lieu d'avoir égard aux autres conclusions des appelants visant à faire dériver la responsabilité de l'article 260, alinéa 1, du Code Civil, Livre III ;

Attendu d'autre part qu'aucune faute génératrice de l'accident ne peut être retenue à charge des appelants, qu'il ne peut leur être reproché, en admettant que cela fut établi, de n'avoir pu s'arrêter assez vite, pour éviter un obstacle imprévisible résultant de la faute et de l'imprudence du conducteur de la voiture qui devait les croiser ;

Que l'intimé D. après avoir déclaré qu'il avait eu l'impression que les appelants arrivaient sur lui à vive allure, a ajouté que les événements semblent prouver que ce fut une impression sans fondement ; que les appelants déclarent qu'ils roulaient à une vitesse de 30 à 35 kilomètres à l'heure ce qui n'a été contredit par aucun témoin, que cette allure n'est pas anormale dans une courbe même à visibilité réduite pour une voiturette moderne munie de freins puissants et roulant dans des conditions strictement réglementaires ;

Que si un témoin noir (le chauffeur Wewe) déclare qu'il a cru voir que la voiture des appelants zigzagait au moment de la rencontre, cette déclaration n'a eu aucun écho chez les autres témoins de la collision - et que d'ailleurs aucune relation de cause à effet ne peut en être tirée tant qu'il n'est pas démontré que les appelants empiétaient sur la partie gauche de la route ;

Qu'en conclusions les intimés ne prouvent ni n'imputent même aucune faute précise à charge des appelants ;

II. QUANT A LA RESPONSABILITÉ DE LA COLONIE DU CONGO BELGE, SECONDE INTIMÉE :

Attendu que les appelants ont conclu en première instance à la responsabilité solidaire de la Colonie en vertu de l'article 260, alinéa 3, de la faute de l'intimé D. qualifié de préposé de la Colonie, ou à la responsabilité directe de celle-ci en vertu de l'article 258 du Code Civil, Livre III, D. étant considéré comme organe de la Colonie ; qu'en degré d'appel ils concluent à sa responsabilité en vertu de la présomption de garde du propriétaire du véhicule par le fait duquel le dommage a été causé ;

Attendu que la responsabilité directe de D. a été ci-dessus admise ;

Attendu que la jurisprudence belge et celle de ce siège (voir Arrêt Cour Appel Léo. 18-1 27 - Doc. et Jur. Col. 1927, page 346 et les références y citées) admettent qu'il est de règle que

les personnes physiques qui exercent à des titres divers les pouvoirs administratifs leur délégués, constituent des organes et non des préposés du gouvernement, qu'ils engagent directement en vertu des articles 258 et 259 du Code Civil, Livre III, par les faits illicites accomplis dans l'exercice de leurs fonctions la responsabilité de l'Etat pour lequel ils agissent ;

Attendu que l'intimé D. Commissaire de Province, est et était au moment des faits, un fonctionnaire employé pour l'exercice des attributions politiques de la Colonie, qu'il est prouvé qu'il est l'auteur direct d'un fait dommageable ;

Que cela étant admis, il n'échet plus d'examiner les conclusions des appelants visant à faire déclarer le Gouvernement de la Colonie responsable comme commettant de l'intimé D. ;

Attendu que les appelants prétendent que D. était dans l'exercice de ses fonctions au moment du fait dommageable dont réparation est réclamée parce qu'il était en voyage d'inspection dans la province ;

Attendu que la Colonie après avoir soutenu en ordre principal qu'il n'existe dans le chef de l'intimé D. aucune responsabilité ni directe ni indirecte du chef de l'accident litigieux, prétend en ordre subsidiaire que si la faute de l'intimé D. était néanmoins retenue, elle n'en pourrait être déclarée responsable ni en vertu de la responsabilité directe découlant de l'article 258 du Code Civil, Livre III, ni en vertu de la responsabilité indirecte découlant de l'article 260, alinéa 1 ou 3 ;

Qu'elle soutient que D., organe de l'Etat, n'était pas dans l'exercice de ses fonctions au moment où il conduisait le camion de la Colonie et que survint l'accident litigieux ;

Attendu qu'il doit être fait droit à la conclusion subsidiaire de la Colonie, que D., organe du Gouvernement et non son préposé, au moment où il conduisait le camion de la Colonie en contrevenant à un règlement dont il avait pour mission d'assurer l'observation, est sorti de la sphère des attributions que lui avait confiées le Gouvernement de la Colonie ; qu'en se substituant à l'encontre du règlement au chauffeur du véhicule qui servait à ses déplacements de services, ses agissements étaient exclusifs de ses fonctions gouvernementales ;

Attendu que c'est donc vainement que les appelants concluent à la responsabilité directe

de la Colonie, celle-ci ne pouvant exister qu'en raison des faits illicites de ses fonctionnaires organes, dans l'exercice de leurs fonctions;

Attendu que c'est tout aussi vainement que les appelants prétendent faire découler la responsabilité de la Colonie de la présomption de garde que suivant eux l'article 260 du Code Civil, Livre III, établit à charge du propriétaire;

Attendu que l'article 260, alinéa I, n'établit pas comme l'article 262 du Code Civil une présomption de responsabilité à charge du propriétaire mais à charge de celui qui a la garde de la chose par le fait de laquelle le dommage a été causé; que le responsable en vertu de l'article 260, alinéa I, n'est donc pas fatalement le propriétaire;

Que l'espèce ce n'était pas la Colonie propriétaire du camion qui en avait la garde, mais bien l'intimé D. qui le conduisait sans être le préposé de la Colonie; que D. seul avait au moment de l'accident la direction et le commandement du camion et exerçait sur lui une surveillance indépendante;

Attendu qu'il résulte de ce qui précède que doivent être rejetées les conclusions de l'intimé D. tendant à ce que la Cour dise que la Colonie est tenue de le garantir et indemniser de toute condamnation en principal intérêts et frais prononcée contre lui;

PAR CES MOTIFS :

LA COUR, statuant contradictoirement de l'avis conforme de Monsieur le Substitut du Procureur Général Dessy et par rejet de toutes conclusions plus amples ou contraires;

Reçoit en la forme l'appel et y faisant droit quant au fond;

Met à néant le jugement dont appel et statuant à nouveau;

Dit pour droit que c'est le fait de l'intimé D. qui a causé le dommage dont les appelants poursuivent la réparation;

Dit encore que la Colonie n'est ni directement ni indirectement responsable de la faute de l'intimé D. ; en conséquence met la Colonie hors cause sans frais ;

Dit qu'il n'y a pas lieu de donner acte à la Colonie des réserves qu'elle fait au sujet des

dégats occasionnés au camion conduit par l'intimé D., ces réserves étant de droit, etc,

(Siégeaient M. : Ch Leynen, Président; L. Guebels et J. Campill, Conseillers; J. Vindevoghel, Ministère Public; Plaidaient Mtes Jeanty et Montecot, avocats, et M. Durieu, Conseiller Juridique).

OBSERVATIONS

I. Cet arrêt repose sur la théorie que la responsabilité de la Colonie n'est pas engagée par le fait du fonctionnaire, organe de l'Etat agissant en dehors de l'exercice régulier de ses fonctions. (Voir en ce sens Elis. 16 avril 1916, Rev. Jur. 1932 page 186; Elis. 25 juin 1928, Rev. Jur. 1929, page 287; Cass. 23 février 1933, Pas. belge 1933, - I - page 139, avec note; Ire Inst. Elis. 30 mai 1933, Rev. Jur. 1933 page 229; Léo 5 février 1935, Rev. Jur. page 135; - Colin, Répertoire, V^o Responsabilité nos 15, 16, 23, 32, 33, 34, 42, et 54).

Adoptant ce principe la Cour décide que l'intimé D. Commissaire de province, n'étant pas dans l'exercice de ses fonctions lorsqu'il conduit un camion, la Colonie n'est ni directement ni indirectement responsable de la faute commise par celui-ci.

Ce raisonnement est-il exact, adéquat ? Nous en doutons

Il semble en effet qu'une distinction aurait dû être faite entre la Colonie en tant que pouvoir administratif et la Colonie effectuant des transports, exerçant ainsi une industrie privée au même titre qu'un particulier. Il suffit pour saisir immédiatement la différence entre ces deux activités de supposer que la Colonie ait remis à un adjudicataire particulier le soin d'assurer ses transports.

Première éventualité : Responsabilité directe de la Colonie - Etat, des agissements de son fonctionnaire, organe de l'Etat.

Le Commissaire de Province intimé, agissant dans les limites de ses attributions administratives, engageant donc la responsabilité de l'Etat, a requis le service des transports de mettre à sa disposition un camion pour effectuer ses déplacements.

Sa situation vis-à-vis de la Colonie - transporteur -, est la même que celle d'un particulier qui convient avec un loueur de voitures de se

faire transporter au cours d'un voyage. Comme tel, réquisitionnaire ou client, il n'a que le droit d'indiquer où il veut être conduit. Sa mission de Commissaire de Province, comme fonctionnaire organe de l'Etat, est épuisé.

Si, contrairement à l'accord intervenu le transporté se fait remettre la conduite de la voiture, n'engagera-t-il pas la responsabilité du transporteur en cas d'accident ? N'est-il pas son préposé ?

Evidemment non, aucun lien de subordination n'existant entre le chef d'une province et l'adjudicataire particulier ou du service des transports, il n'est pas le préposé de ce dernier

La responsabilité du transporteur ne serait-elle pas cependant engagée au titre de propriétaire du véhicule ?

Non, cette responsabilité reposant sur le droit de garde, le transporté, devenu conducteur ayant pris la direction effective du camion assure personnellement la garde de l'objet inanimé déchargeant ainsi le propriétaire.

D'après la jurisprudence de la Cour de Cassation cette responsabilité ne serait d'ailleurs engagée que s'il est prouvé un vice à la chose même (ex. : mauvais état des freins), (voir de Page, Droit Civil II, n° 1003 et suivants; - Colin, Répertoire V° Responsabilité, N° 17, 18 et 28, et l'importante note jurisprudentielle sous le jugement de Termonde du 3 décembre 1927, Rev. Jur. 1928, page 118 ou Pas. Belge, 1928 - III, page 27).

En application de ces données générales ce serait donc à juste titre que l'arrêt estime la responsabilité de la Colonie transporteur non engagée par la faute du fonctionnaire organe de l'Etat, simple voyageur et conducteur irrégulier.

Deuxième éventualité : Responsabilité directe de la Colonie, transporteur, pour les agissements du fonctionnaire, son préposé.

Si l'intimé D. n'est pas, en tant que Commissaire de Province voyageur, le préposé de la Colonie transporteur, ne peut-il à un autre titre le devenir ?

Rien en principe ne s'oppose en effet à ce qu'un fonctionnaire soit à la fois organe de l'Etat, lorsqu'il exerce certains droits politiques et préposé de la Colonie dans une autre partie de son activité. Pendant longtemps, peut-être encore

actuellement, certains fonctionnaires avaient à leur constante disposition une voiture ou une embarcation appartenant à la Colonie. Dans ce cas n'étaient-ils pas les préposés du Gouvernement lorsqu'ils conduisaient ces engins de transport ?

La base de la responsabilité du commettant se trouve dans le mauvais choix qu'il a fait de son préposé en se confiant à un imprudent, un incompetent ou un indiscipliné.

En confiant une voiture à un fonctionnaire incompetent comme conducteur, l'Etat, transporteur, n'a-t-il pas commis une faute ? pourrait-il soutenir sans ridicule que la conduite d'un auto constitue l'exercice d'un droit politique ? Dès lors il est tenu comme commettant, des fautes de son préposé ; mais on objectera que dans le cas présent, la Colonie n'avait pas confié la voiture au fonctionnaire et que bien au contraire un chauffeur noir était chargé de la conduire que dès lors le fonctionnaire n'est pas le préposé du transporteur.

Nous répondrons que les articles 23 et 29 de l'arrêté royal du 29 juin 1933 chargent comme représentant du Gouverneur Général, le Commissaire Provincial de l'administration de sa Province et en font le chef du service des transports dans celle-ci. Aucun texte à notre connaissance ne limite sa mission générale de direction; l'ordonnance du 8 juin 1934 ayant abrogé l'article 1 de l'ordonnance du Gouverneur Général du 10 janvier 1930 qui prescrivait que le service de transport automobile de la Colonie, s'exécuterait conformément aux règlements sur la service automobile de la Force Publique, aurait pu, peut-être, être invoqué.

Etant le directeur - remplaçons le mot chef par cette appellation plus adéquate - du service provincial des transports, il est comme tel le préposé de la Colonie au même titre que le dernier des chauffeurs et engage la responsabilité de commettant de celle-ci.

Qu'il ait ou n'ait pas comme directeur le droit de donner l'ordre au chauffeur, de lui confier la direction du camion, c'est une question sans intérêt à l'égard des tiers et qui ne peut avoir une influence que dans les relations entre commettant et préposé. (Action disciplinaire, obligation de remboursement des sommes payées pour réparation de dommages, etc).

Une compagnie de chemin de fer ne serait-elle pas responsable des dommages consécutifs à un accident survenant alors que son

directeur, voir son administrateur-délégué conduisait la locomotive d'un convoi, sous prétexte que suivant son règlement d'ordre intérieur seul le mécanicien pouvait le faire ?

Si, contrairement au raisonnement ci-dessus, on invoquait que la direction du service automobile étant un attribut de la fonction de Commissaire de Province, organe de l'Etat, la Colonie en tant que transporteur n'a pas commis de faute puisque le choix des fonctionnaires est un exercice d'un droit politique de l'Etat, nous arrivons à ce dilemme :

Ou bien la direction du service automobile d'une province est une prérogative du Commissaire Provincial et dès lors l'Etat est responsable en vertu du principe énoncé au début de cette note :

Ou bien, la direction du service automobile de la province n'est pas une prérogative du commissaire de province et celui-ci est le préposé de la Colonie qui comme telle est responsable de ses fautes.

D'où il résulte qu'en toute hypothèse la Colonie est tenue de réparer le dommage subi par des tiers par la faute de l'intimé D.

Troisième éventualité : Responsabilité indirecte de la Colonie.

Il reste encore un troisième argument - qui, il est vrai ne fut pas invoqué par les appelants - mais qui établit la responsabilité de la Colonie.

Comme il est absolument évident que le camion ne pouvait se déplacer seul pour effectuer les déplacements de service du fonctionnaire, il faut admettre, ou bien que celui-ci était chargé de le diriger, quod non, ou bien qu'un autre agent, le chauffeur noir en l'occurrence, était chargé de le faire.

Celui-ci est sans discussion possible un préposé de la Colonie, des fautes duquel celle-ci doit répondre.

Or le chauffeur a commis une faute dans l'exercice de ses fonctions en abandonnant à un tiers, fut-il un très haut fonctionnaire, le soin de conduire le véhicule.

Donc, la Colonie, est tenue de réparer les suites dommageables qui en sont résulté pour les tiers.

II. Voir dans ce sens: Cass. Française 12 janvier 1927, Rev. Jur. 1928, page 117; Colin, Répertoire, V^o accident d'automobile n^o 3.

J.-P. C.

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE

31 mars 1936.

M. P. c/ F. ✓

DROIT PENAL. - INTERPRÉTATION DES TERMES « COLONIES VOISINES » - COMPÉTENCE DU TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE A L'EXCLUSION DU TRIBUNAL DE DISTRICT.

A défaut de disposition légale définissant les termes « colonies voisines du Congo Belge », il faut leur attribuer le sens qu'ils ont dans le langage usuel, c'est à dire colonies peu éloignées, proches du Congo Belge. Tel n'est pas le cas de la Colonie anglaise de Sierra Leone, très éloignée du Congo Belge.

Arrêt conforme à la notice

(Siégeaient MM. : Ch Leynen, Président ; L. Guebels et A. Aubinet Conseillers ; J. Vindevoghel, Ministère Public ; Plaidait Me Verstraete, avocat).

OBSERVATIONS

Le tribunal de première instance de Stanleyville, par son jugement du 26 novembre 1935, s'était déclaré incompétent pour juger le prévenu, indigène originaire de Freetown, capitale de la colonie britannique de Sierra Leone, adoptant la jurisprudence antérieure, très motivée, de la Cour d'appel de Léopoldville.

Le tribunal de première instance de Stanleyville estimait que le Sierra Leone devait être considéré comme une colonie voisine du Congo Belge.

La Cour d'appel de Léopoldville, revenant sur sa jurisprudence, réforma le jugement entrepris. Dans cet arrêt, pas plus que dans celui du 15 octobre 1935 (Revue Juridique du Congo Belge, 1936, page 13), la Cour n'indique clairement les motifs de ce revirement. Elle se contente de dire que par « colonies voisines » il faut entendre « colonies peu éloignées de » ou « proches du Congo Belge ». Est-ce le critère de la distance qu'a eu seulement en vue le législateur pour déterminer si une colonie est ou non voisine du Congo Belge ? Il ne le semble pas.

En effet, Léopoldville est plus éloignée de Dar-es-Salam, d'Abécher, de Port-Soudan, de Livingstone, que de Duala, de Lagos, d'Abomay, d'Accra, de Grand-Bassam. Or, Dar-es-Salam, Abécher, Port-Soudan et Livingstone se trouvent dans des colonies limitrophes du Congo Belge.

Etant limitrophes, elles sont a fortiori voisines du Congo Belge. Par conséquent un indigène de Port-Soudan, déjà très évolué, situé à plus de 3.000 Km. de Léopoldville, sera justiciable du tribunal de district, alors que celui de Freetown, qui l'est bien moins, ne sera justiciable que du tribunal de première instance. Cet exemple nous paraît démonstratif.

Dans son arrêt du 23 juin 1921, la Cour d'appel de Léopoldville avait considéré comme colonies voisines, celles dont l'emplacement vu d'Europe apparaît comme proche du Congo et dont les indigènes se trouvent au même stade de civilisation que ceux de Congo Belge. En effet « voisin » signifie au sens figuré « peu différent ».

(Consulter l'étude signée A. S. parue à ce sujet dans cette revue, année 1934, p. 4, et en ce sens, Cour d'appel de Léopoldville, 16 mai 1916. Revue de Doctrine et de Jurisprudence Coloniales, 1927, p. 175 ; première instance appel Coquilhatville, 11 janvier 1934. (Revue Juridique du Congo Belge, 1934, page 89) ; Cour d'appel d'Elisabethville, 24 avril 1934, cette revue 1934, page 85 ; Colin, Répertoire V° Colonies voisines.)

En sens contraire : arrêt de Léopoldville du 15 octobre 1935 (cette revue, 1936, page 13).

F. d. L.

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE

5 mai 1936.

M. P. c' P.

DROIT PENAL. - APPEL DU PRÉVENU - IRRECEVABILITÉ POUR CAUSE DE TARDIVITÉ.

1 En cas d'appel par lettre missive c'est la date de réception de la missive par le greffier qui, par application des articles 105, paragraphe 3, et 111 du Code de procédure pénale, détermine la date à laquelle l'appel doit être considéré comme interjeté.

II. Pour les jugements contradictoires, le délai pour interjeter appel court du jour de leur

prononciation. Ce délai est de rigueur et est applicable, en vertu du prescrit de l'article 110 du Code de procédure pénale, quelle que soit la distance de la résidence de l'appelant.

ARRET.

Prévenu d'avoir

« A. à Lilangi I, province de Coquilhatville, le 19 Mai 1935, par violences ruses ou menaces, fait arbitrairement arrêter le nommé Botsitsi Jean et l'avoir ainsi fait arbitrairement détenir jusqu'au 2 Août 1935. Faits prévus et punis par l'article II du Code Pénal, Livre II;

« B. conjointement, dans les mêmes circonstances de temps et de lieu, en sa qualité d'agent territorial, et agissant ainsi qu'il est dit à la prévention « A », commis un acte arbitraire ou attentatoire aux libertés et aux droits garantis aux particuliers par l'Acte de Berlin, les décrets, ordonnances et arrêtés. Faits prévus et punis par l'article 77 du Code Pénal Livre II.

Vu la procédure suivie contre le prénommé;

Vu le jugement prononcé contradictoirement par le Tribunal de première instance de Coquilhatville, le 23 Janvier 1936;

Vu l'appel interjeté de ce jugement par le prévenu suivant lettre-missive datée de Bongandanga le 2 Février 1936, reçue au Greffe du Tribunal de première instance de Coquilhatville le 10 Février 1936;

Vu la notification de cet appel au Procureur du Roi de Coquilhatville suivant acte de l'huissier Desmet de Coquilhatville en date du 12 Février 1936 ;

Vu l'assignation à comparaître devant la Cour d'Appel de céans le 30 Avril 1936 donnée au prévenu suivant acte de l'huissier Edgard Weasel de Léopoldville en date du 26 Février 1936 ;

Où Monsieur le Conseiller Guebels en son rapport, le Ministère Public en ses réquisitions et le prévenu en ses dires et moyens de défense présentés par son conseil Maître Vandystadt ;

Vu l'instruction faite devant la Cour ;

Attendu que l'article 110 du Code de Procédure Pénale décide qu'il y aura déchéance de

l'appel, s'il n'a pas été interjeté dix jours au plus tard après celui où le jugement a été prononcé et si celui-ci a été rendu par défaut 10 jours au plus tard après celui de la signification, outre les délais de distance ;

Attendu que le jugement dont appel a été prononcé contradictoirement ;

Attendu que l'appel du prévenu par lettre-missive datée de BonGandanga le 2 Février 1936 a été reçue par le Greffier du Tribunal de première instance de Coquilhatville le 10 Février 1936, qu'en vertu des articles 111 et 105, alinéa 3, combinés, c'est la date de réception de la missive par le Greffier qui détermine la date à laquelle l'appel doit être considéré comme interjeté ;

Attendu que pour les jugements contradictoires le délai pour interjeter appel court du jour de leur prononciation, que ce délai est de rigueur, qu'il est applicable quelle que soit la distance de la résidence de l'appelant, l'article 110 du Code de Procédure Pénale n'ayant pas pour les appels des jugements contradictoires admis le délai de distance qu'il prévoit pour les jugements par défaut, parce que lors du prononcé d'un jugement contradictoire le prévenu est présent ou dûment représenté ;

Qu'il y a donc lieu de faire droit aux conclusions du Ministère Public et de déclarer l'appel irrecevable pour cause de tardiveté.

PAR CES MOTIFS :

Vu les articles 83, 84, 87, 89 à 97 du Code Pénal, Livre I et les Décrets des 9 et 11 Juillet 1923.

LA COUR statuant contradictoirement ;

Dit l'appel du prévenu irrecevable.

(Siégeaient MM. : Ch. Leynen, Président ; L. Guebels et A. Aubinet, Conseillers ; E. Dessy, Ministère Public ; Plaidait Me Vandystadt, avocat).

COUR D'APPEL DE LEPODDVILLE

7 mai 1935.

Interfina c/ L.

ORGANISATION JUDICIAIRE. - CONTRAT DE LOUAGE DE SERVICE - CUMUL DE DEUX POSTES LITIGIEUX D'UN SEUL EMPLOI POUR LA DÉTERMINATION DU TAUX DU DERNIER RESSORT.

Divers postes d'un arrêté de comptes entre parties à l'issue d'un contrat de louage de service et gestion qui les liait, ne constituent pas autant de causes distinctes dont le montant propre à chacun doit être pris comme base du taux du dernier ressort.

Ces divers chefs de demande provenant d'une seule et même cause génératrice des obligations nées successivement entre les parties, de l'exécution du contrat de louage de service - gestion qui existait entre elles, peuvent être cumulés pour la détermination du dernier ressort.

(Arrêt conforme à la notice.)

(Siégeaient MM. : Ch. Leynen, Président ; L. Guebels et G. Beken, Conseillers ; A. Jamouille, Ministère Public ; Plaidaient M^{tres} Jeanty et Verstraten, avocats.

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

25 mai 1935.

Le Procureur Général agissant au nom de créanciers indigènes c/ la faillite F. en la personne de son curateur.

DROIT CIVIL. - POUVOIRS DU MINISTÈRE PUBLIC AU CIVIL DANS L'INTÉRÊT D'OUVRIERS INDIGÈNES LÉSÉS - NATURE ET EXERCICE DE CES POUVOIRS - RECEVABILITÉ ET FORMES DE L'APPEL INTERJETÉ PAR LE MINISTÈRE PUBLIC - DÉLAI IMPARTI AU MINISTÈRE PUBLIC POUR RELEVER APPEL.

I. La qualité du ministère public pour interjeter appel au nom d'indigènes lésés résulte du prescrit de l'art 58 du décret du 16 mars 1922 sur le contrat de travail.

II. Un créancier qui estime que ses droits ont été méconnus au cours de l'administration d'une faillite ne peut les faire valoir que contre le curateur qualitate qua, représentant judiciaire de la faillite.

III. Les honoraires du curateur étant fixés par jugement, l'appel relevé par un créancier doit être formé suivant les règles ordinaires de la procédure.

IV. Le jugement taxant les honoraires du curateur étant de nature contentieuse et non gracieuse, le délai imparti pour interjeter appel est déterminé, à défaut d'une disposition exceptionnelle y dérogeant, par les règles ordinaires de la

procédure. Celles-ci prévoient l'obligation de la signification pour faire courir le délai d'appel d'un mois imparti par l'article 49 du code de procédure civile.

SUR LA RECEVABILITÉ DE L'APPEL.

Quant à la qualité de l'appelant :

Attendu que le Procureur Général près la Cour interjeta appel en sa qualité de mandataire ad litem légal des noirs, au nom des indigènes dont les noms suivent : 1) Fwamba Sébastien ; 2) etc.

Attendu que la qualité du Ministère Public pour interjeter appel au nom des indigènes précités résulte de l'article 58 du Décret du 16 mars 1922 sur le contrat de travail entre indigènes et maîtres civilisés ; que cet article est ainsi conçu : « Les Officiers du Ministère Public peuvent agir au civil par voie d'action principale au nom et dans l'intérêt des noirs qui ont été lésés » ;

Attendu que le Ministère Public fut partie au jugement dont appel, comme il le fut aux opérations de l'administration de la faillite F. pour demander l'inscription par privilège, au passif de la faillite, des créances des travailleurs indigènes précités, du chef de salaires impayés par le failli ;

Attendu que le Procureur Général près la Cour a donc qualité pour interjeter appel du jugement entrepris ;

En fait :

Attendu que le 9 mai 1934, le sieur C., désigné par jugement du tribunal de Ire instance d'Elisabethville en date du 22 juin 1933 comme curateur de la faillite Charles F. adressa au Juge-Président de cette juridiction, une requête annonçant que toutes les opérations de liquidation étant terminées, il y avait lieu de convoquer les créanciers en assemblée en vue de la clôture de la faillite et qu'il écherrait toutefois de taxer ses honoraires ;

Que le 12 mai 1934, le Juge-Président rendit une ordonnance fixant la réunion des créanciers au 14 juin 1934 ;

Que ce jour la vérification des comptes ayant été clôturée le juge décida dans le procès-verbal de la dite réunion, de prononcer un jugement de clôture à l'audience publique du 21 juin 1934 ;

Qu'à cette audience l'affaire fut remise au 28 juin 1934, date à laquelle fut rendu le jugement a quo clôturant la faillite, déchargeant le curateur de ses fonctions ; et, in fine, lui allouant, à titre d'honoraire, le solde de l'actif soit 18.424,14 frs et mettant les frais à charge de la faillite ;

Que le 16 février 1935 le Procureur Général, agissant en sa qualité de mandataire de dix travailleurs noirs, créanciers à la dite faillite, interjeta appel du jugement ;

Quant à la recevabilité de l'appel :

Attendu qu'à l'audience du 27 avril 1935, le Ministère Public conclut à la réduction des honoraires du curateur à la somme de 7.000 francs ;

Qu'à la même audience l'intimé, avant de plaider au fond, conclut à voir la Cour dire l'appel non recevable pour nullité de forme et tardiveté ;

Attendu que l'intimé invoque tout d'abord que l'appel n'est pas recevable parce qu'il est formé contre une personne juridique inexistante (contre la faillite Ch. F. en la personne de son curateur F. C.), et qu'une faillite n'est pas une personne civile ;

Que l'intimé invoque de plus, que la faillite, n'étant pas en cause dans le jugement fixant les honoraires, l'appel aurait dû être dirigé contre le sieur C. personnellement en sa qualité de curateur ;

Attendu qu'un créancier qui estime que ses droits ont été méconnus au cours de l'administration d'une faillite, ne peut les faire valoir que contre le curateur, qualitate qua, représentant judiciaire de la faillite ;

Attendu que l'acte d'appel mentionnant, sans qu'il puisse y avoir de doute à ce sujet, qu'il est dirigé contre C. curateur de la faillite, ce dernier, en cette qualité était donc intimé, tant comme représentant du failli et de la masse, que personnellement ;

Attendu enfin, que l'acte d'appel, tel qu'il fut signifié ne peut léser en rien les droits de la masse faillie ni ceux propres du sieur C. ;

Que dans les cas d'espèce il appert de toute évidence que l'intimé n'a pu se méprendre sur la portée de l'appel interjeté et a joui de tous les

avantages et garanties nécessaires pour y répondre ;

Qu'il suit de ces considérations que les premiers moyens de l'intimé doivent être écartés ;
Quant à la forme de l'appel :

Attendu que l'intimé soutient ensuite que l'appel est irrégulier en sa forme, celui-ci ne pouvant être interjeté que par requête et non par la voie ordinaire de l'assignation ;

Qu'il allègue que le jugement a quo, ayant été rendu sur requête, n'est pas contradictoire et constitue un acte d'administration de la faillite, soumis dès lors à une procédure spéciale ;

Mais attendu, que s'il est exact que le jugement a quo a été rendu sur requête, ce fait ne suffit pas à enlever son caractère contentieux à la matière, les honoraires alloués atteignant, par la diminution d'actif consécutive à la fixation de ceux-ci, les dividendes ; et ipso facto les droits créanciers, notamment ceux des travailleurs pour lesquels le Ministère Public a fait appel ;

Attendu au surplus que l'ordonnance du 21 septembre 1886, sous l'empire de laquelle le jugement dont appel fut rendu le 28 juin 1934, prévoit formellement en son article 19, que les honoraires du curateur seront fixés par jugement du Tribunal de 1re instance dont appel pourra être interjeté ;

Attendu qu'en l'absence de tout texte prescrivant exclusivement pour interjeter appel, la voie de la requête, l'appel peut être formé suivant les règles de la procédure ordinaire ;

Que si l'appel par requête est régulier de la part du curateur appelant contre une taxation d'honoraires qu'il estime trop basse ; ce mode d'appel ne peut se concevoir lorsqu'il émane d'un créancier, car il est évident que le curateur intimé sur la reddition de ses comptes et sur la taxation contestée de ses honoraires, doit être régulièrement cité à comparaître devant la Cour d'Appel ;

Que seule cette procédure qui est la procédure ordinaire est de nature à assurer la défense des intérêts tant du curateur que ceux des créanciers et du failli ;

Quant au délai imparti pour interjeter appel :

Attendu que l'intimé soutient ensuite que le jugement taxant les honoraires du curateur

rendu sur requête le 28 juin 1934 étant un acte de juridiction gracieuse, le délai pour interjeter appel commençait à courir dès le jour de sa prononciation et non de sa signification. Que donc l'appel du Procureur Général, agissant au nom des travailleurs créanciers de la faillite étant du 16 février 1935, doit être déclaré non recevable pour cause de tardiveté ;

Mais attendu, ainsi qu'il a été exposé ci-dessus que la nature du jugement est non pas un acte de juridiction gracieuse mais contentieuse ;

Que l'ordonnance du 21 septembre 1886, après avoir en son article 19, prévu l'appel des jugements fixant le montant des honoraires du curateur, n'a ni dans cet article, ni dans aucune autre de ses dispositions prévu une procédure exceptionnelle dérogeant aux règles générales régissant les appels ;

Que dès lors les règles ordinaires de la procédure sont seules applicables à la matière ;

Que celles-ci prévoient l'obligation de la signification pour faire courir le délai d'appel d'un mois imparti par l'article 49 du code de procédure civile ;

Attendu que le jugement a quo ne fut pas signifié ;

Attendu que le décret du 27 juillet 1934, entré en vigueur le 1 janvier 1935 a abrogé l'ordonnance du 21 septembre 1886 ;

Que si donc l'on considère que cette disposition a abrogé les règles de procédure de l'ordonnance du 21 septembre 1886 sous l'empire de laquelle le jugement a quo a été rendu il y a lieu d'appliquer au présent litige l'article 28 du décret du 27 juillet 1934 ainsi conçu : « Tout jugement rendu en matière de faillite est exécutoire par provision. Le délai pour en interjeter appel est de 20 jours à dater de la signification ;

Qu'il suit de ces considérations que l'appel a été interjeté dans les délais et qu'il est recevable ;

PAR CES MOTIFS

LA COUR

Ecartant toutes conclusions plus amples ou contraires ;

Dit l'appel du Ministère Public recevable et pour être conclu et plaidé au fond renvoie

l'affaire à l'audience publique du 8 juin 1935, à 9 heures du matin.

Réserve les frais.

(Siégeaient MM. : J. Derriks, Président; F. Sooghen et J. P. Colin, Conseillers; F. de Lannoy, Ministère Public; Plaidait : Me Clerckx, avocat).

OBSERVATIONS :

L'ordonnance-loi du 21 septembre 1886 sur les faillites, approuvée par le décret du 18 mars 1887, a été abrogée par le décret du 27 juillet 1934 qui est entré en vigueur le 1 janvier 1935.

Sous l'empire de l'ordonnance du 21 septembre 1886, le délai imparti pour interjeter appel, à défaut de texte restrictif spécial, est celui prévu par le droit commun et court à partir de la signification du jugement (consulter à cet égard *Lyon-Caen-Renault*, T. 7, nos 141 et ss. ; *Beltjens*, v^o faillite, art. 465, nos 1 à 93 ; *Thaller et Percerou*, T. II, n^o 1764 ; *Pandectes Belges*, v^o Appel civil, nos 474 et 475, v^o faillite, nos 2958 et ss. ; Appel Léopoldville, 3 décembre 1929 et note sur l'arrêt, *Jurisprudence du Congo*, 1930-1931, p. 297 ; Appel Brazzaville, 9 janvier 1931, *id.*, p. 255).

Le décret du 27 juillet 1934 qui a abrogé l'ordonnance du 21 septembre 1886, dispose en son article 28 que le délai pour interjeter appel est de 20 jours à dater de la signification.

F. de L.

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

22 juin 1935.

Procureur Général agissant au nom de créanciers indigènes c/ la Faillite F., en la personne de son curateur.

DROIT CIVIL. - NATURE ET EXERCICE DES POUVOIRS DU MINISTÈRE PUBLIC AGISSANT AU CIVIL DANS L'INTÉRÊT D'INDIGÈNES - ACQUIESCEMENT DU MINISTÈRE PUBLIC EN PREMIÈRE INSTANCE - POUVOIR DE DÉSAVEU DU PROCUREUR GÉNÉRAL.

I. *L'article 58 § 2 du décret du 16 mars 1922 confère au Ministère public le mandat légal d'agir au civil au nom des indigènes lésés. Ce mandat est d'ordre public.*

II. *Le ministère public ne peut par un acquiescement enchaîner l'action qui lui est confiée dans l'intérêt public.*

III. *Le Procureur Général a en l'espèce le pouvoir de désavouer le ministère public siégeant en première instance et partant le droit d'appeler.*

ARRET.

Revu son arrêt en date du 25 mai 1935 rejetant les conclusions de l'intimé tendant à voir dire l'appel nul en la forme et tardif ;

Attendu que l'intimé soulève contre le jugement du tribunal de première instance d'Elisabethville en date du 28 juin 1934 une nouvelle exception qu'il formule en ces termes : « Dire l'appel non fondé, l'appelant ayant acquiescé à ce jugement en s'en référant en première instance à l'appréciation du tribunal. »

Qu'il base son soutènement :

1) Sur ce que le Procureur Général ne peut désavouer le Procureur du Roi en première instance que dans le cas où le Ministère Public agit en tant que Ministère Public spécialement donc en matière pénale ;

2) Sur ce que le Ministère Public agit en la matière en sa qualité de tuteur de travailleurs noirs, comme leur mandataire légal ne pouvant être désavoué que par eux ; que la mission qui est confiée au Ministère Public l'est à chacun des Officiers du Ministère Public individuellement ; que cette disposition est donc étrangère aux règles de l'organisation judiciaire et écarte par conséquent le pouvoir de désaveu donné au Procureur Général par l'article 7 du décret du 9 juillet 1923 ;

Attendu que cet article est ainsi conçu : « Près de chaque tribunal de première instance, le procureur général est représenté par un de ses substituts qui porte le titre de procureur du Roi ;

Un ou plusieurs substituts et un ou plusieurs magistrats auxiliaires peuvent être attachés au Parquet de chaque procureur du Roi ;

Sauf disposition spéciale contraire les substituts et les magistrats auxiliaires du Parquet exercent les mêmes fonctions que le procureur du Roi, mais sous la surveillance, l'autorité et la direction immédiate de ce dernier ;

Toutefois, lorsqu'un substitut du procureur du Roi est chargé de remplir plus spécialement des devoirs de son office dans une partie déterminée du ressort du tribunal de première

instance, les magistrats auxiliaires du Parquet qui exercent également leurs fonctions dans cette même partie, sont placés sous la surveillance, l'autorité et la direction immédiate de ce substitut. »

Attendu que les termes absolus de cet article ne laissent place à aucun doute, que les pouvoirs du Procureur Général s'étendent à toute matière, tant civile que pénale; qu'il en est également ainsi en Belgique où, bien que les pouvoirs du Procureur Général soient moins étendus que ceux qui sont attribués à ce magistrat dans la Colonie, il n'est pas discuté que le Ministère Public représentant la Société ne peut par un acquiescement, par une convention privée, enchaîner l'action qui lui est confiée dans l'intérêt public. (Voir Pandectes belges V^o acquiescement N^o 199.)

Attendu que l'article 58 alinéa 2 du décret du 16 mars 1922 porte que les Officiers du Ministère Public peuvent agir au civil par voie d'action principale au nom et dans l'intérêt des noirs qui ont été lésés;

Qu'il est incontestable que l'action confiée aux Officiers du Ministère Public par cet article l'a été dans un intérêt public, dans un but d'ordre public;

Qu'agissant dans les cas de l'espèce les Officiers du Ministère Public tiennent leur mandat non des indigènes lésés, mais de la loi;

Attendu que ce mandat légal donné aux Officiers du Ministère Public ne porte en rien atteinte aux règles de l'organisation judiciaire, l'article 58 alinéa 2, se borne à faire entrer spécialement dans la compétence du Ministère Public une catégorie de devoirs ayant pour but d'empêcher les indigènes, présumés incapables de soutenir eux-mêmes leurs droits, d'être lésés dans l'exécution du contrat de travail, en l'espèce dans leur salaire: ce qui n'empêcherait nullement les indigènes d'agir eux-mêmes par action directe;

Qu'il suit de ces considérations que le Procureur Général avait en l'espèce le pouvoir de désavouer le Ministère Public siégeant en première instance, qu'il avait le droit d'appeler du jugement du tribunal d'Elisabethville en date du 28 juin 1934 le Ministère Public n'ayant pas le pouvoir d'acquiescer à ce jugement.

PAR CES MOTIFS

LA COUR

Sans avoir égard à toutes autres conclusions;

Dit pour droit que l'Officier du Ministère Public siégeant en première instance n'avait aucunement le pouvoir d'acquiescer au jugement du tribunal de première instance d'Elisabethville en date du 28 juin 1934 et que le Procureur Général était fondé à interjeter appel, et, pour être plaidé et conclu du fond renvoie la cause à son audience publique du 6 juillet 1935 à 9 heures du matin.

Réserve les frais.

(Siégeaient MM. : J. Derriks, Président; F. Sooghen et J. P. Colin, Conseillers; F. de Lannoy, Ministère Public).

OBSERVATIONS:

Sur l'historique du ministère public et de ses pouvoirs, voir les conclusions du Procureur Général Faider qui ont précédé l'arrêt de la Cour de cassation de Belgique du 5 mai 1881 (Pasicrisie 1881, I, p. 230).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

19 octobre 1935.

Le Procureur Général agissant au nom d'indigènes créanciers à la faillite F. c/ la faillite F. en la personne de son curateur.

DROIT COMMERCIAL. - OPÉRATIONS DE LIQUIDATION DE LA FAILLITE - JUGEMENT DE CLOTURE - HONORAIRES DU CURATEUR.

I. Un jugement de clôture ne peut être rendu que lorsque toutes les opérations de la faillite sont terminées.

II. Lorsqu'il apparaît que les diligences du curateur n'ont abouti qu'à la détermination de l'actif et du passif, à la réalisation de l'actif et à l'apurement partiel d'un seul article du passif se rapportant à une créance privilégiée, les opérations de la faillite ne sont pas terminées.

III. Pour déterminer le montant des honoraires d'un curateur, il faut tenir compte de son activité, des devoirs accomplis par lui dans l'administration de la faillite, du résultat de celle-ci, c'est-à-dire de l'actif réalisé.

ARRET.

Revu l'arrêt du 25 mai 1935 disant que l'appel du jugement du tribunal de première instance d'Elisabethville du 28 juin 1934 a été interjeté dans le délai ;

Revu l'arrêt du 22 juin 1935 rejetant la fin de non recevoir de l'appel, tirée par l'intimée du fait que l'Officier du Ministère Public agissant en première instance comme partie principale avait acquiescé au jugement dont appel. Le dit arrêt disant que cet Officier du Ministère Public n'avait pas qualité pour acquiescer au jugement ; et que, partant, le Procureur Général était fondé à interjeter appel.

Attendu que ces deux arrêts sont définitifs sur les points qu'ils ont jugés ;

Vu l'arrêt du 17 septembre 1935 ordonnant la réouverture des débats au fond, réouverture causée par les modifications survenues dans la composition du siège ;

Vu les conclusions et plaidoiries reprises ultérieurement par les parties ;

AU FOND.

Attendu qu'il ne peut être dit que lorsque le jugement dont appel prononça la clôture de la faillite F., toutes les opérations de liquidation de cette faillite étaient terminées ;

Qu'en effet, sur les créances premières privilégiées de la Colonie, du chef d'impôts et s'élevant à 10.888,75 frs ; une somme de 3.350 frs ; seulement avait été payée par le curateur, laissant donc une créance de 7.538,75 frs ;

Que d'autre part, il est inscrit au passif de la faillite une créance de l'avocat Clerckx du montant de 383,40 frs (cfr procès-verbal de vérification des créances en date du 8 décembre 1933) et qui apparaissait comme privilégiée en troisième rang, parce qu'elle concernerait des frais faits dans l'intérêt commun des créanciers ;

Qu'au passif de la faillite il est inscrit, de même une créance d'un sieur S. ouvrier, d'un montant de 5.279,50 frs ; et qui est privilégiée en sixième rang suivant l'ordonnance du Gouverneur Général du 22 janvier 1936, approuvée par décret du 15 avril 1896 ;

Qu'enfin il n'avait été fait aucun paiement relativement aux créances privilégiées également en sixième rang suivant la même disposition et qui sont celles des travailleurs indigènes

pour lesquels le Procureur Général se porte appelant en vertu de son mandat légal ad litem dérivant de l'article 58 du décret du 16 mars 1922 sur le contrat de travail entre indigènes et maîtres civilisés ;

Attendu qu'il apparaît même qu'à l'assemblée générale des créanciers réunis en vue de la reddition des comptes du curateur, celui-ci n'avait fait aucune proposition d'attribution, même d'un dividende, aux créances privilégiées subsistant après le paiement partiel ci-dessus mentionné, fait sur les créances privilégiées de la Colonie ;

Que le curateur avait, au contraire, conclu à ce que l'entière de l'actif réalisé lui soit, après apurement des frais d'administration de la faillite et paiement de cette fraction des créances du chef d'impôts et taxes : attribué à titre d'honoraires ;

Qu'il suit de cet exposé que les diligences du curateur n'avaient abouti qu'à la détermination de l'actif et du passif, à la réalisation de l'actif et à l'apurement partiel d'un seul article du passif se rapportant à une créance privilégiée en premier rang ;

Attendu que c'est donc à tort que le jugement dont appel a décidé que la clôture des opérations de la faillite pouvait être prononcée dans cet état des choses.

Quant au paiement des honoraires du curateur :

Attendu que l'article 91 du 17 décret du 27 juillet 1934, traitant de la répartition de l'actif de la faillite détermine l'ordre dans lequel cette répartition doit se faire. Que, suivant cet article « le produit de l'actif mobilier, ainsi que la » partie de l'actif immobilier, non absorbé par » les hypothèques, et après distraction *des frais* » et dépenses de la faillite, des secours accordés » au failli ou à sa famille ; et des sommes payées » aux créanciers privilégiés ; seront répartis entre » tous les créanciers au marc le franc de leurs » créances affirmées et vérifiées » ;

Attendu qu'il est de doctrine et de jurisprudence constantes en Belgique que le droit du curateur au paiement de ses honoraires, constitue une créance sur la masse et qui prime les créances privilégiées dans la masse ;

Que pareille règle doit être adoptée au Congo, d'après les termes de l'article 91 précité,

étant donné que les honoraires du curateur rentrent dans la catégorie des frais provoqués par l'administration de la faillite;

Mais attendu que la créance du curateur du chef de ses honoraires proprement dits, n'est pas liquide en soi; que son montant est déterminé suivant l'appréciation du tribunal, par jugement sujet à appel selon les règles ordinaires du ressort;

Attendu que, pour fixer le montant des honoraires du curateur les tribunaux et cours jouissent du plus large pouvoir d'appréciation;

Mais que pour déterminer ce montant, il convient de tenir compte, non seulement de l'activité du curateur et des devoirs accomplis par lui dans l'administration de la faillite, mais aussi du résultat de celle-ci et, par conséquent, du montant de l'actif qui a été réalisé;

Que le montant des honoraires doit être proportionnel à celui de l'actif réalisé (cfr Pandectes belges V^o faillite, règles suivies par le tribunal de commerce de Bruxelles, tenant compte des devoirs ordinaires et extraordinaires du curateur);

Qu'il incombe à celui-ci d'établir les devoirs accomplis par lui et à cette fin de produire un état d'honoraires comportant un certain détail de ses devoirs;

Attendu que pour déterminer cette proportion, il importe de veiller, en l'espèce, à ce que ne restent pas sans paiement, si pas total mais à tout le moins partiel, les créances des travailleurs indigènes, en faveur desquels la loi organise une protection spéciale en chargeant les Officiers du Ministère Public d'agir en leur nom en justice par voie d'action principale;

Que si l'actif entier disponible est, avant que soient remplis même partiellement les droits des travailleurs indigènes, attribué au curateur à titre d'honoraires; la protection spéciale exercée en vertu de la loi par les Officiers du Ministère Public en faveur de ces travailleurs, devient illusoire;

Attendu que dans la faillite F., après paiement des dépenses d'administration de la faillite, et après paiement d'une somme de 3 350 frs à la Colonie sur le total de ses créances privilégiées en premier rang s'élevant à la somme de 10.888,75 frs, l'actif net disponible a été réduit à la somme de 18.274,14 frs; que c'est

cette somme que le jugement dont appel a alloué dans sa totalité, à titre d'honoraires, au curateur;

Attendu qu'en tenant compte des devoirs réellement accomplis dans l'espèce par le curateur et en vue de rétablir la proportion entre l'actif réalisé et le montant des honoraires promérités réellement; il importe dans le cas d'espèce de réduire à la somme de 7 000 frs. le montant des dits honoraires, de manière à permettre qu'un certain dividende soit payé aux créanciers privilégiés;

Qu'il résulte de cette réduction, qu'une somme de 11.274,14 frs. redeviendra disponible pour être affectée à l'apurement du passif de la faillite selon le rang des créances privilégiées;

Mais attendu qu'il n'appartient pas à la Cour de décider dès ores et directement de l'usage à faire de l'actif redevenu disponible, les opérations de la faillite demeurant ouverte devant le tribunal,

PAR CES MOTIFS

LA COUR

Statuant contradictoirement,

Ecartant toutes conclusions plus amples ou contraires.

Met à néant le jugement dont appel,

Réduit à 7.000 frs le montant des honoraires du curateur à la faillite F.

Dit que c'est à tort que le premier juge a prononcé la clôture de la faillite F. dans l'état où les opérations de celle-ci se trouvaient; par conséquent dit que les opérations demeurent ouvertes.

Condamne le sieur C., en sa qualité de curateur à la faillite F., aux frais d'appel.

(Siégeaient MM. : F. Sooghen, Président; J.-P. Colin et V. Devaux, Conseillers; F. de Lannoy, Ministère Public).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

23 mai 1936.

En cause. O. c' F.

DROIT CIVIL. - CONTRAT D'EMPLOI - INDEMNITÉ CONVENTIONNELLE DU LICENCIEMENT.

1. Si l'employeur a prévu même pour le cas de force majeure une indemnité conventionnelle de

licenciement au profit de l'employé, il faut en déduire que celle-ci est a fortiori due, lorsque le licenciement est la conséquence de la volonté de l'employeur de ne pas exécuter le contrat.

II. L'article 18 du décret du 31 octobre 1931 sur le contrat d'emploi prévoyant le montant de l'indemnité à accorder à l'employé licencié ne constitue pas une disposition exorbitante au droit commun, empêchant les parties de convenir entre elles d'une indemnité conventionnellement déterminée. Cet article fixe seulement un minimum légal d'indemnité.

ARRET.

Quant aux dommages-intérêts.

Attendu que l'intimé dans sa lettre du 16 janvier 1934 écrivait : « Je suis d'accord pour vous garantir l'emploi pour un minimum de deux ans et maximum trois ans; au cas où vous voudrez continuer, vous pourrez dans les mêmes conditions ou ce que nous conviendrons après les trois ans, dans le cas où pour un motif quelconque j'en viendrais à liquider mes affaires avant ce délai. Je ne pourrai vous garantir que la somme de 60.000 frs correspondant aux appointements de deux ans en prenant en considération les appointements ou commissions que vous aurez gagnés depuis le temps de votre arrivée ici jusqu'au moment où il serait mis fin à votre contrat, ceci bien entendu seulement pour le cas d'être obligé pour cas de force majeure ... »

Attendu qu'il ressort des termes de cette lettre, que le contrat intervenu entre parties prévoyait une durée de prestation au minimum de deux ans et au maximum de trois ans ; ainsi que le paiement d'une indemnité de 60.000 frs, équivalente à deux années de traitement, diminuée des appointements et commissions qu'aurait reçus l'appelant ; ceci dans l'éventualité de son licenciement, par suite de liquidation des affaires ou cas de force majeure, avant l'expiration du délais de trois ans.

Attendu que l'intimé n'a pas liquidé ses affaires ; mais que contrairement au jugement a quo, il y a lieu de considérer que si l'intimé a prévu une indemnité conventionnelle, même pour le cas de force majeure, il faut en déduire à fortiori que celle-ci est due, lorsque le licenciement de l'employé est la conséquence de la volonté de l'employeur de ne pas exécuter le contrat.

Attendu que l'article 18 du décret du 31 octobre 1931 qui prévoit le montant de l'indemnité à accorder à l'employé licencié ne constitue pas une disposition exorbitante au droit commun, empêchant les parties de convenir entre elles d'une indemnité conventionnellement déterminée. Que ce texte fixe un minimum légal d'indemnité.

Attendu que dès lors l'appelant est fondé à demander qu'il lui soit alloué une somme égale au montant de deux ans de traitement ou 60.000 frs, moins celle de 27.500 frs, reçue par lui ; soit 32.500 frs.

Attendu qu'en vertu des accords des parties sur la base desquels la dite somme doit être attribuée à l'appelant, le paiement de cette indemnité devait libérer l'intimé de toute obligation vis-à-vis de l'appelant. Qu'il n'y a donc pas lieu d'accorder à celui-ci la contre-valeur de l'avantage qu'il possédait d'être, lui et sa femme, logés, nourris, blanchis, etc., aux frais de l'intimé ;

Que cependant, les dispositions de l'article 18 du décret précité constituant ainsi que dit plus haut un minimum, il y a lieu de contrôler si la somme de 32.500 frs, ne serait pas inférieure à celle résultant de l'application du décret sur le contrat d'emploi (articles 9 et 18), soit en l'occurrence au double du traitement, plus le montant des autres avantages, pendant trois mois.

Attendu que le premier juge a évalué ex æquo et bono les frais de logement, nourriture, soins médicaux, etc., pour l'appelant et pour sa femme, à la somme de 1500 frs par mois. Que cette estimation ne correspond pas en réalité au coût de la vie ; que la Cour juge devoir la porter à 2000 frs.

Attendu donc que l'appelant aurait droit en vertu de l'article 18 précité, à la somme de 12.000 frs (6 mois d'indemnité de logement, etc.), plus 15.000 frs (6 mois de traitement), au total 27.000 frs.

Attendu que cette somme est inférieure à celle prévue par les accords des parties. Que c'est donc cette dernière, soit 32.500 frs, qui doit être allouée à l'appelant.

Quant au préjudice moral.

Attendu que l'appelant, ainsi que l'expose le jugement a quo, a subi un préjudice moral du

fait de l'attitude désobligeante de l'intimé à son égard depuis son arrivée à Kindu, et en raison de la non-exécution du contrat entraînant les soucis d'une action en justice. Que l'estimation faite par le premier juge du montant de ce préjudice à la somme de 3 000 frs paraît juste et équitable

Quant au remboursement de frais d'hôtel à Kindu ; au paiement du voyage d'arrivée de l'épouse de l'appelant ; à la remise des tickets de passage de retour ; et à la délivrance d'un certificat de service.

Attendu qu'il y a lieu pour les motifs du premier juge de confirmer le jugement sur ce point.

Quant aux commissions postulées par l'appelant.

Attendu qu'il est établi par les documents versés aux débats qu'à l'arrivée de l'appelant en Afrique, un accord au sujet des commissions à lui attribuer devait intervenir ; mais qu'il n'en intervint pas, malgré les demandes réitérées de l'appelant ;

Que le contrat d'emploi fixait à 2500 frs minimum le traitement mensuel dans le cas où les commissions à attribuer sur les recettes ou sur les bénéfices n'atteindraient pas ce chiffre ;

Qu'il ne résulte d'aucune pièce, et n'est pas soutenu qu'il ait été réalisé des bénéfices ; qu'au contraire l'appelant a reconnu le 13 janvier 1935 qu'il y avait perte. Que dès lors la possibilité pour lui de recevoir une rémunération supérieure au minimum prévu, était aléatoire et ne peut justifier sa demande actuelle ;

Que pour ces motifs et ceux du premier juge, il y a lieu de confirmer sur ce point la décision entreprise.

PAR CES MOTIFS,

Et ceux non contraires du premier juge.

LA COUR,

Statuant contradictoirement.

Ecartant toutes conclusions plus amples ou contraires.

Reçoit les appels tant principal qu'incident et y faisant droit.

Confirme le jugement en tant ; qu'il déclare le contrat d'emploi intervenu entre parties

résilié aux torts et griefs de l'employeur, intimé ; qu'il accorde à l'appelant la somme de 3000 frs pour dommage moral ; de 480 frs pour remboursement de frais d'hôtel engagé par lui ; qu'il le déboute de sa demande concernant les commissions.

Confirme également le jugement en tant qu'il dit pour droit que l'intimé est tenu au paiement des frais de voyage d'arrivée au Congo Belge de l'épouse du demandeur dans la mesure où ceux-ci n'ont pas été récupérés par la rémunération de l'emploi donné à la dite épouse ; et défalcation faite de la différence entre les tickets de 2^e classe facturés par l'appelant pour lui et son épouse et le prix des tickets de 3^e classe qui ont été effectivement payés par l'intimé.

Confirme en outre le jugement en tant 1) qu'il déclare satisfaisante l'offre faite par l'intimé de tenir à la disposition de l'appelant et de son épouse les tickets de rentrée au Portugal pour autant qu'il en soit fait usage dans un délai de six mois ; 2) qu'il condamne l'intimé à délivrer à l'appelant le certificat prévu par l'article 28. 7^o du décret du 31 octobre 1931 sur le contrat d'emploi

Emendant, alloue à l'appelant à titre de dommages-intérêts la somme de 32 500 frs, représentant la différence entre celle de 60.000 frs, minimum de rémunération prévu ; et la somme de 27.500 frs, touchée comme salaires.

Réforme le jugement a quo en tant qu'il accorde un montant de 9000 frs pour indemnité de nourriture, soins médicaux, etc. ; dit que cette somme sera compensée par l'indemnité conventionnelle accordée ci-dessus ; en déboute l'appelant.

Déboute l'appelant du surplus de sa demande.

Dit l'appel incident non fondé ; en déboute l'intimé.

Condamne l'intimé au paiement des intérêts judiciaires à 6 % l'an sur les sommes allouées, à partir de la date de l'exploit introductif d'instance, soit le premier mars 1935 jusqu'au jour du paiement volontaire ou forcé.

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

(Siégeaient MM. : F. Sooghen, Président ; J.-P. Colin et L. Bours, Conseillers ; Plaidaient Mes Vroonen et Bruneel).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

30 Mai 1936

M. P. c. De W.

DROIT PÉNAL. - OUTRAGE A UN MAGISTRAT,
ART. 50 CODE PÉNAL L. II. ÉLÉMENTS CONSTITUTIFS.

I. Le Code pénal congolais ne contient pas de disposition analogue à celle de l'art. 277 du code pénal belge punissant les outrages envers les corps constitués.

II. Constitue un outrage à un magistrat dans l'exercice de ses fonctions et tombe sous l'application de l'art. 50 du Code pénal congolais L. II le fait de lui dire au cours d'un interrogatoire: « la justice est une boîte, je vois maintenant qu'elle » ne veut pas découvrir l'escroquerie, elle se base » sur une expertise que je considère comme une plaisanterie. »

Dans le cas d'espèce l'intention injurieuse ressort des termes mêmes employés par l'inculpé en présence du magistrat.

ARRET

Prévenu, pour avoir, dans le district du Haut Katanga, territoire d'Elisabethville et plus précisément à Elisabethville, au Palais de Justice, dans le cabinet de Monsieur le Substitut Schoumaker, en date du 5 décembre 1935, outragé par paroles un magistrat dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions ; en l'occurrence lui avoir dit au cours d'un interrogatoire, que « la justice est une boîte, je vois » maintenant qu'elle ne veut pas découvrir l'escroquerie, elle se base sur une expertise » que je considère comme une plaisanterie » ; faits prévus et sanctionnés par l'article 50 du code pénal Livre II.

Attendu qu'il demeure établi que l'opposant avait déposé au Parquet trois plaintes; qu'il fut informé le 5 décembre 1935 par Mr. le Substitut du Procureur du Roi Schoumaker, en son cabinet au Palais de Justice d'Elisabethville, de ce que sa troisième plainte déposée le 29 novembre 1935 était, comme les précédentes, classée sans suite;

Qu'en réponse à l'annonce du classement de cette dernière plainte, le prévenu déclara au magistrat précité: « Je maintiens sous serment » que ma plainte est fondée. La justice est une » boîte. Je vois maintenant qu'elle ne veut pas » découvrir l'escroquerie. Elle se base sur une

» expertise que je considère comme une plaisanterie »

Attendu qu'il est exact que le code pénal congolais ne contient pas de disposition analogue à celle de l'article 277 du code pénal belge punissant les outrages envers les corps constitués. Mais qu'en l'espèce l'outrage contenu dans les paroles prononcées par le prévenu fut dirigé contre le membre du parquet en face duquel les dits propos furent tenus.

Attendu que le fait même de l'exercice des poursuites établit que le substitut Schoumaker s'est considéré, - à justice titre d'ailleurs -, comme outragé par les paroles du prévenu qui imputaient au parquet de faire preuve de partialité.

Attendu que l'article 50 du code pénal Livre II ne requiert pas la publicité de l'outrage.

Attendu que devant la notification de son inculpation du chef d'outrage à un magistrat dans l'exercice de ses fonctions, l'opposant invoqua auprès du Procureur du Roi qu'il avait agi dans un mouvement d'énervernement en apprenant que pour la troisième fois le parquet classait sa plainte. Qu'il invoqua à ce moment, et qu'il maintient devant la cour qu'il n'avait pas l'intention d'outrager, soit Mr. le Substitut Schoumaker, soit la justice en général.

Attendu au contraire, que l'animus injuriandi ressort des termes mêmes employés par l'opposant.

Attendu que la prévention mise à charge de l'opposant demeure donc établie dans son chef.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR,

Statuant contradictoirement,

Vu le décret du 11 juillet 1923, modifié par ceux des 16 mars 1926 et 24 décembre 1930, formant ensemble le code de procédure pénale, spécialement les articles 85, 92, 102 à 107, 132 à 134;

Vu les décrets coordonnés par l'arrêté royal du 22 décembre 1934 sur l'organisation judiciaire et la compétence;

Vu les articles 96 et 97 du code pénal Livre I, et l'article 50 du code pénal Livre II;

Reçoit l'opposition et y faisant droit;

Met à néant le jugement dont appel;

Condamne le prévenu du chef d'avoir outragé un magistrat dans l'exercice de ses fonctions, à 1 jour de servitude pénale et à tous les frais, y compris ceux de l'opposition, taxés dans leur totalité à 1.605 fra.

Fixe la contrainte par corps en cas de non-paiement des frais dans le délai légal à 8 jours.

(Siégeaient MM. : F. Sooghen, Président; J.-P. Colin et L. Bours, Conseillers; F. de Lannoy, Ministère Public; Plaidait Me Van der Meersch, avocat).

OBSERVATIONS.

Cet arrêt continue une jurisprudence constante. Consulter notamment: Tribunal de 1re Instance du Bas-Congo 8 novembre 1901 - Jurisprudence de l'Etat t. I p 170. Appel Boma 8 octobre 1907 - Jurisprudence de l'Etat t. II p. 195. Tribunal de 1re Instance de Boma 10 janvier 1913 - Jurisprudence et Droit du Congo 1913 p. 312. Idem 4 janvier 1916 - Jurisprudence Coloniale 1926 p. 301. Les Nouvelles - Droit Colonial-Droit pénal Nos 162 à 164.

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

7 avril 1936.

M. P. c/ C. ✓

DROIT PENAL. - BLESSURES PAR DÉFAUT DE PRÉCAUTION OU DE PRÉVOYANCE. ART. 6-4° ET 6-6° DU LIVRE II DU CODE PÉNAL CONGOLAIS.

La seule possession d'un animal que l'on sait être d'un naturel malfaisant constitue une imprudence qui rend son maître, en cas de blessures, passible de l'application des art. 6-4° et 6-6° du Code Pénal livre II.

Prévenu de :

1) R. M. P. 46.077 : le 10 octobre 1935 causé par défaut de prévoyance ou de précaution, mais sans intention d'attenter à la personne d'autrui, des blessures à Mutete Ilunga, qu'un des chiens, en liberté, du prévenu, mordit au bras gauche; faits qualifiés lésions corporelles involontaires, prévus par l'article 6-4° et sanctionnés par l'article 6-6° du code pénal Livre II;

2) R. M. P. 46.102 : le 24 octobre 1935, vers 8 heures, causé par défaut de prévoyance ou de

précaution, mais sans intention d'attenter à la personne d'autrui, des blessures à Kalambwe-Timofi que les chiens, en liberté, appartenant au prévenu, mordirent aux jambes et à l'avant bras gauche; faits qualifiés lésions corporelles involontaires; prévus par l'article 6-4° et sanctionnés par l'article 6-6° du code pénal Livre II.

Vu les deux assignations à comparaître devant le tribunal de première instance d'Elisabethville le 8 janvier 1936, du chef des faits ci dessus.

Vu la jonction des causes ordonnée par le tribunal à la date ci-dessus.

Attendu qu'il y a lieu de maintenir cette jonction.

Oùï le Président en son rapport.

Oùï le Ministère Public en ses réquisitions.

Attendu qu'il demeure établi que le 10 octobre 1935, le nommé Muteto Ilunga, qui s'était présenté pour un motif justifié à la porte du prévenu, fut mordu, dans la parcelle de celui-ci, par un chien lui appartenant. Que des blessures superficielles résultant de ces morsures furent constatées suivant certificat médical.

Qu'il demeure également établi que le 24 octobre 1935 le nommé Kalambwe Timofi, qui passait sur la route, devant l'habitation du prévenu, fut attaqué par trois chiens appartenant à celui-ci et mordu à trois endroits différents, lui occasionnant trois blessures légères dont l'existence fut constatée suivant certificat médical.

Attendu que le premier juge a renvoyé le prévenu des fins des poursuites en disant que si, aux termes de l'article 261 du code civil Livre III, le propriétaire d'un animal, ou celui qui s'en sert pendant qu'il est à son usage, est responsable du dommage que l'animal a causé, soit que l'animal fût sous sa garde, soit qu'il se fût égaré ou échappé; le dit article n'établit que la responsabilité civile du maître.

Que le premier juge dit encore que si l'ordonnance du Gouverneur Général du 22 janvier 1918 érige en infraction le fait d'avoir excité ou de ne pas avoir retenu des chiens dont on est propriétaire, lorsqu'ils attaquent ou poursuivent les passants, ce qui n'est pas établi à charge du prévenu, par contre le code congolais ne contient pas de dispositions analogues aux article 556-2° et 559-1° du code pénal belge.

En conséquence le jugement dont appel dit que les faits reprochés au prévenu ne constituent pas une infraction à la loi pénale; et il renvoie le prévenu, absous, des fins des poursuites.

Attendu qu'il est exact que la loi congolaise ne contient pas de dispositions analogues aux articles 556-2° et 559-1° du code pénal belge.

Mais que l'article 556-2° du code pénal belge érige en infraction le fait de ceux qui ont laissé divaguer les fous ou les furieux étant sous leur garde, ou des animaux malfaisants ou féroces. Que ce fait est par le dit article, érigé en contravention et puni « quand même il n'en serait résulté aucun mal ou dommage ».

Attendu que l'article 559 1° du code pénal belge érige en contravention le fait de ceux qui, en dehors des cas prévus par le chapitre III, Titre IX du livre II du code pénal, ont volontairement endommagé ou détruit les propriétés mobilières d'autrui. Que ce dernier article n'offre aucun rapport avec les faits du chef desquels le prévenu est poursuivi : à savoir du chef de blessures résultant d'un défaut de prévoyance ou de précaution.

Attendu qu'en dehors de l'article 556-2° du code pénal belge, celui-ci punit en ses articles 418 et 420 celui qui aura, par défaut de prévoyance ou de précaution, mais sans intention d'attenter à la personne d'autrui, causé des blessures à autrui.

Que les articles 6-4° et 6-6° du code pénal congolais érigent en infraction les mêmes faits, sauf que la loi congolaise prévoit des peines de servitude pénale de 8 jours à un an et d'amende de 50 à 500 frs ou d'une de ces peines seulement; tandis que l'article 420 du code pénal belge ne prévoit qu'un emprisonnement de 8 jours à deux mois et une amende de 50 à 500 frs, ou une de ces peines seulement.

Attendu que les articles du code pénal congolais devant être dès lors interprétés comme le sont les articles 418 et 420 du code pénal belge, le propriétaire d'un animal qui a causé un dommage est non seulement civilement responsable de celui-ci aux termes de l'article 1385 du code civil, - dont l'article 261 du code civil congolais Livre III est la reproduction intégrale - ; mais qu'il est pénalement responsable des blessures occasionnées par cet animal, le mal étant le résultat de la faute qui consiste dans le fait du propriétaire d'avoir gardé des animaux qu'il savait attaquer et mordre les indigènes.

Attendu en effet que pour réussir dans une action civile en dommages-intérêts basée sur les articles 258 à 260 ou 262 du code civil (art. 1383 à 1385 C. C. Belge), le demandeur doit établir l'existence d'une faute dans le chef du défendeur (Cass., 28 mars 1889; - Cass., 26 mai 1934; Pand. Bel., V° Responsabilité civile, Nos 2368, 2375, 2377, 2389, 2391, 2392).

Mais que pour l'action civile en dommages-intérêts basée sur l'article 1385 du code civil belge, le maître de l'animal ou celui qui s'en sert, pendant qu'il est à son usage, est l'objet d'une présomption légale de faute. (Pand. B., V° Responsabilité pénale, Nos 1080, 1092, 2363, 2364; V° Responsabilité civile, Nos 2380, 2381, 2382, 2384 et et 2385; V° Responsabilité du dommage causé par les animaux, Nos 1, 3, 7, 11, 23, 27).

Que le propriétaire de l'animal ou celui qui s'en sert, pendant qu'il est à son usage, est responsable du dommage causé par l'animal soit que l'animal fût sous sa garde, soit qu'il fût égaré ou échappé.

Attendu que pour échapper à la présomption de responsabilité, le maître de l'animal ne peut se contenter de prouver qu'il n'y a pas faute de sa part; il doit prouver le cas fortuit, la force majeure ou la faute de la victime ou d'un tiers. (Pand. B., V° Responsabilité civile, nos 2381, 2384, 2385).

Attendu que la seule possession d'un animal que l'on sait être d'un naturel malfaisant constitue une imprudence qui rend son maître passible des articles 6-4° et 6-6° du code pénal Livre II si cet animal blesse quelqu'un. (Pand. B., V° Animal n° 169 et ss).

Attendu que les mesures de nature à empêcher ses chiens de nuire à autrui s'imposaient d'autant plus au prévenu, qu'il résulte du dossier que six procès-verbaux avaient été, pour des faits analogues à ceux des présentes poursuites, dressés à charge du prévenu du chef de blessures occasionnées par ses chiens à des indigènes. Que le caractère agressif de ces animaux était donc amplement connu du prévenu, qui reconnu devant le premier juge qu'il savait que ces bêtes étaient dangereuses; et que c'était pour ce motif qu'il les tenait, à titre de gardiens.

Que pour l'ensemble de ses motifs la Cour n'estime pas devoir faire bénéficier le prévenu de la condamnation conditionnelle. Mais qu'il

existe cependant en faveur du prévenu certaines circonstances atténuantes résultant de ce que, dans les faits sous examen, la faute du prévenu apparaît légère et les conséquences peu graves.

Attendu que les deux faits établis à charge du prévenu constituent deux infractions distinctes, devant donner lieu aux termes de l'article 101 alinéa 3 du code pénal Livre I à l'application de deux peines qui seront cumulées.

Attendu qu'en vertu de l'article 95 du code pénal Livre I, il y a lieu d'allouer d'office des dommages-intérêts aux victimes indigènes du Congo, en raison des blessures leurs faites par les chiens du prévenu.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR,

Statuant par défaut,

Reçoit l'appel du Ministère Public,

Vu le décret du 11 juillet 1923 modifié par ceux des 16 mars 1926 et 24 décembre 1930, formant ensemble le code de procédure pénale, notamment en ses articles 85, 92, 102, 109, 110, 114 § 1, 132, à 134.

Vu les décrets coordonnés par l'Arrêt Royal du 22 décembre 1934 sur l'organisation judiciaire et la compétence.

Vu les articles 93, 95, 96, 98, 99, 101 § 3 du code pénal Livre I;

Vu les articles 6-4° et 6-6° du code pénal Livre II.

Vu les décrets des 3 août 1925 et 8 janvier 1927 sur la majoration des amendes pénales.

Condamne le prévenu à deux amendes de cinq francs majorées chacune des nonante décimes soit au total 100 frs ou à défaut de paiement dans le délai légal à deux jours de servitude pénale subsidiaire.

Condamne le prévenu à payer à titre de dommages-intérêts :

1) au nommé Mutete Ilunga la somme de 20 frs récupérable par un jour de contrainte par corps ;

2) au nommé Kalambwe Timofi la somme de 60 frs récupérable par un jour de contrainte par corps.

Condamne le prévenu aux frais des deux instances taxés en totalité à la somme de 1230 frs et à une contrainte par corps de 6 jours en cas de non-paiement dans le délai légal.

(Siégeaient MM. : F. Sooghen, Président; J.-P. Colin et P. Hamoir, Conseillers; F. de Lannoy, Ministère Public).

TRIBUNAL DE 1^{RE} INSTANCE
D'ELISABETHVILLE
SIÉGEANT EN APPEL

24 Décembre 1935

M. P. c. Kanonge ✓

DROIT PENAL. - IMPOT INDIGÈNE - FRAUDE DU CONTRIBUABLE - FAUSSE INSCRIPTION DE PAIEMENT AU LIVRET D'IDENTITÉ - ABSENCE DE FAUX.

L'article 26 bis du décret du 17 juillet 1914 érigeant en infraction spéciale la fraude du contribuable en matière d'impôt indigène exclut l'application de toute autre disposition répressive quels que soient les moyens employés pour la fraude. ()*

L'inscription fausse dans un livret d'identité destinée à faire croire au paiement de l'impôt n'est pas un faux parce que cette inscription ne constitue pas la preuve du paiement de l'impôt. ()*

Prévenu d'avoir, dans le district du Lualaba, territoire de et à Jadotville, le 15 octobre 1935, tenté de se soustraire frauduleusement au paiement de l'impôt en présentant son livret dans lequel figure une fausse mention d'acquit pour l'année 1935 (Décret du 17 juillet 1914, article 26 bis.)

Vu le jugement du Tribunal de District du Lualaba séant à Jadotville en date du 21 novembre 1935, condamnant le prévenu du chef de l'infraction mise à sa charge à trois mois de servitude pénale, le condamnant en outre aux frais de l'instance taxés en totalité à la somme de 370 frs, récupérable, en cas de non paiement dans le délai légal, par une contrainte par corps de 7 jours.

Vu l'appel interjeté de ce jugement par le Ministère Public par acte en date du 29 novembre 1935 ;

Vu la notification de cet appel et l'assignation à prévenu en date du 9 décembre 1935 ;

Où le Ministère Public en ses réquisitions et le prévenu en ses dires et moyens de défense présentés par lui-même ;

Attendu que le prévenu comparait sur assignation régulière ;

Attendu que l'appel est régulier en la forme, qu'il est recevable ;

Attendu qu'il est demeuré établi par l'instruction faite devant la juridiction d'appel que le prévenu a présenté à l'agent territorial chargé de la perception de l'impôt et y procédant son livret d'identité portant une fausse inscription d'un numéro d'acquit d'impôt pour l'année 1935, en déclarant avoir payé l'impôt ;

Qu'il ne pouvait ignorer l'existence en son livret de cette fausse inscription et sa déclaration ne pouvait être relative qu'à l'impôt dû pour l'exercice 1935 non à l'impôt 1934 comme il l'a prétendu ;

Attendu que l'ordonnance-loi du 30 janvier 1918 formant l'article 26 bis du décret du 17 juillet 1914 traite d'une matière spéciale et vise en les termes les plus généraux les moyens de fraude ou tentative de fraude qu'il sanctionne. (Voir Revue juridique Katanga 1932 page 222 observation sous Tribunal Appel Elisabethville 29 mars 1932).

Attendu que l'on conçoit parfaitement que le législateur ait pu vouloir punir de peines moindres l'usage de faux quand il est fait par un indigène dans le seul but de se soustraire à l'impôt, comme le législateur belge a puni de peines moins fortes certains faux ;

Que les sanctions répressives en matière de fraude à l'impôt sont, en effet, conception assez nouvelle du législateur belge ;

Attendu en tout cas qu'en présence d'un texte aussi formel et aussi général que l'article 26 bis du décret du 17 juillet 1914, il n'appartient pas au juge de retenir de prétendues intentions du législateur autres que celles qui indiquent les textes et les principes du droit sur une simple hypothèse que le législateur n'a pas pu vouloir déroger par ce texte spécial, l'article 26 bis prérappelé, au texte plus général de l'article 41 du code pénal livre 2 ;

(Contra observations sous Tribunal Appel Léopoldville 23 décembre 1932, Revue juridique Katanga 1933 page 63.)

Attendu d'ailleurs que l'on pourrait prétendre que l'article 39 et par conséquent l'article 41 du code pénal livre 2 ne pourraient s'appliquer à une fausse mention de numéro d'acquit dans un livre d'identité ;

Qu'en effet, l'article 17 du décret du 17 juillet 1914 spécifie que la preuve du paiement de l'impôt se fait par la présentation de l'acquit lui remis, sans réserve de la preuve par d'autres modes (Voir Revue Juridique du Katanga 1924-1925 p. 209).

Qu'ainsi une fausse inscription d'un numéro d'acquit dans un livret d'identité n'est pas susceptible de nuire ;

Attendu que les faits demeurés établis ont donc été correctement qualifiés par le premier juge ;

Attendu que la peine infligée paraît répondre aux nécessités de la répression ;

Qu'en effet, il peut être retenu comme circonstances atténuantes en faveur du prévenu avec ses bons antécédents particulièrement sa régularité antérieure à payer l'impôt, le fait qu'il s'est immédiatement désisté de sa tentative de fraude ;

Attendu que le premier juge aurait dû énumérer les circonstances atténuantes qu'il retenait pour infliger au prévenu une peine inférieure au minimum prévu par la loi ;

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL

Statuant contradictoirement,

Vu le livre un du code pénal et l'article 26 bis du décret du 17 juillet 1914 ; les décrets coordonnés par l'arrêté royal du 22 décembre 1934 réglant l'organisation judiciaire et la compétence et le décret du 11 juillet 1923 formant avec les décrets modificatifs le code de procédure pénale ;

Reçoit l'appel du Ministère public et statuant sur cet appel,

Confirme la sentence entreprise ;

Met les frais d'appel à charge de la Colonie.

(Siégeaient MM. : P. Hamoir, Juge-Président ; A. Laval et A. Ladsous, Juges-assesseurs ; A. Schoumaker, Ministère Public).

OBSERVATIONS

Les collecteurs d'impôt indigènes ont l'habitude d'inscrire dans les livrets d'identité des contribuables la date du paiement et le n° de l'acquit.

De nombreux jugements considèrent comme un faux, le fait pour un indigène d'inscrire dans son livret d'identité une fausse mention de ce genre destinée à faire croire au paiement de l'impôt. Le Tribunal de première instance fait observer que cette inscription ne constitue pas la preuve du paiement de l'impôt: elle ne peut donc constituer un faux. C'est une opinion qui nous paraît tout à fait fondée. Mais est-il exact qu'à raison de l'article 26bis du décret du 17 juillet 1914 le faux commis par un contribuable pour échapper au paiement de l'impôt indigène ne tomberait pas sous le coup de l'article 39 et suivants du Code Pénal?

Le Tribunal de première instance d'Elisabethville invoque pour le prétendre que l'on conçoit parfaitement que le législateur n'ait pas voulu punir de peines moindres l'usage de faux quand il est fait par un indigène dans le seul but de se soustraire à l'impôt.

Evidemment on peut le concevoir! Mais quand le législateur a eu en vue d'étendre la répression en matière de fraude à l'impôt, d'étendre le champ d'application des sanctions en matière d'impôt et d'une façon particulièrement sévère, y a-t-il des raisons de concevoir qu'il a entendu punir de peines moindres les faits qui étaient déjà réprimés par des textes encore plus sévères du Code Pénal? Le jugement fait allusion à la législation belge qui punit de peines moins fortes certains faux: il oublie que ces textes font partie d'un ensemble de mesures répressives qui traitent la matière du faux. C'est pour cela qu'on estime que tout faux certifié tombe sous le coup des articles 2003 à 2008 même quand ils pourraient constituer des faux ordinaires. La même interprétation se serait-elle imposée s'il était arrivé que le législateur, constatant une lacune, avait postérieurement aux articles 194 à 196, promulgué des textes complémentaires pour réprimer les faux certifiés. Il faut remonter à la volonté du législateur. Dans le cas que nous étudions il suffisait de lire les préambules de l'ordonnance-loi du 10 janvier 1918; le législateur a eu en vue d'enrayer les fraudes et tentatives de fraude à l'impôt parce que le décret du 17 juillet 1914 ne prévoyait ni ne sanctionnait ni les fraudes ni les tentatives de fraude, on ne peut donc concevoir qu'il ait eu l'intention de punir d'une peine

moindre les fraudes ou tentatives de fraude déjà sanctionnées parce que à raison de leur nature elles tombaient sous le coup des articles du Code Pénal. Ce n'est pas une hypothèse c'est une certitude. Le texte formel et général de l'ordonnance ne peut être invoqué contre la volonté du législateur; cette rédaction indique au contraire l'intention d'atteindre tout autre procédé de fraude que le faux. Quant aux principes du droit, ils ne commandent nullement une autre solution.

Dans la répression des fraudes en matière d'impôt indigène, cette discussion n'a qu'un intérêt de pure doctrine. Mais il n'en serait pas toujours ainsi. On a vu la Cour d'Appel d'Elisabethville 4 août 1914 (revue de Droit et Jurisprudence 1925 page 88) décider: « Si l'arrestation » d'indigènes a été faite dans le but de recruter, » comme travailleurs, les indigènes arrêtés, l'arrestation ne constituerait que l'élément de » violences requis par l'art. 42 du décret du 17 » avril 1910 pour rendre punissable le recrutement ou l'engagement d'indigènes et ne » constituerait pas l'infraction d'arrestation prévue par l'article 11 du Code Pénal. »

La même disposition de l'article 42 du décret du 17 avril 1910 se retrouve à l'article 57 (1°) du décret du 16 mars 1922. La meilleure réponse à cette conception juridique est la remarque de la note signée A. G. loc. cit. page 71: « N'examinant dans le système du jugement » reproduit ci-dessus, que le résultat auquel il » aboutit, nous remarquerons qu'il est amené à » n'appliquer que les peines prévues par le » décret du 17 août 1910 à celui qui arrête et » détient illégalement des indigènes dans le » but de les recruter ou de les forcer à s'engager, » alors que s'il n'avait pas ce but, il encourrait » les peines plus sévères comminées par l'article » 11 du Code pénal. On peut se demander si » cette constatation n'entraîne pas la condamnation du système. »

V. D.

TRIBUNAL DE 1^{RE} INSTANCE D'ELISABETHVILLE

2 avril 1936

En cause Faillite E. c/ V. D. B.

DROIT CIVIL. - INFLUENCE DE L'AVEU QUANT
A LA COURTE PRESCRIPTION.

I. L'aveu, quelqu'en soit la forme, empêche l'acquisition de la prescription prévue par l'art. 654 C. C. L. III.

II. *L'aveu tacite de l'existence d'une dette, résultant de l'invocation par le défendeur de son paiement par compensation conventionnelle s'oppose à ce qu'il puisse réclamer la déchéance de l'action du demandeur par prescription conformément à l'article 653 C. C. L. III.*

Cet aveu est indivisible.

AVIS DU MINISTÈRE PUBLIC.

Par sommation-assignation datée du 12 Mars 1936, le curateur à la faillite E. a, qualifié qua, attrait devant le Tribunal de Première Instance de céans, le sieur F. V. d. B., son paiement d'une somme de 1 010 frs suivant relevé de comptes daté du 5 Juin 1935 et ce, du chef de travaux de blanchisserie et de nettoyage à sec ainsi que pour fourniture d'une peau de loutre.

Aux termes de la sommation faite, le défendeur déclara à l'huissier instrumentant, ne rien devoir à la demanderesse.

Toutefois, au cours de l'audience du 26 Mars 1936, le défendeur ne s'en est plus tenu à cette dénégation pure et simple. En effet, sans plus contester l'existence de la dette ni son montant, le défendeur s'est borné à dire que la dette avait été payée par compensation de la valeur de deux robes complètement abimées par la demanderesse au cours d'un nettoyage. Au surplus, la dette réclamée étant vieille de près de 4 ans, le défendeur invoque la prescription se déclarant disposé à prêter le serment litisdécisoire.

L'on peut se demander si l'invocation de l'exception, tirée du moyen de la prescription - il s'agit en l'espèce de l'application de l'article 653 du Code Civil congolais livre III, réglant la courte prescription d'un an - peut être accueillie.

En effet, le principe des courtes prescriptions ne s'étend qu'aux « dettes » que l'on n'a pas coutume de constater par un titre et qu'on paie « souvent sans retirer quittance, dans un délai généralement court. »

Dans la Colonie, ce genre de dettes, en ce qui concerne les chalandes européennes, est l'exception et la règle prévaut que chacun est plus ou moins client habituel d'une firme ou d'un magasin dont le paiement des fournitures si courantes soient-elles, telles le lait, les épices, le pain, les liqueurs la viande, etc. se règle périodiquement, généralement à la fin du mois, suivant relevé de comptes et moyennant retrait d'une quittance.

Cette règle trouve sa confirmation en l'espèce.

En effet, l'examen du détail du compte introduit par la demanderesse révèle que la plus importante partie de la créance est représentée par les montants mensuels d'un abonnement à la blanchisserie exploitée par la demanderesse ; Ces montants, comme tous ceux, et quel que soit le genre de dépenses qu'ils couvrent ou qu'ils représentent, du moment qu'ils échoient périodiquement et qu'ils s'indiquent par un relevé de comptes, sont payés moyennant le retrait d'une quittance.

Il n'est pas douteux, en l'espèce, que si la facture présentée par la demanderesse avait été payée à sa date, le défendeur en eut retiré quittance.

Dès lors, dans la Colonie, où la pratique de l'achalange, la conception de l'économie domestique, les règlements entre marchands ou commerçants et leur clientèle, diffèrent radicalement de ceux de la Métropole au point que l'on peut affirmer que l'achat au comptant y est l'exception et qu'il est au contraire, de règle, de retirer quittance de toutes fournitures, celles-ci se payant généralement à périodes fixes, j'estime que le moyen tiré des courtes prescriptions pour établir le paiement d'une dette, ne saurait, au Congo Belge, n'être que d'une application fort rare. En l'espèce, précisément, j'estime que ce moyen ne saurait, juridiquement, être invoqué.

Le pourrait-il, encore faudrait-il, à mon sens, l'écarter.

En effet. La courte prescription trouve sa base dans une présomption de paiement.

Or, le défendeur a commencé par nier purement et simplement la dette qui lui était réclamée. Ce faisant, il ne saurait, sans impliquer contradiction invoquer une présomption de paiement (Cfr. Dalloz Rep. Pratique ; V^o Prescription civile, N^o 912).

Par la suite, le défendeur a affirmé que la dette réclamée avait été payée par le mode de la compensation.

Ce faisant, il reconnaît l'existence de la dette, et cet aveu doit être retenu.

Dès lors le paiement allégué ne peut plus se présumer, il doit être prouvé. (ibidem, N^o 911.)

Le défendeur soutient que le paiement s'est effectué par compensation.

Ce soutènement ne vaut, car, non seulement le défendeur ne prouve pas et ne tente même pas de prouver que la dette compensatoire qu'il oppose, est liquidée et exigible, mais il est de principe en la matière des courtes prescriptions, que celles-ci ne peuvent être invoquées « quand le débiteur se défend en soutenant que la dette qu'il reconnaît n'avoir pas payée, a été éteinte par un mode autre que le paiement, par exemple, par la novation ou par la remise de dette... ou par voie de compensation ... ce (dernier) mode de libération ne présentant pas, à raison des difficultés qui y sont inhérentes, le caractère d'un paiement effectif. » (ibidem N° 911).

Enfin, la preuve du paiement exigée par la loi, ne saurait d'avantage, résulter de l'offre de prêter le serment litisdécisoire.

En effet, cette offre, dans les termes où elle est formulée, ne rime à rien, car, si le serment litisdécisoire ne se peut déférer que sur le seul fait de la libération, il résulte du système de défense adopté que, pas plus en fait qu'en droit, cette libération n'existe en l'espèce.

Mon avis, en conséquence, est que le moyen tiré par le défendeur de la courte prescription est, non seulement irrecevable, mais au surplus, mal fondé et que, à défaut par le défendeur d'opposer d'autres moyens juridiques à la demande, il y a lieu de faire droit à cette dernière.

A l'appel de la cause, le Tribunal rend séance tenante et publiquement le jugement suivant :

Attendu que le demandeur poursuit le paiement par le défendeur d'une somme de 1010 frs, solde de son compte suivant balance du 18 février 1934, sur pièce comptable ou feuillet du livre des clients de la Société faillie qu'il produit ;

Attendu que le défendeur en sa lettre du 14 juin 1935 prétendit que le demandeur devait faire confusion avec le compte d'un tiers car il ne devait rien à la société faillie ;

Que sommé par exploit du 12 mars 1936 d'avoir à payer cette somme il déclara ne rien devoir ;

Attendu que le défendeur n'étant pas commerçant les livres de la société faillie fussent-ils

régulièrement tenus ne peuvent constituer preuve contre lui de la créance ;

Attendu qu'à l'audience le défendeur invoque la prescription d'une année de l'article 657 C. civ. L. III reconnaissant que la dette a existé, mais prétendant qu'elle est éteinte par compensation avec une prétendue créance de dommages-intérêts pour dégâts causés par la société faillie à deux robes lui confiées pour nettoyage ;

Attendu que les obstacles à la déchéance de l'action, résultant des courtes prescriptions des articles 652 et 653 C. civ. L. III (2275 C. Napoléon) ne sont pas ceux indiqués au second alinéa de l'article 654, seulement, on admet qu'un autre aveu a la même portée, et la jurisprudence reconnaît que l'aveu tacite résultant de l'invocation du moyen de compensation y suffit (Voyez Planiol - Traité élémentaire 8^{me} édit. T. II N° 695 in fine Cass. Fr. 31. 10. 94 S. 95 1 29 - Dalloz Repert. Prat. V° Prescription civile - N°s 911 & 912 ; - Note 5 sous 1^{re} Inst. Boma 21. 4. 11 - Jurispr. et Droit du Congo 1912 p. 125 - Cass. B. 10. 12. 85 P. 1886. I. 17) ;

Attendu que l'aveu du défendeur est en l'espèce, complexe mais demeure indivisible (Voyez Planiol Traité. élémentaire 8^{me} édit. T. II note sous N° 54) ;

Attendu que le demandeur n'a pas offert au défendeur le serment litis décisoire ;

Attendu que la compensation invoquée étant déniée par le demandeur, qui déclare l'ignorer sans d'ailleurs s'être enquis, semble-t-il, de son existence auprès des ex-dirigeants de la société faillie, le défendeur invoque les présomptions tirées de l'ancienneté de la dette et du relevé de compte du 30 novembre 1934, ne portant plus que sur une somme de 120 frs montant d'une facture N° 1307 ;

Attendu qu'il offre en plus par témoins la preuve de ce que la société faillie aurait accepté de compenser sa créance de 1010 frs d'alors avec les dommages-intérêts qu'il réclamait ;

Attendu que la dette éventuelle de la société faillie est de nature commerciale, que ces modes de preuves de paiement lui sont opposables ;

Attendu que les présomptions invoquées sont graves, précises et concordantes : qu'elles tendent bien à établir une renonciation de la société faillie à poursuivre la récupération de sa

créance de 1010 frs mais qu'elles n'établissent pas nécessairement que cette renonciation de la société faillie soit d'ordre contractuel et non unilatérale, motivée par exemple par la crainte de l'action en dommages-intérêts dont la société faillie était menacée; que l'actuel état de faillite s'oppose à une compensation judiciaire;

Attendu que la preuve par témoins n'apparaît donc pas superflue;

PAR CES MOTIFS,

LE TRIBUNAL,

Statuant contradictoirement,

Où Monsieur Declerck, Officier du Ministère Public, en son avis, partiellement conforme,

Dit pour droit que l'aveu tacite par le défendeur de l'existence de la dette réclamée, résultant de l'invocation par lui du paiement de cette dette par compensation conventionnelle seulement s'oppose à ce qu'il puisse réclamer, la déchéance de l'action du demandeur, prescription prévue par l'article 653 C. C. L. III;

Avant faire droit autorise le défendeur à faire par témoins la preuve de ce que la société faillie aurait conventionnellement compensé sa créance de 1010 frs avec des dommages-intérêts auxquels le défendeur prétendait avoir droit.

Plus précisément que la société faillie ayant abimé deux robes lui confiées pour nettoyage par le défendeur renonça à lui réclamer paiement du solde de 1010 frs de son compte à l'époque, contre renonciation du défendeur à lui réclamer des dommages-intérêts.

Réserve au demandeur la preuve contraire.

Donne acte au défendeur de ce qu'il cite comme témoin le Sieur P. ancien Directeur de la société faillie.

Renvoie l'affaire à l'audience publique du jeudi 9 avril 1936 à 9 heures du matin.

Réserve les dépens.

(Siégeaient MM. : P. Hamoir, Juge-Président; Declerck, Ministère Public; Plaidait pour le défendeur Me Clerckx).

TRIBUNAL DE PARQUET DE JADOTVILLE
SEANT EN MATIERE DE REVISION.

25 Février 1936.

M. P. c/ Mupatai.

DROIT PENAL. - DÉCRET DU 16 MARS 1922
SUR LE CONTRAT DE TRAVAIL - DÉCRET DU 11
JANVIER 1926 SUR LE CONTRAT D'APPRENTISSAGE -
DÉCRET DU 19 JUILLET 1926 SUR L'ENSEIGNEMENT
PROFESSIONNEL.

I. L'indigène qui abandonne une école de Mission où il se trouvait à titre d'élève instituteur n'est pas lié par un contrat de travail à la Mission. Les sanctions prévues par le décret du 16 mars 1922 ne lui sont donc pas applicables.

II. Les sanctions comminées par le décret du 11 janvier 1926 sur le contrat d'apprentissage ne peuvent lui être appliquées. un élève-instituteur recevant un enseignement professionnel et non d'apprentissage, c'est-à-dire de pratique d'un métier.

III. La preuve n'ayant pas été rapportée que l'école d'instituteurs de la mission de Luashi a été admise au bénéfice des dispositions du décret du 19 juillet 1926 sur l'enseignement professionnel, ce décret n'est pas applicable à l'élève instituteur qui abandonne cette école.

Vu le jugement de Police rendu le 31 octobre 1935, par le Juge de Luashi - M. Freyne - et condamnant le nommé Mupatai de la chefferie Kazembe, à 4 jours de servitude pénale principale et à 19 francs de frais ou quatre jours de contrainte par corps en cas de non-paiement, pour infraction aux articles 19 du décret du 11 janvier 1926 et 47 du décret du 16 mars 1922;

Vu la décision de revision d'office de ce jugement en date du 21 janvier 1936:

Vu la notification de cette décision au prévenu en date du 10 février suivant;

Attendu que l'action publique fut mise en mouvement devant le premier juge à la suite d'une plainte du Révérend Père Supérieur de la Mission Catholique de Luashi à charge de Mupatai contre lequel il articulait le grief d'avoir abandonné l'école interne de la mission pour s'en retourner au village;

Attendu qu'il n'existe au dossier aucune instruction préparatoire; que le premier interrogatoire subi par le prévenu le fut devant le juge

de police; qu'il résulte de cet interrogatoire que Mupatai appartenait à l'école interne de la Mission de Luashi en qualité d'élève-instituteur;

Attendu que le premier juge visiblement désorienté cherche la base juridique de sa condamnation dans deux textes légaux différents, admettant ainsi une sorte de concours idéal d'infractions;

Attendu qu'il convient, dès l'abord, de faire observer que l'existence d'un contrat de travail entre la Mission et Mupatai n'est pas rapportée;

Que, d'autre par, il résulte du but général poursuivi par le décret du 11 janvier 1926 réglant le contrat d'apprentissage que ce dernier n'est applicable qu'aux personnes ou aux associations agréées par la Colonie qui s'engagent à enseigner la pratique d'un métier et à ceux qui acceptent cet enseignement;

Que la volonté du législateur d'écarter de l'application de cet décret tout l'enseignement professionnel proprement dit, n'est pas douteuse « c'est à un autre régime qu'il faut soumettre l'apprentissage suivant qu'il s'exerce dans l'usine ou dans l'École » déclare le Conseiller Dupriez lors de la discussion du projet devant le Conseil Colonial (séance du 19 décembre 1925 - Bulletin Analytique année 1925 page 650) la commission instituée pour la protection des indigènes reconnaissant elle-même que ces 2 matières (l'apprentissage d'un métier et celui d'une profession) l'une de droit privé et l'autre touchant au droit public, étaient différentes qu'il était impossible d'en faire l'objet d'un même acte législatif;

Que Mupatai, candidat-instituteur, recevait de toute évidence à la mission de Luashi un enseignement professionnel; que dès lors le décret du 11 janvier 1926 ne lui était pas applicable;

Attendu qu'il y a lieu de rechercher toutefois si des dispositions disciplinaires du décret du 19 juillet 1926 ne lui sont pas davantage applicables;

Que ce décret vient en effet compléter l'œuvre du législateur commencée par le Décret sur le contrat de travail de 1922 et continuée par celui réglant l'apprentissage d'un métier: que ces trois décrets forment un monument juridique complet assurant la protection de

l'indigène travailleur, apprenti ou élève et précisant pour chaque cas les droits de l'employeur ou du magister;

Attendu que si l'article 1^{er} de ce décret étend son aire d'application à tous les indigènes adultes ou non, majeurs ou non qui sont placés et admis en qualité d'élèves pour apprendre un métier ou une profession, il ne dispense toutefois les avantages du décret qu'aux écoles déterminées par le Gouverneur Général et aux écoles privées qui auront été agréées par la même autorité locale;

Attendu qu'il est certain que Mupatai était admis à l'enseignement de l'École Interne de Luashi et cela par contrat verbal;

Que, si aux termes du 1^{er} alinéa de l'article 4, la preuve de la demande d'admission doit être produite par un document écrit, l'aveu de l'élève peut suppléer à l'absence d'une telle pièce; que c'est le cas en l'espèce;

Mais attendu que rien au dossier ne permet d'affirmer que l'École d'Instituteur de Luashi soit admise par le Gouverneur Général au bénéfice des dispositions du décret du 19 juillet 1926; qu'il appartenait au juge de police de se faire reproduire la décision portant une telle agrégation ou au plaignant de prendre l'initiative de la mentionner dans sa plainte avec toutes précisions utiles;

Attendu, dès lors, que le doute le plus impérieux s'impose à l'esprit sur la possibilité d'application du décret du 19 juillet 1926;

Attendu que, d'autre part, comme il a été démontré ci-dessus, la base juridique sur laquelle le premier juge a assis son jugement s'effondre à l'analyse;

Que rien, dès lors, ne justifie la condamnation;

PAR CES MOTIFS,

LE TRIBUNAL,

Vu les articles 19 du décret du 11 janvier 1926 - 47 du décret du 16 mars 1922 et 118 à 126 du Code de Procédure Pénale;

Annule le jugement entrepris et renvoie le prévenu des fins de toutes poursuites.

(Siegeait M. Smits, Juge).

OBSERVATIONS :

En vertu des dispositions de l'art. 2 du décret du 19 juillet 1926, le Gouverneur Général détermine les conditions auxquelles les écoles privées pourront être admises au bénéfice de ce décret.

Mais c'est le Gouverneur de la province, donc actuellement le Commissaire provincial, qui agrée ou retire l'agrément. En cas de refus ou de retrait d'agrément, appel peut être interjeté devant le Gouverneur Général.

TRIBUNAL DE PARQUET DE KASONGO SEANT EN REVISION

M. P. c/ Luniasi Musumba.

5 décembre 1935.

DROIT PENAL. - I. POUVOIRS JURIDICTIONNELS ET COMPÉTENCE DU TRIBUNAL DE POLICE SAISI D'INFRACTIONS CONCURRENTES. - II. CUMUL DES PEINES ART. 101 DU LIVRE I DU CODE PÉNAL.

I. Lorsque des faits constituant deux infractions distinctes et que chacune de ces infractions rentre dans la compétence du tribunal de police, le juge doit ordonner le cumul des peines prononcées.

II. Si de deux infractions l'une est de par sa nature, l'autre de par sa gravité, de la compétence du tribunal de police, celui-ci est compétent pour prononcer des peines dont le cumul dépasse le maximum de 2 mois prévu à l'article 60 de décret du 9 juillet 1923 modifié par le décret du 26 novembre 1934 sur l'organisation judiciaire et la compétence. ()*

JUGEMENT

Vu le jugement rendu le 22 février 1935 par le Tribunal de Police des Warega, condamnant l'indigène préqualifié du chef de ;

1^o d'abandon de travail pour lequel il est régulièrement engagé, (travailleur de Monsieur le Prospecteur P.) en région des Bakwane du territoire des Warega, le mois d'octobre 1934, à un mois de servitude pénale principale ;

2^o de détournement d'équipement lui remis à l'effet de le porter en vue et pendant la prestation de son service suite à son contrat d'engagement, à 2 mois de servitude pénale

principale réduisant les deux peines à la peine la plus forte soit 2 mois de servitude pénale principale ; le condamnant aux frais s'élevant à 19 frs et en cas de non paiement des frais dans le délai de 2 mois à une contrainte par corps de 2 jours ; ordonnant l'arrestation immédiate du prévenu et prononçant qu'il soit reconduit chez son employeur après avoir subi sa peine de servitude pénale principale et sa contrainte par corps éventuelle ;

Vu la décision prise le 4 Mai 1935 ordonnant la révision d'office de ce jugement ;

Vu la notification faite le 15 septembre 1935 ;

Attendu qu'aux termes de l'article 101 du code pénal, tel qu'il résulte du décret du 17 juillet 1931, le Juge doit, en cas de concours d'infractions, cumuler en une peine unique les diverses peines prononcées ;

Attendu que le Juge de Police Uyttebroeck a fait une juste application de la loi en déclarant établis les faits libellés à charge du prévenu et que les peines prononcées répondent aux nécessités d'une juste repression ;

Attendu que les faits constituent deux infractions distinctes et concurrentes ; que chacun d'eux, soit par sa nature, soit par sa gravité, rentre dans la compétence du tribunal de police et qu'en vertu de l'article 101 précité, et dans les limites qu'il détermine le juge a l'obligation de cumuler les peines prononcées ;

Attendu qu'il y a donc lieu d'annuler en partie la décision entreprise ;

PAR CES MOTIFS,

Vu les articles 89, 96, 97, 101 du Code Pénal ; le décret du 16 mars 1922 en ses articles 48 et 49 ; l'Arrêté Royal du 22 Décembre 1934 coordonnant les décrets sur l'organisation et la compétence ; le décrets du 11 juillet 1923 formant le code de procédure pénale ;

LE TRIBUNAL DU PARQUET

Révisant d'office ;

Confirme le jugement entrepris, sauf en tant qu'il a réduit les 2 peines à la peine la plus forte soit 2 mois de servitude pénale principale. Annulant cette disposition cumule en une servitude pénale principale de 3 mois les peines prononcées.

(Siégeait M. L. Strouvens, Juge).

OBSERVATIONS

(*) Quant à cette question controversée, consultez les études parues dans cette revue année 1935 p. 75 et suivantes, année 1936 p. 9 et suivantes, et dans la Revue de Doctrine et Jurisprudence Coloniales, livraison 3.4 1935 p. 47.

Le jugement sous examen adopte donc la thèse développée par le département.

TRIBUNAL DE PARQUET DE KASONGO SEANT EN REVISION.

28 mai 1936.

M. P. c/ Mutunda Kalindula. ✓

DROIT PENAL. - DÉCRET DU 24 JUILLET 1918 - REFUS DE RÉPONDRE A UNE CONVOCATION ÉMANANT D'UN AGENT TERRITORIAL.

Le fait pour un indigène de ne pas répondre à une convocation verbale d'un agent territorial ne tombe pas sous l'application de l'art. 1, 6. du décret du 24 juillet 1918.

JUGEMENT

Vu le jugement rendu le 28 décembre 1935 par le Tribunal de Police de Kihombwe condamnant l'indigène préqualifié du chef d'avoir refusé de répondre à la convocation de service lui adressée par son chef, par ordre de l'autorité territoriale - courant décembre. *Infraction prévue et punie par l'article 1, al. 6 du décret du 24 juillet 1918.*

A une amende de 30 frs ou en de cas de non paiement immédiat à une servitude pénale subsidiaire de 4 jours, aux frais du procès s'élevant à 19 frs ou en cas de non paiement immédiat à une contrainte par corps de 2 jours;

Vu la décision le 13 janvier 1936 ordonnant la révision d'office de ce jugement ;

Vu la notification faite le 5 février 1936 ;

Attendu qu'il résulte de la feuille d'audience, rédigée par le Juge de Police Van den Camp, que le prévenu a refusé de répondre à la convocation adressée par son chef pour une raison de service :

Attendu que l'article 1, 6° du décret du 24 juillet 1918 s'applique aux convocations de

service émanées des fonctionnaires qu'il détermine ; que le chef indigène ne figure pas dans l'énumération des autorités auxquelles l'indigène convoqué doit, à peine de sanctions, se présenter ;

Attendu, en outre, qu'à supposer que la convocation, émanée de l'agent territorial Van den Camp, ait été transmise par le chef indigène, le fait commis par le prévenu échapperait encore à l'application de l'article 1, 6° du décret du 24 juillet 1918, lequel, suivant la doctrine et la jurisprudence (Rev. Juridique 1930, page 243 Parquet de Jadotville 12 mai 1934 - Rev. Jurid. 1934 - p. 145) ne vise pas les convocations lancées par un agent territorial ;

Attendu, sans doute, que l'énumération limitative de l'article 1, 6° du décret cité prive les agents territoriaux d'un moyen efficace pour assurer leur autorité et vaincre la passivité des indigènes qui s'abstiennent trop aisément dans certaines régions, de répondre à leurs convocations ; que néanmoins, le texte du décret ne laisse place à aucun doute ; que le juge ne peut substituer sa volonté à celle du législateur ;

PAR CES MOTIFS,

Vu l'arrêté Royal du 22 décembre 1934 coordonnant les décrets sur l'organisation judiciaire et la compétence, le décret du 11 juillet 1923 formant le code de procédure pénale ;

LE TRIBUNAL DU PARQUET

Revisant d'office ;

Annule la décision entreprise ;

Dit non établie l'infraction libellée ; décharge le prévenu la condamnation prononcée et le renvoie des poursuites sans frais ;

Ainsi jugé et prononcé en audience publique, à Kasongo, le 28 mars 1936.

(Siégeait L. Strouvens, Juge).

TRIBUNAL DU PARQUET D'ALBERTVILLE SEANT EN REVISION.

27 avril 1936

Ministère Public contre Kalunga

DROIT PENAL. DÉCRET DU 5 DÉCEMBRE 1933 SUR LES CIRCONSCRIPTIONS INDIGÈNES, ART 16 - CONDITIONS D'APPLICABILITÉ.

I. Ne tombe pas sous l'application des sanctions comminées par l'article 16 § 2 du décret du 5 décembre 1933 l'indigène qui a toléré qu'un congénère séjourne dans son habitation pendant plus de trente jours sans être muni d'un passeport de mutation.

II. Par établissements et dépendances il faut entendre les exploitations industrielles, commerciales ou agricoles.

III. Une simple maison d'habitation ne rentre pas dans la catégorie visée par cet article.

JUGEMENT

Vu par le Tribunal du Parquet d'Albertville séant en instance de revision la procédure à charge de Kalunga Pélagie, prévenue d'avoir en 1936, toléré que la femme Muyolwa Apolline de Kirungu séjourne dans son habitation pendant plus de trente jours, sans être munie d'un permis de circulation;

Attendu que par jugement rendu le 26 mars 1936, le tribunal de police d'Albertville, juge Mr Massart, a condamné la prévenue par application de l'art. 16 du décret du 5 décembre 1933 à 20 frs d'amende ou 4 jours de servitude pénale subsidiaire, et aux frais taxés à la somme de 16 frs récupérables par une contrainte par corps de 3 jours;

Vu l'ordonnance de revision d'office de ce jugement en date du 21 avril 1936 et la notification de cette ordonnance à la condamnée en date du 24 avril 1936;

Attendu que la prévenue a exprimé le désir que le Tribunal du parquet statue le plus tôt possible;

Attendu que la prévention telle qu'elle est libellée ne constitue aucune infraction, aucun texte ne sanctionnant le fait d'héberger une personne non munie d'un permis de circulation;

Mais attendu qu'il résulte du dossier et notamment du texte dont le premier juge a fait application, que les mots « permis de circulation » repris à la prévention, y figurent par suite d'une erreur de plume, qu'il faut évidemment lire « passeport de mutation »;

Attendu que la prévenue s'est défendue sur le fait d'avoir donné asile à une personne en défaut au point de vue du passeport de mutation et que c'est bien ce fait que le premier juge a sanctionné,

Attendu que l'article 16 du décret du 5 décembre 1933 invoqué par le premier juge commine des peines contre quiconque :

1^o) décide un indigène à quitter sa circonscription;

2^o) tolère qu'il séjourne dans ses établissements et dépendances pendant plus de 30 jours en contravention avec les dispositions régissant le passeport de mutation;

Attendu que le 1^o de cet article est manifestement étranger au cas de la prévenue;

Attendu qu'il résulte des débats devant le premier juge et notamment des déclarations de la prévenue qu'elle a toléré le séjour chez elle, pendant plus de 30 jours, de la nommée Muyolwa Apoline qui avait quitté sa circonscription sans passeport de mutation;

Attendu que l'article 16, 2^o précité vise le séjour dans les établissements et dépendances du prévenu;

Attendu que le législateur n'ayant pas défini le sens qu'il attache au mot « établissement » il y a lieu de croire qu'il a employé ce terme dans le sens ordinaire qu'il a en langue française;

Attendu que le mot établissement n'est jamais employé dans le sens d'une simple habitation;

Attendu que le dictionnaire Larousse ne lui attribue pas cette signification mais celle d'exploitation commerciale ou industrielle, siège d'une industrie;

Attendu que dans aucun autre texte le législateur n'attribue à ce terme le sens d'habitation, qu'il y a toujours attaché celui de siège d'une exploitation quelconque de nature industrielle, agricole ou commerciale;

Attendu que s'il avait voulu dans le texte spécial dont le premier juge a fait application, utiliser le terme « établissement » dans un sens exceptionnel et sortant de l'usage courant, le législateur aurait précisé sa pensée de façon expresse ou explicite;

Attendu que les travaux préparatoires du décret du 5/12/1933 sont muets sur le sens du mot « établissement »;

Attendu que le rapport du Conseil Colonial commente en ces termes l'article 16 « ce serait un manque d'équité flagrant de poursuivre un indigène qui aurait contrevenu à des dispositions d'ailleurs judicieuses sans inquiéter le particulier dont l'intervention a permis, sinon provoqué l'infraction ;

Attendu que le terme « particulier » a un sens très large et vise une personne quelconque mais que l'emploi de ce mot dans le rapport n'implique pas que le conseil colonial aurait attribué au mot établissement figurant dans le texte une signification anormale ;

Attendu en effet qu'en l'espèce, mais en rapport avec le 2° de l'article 16, le terme « particulier » ne peut viser que les personnes qui exploitent ou qui gèrent les établissements dont il est question au texte examiné ;

Attendu qu'il s'ensuit que le mot établissement n'a au 2° de l'article 16 du décret du 5 décembre 1933 que son sens normal et ne vise pas la simple habitation d'un indigène ;

Attendu que le fait repris à la prévention ne constitue partant aucune infraction ;

PAR GES MOTIFS.

Vu les articles 16 du décret du 5/12/1933, 118 à 126 du code de procédure pénale, modifié par le décret du 25/12/1930 ;

LE TRIBUNAL DU PARQUET, séant en instance de revision, faisant droit ; annule le jugement a que, renvoie la prévenue des fins des poursuites et met les frais de la cause taxés à la somme de 16 frs à charge de la Colonie.

(Juge F. Richir).

OBSERVATIONS

Dans son commentaire du décret du 5/12/1933 d'après l'exposé des motifs, les travaux préparatoires et le rapport du Conseil Colonial Mr Magotte expose que l'article 16 est une disposition toute nouvelle.

« Dans l'ancienne législation, écrit-il, seul l'indigène qui avait omis de se munir d'un passeport de mutation était passible de peines. »

« Lors du recrutement ou d'engagements, les recruteurs ou employeurs se souciaient donc fort peu que les recrutés ou engagés fussent en règle en matière d'inscription et de mutation. D'autre part, des indigènes quittant leur circonscription trouvaient asile dans certains établissements, entreprises ou plantations et y séjournaient au mépris des dispositions légales soit avec l'appui, soit grâce à la tolérance du

maître. Le législateur a voulu que celui-ci ne puisse plus se prêter impunément à des violations de la loi soit en les provoquant, soit en les favorisant, et a prévu une sanction. » (Cf « Les Circonscriptions indigènes » par J. Magotte p. 63 paragraphe 45) (Cf Rapport du Conseil Colonial B. O. 1933 p. 964).

On peut toutefois regretter que le législateur n'ait pas exprimé sa pensée plus clairement. En effet en droit un établissement ne signifie pas seulement une exploitation industrielle, agricole ou commerciale. Lorsque le législateur, par exemple, définit le domicile « le lieu du principal établissement » établissement est ici synonyme de « centre des intérêts » et nullement exploitation industrielle, agricole ou commerciale. Sinon il faudrait admettre que seules les industriels, commerçants et agriculteurs peuvent avoir un domicile.

Grammaticalement aussi le mot établissement a bien d'autres sens que celui d'exploitation industrielle ou commerciale. C'est l'action d'établir d'instituer, de donner une position (le mariage), de fonder (l'établissement d'une banque, d'une Colonie les établissements de l'Inde), etc.

F. de L.

TRIBUNAL DU PARQUET D'ELISABETHVILLE SEANT EN MATIERE DE REVISION

15 décembre 1934.

M. P. c/ Kibwe Spaitair. ✓

DROIT PENAL. - POLICE DE ROULAGE -
PERMIS DE CONDUIRE.

Tout conducteur d'un véhicule automoteur doit être muni d'un permis de conduire qu'il est tenu d'exhiber sur réquisition de tout agent de l'autorité. Le fait de ne pouvoir le produire au moment où il en est requis est érigé en infraction punissable en vertu du prescrit de l'article 55 de l'ordonnance sur la police de roulage.

Vu le jugement No 2814 prononcé par le Tribunal de Police d'Elisabethville le 31 octobre 1934, condamnant Kibwe Spaitair à une amende d'un franc ou à une servitude pénale subsidiaire d'un jour pour « le 30 octobre 1934, conduisant un véhicule automoteur, n'avoir pu exhiber son permis de conduire sur réquisition d'un agent de l'autorité, en l'occurrence le Commissaire de Police Godfrind, infraction à l'article 19 de l'ordonnance du Gouverneur Général du 6 août 1929 » ; l'acquittant du chef de la seconde prévention mise à sa charge, à savoir « à la même

date, conduisant un véhicule automoteur, n'avoir pas au moyen d'un signal mécanique ou au moyen du bras, averti ceux qui le suivaient de son intention de virer pour pénétrer dans la cour de l'Hôpital Prince Léopold, infraction à l'article 33 de l'ordonnance du Gouverneur Général du 6 août 1929 » ; et le condamnant à la moitié des frais de l'instance avec fixation d'une contrainte par corps d'un jour en cas de non-paiement ;

Vu l'ordonnance de ce siège en date du 26 novembre 1934, décidant d'office la revision du jugement a quo ;

Vu la notification de cette ordonnance au prévenu à la date du 29 novembre 1934 ;

Le Tribunal du Parquet :

Sur la première prévention (article 19 de l'ordonnance du Gouverneur Général du 6 août 1929) ;

I. Attendu que l'ordonnance de revision d'office rendue le 26 novembre 1934 fut basée sur l'argumentation juridique suivante :

La preuve étant faite de ce que Kibwe Spaitair est détenteur du permis de conduire No 1508 lui délivré à la date du 4 janvier 1934 par le Commissaire de Police Leroy, l'infraction à l'article 19 de l'ordonnance du 6 août 1929 mise à sa charge n'est pas établie et ce, bien qu'à la date du 30 octobre 1934, il n'avait pu exhiber séance tenante le dit permis à l'Officier de Police Judiciaire Godfrind qui l'en requérait ;

En effet, le libellé de cet article (tel qu'il est complété par l'article 7 de l'ordonnance du 12 décembre 1931) indique clairement que le législateur n'a entendu ériger en infraction que le fait de conduire un véhicule automoteur sans être « détenteur » d'un permis spécial et non le fait de ne pouvoir exhiber ce permis séance tenante sur réquisition d'un agent de l'autorité ; si telle n'avait pas été l'intention du législateur, il aurait certainement adopté un libellé différent, par exemple celui-ci : « tout conducteur de véhicule devra être détenteur d'un permis de conduire et devoir pouvoir l'exhiber séance tenante sur réquisition de tout agent de l'autorité. Ce permis sera délivré... »

II. Attendu que cette prétendue argumentation se réduit à un postulat dont la critique interne du texte de l'ordonnance du 6 août 1929 non moins qu'une étude jurisprudentielle font ressortir l'absence de fondement juridique :

CRITIQUE INTERNE DU TEXTE :

Attendu que l'article 55 de l'ordonnance en question énonce, dans les termes les plus

généraux que « les infractions à la présente ordonnance seront punies.... » ;

Que, par « infraction à la présente ordonnance » il faut, de toute évidence, entendre, tout acte positif et toute omission allant à l'encontre de l'une ou l'autre de ses prescriptions ou défenses ;

Attendu que les deux premiers alinéas de l'article 19 ne comportent, en définitive, qu'une seule prescription, celle d'être « muni » d'un permis de conduire ; que le deuxième alinéa n'a d'autre but que celui d'éviter l'équivoque que pouvait faire naître l'expression « être muni », en précisant que celle-ci devait être entendue dans le sens de « être détenteur et porter sur soi de manière à pouvoir l'exhiber à tout moment » ;

Attendu que l'interprétation contraire tendant à établir que le fait de ne pouvoir exhiber le permis dont on est détenteur n'est pas érigé en infraction, dénature manifestement la pensée du législateur et heurte la logique ;

Qu'en effet, suivant cette dernière interprétation, il faudrait admettre que le législateur n'a pas eu souci d'établir la possibilité d'un contrôle facile et immédiat en vue de s'assurer si les conducteurs possédaient un permis de conduire ; conclusion qui est démentie par le texte lui-même, puisque ce texte montre clairement que ce souci de contrôle a tellement retenu l'attention du législateur que, pour éviter toute équivoque, il crut nécessaire de formuler sa pensée en deux prescriptions distinctes, la seconde ne servant qu'à préciser l'interprétation à donner à la première ;

b) ETUDE JURISPRUDENTIELLE :

Attendu qu'en l'absence de jurisprudence coloniale en cette matière, il est indiqué de consulter la jurisprudence métropolitaine en une matière analogue ;

Que cette matière est fournie par l'arrêté royal du 6 février 1919 dont l'alinéa 4 impose à toute personne l'obligation d'être, sous peine d'amende, « munie » d'une carte d'identité délivrée par l'administration communale de sa résidence ;

Attendu que l'analogie entre les textes est d'autant plus intéressante que tous deux contiennent l'expression « être muni » et que d'autre part, le texte de l'arrêté royal de 1919 se limite à cette prescription sans la commenter par une disposition analogue à celle de l'alinéa 2 de l'article 19 de l'ordonnance de 1929 concernant l'obligation d'exhiber le document à toute réquisition ;

Attendu que dans un arrêt en date du 17 mai 1924, la Cour d'Appel de Bruxelles avait déclaré que celui qui « possède » la carte d'identité en question ne doit pas nécessairement en être « porteur »;

Attendu que la Cour de Cassation, dans un arrêt du 7 juillet 1924 (Pas. 1924 I, 454) a décidé qu'il fallait comprendre l'article 4 de l'arrêté du 6 février 1919 dans ce sens qu'il imposait le « port » de la carte d'identité et a déclaré que l'arrêt de la Cour d'Appel de Bruxelles du 17 mai 1924 était inconciliable avec le texte de la disposition punissant celui qui n'est pas « muni » d'une carte d'identité;

Attendu qu'il est particulièrement intéressant de noter que la Cour de Cassation a basé son interprétation sur le but que s'est proposé le législateur de 1919, à savoir « provoquer, par » la possibilité d'un contrôle facile et immédiat, » l'accomplissement des obligations légales » prescrites pour assurer constamment la par-faite concordance des registres de population » avec l'état de la population de chaque com-mune. »

* *

III. Attendu, en conséquence que le Tribunal de Police d'Elisabethville a bien jugé en retenant comme établie la première infraction

mise à charge du prévenu; qu'il a sanctionné cette infraction d'une peine correspondant adéquatement aux nécessités de la répression.

* *

Sur la deuxième prévention (article 33 de l'ordonnance du Gouverneur Général du 6 août 1929):

Attendu qu'il appert des éléments de la cause que c'est à bon droit que le Tribunal de Police a considéré que cette infraction n'était pas établie à suffisance de preuve et que, partant, il a acquitté le prévenu sous le bénéfice du doute;

PAR CES MOTIFS;

Vu les décrets des 9 et 11 juillet 1923 sur l'organisation judiciaire, la compétence et la procédure pénale;

Vu les articles 19, 33 et 55 de l'ordonnance du Gouverneur Général du 6 août 1929;

Dit que le Tribunal de Police d'Elisabethville a bien jugé en la cause et qu'il n'y a lieu ni à annulation ni à modification du jugement a quo; en conséquence, le confirme pour le tout et met les frais de l'instance de revision à charge de la Colonie.

(Siégeait Monsieur J. Paradis, Juge).

JURISPRUDENCE BELGE

CORRECTIONNEL BRUXELLES

15 Février 1933.

POLICE DU ROULAGE - SIGNE DE VIRAGE - ENTRÉE DANS UN IMMEUBLE SITUÉ A DROITE.

L'automobiliste qui coupe le sens normal de la circulation et barre ainsi le passage aux autres véhicules doit, à peine de commettre une faute, s'assurer de ce que la route est libre et que par tant, cette manœuvre est possible sans risque de collision.

Répond seul de la collision survenue avec le véhicule qui le suivait, l'automobiliste qui, sans avertir, effectue un virage en forme d'anse, obliquant tout d'abord à gauche pour tourner ensuite à droite, afin d'entrer dans un immeuble situé sur sa droite: son véhicule est, pour l'automobiliste qui le suit, un obstacle imprévisible.

Le fait que le conducteur du premier véhicule aurait fait un signe au dernier moment est sans relevance: le geste d'avertissement tardif équivaut à l'absence d'avertissement.

Jugement conforme à la notice.

TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE BRUXELLES.

(Extrait de la Belgique Judiciaire 1936 p. 211).
Vingtième chambre. - Prés. de M. De Page, vice-président.

6 décembre 1935.

AVOCAT - PORT DU TITRE. - AVOCAT ÉTRANGER - ACTES PROFESSIONNELS SPÉCIFIQUES - LOI DU 30 AOUT 1913 - APPLICABILITÉ.

Porte illégalement le titre d'avocat, l'avocat étranger inscrit sur le tableau de l'Ordre de son pays, lorsqu'il n'est point inscrit au tableau d'un Ordre des avocats belges, n'a point été autorisé par les autorités disciplinaires à porter le titre d'avocat et accomplit en Belgique des actes professionnels spécifiques.

(Procureur du Roi et Ordre des avocats de Bruxelles c/B.)

JUGEMENT:

Vu par le tribunal de première instance séant à Bruxelles, vingtième chambre, jugeant en police correctionnelle, la procédure à charge de B.: prévenu de, dans l'arrondissement judiciaire de Bruxelles, en 1933, 1934 et 1935,

s'être publiquement attribué le titre d'avocat sans y avoir droit, pour avoir publiquement porté ce titre sans être inscrit au tableau de l'Ordre ou sur une liste de stagiaires ou sans avoir obtenu de l'autorité disciplinaire l'autorisation de porter ce titre ;

Vu également l'ordonnance en date du 5 septembre 1935, par laquelle la chambre du conseil de ce tribunal a renvoyé le prévenu devant le tribunal correctionnel ;

Où la partie civile en ses moyens et conclusions ;

Où le ministère public en son résumé et en ses réquisitions ;

Où les témoins dans leurs dispositions ;

Où le prévenu en ses dires et moyens de défense ;

Attendu qu'il ne résulte ni du texte de la loi du 30 août 1913, ni de son esprit, ni des travaux préparatoires qui l'ont précédée que le port public du titre d'avocat en Belgique sans être inscrit sur le tableau de l'Ordre, et alors qu'il s'accompagne d'une activité professionnelle spécifique, ne serait pas interdit aux avocats étrangers inscrits sur le tableau de l'Ordre de leur pays ;

Attendu qu'il est constant en fait que B. avocat à Z. qui n'est point inscrit au tableau d'un Ordre des avocats belges, ni à une liste de stagiaires, et qui n'a point été autorisé par les autorités disciplinaires à porter le titre d'avocat, s'est publiquement attribué en Belgique le titre d'avocat et a accompli des actes professionnels spécifiques ;

Qu'en effet, il possède du papier à lettre, dont il a fait usage dans ses relations avec des personnes appelées, à un titre quelconque, en justice, et qui porte les inscriptions suivantes : « B avocat, téléphone interc. Z., No .. Bruxelles, No. . » et à l'emplacement de la date : « Bruxelles, Z., le... » ;

Que, d'autre part, il a, sur le dit papier à lettre, réclamé à un tiers des honoraires lui revenant au titre de prestations qu'il affirme avoir personnellement fournies en Belgique ;

Que pareille réclamation démontre, par elle-même la volonté de commettre le fait qualifié infraction par la loi ;

Attendu que pour être punissable, le port du titre d'avocat contrairement à la loi, peut consister en un acte isolé ; qu'aucune activité professionnelle continue n'est requise ;

Attendu qu'il y a lieu de faire au prévenu, qui n'a encouru aucune condamnation antérieure pour crime ou délit, application de l'article 9 de la loi du 31 mai 1888, les circonstances de la cause étant de nature à faire espérer qu'il s'amendera ;

Vu les articles 1er de la loi du 27 décembre 1928, 9 de la loi du 31 mai 1888, loi du 30 août 1913, 40 du code pénal et 194 du code d'instruction criminelle, dont M. le président a indiqué les dispositions ;

PAR CES MOTIFS,

LE TRIBUNAL, statuant contradictoirement : condamne le prévenu à 200 frs d'amende et aux frais du procès, envers la partie publique, taxés en totalité à la somme de 20 frs. 79 ; dit que, par application de l'article 1er de la loi du 27 décembre 1928, majorant de soixante décimes le montant des amendes pénales, l'amende de 200 frs. sera portée à 1.400 frs ; dit qu'à défaut de paiement, dans le délai légal, l'amende de 200 frs pourra être remplacée par un emprisonnement de 60 jours ; et statuant sur les conclusions de la partie civile ; attendu que cette partie trouvera dans l'allocation de la somme ci-après arbitrée, une juste réparation du dommage moral lui causé, condamne le prévenu à payer à la partie civile, à titre de dommages-intérêts, la somme de 1 fr ; le condamne, en outre, aux intérêts judiciaires et aux frais, envers la dite partie, frais liquidés à 113 frs. 50 en totalité ; dit qu'il sera sursis, pendant cinq ans, à dater de ce jour, à l'exécution du présent jugement, et ce dans les termes et conditions de l'article 9 de la loi du 31 mai 1888 susvisée, sauf en ce qui concerne les frais envers l'Etat et tout ce qui se rapporte à la partie civile ; charge le ministère public, en ce qui le concerne, de l'exécution du présent jugement.

CHRONIQUE

DANS LE MONDE JUDICIAIRE

Monsieur le Procureur Général de Lannoy, rentré en congé est remplacé par Monsieur le Substitut du Procureur Général Devaux.

Monsieur le Juge Fortemaison, revenu dans la Colonie siégera successivement à Albertville et à Kasongo, avant de rejoindre Elisabethville.

La Revue Juridique du Congo Belge est publiée, avec le concours des docteurs en droit de toute la Colonie, par la Société d'Etudes Juridiques du Katanga.

Comité de Patronage: MM.: les Ministres des Colonies et de la Justice ;
le Gouverneur Général : P. RYCKMANS ;
les procureurs généraux honoraires: RUTTEN, DELLICOUR, SOHIER et GASPAR ;
les présidents honoraires: baron NISCO et de MEULEMEESTER ;
Les gouverneurs honoraires: BUREAU, DUCHESNE, HEENEN, MARZORATI, MOELLER
et VOISIN ;
le Gouverneur JUNGERS ;
GUILLAUME, Secrétaire général du C. S. K.
LEYNEN, Président de la Cour d'Appel de Léopoldville ;
TINEL, Procureur Général près la Cour d'Appel de Léopoldville
VERSTAETE, Juge au Tribunal de 1re instance d'Anvers.

Comité de la Société d'Études Juridiques.

Président: M. F. de LANNOY, Procureur Général près la Cour d'Appel d'Elisabethville.

Vice-Présidents: M. F. SOOGHEN, Président de la Cour d'Appel ; M. J. BRASSEUR, Conseiller juridique.

Directeur de la Revue Juridique du Congo Belge et de ses éditions: M. J.-P. COLIN, Conseiller à la Cour d'Appel.

Secrétaire de rédaction: M. P. VAN ARENBERGH, Procureur du Roi.

Commissaires: M. L. BOURS, Conseiller à la Cour d'Appel ; M. E. CLERCX, Avocat à la Cour d'Appel.

Comité de Rédaction.

Le Président de la S. E. J. K., le Directeur de la Revue, le Secrétaire de rédaction et MM. DEVAUX, Substitut du Procureur Général ; LAVAL, Juge de 1re Instance ; DECLERCK, Substitut du Procureur du Roi.

Membre correspondant: M. G. TINEL, Procureur Général à Léopoldville

EXTRAITS DES STATUTS.

Le Comité de rédaction laisse aux collaborateurs leur entière liberté d'opinion et une complète indépendance scientifique. Dans tous les cas les opinions émises dans la Revue, n'engageront que leurs auteurs.

ABONNEMENTS.

Les abonnements sont reçus par le Directeur de la Revue, B. P. 510, Elisabethville. Le montant de l'abonnement à la Revue Juridique et au Bulletin des Juridictions indigènes est de 75 francs ; celui de l'abonnement à la Revue Juridique seule est de 55 francs et celui de l'abonnement au Bulletin des Juridictions indigènes est de 35 francs. Ces montants sont payables par chèque ou mandat-poste. Ils peuvent également être versés aux comptes n° 4328 à la Banque Belge d'Afrique et 5467 à la Banque du Congo Belge à Elisabethville, ainsi qu'au compte chèques postaux n° 95 à Elisabethville.

Les abonnements prennent cours au premier Janvier.

COLLECTIONS DE LA REVUE ET PUBLICATIONS.

Voir 4e page de la couverture.

Editions de la Revue Juridique du Congo Belge

COLLECTIONS DE LA REVUE :

Les trois premières années de la Revue ne peuvent plus être livrées complètes, certains numéros étant épuisés. La collection des numéros des trois premières années restant en magasin est en vente au prix de 80 francs.

Les 5^e, 6^e, 7^e et 8^e années en fascicules 75 francs. Reliées, 100 francs par année.

Les 9^e, 10^e ou 11^e années non reliées : 55 francs. Reliées, 75 francs par année.

Les numéros de réassortiment sont facturés 5, 7, 13 ou 15 francs selon les numéros; on ne vend pas de numéros séparés aux non abonnés.

Collection complète reliée, comprenant les numéros restants des trois premières années, les 4^e, 5^e, 6^e, 7^e, 8^e, 9^e, 10^e et 11^e années reliées et le répertoire relié : 1000 francs.

Collection complète non reliée, comprenant les numéros restants des quatre premières années, les 5^e, 6^e, 7^e, 8^e, 9^e, 10^e et 11^e années : 575 francs.

La première année du Bulletin seul : 30 francs. La deuxième année du Bulletin seul : 35 francs. Les deux premières années du Bulletin en un volume relié : 85 francs. La troisième année non reliée : 35 francs.

NOTES AU SUJET DES REGLEMENTATIONS SUR LA CHASSE DANS QUELQUES COLONIES D'AFRIQUE, par H. de Beaufort et L. Van Hoof, broché 15 francs.

LE REGIME DES FAILLITES AU CONGO BELGE, par P. Jentgen, un volume broché, 70 francs, (épuisé).

INTRODUCTION A LA JURISPRUDENCE CONGOLAISE, par A. Sohier, une brochure, 5 francs.

LES JURIDICTIONS INDIGÈNES, discours prononcé par A. Sohier, Procureur Général, à l'audience solennelle d'inauguration de la Cour d'Appel d'Elisabethville (épuisé).

LA DOT, par A. Sohier, une brochure 8 francs.

LES DIVERSES SORTES DES CHEPTELS DANS LE DROIT COUTUMIER DES PASTEURS DU KIVU, par A. Moeller, une brochure 3 francs.

NOTES SUR LE DROIT COUTUMIER DES BALEBI, par F. Grévisse, une brochure 5 francs

UN TOURNANT DE NOTRE POLITIQUE INDIGÈNE — LE DECRET DU 5 DÉCEMBRE 1933, par S. E. Mgr de Hemptinne, une brochure, 5 francs.

NOTES SUR LE DROIT COUTUMIER DES BALUBA, par R. Lanfant, une brochure, 5 francs.

CONTRIBUTION A L'ENQUÊTE DE CONSTITUTION DU SECTEUR DES BAWUMBU, par R. Tonnoir, une brochure, 5 francs.

ENQUÊTE SUR LE DROIT COUTUMIER CONGOLAIS : QUESTIONNAIRE, par A. van Arenbergh, une brochure, 2 francs.

LA FAMILLE CHEZ LES BASHILA, par R. Marchal, une brochure, 5 francs

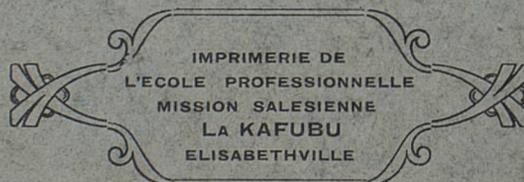
LE DROIT COUTUMIER CONGOLAIS. BRANCHE NOUVELLE DU DROIT, par A. Sohier, Procureur Général honoraire près la Cour d'Appel, une brochure, 5 francs.

REPERTOIRE GENERAL DE LA JURISPRUDENCE CONGOLAISE, contenant l'analyse de toutes les décisions publiées par les recueils de jurisprudence jusqu'à 1934 inclusivement, par J.-P. Colin : 150 francs, Supplément: année 1935, 20 francs

LE « MUPONGO- MULOJI » par S. E. Mgr A. De Clercq, une brochure, 5 francs.

LA PROPRIETE FONCIERE CHEZ LES BEKALEBWE, par L. Bours, une brochure, 5 francs.

PORT EN PLUS.



REVUE JURIDIQUE DU CONGO BELGE

Organe de Doctrine, Jurisprudence et Documentation.

La Revue paraît 6 fois par an. Abonnement combiné avec le Bulletin des Juridictions Indigènes et du Droit Coutumier Congolais, 75 francs. Abonnement simple: 55 francs. La correspondance doit être adressée au Directeur de la Revue, B. P. 510, Elisabethville, Congo Belge.

SOMMAIRE :

ETUDES DOCTRINALES :

DES FORMES A SUIVRE POUR L'ALIENATION DES DROITS D'UN LOCATAIRE SUR LES BATIMENS QU'IL A ÉRIGÉS DURANT LE BAIL SUR LE TERRAIN LOUÉ, PAR H. HAMOIR	p. 161
DE L'OFFRE DE PAIEMENT DES LOYERS APRÈS ASSIGNATION EN RESILIATION DU BAIL. PAR G. MINEUR.	165

JURISPRUDENCE CONGOLAISE :

APPEL : VALIDITÉ DE LA SIGNIFICATION EN DEHORS DU DÉLAI. (App Léo. 17 mars 1936).	170
DOMMAGES ET INTÉRÊTS : RÉPARATIONS DU DOMMAGE. (App. Léo., 17 mars 1936).	171
ARMES A FEU : COMMERCE DES MUNITIONS - OBLIGATION D'UN PERMIS DE VENTE. (App. Léo. 31 mars 1936).	172
AUTORITÉ PATERNELLE : PREUVE DE LA NATIONALITÉ - ORDRE PUBLIC. (App Léo, 31 mars 1936).	173
IMPOT PERSONNEL : NULLITÉ D'UN RECOUFS ADRESSÉ A UNE AUTRE AUTORITÉ QUE LE GOUVERNEUR GÉNÉRAL. (App. Léo. 28 avril 1936).	175
SAISIE-ARRÊT : CONDITIONS NÉCESSAIRES POUR L'OBTENIR. (App Léo., 14 mai 1936).	176
JUGEMENT : EXÉCUTION PAR VOIE DE SAISIE-ARRÊT - ABSENCE DE COMMANDEMENT. (1e Inst. Elis. 25 mai 1934 ; Appel Elis. 6 octobre 1934)	176
PRESRIPTION : PRESCRIPTION TRENTENAIRE. (App. Elis. 18 avril 1936).	179
DOMMAGES INTÉRÊTS : INDIGÈNE PARTIE CIVILE - EFFET DE SON DÉSISTFMENT EN APPEL (1e Inst. Elis. 26 mai 1936).	179
RESPONSABILITÉ : USAGE DE SON DROIT - RESPONSABILITÉ DU PROPRIÉTAIRE DE LA CHOSE INANIMÉE. (App. Elis., 4 juillet 1936).	183
CONCOURS D'INFRACTIONS : LÉSIONS INVOLONTAIRES (1e Inst. Elis. degré d'appel, 18 février 1936).	186
CITATION : DOMICILE ÉLU. (1e Inst. Elis., 27 février 1936.)	186
TRANSPORTEUR : ÉTENDUE DE SA RESPONSABILITÉ QUANT AUX OBJETS DE VALEUR CONTENUS DANS LES BAGAGES D'UN VOYAGEUR. (1e Inst. Stan., 31 juillet 1931).	188
SAISIE-ARRÊT : NÉCESSITÉ D'UNE AUTORISATION DU JUGE - TIERCE INTERVENTION (1e Inst. Elis. 28 mai 1936).	188
ASSOCIATION SPORTIVE : REPRÉSENTATION EN JUSTICE. (1e Inst. Elis., 4 juin 1936)	188
RÉQUISITIONS CIVILES : IRRESPONSABILITÉ D'UN NOTABLE. S'ABSTENANT DE FOURNIR LES PORTEURS RÉQUISITIONNÉS (Parquet Cost. 2 mars 1936)	189
CORRUPTION DE FONCTIONNAIRES : AGENTS DE L'AUTORITÉ : POLICIERS DE CHEFFERIE ET MONITEURS AGRICOLES. (Trib. Parquet Kas., 28 décembre 1935).	189
VOL : VOL COMMIS DE NUIT DANS UNE « MAISON HABITÉE » - SENS DE CES MOTS. (Cons. Guerre Maniema, 16 décembre 1935).	190
DOMICILE : DOMICILE DE LA FEMME MARIÉE - PRINCIPAL ÉTABLISSEMENT - DOMICILE DES FONCTIONNAIRES. (1e Inst. Elis. 30 avril 1936).	191
APPEL : EN MATIÈRE DE CONCORDAT PRÉVENTIF A LA FAILLITE - DÉLAI (App. Elis., 18 juillet 1936).	193
BANQUEROUTE : POINT DE DÉPART DU DÉLAI DE PRESCRIPTION. (App. Elis., 30 mai 1936).	196
EPREUVE SUPERSTITIEUSE. (1e Inst Elis. 29 janvier 1936).	198

AVIS



1) La collection reliée de la Revue, année 1935 est en vente moyennant la somme de 20 francs et contre restitution de la collection non reliée. - **Port en plus: 3 frs.**

2) Afin de faciliter le recouvrement des abonnements, Messieurs les Abonnés sont invités à verser le montant de l'abonnement au compte-chèques postaux, Série V n° 95, à Elisabethville, ou aux comptes chèques n° 4328 à la Banque Belge d'Afrique et 5467 à la Banque du Congo Belge, à Elisabethville.

3) Le Répertoire Général de la Jurisprudence Congolaise vient de paraître, le prix de l'ouvrage est de 150 francs. **Port. 5 frs.**

4) Le 1er supplément, année 1935 a paru, prix 20 francs.

Prière d'adresser les commandes au Directeur de la Revue.

Revue Juridique du Congo Belge.

Publiée par la SOCIÉTÉ D'ÉTUDES JURIDIQUES DU KATANGA

ETUDES DOCTRINALES

Des formes à suivre pour l'aliénation des droits d'un locataire sur les bâtiments qu'il a érigés durant le bail sur le terrain loué.

Nous n'envisagerons point la question dans toute son ampleur mais plus spécialement sous ces aspects habituels dans la Colonie: le cas d'un locataire dont le bail n'est pas expiré, qui, son contrat l'ayant obligé à élever des bâtiments sur le terrain loué, veut en récupérer la valeur; ou celui d'un créancier du locataire qui veut saisir et réaliser à son profit cette valeur.

..

Couramment on voit ce locataire vendre avant ou après l'expiration du bail « le bâtiment » de la main à la main, en s'engageant vis à vis de l'acheteur à le faire agréer comme locataire par le bailleur. On voit ce créancier saisir, conservatoirement, ou dans les formes de la saisie exécution, « le bâtiment » et l'exposer en vente publique sans intervention de notaire. Mention est faite qu'il s'agit d'un bâtiment sur terrain loué.

Ces modes d'agir reposent sur cette idée que le bâtiment érigé par un locataire sur terrain loué, serait un meuble, corporel dont la propriété appartiendrait au locataire.

La nature du droit du locataire durant le bail sur le bâtiment érigé par lui sur le terrain loué reste discutée. Une chose est toutefois évidente: c'est qu'un bâtiment, une construction inhérente au sol, étant immeuble, la propriété de cet immeuble, (le droit de propriété se confond avec son objet), ne peut être qu'un droit de propriété immobilière. Il est, aussi, bien certain qu'à l'expiration du bail, le locataire ne peut se prétendre propriétaire des constructions.

Si le locataire durant le bail est propriétaire du bâtiment, il ne peut faire vendre « le bâtiment » publiquement, sans l'intervention d'un notaire. Son créancier ne pourra le saisir que dans les formes de la saisie immobilière

..

La Revue a publié quelques-unes des nombreuses décisions judiciaires sur la question, rendues au Ruanda Urundi (année 1932 page 18, année 1933 pages 42 et 45). Elle a publié un arrêt de la Cour d'Appel de Léopoldville en date du 22 août 1933 (année 1933 p. 247), une étude de Monsieur Poschelle, suivie d'une étude, antérieure, de Monsieur le Gouverneur Honoraire Moeller (année 1933 p. 193 et ss.) enfin, une étude de Monsieur Taquet, faite au Ruanda Urundi (année 1934 p. 192)

Rappelons que, suivant ces décisions judiciaires ou les conclusions de ces études, au Congo le locataire n'aurait, généralement, durant le bail aucun droit de propriété sur le bâtiment qu'il a érigé. Ces bâtiments appartiennent au propriétaire du sol. Le locataire n'aurait, qu'un droit de jouissance, sur le bâtiment comme sur le sol, encore qu'à la fin du bail il puisse avoir droit à une indemnité à raison de constructions qu'il a érigées. Son droit de jouissance, sur le bâtiment et sur le sol, serait un droit de créance, non un droit réel. Pareil droit serait de nature mobilière. Ce droit de jouissance comme le droit à indemnité, seraient des droits de créance dérivant du bail.

Pour saisir ce droit de jouissance, le créancier du locataire devrait procéder en les formes de la saisie arrêt, comme il le doit pour saisir le droit éventuel à indemnité.

Pour être opposable aux tiers, le transport de ces droits de créance requerrait l'une des formalités prévues à l'article 553 du code civil livre III, à savoir : la signification de la cession au débiteur cédé : (le bailleur) ou son acceptation en un acte authentique.

Cette thèse est loin d'être généralement admise par les juristes.

En France et en Belgique la question est résolue en sens contraire. Un jugement de Gand récemment publié s'appuyant sur l'excellente étude parue dans la Revue de Droit Belge (T. I, p. 57) la repousse (Trib. civ. Gand 15-5-35, Pasc. 1936,-3-63).

..

Généralement, disait-on, au Congo, le locataire n'a qu'un droit de créance vis à vis du bailleur, non un droit de propriété sur le bâtiment. Il pourrait avoir, exceptionnellement un droit de propriété sur le bâtiment qu'il a érigé sur le terrain d'autrui, si l'acte de bail lui a reconnu pareil droit.

En Belgique, comme en France, on admet que bailleur et preneur peuvent convenir que les constructions à ériger par le preneur sur le terrain loué, seront la propriété du preneur. Le droit de certains interprètent, au surplus, dans le sens d'une renonciation au droit d'accession, de la part du bailleur propriétaire du sol, la clause du bail autorisant le preneur à ériger des constructions sur la parcelle louée. Il faudrait aller plus loin : Si le locataire n'a pas dépassé son droit en érigeant les constructions elles lui appartiennent durant le bail.

..

« Voilà, dit Planiol, un cas de superficie temporaire ». (Planiol. Traité élémentaire de Droit civil 9^e édition Tome I N^o 2528).

Il importe de se bien pénétrer de ce qu'est le droit de superficie en France et de ce qu'il est au Congo.

En France et en Belgique on raisonne comme suit :

Rien n'empêche la superposition de propriétés immobilières. L'article 552 alinéa I du code Napoléon « La propriété du sol emporte la propriété du dessus et du dessous » n'est pas d'ordre public. C'est une simple présomption comme le démontre l'article 553. Or, en principe, le locataire peut enlever les constructions qu'il a érigées. Il a sur elles le « jus utendi et abutendi ».

..

Au Congo l'article 16 du code civil reproduit l'article 552, alinéa I, du code Napoléon. Il n'y a pas au code congolais de disposition analogue à l'article 553 du code Napoléon.

Exceptionnellement il peut y avoir au Congo superposition temporaire de propriétés immobilières : En effet :

L'article 76 du code civil congolais livre 2 définit ainsi le droit de superficie : « le droit de *jouir* » d'un fonds appartenant à autrui et de *disposer des constructions* ... qui y sont incorporées. »

L'éminent rapporteur du projet de Décret au Conseil Colonial, Monsieur Galopin, a tenu à spécifier que le superficiaire avait un droit de propriété sur les constructions et un droit de jouissance sur le sol. Mais ce droit de jouissance fait partie d'un droit réel. Ce droit de propriété immobilière est exceptionnel, en ce qu'il est un droit de propriété temporaire.

Ce droit de propriété temporaire, n'est pas nécessairement assujéti à l'enregistrement. L'article 85 du code civil Livre 2 dispense, en effet, d'enregistrement, le droit de superficie établi pour une durée qui n'excède pas neuf années. « Cette disposition », est-il dit au rapport, « est en harmonie avec celle de » l'article 73 du titre de la transmission immobilière : le contrat de location n'est assujéti au système de » l'enregistrement que lorsqu'il est fait pour une durée de plus de neuf ans ».

Des articles 78 et 83 du code civil livre 2 combinés, résulte que s'il est interdit de limiter la superficie à une *partie d'un bâtiment*, on pourrait prétendre qu'un bail qui donnerait au preneur le droit de propriété *des bâtiments* à ériger par lui sur le terrain, serait valable, encore que le droit de jouissance du locataire sur le terrain ne soit qu'un droit mobilier de créance.

En France et en Belgique il est possible d'avoir la propriété de bâtiments sans avoir un droit réel de jouissance sur le terrain. Au Congo cela ne paraît pas possible.

.*

Un bail pourrait exceptionnellement contenir un contrat de superficie sur une partie du terrain objet du bail. En ce cas : Supposant que n'ait pas été interdit au preneur d'aliéner son bail, le preneur pourrait faire acquérir, temporairement par un sous locataire son droit de propriété immobilière des bâtiments, (ou les bâtiments) érigés par lui, sans enregistrement, si le bail n'a pas une durée de plus de neuf ans.

Il pourrait lui vendre « les bâtiments » de la main à la main.

Il ne pourrait les mettre en vente publique sans intervention d'un notaire.

Il ne pourrait constituer les « bâtiments » en gage.

Pour saisir « les bâtiments », son créancier devrait recourir à la procédure de saisie immobilière (éventuellement à la procédure de voie parée). S'il n'y a pas eu enregistrement l'opposition prévue aux articles 56 du code civil livre II et 2 de l'ordonnance du 12 novembre 1886 approuvée par Décret du 3 mai 1887 ne sera pas possible.

Juridiquement ces opérations porteraient sur le droit de superficie : propriété des bâtiments et droits réel de jouissance sur le terrain sur lequel ces bâtiments sont élevés.

.*

La propriété des bâtiments, pour le locataire, résulterait dans le cas spécial que nous venons d'envisager, de ce que l'acte de bail contiendrait un contrat de superficie.

Si l'acte ne contient qu'un louage de choses (et c'est certainement le cas si le bail fait défense au preneur d'ériger des constructions ou a stipulé expressément que les constructions érigées par le preneur deviendraient immédiatement et sans attendre la fin du bail, la propriété du bailleur) si par conséquent le locataire n'a qu'un droit de créance vis à vis du bailleur, (droit de jouissance qui ne soit pas partie d'un droit réel), faut-il admettre que le locataire ne pourra conférer à autrui la jouissance de bâtiments, par une convention opposable aux tiers, que moyennant l'accomplissement de l'une des formalités prévues à l'article 353 du code civil livre III pour la cession des créances ?

Il faudra l'accomplissement d'une de ces formalités si le locataire entend faire une aliénation qui soit un transport de créance. Le transport de créance est réglé par le chapitre VII titre III du code civil.

Mais il n'est nullement nécessaire de procéder par voie de transport de créance. Le locataire peut, évidemment, de l'accord du bailleur ou à défaut de défense inscrite dans le bail, sous-louer tout ou partie de l'immeuble qu'il tient à bail.

On dira que le résultat voulu par les parties n'est pas atteint : celui de libérer le premier preneur pour laisser le second preneur seul en rapport juridique avec le bailleur.

Est-ce là chose impossible sans recourir au transport de créance ?

Nullement. Il suffit que le bailleur s'y prête, qu'il consente à libérer le locataire, moyennant agrégation d'un autre preneur qui accepte de s'engager à sa place pour la durée du bail restant à courir. Il y aura généralement annulation du premier bail et établissement d'un second bail. Nous verrons ci-dessous que le lien obligatoire premier peut être transmis malgré le changement d'un des obligés.

.*

L'article 21 de l'Arrêté Royal du 3 décembre 1933 sur la vente et la location des terres domaniales interdit au preneur de sous-louer ou de « céder » le bail sans autorisation écrite du Gouverneur de la Province. « En cas de sous-location, dit cet article, le premier locataire reste responsable envers la Colonie de » l'exécution entière du contrat. En cas de cession, le bail est transféré au nom du cessionnaire par une » annotation de transfert, au contrat, signée par le Gouverneur de la Province. Le cessionnaire reste seul » en rapport juridique avec la Colonie. »

Les baux de biens domaniaux obligent, le plus souvent le locataire à ériger des constructions. Les jugements du Ruanda-Urundi prérappelés se rapportent à des baux de biens domaniaux. Ils décident que le locataire n'est pas propriétaire de ces constructions. Ils envisagent la cession ou la mise en gage des droits dérivant du bail y compris les droits sur ou à raison des constructions.

Quelles sont les formalités à suivre ?

La « cession de bail » peut désigner des opérations juridiques tout à fait différentes.

« Pour les auteurs modernes, dit Planiol (Tome II Nos 17 48 à 1751, 9^e édition) la cession de bail diffère de la sous-location, en ce que la sous-location est un louage, c'est à dire une opération de même nature que la convention principale intervenue entre le bailleur et le premier preneur. »

La cession de bail est un transport de créance, c'est la vente ou la donation du droit au bail, avec la condition d'en supporter les charges.

Pour Planiol, au contraire, et traditionnellement, ces deux actes seraient de même nature : la sous-location serait le sous-bail d'une partie seulement des lieux loués, la cession serait la sous-location de la totalité.

S'il faut admettre cette seconde interprétation de la volonté des parties, la cession de bail pas plus que la sous-location ne nécessiterait, pour être opposable aux tiers, l'accomplissement de l'une des formalités de l'article 353 du code civil livre II. Mais la « cession de bail » laisse alors subsister le premier bail. Il y a deux baux. Suivant certains auteurs et certaine jurisprudence, combattus d'ailleurs par Planiol (id. Nos 1754 et 1755) de bailleur aurait bien action directe contre le sous-locataire, le locataire reste cependant aussi, en rapport juridique avec le bailleur.

Si, au contraire, on admet que parties ont entendu par « cession de bail » un transport de la créance de bail primitive, l'une des formalités de l'article 353 est nécessaire pour rendre la cession opposable aux tiers. Or, il a été jugé (décisions prérappelées) que l'annotation de transfert, au contrat, par le Gouverneur de la Province, n'était pas une acceptation de la Colonie, débiteur cédé, faite par acte authentique (Voyez sur cette question délicate : Laurent Tome XIX N° 106 - Tome XXIX N° 126. Pandectes Belges, Acte authentique Nos 8 à 15 et 24 - Acte administratif Nos 280 à 282 - 288 à 290 - Acquisition par les communes N° 14 - Acquisition par les Provinces N° 4 - Acquisition par l'Etat N° 6.)

Dès lors, quel sera l'effet de cette opération juridique : « le transfert du bail » dont question à l'article 21 de l'arrêté Royal du 3 décembre 1923.

En disant « le bail est transféré » en cas de cession, l'article 21 de l'Arrêté Royal du 3 décembre 1923 entend bien parler d'un transport de créance. D'où, les décisions judiciaires prérappelées ont conclu, que l'annotation de transfert, par le Gouverneur de province, valable vis à vis de la Colonie ne suffisait pas à rendre la cession du bail domanial dont question à l'article 21 de l'Arrêté Royal du 3 décembre 1921 opposable aux tiers.

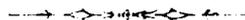
Pour repousser cette conclusion, on a voulu voir dans le « transfert » un contrat innommé, donc échappant aux règles du transport de créances. On tire argument du fait que ce n'est point seulement la créance contre bailleur qui, suivant l'article 21 est cédée, mais aussi la dette du premier preneur.

Comme le dit Planiol, la créance est cédée « avec ses charges ». L'autorisation de cession n'est donnée par le Gouverneur que sous la condition d'engagement du second preneur (lequel sollicite avec le premier preneur le transfert) de supporter les charges.

Au surplus la cession de dettes, opération réglée en droit allemand, est possible dans notre droit (Voir Planiol T. II 9^e édition : Nos 392 à 398 - 529 - note sous 558 - Compar. N° 1753, 1^o. C'est l'ancien lien obligatoire qui est transmis.

L'arrêt de la Cour d'Appel de Léopoldville en date du 22 avril 1933, exige l'une des formalités prévues à l'article 353 C. C. L. III. Il admet qu'il y a novation par changement de débiteur (de preneur).

P. HAMOIR



De l'offre de paiement des loyers après assignation en résiliation du bail.

Le 20 septembre 1913, le Tribunal d'Appel d'Elisabethville rendit un jugement dont la teneur se trouve reproduite dans la Revue Jurisprudence et Droit du Congo 1921 p. 269, et qui porte que « L'offre de paiement des loyers après quatre mois de retard et après l'assignation en résiliation du bail, ne peut être invoquée comme une fin de non-recevoir de cette demande. Si le Tribunal peut, avant de prononcer la résiliation d'un bail pour non-paiement du prix aux termes convenus, accorder au débiteur en défaut un délai pour se mettre en règle, l'usage de cette faculté ne se justifie que dans le cas où le retard dans l'exécution provient de circonstances indépendantes de la volonté du débiteur ou s'il ne s'agit que d'une négligence légère et facilement excusable. »

La Doctrine et une notable partie de la Jurisprudence, tant en Belgique qu'en France, sont d'un avis contraire. Elles dénie au Tribunal le droit de refuser l'offre de paiement faite alors que l'action résolutoire est intentée. Nous sommes donc en présence de deux thèses nettement opposées se réclamant également des textes et de l'esprit de la loi.

* *

L'article 397 du Code Civil Congolais porte que le contrat de louage se résout :

1) Par la perte de la chose louée et 2^o) par le défaut respectif du bailleur et du preneur de remplir leurs engagements.

La résiliation, en cas de perte de la chose louée, est logique, puisque le contrat n'ayant plus d'objet ne saurait recevoir d'effet.

La résiliation, pour cause d'inexécution des conditions, n'est qu'une transposition ou plutôt une application du principe général énoncé par l'article 82 pour les contrats synallagmatiques à titre onéreux, et aux termes duquel, une partie ne doit exécuter ses obligations que dans la mesure où l'autre exécute les siennes.

Il en résulte :

1) Que la résiliation du bail devra être demandée en justice ;

2) Qu'il appartiendra au juge d'examiner si le manquement du défendeur à ses obligations, est suffisamment grave pour motiver la résolution ;

3) Qu'un délai pourra être accordé éventuellement au défendeur.

L'article 82 le dit, en effet, en termes exprès : « la résolution doit être demandée en justice et il pourra être accordé un délai au défendeur suivant les circonstances. »

Ce dernier alinéa, qui permet au juge de donner au débiteur la faculté de se libérer à une époque postérieure à celle fixée par la convention, est une dérogation au principe fondamental que les conventions sont la loi des parties, puisque par son jugement le Tribunal peut modifier ou retarder les effets du contrat.

C'est évidemment une pensée d'équité ou d'humanité qui a inspiré le législateur voulant user d'indulgence vis à vis de la partie en défaut d'exécuter ses engagements, comme il vient à l'aide du débiteur malheureux de l'article 142, lorsque l'obligation consiste dans le paiement d'une dette.

Cet article 82, s'applique à toutes les conventions synallagmatiques, il n'y a vraiment que l'article 334 qui apporte une dérogation à cette règle générale.

La jurisprudence admet, en effet, que lorsqu'il s'agit de denrées périssables ou sujettes à des fluctuations de cours, l'article 334 déroge à l'article 82, le terme indiqué est de rigueur et équivaut à une stipulation de terme exprès. (Laurent T 24, n° 3, p. 79).

* *

Nous avons dit précédemment que, si l'un des contractants n'exécute pas ses obligations à l'époque fixée, le juge pourra lui permettre de se libérer après la survenance du terme. Mais, le Tribunal aura-t-il encore ce droit si la partie actionnée en résiliation du bail offre de s'exécuter en cours d'instance ?

D'après une première thèse, aussi longtemps que la résolution du contrat ne résulte pas d'une décision judiciaire définitive, le contrat subsiste, et le défendeur peut s'exécuter valablement. Aux termes de la thèse opposée qui est celle du Tribunal du Katanga, le Juge ne peut accorder des délais que dans des cas exceptionnels.

A. - DOCTRINE.

Dans son ensemble, elle est favorable à la première thèse.

1) On enseigne, avec raison, que le débiteur est admis à payer jusqu'à ce que le juge ait prononcé la résolution du contrat. En effet, le créancier n'a jamais un droit strict à la résolution, car ce n'est pas en vertu du contrat qu'elle a lieu, c'est le juge qui la prononce pour des considérations d'équité. (Laurent, T. 17, n° 135).

Il n'y a pas lieu à résiliation pour défaut de paiement de prix, quand celui-ci n'a eu lieu depuis la demande. En effet, le Tribunal peut ne pas prononcer la résolution en accordant un délai au débiteur, à plus forte raison ne doit-il pas résilier le bail si, lors du jugement, le preneur a payé. (Laurent, T. 25 n° 356)

2) La résolution de contrat ne se produisant que par l'effet de la décision judiciaire, la convention subsiste tant que cette décision n'a pas été rendue, aussi pendant toute la durée de l'instance, le défendeur peut-il éviter la résolution en exécutant l'obligation, la résolution ne devient irrévocable que lorsque la sentence judiciaire qui la prononce a acquis l'autorité de la chose jugée, le débiteur peut, s'il y a appel, payer utilement tant que la juridiction du second degré ne s'est pas prononcée. (Baudry Lacantinerie, T. 13, n° 927).

3) Les engagements du défendeur peuvent être exécutés aussi longtemps que dure l'instance. Ce droit résulte pour le défendeur de ce que la résolution n'a pas lieu de plein droit, et qu'elle doit être prononcée en justice. Même après le jugement de première instance qui la prononce, le défendeur n'a qu'à interjeter appel pour se ménager les moyens d'exécuter ses engagements durant l'instance qui se renouvelle devant le juge supérieur (Larombière ed. belge, T. I, n° 46, p. 45).

4) Le débiteur peut encore exécuter le contrat après avoir été mis en demeure, après la demande en résolution formée contre lui, et jusqu'à la sentence ; si la sentence lui accorde un délai, il peut exécuter le contrat jusqu'au dernier jour du délai, et, s'il y a appel, jusqu'à l'arrêt, car le juge d'appel peut aussi accorder un délai pour l'avenir. (Huc. ed. 1894, T. 7, p. 365)

B. - JURISPRUDENCE.

Généralement, la jurisprudence est d'accord avec la doctrine pour dire que le juge n'a pas la faculté de rejeter les offres de paiement faites par le débiteur au cours de l'action résolutoire, mais qu'il est tenu de les agréer (Bruxelles, 27 nov. 1843, Pas. 1844, II, p. 78).

Le procès dans lequel intervient cet arrêt fut intenté par la ville de Bruxelles à des particuliers qui s'abstenaient de payer le prix de terrains qu'ils lui avaient achetés, sans qu'une cause résolutoire ait été insérée dans le contrat. La ville poursuivait la résolution de la convention. Entre le prononcé du premier jugement et l'arrêt d'appel, les défendeurs avaient offert le paiement de la somme litigieuse.

La cour se prononce comme suit :

« Attendu que par exploit du 31 octobre dernier les appelants ont fait à la ville, offre réelle et à deniers découverts d'une somme de 50 093 francs représentant ce qui pouvait être dû à la ville ».

« Attendu que par suite de ces offres et moyennant leur réalisation la ville est sans intérêt pour provoquer la résolution des dites ventes ».

Le Tribunal Civil d'Arlon, dans une espèce identique à celle qui a été soumise au Tribunal d'Elisabethville, a décidé qu'en l'absence d'une clause pénale figurant dans la convention et stipulant la résiliation de plein droit pour défaut de paiement des loyers échus, le preneur peut encore se soustraire à l'action en déguerpissement en offrant de payer à l'audience même. (civ. Arlon 30 oct. 1900, P. P. 1902, n° 352).

Le Tribunal de Commerce de Bruxelles, abonde dans le même sens (Com. Bruxelles, 12 juillet 1898, P. P. 1901, n° 1120) :

« Attendu qu'aux termes de l'article 1184 du Code Civil, la résolution tacite toujours sous-entendue dans les contrats bilatéraux parfait n'opère jamais de plein droit, mais doit être prononcée en justice. »

« Attendu que si vraiment les nécessités du commerce en matière de marchandises sujettes à des fluctuations rapides ne s'accommodent pas des prescriptions de l'article 1184, les intéressés ont toujours le moyen de parer à la situation en stipulant la clause résolutoire expresse. »

Ceci est également l'avis du Tribunal de Commerce de Gand qui déclare que « le débiteur actionné en résolution de contrat peut arrêter l'exercice de cette action en offrant l'exécution immédiate de son obligation ». (Com. Gand 14 avril 1915, Jurisprudence commerciale des Flandres, 1915, p. 159).

Le Tribunal de Commerce de Liège s'est rangé à cette opinion par un jugement récent : « la résolution d'une convention synallagmatique ne se produit qu'au moment du jugement. En conséquence, le débiteur peut, jusqu'à cette époque, empêcher la résolution par une offre d'exécuter son engagement ». (Liège, 18 nov. 1924, Jur de la C. de Liège 1925, p. 53).

Cette jurisprudence se trouve renforcée par un arrêt de la Cour de Cassation de France du 27 mars 1911. (Daloz, Per. 1915, I., p. 99) qui décide :

« ... Qu'aux termes de l'article 1184, la résolution d'un contrat synallagmatique n'a pas lieu de plein droit, qu'une demande en justice ne suffit pas pour qu'il doive être considéré comme anéanti, que tant qu'elle n'a pas été définitivement prononcée, il peut encore selon les circonstances être exécuté verbalement, que, par conséquent, le juge, en présence d'offres réelles faites en cours d'instance par le débiteur, ou par un ayant cause de celui-ci, doit examiner si ces offres sont ou non de nature à constituer une exécution qui fasse obstacle à la résolution demandée. »

On peut citer en sens contraire :

1) Appel Bruxelles. 21 novembre 1902 (P. P. 1904, n° 478).

« L'offre de s'exécuter faite après sommation ne saurait avoir pour effet de priver le co-contractant du droit à la résolution qui s'est ouvert à son profit à la date de la sommation. »

2) Com. Bruxelles, 22 décembre 1908 (P. P. 1909, n° 688).

« Attendu que le demandeur a sollicité le 27 août 1907 l'exécution de l'engagement de la défenderesse, que celle-ci a d'abord méconnu cet engagement, que ce n'est que le 6 mars 1908 alors qu'elle avait été citée en jugement depuis le 7 décembre 1907, qu'elle l'a reconnu et en a offert l'exécution. »

« Attendu qu'à la date du 6 mars 1908 la convention ne pouvait plus recevoir une exécution équivalente pour le demandeur à celle qu'elle eut eue pour lui le 27 août 1907. »

« Attendu que moins encore pourrait-elle recevoir au temps actuel une exécution semblable à celle que les parties avaient prévue, la défenderesse ne peut en effet profiter de ce qu'elle n'a pas exécuté ses obligations envers le demandeur lorsqu'elle l'eut dû. »

« Attendu que si celui envers lequel l'obligation n'a pas été exécutée ne peut forcer l'autre à exécuter l'obligation qu'autant qu'elle puisse l'être ainsi qu'elle le devait, à plus forte raison ne peut-il être contraint lui-même de subir une exécution tardive qui n'est pas celle qu'il avait stipulée. »

« Attendu que le demandeur est en droit d'obtenir la résiliation à son profit d'une convention qui ne peut plus être exécutée par suite de la méconnaissance par la défenderesse de ses engagements et par la suite du retard apporté par elle à leur exécution. »

3) Cassation française 23 avril 1836 (Daloz, Pér. 1856, p. 246).

Un contrat peut être résolu malgré les offres d'exécution faites par le débiteur, si ce dernier, sommé d'exécuter n'y a consenti qu'après un silence qui a pu faire douter de son intention d'accomplir son obligation.

4) Appel Paris, 28 décembre 1905 (Pas. 1906, IV, p. 77).

Lorsque l'exécution de l'obligation est sans utilité et que le débiteur est en demeure « le créancier est recevable à demander même pour la première fois en appel la résolution du contrat aux torts et griefs du débiteur. »

L'offre d'exécuter la convention est donc considérée comme inopérante parce que cette exécution tardive ne pourrait plus procurer « aucune des conséquences avantageuses que ceux qu'elles concernaient »

» pouvaient espérer à l'époque où les contrats auxquels ils avaient souscrit devaient normalement recevoir leur exécution. »

Comme on peut s'en rendre compte, le jugement d'Ellisabethville rompt avec la Doctrine, et, une bonne partie de la Jurisprudence tant belge que française.

CRITIQUE DE LA THESE DES AUTEURS.

I.

La thèse des auteurs est contraire à l'équité

Elle permet à une partie peu scrupuleuse de violer ses engagements en retardant l'exécution le plus longtemps possible. Un locataire de mauvaise foi peut s'abstenir de payer son loyer, le propriétaire aura beau l'assigner en résiliation, si avant le jugement définitif, soit en première instance, soit en appel il offre de payer les termes échus, le bailleur est tenu de les agréer, le tribunal n'a pas la faculté d'examiner si le preneur est de bonne foi ou de mauvaise foi, tout pouvoir d'appréciation disparaît devant cette offre si tardive soit-elle.

L'objet du contrat de louage reste ainsi frappé d'indisponibilité entre les mains du propriétaire malgré l'inexécution manifeste du preneur, alors que le respect dû aux conventions est l'une des conditions essentielles de la vie juridique ; cette thèse viole un des concepts fondamentaux de notre droit : les conventions font loi.

II.

Cette thèse est contraire au texte de l'article 82. En effet, aux termes de l'alinéa deux de notre article, la partie envers laquelle l'engagement n'a pas été exécuté peut ou forcer l'autre à exécuter la convention, ou en demander la résolution avec dommages et intérêts.

C'est donc au créancier qu'est reconnu le droit de choisir, et, l'option pour l'exécution ne le prive pas du droit d'intenter ultérieurement l'action résolutoire. (Cass. 24 juin 1920, Pas. 1921. I, p. 24).

Or, d'après le système des auteurs, c'est en une certaine manière le débiteur qui choisit, puisqu'il peut arrêter à tout moment, qu'il soit de bonne ou de mauvaise foi, l'action résolutoire en remplissant ses engagements même après l'expiration du terme fixé par le contrat.

III.

La thèse des auteurs est contraire aux intentions du Législateur.

Les travaux préparatoires du Code Civil montrent clairement que l'octroi d'un délai constitue une faveur de caractère exceptionnel. L'exposé des motifs donne au juge saisi d'une action en résolution, l'obligation de constater « l'inexécution et d'en vérifier les causes, il peut en être de si favorables, que » le juge se trouve forcé par l'équité, à « accorder un délai ». (Loché Ed. 1836, p. 159, T. VI).

Le rapport au Tribunal s'inspire des mêmes principes :

« L'autorisation aux Tribunaux d'accorder un délai ne porte point atteinte au principe déjà consacré que les conventions tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites ».

« Le délai qu'il est permis aux juges d'accorder au débiteur pour exécuter l'acte, avant que la résolution ne soit acquise, est fondée sur l'humanité, il permet aux juges d'aider le débiteur que des circonstances malheureuses ont empêché de remplir à jour fixe les engagements contractés ». (Loché, T. VI, p. 197).

C'est du reste l'interprétation qu'admet le Tribunal d'Ellisabethville dans le jugement qui forme la base de cette étude.

Comme on peut s'en rendre compte, il n'est nullement question du droit qu'aurait le débiteur d'empêcher automatiquement la résolution du contrat par des offres réelles faites en cours d'instance. Bien au contraire, il ressort des textes cités plus haut, que l'alinéa final de notre article, ne déroge à la

rigueur du principe que la convention constitue la loi des parties, qu'en vue de permettre au juge, de secourir un débiteur que des circonstances malheureuses ont empêché de remplir son engagement.

Le tribunal pourra-t-il tenir compte de l'offre de s'exécuter émanant du débiteur ?

Assurément, parce qu'il pourra voir éventuellement dans ce geste, une circonstance démontrant la bonne foi, et la bonne volonté du débiteur victime d'une erreur excusable.

IV.

La thèse de la doctrine anéantit la liberté d'appréciation du juge, puisqu'elle lui impose l'obligation de débouter le créancier de sa demande, dès que le débiteur offre de se libérer.

Elle impose ainsi au juge une solution en lui déniait le droit d'apprécier si la gravité du manquement du débiteur n'est pas de nature à entraîner la résolution de la convention.

La thèse des auteurs est contraire aux principes qui régissent l'effet des jugements.

C'est le juge, disent-ils, qui prononce la résolution pour des raisons d'équité, c'est lui qui décidera si le manquement du débiteur à ses obligations est assez grave pour motiver la résolution.

On admet communément en doctrine et en jurisprudence que, sauf lorsqu'il s'agit de modifier l'état ou la capacité juridique d'une personne, les jugements sont déclaratifs des droits des particuliers et n'en créent pas des nouveaux (Garsonnet, 2^e ed. T.3., n° 1161, p. 610 - Dalloz, éd. 1854, T.29, verbo Jugement n° 316) c'est-à-dire qu'ils ne font que reconnaître et sanctionner des droits dont la réalité contestée était soumise aux Juges (Pand. Fr. T.37, verbo Jugement p. 186 ; n° 1953 et suiv.) et que l'effet des dispositions ordonnées remonte nécessairement au jour de la demande, que c'est donc à cette date qu'il faut se placer pour apprécier la situation de droit qui appartient aux parties (Douai, 17-11-1890, Dalloz, Pér. 1891, II. 123, Cass. Fr. 26-11-1901, Dalloz, Pér. 1904, I. 621, 622).

On peut vraiment se demander sur quels arguments les auteurs se sont basés pour donner aux juges la faculté d'anéantir ou de créer des droits.

Assurément, l'article 82 confère au juge un pouvoir d'appréciation très étendu, mais il n'en est pas moins vrai cependant que ce n'est pas sur la volonté du juge que se base la résolution, mais sur l'inexécution, par le débiteur, de ses obligations.

Dès lors, puisque la situation que les tribunaux ont à examiner est celle qui existait lorsque l'instance a été introduite. (Cas. Fr. 26-12-1890 - Dalloz, Pér. 1890, I. p. 161), l'existence de la convention entre le moment de l'intentement de l'action résolutoire et celui où la décision finale est rendue sera essentiellement incertaine.

Si les juges considèrent l'action résolutoire fondée, ils ne résolveront pas la convention mais déclareront qu'elle est résolue depuis le jour de la demande, puisque, ainsi que nous l'avons dit plus haut, les décisions de justice fixent rétroactivement les droits des intéressés.

L'offre de paiement introduite en cours d'instance doit nécessairement disparaître, parce qu'il est impossible d'exécuter une convention dont l'existence était discutée au moment de l'offre de paiement.

Si, par contre, le Tribunal déclare la demande non fondée, il reconnaît implicitement que la convention a continué de subsister, il accorde des délais, soit parce que le débiteur est victime de circonstances indépendantes de sa volonté ou, parce que l'existence de la faute reprochée au débiteur n'est pas établie à suffisance de droit.

On demandera peut être ce que devient l'offre de paiement faite en cours d'instance ?

La réponse est très simple, elle constituera un élément que le juge pourra envisager pour accorder un délai au débiteur.

Comme le fait remarquer le commentateur d'un arrêt de la Cour de Bordeaux du 22 mai 1889 (Dalloz, Pér. 1893, I., p. 390) si les juges ont la faculté d'accorder un délai, c'est évidemment qu'ils peuvent tenir compte de l'exécution réalisée avant leur sentence et même de celle offerte par le débiteur.

Remarquons pour terminer que la plupart des législations étrangères, se sont écartées du texte de l'article 1184 du Code Civil Belge qui est équivalent à l'article 82 du Code Civil Congolais, pour condamner en termes précis la thèse de la doctrine.

Code Japonais, article 541 :

« Lorsqu'une des parties n'exécute pas son obligation, l'autre peut la sommer d'exécuter en fixant un délai convenable, et, faute d'exécuter dans ce délai, résilier le contrat. »

Code allemand, article 286 :

« Le débiteur doit indemniser le créancier du dommage causé par le retard. Si en raison de ce retard, la prestation n'a plus d'avantage pour le créancier, celui-ci peut la refuser et demande une indemnité pour la non-exécution. »

Le Code suisse, plus récent, que les codes japonais et allemand qui datent tous les deux de 1898, s'inspire des mêmes principes, mais fixe avec minutie les droits du créancier impayé (art. 107, 108, 109).

« Le créancier doit mettre son débiteur en demeure et lui fixer ou lui faire fixer par Justice un délai convenable pour s'exécuter.

Le créancier pourra contraindre le débiteur à l'exécution, à moins qu'il ne préfère se départir du contrat et demander des dommages et intérêts. »

Ce texte se trouve à peu près indentique dans le Code Civil portugais de 1858 (article 709).

G. MINEUR.

JURISPRUDENCE CONGOLAISE

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE

17 Mars 1936.

M. c/ S.

PROCEDURE CIVILE. - VALIDITÉ DE L'APPEL SIGNIFIÉ EN DEHORS DU DÉLAI,

L'appel doit être déclaré recevable si par suite de circonstances fortuites échappant au contrôle de l'opposant, celui-ci n'a pu signifier son appel dans le délai imparti par la loi.

QUANT A LA RECEVABILITÉ DE L'APPEL :

Attendu que l'intimé qualifié qui oppose in limine litis que l'appel est tardif et irrecevable, le jugement dont appel ayant été signifié le 7 Juin 1935 et l'appel datant du 27 Novembre 1935, alors que le délai pour interjeter appel, augmenté des délais de distance, n'est que de trois mois en vertu de l'article 13 du C. P. C. et que l'appelant ne justifie pas qu'il a fait tout ce qui lui était possible pour interjeter appel dans le délai légal et que ce n'est que par une circonstance absolument indépendante de sa volonté que le délai n'a pas été respecté, qu'aucun texte de loi congolaise ne suspend les délais d'appel en cas de décès de la partie intimée :

Attendu que l'appelant prétend avoir fait tout ce que la loi lui prescrivait pour interjeter appel dans le délai utile et que ce n'est que par des circonstances échappant entièrement à son

contrôle que le délai légal n'a pas été observé ; qu'il a interjeté appel une première fois à Stanleyville le 27 Juin 1935 mais qu'à ce moment déjà S. était décédé à son insu depuis le 25 Juin 1935, qu'il a interjeté appel une deuxième fois à Stanleyville au domicile élu de S. le 5 Juillet 1935, toujours ignorant du décès de S. ;

Qu'après avoir appris par la voie de la presse le décès de S. il a fait, avec la diligence voulue, toutes démarches utiles pour connaître les héritiers de S. afin de pouvoir leur signifier l'appel mais n'a appris qu'à la date du 15 Septembre 1935 qu'aucun héritier de S. était connu et ultérieurement que les biens de la succession avaient été confiés au curateur des biens des successions vacantes à Bangui, qu'aussitôt il signifia son appel au dit curateur ;

Attendu qu'il résulte des documents de la cause que les 27 Juin et 5 Juillet 1935, au moment où M. interjetait appel et où l'huissier compétent remplissait les devoirs que la loi lui impose pour que la signification soit effectuée complètement et produise ses effets, S. était à l'insu de l'appelant décédé à Bangassou depuis le 25 Juin 1935 ;

Attendu que ce décès ne fut pas notifié à l'appelant, mais qu'étant venu à le connaître il fit aussitôt des démarches au Consulat d'Italie pour l'Afrique Equatoriale Française, afin de connaître les héritiers de S. ; que ce n'est qu'après l'expiration du délai d'appel qu'il

apprit avec certitude que la succession vacante de S. avait été remise au curateur aux successions vacantes de Bangui (Afrique Equatoriale Française); qu'il signifiâ alors son appel à ce dernier;

Attendu donc que ce n'est que par une accumulation de circonstances fortuites échappant au contrôle de l'appelant qu'il n'a pu signifier son appel dans le délai imparti par la loi, que dans ces conditions, conformément à la jurisprudence de ce siège, l'appel doit être déclaré recevable;

(La suite sans intérêt).

PAR CES MOTIFS :

LA COUR, statuant contradictoirement de l'avis conforme de Monsieur le Substitut du Procureur Général Vindevoghel et par rejet de toutes conclusions plus amples ou contraires;

Reçoit en la forme l'appel de M., le dit fondé et en conséquence : etc.

(Siégeaient MM. : Ch. Leynen, Président; L. Guebels et A. Aubinet, Conseillers; J. Vindevoghel, Ministère Public; Plaidaient M^{tres} Jeanty et Verstraete, avocats).

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE

17 mars 1936.

V. c/ P.

DROIT CIVIL. - RÉPARATION DU DOMMAGE.

Lorsqu'il existe deux moyens de replacer le préjudicié dans une situation identique à celle qu'il avait avant le fait dommageable, il n'a aucun intérêt légitime à prétendre imposer le moyen le plus onéreux pour l'auteur du fait dommageable.

Attendu que les faits de la cause ont été suffisamment exposés dans les considérants du jugement attaqué et les conclusions des parties;

Attendu qu'en instance d'appel l'appelant n'a fait valoir aucun moyen nouveau de nature à ébranler le bien fondé du jugement entrepris;

Que le premier juge a, de l'appréciation de la Cour, déclaré, à bon droit, l'appelant seul responsable de l'accident automobile, en se basant sur les éléments de la cause tels qu'ils lui furent exposés et qu'ils sont restés constants en degré d'appel ;

QUANT AU MONTANT DES DOMMAGES-INTÉRÊTS :

Attendu que l'appelant, alors qu'il n'avait élevé aucune contestation devant le premier juge quant au montant des dommages-intérêts réclamés par l'intimé, soutient en degré d'appel que ces dommages ne peuvent en aucun cas dépasser la valeur de la voiture accidentée ;

Que d'après une évaluation faite à sa requête, la valeur de la voiture de l'intimé ne dépassait pas 6.000 frs avant l'accident ; que le premier juge en le condamnant à payer une somme de 10.707.04 frs à l'intimé à titre de dommages et intérêts a donc enrichi celui-ci à son détriment ;

Attendu que l'appelant ne conteste pas la sincérité des chiffres avancés par l'intimé pour la remise en état de sa voiture, mais se borne à prétendre qu'il ne peut être condamné à une réparation plus onéreuse que la valeur du véhicule accidenté ;

Attendu que l'intimé conteste l'évaluation unilatérale faite à la requête de l'appelant et sans fixer de valeur à son véhicule, prétend que celle-ci était supérieure à l'estimation de l'appelant ;

Que sans doute lorsqu'il existe deux moyens de replacer le préjudicié dans une situation identique à celle qu'il avait avant le fait dommageable, il n'a aucun intérêt légitime à prétendre imposer le moyen le plus onéreux pour l'auteur du fait dommageable ;

Attendu qu'en l'espèce l'appelant ne prouve nullement que la remise en état de la voiture accidentée est un moyen plus onéreux pour lui que le paiement de la valeur de la voiture augmentée de toutes les indemnités auxquelles l'intimé peut légitimement prétendre en raison de la perte de jouissance de sa voiture et des troubles divers que l'accident lui a causés ;

Attendu qu'il faut tenir compte aussi de la difficulté que rencontrerait le préjudicié dans une petite localité congolaise où le marché des voitures d'occasion est nécessairement très restreint, de se procurer un autre véhicule présentant pour lui la même utilité et lui offrant à tout point de vue la même garantie que la voiture accidentée ;

PAR CES MOTIFS ET CEUX DU PREMIER JUGE :

La Cour statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires ;

Reçoit en la forme l'appel de V. l'en déboute quant au fond et confirme purement et simplement le jugement entrepris.

Met les frais de l'instance d'appel taxés à la somme de 780 frs à charge de l'appelant.

(Siégeaient MM. Ch. Leynen, Président ; L. Guebels et A. Aubinet, Conseillers ; Plaidaient M^{tres} Montecot et Jeanty, avocats).

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE

31 mars 1936.

M. P. c/ G. ✓

DROIT PENAL. - COMMÉRCE DES MUNITIONS
- OBLIGATION D'ÊTRE MUNI D'UN PERMIS DE VENTE.

I. La législation coordonnée sur les armes à feu contient des dispositions prises dans l'intérêt de la tranquillité publique, du maintien de l'ordre et de la sécurité, et des dispositions frappant de taxes le commerce des armes à feu et munitions.

II. Tombe sous l'application des sanctions comminées par l'article 9 des décrets coordonnés sur les armes à feu, l'employé d'une firme qui fait le commerce des munitions pour le compte de celle-ci sans être muni personnellement du permis de vente d'armes et de munitions prévu par l'art. du décret du 10 mars 1892 modifié par le décret du 10 août 1926.

ARRÊT

Prévenu d'avoir : « durant les années 1934 » et 1935 sans s'être au préalable muni du permis annuel dont le taux est fixé par l'ordonnance du 30 Novembre 1926, fait à Ponthierville, pour le compte de l'Interfina, le commerce de munitions pour armes perfectionnées, notamment en cédant :

» 1^o en Juillet 1934, au nommé Kimembe, 50 cartouches ;

» 2^o en Juillet 1934, au sieur S. 500 cartouches ;

» 3^o en Août 1934, au sieur N. 50 cartouches » etc.

» Fait prévus et punis par les articles 4 et 9 du Décret du 10 Mars 1892, modifié par les Décrets des 6 Janvier 1912 et 10 Août 1926 ;

Attendu que le Tribunal de première instance de Stanleyville a renvoyé le prévenu des fins de la poursuite parce qu'à son avis il résulte des documents de la cause que le prévenu a agi

non comme commerçant mais à la manière d'un transitaire servant d'intermédiaire entre l'acheteur muni d'une autorisation régulière d'achat de munitions et le fournisseur, réel détenteur d'un stock de munitions couvert par un permis régulier; que d'après le jugement attaqué ce serait singulièrement dépasser le but recherché par le législateur et heurter l'équité pour satisfaire la lettre des textes visés que d'exiger un permis de la part de pareil détenteur précaire ;

Attendu que contrairement à l'interprétation du premier juge il apparaît à la Cour que les documents saisis et produits à la cause démontrent à l'évidence que le prévenu, agent du comptoir de l'Interfina à Ponthierville, a fait le commerce des munitions pour compte de sa firme, qu'il reconnaît d'ailleurs en instance d'Appel qu'en exécutant régulièrement les commandes de munitions qui lui étaient remises par ses clients munis d'une autorisation d'achat il faisait le commerce de munitions; qu'à cet effet il agissait comme tout agent commercial dont le comptoir n'a pas en stock les marchandises lui demandées et qui se les fournit soit chez un commerçant soit à un autre comptoir ou magasin de sa firme ;

Attendu qu'il résulte de l'instruction pénale que les faits imputés au prévenu étaient l'aboutissement d'une série d'opérations commerciales nettement séparées qui ne se distinguent en rien de celles qui se pratiquent couramment pour les marchandises passant par divers intermédiaires avant d'être délivrées au client ;

Attendu que le décret de coordination du 10 Mars 1892 sur les armes à feu modifié par les décrets successifs contient simultanément des dispositions prises dans l'intérêt de la tranquillité publique, du maintien de l'ordre et de la sécurité, qui constituaient le régime originnaire des armes à feu et munitions perfectionnées et des dispositions prévoyant des taxes frappant leur commerce, y introduites par le décret du 6 janvier 1912 et dont le montant a été relevé par celui du 10 Août 1926 ;

Attendu que le décret du 10 Août 1926 devenu l'article 4 du Décret du 10 Mars 1892 soumet ceux qui soit pour leur compte soit pour le compte d'autrui font le commerce des armes à feu ou de munitions au paiement d'une taxe annuelle dont le montant est déterminé par le Gouverneur Général et les limites fixées par le décret ;

Attendu que le prévenu faisait incontestablement le commerce de munitions pour compte

de la firme Interfina dont il était l'agent à Ponthierville;

Attendu que l'article 9 du décret du 10 Mars 1892 frappe d'une peine de servitude pénale et d'une amende ou d'une de ces peines seulement quiconque cède ou vend des munitions en violation de l'article 4 du même décret;

Attendu que les diverses ventes retenues à charge du prévenu constituent ensemble le commerce de munitions fait pour compte d'autrui;

Attendu qu'il y a lieu pour la détermination du taux de la peine de tenir largement compte au prévenu de sa bonne foi, que celle-ci n'est cependant pas élisive de l'infraction;

Attendu que le prévenu se trouve dans les conditions requises pour obtenir le bénéfice de la condamnation conditionnelle;

PAR CES MOTIFS :

Vu les articles 4 et 9 du Décret du 10 Mars 1892, les articles 83, 84, 87, 90 à 94, 97, 119 du Code Pénal, Livre I et les Décrets des 9 et 11 Juillet 1923;

LA COUR statuant contradictoirement;

Reçoit en la forme l'appel du Ministère Public et y faisant droit quant aux fond;

Met à néant le jugement dont appel et statuant à nouveau;

Déclare le prévenu coupable d'infraction à l'article 4 du Décret du 10 Mars 1892 et par application de l'article 9 du même décret le condamne à une amende de 50 frs augmentée des décimes légaux en vertu des décrets des 3 Août 1925 et 8 Février 1927 et portée ainsi à 500 frs;

Dit qu'à défaut de paiement de cette amende dans le délai légal il subira une servitude pénale subsidiaire de 8 jours;

Dit qu'il sera sursi à l'exécution du présent arrêt pendant trois ans à compter de son prononcé en ce qui concerne la servitude pénale subsidiaire;

Met les frais des deux instances, ceux d'appel étant taxés à la somme de 650 frs, à charge du prévenu;

Dit que ces frais sont payables dans le délai légal et qu'à défaut de paiement dans le dit délai ils seront récupérables par la voie de la contrainte par corps dont la durée est fixée à 8 jours.

(Siégeaient MM. : Ch. Leynen, Président; L. Guebels et A. Aubinet, Conseillers; J. Vindevoghel, Ministère Public; Plaidait Me Humblé, avocat).

OBSERVATIONS :

Les décrets du 7 août 1935 et 9 janvier 1936 sont venus modifier les articles 2, 3, 4, 5 et 7 du décret du 10 mars 1892. Mais les principes exposés par l'arrêt sous examen conservent toute leur valeur.

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE

31 mars 1936

T. c/ Z.

DROIT CIVIL. - PREUVE DE LA NATIONALITÉ D'UNE PARTIE - ORDRE PUBLIC - AUTORITÉ PATERNELLE.

I. L'absence de contestation de la part de l'intimé ne peut suffire à établir la nationalité dont l'appelant se réclame.

II. La contestation relative à l'état des personnes est matière d'ordre public.

III. L'autorité paternelle est un devoir des parents vis-à-vis des enfants et non un pouvoir établi à leur profit.

Attendu que par son exploit introductif d'instance l'appelante T, demanderesse originaire, citait l'intimé Z. devant le Tribunal de première instance de Léopoldville pour s'entendre dire qu'il sera tenu de lui remettre son enfant naturel reconnu, Léonard Kouassi Djon-do, et faute par lui de le faire dans les 24 heures du prononcé du jugement s'entendre condamner à payer à l'appelante 100 frs par jour de retard;

Que par conclusions d'audience T. demande en ordre principal la garde des deux enfants naturels reconnus, nés d'elle et de Z. et en ordre subsidiaire, d'être autorisés à avoir les enfants un mois sur deux;

Attendu que Z. n'opposa pas de fin de non recevoir à la demande telle que modifiée en

dernières conclusions et conclut au débouté pur et simple de T. ;

Attendu que le Tribunal de première instance, sans égard aux dernières conclusions des parties, statua uniquement sur les fins de l'exploit introductif d'instance qui ne concernait que la garde de l'enfant Léonard ;

Attendu que la Cour est néanmoins tenue de statuer sur la demande de T. telle que formulée dans ses dernières conclusions de première instance ;

Attendu que l'appelante T. eut de sa cohabitation avec l'intimé Z. deux enfants de sexe masculin, prénommés Félix et Léonard, que Z. reconnut pour ses enfants naturels, par une déclaration régulière de reconnaissance faite dans les formes légales devant l'Officier de l'Etat Civil de Léopoldville le 13 Novembre 1931, qu'ultérieurement T. mère de ces deux enfants, les reconnut à son tour ;

Attendu que Z. envoya Félix, le premier né de ces enfants, au Dahomey, qu'aux dires non contestés de T. il a l'intention d'y envoyer également le second né Léonard et que déjà il a tenté de mettre ce projet à exécution, d'où naquit la présente instance ;

Attendu que le premier juge a décidé que Z. qu'il qualifie de ressortissant de la Colonie française du Dahomey, ayant reconnu le premier l'enfant Léonard, cet enfant, en vertu de l'article 4 alinéa 3 du Code Civil Congolais, suit la condition de son père naturel et qu'en vertu de l'article 8 du même code, la loi qui régit les rapports de famille des étrangers est celle du pays auquel ils appartiennent ;

Que le premier juge a déclaré non fondée la demande de T. tendant à obtenir la garde de son fils naturel Léonard, le seul sur le sort duquel il a statué, parce qu'elle était en défaut d'exhiber la loi étrangère en vertu de laquelle elle revendiquait la garde de cet enfant, droit que Z. conteste ; qu'encore, il décida qu'il en était de même en ce qui concerne ce que T. appelle « son droit de visite » qui n'est d'ailleurs pas contesté par Z. ;

Attendu qu'en vertu de la loi congolaise l'enfant naturel suit la condition de celui de ses auteurs qui le premier l'a reconnu, que Z., père naturel des enfants Félix et Léonard, les a reconnus le premier ;

Attendu toutefois qu'il n'est pas établi et ne ressort pas des documents de la cause que Z.

soit ressortissant de la Colonie Française du Dahomey, que sans doute cette qualité ne lui a pas été contestée par la partie adverse mais que cette absence de contestation ne peut suffire à établir la nationalité dont Z. se réclame ;

Attendu d'autre part qu'il incombe incontestablement à T. de prouver la loi qu'elle invoque en principal pour obtenir la garde de ses enfants et subsidiairement le droit de visite, ce qu'elle est en défaut de faire ;

Mais attendu qu'il s'agit en l'espèce d'une contestation relative à l'état des personnes, matière d'ordre public ; que le Tribunal en décidant que l'action de la mère naturelle des enfants Félix et Léonard n'est pas fondée, a, par là même, décidé implicitement que leur père naturel Z., qui les a le premier reconnus, a seul la garde de ces enfants ;

Que pareille décision risque d'aller à l'encontre même de la loi que le Tribunal est tenu d'appliquer, soit en l'espèce la loi nationale de Z. qui est devenue celle de ses enfants naturels reconnus ; que cette législation, régissant l'état des personnes, est d'ordre public et qu'il ne peut dépendre d'une décision judiciaire d'y déroger et de supprimer à la mère un titre qu'elle détient peut être de cette loi, pas plus que d'en créer un au père que cette loi ne lui accorde peut être pas ;

Attendu dans ces conditions que la Cour estime que le respect de l'ordre public exige qu'elle sursoie à statuer jusqu'après la production par l'appelante de la loi dont elle se prévaut, que pour pouvoir statuer en pleine connaissance de cause il est indispensable aussi que Z. qui conteste le droit de la mère à la garde de ses enfants naturels reconnus et se dit ressortissant de la Colonie Française du Dahomey établisse son statut personnel qui, en vertu de la loi congolaise, est devenu celui de ses enfants naturels reconnus ;

Attendu que cette double mesure s'impose d'autant plus que la sauvegarde de l'intérêt des enfants Félix et Léonard l'exige ; qu'en effet l'autorité paternelle dont les deux parties litigantes se prévalent est un devoir des parents vis à vis des enfants et non un pouvoir établi au profit des parents, que débouter, dans l'ignorance de la loi applicable, la mère naturelle, simple indigène congolaise, de son action tendant à avoir la garde de ses enfants c'est risquer de rendre illusoire les prescriptions des articles 239 et suivants du Code Civil, Livre I, dans le cas où le père après avoir envoyé ses enfants au

loin, viendrait à disparaître ou manquerait aux devoirs que sa paternité lui impose ;

PAR CES MOTIFS :

LA COUR statuant contradictoirement et de l'avis conforme de Monsieur le Substitut du Procureur Général Vindevoghel en ce qui concerne la production de la législation invoquée par l'appelante, reçoit en la forme l'appel de T. et sursoyant à statuer quant au fond ;

Ordonne à l'appelante de produire la législation qu'elle invoque pour revendiquer la garde de ses enfants naturels Félix et Léonard et subsidiairement le droit de visite ;

Ordonne à l'intimé Z. de produire tous documents légaux d'où il appert qu'il est ressortissant de la Colonie Française du Dahomey et établissant son statut personnel.

Remet à cet effet la cause en continuation.

Réserve les dépens.

(Siégeaient MM. : Ch. Leynen, Président ; L. Guebels et A. Aubinet, Conseillers ; J. Vindevoghel, Ministère Public ; Plaidaient M^{tres} Jeanty et Hubert, avocats).

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE

28 avril 1936.

F. c. Colonie du Congo Belge

IMPOT PERSONNEL. - NULLITÉ D'UN RECOURS ADRESSÉ A UNE AUTRE AUTORITÉ QUE LE GOUVERNEUR GÉNÉRAL.

I. Il est de doctrine et de jurisprudence qu'en matière d'imposition les formalités de procédure prescrites par loi sont d'ordre public et que les parties ne peuvent être relevées des nullités et déchéances résultant de leur inobservation.

II. L'article 33 de l'O. L. du 1 juin 1920 prescrit aux redevables de l'impôt d'adresser leurs réclamations contre les cotisations au Gouverneur général ; il ne suffit donc pas d'une simple réclamation adressée au service des Finances ou à quelque autorité différente de celle expressément désignée par l'article 33.

Attendu que le recours a été introduit dans le délai légal et qu'il est recevable ; qu'il tend à faire mettre à néant la décision attaquée ;

Attendu que la réclamation de F. contre la cotisation à l'impôt sur le revenu a été repoussée pour tardiveté parce que introduite après l'expiration du délai imparti par l'article 33 de l'Ordonnance-loi du 1 Juin 1920 ;

Attendu que F. soutient qu'il a, avant l'expiration de ce délai, adressé une réclamation au service des finances à Coquilhatville, qu'il demande à prouver cette affirmation par toute voie de droit, témoins compris ;

Attendu que la Colonie objecte que même si l'affirmation de F. était établie il devrait encore être débouté de son recours parce qu'il n'a pas dans le délai légal adressé sa réclamation au Gouverneur Général, seule autorité qualifiée pour la recevoir en vertu de l'article 33 de l'Ordonnance-loi du 1 Juin 1920 ; que F. admet lui-même n'avoir pas adressé la prétendue réclamation au Gouverneur Général, qu'il doit donc être débouté de son recours ;

Attendu qu'il y a lieu de faire droit aux conclusions de la Colonie qu'il est en effet de doctrine et de jurisprudence qu'en matière d'imposition les formalités de procédure prescrites par la loi sont d'ordre public et que les parties ne peuvent être relevées des nullités et déchéances résultant de leur inobservation ;

Attendu que l'article 33 de l'Ordonnance-loi du 1 Juin 1920 prescrit aux redevables de l'impôt d'adresser leurs réclamations contre les cotisations au Gouverneur Général, qu'il ne suffit donc pas d'une simple réclamation adressée au service des Finances ou à quelque autorité différente de celle expressément désignée par l'article 33 ; (voir argument tiré par Wouwermans : Impôt sur les revenus, page 127 - de l'article 61 de la loi belge du 29 Octobre 1919 - voir aussi Arrêt Cour Appel Bruxelles du 28 Novembre 1934 - Bulletin des Contributions, Janvier 1935, page 46).

PAR CES MOTIFS :

LA COUR statuant contradictoirement et par rejet de toutes conclusions plus amples ou contraires, de l'avis conforme de Monsieur le Substitut du Procureur Général Dessy ;

Reçoit en la forme le recours de F., le dit non fondé, l'en déboute et le condamne aux dépens taxés à la somme de 750 frs.

(Siégeaient MM. : Ch. Leynen, Président ; L. Guebels et A. Aubinet, Conseillers ; E. Dessy Ministère Public ; Plaidaient M^{tre} S. Vandijstadt, avocat).

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE

14 mai 1936.

C. c/ B. et F.

PROCEDURE CIVILE. - CONDITIONS POUR
POUVOIR SAISIR-ARRÊTER.

Les tribunaux congolais, en l'absence dans la procédure civile coloniale d'un texte pareil à l'article 551 du Code de procédure belge, ont toujours décidé que la procédure exceptionnelle de la saisie-arrêt, ne peut être admise que s'il s'agit d'une créance certaine, exigible et liquide, ou tout au moins susceptible d'une liquidation facile et immédiate. La permission qui doit être sollicitée du juge ne dispense pas de l'existence de ces conditions.

ARRET

Attendu que les tribunaux de la Colonie, malgré l'absence dans la législation coloniale d'un texte reproduisant les conditions inscrites dans l'article 551 du Code de Procédure Civile Belge, ont toujours décidé que la procédure exceptionnelle de la saisie-arrêt ne peut être admise que s'il s'agit d'une créance certaine, exigible et liquide ou tout au moins susceptible d'une liquidation facile et immédiate, que la permission de saisir qui doit être sollicitée du juge en vertu de l'article 74 du Code de Procédure Civile Congolaise ne dispense pas de l'existence de ces conditions;

Attendu que la créance doit être certaine, c'est à dire qu'il faut qu'il n'y ait pas de doute sur son existence et que cette certitude doit se révéler au moment où la saisie-arrêt est pratiquée, que l'existence de cette condition est encore plus rigoureusement exigée quand il s'agit comme en l'espèce de saisie sur soi même;

Que le juge à qui l'on doit s'adresser pour obtenir la permission de saisir-arrêter doit se montrer tout particulièrement circonspect lorsqu'il s'agit d'une saisie de ce genre et que le requérant ne produit pas de titre ou de pièces justificatives telles que des manœuvres frauduleuses ne soient pas à craindre; (voir Leurquin-Code de la saisie-arrêt - Edition 1906, N° 93, page 143);

Attendu que lorsque la créance qui sert de base à la saisie-arrêt n'est pas encore établie formellement dans son existence ou dans sa quotité, la condition qu'elle puisse l'être facilement en dans un bref délai, est réclamée par la doctrine et la jurisprudence comme une nécessité pour que le tribunal saisi de la demande en

validité puisse surseoir à statuer sur celle-ci, que si cette condition n'existe pas il doit rejeter la demande en validité comme non fondée et prononcer la nullité de la saisie ;

(La suite sans intérêt).

(Siégeaient MM. : Ch. Leynen, Président ; L. Guebels et A. Aubinet, Conseillers ; E. Dessy ; Ministère Public ; Plaidaient M^{tres} Humblé, Wickers et Verstraete, avocats).

TRIBUNAL DU IRE INSTANCE
D'ELISABETHVILLE

25 mai 1934.

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

6 octobre 1934.

En cause S. A. V. c/ R. S.

PROCEDURE CIVILE. - EXECUTION DE
JUGEMENT PAR VOIE DE SAISIE ARRÊT - ABSENCE DE
COMMANDEMENT.

La saisie arrêt n'est pas la voie normale d'exécution des jugements ; en tant que précédant l'exécution d'un jugement de condamnation, elle constitue une procédure exceptionnelle qui ne se justifie que par une nécessité pressante de sauvegarder une créance mise en péril, soit par suite de l'insolvabilité du débiteur, soit à raison du refus de ce dernier de se libérer.

Dans ce cas, sous réserve de le faire avec mesure et circonspection, le créancier peut recourir à cette procédure et l'absence de commandement ne peut lui être imputée comme faute.

JUGEMENT.

Attendu que la demanderesse fut condamnée par jugement du 23 novembre 1933, à payer au défendeur diverses sommes et valeurs pour un total d'environ trente mille francs;

Attendu que ce jugement, déclaré exécutoire par provision, fut signifié le premier décembre suivant;

Attendu que sur requête du 2 décembre, le défendeur fut autorisé, à saisir-arrêter entre les mains de six débiteurs supposés de la S. à savoir: A. A., U. M. H. K., B. C. K., A. C. T., E. A. K., B. C. B.

Attendu que les diverses saisies significées le 4 décembre, furent levées le 7, immédiatement après que la B. B. A. eut garanti le paiement des sommes arrêtées;

Attendu que la présente action tend à obtenir réparation du préjudice résultant de ces oppositions que la demanderesse qualifie de téméraires et vexatoires;

Attendu que la saisie-arrêt n'est pas la voie normale d'exécution des jugements; qu'en tant que précédant l'exécution d'un jugement de condamnation, elle constitue une procédure exceptionnelle, qui ne se justifie que par une nécessité pressante de sauvegarder une créance mise en péril, soit par suite de l'insolvabilité du débiteur, soit à raison du refus de ce dernier de se libérer (P. B. V^o Saisie-arrêt N^{os} 544 et 1670);

Attendu que le défendeur s'abstint de contester le refus de la demanderesse, à qui il ne fit pas commandement de payer;

Attendu que si le bilan de la S., où figure notamment un actif d'un demi-million de marchandises de vente courante, devait rassurer le défendeur sur la solvabilité de son débiteur, cependant la nature du litige qui aboutit au jugement du 29 novembre, les moyens dilatoires et la défense nettement téméraire que la demanderesse lui opposa étaient de nature à éveiller des doutes sérieux tant sur la solidité financière de la société que sur sa volonté d'exécuter de bonne foi la condamnation intervenue;

Attendu que ces circonstances, en même temps qu'elles expliquent la précipitation du défendeur, le justifient d'avoir eu recours à la voie de l'opposition à condition toutefois qu'il le fit avec mesure et circonspection;

Attendu qu'il justifie sa requête du 2 décembre par la déclaration au magistrat du siège qu'il avait appris que les tiers, entre les mains desquels il sollicitait autorisation de saisir-arrêter, devaient certaines sommes à la S.;

Attendu que lorsque cette affirmation se trouva contournée par les considérations contenues dans les conclusions de la demanderesse, d'où il appert que les tiers en question sont de notoriété publique et ne peuvent normalement être, de par leurs activités respectives, que les fournisseurs et non les clients de la S., le défendeur ne donna aucune explication, qui permit de croire à une erreur de sa part

Attendu que ce mutisme et la lecture des noms des tiers saisis, qui groupent à eux seuls

presque toute l'activité commerciale, industrielle et financière du Katanga, donnent à penser que, puisque le défendeur n'a pu raisonnablement croire à l'existence de dettes de ceux-ci à l'égard de la S. le résultat visé par toutes ces oppositions était de faire pression sur la demanderesse par la menace de la perte de tout crédit chez ses fournisseurs et chez son banquier;

Attendu que c'est là, manifestement, faire un usage abusif de la procédure de la saisie-arrêt, en la détournant de son but;

Attendu que l'opposition maligne faite précédemment aux justes revendications du défendeur ne l'autorisait pas à faire usage à son tour d'une procédure vexatoire; qu'il devait poursuivre ses fins par des moyens licites, soit la saisie-exécution, soit même la saisie-arrêt, étant donné les circonstances, mais pratiquée chez les véritables débiteurs de son créancier; que de même que la demanderesse se vit, dans la précédente, instance, condamnée à des dommages-intérêts à raison de sa défense téméraire, de même réparation lui est présentement due pour le préjudice qu'elle a subi par le manque de modération du défendeur;

Attendu que si les oppositions n'ont pas causé de perte matérielle à la demanderesse, elles ont cependant dû produire, aussi bien dans le public que dans l'esprit de ses fournisseurs, une impression fâcheuse et de nature à nuire dans une certaine mesure à la bonne marche de ses affaires;

Attendu que le préjudice subi peut s'établir ex aquo et bono à la somme de 10 000frs;

PAR CES MOTIFS,

LE TRIBUNAL,

Statuant contradictoirement et écartant toutes conclusions plus amples ou contraires,

Dit pour droit abusives et vexatoires les saisies-arrêts pratiquées à la requête du défendeur le 4 décembre 1933;

En conséquence, condamne le défendeur à payer à la demanderesse la somme de 10 000 frs à titre de dommages-intérêts, augmentée des intérêts judiciaires à 8 % l'an depuis le jour de la demande, soit le 5 décembre 1933, jusqu'au jour du paiement.

Condamne, en outre, le défendeur aux frais et dépens de l'instance.

(Siègeait Monsieur Fortemaison, Juge).

ARRET

Attendu, ainsi que le constate le premier juge dans les motifs de son jugement du 25 mai 1934 déclaré exécutoire par provision, que l'appelant était parfaitement justifié dans les circonstances de la cause, de craindre que la créance qu'il avait contre l'intimée ne fut en péril, en raison de la mauvaise volonté manifeste de cette dernière, de ses manœuvres et des moyens qu'elle avait invoqués en l'instance, pour se soustraire à l'exécution de ses obligations :

Qu'il se conçoit donc que l'appelant, se croyant dans la nécessité pressante de sauvegarder sa créance, ait eu recours à la voie conservatoire de la saisie-arrêt pour obtenir paiement, mais à condition de le faire avec mesure et circonspection ;

Que sous cette dernière réserve en l'espèce, et dans les circonstances de la cause, l'absence de commandement ne peut être imputée à faute à l'appelant ;

Qu'il est au surplus démontré que l'intimée dut faire appel à la garantie de la B. B. A. pour obtenir mainlevée des saisies dont s'agit ;

Mais attendu que l'appelant qui connaissait les affaires de l'intimée, ne s'est à l'évidence pas renseigné sur le point de savoir si l'intimée était ou non créancière de l'U. M. H. K., B. C. K. et de l'E. A. K. ;

Qu'en ce qui concerne A. C. T., il est démontré que cette firme était en compte avec l'intimée et qu'il fallut un travail comptable pour établir qu'elle était sa créancière et non sa débitrice ;

Que les saisies à la B. C. B. et à la C. A. A., étaient également normales ;

Attendu qu'il apparaît d'autre part dans les circonstances de la cause, que les saisies exercées en mains de l'U. M. H. K., du B. C. K. et de l'E. A. K., avaient visiblement pour objet, ainsi que le constate le premier juge, de faire pression sur l'intimée pour l'obliger à s'exécuter, ce qui constitue un abus de droit ;

Que de ce fait l'appelant doit à l'intimée réparation du dommage causé ;

Attendu qu'il n'a pas plus été établi devant la Cour que devant le premier juge, qu'un dommage matériel ait été subi par l'intimée en raison de la faute de l'appelant ;

Attendu quant au dommage moral, que celui-ci apparaît d'après les éléments du litige comme très relatif ;

Qu'en effet, à part les indiscretions qui ont pu être commises et qui ne sont pas imputées à faute à l'appelant, il ne semble pas que les saisies-arrêts incriminées, qui furent d'une durée de quatre jours, aient influencé notablement le crédit de l'intimée que d'autre part l'intimée n'établit pas qu'en suite de ces saisies, son crédit ait été moralement ébranlé sur la place ;

Attendu que toutefois un préjudice certain résulte pour l'intimée de la légèreté et de l'imprudence, sinon de l'esprit de rancune que l'appelant a apporté dans la poursuite légitime de ses intérêts ;

Que toutefois le préjudice subi par l'intimée ne correspond pas à la somme de dommages-intérêts allouée par le premier juge ; que ce préjudice peut être évalué ex aequo et bono à la somme de mille francs.

PAR CET MOTIFS,

Et ceux non contraires du premier juge,

LA COUR,

Statuant contradictoirement,

Ecartant toutes conclusions plus amples ou contraires,

Reçoit les appels tant principal qu'incident et y faisant droit,

Confirme le jugement dont appel en tant qu'il a déclaré abusives les saisies-arrêts opérées ;

Emendant, réduit à la somme de mille francs le montant de la condamnation prononcée de ce chef à charge de l'appelant, avec les intérêts à 8 % l'an à dater de la demande : 5 décembre 1933.

Fait une masse des frais de première instance et d'appel, qui seront supportés par moitié par chacune des deux parties.

(Siégeaient MM. : J. Derricks, Président ; F. Sooghen et F. de Lannoy, Conseillers ; Plaidaient Mtes Clerckx, pour l'appelant et Vroonen pour l'intimé).

OBSERVATIONS.

Voir note dans ce sens sous le jugement appel de Boma. 9 novembre 1922, Rev. Droit, et Jur. Col. 1925, p. 50.

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

18 avril 1936

En cause C. H. A c/ Van O.

DROIT CIVIL - PRESCRIPTION.

La règle de la prescription trentenaire doit recevoir son application dans tous les cas où il n'y est pas dérogé par une disposition formelle.

.....

Attendu qu'il n'est pas possible d'admettre l'argumentation du premier juge, lorsqu'il déclare que le fait d'avoir gardé le silence pendant près de deux ans après la remise des comptes vaut acquiescement à ceux ci et que si le Crédit Hypothécaire d'Afrique les prétend maintenant erronés il n'a qu'à s'en prendre à sa négligence propre.

Attendu qu'en vertu de l'article 647 du Livre III du code civil congolais les actions tant réelles que personnelles sont prescrites par trente ans.

Attendu que c'est en vain que l'intimé invoque l'article 654 du Livre III du code civil congolais;

Que cet article se rapporte aux prescriptions de courte durée prévues par les articles 652 et 653 du code civil congolais Livre III;

Qu'en effet, la disposition de l'article 647 est générale et ne comporte que les exceptions formellement établies par la loi; qu'ainsi que le dit Laurent (Principes de Droit civil, T. 32 n° 373), « La règle de la prescription trentenaire doit recevoir son application dans tous les cas où il n'y est pas dérogé par une disposition formelle ».

Attendu que ces dérogations sont prévues notamment par les articles 652 et 653 Livre III du code civil congolais, pour les actions qui y sont spécifiées.

Attendu que les textes qui établissent ces dispositions exceptionnelles doivent être interprétés restrictivement. Elles ne peuvent être étendues par voie d'analogie à des cas autres que ceux qu'elles énumèrent et à des personnes autres que celles qu'elles désignent. (Pandectes, V° Prescription de courte durée, n° 3).

Attendu que l'action en règlement de comptes entre un propriétaire d'immeuble et

un hôtelier commerçant, n'est pas prévue dans l'énumération de l'article 653 qui prévoit la prescription de un an ;

Que cette prescription de courte durée est fondée sur une présomption de paiement et non sur une présomption basée sur l'acquiescement à un arrêté de compte.

Qu'il y a lieu de dire applicable la règle de la prescription trentenaire et en conséquence de déclarer recevable l'action de l'appelant.

(La suite sans intérêt).

(Siégeaient MM. : F. Sooghen, Président ; J.-P. Colin et L. Bours, Conseillers ; Plaidaient Mtres Vroonen et Van der Mersch).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
D'ELISABETHVILLE

26 Mai 1936

I et V. M. c/ M. P. et K. L.

PROCEDURE PENALE : INDIGENE
PARTIE CIVILE. - EFFET DE SON DESISTEMENT EN
APPEL.

I. Lorsqu'un indigène s'est constitué partie civile, son désistement à la suite d'une transaction avec le prévenu et la partie civilement responsable, dispense le tribunal d'examiner, même d'office, les dommages-intérêts alloués ().*

II. La prescription de l'action publique est sans influence sur la prescription de l'action civile.

III. La prescription de l'action publique n'entraîne pas la condamnation de la partie civile à la moitié des frais de l'action publique quand la partie civile, la partie civilement responsable, et le prévenu qui avait été condamné au premier degré, se sont désistés de leurs appels sur l'action civile à la suite d'une transaction ; même si, en appel, le prévenu est renvoyé des poursuites à raison de la prescription des infractions. Les seuls frais de l'appel de la partie civile sont à sa charge si la transaction intervenue entre les parties n'y a autrement pourvu.

JUGEMENT :

Vu par le Tribunal de première instance d'Elisabethville, séant en degré d'appel, la

procédure à charge des prévenus Ilunga Mashina et l'U. M. H. K., civilement responsable, pour :

Le premier.

Avoir, dans le district du Lualaba, territoire de Jadotville, à Jadotville, plus spécialement aux usines de Chituru, le 3 septembre 1934, par défaut de prévoyance et de précaution, mais sans intention d'attenter à la personne d'autrui, fait des blessures ou porté des coups au nommé Kakoma Lufungula (C. P. L. II, articles 64 et 66).

La seconde.

Comme civilement responsable du dommage causé au nommé Kakoma Lufungula par son préposé Ilunga Mashina dans les fonctions auxquelles elle l'a employé, (Code civil L. III, art. 260 et Code de procédure pénale - art. 92).

Vu le jugement du Tribunal de district du Lualaba, séant à Jadotville, en date du 9 avril 1936, condamnant le prévenu Ilunga Mashina, du chef de la prévention mise à sa charge, à une servitude pénale de trois mois ;

Le condamnant aux frais de l'instance taxés en totalité à la somme de 2 240 frs récupérables par la voie de la contrainte par corps durant six mois ; le condamnant en outre à payer, à titre de dommages-intérêts, au nommé Kakoma Lufungula, une somme de 1000 frs récupérable par la voie de la contrainte par corps pendant trois mois ;

Disant l'U. M. H. K. civilement responsable ;

La condamnant, solidairement avec Ilunga Mashina, au paiement des dommages-intérêts et des frais de l'instance ;

Faisant droit aux réquisitions du Ministère public agissant en sa qualité de tuteur des noirs : donnant acte à la partie civile des réserves formulées pour cas d'aggravation de son état ;

Vu l'appel interjeté de ce jugement par le prévenu Ilunga Mashina et l'U. M. H. K. civilement responsable, par acte en date du 14 avril 1936 ;

Vu la notification de cet appel au Ministère public en date du 16 avril 1936 et à la partie civile Kakoma en date du 6 mai 1936 ;

Vu l'appel interjeté du même jugement par

la partie civile Kakoma Lufungula par acte en date du 16 avril 1936 ;

Vu la notification de cet appel au Ministère public en date du 16 avril 1936, au prévenu Ilunga Mashina, en date du 17 avril 1936 et à l'U. M. H. K., civilement responsable, en date du 25 avril 1936 ;

Vu l'appel interjeté du même jugement par le Ministère public par acte en date du 24 avril 1936 ;

Vu la notification de cet appel au prévenu Ilunga Mashina en date du 6 mai 1936, à l'U. M. H. K. civilement responsable en date du 7 mai 1936 et à la partie civile Kakoma Lufungula en date du 6 mai 1936 ;

Vu l'assignation au prévenu Ilunga Mashina en date du 6 mai 1936 et l'assignation à l'U. M. H. K. en date du 7 mai 1936 ;

Où le président du siège en son rapport, le Ministère public en son avis, le prévenu Ilunga Mashina et l'U. M. H. K. en leurs moyens de défense présentés par le prévenu Ilunga lui-même et par leur défenseur Maître Vroonen, avocat à Elisabethville ;

Attendu que le prévenu Ilunga Mashina comparait sur assignation régulière ;

Attendu que l'U. M. H. K. comparait par son conseil Maître Vroonen, avocat à Elisabethville ;

Attendu que les appels interjetés par le Ministère public, le prévenu et par la partie civilement responsable sont réguliers en la forme ;

Que ces appels sont recevables ;

..

Attendu que le prévenu et la partie civilement responsable invoquent la prescription de l'action ;

Attendu que Ilunga Mashina est prévenu de faits qui se sont passés le 3 septembre 1934, et seraient constitutifs de l'infraction de coups ou blessures par défaut de prévoyance ou de précaution ;

Que l'article 66 du Code pénal livre II prévoit une peine de servitude pénale d'une durée maxima d'une année ;

Que le temps de prescription de l'action publique à raison de pareille infraction est d'une année (l'article 102 du Code pénal livre I) à courir du jour où l'infraction a été commise (l'article 103 du Code pénal livre I);

Attendu que les actes interruptifs de la prescription sont seulement les actes d'instruction ou de poursuites faits dans le délai d'un an à compter du jour où l'infraction a été commise (l'article 104 du Code pénal Livre I); et non les actes de poursuites ou d'instruction qui seraient posés après ce délai d'un an mais après un premier acte interruptif de la prescription;

Attendu que le dernier acte d'instruction ou de poursuites intervenu dans l'année qui a suivi les faits est un procès-verbal d'interrogatoire du 15 décembre 1934 (pièce 20 du dossier);

Que cet acte a prolongé la durée de la prescription jusqu'au 15 décembre 1935, date à laquelle l'action publique s'est trouvée définitivement éteinte;

Attendu que c'est donc à tort que le premier juge a considéré comme interruptif de la prescription la réquisition à fins d'information du 12 novembre 1935, celle-ci étant de plus d'une année postérieure à la date des faits;

* *

Attendu que Kakoma Lufungula s'était constitué partie civile devant le Tribunal de district et avait régulièrement interjeté un appel recevable;

Qu'avant l'audience du Tribunal d'appel Kakoma Lufungula s'est désisté de son appel à raison d'une transaction intervenue avec la partie civilement responsable l'U. M. H. K., laquelle ainsi que le prévenu ont conséquemment renoncé à leurs appels, mais en tant seulement que ces appels visent les condamnations prononcées au profit de la partie civile;

Qu'il n'y a donc plus lieu de réexaminer, même d'office, les dommages-intérêts alloués;

* *

QUANT AUX FRAIS

Attendu que les articles 93 et 94 du Décret du 11 juillet 1923 portent que « si le prévenu n'est point condamné » la partie civile en cas de citation directe est condamnée à tous les frais

« de l'instance », au cas où elle n'est que partie jointe à la moitié de ces frais et cela sauf en cas de désistement dans les 24 heures soit de la citation soit de sa constitution à l'audience » (Comp. art. 66 et 67 - 162, 194, 369, 436, C. I. Crim. Belge - 5 - loi du 1-6-49 et 91 A. R. 1-9-20: tarif criminel belge);

Attendu que la prescription de l'action publique est au Congo sans influence sur la prescription de l'action civile à défaut de textes analogues aux articles 21, 22, 23, 26 de la loi du 17 avril 1878 formant titre préliminaire du Code d'instruction criminelle belge (V. note 2 sous appel Boma 2-12-14 - Rev. de Droit et de jurispr. col. - 2e année - p. 28) et le Tribunal régulièrement saisi de l'action civile en réparation du préjudice causé par une infraction prescrite reste compétent pour connaître de cette action civile, comme il en est dans la Métropole en cas de décès du prévenu en cours d'instance (V. Cass. Fr. 10-5-72 - Jur. Pal. - 1852 - 1035; Cass. Fr. 16-3-82 - Jur. Pal. 1883 - 180 - Cass. B. 1-5-99 Pas. 1889 T. 209 - Cass. B. 1-7-1901 - Pas. 1901 T. 306 - Cass. B. 2-12-1918 - Pas. 1919 T. 3 - V. art 26 bis et 2 - loi 17-4-78 - 159 - 189 - 191 - 212 - 367 - C. I. Crim.)

Que seul le droit de poursuite est éteint, il n'est pas décidé au répressif si le prévenu est ou non coupable et l'action civile persiste dégagée de l'action publique;

Attendu qu'il serait au moins contraire à l'équité que Kakoma Lufungula fut condamné à la moitié des frais de l'action publique, si poursuivant son action civile il y eut réussi pleinement (V. art. 22 C. proc. civ.);

Attendu par le désistement de son appel et le désistement de leurs appels par le prévenu et la partie civilement responsable, en ce qui concerne l'allocation de dommages-intérêts, Kakoma Lufungula n'est plus à la cause pas plus qu'il n'y serait sur le seul appel du Ministère public, pour s'y voir condamner aux frais, mais seulement pour bénéficier d'une allocation de dommages-intérêts sans risque de condamnation aux frais en vertu de l'article 93 du Décret du 9 juillet 1923;

Qu'il y a encore moins lieu, ici que dans la Métropole, d'admettre la thèse extrême qui l'y voudrait retenir malgré lui, au point de vue d'une condamnation aux frais, en vertu de l'article 93 du Décret du 11 juillet 1923 (V. P. B. V^o Action civile, nos 591 et suivants en notamment les articles 601 et 602 - V^o Acquiescement - Nos 830

à 836 - Beltjens Code I. Crim. sous art. 3 - 5 Titre préliminaire Nos 318 et 318 bis); que l'intervention de Kakoma Lufungula était sans influence en la cause;

Que seuls les frais de son appel doivent demeurer à charge de Kakoma Lufungula, si la convention d'indemnisation passée avec l'U. M. H. K. n'y a autrement pourvu;

PAR CES MOTIFS,

LE TRIBUNAL,

Statuant contradictoirement,

Constata le désistement de l'appel de la partie civile et le désistement partiel des appels du prévenu et de la partie civilement responsable.

Reçoit pour le surplus les appels du prévenu, de la partie civilement responsable et du Ministère public et statuant sur ces appels.

Dit pour droit l'action publique éteinte par prescription.

Renvoie des poursuites sans frais le prévenu et la partie civilement responsable.

Met les frais des deux instances, sauf les frais d'appel de la partie civile, à charge de la Colonie.

(Siégeaient MM. : P. Hamoir, Juge Président; A. Ladsous et A. Laval, Juge-asseesseurs; G. Brouxhon, Ministère Public; Plaidait Me Vroonen).

OBSERVATIONS.

On remarquera que le jugement déclare cependant dans un attendu que l'indigène resterait en cause sur le seul appel du ministère public pour bénéficier d'une allocation de dommages-intérêts en vertu de l'article 93 (85 actuel) du décret du 9 juillet 1923.

Si un indigène se constitue partie civile, l'accord qui intervient sur les intérêts civils, ou l'acquiescement à un jugement du premier degré, a-t-il pour résultat de dispenser le tribunal de statuer sur l'action civile dont il est saisi d'office en vertu de l'article 85 ? D'aucune façon. Il n'appartient pas aux parties de dispenser un tribunal de prononcer sur une action dont il est saisi dans l'intérêt de l'ordre public.

Bien qu'il s'agisse d'intérêt, civil, le tribunal est ici dans les mêmes conditions que lorsqu'il s'agit de l'action pénale : le législateur a estimé d'ordre public qu'il soit statué sur les intérêts civils, nés d'une infraction, aussi bien que sur l'action pénale. Les termes impératifs dont il s'est servi ne permettent pas de douter qu'il ait estimé la liquidation des intérêts civils, lorsque c'est un indigène qui est lésé par une infraction, nécessaire à l'ordre public, tout aussi bien que la répression de cette infraction. Le tribunal aura seulement à tenir compte pour prononcer, de l'arrangement intervenu entre les parties, si cet arrangement est légal et conforme à la coutume.

C'est en vain qu'on invoquerait que ces dispositions exceptionnelles en faveur des indigènes sont fondées sur une présomption que l'indigène, lésé par une infraction, n'est pas capable de faire valoir ses droits en justice par voie de constitution de partie civile mais que la constitution de partie civile fait tomber cette présomption. Une autre raison a pu décider le législateur : c'est l'importance particulièrement grande que l'indigène attache à la réparation civile d'une infraction dont il est victime.

De plus législateur n'a pas fait état dans les textes des motifs qui l'ont déterminé ; il n'a même pas distingué entre l'indigène immatriculé soumis à toutes les dispositions du droit écrit et l'indigène non immatriculé. C'est bien la preuve que le fait pour un indigène de se constituer partie civile ne permet pas de l'exclure du bénéfice de l'article 85.

.*

On peut se demander quelle est la valeur d'une constitution de partie civile par un indigène ? Nous avons à envisager les articles 84 et 85 du décret du 9 juillet 1923 et l'article 95 du décret du 27 avril 1889 modifié par le décret du 31 août 1906.

L'article 95 du décret du 27 avril 1889, qui d'après l'arrêté du 19 décembre 1896 fait partie du Livre 1er du code pénal, n'a pas été abrogé expressément par le décret du 9 juillet 1923. Mais c'est un principe d'interprétation qui ne peut être contesté, qu'il faut tenir compte de toute modification qui résulte d'une disposition législative postérieure à une autre, même lorsque la première n'est pas expressément abrogée. C'est donc l'article 85 susdit qu'il faut invoquer pour fonder le droit des tribunaux de prononcer les restitutions et les dommages-intérêts d'office ; ce n'est pas une faculté pour le tribunal, mais

une obligation ; de plus cette modalité de compétence concerne « les indigènes du Congo, et des colonies voisines », et non plus « l'individu de race non européenne ».

L'indigène du Congo et des colonies voisines est-il recevable à se constituer partie civile ? Bien qu'aucun texte ne le lui interdise, la réponse affirmative ne paraît pas évidente si l'on veut bien tenir compte qu'une constitution de partie civile a pour but de saisir un tribunal pénal, d'une action civile.

Ici le tribunal pénal est saisi d'office de l'action civile par l'assignation pénale. Un indigène qui se croit lésé par l'infraction peut prétendre conclure devant le tribunal : mais pour le faire a-t-il besoin de se constituer partie civile ? Dès qu'il invoque le droit à une restitution ou à des dommages-intérêts en vertu de la loi ou des usages locaux, il peut, en vertu de l'article 85, comparaître et faire valoir ses moyens et la recevabilité de son intervention ne sera pas soumise à une préalable constitution de partie civile. Pourquoi le serait-elle ? Il n'a pas à introduire devant le tribunal d'action civile : le tribunal droit statuer sur ces intérêts en vertu même de l'assignation pénale. L'indigène intervient simplement dans une action dont le tribunal est déjà saisi.

Chaque fois que le ministère public prend des conclusions sur la réparation du préjudice subi par un indigène, le ministère public, qui le représente en vertu d'une disposition bien connue, ne se constitue pas partie civile au nom de cet indigène. Jamais les tribunaux n'ont songé à considérer comme une constitution de partie civile ces conclusions.

V. D.

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

4 juillet 1936.

B. C. K. c/ M.

DROIT CIVIL. - USAGE DE SON DROIT - RESPONSABILITÉ DU PROPRIÉTAIRE DE LA CHOSE INANIMÉE. - ABSENCE DE PRÉSUMPTION DE FAUTE - NÉCESSITÉ D'ÉTABLIR LE VICE DE LA CHOSE.

I. Il est de doctrine et de jurisprudence constantes que celui qui use de son droit, sans léser aucun droit d'un tiers, ne commet aucune faute.

II. Il n'existe pas dans le chef du propriétaire d'une chose inanimée de présomption de faute

quant aux dommages causés par celle-ci. L'article 260 du code civil Livre III qui établit cette responsabilité impose à la victime l'obligation d'établir la faute c'est-à-dire, le vice propre à la chose.

ARRET

Attendu que l'intimé, invoquant que sa ferme avait été détruite par un incendie provoqué par une locomotive, assigna devant le tribunal de première instance la compagnie du Chemin de fer du Katanga et la compagnie du Chemin de fer du Bas Congo au Katanga, aux fins de se voir condamner, l'une ou l'autre ou les deux solidairement, suivant les justifications qu'elles donneraient de leurs relations juridiques, au paiement de la somme de 175.000 frs, sauf à libeller, majorer ou diminuer en cours d'instance, avec les intérêts à 8 % l'an, et au paiement des frais ;

Que l'intimé avait également assigné en la même cause le sieur D. aux fins de se voir condamner éventuellement à telle part de responsabilité et de réparation du dommage qu'il appartiendrait au tribunal de fixer au cas où il serait établi que, par la faute du dit D. l'incendie se propagea ; et au paiement des intérêts sur toute somme allouée et des frais.

Attendu que par conclusions prises à l'audience du tribunal de première instance le 29 novembre 1935, l'intimé, demandeur originaire, consentit à la mise hors cause postulée par la compagnie du Chemin de fer du Katanga. Qu'à l'audience du 6 décembre 1935 D. demanda au tribunal de le mettre hors cause. Que les parties compagnie du Chemin de fer du Bas Congo au Katanga et M. marquèrent leur accord au sujet de la mise hors cause de D. Que le jugement dont appel, constatant l'accord des parties, à ce sujet, mit hors cause, sans frais, la compagnie du Chemin de fer du Katanga et D ;

Que l'appel de la compagnie du Chemin de fer du Bas Congo au Katanga est dirigé contre M. et que l'appel incident de celui-ci est dirigé contre la compagnie préqualifiée. Que ne demeurent donc au procès devant la Cour que ces deux parties ;

Attendu que l'appel de la compagnie du Chemin de fer du Bas Congo au Katanga tend à voir débouter M. de son action ; subsidiairement, à voir réduire à la somme de 12 000 frs celle de 54.614 frs à laquelle l'appelante fut condamnée en principal envers l'intimé ;

Que l'appel incident de l'intimé tend à le voir déchargé de la responsabilité du dommage lui causé par l'incendie et que le jugement dont appel met, pour un tiers à sa charge; à voir l'appelante condamnée, avec intérêts, à la réparation de la totalité du préjudice qu'il dit avoir subi et qu'il évalue en dernières conclusions de première instance à la somme de 174.280, frs. Que, subsidiairement, l'intimé demande à être autorisé à prouver par toutes voies de droit la réalité et l'exactitude des dommages subis et des chiffres invoquées par lui.

Quant à la cause du sinistre.

Attendu qu'aux débats se trouve versé, avec autorisation du Procureur Général, le dossier d'une information à laquelle a procédé le 26 juillet 1935 l'officier de police judiciaire Van Vaerenbergh au sujet de l'incendie de la ferme de l'intimé ;

Que cet officier de police judiciaire a acté les dires de trois indigènes, dont deux sont dits être travailleurs au service de l'intimé sur sa ferme ; et de deux Européens, dont D. établis à proximité des lieux incendiés. Que les dires de ces témoins n'apparaissent pas entachés de suspicion. Qu'il ressort des déclarations des deux Européens que les herbes sèches furent incendiées le 24 juillet 1935 à la sortie du pont de la Munama, au point situé au Km. 239,220 de la voie exploitée par l'appelante. Que le feu prit naissance dans les herbes immédiatement après le passage d'un train à cet endroit ; et que les sieurs D. et N. constatèrent l'existence de cet incendie de brousse alors que le dernier wagon n'avait pas dépassé le Km. 238.

Attendu que la ferme de l'intimé se trouve située à hauteur du point dit kilomètre 238,200 de la voie ferrée, suivant les conclusions de l'appelante.

Attendu qu'aucun des éléments du dossier de l'information pénale ci dessus visée, ni aucun autre élément soumis à la Cour, ne permettent de considérer que le feu de brousse ait eu une cause autre qu'un fait qui s'est produit par suite du passage du train de l'appelante.

Attendu que l'appelante déclarant que ses trains n'étaient pas, à l'époque des faits, chauffés au charbon, il faut écarter la possibilité que le feu ait été mis aux herbes par des escarbilles répandues sur la voie au moment du passage du train. Mais qu'il y a lieu de vérifier

si l'on doit considérer comme établi par l'enquête de l'officier de police judiciaire que les hautes herbes furent allumées par des flammèches projetées de la locomotive de l'appelante et qui était chauffée au bois.

Attendu que des témoignages recueillis par l'officier de police judiciaire instrumentant et aussi, et surtout, des constatations faites par celui-ci sur les lieux, il ressort que ce furent des flammèches provenant de la locomotive de l'appelante qui mirent le feu à la brousse près de la voie ferrée; et que ce feu, en se propageant, provoqua l'incendie de la ferme de l'intimé; en passant, à cause de la hauteur des herbes et du vent qui soufflait dans cette direction, au delà d'une bande de terrain large de 5 à 10 mètres où la végétation très pauvre, n'avait pas été incendiée et au dessus d'une route large de huit mètres qui séparait la brousse de la ferme de l'intimé.

Quant à la responsabilité respective des parties dans la naissance du feu de brousse et son extension jusqu'aux bâtiments de la ferme de l'intimé.

Attendu que l'officier de police judiciaire instrumentant a constaté que l'intimé avait établi, à partir de la voie carrossable ci-dessus mentionnée, une autre route de six mètres de large qui entourait les bâtiments de sa ferme, et qui était à nu; créant ainsi un coupe feu que l'intimé pouvait considérer comme le mettant à couvert des dangers résultant des feux de brousse.

Attendu qu'en l'espèce cette protection s'est avérée insuffisante.

Attendu que les constatations faites par l'officier de police judiciaire établissent, d'autre part, qu'au delà de ce coupe feu et sur le terrain de la ferme de l'intimé, celui-ci avait laissé croître la brousse jusqu'à proximité des bâtiments. Qu'ainsi le feu a pu atteindre les toits de chaume posés sur ces bâtiments, incendiant ceux-ci.

Attendu que si c'est à bon droit que le jugement a quo déclare que si l'incendie provenait du fait du préposé de l'appelante, il incomberait à la victime d'établir la faute dans le chef de ce préposé; c'est, par contre, à tort qu'il décide qu'il existe dans le chef du propriétaire d'une chose inanimée une présomption de faute quant aux dommages causés par celle-ci.

Qu'en effet ces deux causes de responsabilité résultent toutes deux du seul et même texte de l'article 260 du code civil Livre III et doivent donc être interprétées suivant un même principe.

Attendu que pour établir ses droits à la réparation du dommage qu'il a subi, il incombe donc à l'intimé de prouver que l'incendie des herbes est dû au chemin de fer - pour dégage - et qu'il est né en raison d'une faute commise par le préposé de l'appelante, ou qu'il est dû à un vice propre à la locomotive.

Attendu qu'aucune faute n'est établie ni même imputée au préposé de l'appelante; mais que c'est en vain que l'appelante, pour dégager sa responsabilité résultant de son droit de garde invoque, avec offre de vérification, que ses locomotives sont pourvues de pare flammèches du type le plus perfectionné;

Qu'en effet, les faits matériels démontrent que le pare flammèches dont était munie la locomotive qui alluma le feu de brousse était, ou bien, insuffisant; ou bien, qu'il était demeuré ouvert; ou bien, qu'il était détérioré.

Attendu qu'il y a défectuosité établie de l'appareil pare flammèches, et ipso facto, vice inhérent à la chose inanimée dont l'appelante avait la garde.

Attendu, quant à la responsabilité de l'intimé, qu'il y a lieu d'examiner successivement les trois motifs d'imputation de faute relevés contre lui par l'appelante;

Que les deux premières imputations : celles d'être venu s'installer près du chemin de fer et d'avoir insuffisamment débroussé sa concession aux environs des bâtiments de sa ferme, ne sont pas fondées en droit;

Qu'en effet, l'intimé a régulièrement acquis la propriété de sa concession et que dès lors il pouvait, en dehors des restrictions à son droit résultant des dispositions légales ou de règlements administratifs, disposer comme il l'entendait de sa propriété;

Qu'aucune disposition de ce genre ne lui imposait, soit de s'établir ailleurs qu'il l'a fait, soit de débrousser son terrain.

Attendu qu'il est de doctrine et de jurisprudence constantes que celui qui use de son droit sans léser aucun droit d'un tiers, ne commet aucune faute.

Attendu, au surplus, qu'il y a lieu de considérer, ainsi qu'il a été dit plus haut, que l'intimé avait entouré sa propriété d'un coupe feu de six mètres de large. Qu'il justifie sa décision de ne pas couper les herbes à cette époque, par la nécessité pour lui de se procurer des herbes sèches pour l'entretien des toitures de chaume de ses bâtiments, et qu'il serait illogique d'envisager la nécessité pour un fermier, de supprimer sur ses terres des produits végétaux spontanés ou non, nécessaires à l'exploitation de sa ferme; ce pour éviter à un voisin les éventuelles conséquences de la faute de ce dernier.

Attendu, quant au troisième reproche : d'avoir abandonné sa ferme; qu'il est sans intérêt quant au principe de la responsabilité du dommage et ne peut intervenir que dans l'évaluation de celui-ci;

Qu'au surplus, la présence de travailleurs sur l'exploitation, prouve à suffisance que celle-ci n'était pas abandonnée.

Attendu qu'en l'absence d'élément permettant de préciser la valeur des dégâts et dommages subis, la Cour estime équitable de permettre à l'intimé, ainsi qu'il le sollicite, de faire la preuve de ceux-ci.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR,

Statuant contradictoirement,

Ecartant toutes conclusions plus amples ou contraires,

Reçoit les appels tant principal qu'incident et y faisant droit,

Dit l'appelante seule responsable de l'incendie qui ravagea le 24 juillet 1935 la ferme de l'intimé;

Décharge l'intimé du tiers de la responsabilité des dégâts résultant du sinistre;

Avant de statuer sur le montant des dommages-intérêts, autorise l'intimé à faire la preuve de la réalité et de l'exactitude des dommages subis et des chiffres donnés;

Renvoie la cause à l'audience du 18 juillet 1936 à 9 heures du matin, pour être conclu et plaidé sur les voies de droit dont l'intimé sera autorisé à faire usage.

Réserve les frais.

(Siégeaient MM. : F. Sooghen, Président ; J.-P. Colin et L. Bours, Conseillers ; Plaidaient M^{tres} Vroonen et Clerckx, avocats).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
D'ELISABETHVILLE
DEGRE D'APPEL.

18 Février 1936. ✓

DROIT PENAL. - BLESSURES CAUSÉES PAR DÉFAUT DE PRÉCAUTION OU DE PRÉVOYANCE, MAIS SANS INTENTION D'ATTENTER A LA PERSONNE D'AUTRUI - CONCOURS IDÉAL D'INFRACTIONS.

Lorsqu'une personne maniant maladroitement un fusil, blesse deux personnes, il y a unité d'acte et un concours idéal d'infractions. Une seule peine doit donc être prononcée (cf. Garrand T. III p. 983.)

(Jugement conforme à la notice.)

(Siégeaient MM. : P. Hamoir, Laval, Ladous ; Ministère Public, M. Geudevert).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
D'ELISABETHVILLE

27 Février 1936.
B. C. C. c/ L.

PROCEDURE CIVILE. CITATION A DOMICILE ÉLU. I. PORTÉE DE L'ÉLECTION DE DOMICILE. - II. REMISE DE LA COPIE DE L'EXPLOIT DE CITATION FAIT A DOMICILE ÉLU. - III POUVOIR DU TRIBUNAL D'AVISER AU MOYEN DE FAIRE PARVENIR COPIE DE L'EXPLOIT A LA PARTIE CITÉE.

I. La clause d'élection de domicile comporte généralement un double élément : une attribution de compétence et une constitution de mandataire.

II L'huissier qui assigne à domicile élu doit remettre copie de l'exploit à une des personnes qualifiées par la loi pour la recevoir. Si l'élection de domicile a été faite chez le requérant, celui-ci n'est pas qualifié pour recevoir au domicile élu l'exploit fait à sa requête.

III. Le Juge et à défaut, le Tribunal auront à aviser au moyen de faire parvenir à la partie citée, la copie de l'exploit que l'huissier, assignant à domicile élu, n'a pu remettre à l'une des personnes visées à l'article 8 du code de procédure civile.

Le Tribunal remettra l'affaire à une date suffisamment éloignée pour permettre à la partie citée de comparaître.

Attendu que le défendeur n'a point comparu à l'audience du 13 février 1936 pour laquelle citation lui a été donnée le 4 février 1936 dans les bureaux de demanderesse à Elisabethville, domicile élu en la convention prérappelée, l'huissier parlant au fondé de pouvoirs par laquelle la demanderesse agit en la présente cause ;

Attendu qu'il échet d'examiner la régularité de cette procédure ;

..

Attendu que l'élection de domicile s'analyse en un double élément : une attribution de compétence à un tribunal autre que celui du domicile du défendeur et une constitution de mandataire ;

Qu'à défaut de mandataire comme au cas ou la cause d'élection de domicile se contente de désigner une localité sans autre précision, les exploits devraient être remis au domicile réel (V. Planiol - Traité élémentaire 9^{me} édit. T. I. N^{os} 600 & 601 - Galopin : L'Etat et la capacité des personnes, édition 1911 N^o 200 p. 110) ;

Attendu que la présente action est bien de celles pour lesquelles élection de domicile a été stipulée, d'ailleurs les articles 120 et 126-1^o du 9 juillet 1913 indépendamment de l'article 61, Code Civil Livre I suffiraient à attribuer compétence au Tribunal de première instance d'Elisabethville ;

Attndu que l'article 8 du code de procédure civile stipule, que si l'huissier ne trouve au domicile, ni la partie ni aucun de ses parents, chefs ou serviteurs, il remettra de suite la copie à un voisin qui signera l'original ; si ce voisin ne peut ou ne veut signer, l'huissier en informera le Juge qui avisera au moyen de faire parvenir la citation à la partie (Comp. art. 68 Code de procédure civile belge) ;

Que ces prescriptions touchent aux droits de la défense ;

Attendu qu'en l'espèce l'huissier n'a rencontré au domicile élu, ni la partie ni aucun de ses parents, chefs ou serviteurs ;

Qu'il est évident que le voisin d'un domicile élu n'est pas ce voisin considéré par la loi comme devant connaître le cité et pouvant lui remettre la copie de l'exploit ;

Attendu que le fondé de pouvoirs de la demanderesse n'était pas le représentant de la partie car le mandat contenu implicitement en l'élection de domicile n'est pas de la représenter à l'action mais de lui transmettre copie de l'exploit ; que tout mandat exclut les actes pour lesquels le mandataire a des intérêts directement opposés à ceux de sous mandant et un même mandataire ne peut à la fois agir pour le demandeur et représenter le défendeur en la même cause (V. Beltjens proc. sous art 68- v° 81 bis Dalloze Rep. Prat. V° domicile élu N° 45, Cass. 6. 3. 77 p. 1877-1-144. Cass. 11-481 p. 1881-1-200) ;

Attendu que l'huissier eut donc dû en référer au Juge auquel il appartenait d'aviser au moyen de faire parvenir la copie de l'exploit au défendeur :

Attendu qu'il appartient au Tribunal d'aviser à ce moyen ;

Attendu que si l'on admettait que la demanderesse avait toujours en vertu du mandat tacite que suppose l'élection de domicile à faire parvenir au défendeur la copie de l'exploit de citation (Voyez Dalloze : Rep. V° Domicile élu N°s 130 & 131) sauf à raison de sa situation spéciale en la cause à devoir justifier des diligences faites dans ce but, encore devrait-on admettre qu'il lui incombait de laisser entre la date de l'exploit et la date choisie pour la comparution un délai suffisant pour que le défendeur-mandant dans l'action lui intentée par sa mandataire puisse utilement comparaître ou se faire autrement représenter ;

Attendu qu'en l'espèce la demanderesse reconnaît que le défendeur réside à Liège où il paraît domicilié ;

Qu'au dossier de la demanderesse se trouve seulement la copie d'une lettre datée du 7 février 1936 à transmettre par avion, lettre adressée à son administration centrale à Bruxelles, par laquelle elle lui fait savoir que son conseil recommande la transmission au défendeur du commandement et de l'assignation, et ce en vue de l'abréviation des délais d'opposition (?) ;

Attendu que, défaut a été demandé à l'audience du 13 février 1936 sur exploit de citation du 4 février 1936 ;

Que le défendeur non seulement n'a pas joui du délai prévu par la loi pour les citations à l'étranger, mais même d'un délai de fait suffisant pour comparaître ou se faire représenter, admet-on d'ailleurs qu'au reçu de la lettre précitée, datée du 7 février 1936 à Elisabethville, l'administration Centrale de la demanderesse a immédiatement fait parvenir au défendeur en sa résidence à Liège la copie de l'exploit que l'huissier avait remise le 4 février 1936 en ses bureaux à Elisabethville y parlant au fondé de pouvoirs de la demanderesse ;

PAR CES MOTIFS,

LE TRIBUNAL, avant tout autre examen.

Ordonne à la demanderesse, si mieux elle n'aime citer à nouveau le défendeur à domicile réel, de faire transmettre par l'huissier, par plus prochain courrier, sous pli recommandé à la poste un double de la copie de l'exploit de citation mentionnant que l'affaire sera rappelée à l'audience du 7 mai 1936.

Dit que la demanderesse sera tenue de rapporter la preuve de l'envoi par ce courrier du dit recommandé.

Réserve à statuer pour le surplus.

(Siégeait M. P. Hamoir, Juge Président; Plaidait Me Clercx, avocat).

OBSERVATIONS.

A juste titre, le Tribunal a estimé que les droits de la défense n'avaient pas été respectés et que l'huissier ne s'était pas conformé au prescrit de l'article 8 du Code de procédure civile.

La décision est ingénieuse mais on doit se demander si le Tribunal n'eut pas du déclarer l'assignation nulle.

Comme le dit Planiol, au passage cité dans le jugement : « à défaut de constitution de mandataire par l'élection de domicile il y a lieu de citer à domicile réel. La femme est de droit domiciliée chez son mari, néanmoins le mari qui la fait citer en vue d'entendre prononcer le divorce ne peut faire donner assignation au domicile légal si la femme ne s'y trouve plus. »

L'huissier avait remis copie de l'exploit, mais il l'avait remise à une personne sans qualité pour la recevoir. Le Tribunal assimile ce cas à

celui où l'huissier n'a trouvé aucune personne à qui remettre la copie de l'exploit. L'huissier avait violé l'article 8 du Code de procédure civile et le Tribunal a bon droit décidé que la remise régulière de l'exploit est une formalité intéressant les droits de la défense.

P. H.

TRIBUNAL DE 1^{RE} INSTANCE
DE STANLEYVILLE

31 juillet 1931.
D. c/ C. F. L.

DROIT COMMERCIAL - TRANSPORTS -
ÉTENDUE DE LA RESPONSABILITÉ DU TRANSPORTEUR
QUANT AUX OBJETS DE VALEURS CONTENUS DANS LES
BAGAGES D'UN VOYAGEUR.

Sauf le cas de dol ou de faute lourde, le transporteur n'est tenu que des dommages intérêts qu'il a prévu ou qu'il a pu prévoir lors de la formation du contrat.

Il est de Doctrine et de Jurisprudence qu'en matière de transport d'objets de valeur contenus dans les bagages, le voiturier n'est tenu d'indemniser le propriétaire que dans la proportion de la valeur d'objets ordinaires; (Laurent T. XXV. p. 520 Colin-Capitan T. II p. 22-23; p. 582).

Si sans en faire la déclaration expresse, l'expéditeur comprend dans ses bagages des objets d'une valeur anormale; ce transport s'effectue aux risques et périls du voyageur (Eug. Stevens et René Henning, le Contrat de transport ed. 1931 T. I N° 818 - Wauwermans Contrat de transport 170-294).

Le voyageur qui veut se ménager une réparation complète, doit, soit faire inscrire dans le bulletin l'intérêt qu'il prend à la livraison, soit s'assurer contre les risques du transport.

(Jugement conforme à la notice).

(Siégeaient M. de Baer, Juge-Président;
L. Maffei, Ministère Public).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
D'ELISABETHVILLE

28 mai 1936.
S. c/B. et B.

PROCEDURE CIVILE. - I. - SAISIE ARRÊT :
NECESSITE D'UNE AUTORISATION DU JUGE - II. - TIERCE
INTERVENTION : INEXISTENCE EN DROIT CONGO-
LAIS.

I. L'article 74 du code de procédure civile congolais, contrairement à l'article 557 du code de procédure civile belge, n'institue ni la procédure provisoire de simple opposition, ni la procédure de saisie arrêt en vertu de titres authentiques ou privés, mais seulement la procédure de saisie-arrêt en vertu de l'autorisation du juge.

II. Le code congolais de la procédure civile ne contenant pas de disposition sur l'intervention volontaire devant les tribunaux civils, analogue à celle prévue par la loi belge, ne prévoit, sauf pour l'introduction de demandes reconventionnelles, que deux modes de saisir la juridiction contentieuse: la comparution volontaire et la citation.

Il ne prévoit pas l'intervention agressive par voie de conclusions d'audience.

(Jugement conforme à la notice).

(Siégeait P. Hamoir, Juge-Président; Plaidait Maitres Vroonen et Van der Mersch).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
D'ELISABETHVILLE

4 juin 1936.
J. D. c/ Ligue de Football du Katanga

PROCEDURE CIVILE - ASSOCIATION -
REPRESENTATION EN JUSTICE.

Dans le cas où les statuts d'une association sportive sans personnalité juridique donnent pouvoir au président de celle-ci de la représenter en toute circonstance, on peut en déduire, que les membres de cette association renoncent à se prévaloir du principe: nul ne plaide par procureur, et que celui-ci n'étant pas d'ordre public (voir Cass. Franç. 29.11.1879 - Dall. Pér. 1888 - I - 84, avec note) le président représente valablement les membres en justice, quoique ceux-ci ne soient pas personnellement cités dans l'exploit introductif d'instance.

(Jugement conforme à la notice).

(Siégeait P. Hamoir, Juge-Président; Plaidait Maître Van der Mersch pour le demandeur).

TRIBUNAL DU PARQUET DE
COSTERMANSVILLE

2 mars 1936
M. P. c/ Salumu

— V

DROIT PENAL - RÉQUISITIONS CIVILES,
DÉCRET DU 26-12-1922 - ABSTENTION D'UN NOTABLE,
DE FOURNIR LES PORTEURS RÉQUISITIONNÉS - IRRES-
PONSABILITÉ.

*Un notable, chef de quartier dans un village
n'est pas au sens du décret du 22-12-1922 un
chef de groupement. Ce dernier seul peut être
pénalement responsable de l'inexécution d'une
réquisition de porteurs.*

Salumu, Murega de la Chefferie de Bakisi,
notable chef de quartier au village indigène de
Shabunda, territoire de Shabunda.

Poursuivi du chef d'avoir, les 1, 2 et 3
novembre 1935, à Shabunda en s'absentant
volontairement de son village, entravé l'action
exercée par l'Autorité pour obtenir les presta-
tions prévues par le Décret du 26 décembre
1922, fait prévu et puni par l'article 9 du décret
du 26 décembre 1922.

Vu la condamnation à une amende de 25 frs
payable dans un délai de 3 jours, ou, à défaut
de ce faire, à une servitude pénale subsidiaire
de 5 jours, aux frais du procès s'élevant à la
somme de 16 frs, et en cas de non paiement
dans le délai de 3 jours, à 3 jours de contrainte
par corps.

Attendu qu'il résulte de l'examen du dossier
que le 31 octobre 1935 l'Agent Territorial Jacobs
s'adressa au prévenu notable chef de quartier
au village indigène de Shabunda pour la réqui-
sition de 5 porteurs le 4 novembre suivant au
matin ;

Attendu que nonobstant un rappel lui
adressé par l'agent territorial Jacobs le prévenu
ne donna aucune suite à la réquisition et s'ab-
senta de son village ; que le Juge de Police a
estimé que cette façon de faire constituait
l'infraction prévue à l'alinéa 3 de l'article 9 du
Décret du 26 décembre 1922 ;

Attendu que les sanctions prévues par ce
texte sont applicables au chef de groupement
qui par une intervention active s'opposerait à
l'action de l'autorité mais non à celui qui se
rendrait coupable simplement d'une négligence
ou d'une abstention comme ce fut le cas pour
le prévenu ;

Attendu que les faits ne sont dès lors pas
constitutifs d'infraction ;

PAR CES MOTIFS

Nous Juge de Revision ;

Mettons à néant le jugement entrepris,
renvoyons le prévenu des fins de la poursuite,
mettons les frais à charge de la Colonie.

(Siégeait Monsieur Mendiaux E., Juge).

TRIBUNAL DE PARQUET DE KASONGO

28 décembre 1935.
M. P. c/ L.

V

DROIT PENAL - CORRUPTION DE FONCTION-
NAIRES - AGENTS DE L'AUTORITÉ - POLICIERS DE
CHEFFERIES - PERSONNES CHARGÉES D'UN SERVICE
PUBLIC - POLICIERS DE CHEFFERIES ET MONITEURS
AGRICILES.

*Les policiers de chefferie régulièrement
désignés par le chef indigène agissant dans la
limite des droits que leur confère la coutume,
sont des agents de l'autorité.*

*Les policiers de chefferie ainsi que les
moniteurs agricoles dans l'exercice de leur
mission, sont des personnes chargées d'un
service public dans le sens de l'ordonnance du 8
novembre 1915.*

Vu le jugement rendu le 28 juin 1934 par
le Tribunal de Police de Kabambare condam-
nant l'indigène préqualifié du chef d'avoir vers
le 24 juin 1934, tenté d'acheter le silence des
policiers Shomali et Omari et du moniteur
agricoteur Kangombe en leur remettant une
somme de 16 frs pour qu'ils ne dénoncent pas
à Monsieur l'O. P. J. Molhan que l'indigène
Mutenebwa avait fait preuve de négligence
flagrante en n'entretenant pas son champ de
coton.

*Infraction prévue et punie par l'art. 1 et 4
de l'Ord. du 8 Novembre 1915.*

A 25 frs d'amende, en cas de non paiement
de cette amende dans le délai de 3 jours, à
une servitude pénale subsidiaire de 3 jours,
aux frais du procès s'élevant à 22 frs et en cas
de non paiement des frais dans le délai de 3
jours, à 2 jours de contrainte par corps ;

prononçant la confiscation de la somme de 16 frs remise par le prévenu aux policiers ;

Vu la décision prise le 29 août 1934 ordonnant la révision d'office de ce jugement ;

Vu la notification faite au condamné le 9 octobre 1934 ;

Attendu qu'il est établi par les éléments du dossier que le prévenu a offert à deux policiers de chefferie et un moniteur agricole, chargés de rechercher si les indigènes avaient exécuté les travaux imposés, une somme de 16 frs pour qu'ils ne dénoncent pas à l'autorité le manquement d'un homme du village sous son autorité ; que l'offre ne fut pas acceptée ;

Attendu que ce fait constitue une tentative de corruption, infraction prévue par les articles 86 du code pénal et 4 de l'ordonnance du 8 novembre 1915 du Gouverneur Général ;

Attendu en effet que la jurisprudence coloniale après certaines hésitations, a décidé de façon quasi unanime, que « les policiers de chefferie régulièrement désignés par le chef indigène agissant dans le limite des droits que lui confère la coutume sont des agents de l'autorité dans le sens des articles 50 et 51 du code pénal » (Rev. Jurid. 1935, page 154; id. 1934, page, 112 et note d'observations) ;

Attendu que les policiers de chefferie et le moniteur agricole rentrent dans la catégorie des « personnes chargées d'un service public » ; que ces termes, copiés des articles 240, 241, 243, 244, 245, 246, 247, du code pénal belge, doivent recevoir l'interprétation que la doctrine et la jurisprudence métropolitaines ont admise pour l'application des articles rappelés ci-dessus ; que notamment, suivant Nypels (art. 243, 5) l'expression « fonctionnaire public » doit être entendue dans son sens le plus général et comprend non seulement les citoyens revêtus à un degré quelconque d'une portion de la puissance publique, mais encore ceux qui investis d'un mandat public soit par une élection régulière, soit par une délégation de pouvoir exécutif, concourent à la gestion des affaires de l'Etat ; que ces termes « tout fonctionnaire ou Officier public comprennent non seulement « les agents du Gouvernement, mais encore les agents, préposés ou commis des provinces, des communes et des administrations publiques, et spécialement les bourgmestres, les échevins, les architectes ou surveillants des travaux ordonnés par les provinces, les communes, les hospices (Nypels, 245, I) ; que de ce qui précède et des

applications constantes de ces principes par la jurisprudence belge, il y a lieu de décider que les policiers de chefferie et les moniteurs agricoles sont, dans l'exécution de leur mission, chargés d'un service public ;

Attendu en conséquence que le juge de police Wynants, en faisant application au prévenu des dispositions de l'ordonnance du 8 novembre 1915, a bien jugé ; qu'il n'y a pas lieu à annulation de sa décision ;

PAR CES MOTIFS

Vu l'arrêté Royal de 22 décembre 1934 coordonnant les décrets sur l'organisation judiciaire et la compétence ; le décret du 11 juillet 1923 formant le code de procédure pénale ;

LE TRIBUNAL DU PARQUET.

Confirme le jugement a quo.

(Siégeait M. L. Strouvens, Juge).

CONSEIL DE GUERRE DU MANIEMA

16 décembre 1935. V
M. P. c/ M.

DROIT PENAL. - VOL COMMIS LA NUIT DANS UNE MAISON HABITEE. - SENS DES MOTS « MAISON HABITEE. »

Les mots « maison habitée » dans l'article 19 bis 2° du Code pénal signifient tout lieu quelconque servant à l'habitation. Il n'est pas nécessaire que ce lieu contienne de fait des personnes présentes au moment précis de l'infraction. Il suffit qu'il soit habituellement occupé.

N'est cependant pas une maison habitée dans le sens de l'article 19 bis un bureau qui est occupé pendant le jour seulement pour l'exercice des fonctions territoriales.

Attendu qu'il est établi par l'instruction faite à l'audience et par l'enquête de l'Officier de Police Judiciaire que le prévenu étant préposé à la garde du bureau du Territoire à Mulamba, pénétra la nuit dans ce local et y déroba une somme de 88,40 frs ;

Attendu que le prévenu est en aveux ; que la somme volée a été retrouvée ;

Attendu que l'infraction revêt une gravité exceptionnelle du fait que le vol fut commis par la sentinelle chargée de garder le bureau; qu'une peine sévère s'impose;

Attendu qu'en l'absence d'une définition précise donnée par le législateur colonial, aux termes « maison habitée » il convient de rechercher si le vol commis par le prévenu dans le bureau de l'administrateur territorial tombe sous l'application de l'article 19 bis, 2° du Code Pénal;

Attendu que lors de la rédaction des articles 18, 19 et suivants le législateur colonial s'est inspiré de la loi belge et notamment des articles 461 et suivants; que l'article 479 du code pénal Belge définit la maison habitée: « tout bâtiment, tout appartement, tout logement, toute loge, toute cabane même mobile, ou tout autre lieu servant à l'habitation »;

Attendu que la loi belge ne prend en considération la circonstance de maison habitée que dans les vols commis à l'aide de violences ou menaces et exige donc en fait que la maison soit occupée au moment du vol; que cependant l'intention du législateur belge fut clairement exprimée; qu'après la déclaration faite par le rapporteur à la chambre qu'il était naturel d'exiger qu'au moment de l'infraction des personnes se trouvassent dans la maison et que cette conclusion était déduite du fait que la loi prenait en considération la circonstance de maison habitée « dans l'intérêt de la sécurité des personnes », il fut ensuite précisé qu'il n'était pas nécessaire que le lieu contienne de fait des personnes présentes au moment précis de l'infraction. Il suffit qu'il soit habituellement occupé ».

Attendu que la même interprétation paraît devoir être donnée aux termes « maison habitée » de l'article 19 bis du code pénal; que le bureau dans lequel fut commis le vol n'est occupé que pour l'exercice des fonctions du personnel territorial et seulement pendant le jour; que le vol, la nuit n'est pas une cause de péril pour les personnes et qu'il ne peut être fait logiquement ni juridiquement application de l'article 19 bis 2° du Code Pénal.

PAR CES MOTIFS

Vu les articles 18, 19, 89, 96, 97, du Code Pénal; l'Arrêté Royal du 22 décembre 1934 coordonnant les décrets sur l'organisation judiciaire et la compétence; le décret du 11 juillet 1923 formant le code de procédure pénale;

LE CONSEIL DE GUERRE

STATUANT CONTRADICTOIREMENT :

Déclare le prévenu coupable de vol simple;

Le condamne de ce chef à 8 mois de servitude pénale principale;

Le condamne en outre aux frais du procès taxés, en totalité à la somme de 410 frs;

Dit qu'à défaut de paiement des frais du procès, ceux-ci seront récupérables par la voie de la contrainte par corps dont la durée est fixée à 7 jours.

(Siégeaient MM. : Bonnier, Juge; Strouvens, Ministère Public).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE D'ELISABETHVILLE

30 avril 1936
P. R. c/ P. S.

DROIT CIVIL : DOMICILE DE LA FEMME MARIÉE - DOMICILE : PRINCIPAL ÉTABLISSEMENT - DOMICILE DES FONCTIONNAIRES.

I. On peut conclure de l'article 56 du C. C. C. Livre I, prévoyant qu'à défaut de domicile dans la Colonie la résidence en produit les effets, que la femme congolaise dont le mari n'a pas de domicile, a pour domicile la résidence de son mari; mais non, que la femme belge dont le mari a un domicile hors de la Colonie et une résidence dans celle-ci, y a son domicile contrairement à l'article 108 du C. C. B.

II. Par principal établissement dans les article 56 et 57 du C. C. C. Livre I il faut entendre l'intérêt que l'on a en un certain lieu; on peut en effet avoir son domicile en un lieu où jamais on a résidé, ou en un lieu où actuellement on n'habite pas.

III. La jurisprudence coloniale estime qu'un fonctionnaire qui accomplit des termes de service de durée limitée dans la Colonie, ne doit pas en principe être considéré avoir l'intention de transférer son domicile dans chacune des habitations mises par la Colonie à sa disposition dans chacun des endroits où il est appelé à remplir ses fonctions.

JUGEMENT.

Revu le jugement par défaut du tribunal de première instance d'Elisabethville en date du 13 février 1936 autorisant le demandeur à poursuivre l'action en divorce;

Attendu que le demandeur renonce à la procédure par défaut qui a suivi;

Que parties comparaissent valablement par mandataire;

Attendu que, in limine litis, la défenderesse soulève l'exception d'incompétence « *ratione loci* » du Tribunal de première instance d'Elisabethville;

Attendu qu'aux termes de l'article 114 du décret du 9 juillet 1923 le juge du domicile du défendeur est seul compétent pour connaître de la cause sauf les modifications et exceptions prévues par la loi;

Attendu que parties ont contracté mariage le 25 octobre 1911 devant l'Officier de l'Etat Civil de Fosses;

Attendu que l'article 58 code civil congolais livre I dit que la femme mariée a son domicile chez son mari; que l'article 108 du Code Napoléon déclare que la femme mariée n'a point d'autre domicile que celui de son mari;

Que les parties étant toutes deux de nationalité belges, suivant les articles 8 et 12 du code civil congolais livre I l'état de femme mariée de la défenderesse est donc régi par la loi belge;

Que la loi congolaise ne contient pas de disposition sur la compétence analogue à l'article 234 du code Napoléon;

Que l'article 126 du décret du 9 juillet 1923 autorise tout demandeur à assigner les belges devant les Tribunaux de la Colonie si ces belges ont dans la Colonie une résidence;

Que l'article 127 autorise ce demandeur à assigner les belges devant les mêmes tribunaux si lui-même a dans la Colonie une résidence sauf le droit pour le défendeur en ce cas à décliner cette compétence exceptionnelle;

Attendu que la défenderesse n'a pas de résidence dans la Colonie;

Attendu que l'article 56 code civil livre I prévoit qu'à défaut de domicile dans la Colonie la résidence actuelle en produit les effets;

Attendu qu'on peut en conclure que la femme congolaise dont le mari n'a pas de domicile a pour domicile la résidence de son mari - solution admise d'ailleurs pour la femme belge dans la loi belge - mais non que la femme belge dont le mari a un domicile hors de la Colonie et une résidence dans celle-ci a son domicile à la résidence du mari, contrairement à ce que décide l'article 108 du Code Civil Belge.

Qu'au point de vue de la compétence du Tribunal, conséquence du domicile l'article 126 du décret du 9 juillet 1923 n'en a pas décidé ainsi et crée un conflit de loi suite aux articles 8 et 12 code civil livre I;

Que prétendre qu'il l'aurait décidé reviendrait à identifier les dispositions différentes des articles 126 et 127 du décret du 9 juillet 1923;

Attendu que le Tribunal d'Elisabethville n'est compétent que si Elisabethville est le lieu du domicile du demandeur;

..

Attendu que jusqu'en 1926 le domicile du demandeur, donc des époux, était à Fosses;

Qu'il faut examiner suivant l'article 103 Code Napoléon (57 code civil congolais L. I.) si le demandeur a depuis changé de domicile.

Attendu que le dit article 103 exige pour ce faire condition 1) le transport de l'habitation réelle en autre lieu 2) l'intention d'y fixer son principal établissement;

Que par établissement on entend en l'espèce l'intérêt que l'on peut avoir en un certain lieu (Mourlon p. 190) on peut en effet avoir son domicile en un lieu où on n'a jamais résidé ou en un lieu où actuellement on n'habite pas. (Laurent T. II N^{os} 74 & 75 - 78 à 81);

Attendu que la preuve du changement de domicile incombe au demandeur; sans qui en cas de doute il devra être considéré comme ayant gardé son domicile à Fosses (Laurent T. II n^o 81);

Attendu que hors le cas envisagé aux articles 104 et 105 du Code Napoléon, la preuve de

l'intention de fixer en un lieu nouveau un domicile, que la loi ne détermine pas elle-même, résulte des circonstances de fait, l'omission des formalités dont question en ces articles constituant seulement une présomption de fait;

* *

Attendu qu'il n'est pas contesté qu'actuellement le demandeur a son habitation réelle à Elisabethville ;

* *

Attendu qu'il résulte du certificat de résidence délivré le 8 décembre 1935 par le bourgmestre de la ville de Fosses, certificat au dossier, que le demandeur depuis le 10 mai 1911 à cette date est resté inscrit aux registres de la population ;

Attendu que la jurisprudence Coloniale Belge et il semble en être de même de la jurisprudence Française, est qu'un fonctionnaire, comme c'est le cas du demandeur, qui accomplit dans la Colonie des termes de service de durée réduite ne doit pas en principe être considéré avoir l'intention de transférer son domicile dans chacune des habitations mises par la Colonie à sa disposition dans chacun des endroits où il est appelé à exercer ses fonctions (V. Rabat 19-11-24, Jur. Kat. p. 295 - V. aussi Anvers 8-4-33, P. P. 1934 N° 17 - V. cependant Cass. 29-5-16, Pas. B. I. 291);

* *

Attendu cependant que cette jurisprudence est basée sur ce qu'entre deux établissements l'un dans la Métropole et l'autre dans la Colonie, le premier paraît le principal ;

Attendu que le demandeur offre la preuve des faits suivants : etc.

Attendu que les faits côtés, supposés établis on n'aperçoit pas l'intérêt que le demandeur aurait gardé à Fosses, intérêt qui lui maintiendrait un établissement en cette ville ;

Attendu que la preuve offerte peut établir que le demandeur n'a pas actuellement d'habitation en un lieu autre que Elisabethville ;

Que la présence actuelle à Fosses de son épouse séparée de fait et ayant résidé ailleurs depuis cette séparation ne suffit pour décider du maintien en cette ville de l'intérêt de famille ;

Attendu que les occupations du demandeur sont à Elisabethville et que les parties n'ont pas jusqu'ici prétendu à l'existence pour le demandeur d'intérêts pécuniaires à Fosses, preuve étant d'ailleurs offerte par le demandeur de ce que l'habitation, même les meubles de la défenderesse seraient des propres, et non, par conséquent, biens du mari ou de communauté;

* *

Attendu qu'il y a donc lieu d'autoriser le demandeur à faire la preuve des faits qu'il invoque, sauf à la défenderesse à laquelle est réservée la preuve contraire à prouver le maintien à Fosses de tel intérêt du demandeur d'où on puisse déduire qu'il y a gardé son principal établissement ;

PAR CES MOTIFS,

LE TRIBUNAL,

Où Monsieur Brouxhon, Officier du Ministère Public, en son avis donné à l'audience du 23 avril 1936, .

Donne acte aux parties de ce que le demandeur renonce à la procédure par défaut depuis l'instance en conciliation

Statuant contradictoirement,

Avant faire droit.

Autorise le demandeur à prouver par toutes voies de droit les faits suivants : etc.

Réserve à la défenderesse la preuve contraire.

Renvoie l'affaire à l'audience publique du jeudi 1936 à 9 heures du matin.

Réserve les dépens.

(Siégeaient MM. : Hamoir, Juge-Président ; Brouxhon, Ministère Public ; Plaidaient Mtres Clerckx et Van der Mersch, avocats).

—

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

18 juillet 1936

En cause Sté S. c. Procureur du Roi et Curateurs faillite S.

DROIT COMMERCIAL ET ORGANISATION JUDICIAIRE. - APPEL D'UN JUGEMENT EN MATIÈRE DE CONCORDAT PRÉVENTIF A LA FAILLITE - NÉCESSITÉ D'AJOUTER AU DÉLAI PRÉVU LE DÉLAI DE

DISTANCE - SAISINE DES TRIBUNAUX - INTERDICTION AU JUGE D'INTERPRÉTER EN LE COMPLÉTANT LE DISPOSITIF D'UNE REQUÊTE.

I. Le décret du 12 décembre 1925 ne portant pas dérogation au décret du 14 mai 1886 formant code de procédure civile, il doit être ajouté au délai d'appel de 8 jours prévu par l'art. 19 du dit décret du 12 décembre 1925, le délai de distance prévu par l'art. 12 du code de procédure civile.

II. Il n'appartient pas à un tribunal d'interpréter en le complétant, le dispositif d'une requête et de statuer sur une chose autre que celle demandée, telle en l'espèce que de prononcer la faillite d'une société commerciale seule, alors que la requête visait uniquement la mise en faillite des associés.

ARRET.

Vu le dossier du jugement rendu par le tribunal de première instance d'Elisabethville en date du deux juin 1936 et la signification de l'expédition en forme exécutoire de l'extrait du jugement faite par exploit de l'huissier Delfosse en date du dix juin 1936.

Vu l'appel interjeté de ce jugement par télégramme adressé au greffier du Tribunal de première instance, déposé à la poste de Jadotville le 13 juin et reçu au greffe le 15 juin.

Vu le second appel interjeté de ce jugement, suivant acte de l'huissier Vanden Bossche en date du 22 juin 1936.

Attendu que les parties comparaissent, l'appelante par Maître Bruneel, les intimés curateurs à la faillite par Maître Van der Mersch, le Ministère Public par Monsieur le Procureur Général Devaux.

Sur la recevabilité de l'appel.

Attendu qu'en date du 11 mai 1936, la société en nom collectif « P. et P. » dite « S. », constituée par acte sous seing privé du 1 novembre 1934 et dont les statuts ont été déposés au greffe du tribunal de première instance d'Elisabethville le 7 janvier 1935, représentée par ses associés P. J. P. S., tous deux commerçants résidant à Jadotville; introduisit requête auprès du Juge-Président du tribunal de première instance d'Elisabethville, sur la base du décret du 12 décembre 1925, en vue d'obtenir un concordat préventif à la faillite.

Attendu que, conformément à l'article 3 du dit décret, le tribunal de première instance, par jugements des 14 et 19 mai 1936 désigna experts, chargés de vérifier la situation du débiteur et de faire rapport.

Attendu qu'au cours de la procédure en concordat, le Procureur du Roi près le tribunal de première instance fut saisi d'une lettre datée du 23 mai 1936, lui adressée par plusieurs créanciers et portant à sa connaissance certains agissements de la S. qui leur paraissaient irréguliers.

Attendu que, agissant conformément aux prescriptions de l'article 4 du décret du 27 juillet 1934 sur les faillites, le Ministère Public saisissait le Juge-Président du tribunal de première instance, d'une requête datée du 29 mai 1936, tendant à voir déclarer en faillite les sieurs P et P., commerçants à Jadotville et y exerçant le commerce sous la raison sociale S.

Attendu par jugement du 2 juin 1936, le tribunal de première instance d'Elisabethville, statuant sur requête du Ministère Public, déclara ouverte à la date du jugement la faillite de la société commerciale S.

Attendu que, appel ayant été interjetés de ce jugement, il importe de rechercher si, comme le soutient le Ministère Public dans ses conclusions prises devant la Cour, les appels doivent être déclarés irrecevables, parce que hors délais prévus par le décret du 12 décembre 1935.

Attendu qu'il fut interjeté deux appels : l'un le 13 juin reçu au greffe de 15 juin, l'autre le 22 juin 1936.

Attendu que, en matière de procédure en concordat, l'article 19 stipule que le délai d'appel est de huit jours; qu'il prendra cours à l'égard du débiteur à partir du prononcé du jugement.

Attendu que le décret du 12 décembre 1925 ne porte pas dérogation au décret du 14 mai 1886 formant code de procédure civile;

Qu'au délai ordinaire doit donc être ajouté le délai de distance prévu par l'article 12 du décret rappelé.

Mais attendu qu'au cours de l'instruction de la demande en concordat, le tribunal fut saisi d'une requête en déclaration de faillite introduite par le Ministère Public;

Que cette requête, dont le dispositif ne visait pas la demanderesse en concordat, mais visait les deux associés personnellement, avait été déposée alors qu'aucun des experts désignés conformément à l'article 3 du décret du 12 décembre 1925 pour examiner la situation du débiteur, n'avait encore déposé son rapport. Qu'elle visait d'ailleurs l'article 4 du décret du 27 juillet 1934.

Attendu que statuant par jugement du 2 juin 1936, le tribunal prononça la faillite en invoquant notamment l'article 4 du décret du 27 juillet 1934.

Attendu que l'article 27 du décret ci-dessus cité, énonce que « le jugement déclaratif de la faillite, rendu sur requête est susceptible d'appel de la part du failli ». Que l'article 28 ajoute que « tout jugement rendu en matière de faillite est exécutoire par provision. Le délai pour en interjeter appel est de 20 jours à compter de la signification ».

Attendu que le jugement a quo fut régulièrement signifié par exploit de l'huissier Delfosse du 10 juin 1936.

Attendu que les appels du 13 et du 22 juin devraient donc être dits recevables.

Mais attendu que l'appel formé le 13 juin consiste en un simple télégramme, portant la mention : « interjetons appel jugement 2 juin 1936 déclarant faillite, suivant article 19 décret du 12 décembre 1925 » :

Que s'il importe peu que par erreur, ou ignorance, la déclarante ait invoqué le décret du 12 décembre 1925 au lieu de celui du 17 juillet 1934, il n'en reste pas moins que le jugement étant déclaratif de faillite, P., signataire du télégramme, agissant au nom de S., avait l'obligation de respecter les prescriptions légales en la matière et que l'acte d'appel, conformément à l'article 52 du code de procédure civile, devait contenir assignation dans les délais de la loi et être signifié à personne ou à domicile.

Attendu que l'appel du 13 juin 1936 ne contenant aucune des mentions prévues par la loi sous peine de nullité, doit être dit irrégulier et partant irrecevable.

Attendu par contre, que l'appel du 22 juin 1936 est régulier et recevable.

Quant au fond.

Attendu que, ni le décret du 12 décembre 1925 sur le concordat préventif à la faillite, ni celui du 27 juillet 1934 sur les faillites ne requièrent, ni la signification de la requête du Ministère Public, ni les débats contradictoires ;

Que le tribunal de première instance était donc valablement saisi.

Attendu que, au cours d'une procédure en vue de l'obtention du concordat préventif à la faillite, introduite par la société en nom collectif dite S., le Ministère Public saisit le tribunal d'une requête tendant à voir déclarer en faillite les sieurs P. et P., commerçants à Jadotville et y exerçant le commerce sous la raison sociale S. ;

Qu'il échet de remarquer que la requête vise donc deux personnes juridiques distinctes de la demanderesse en concordat.

Attendu qu'en vertu de l'article 18 du décret du 12 décembre 1925, pour pouvoir déclarer en état de faillite la S. au cours de l'instruction de sa demande en concordat, le tribunal aurait dû agir à la requête d'un ou plusieurs créanciers, ou à celle du Ministère Public.

Attendu que dans son dispositif, la requête du Ministère Public requiert la faillite des sieurs P. et P., commerçants à Jadotville et y exerçant le commerce sous la raison sociale « S. ».

Attendu que le premier juge, interprétant la pensée du Ministère Public, décide que la requête ne peut raisonnablement viser que la déclaration de faillite de la société dont P. et P. sont associés indéfiniment responsables, et non la faillite des seuls P. et P.

Attendu, que s'il est vrai que le Ministère Public en les motifs de sa requête visait la mise en faillite de la société et non celle des associés, il faut pourtant faire remarquer que le tribunal devait statuer, non sur ces motifs, mais sur les demandes formulées dans le dispositif de la requête. Qu'il n'appartenait pas au tribunal d'interpréter, en le complétant, ce dispositif et de statuer sur une chose autre que celle demandée.

Attendu que, en décidant sur requête du Ministère Public, ainsi qu'il le fit, le tribunal, d'une part, a statué ultra petita, et, d'autre part, a omis de statuer sur l'objet précis de la demande.

Attendu que la Cour, régulièrement saisie, pourrait, par évocation, réparer l'omission du premier juge.

Attendu cependant, que le Ministère public se borne à demander à la Cour, au cas où elle déclarerait les appels recevables, de les dire non fondés et de confirmer le jugement dont appel.

Attendu que la Cour n'est donc plus saisie de la demande en faillite de P. et P. telle qu'elle avait été postulée dans le dispositif de la requête introduite devant le tribunal de première instance ;

Que pour le surplus elle doit se borner à constater la nullité du jugement à quo.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR,

Ecartant toutes conclusions plus amples ou contraires,

Statuant contradictoirement,

Dit non recevable l'appel du 13 juin reçu au greffe le 15 juin 1936, mais recevable l'appel du 22 juin 1936 ;

Et statuant au fond,

Annule le jugement entrepris.

Faisant une masse des frais des deux instances, met un cinquième de ces frais à charge de l'appelante et quatre cinquièmes à charge de la Colonie.

(Siégeaient MM. : F. Sooghen, Président ; J.-P. Colin et L. Bours, Conseillers ; V. Devaux, Ministère Public ; Plaidaient Mtre Bruneel et Clerckx, avocats).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

30 mai 1936.

M. P. c/ D. W.

DROIT PENAL. - BANQUEROUTE - DÉCRET NOUVEAU PLUS FAVORABLE AU PRÉVENU : APPLICATION - PRESCRIPTION DE L'INFRACTION : POINT DE DÉPART DU DÉLAI DE PRESCRIPTION.

I. Lorsqu'une nouvelle législation est plus favorable au prévenu, elle doit être appliquée même aux faits commis sous l'empire de la législation précédente.

II. La prescription de l'infraction de banqueroute résultant de l'absence de comptabilité régulière commence à courir non pas depuis la date de la déclaration de faillite prononcée par la juridiction civile, mais depuis l'époque où le prévenu ayant cessé effectivement ses opérations commerciales n'avait plus l'obligation de tenir des livres de commerce ni de faire des inventaires.

Attendu que le prévenu fut déclaré en faillite par jugement du tribunal de première instance d'Elisabethville du 14 mars 1935, qui fixa la date de cessation de paiement au 15 septembre 1934 ;

Que le prévenu est poursuivi pour ne pas avoir, durant la période déterminée dans l'assignation tenu les livres de commerce ni fait les inventaires prescrits par les articles 1 et 2 du décret du 31 juillet 1912 ;

Que l'assignation précise que les faits relevés à charge du prévenu sont prévus et punis par l'article 23 ter 1° du code pénal Livre II ;

Attendu que décret du 20 avril 1935 porte en son article 1 que les articles 23 et 24 du code pénal Livre II modifiés par le décret du 31 juillet 1912, sont remplacés par les dispositions qu'il édicte ;

Qu'il y a donc lieu de vérifier si les faits libellés dans l'assignation sont punissables aux termes du décret du 20 avril 1935 remplaçant l'article 23 ancien du code pénal Livre II.

Qu'en effet le décret du 20 avril 1935 sur la banqueroute, est plus favorable au prévenu que la législation ancienne sous l'empire de laquelle auraient été commis les faits relevés à sa charge. Qu'il est de principe de droit pénal qu'il doit être fait application de la législation la plus favorable au prévenu.

Attendu que les infractions à l'article 23 du code pénal Livre II étaient, avant l'entrée en vigueur du décret du 20 avril 1935, punissables au maximum de trois ans de servitude pénale et d'une amende maximum de mille francs. Qu'aux termes de l'article 102 - 2° du code pénal Livre I l'action publique résultant des infractions au dit article se prescrivait par trois ans. Que l'article

23 ter du code pénal Livre II (décret du 20 4-35) porte que le commerçant déclaré en faillite qui n'a pas tenu les livres ou fait les inventaires prescrits par les articles 1 et 2 du décret du 31 juillet 1912, pourra être puni des peines prévues à l'article 23 bis. Que ces peines sont une servitude pénale de 8 jours à un an et une amende de 50 à 500 frs ou une de ces peines seulement. Qu'aux termes de l'article 102 - 1° du code pénal Livre I, l'action publique résultant des dites infractions, est prescrite après un an révolu.

Attendu que les faits repris à charge du prévenu sont spécifiés, dans l'assignation, avoir été commis de mai 1931 à octobre 1934.

Attendu que les poursuites furent exercées par assignation du 9 décembre 1935.

Attendu que le questionnaire adressé le 14 septembre 1934 par le parquet curateur de la faillite du prévenu et les réponses du curateur à ce questionnaire, ne constituent pas des actes d'instruction relatifs aux infractions misés à charge du prévenu. Que ces actes constituent une simple demande de renseignements formulée par le Ministère Public en vertu de son droit de contrôle en matière de faillite, en vue de permettre éventuellement l'ouverture d'une instruction judiciaire du chef de banqueroute.

Attendu que le premier acte réel d'instruction, interruptif de la prescription, consiste dans l'interrogatoire subi par le prévenu le 19 octobre 1935 ;

Qu'il en résulte que n'échappent à la prescription que ceux des faits qui seraient établis à charge du prévenu et qui seraient démontrés avoir été commis à dater du 19 octobre 1934.

Que pour que le prévenu soit punissable de ce chef, il faudrait établir qu'il a encore fait des actes de commerce, même pour la liquidation de celui-ci, postérieurement au 18 octobre 1934 ; et que donc après cette date il avait, encore l'obligation de tenir des livres de commerce et de faire inventaire.

Attendu qu'il résulte au contraire d'une pièce versée aux débats devant la Cour par le Ministère Public et émanant du commissaire de police de Kamina, que le prévenu y a cessé toute activité commerciale et a quitté cette place le 8 août 1934, pour se rendre à Usumbura ;

Qu'il n'est pas démontré que postérieurement à cette date, le prévenu ait, à Usumbura ou dans tout autre lieu au Congo, exercé le commerce. Que depuis son retour à Elisabethville, il n'exerce aucune profession.

Attendu dès lors, que malgré le jugement déclaratif de faillite du prévenu il y a lieu de constater que le premier acte d'instruction relatif aux faits mis à charge de celui-ci et qui fut accompli le 19 octobre 1935, était tardif au point de vue de l'interruption de la prescription de l'action publique.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR,

Statuant contradictoirement,

Reçoit l'appel du Ministère Public et y faisant droit,

Vu le décret du 11 juillet 1923 modifié par ceux des 16 mars 1926 et 24 décembre 1930 formant ensemble le code de procédure pénale, spécialement en ses articles 85, 93, 110, 111, 114, 132 à 134 ;

Vu les décrets coordonnés par l'arrêté royal du 22 décembre 1934 sur l'organisation judiciaire et la compétence ;

Vu l'article unique du décret du 20 avril 1935 ; les articles 23 bis et 23 ter du code pénal Livre II tels qu'ils résultent du décret du 20 avril 1935 ;

Vu l'article 102 du code pénal Livre I ;

Emendant le jugement dont appel en tant qu'il dit la prévention non établie ; dit que les faits qui forment l'objet des poursuites sont couverts par la prescription de l'action publique,

En conséquence renvoie le prévenu des fins des poursuites.

Met les frais des deux instances à charge de la Colonie.

(Siégeaient MM. : F. Sooghen, Président ; J.-P. Colin et L. Bours, Conseillers ; F. de Lannoy, Ministère Public ; Maître Vander Mersch, plaidait pour le prévenu).

OBSERVATION :

D'après NYPELS et SERVAIS, sub. art. 489, n° 19, les faits qui caractérisent la banqueroute ne sont pas punissables par eux-mêmes ; « c'est l'état de faillite qui seul leur imprime le caractère de délit » .

D'après cet auteur c'est la faillite « qui seule peut être admise comme point de départ du délai de la prescription. »

Mais « faudra-t-il prendre pour point de départ l'état judiciaire de faillite constaté par le jugement déclaratif ou bien l'état réel qui remonte à la cessation des paiements ? »

L'auteur répond avec M. RENOARD : « c'est à la cessation des paiements, c'est-à-dire à la date de la faillite réelle que l'action publique est née et que doit commencer aussi le délai de la prescription. » « Cette solution, dit RENOARD, cité par NYPELS et SERVAIS, est d'ailleurs la seule qui s'accorde avec le pouvoir reconnu à la juridiction pénale, de tenir la faillite constante, alors même qu'un jugement du tribunal de commerce ne l'avait pas déclarée » .

Ce pouvoir est refusé à la juridiction pénale sous la législation actuelle au Congo. Tel fut l'intention du législateur et l'interprétation admise par la Cour d'Appel d'Elisabethville

Il faudrait donc logiquement prendre pour point de départ de la prescription le jugement déclaratif de faillite qui imprime aux faits qui caractérisent la banqueroute, le caractère de délit.

La Cour ne formule pas les arguments qui l'ont décidée à une solution différente.

V. D.

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
D'ELISABETHVILLE
SIEGEANT EN DEGRE D'APPEL.

29 janvier 1936.

M. P. c/ K. M.

DROIT PENAL - ABUS DES CROYANCES
SUPERSTITIEUSES - PARTICIPATION A UNE ÉPREUVE
SUPERSTITIEUSE - DESIGNATION D'UNE PERSONNE COM-
ME SORCIÈRE - INJURE.

I. L'article 17 quater du Code pénal Livre II, vise une imputation précise tout comme l'article 16 du même Code.

Dire seulement d'une personne qu'elle est sorcière n'est pas lui imputer un acte ou un événement vrai ou imaginaire au sens de l'article 17 quater C. P. L. II.

II. A défaut d'établir que l'accusation a été portée à dessein de faire naître chez la personne accusée d'être sorcière, la résolution de se soumettre de gré à une épreuve superstitieuse, l'art. 6, 9° C. P. L. III. n'est pas d'application.

III. Le fait constitue une injure punissable suivant qu'elle revêt ou non le caractère de publicité, des peines prévues aux articles 17 ou 17 ter C. P. L. II.

Avoir, dans le courant du premier semestre 1934, au village de Muhuya, chefferie des Bayoro, territoire d'Albertville, district du Tanganika, participé comme complice aux termes de l'article 17 quater de code pénal livre deux, à deux épreuves de poisons dont l'une causa la mort de la femme Songa, et dont l'autre atteignit la femme Fwesa, en accusant celles-ci de pratiques de sorcellerie qui provoquèrent l'appel de la dite épreuve. C. P. L. 2, art. 6/8°).

Vu le jugement du Tribunal de District du Tanganika, séant à Nyunzu, donnant acte à la prévenue de ce qu'elle comparait volontairement, renonçant sur interpellation à la formalité de la citation, condamnant la femme Kalenga, du chef de complicité aux termes de l'article 17 quater du Code pénal livre deux dans l'épreuve mortelle de poison subie par la femme Senga à 6 mois de servitude pénale, dans l'épreuve de poison subie par la femme Fwesa à 2 mois de servitude pénale, ordonnant le cumul de ces peines, soit 8 mois de servitude pénale,

Condamnant en outre la femme Kalenga, à payer 200 frs de dommages-intérêts au nommé Kiulu, mari de la femme Senga, décédée, ou un mois de contrainte par corps;

La condamnant, en outre, à payer 50 frs de dommages-intérêts à la femme Fwesa, ou 7 jours de contrainte par corps;

La condamnant aux frais de l'instance, taxés à 270 frs; fixant la contrainte par corps en cas de non paiement à 7 jours;

Vu l'appel interjeté de ce jugement par le Ministère Public par acte en date du 2 décembre 1935;

Vu la notification de cet appel et l'assignation à prévenue en date du 3 janvier 1936;

Où le Ministère Public en ses réquisitions et la prévenue en ses dires et moyens de défense présentés par elle-même;

Attendu que la prévenue comparait sur assignation régulière;

Attendu que l'appel interjeté par Monsieur le Procureur du Roi est régulier en la forme, que cet appel est recevable;

Attendu qu'en dépit des dénégations de la prévenue à l'audience du Tribunal d'appel, il est demeuré établi qu'elle a désigné comme sorcières les femmes Senga et Fwesa;

Qu'ensuite de cette désignation ces femmes burent le poison d'épreuve dans le but de prouver la fausseté de l'accusation;

Que Songa en mourut, Fwesa en fut indisposée;

Attendu que l'article 17/4° du code pénal livre deux sur lequel la prévention et la sentence entreprise s'appuient ne peut servir de base à la condamnation prononcée.

Attendu que tout comme l'article 16 du code pénal livre deux, l'article 17/4° requiert l'imputation d'un fait précis;

Qu'il n'y a eu en l'espèce ou d'évènement précis imputé par la prévenue aux artifices magiques des femmes Senga et Fweza mais seulement une imputation de la qualité de sorcière;

Que cette qualité est le pouvoir, notamment, de jeter des sorts, il n'y a pas imputation d'actes déterminés et le pouvoir de causer le mal ne signifie nullement que l'on a fait usage de ce pouvoir encore moins tel usage précis (Voir Nypels et Servais sous art. 443 N° 6)

Attendu que les articles 6/8° et 6/9° du code pénal livre deux ne peuvent davantage étayer la prévention;

Attendu qu'en ces articles il ne s'agit plus d'imputation directe d'un acte ou d'un évènement à une personne comme en l'article 17/4°, mais de la déduction de l'imputabilité d'un acte ou d'un évènement ou de toute autre conclusions tirée de l'effet produit par un mal physique auquel une personne est soumise;

Que l'article 6/9° permet de retenir comme auteur d'infraction d'épreuve superstitieuse

celui qui a fait naître la résolution de réclamer, ordonner ou pratiquer de gré l'épreuve;

Mais attendu que cet article 6/9° requiert comme élément de culpabilité que la personne qui a fait naître cette résolution l'ait fait dans le but précis ou le dessein de faire naître la résolution de réclamer, ordonner ou pratiquer une épreuve superstitieuse et non pas seulement dans un but nuisible quelconque;

Que l'instruction n'a pas révélé d'éléments suffisants permettant de retenir que tel était bien le but nuisible précis poursuivi par la prévenue;

Attendu que cette instruction permet de retenir seulement que la prévenue a agi a dessein de nuire, c'est à dire méchamment ou animo injuriandi à raison d'une rivalité politique ayant existée entre son mari et celui des victimes;

Que la désignation des femmes Senga et Fwesa comme sorcières fut faite publiquement;

Qu'elle portait atteinte à leur considération en en faisant un objet de terreur;

Que ces faits sont constitutifs de l'infraction d'injure prévue et punie par l'article 17 du code pénal livre deux;

(Voir Nypels et Servais loco citato)

Attendu que cette désignation globale des femmes Senga et Fwesa comme sorcières fut faite dans un but unique, en vertu d'une seule et même résolution et d'une seule intention infractionnelles;

Attendu que l'infraction retenue a eu des effets préjudiciables tant directs qu'indirects, suites de la faute commise qui pouvaient tout au moins être prévues;

Que la coutume d'application en l'espèce en vertu, tant de l'article 4 alinéa 2 de la Charte que de l'article 93 du décret du 9 juillet 1923 prévoit la réparation de ces dommages ;

Que les droits issus des suites du fait infractionnel d'atteinte à la considération de Senga et Fwesa sont nés, suivant la coutume, dans le chef du veuf et mari de ces femmes, le nommé Kiulu ;

Que les indemnités dues paraissent devoir être évaluées à 200 frs pour les suites dommageables de l'injure à Senga, à 50 frs pour les suites dommageables de l'injure à Fwesa soit au total 250 frs ;

Attendu que Kiulu, au cours de l'instruction, a déclaré que le chef Mulongo avait déjà condamné la famille de la prévenue à lui verser les indemnités coutumières ;

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL

Statuant contradictoirement,

Vu le livre un et l'article 17 du livre 2 du code pénal, les décrets coordonnés par l'arrêté royal du 22 décembre 1934 réglant l'organisation

judiciaire et la compétence et le décret du 11 juillet 1923 formant avec les décrets modificatifs le code de procédure pénale ;

Reçoit l'appel du Ministère Public et, y faisant droit, Met à néant la sentence entreprise et, statuant à nouveau,

Condamne Kalenga Mukonga préqualifiée du chef d'injures à une peine de servitude pénale de 2 mois,

Et pour autant qu'une juridiction indigène concurremment compétente n'aurait déjà statué sur l'action coutumière née du fait infractionnel, condamne Kalenga Mukonga à payer au nommé Kiulu, indigène du Congo Belge, à titre de dommages-intérêts la somme de 250 frs et à défaut du paiement de cette somme dans le délai légal à une contrainte par corps de 50 jours.

Condamne la prévenue aux frais et dépens de l'instance au premier degré taxés à 19 francs et à défaut de paiement dans le délai légal à 3 jours de contrainte par corps ;

Met les frais d'appel à charge de la Colonie.

(Siégeaient MM.: Hamoir, Juge Président; Laval et Ladsous, Juges assesseurs; Geudevert, Ministère Public).



La Revue Juridique du Congo Belge est publiée, avec le concours des docteurs en droit de toute la Colonie, par la Société d'Etudes Juridiques du Katanga.

Comité de Patronage: MM. : les Ministres des Colonies et de la Justice ;
le Gouverneur Général : P. RYCKMANS ;
les procureurs généraux honoraires: RUTTEN, DELLICOUR, SOHIER et GASPAR ;
les présidents honoraires : baron NISCO et de MEULEMEESTER ;
Les gouverneurs honoraires: BUREAU, DUCHESNE, HEENEN, MARZORATI, MOELLER et VOISIN ;
le Gouverneur JUNGERS ;
GUILLAUME, Secrétaire général du C. S. K.
LEYNEN, Président de la Cour d'Appel de Léopoldville ;
TINEL, Procureur Général près la Cour d'Appel de Léopoldville
VERSTAETE, Juge au Tribunal de 1re instance d'Anvers.

Comité de la Société d'Études Juridiques.

Président: M. F. de LANNOY, Procureur Général près la Cour d'Appel d'Elisabethville.

Vice-Présidents : M. F. SOUGHEN, Président de la Cour d'Appel ; M. J. BRASSEUR, Conseiller juridique.

Directeur de la Revue Juridique du Congo Belge et de ses éditions : M. J.-P. COLIN, Conseiller à la Cour d'Appel.

Secrétaire de rédaction : M. P. VAN ARENBERGH, Procureur du Roi.

Commissaires : M. L. BOURS, Conseiller à la Cour d'Appel ; M. E. CLERCX, Avocat à la Cour d'Appel.

Comité de Rédaction.

Le Président de la S. E. J. K., le Directeur de la Revue, le Secrétaire de rédaction et MM. DEVAUX, Substitut du Procureur Général ; LAVAL, Juge de 1re Instance ; DECLERCK, Substitut du Procureur du Roi.

Membre correspondant: M. G. TINEL, Procureur Général à Léopoldville

EXTRAITS DES STATUTS.

Le Comité de rédaction laisse aux collaborateurs leur entière liberté d'opinion et une complète indépendance scientifique. Dans tous les cas les opinions émises dans la Revue, n'engageront que leurs auteurs.

ABONNEMENTS.

Les abonnements sont reçus par le Directeur de la Revue, B. P. 510, Elisabethville. Le montant de l'abonnement à la Revue Juridique et au Bulletin des Juridictions indigènes est de 75 francs ; celui de l'abonnement à la Revue Juridique seule est de 55 francs et celui de l'abonnement au Bulletin des Juridictions indigènes est de 35 francs. Ces montants sont payables par chèque ou mandat-poste. Ils peuvent également être versés aux comptes n° 4328 à la Banque Belge d'Afrique et 5467 à la Banque du Congo Belge à Elisabethville, ainsi qu'au compte chèques postaux n° 95 à Elisabethville.

Les abonnements prennent cours au premier Janvier.

COLLECTIONS DE LA REVUE ET PUBLICATIONS.

Voir 4e page de la couverture.

Editions de la Revue Juridique du Congo Belge

COLLECTIONS DE LA REVUE :

Les trois premières années de la Revue ne peuvent plus être livrées complètes, certains numéros étant épuisés. La collection des numéros des trois premières années restant en magasin est en vente au prix de 80 francs.

Les 5^e, 6^e, 7^e et 8^e années en fascicules 75 francs. Reliées, 100 francs par année.

Les 9^e, 10^e ou 11^e années non reliées : 55 francs. Reliées, 75 francs par année.

Les numéros de réassortiment sont facturés 5, 7, 13 ou 15 francs selon les numéros; on ne vend pas de numéros séparés aux non abonnés.

Collection complète reliée, comprenant les numéros restants des trois premières années, les 4^e, 5^e, 6^e, 7^e, 8^e, 9^e, 10^e et 11^e années reliées et le répertoire relié : 1000 francs.

Collection complète non reliée, comprenant les numéros restants des quatre premières années, les 5^e, 6^e, 7^e, 8^e, 9^e, 10^e et 11^e années : 575 francs.

La première année du Bulletin seul : 30 francs. La deuxième année du Bulletin seul : 35 francs.

Les deux premières années du Bulletin en un volume relié : 85 francs. La troisième année non reliée : 35 francs.

NOTES AU SUJET DES REGLEMENTATIONS SUR LA CHASSE DANS QUELQUES COLONIES D'AFRIQUE, par H. de Beaufort et L. Van Hoof, broché 15 francs.

LE RÉGIME DES FAILLITES AU CONGO BELGE, par P. Jentgen, un volume broché, 70 francs, (épuisé).

INTRODUCTION A LA JURISPRUDENCE CONGOLAISE, par A. Sohier, une brochure, 5 francs.

LES JURIDICTIONS INDIGÈNES, discours prononcé par A. Sohier, Procureur Général, à l'audience solennelle d'inauguration de la Cour d'Appel d'Elisabethville (épuisé).

LA DOT, par A. Sohier, une brochure 8 francs.

LES DIVERSES SORTES DES CHEPTELS DANS LE DROIT COUTUMIER DES PASTEURS DU KIVU, par A. Moeller, une brochure 3 francs.

NOTES SUR LE DROIT COUTUMIER DES BALEBI, par F. Grévisse, une brochure 5 francs

UN TOURNANT DE NOTRE POLITIQUE INDIGÈNE — LE DECRET DU 5 DÉCEMBRE 1933, par S. E. Mgr de Hemptinne, une brochure, 5 francs.

NOTES SUR LE DROIT COUTUMIER DES BALUBA, par R. Lanfant, une brochure, 5 francs.

CONTRIBUTION A L'ENQUÊTE DE CONSTITUTION DU SECTEUR DES BAWUMBU, par R. Tonnoir, une brochure, 5 francs.

ENQUÊTE SUR LE DROIT COUTUMIER CONGOLAIS : QUESTIONNAIRE, par A. van Arenbergh, une brochure, 2 francs.

LA FAMILLE CHEZ LES BASHILA, par R. Marchal, une brochure, 5 francs

LE DROIT COUTUMIER CONGOLAIS. BRANCHE NOUVELLE DU DROIT, par A. Sohier, Procureur Général honoraire près la Cour d'Appel, une brochure, 5 francs.

REPERTOIRE GENERAL DE LA JURISPRUDENCE CONGOLAISE, contenant l'analyse de toutes les décisions publiées par les recueils de jurisprudence jusqu'à 1934 inclusivement, par J.-P. Colin : 150 francs, Supplément: année 1935, 20 francs

LE « MUPONGO- MULOJI » par S. E. Mgr A. De Clercq, une brochure, 5 francs.

LA PROPRIÉTÉ FONCIÈRE CHEZ LES BEKALEBWE, par L. Bours, une brochure, 5 francs.

PORT EN PLUS.



REVUE JURIDIQUE DU CONGO BELGE

Organe de Doctrine, Jurisprudence et Documentation.

La Revue paraît 6 fois par an. Abonnement combiné avec le Bulletin des Juridictions Indigènes et du Droit Coutumier Congolais, 75 francs. Abonnement simple: 55 francs. La correspondance doit être adressée au Directeur de la Revue, B. P. 510, Elisabethville, Congo Belge.

SOMMAIRE :

ETUDES DOCTRINALES :

NOTE SUR LE RÉGIME DES EAUX, PAR L. J. LENS 201

JURISPRUDENCE CONGOLAISE :

CHARTRE COLONIALE : INAPPLICABILITÉ DE L'ARTICLE 30 A L'INCUPLÉ TROUVÉ EN BELGIQUE, POSTÉRIEUREMENT A UN JUGEMENT PAR DÉFAUT, INTERVENU DANS LA COLONIE.

PROCÉDURE PÉNALE : JUGEMENT PAR DÉFAUT. - PORTÉE DE L'OPPOSITION. (Cass. 22 juin 1936). 209

SOCIÉTÉ CONGOLAISE : FORCE PROBANTE DE L'ACTE AUTHENTIQUE DE CONSTITUTION AVANT TOUTE AUTORISATION DU GOUVERNEMENT. (Cass. 30 juin 1936). 216

ORGANISATION JUDICIAIRE : COMPÉTENCE RATIONE MATERIAE - ORDRE PUBLIC.

IMPÔT : RESTITUTION DU CHEF D'UNE DIMINUTION DES ÉLÉMENTS IMPOSABLES. (App. Elis., 8 août 1936) 216

DOCUMENTATION :

ERRATA. 219

TABLE DES MATIÈRES. 220

TABLE CHRONOLOGIQUE DES ARRÊTS ET JUGEMENTS. 237



La Revue Juridique du Congo Belge est publiée, avec le concours des docteurs en droit de toute la Colonie, par la Société d'Etudes Juridiques du Katanga.

Comité de Patronage: MM. : les Ministres des Colonies et de la Justice ;
le Gouverneur Général : P. RYCKMANS ;
les procureurs généraux honoraires: RUTTEN, DELLICOUR, SOHIER et GASPAR ;
les présidents honoraires : baron NISCO et de MEULEMEESTER ;
Les gouverneurs honoraires: BUREAU, DUCHESNE, HEENEN, MARZORATI, MOELLER et VOISIN ;
le Gouverneur JUNGERS ;
GUILLAUME, Secrétaire général du C. S. K.
LEYNEN, Président de la Cour d'Appel de Léopoldville ;
TINEL, Procureur Général près la Cour d'Appel de Léopoldville
VERSTAETE, Juge au Tribunal de 1re instance d'Anvers.

Comité de la Société d'Études Juridiques.

Président: M. F. de LANNOY, Procureur Général près la Cour d'Appel d'Elisabethville.

Vice-Présidents : M. F. SOUGHEN, Président de la Cour d'Appel ; M. J. BRASSEUR, Conseiller juridique.

Directeur de la Revue Juridique du Congo Belge et de ses éditions : M. J.-P. COLIN, Conseiller à la Cour d'Appel.

Secrétaire de rédaction : M. P. VAN ARENBERGH, Procureur du Roi.

Commissaires : M. L. BOURS, Conseiller à la Cour d'Appel ; M. E. CLERCX, Avocat à la Cour d'Appel.

Comité de Rédaction.

Le Président de la S. E. J. K., le Directeur de la Revue, le Secrétaire de rédaction et MM. DEVAUX, Substitut du Procureur Général ; LAVAL, Juge de 1re Instance ; DECLERCK, Substitut du Procureur du Roi.

Membre correspondant: M. G. TINEL, Procureur Général à Léopoldville

EXTRAITS DES STATUTS.

Le Comité de rédaction laisse aux collaborateurs leur entière liberté d'opinion et une complète indépendance scientifique. Dans tous les cas les opinions émises dans la Revue, n'engageront que leurs auteurs.

ABONNEMENTS.

Les abonnements sont reçus par le Directeur de la Revue, B. P. 510, Elisabethville. Le montant de l'abonnement à la Revue Juridique et au Bulletin des Juridictions indigènes est de 75 francs ; celui de l'abonnement à la Revue Juridique seule est de 55 francs et celui de l'abonnement au Bulletin des Juridictions indigènes est de 35 francs. Ces montants sont payables par chèque ou mandat-poste. Ils peuvent également être versés aux comptes n° 4328 à la Banque Belge d'Afrique et 5467 à la Banque du Congo Belge à Elisabethville, ainsi qu'au compte chèques postaux n° 95 à Elisabethville.

Les abonnements prennent cours au premier Janvier.

COLLECTIONS DE LA REVUE ET PUBLICATIONS:

Voir 4e page de la couverture.

Revue Juridique du Congo Belge.

Publiée par la SOCIÉTÉ D'ÉTUDES JURIDIQUES DU KATANGA

ETUDES DOCTRINALES

Note sur le régime des eaux.

I. Principes généraux et définitions

1. On appelle « eaux courantes » ou « cours d'eau » les eaux qui se sont creusé un lit dans lequel elles coulent, par suite de la déclivité naturelle du sol.

2. Les cours d'eau se composent de trois éléments : l'eau, le lit, les rives, entre lesquelles l'eau trouve son écoulement régulier.

3. Toute eau qui coule ne constitue pas dans le sens légal un cours d'eau. Ainsi il existe des eaux de sources, fluviales ou torrentielles.

4. La source n'a pour élément que le sol qui contient l'eau, et l'eau qui y surgit ou qui y coule.

5. Dans le sens légal sont « eaux courantes », les eaux, ruisseaux ou rivières, qui ont un lit permanent et des rives, un point sensible et déterminé pour leur passage, un cours régulier et continu, et non celles qui, comme les eaux de source, se répandent indifféremment par des rigoles sans direction fixe ou sans lit particulier sur toute la surface des fonds inférieurs.

6. Les eaux qui coulent dans le lit des rivières, s'élèvent ou s'abaissent suivant les saisons et les circonstances atmosphériques. On distingue le lit d'étiage qui représente la hauteur des eaux réduites à leur minimum, par exemple, aux époques de sécheresse ; le lit majeur qui contient la masse liquide jusqu'au niveau des rives, c'est-à-dire jusqu'au débordement ; enfin le lit des grandes eaux qui est l'extension exceptionnelle du lit majeur et constitue l'état d'inondation.

Pour fixer la largeur légale d'un cours d'eau, il faut prendre pour base le lit majeur, c'est à-dire le niveau que les eaux atteignent dans leur crue habituelle quand elles coulent à plein bord.

* *

Les eaux courantes sont divisées en deux grandes catégories selon l'usage public ou privé auquel elles sont destinées par leur importance : les cours d'eau navigables et flottables, et les cours d'eau non navigables ni flottables.

* *

II. Propriété des eaux.

A. Les cours d'eau navigables et flottables font partie du domaine public, article 538 du Code Civil.

B. La question de la propriété des cours d'eau non navigables ni flottables, est — en Belgique — l'une des plus controversées de notre droit civil et administratif.

Trois systèmes divisent les auteurs et la jurisprudence :

1. Le premier attribue la propriété des cours d'eau non navigables ni flottables aux riverains.

2. Le second les considère comme « chose commune » dont l'usage appartient à tous et la propriété à personne.

3. Le troisième les considère comme des dépendances du domaine public.

* *

1. Le premier système s'appuie sur les articles 537 et 538 du Code Civil :

La loi énumère les biens qui n'appartiennent pas à des particuliers : ce sont les biens du domaine public : les autres sont propriété privée ;

sur l'article 644 : « celui dont la propriété borde une eau courante, autre que celle qui est déclarée dépendance du domaine public par l'article 538, peut s'en servir.... »

Les cours d'eau navigables appartiennent donc à l'Etat, les autres appartiennent aux particuliers riverains ;

sur les articles 560 et 561 :

L'article 560 dit que les îles qui se forment dans les lits des rivières navigables appartiennent à l'Etat ; l'article 561 porte que celles qui se forment dans les rivières non navigables appartiennent aux riverains.

Enfin, on trouve le principe de la propriété des riverains dans le droit d'accession (article 552).

2. Les partisans du second système « chose commune », opposent à ces textes, celui de l'article 714 du Code Civil.

Il est parfaitement exact, disent-ils, que la propriété privée est la règle.

On ne peut distraire de ces propriétés privées que les biens qui en ont été exceptés par une disposition formelle de la loi ; mais il n'est pas exact de prétendre que tous les biens qui n'ont pas été attribués par l'article 538 au domaine public, sont par cela même dans le domaine des particuliers, puisqu'à côté de ces deux catégories « chose publique » et « chose privée », la loi en a formellement établi une troisième, celle des « choses communes ».

Or les eaux courantes sont par leur nature et leur destination une chose non susceptible d'appropriation ; aussi longtemps que l'intérêt social ne commande pas, comme pour les rivières navigables, de les attribuer au domaine public elles restent dans la communauté.

On ne peut considérer l'eau courante comme l'accessoire du lit : en réalité les cours d'eau font un tout indivisible. L'eau n'est pas plus l'accessoire du lit, que le lit n'est l'accessoire de l'eau.

Aucun texte n'ayant attribué la propriété des cours d'eau non navigables aux riverains ou au domaine public, ils sont « chose commune », en vertu de l'article 714.

3. 3^{me} système : DÉPENDANCE DU DOMAINE PUBLIC.

Argument : texte de l'article 538.

L'énumération de l'article 538 n'est pas limitative ; après avoir désigné certains biens comme faisant partie du domaine public, il y ajoute généralement toutes les portions du territoire qui ne sont pas susceptibles de propriété privée.

Ce qui fait qu'une chose appartient au domaine public, c'est sa destination publique.

Les cours d'eau nécessaires aux besoins de tous, sont par cela même des dépendances du domaine public.

Quant aux droits reconnus par la loi aux riverains, rien dans les travaux préparatoires, ni dans le texte, ne prouve que ces avantages aient été reconnus aux riverains, comme une conséquence d'un droit de propriété.

Les riverains n'ont qu'un simple *droit d'usage*, une servitude limitée, ainsi que l'indique l'intitulé du chapitre où figurent les articles 644 et 645 : « des servitudes qui dérivent de la situation des lieux... »

* *

En Belgique, la jurisprudence semble incliner vers la dernière opinion, et considérer les cours d'eau non navigables ni flottables comme dépendances du domaine public.

De toute façon, et quelle que soit la thèse admise pour la propriété des cours d'eau, les riverains ont un *droit d'usage*.

Ce droit est un droit civil, patrimonial, établi par la loi, (article 644).

Ce droit est exclusif, mais il est commun, c'est-à-dire que tous les riverains ont le droit de se servir de l'eau.

Le droit de riveraineté est donc un droit d'usage commun accordé par la loi.

Les riverains sont soumis pour l'exercice de ce droit, aux lois de police.

III. Droits des riverains.

Les riverains ont le droit d'employer l'eau pour des usages domestiques, agricoles ou industriels.

Le propriétaire riverain peut se servir de l'eau à son passage, dans l'intérêt de toute sa propriété, alors même qu'elle ne toucherait au cours d'eau que sur une partie minime de son étendue.

Les riverains inférieurs ne peuvent s'y opposer, sauf à demander un règlement des eaux, s'ils trouvent que le riverain supérieur en absorbe une trop grande quantité. La difficulté est de déterminer quel est le volume d'eau que chacun peut prendre dans le domaine commun.

Le riverain supérieur ne peut pas absorber l'eau, alors même que toute l'eau lui est nécessaire pour les besoins de sa propriété : se servir des eaux ne veut pas dire les absorber.

Pour concilier les droits qui sont ainsi en conflit le Code donne aux tribunaux un pouvoir d'appréciation discrétionnaire.

Conventions entre riverains.

Les riverains peuvent faire entre eux, telle convention qu'ils veulent, concernant l'usage des eaux.

Ces conventions n'ont d'effet qu'entre les parties contractantes, elles ne sont donc pas opposables aux riverains qui n'y ont pas participé.

Lorsqu'il s'élève des contestations relativement aux conventions ainsi conclues, les tribunaux sont compétent pour apprécier la valeur des titres qui les établissent ou qui limitent les droits respectifs des parties.

Même à défaut de convention entre parties, les tribunaux, dès qu'ils sont saisis d'une contestation sur l'usage des eaux, sont compétents pour régler la question du partage des eaux.

IV. Pouvoir réglementaire des tribunaux.

D'après l'article 645, les tribunaux appelés à décider les contestations entre riverains, doivent concilier l'intérêt de l'agriculture et de l'industrie, avec le respect dû à la propriété. Ils jouissent, en cette matière spéciale, d'un pouvoir qu'ils n'ont pas en d'autres affaires : ils doivent *concilier* les intérêts légitimes de la manière la plus équitable.

L'article 645 ajoute que dans tous les cas, les *règlements particuliers* et locaux sur les cours d'eau et l'usage des eaux, doivent être observés.

V. Pouvoir réglementaire de l'Administration.

L'administration, dans la question de réglementation des eaux, peut intervenir de deux façons :

1^o) par règlement particulier en accordant les autorisations nécessaires, notamment pour faire certains travaux, sous réserve des droits établis par la loi ;

2^o) par voie de réglementation générale, en édictant notamment des dispositions concernant les hauteurs des eaux, etc. dans un but d'intérêt général.

Mais la question de *jouissance commune des eaux* reste de la compétence exclusive des tribunaux.

Ce régime général des eaux est complété par les dispositions du Code rural qui règle notamment les servitudes d'aqueduc, d'écoulement et d'appui.

VI. Servitudes.

D'après l'article 15 du Code rural, tout propriétaire qui veut se servir pour l'irrigation de sa propriété des eaux naturelles dont il a le droit de disposer, peut obtenir, à charge d'indemnité :

1^o) le passage forcé de ces eaux dans les fonds intermédiaires, tant pour leur amenée que pour leur écoulement ;

2^o) la faculté d'appuyer sur le terrain du riverain opposé, les ouvrages nécessaires à sa prise d'eau, servitudes d'aqueduc, d'écoulement et d'appui.

VII. Concessions.

L'Etat agissant comme puissance publique, dans un but d'intérêt général, peut toujours accorder

des concessions, même aux dépens des droits privés, mais en stipulant, en même temps que le paiement d'une redevance par le concessionnaire, une indemnité pour les personnes lésées.

AU CONGO.

I. Au Congo, la question de la *propriété* des cours d'eau est réglée depuis le décret du 30 juin 1913 : art. 17 : « le lit de tout lac et celui de tout cours d'eau navigable, flottable ou non, appartiennent » à la Colonie... »

* *

Le rapport de Mr. Galopin présenté au Conseil Colonial, et adopté à l'unanimité, s'exprime ainsi :

« ... Il importe de combler une grave lacune du décret de 1893 ; il faut déterminer la propriété des lits des cours d'eau non navigables ni flottables ».

Le projet décide d'une manière absolue que le lit de *tout* cours d'eau navigable, flottable ou non, appartient à la Colonie.

Il n'y a, en effet, aucune raison soit d'ordre juridique, soit d'ordre économique, qui permet de distinguer entre les divers cours d'eau ; les fleuves et les rivières navigables ou flottables dépendent du domaine public ; pourquoi les cours d'eau qui leur donnent naissance n'en dépendraient-ils pas également ? Tout se tient dans le régime des eaux : les premières branches du réseau fluvial font partie de l'ensemble, de même que les plus fines racines d'un chêne font partie de l'arbre.

La question de la houille blanche est intimement liée à celle de la propriété du lit des petites rivières. La Législation coloniale doit se garder d'imiter la loi française du 8 avril 1898, qui, par une aberration législative, a attribué aux propriétaires riverains, la propriété du lit des cours d'eau non navigables ni flottables.

Cette loi, ainsi, enlève indirectement à l'Etat, le droit de concéder l'utilisation de la force motrice de l'eau courante par l'établissement de constructions ou de machines fixes adhérentes au lit de la rivière.

La règle que le lit est la propriété de la Colonie et que l'eau qui y coule est simplement à côté des riverains, et non pas chez eux, étant consacrée par un texte précis, aucun obstacle de principe ne pourra empêcher l'autorité publique de concéder à d'autres qu'aux riverains, la faculté d'utiliser les chutes d'eau sur les petites rivières au moyen d'installations permanentes occupant une portion du lit.

La question des irrigations est primordiale dans les colonies intertropicales. Est-ce à dire que la loi doit toujours et absolument empêcher celui qui a des eaux de source dans son fond d'en user à sa volonté ?

S'agit-il d'un simple filet d'alimentation d'un cours d'eau, il n'y a aucun intérêt général qui exige que le propriétaire du sol soit empêché d'en disposer aussi bien que des eaux fluviales qui tombent sur son fond.

S'agit-il, au contraire, d'un cours d'eau déjà formé ayant *son lit distinct des terres avoisinantes*, alors la nature même veut que cette eau courante soit à l'usage de tous : elle est une « res communis », dont le lit appartient à la Colonie. Aucun des propriétaires riverains ne peut prétendre au droit d'en disposer, pas plus celui dans le fond duquel se trouve l'origine du cours d'eau que les propriétaires inférieurs : il n'est lui-même qu'un riverain.

Ce sont des *droits civils d'usage* que le projet attribue aux riverains en compensation des charges et des inconvénients que le voisinage des eaux doit entraîner pour eux.

Aussi est-il juste qu'il ne puisse en être privé par le *fait arbitraire de l'un d'eux* ou par une *concession accordée à un tiers par l'autorité publique*.

L'article 19, alinéa 2 et l'article 20 du projet satisfont à la protection des riverains les uns vis-à-vis des autres.

Le Conseil propose d'insérer une disposition concernant l'hypothèse où une concession accordée par l'autorité publique doit avoir pour effet non une simple utilisation de la force motrice du courant, mais une dérivation ou prise d'eau qui enlève à la rivière une portion considérable de ces eaux.

Cette disposition se trouve à l'article 20.

II. Le régime des eaux au Congo est dont réglé par les articles 17, 18, 19 et 20 du décret du 30 juin 1913.

En voici les principales dispositions :

art. 17 : « le lit de tout lac et celui de tout cours d'eau navigable, flottable ou non, appartiennent » à la Colonie... »

art. 19 : « Sous réserve des concessions particulières qui peuvent toujours être accordées par » l'autorité publique, la jouissance des cours d'eau non navigables ni flottables appartient en commun à » tous les riverains. Chacun d'eux peut se servir de l'eau pour des propriétés même non contiguës et en » céder l'usage à des propriétaires non riverains... »

« A défaut de règlement et de conventions légalement formés entre les riverains, les difficultés » qui s'élèvent entre eux sur la répartition des eaux sont tranchées par le tribunaux ; ceux-ci concilient les » droits réclamés, en tenant compte des usages locaux, et en faisant prévaloir les besoins de l'hygiène, de » l'agriculture et de l'industrie sur les intérêts de simple agrément. »

Art. 20 : « Lorsque l'autorité publique accorde une concession sur un cours d'eau non navigable » ni flottable, l'acte de concession établit au profit des riverains la charge d'une redevance annuelle pro- » portionnée aux dommages qu'ils subissent dans l'exercice de leur droit de riveraineté. »

III. En résumé, toutes les rivières qu'elles soient ou non navigables ni flottables font, dans la Colonie, partie du domaine national.

Le régime juridique auquel les rivières non navigables ni flottables sont soumises n'est cependant pas entièrement semblable à celui des rivières navigables.

En effet, indépendamment des droits que toute personne peut exercer sur n'importe quelle rivière, les rivières non navigables ni flottables sont grevées d'un droit de jouissance spécial prévu en faveur des riverains exclusivement.

Ceux ci peuvent non seulement utiliser l'eau comme le public en général, mais ils ont de plus le droit de s'en servir pour l'irrigation de leurs propriétés même non contiguës et pour des emplois industriels, voire pour des buts de simple agrément.

Ils peuvent céder ce droit à des non riverains.

Ce droit, comme en droit belge, est un droit patrimonial, leur accordé par la loi et qui appartient en commun à tous les riverains.

Ce droit d'usage étant commun, les riverains peuvent s'entendre pour déterminer la mesure dans laquelle chacun d'eux pourra utiliser l'eau.

A défaut de convention, et s'il s'élève des contestations entre eux, ce sont les tribunaux qui règlent les conflits, en conciliant d'autorité les droits en litige.

Pour être complet, il convient de signaler que jusqu'à présent l'administration n'a pas usé du droit que lui confère le paragraphe 2 de l'article 19, et n'a pas édicté de réglementation générale en matière de cours d'eau, et qu'il n'existe pas de servitudes légales d'aqueduc, d'écoulement ou d'appui au Congo.

* *

Une critique remarquable de la législation existante a été faite par Mr. Gohr, le regretté Président du Comité Spécial du Katanga, dans une étude sur le régime juridique des rivières non navigables ni flottables au Congo, présentée à l'Institut Royal Colonial Belge, en 1935.

Les principales critiques présentées contre la législation existante peuvent se résumer comme suit:

Première objection : droits exclusifs des riverains contraires aux nécessités économiques actuelles;

Deuxième objection : précarité des droits des riverains, même en cas d'arrangements conventionnels ou de recours aux tribunaux, ces règlements n'ayant de force qu'entre parties:

Absence de pérennité de ces dispositions qui sont personnelles et ne grèvent pas les fonds.

En conclusion, Mr. Gohr préconise la suppression du droit de jouissance accordé par la législation actuelle aux riverains, et l'adoption des règles suivantes :

1° l'autorité publique dispose des rivières comme elle l'entend ;

2° Les droits accordés sont irrévocables.

Les droits actuels subsisteraient cependant, mais comme simple tolérance. Pour avoir un véritable droit privé sur les eaux, le particulier, même riverain, devrait avoir obtenu une concession à cet effet.

Les conséquences de ce système sont indiqués à la fin de cette étude :

Dès qu'elle est saisie d'une demande de concession d'eau, l'Administration devrait procéder au levé topographique du bassin de la rivière, déterminer le débit aux basses eaux, la force du courant, la surface utilement irrigable, faire l'étude de la nature du sol, etc

Comme corollaire à ces dispositions nouvelles, la loi devrait prévoir en faveur des fonds appartenant aux concessionnaires de l'eau et à charge de tous les autres fonds, la constitution d'une servitude légale d'aqueduc, d'écoulement et d'appui.

* *

Se basant notamment sur ces observations, la sous-commission du Katanga a élaboré, sous la présidence de Mr. le Substitut du Procureur Général Devaux, un projet de décret qui modifierait considérablement la législation existante.

Ce projet de décret établit (art. 6) une *commission des eaux*, juridiction administrative, dont il règle la compétence et les attributions.

Ce projet de décret distingue entre (art. 7) :

1° l'usage primaire ou domestique, c'est-à-dire l'alimentation, et les besoins domestiques des hommes et du bétail,

2° l'usage secondaire ou agricole, c'est-à-dire l'irrigation du sol ;

3° l'usage tertiaire ou industriel.

Toute personne a droit aux usages domestiques.

L'usage secondaire ou tertiaire doit être *concedé* ; pour l'usage secondaire, les riverains gardent un droit de simple préférence.

Le projet détermine aux articles 34 suivants, le rôle de la commission des eaux, pour l'examen et la délivrance des concessions demandées.

Les décisions de la commission seraient mentionnées sur le titre ou enregistrées.

Le projet s'occupe aussi des associations d'irrigation, des conseils d'irrigation, prévoit l'établissement de servitudes, détermine le pouvoir du Gouverneur Général, prévoit des prêts en faveur du concessionnaire, et s'occupe de la protection des droits indigènes.

* *

Situation spéciale du Katanga.

Droits du Comité Spécial.

En 1891, l'Etat Indépendant du Congo, soucieux de se réserver le bénéfice de l'acte de Berlin qui exigeait l'occupation effective du territoire, passe le 12 mars une convention avec les promoteurs de la Compagnie du Katanga.

En échange des obligations assumées par la dite Société, l'Etat lui cédait en pleine propriété le tiers des terrains visés au contrat, et la concession pendant 99 ans de l'exploitation du sous-sol.

La convention établissait un partage de terres, dont les modalités furent reconnues impraticables, et le 19 juin 1900 ; les parties créèrent un organisme appelé Comité Spécial du Katanga, pour assurer et diriger en participation, l'exploitation de tous les terrains leur appartenant, avec partage des avantages et des bénéfices à raison de deux tiers pour l'Etat et un tiers pour la Compagnie du Katanga.

Un désaccord ayant surgi entre la Colonie et la Compagnie du Katanga, quant à la *propriété des cours d'eau non navigables ni flottables*, les parties convinrent en 1932 de faire trancher la question par arbitrage.

La Compagnie du Katanga soutenait que les cours d'eau non navigables ni flottables étaient

compris dans les terrains que l'Etat Indépendant du Congo lui avait cédés par la convention du 12 mars 1891, que la création du C. S. K. n'avait rien changé à ces droits et que la Colonie ayant depuis repris les droits et obligations que l'Etat Indépendant du Congo, était tenu de respecter la situation juridique ainsi établie par la convention de 1891.

La Colonie soutenait que les dits cours d'eau n'étaient pas susceptibles de faire l'objet d'une appropriation privée, que leur lit faisait partie du domaine public, et qu'elle possédait sur les cours d'eau même, un droit souverain et exclusif de police et de concession aux termes des articles 17 et suivants du Livre II du Code Civil (décret du 30 juin 1913).

La décision des arbitres fut rendue en faveur de la Compagnie du Katanga.

Elle déclare qu'antérieurement au décret du 30 juin 1913, les cours d'eau non navigables ni flottables faisaient partie du *domaine privé* et non du domaine public de la Colonie.

Que lorsque l'Etat a cédé à la Compagnie du Katanga en toute propriété le tiers des terrains du Katanga, cette cession comprenait la propriété des cours d'eau non navigables ni flottables.

Que ces cours d'eau sont compris dans les terrains dont le C. S. K. assure l'exploitation en vertu de la convention de 1900 qui créait ce Comité.

Que le traité de cession du Congo à la Belgique impose à celle-ci le respect des droits légalement acquis par les tiers.

La question se trouvait ainsi tranchée : au Katanga, le Comité Spécial était *propriétaire des rivières non navigables ni flottables*.

Cependant le 30 avril 1932, entre la Colonie, le C. S. K. et la Compagnie du Katanga, intervint une *convention* par laquelle la Compagnie du Katanga renonce à revendiquer la propriété des cours d'eau non navigables ni flottables au Katanga, et le C. S. K., pour autant que de besoin, y renonce également.

La Colonie, de son côté, délègue au C. S. K. le droit *de concéder l'utilisation de ces cours d'eau*.

Les redevances à provenir de ces concessions seront acquises à la Colonie, sous déduction des frais dérivant pour le Comité de l'exercice du susdit droit.

Cette convention fut approuvée par décret.

*
* *

Quelle est la portée de cette convention ?

1) la Compagnie du Katanga renonce à la propriété des eaux non navigables ni flottables ; elle obtient en compensation une concession minière.

2) Par le fait même, les dispositions du décret du 30 juin 1913 deviennent au Katanga, comme dans le reste de la Colonie, la législation applicable au régime des eaux. -

3) La Colonie recouvrant ainsi une partie de son domaine privé (la sentence arbitrale était basée notamment sur le fait que le décret de 1893 avait stipulé que seuls les cours d'eau non navigables ni flottables faisaient partie du domaine public), confie au C. S. K. le droit *de concéder l'utilisation* des cours d'eau non navigables ni flottables.

Le droit commun étant ainsi d'application au Katanga, le C. S. K. pas plus que la Colonie, ne peut méconnaître les dispositions de l'article 19 qui décident que la jouissance des cours d'eau non navigables ni flottables appartient en commun à tous les riverains.

Le pouvoir de concéder une chose qui n'est pas concessible, puisque l'utilisation de l'eau est dévolue par la loi aux riverains, semble assez illusoire.

Il en serait assurément ainsi dans un pays fortement peuplé, dont toutes les rivières seraient bordées de propriétés particulières.

Tel n'est pas le cas au Congo.

Or, tant qu'il n'y a pas d'appropriation privée, les eaux, comme les terres, appartiennent à l'Etat, sauf le respect des droits indigènes.

Le droit de la Colonie de régler l'usage des eaux de son domaine n'est paralysé que par le privilège accordé par la loi aux riverains ; mais à défaut de riverains, le droit de l'Etat reste entier.

Ce droit peut donc être concédé.

Au Katanga, pour les rivières non navigables ni flottables, il appartient au C. S. K. en vertu de la délégation lui conférée par la convention du 30 avril 1932, approuvée par décret.

Cette délégation est légale, car, quoique placées en droit dans le domaine public, les rivières non navigables ni flottables, sous l'aspect de leur utilisation agricole et leur utilisation industrielle, rentrent dans le *domaine privé* de la Colonie. Si la *propriété* des rivières est domaine public, l'*usage* des eaux non navigables est destiné aux usages privés, (puisque la jouissance en est réservée aux riverains.)

La délégation du droit de concéder l'utilisation de ces eaux au C. S. K. n'est donc pas contraire à l'article 22 de la Charte Coloniale.

Comment le C. S. K. exercera-t-il ce droit ?

Il concédera l'usage des eaux comme il concède les terres : il en réservera la jouissance aux riverains conformément à la loi, sauf le droit de cession aux non-riverains (article 19) mais il déterminera comme concédant la part de chaque riverain dans la jouissance commune.

Il lui appartiendra de respecter les droits acquis (droits des riverains existants) et de tenir compte des besoins éventuels de futurs acquéreurs des terres riveraines encore disponibles,

Lorsque l'usage qu'il concède, sans léser les droits acquis, dépassera ce qu'on peut considérer comme la quotité normale réservée en principe par la loi aux riverains, il pourra stipuler en faveur de l'Etat des redevances en rémunération de cet avantage.

En accordant ces concessions, le C. S. K. agit comme mandataire de l'Etat dans la gestion de son domaine privé. Ces concessions seraient donc opposables à tous.

* *

Le décret de 1932 règle donc la question de l'attribution des eaux privées au Katanga.

La C. S. K. y remplit d'office le rôle que le projet de décret nouveau réserve à la « Commission des eaux ».

Si telle est bien la portée de ce décret, (dont les discussions au Conseil Colonial ne donnent aucun commentaire), les inconvénients reprochés à la législation établie par le décret du 30 juin 1913 disparaîtraient.

La stabilité des droits à l'usage de l'eau serait acquise.

L'usage des eaux pourrait être accordé à des non riverains (art. 19 du Code Civil Congolais).

La part de chaque ayant-droit dans l'usage commun serait établie, non par une convention aléatoire entre riverains, mais par concession de l'autorité déléguée.

Il n'y aurait donc rien à changer à la législation existante, sauf à la compléter par un décret instituant les servitudes légales d'aqueduc, d'écoulement et d'appui. L'usage des eaux ainsi réglé, l'Etat garderait toujours le droit, conformément à l'article 20, de faire de véritables expropriations pour cause *d'utilité publique*, en indemnisant les ayants-droit lésés.

* *

Le projet de décret proposé deviendrait donc inutile au Katanga, où les droits spéciaux accordés au C. S. K. lui permettraient de régler la question des eaux, dans un but d'intérêt général.

L.-J. LENS

JURISPRUDENCE CONGOLAISE

COUR DE CASSATION

22 juin 1936

CHARTER COLONIALE. - I. INAPPLICABILITÉ DE L'ARTICLE 30 § 1 A L'INCUPLÉ TROUVÉ EN BELGIQUE, POSTÉRIEUREMENT A UN JUGEMENT PAR DÉFAUT INTERVENU DANS LA COLONIE.

PROCEDURE PENALE. - II. EFFETS D'UN JUGEMENT PAR DÉFAUT.

III. PORTÉE DE L'OPPOSITION.

I. - *Un condamné par défaut n'étant plus « poursuivi » mais « jugé », le § 1 de l'article 30 de la charte coloniale ne s'applique pas à l'inculpé qui, après un jugement par défaut intervenu dans la colonie, est « trouvé » en Belgique.*

II. - *Le jugement par défaut étant contradictoire à l'égard du Ministère Public, met fin, s'il n'y a pas opposition du défaillant, aux poursuites, et éteint l'action publique.*

III. - *Il ressort des règles, tant du code de procédure pénale congolaise que du code d'instruction criminelle métropolitain, que par son opposition, le défaillant « demande à être entendu » par le tribunal qui s'est prononcé sans l'entendre.*

Le droit d'opposition dans le chef du condamné ne peut, dès lors avoir pour effet, de faire considérer le jugement intervenu comme inexistant au point qu'un autre tribunal pourrait être saisi à nouveau de la même infraction.

Pourvoi par ordre du ministre de la justice contre un arrêt de la cour d'appel de Bruxelles du 30 novembre 1934.

M. le premier avocat général Gesché a dit en substance :

Notre opinion personnelle n'est pas d'accord avec les réquisitions que nous avons eu le devoir de présenter à la cour. Au moment où de Robiano a été cité devant le tribunal correctionnel de Bruxelles, sur réquisitoire du procureur du roi de ce siège, soit le 5 juillet 1934, il existait à sa charge un jugement rendu par le tribunal de Costermansville, le 30 juin 1932, le condamnant du chef de faits relevés dans cette citation.

Ce jugement avait été rendu par défaut mais, à notre avis, toutes les conditions requises

pour qu'il fût exécutoire de plein droit en Belgique, conformément à l'article 30 bis de la charte coloniale, étaient remplies et la règle *non bis in idem* s'opposait donc à ce que le tribunal correctionnel de Bruxelles pût encore être valablement saisi des faits sur lesquels avait statué ce jugement.

Il était coulé en force de chose jugée, parce qu'il avait été signifié au condamné de la manière prescrite par l'article 103 du Code de procédure pénale congolais et que les délais dans lesquels il pouvait y être fait opposition, conformément aux articles 104 et 105 du même Code, étaient écoulés; que, de plus, il n'en avait été interjeté appel par aucune partie, notamment point par le ministère public, ni par le condamné lui-même.

Nous ne voyons pas comment il pourrait y avoir lieu, dans pareil cas à application du premier alinéa de l'article 30 de la Charte coloniale.

Cet article dispose que « quiconque, poursuivi pour une infraction commise dans la colonie, sera trouvé en Belgique, y sera jugé par les tribunaux Belges ».

N'est-il pas d'évidence que le cas d'un homme jugé déjà dans la colonie et trouvé ensuite en Belgique, sort de l'hypothèse que prévoit cet article et qui est, d'après ses termes mêmes, celle de quelqu'un qui est trouvé en Belgique dans un moment où il est simplement poursuivi par les autorités judiciaires de la colonie du chef d'une infraction commise sur le territoire de celle-ci, mais n'a pas encore été jugé? C'est à celui-là qu'il désigne son juge, c'est pour lui qu'il dit qu'il sera jugé par les tribunaux belges.

Il s'agit, en l'occurrence, d'un homme qui a été trouvé en Belgique lors seulement de la signification du jugement par défaut qui avait été rendu contre lui dans la colonie et c'est uniquement au fait de cette signification, dont il a accusé réception, qu'on s'est attaché pour le tenir comme *découvert en Belgique* et pour prétendre devoir, à ce titre, en vertu de l'article 30 de la Charte coloniale, le déférer à la justice Belge.

Telle est la portée de la lettre adressée par le procureur général de Léopoldville, le 23 septembre 1933, au procureur du roi de Bruxelles. Il y est dit que la circonstance que la signification

du jugement de Costermansville a été faite à de Robiano personnellement, en Belgique, a eu pour effet de *dessaisir* les juridictions coloniales; que de Robiano, Européen, poursuivi pour des infractions commises dans la colonie, a été trouvé, en effet, en Belgique et que le jugement rendu à sa charge ne peut recevoir son exécution parce qu'il ne peut acquérir force de chose jugée.

D'après cela, donc, bien que jugé déjà dans la colonie, de Robiano devrait être tenu pour n'étant encore que *poursuivi* du chef des infractions dont le jugement rendu dans la colonie l'avait déclaré coupable et pour lesquelles il l'avait condamné selon la loi qui leur était applicable et cela dès le moment où, et pour la raison que la signification de ce jugement lui avait été faite, à lui personnellement, en Belgique

Ce jugement ne pouvait recevoir son exécution, puisqu'il ne pouvait acquérir force de chose jugée.

Il fallait le traiter comme s'il n'avait tout simplement pas été rendu, il était rentré dans le néant; celui qu'il avait frappé était exactement assimilable à celui envers qui l'exercice de l'action publique eût été entamé dans la colonie et qui eût été découvert en Belgique, avant qu'une juridiction de jugement de la colonie se fût prononcée sur la prévention. Ce condamné redevenait un simple « poursuivi ».

On pourrait comprendre qu'une loi en décidât ainsi. Mais cette loi n'existe pas et nous pensons qu'au contraire, la thèse que nous venons d'exposer est en opposition non seulement avec l'article 30 de la Charte coloniale, mais aussi avec certaines des dispositions spéciales organisatrices de la justice répressive dans la colonie, à savoir notamment celles qui sont inscrites dans le chapitre VI du Code de procédure pénale congolaise, relatif aux jugements par défaut et à l'opposition et dans le chapitre VII du même Code relatif à l'appel. De ces règles il résulte très clairement, nous semble-t-il, que le fait de la signification faite en Belgique à la personne du condamné, d'un jugement par défaut rendu contre lui dans la colonie, ne peut avoir pour effet d'anéantir ce jugement et de placer le condamné dans la condition d'un prévenu que les juridictions belges avaient seules le pouvoir de juger.

Celui qui est inculpé d'avoir commis une infraction dans la colonie peut, s'il ne comparait pas à l'audience du juge devant lequel il a été régulièrement cité de ce chef, être condamné par

défaut (art. 102). Le jugement lui sera dans ce cas signifié selon les modes établis pour les citations (art. 103).

Il pourra alors faire opposition, dans un délai variable suivant que la signification a ou n'a pas été faite en parlant à sa personne (art. 104). Lorsqu'il aura fait opposition, le président ou le juge fixera le jour où l'affaire sera appelée en tenant compte des délais prévus pour les citations.

Le greffier le fera citer ainsi que les témoins dont lui même ou le ministère public ou la partie civile auront requis la comparution (art. 166). La condamnation sera comme non avenue (sauf pour les frais d'expédition et de signification du jugement, si le défaut lui est imputable). Mais, s'il ne comparait pas, l'opposition est non avenue.

Que voit-on dans tout cela? Mais tout simplement, n'est-ce pas, qu'il en est des jugements de condamnation rendus par défaut dans la colonie exactement comme il en est de ceux rendus par défaut en Belgique. Ils peuvent, sur opposition régulière, être rétractés par les juridictions qui les ont rendus. Ils acquièrent force de chose jugée, soit s'ils ne sont pas frappés d'opposition dans les délais prévus, soit si l'existence légale qu'ils avaient momentanément perdue par l'effet d'une opposition régulière leur est restituée par un jugement déclarant l'opposition non avenue, faute de comparaître.

D'autre part, les mêmes jugements peuvent cependant aussi être attaqués par la voie de l'appel devant une juridiction coloniale d'un degré supérieur (art. 109). Les formes et les délais de cette voie de recours, de même que pour la procédure à laquelle elle donne lieu, sont réglés par les articles 111 et suivants.

Ici encore les dispositions du Code de procédure pénale coloniale présentent, avec celles de la législation belge, cette similitude que leur application aboutit ou peut aboutir à une décision ayant force de chose jugée rendue par la juridiction répressive du pays même où celui qui en est l'objet a été d'abord condamné par défaut.

Ce qu'il faut tout particulièrement noter c'est que, dans ces dispositions, qui sont toutes très claires et très précises, il n'en est pas une qui fasse une distinction entre le cas où l'inculpé condamné par défaut et à qui sont donc ouverts dans la colonie le recours de l'opposition et celui de l'appel, est resté sur le territoire de la

colonie, et celui où il a quitté ce territoire pour passer sur celui de quelque autre Etat, notamment pour rentrer en Belgique.

En voici, notamment, une que nous soulignons. Elle forme le dernier alinéa de l'article 103. Il est ainsi conçu : *Ils (les jugements par défaut) seront signifiés selon les modes établis pour les citations.*

Soyons-y bien attentifs : l'article 103 pose la base de la *procédure* en opposition et détermine par conséquent, en même temps, la première formalité à remplir pour que le jugement par défaut, provisoire et, l'on peut même dire, portant en lui un germe d'invalidité, puisse se consolider et se muer en une décision de l'autorité pourvue de force coactive.

Ce jugement doit être signifié et l'article détermine comment il le sera régulièrement. Il dit d'abord ce que doit contenir l'acte de signification, puis par quels modes la signification doit se faire : *ceux établis pour les citations.*

Par là, il renvoie aux articles 58 et suivants du même Code et voici ce que décide notamment l'article 65 :

Si la personne citée n'a, dans la *colonie*, ni résidence, ni domicile connus, mais a une *résidence* connue hors de la colonie, *il sera procédé de telle manière.*

Si la personne citée n'a aucune résidence ni domicile connus dans ou hors la colonie, *il sera procédé de telle autre manière.*

On le voit, toutes les hypothèses sont prévues et, pour chacune, des règles spéciales sont établies.

Comment admettre que celle où la personne citée pourrait en fait se trouver en *Belgique*, qu'on le sût ou qu'on ne le sût pas, pourrait avoir été intentionnellement exclue de formules aussi générales?

Or, c'est à ces formules que l'article 103 s'en est rapporté pour le mode de *signification des jugements par défaut.*

N'est-il pas certain, dès lors, que les règles relatives aux jugements par défaut et qui sont, par essence, comme nous l'avons dit, des règles destinées notamment à permettre que par le *pouvoir judiciaire colonial lui-même* des décisions émanant de lui, inefficaces d'abord en

elles mêmes, *deviennent des ordres irrévocables* dont la force publique peut être appelée à assurer l'exécution, n'est-il pas certain, disons-nous, que ces règles sont applicables à ceux qui se trouvent en Belgique au moment où doit leur être signifié le jugement par défaut qui a été prononcé contre eux dans la colonie?

Voilà pourquoi nous estimons que la signification faite en Belgique à Robiano du jugement rendu contre lui dans la colonie a marqué le point de départ du délai dans lequel il pouvait faire opposition ou appel devant la juridiction coloniale et, en même temps, le point de départ du délai au bout duquel ce jugement devait acquérir force de chose jugée en Belgique, si aucun de ces deux recours n'était exercé et ce en vertu de l'article 30 *bis* de la Charte coloniale, qui décide notamment que : les décisions rendues en matière pénale par la justice coloniale sont sur le territoire belge exécutoires de plein droit.

Cette signification ne pouvait avoir pour effet de faire tomber la condamnation par défaut prononcée dans la colonie, elle ne pouvait pas constituer simplement un acte par lequel était régulièrement constatée la « découverte en Belgique » d'un homme poursuivi pour une infraction commise dans la colonie et en raison duquel allait pouvoir être repris en Belgique l'exercice de l'action publique, comme s'il n'était encore intervenu de décision d'aucune juridiction de jugement quelconque.

N'était-elle donc pas compétente la juridiction de jugement qui, en fait, a prononcé le jugement signifié? N'avait-elle pas été valablement saisie? Et à quel titre son jugement devait-il être considéré comme inexistant?

Comment la juridiction qui l'a prononcé pourrait-elle être destituée *ex post facto* du pouvoir qu'elle avait eu de le prononcer?

Nous croierions pouvoir nous contenter de poser ces questions, si nous ne savions que notre opinion rencontre la contradiction de juristes jouissant d'une légitime autorité. Ils se trompent, pensons-nous, mais, comme les considérations sur lesquelles ils se fondent sont, pour partie du moins, d'un autre ordre que celles que nous vous venons d'exposer et paraissent devoir, à leur yeux, prévaloir contre celles-ci, nous ne pouvons nous abstenir d'entrer en discussion avec eux.

Signalons d'abord qu'ils se partagent en deux écoles. D'après l'une, il faut à tout le

moins que le condamné, après avoir reçu en Belgique signification du jugement par défaut, y ait fait régulièrement opposition pour que se produise le phénomène de l'évanouissement de ce jugement avec, comme corollaire, la saisine des autorités chargées en Belgique de l'exercice de l'action publique.

D'après l'autre, il suffit de la *signification reçue* pour que la procédure puisse, ou plutôt *doive*, être reprise *ab initio* en Belgique.

Disons tout de suite qu'à notre sentiment, c'est cette seconde thèse, la plus radicale, qui devrait être admise si tant était qu'il y en eût une de valable.

On veut, en effet, que celui à qui est signifié en Belgique un jugement de condamnation rendu contre lui dans la colonie soit, par le fait de cette signification qui l'a personnellement touché, quelqu'un qui, « *poursuivi* pour une infraction commise dans la colonie, est *trouvé* en Belgique ». Si cela est, dit on, il doit, celui-là, aux termes de l'article 30 de la Charte, être jugé par les tribunaux belges.

Pourquoi exiger, en outre, qu'il ait formé opposition pour qu'il puisse être traduit en jugement en Belgique ? C'est ajouter à la loi.

Et puis, le principe même de la reprise obligée de toute la procédure, à le supposer fondé en soi, ne devient-il pas plus choquant si cette condition complémentaire est exigée ?

Quoi qu'on puisse penser ou vouloir, l'opposition sera toujours une instance en *rétractation* du jugement rendu, donc une instance introduite auprès de la *juridiction de qui émane ce jugement*; et ce serait un acte ayant nécessairement et de par sa nature ce caractère, qui opérerait le dessaisissement de la juridiction à laquelle il est adressé !

Cela est-il défendable ?

Il est bien vrai que le procès que nous faisons ici à la première école n'a, en l'occurrence, qu'une portée purement théorique, puisqu'elle admet que, faute d'opposition dans le délai légal, comme c'est le cas dans l'espèce, le jugement passe en force de chose jugée et devient exécutoire en Belgique, mais nous pensons néanmoins qu'il importe de signaler qu'elle a à sa base une erreur juridique qui, dans une autre conjoncture, obligerait à la condamner expressément.

Si de Robiano avait fait opposition au

jugement qui lui a été signifié, c'eût été à bon droit, dans le système de cette école, qu'il eût été cité devant le tribunal correctionnel de Bruxelles, comme si aucun jugement n'avait encore été rendu contre lui, et c'est ce qui, selon nous, ne peut être admis.

Mais quelles sont donc plus particulièrement, au regard du cas de l'espèce, les objections qui nous sont faites ?

On nous oppose la pensée qui aurait plus spécialement dicté la disposition de l'article 30 de la Charte coloniale.

Cette pensée a été, dit-on, une pensée d'humanité à l'égard de l'inculpé ! On a voulu épargner à celui-ci l'obligation de retourner dans la colonie, alors que cette obligation devait entraîner pour lui des frais auxquels ses ressources ne lui permettaient peut-être pas de faire face, alors que son état de santé ou des devoirs moraux d'ordre supérieur et impérieux avaient été la cause de son retour en Belgique et lui avaient fait ensuite une nécessité d'y demeurer.

Point de doute que des considérations de cette nature sont entrées dans les mobiles du législateur. Notamment, les paroles de M. le ministre Renkin, lors de la discussion de la Charte à la Chambre des représentants (cession extraordinaire de 1908, *Annales*, p. 701) en portent témoignage.

Mais, tout d'abord, nous croyons ne pas nous tromper en disant qu'il n'a pas été prononcé un mot, au cours de l'élaboration de l'article 30, d'où il puisse être induit que la sollicitude que l'on a entendu marquer à l'inculpé allât à d'autres qu'à ceux qui, suivant les termes de l'article, n'étaient encore que simples poursuivis, qu'elle s'étendît à ceux qui avaient déjà été jugés dans la colonie.

Et puis, quel qu'ait pu être l'esprit dans lequel cet article a été conçu, on ne peut cependant négliger de considérer les termes dans lesquels il a été finalement rédigé ?

Est-ce une faculté qu'il institue au profit de l'inculpé ou est-ce une règle que les autorités auxquelles il s'adresse sont tenues de suivre à l'égard de l'inculpé ?

Il ne dit pas que quiconque, poursuivi pour une infraction commise dans la colonie, sera trouvé en Belgique, « *pourra, sur sa demande,*

être jugé par les tribunaux belges » ; il dit : « sera jugé par les tribunaux belges », et cette manière de dire exclut si bien le libre choix de l'inculpé que, d'après l'alinéa 3 de l'article, l'inculpé ne peut même, sur sa demande, être renvoyé devant la juridiction coloniale que si la chambre des mises en accusation le décide, ce qui signifie que la demande peut être refusée au cas où l'intérêt supérieur de la justice s'oppose, dans l'opinion des juges, à ce qu'il soit eu égard à l'intérêt particulier de l'inculpé.

Le jugement en Belgique est la règle.

Or, cette règle que doit subir l'inculpé, peut, dans bien des cas n'être point favorable pour lui.

Supposez, par exemple, et l'hypothèse ne nous paraît avoir rien de forcé ni d'in vraisemblable, supposez quelqu'un qui, poursuivi dans la colonie, n'est venu en Belgique que pour y passer tout juste le laps de temps qui s'écoulera entre le débarquement et le départ du prochain bateau pour le Congo ; il peut avoir eu de graves raisons de venir faire en Belgique un court séjour, mais, ces raisons étant inconnues des autorités congolaises, il a été signalé aux autorités belges et le voici « découvert », au sens de l'article 30, au moment où il va se rembarquer. Il devra donc être jugé en Belgique.

Un mandat d'arrêt sera éventuellement décerné à sa charge et il sera retenu contre son gré en Belgique.

S'il n'est pas mis en état d'arrestation, il pourra retourner au Congo, mais il sera alors jugé par défaut en Belgique.

Ne suffit-il pas de cet exemple pour montrer que, si l'article 30 de la Charte a voulu être une mesure en faveur de l'inculpé, son texte s'oppose à ce qu'on lui reconnaisse ce caractère dans tous les cas où il faut l'appliquer ?

L'objection est donc bien faible, mais elle apparaît surtout telle quand on envisage comme un argument positif à l'appui de la thèse qui a été opposée à la nôtre.

Cette thèse refuse au condamné par défaut, trouvé en Belgique, le droit de faire juger son opposition par la juridiction coloniale, elle veut que tout soit recommencé devant les tribunaux belges. Et c'est cela qu'il faudrait considérer comme une faveur pour le condamné ?

Le moyen de croire à chose pareille ?

Les juges qui ont prononcé la condamnation n'étaient-ils donc pas beaucoup mieux désignés que les juges belges pour bien apprécier la cause, n'ont-ils pas été en possession de donner à leur information une sûreté que ne peut avoir celle des juges belges ? Et n'est-il pas de l'intérêt de l'inculpé que ce soient encore les mêmes juges qui examinent sa défense, quand, il aura régulièrement demandé à la présenter devant eux ?

Si cet inculpé est réellement coupable, ces juges n'ont-ils pas prononcé une peine peut-être légère, eu égard aux circonstances, et qui, à tout le moins, faute d'appel du ministère public, ne pourrait être aggravée par eux ? Est-ce un bienfait pour cet inculpé que d'être contraint à se laisser traduire devant un autre tribunal à qui il sera permis de le condamner plus sévèrement ?

Mais il y a plus à dire encore.

La thèse est générale ; elle s'applique à tous les cas.

Or, il en est où, à raison du maximum relativement peu élevé dont la loi punit l'infraction, l'inculpé peut se faire représenter à l'audience par un mandataire agréé par le juge. Aux termes de l'article 82 du Code de procédure pénale, ce maximum est de six mois de servitude pénale et la comparution par fondé de pouvoir est même admise en principe, en vertu de l'article 108 du même Code pour le jugement sur opposition.

Le juge peut, à la vérité, toujours ordonner la comparution personnelle de l'inculpé (art. 82, 102, § 2, et 108), mais il suffit qu'il ait le droit de ne pas l'ordonner pour que nous puissions supposer le cas d'un condamné par défaut, trouvé en Belgique, qui, s'il fallait se ranger à l'opinion de nos contradicteurs, serait privé de la possibilité d'être jugé sur son opposition sans devoir rentrer au Congo, malgré les dispositions légales que nous venons de citer et qui lui ouvrent cette possibilité. Nous ne croyons pas nous abuser en tenant cette dernière observation pour décisive.

On dit que, par l'application de la règle telle qu'elle doit être comprise, les droits sacrés de la défense seront toujours respectés !

Non, ces droits ne seront pas toujours respectés. Ils ne le seront dans aucun des cas où la seule hypothèse que paraissent avoir envisagée les auteurs de la Charte, ne sera pas réalisée,

dans aucun des cas où l'inculpé, loin d'avoir intérêt à rester en Belgique, loin de le désirer, voudra, mais n'y sera pas autorisé, retourner au Congo et y être jugé par les juges de ce pays.

Ils ne le seront surtout pas dans le cas spécial que nous venons d'indiquer où, en vertu de la législation coloniale, la cause pourra être jugée sans que l'inculpé quitte la Belgique.

Discutant les motifs d'un arrêt de la cour d'appel de Léopoldville (8 novembre 1928 *Rev. jur. Congo belge, 1929*), on a supposé un inculpé acquitté en première instance par la juridiction coloniale, à qui un acte d'appel du ministère public a été déjà signifié en Belgique.

Cette hypothèse a été imaginée uniquement pour prouver quelque chose que nous ne mettons point en doute, à savoir que l'inculpé qui est rentré en Belgique n'est pas toujours un inculpé qui se cache et cherche à se dérober à la justice coloniale.

Mais voyez donc combien imprudemment elle a été insinuée dans le débat ! La thèse n'est-elle pas que cet inculpé acquitté est aussi quelqu'un à qui s'applique l'article 30 de la Charte, par conséquent quelqu'un dont la cause, bien que jugée déjà, et jugée favorablement pour lui, devra être traitée en Belgique comme s'il n'avait pas encore été traduit en jugement nulle part ?

Et comment ne voit-on pas que rien que d'évoquer pareil cas, c'est condamner la thèse, puisque la logique veut qu'elle y soit applicable alors que cette application jurerait contre le bon sens et le sentiment naturel d'une bonne organisation de la justice répressive.

On a aussi signalé le cas de celui qui a été condamné sans avoir été cité, comme il se peut que cela soit en vertu de l'article 60 de la Charte.

Mais, ce sera un condamné par défaut à qui le jugement prononcé contre lui devra, en tout cas, être signifié ! Et qu'importe, dans notre thèse, qu'il ne puisse être tenu comme fugitif et comme ayant essayé de se soustraire à l'exécution du jugement ! Il pourra faire opposition à ce jugement. Et, puisqu'il se sera agi nécessairement d'une infraction pour laquelle en principe la comparution par mandataire est autorisée, ce sera aussi un mandataire qui pourra faire valoir pour lui les moyens justifiant à ses yeux la rétractation sollicitée par l'opposition.

Quant aux autres objections, elles portent toutes sur la portée du mot « poursuivi » dans l'article 30 de la Charte. Nous ne croyons pas devoir en discuter en détail l'argumentation qui est produite à leur appui.

Les considérations positives que nous avons exposées nous paraissent en contenir une réfutation implicite suffisante.

ARRET.

Vu le pourvoi de M. le procureur général près la cour de cassation, conçu comme suit :

« A MM. les premier président, président et conseillers composant la cour de cassation :

Le procureur général soussigné a l'honneur d'exposer que, par dépêche du 29 novembre 1935, M. le Ministre de la justice l'a formellement chargé de vous dénoncer, en vertu de l'article 441 du Code d'instruction criminelle, l'arrêt rendu par la cour d'appel de Bruxelles le 10 novembre 1934, par lequel a été confirmé un jugement rendu par le tribunal correctionnel de Bruxelles le 14 juillet 1934, en cause de de Robiano, Philippe, Marie-Joseph, Victor, Léopold, Ghislain, (comte), agent colonial, né à Marchin le 20 août 1899, domicilié à Bruxelles, 148, rue Belliard, résidant à Etterbeek, avenue d'Auderghem, 68.

Un jugement rendu le 30 juin 1932 par le tribunal du district du Kivu, séant à Costermansville, avait condamné, par défaut, de Robiano à un mois de servitude pénale du chef d'infractions qu'il était prévenu d'avoir commises dans la colonie et à des dommages-intérêts envers des indigènes qui s'étaient constitués parties civiles.

Ce jugement avait été signifié, suivant le mode prescrit par le Code de procédure pénale de la colonie, au condamné qui était rentré en Belgique et y avait donné avis de réception de cette signification le 8 août 1932.

Par lettre du procureur général de Léopoldville du 23 septembre 1933, il avait été signalé au procureur du roi de Bruxelles que le jugement n'avait été frappé ni d'opposition, ni d'appel et que les délais étaient expirés depuis le 3 décembre 1932. Il y était en outre déclaré qu'il ne restait au procureur général de Léopoldville « qu'à déférer le sieur de Robiano à la juridiction » métropolitaine », sauf à avoir égard à ce que l'une des préventions qui avaient fait l'objet du jugement était couverte par la prescription.

A la suite de cette lettre, de Robiano fut cité par le procureur du roi de Bruxelles à comparaître devant le tribunal correctionnel de ce siège sous l'une des préventions qu'avait retenues à sa charge le tribunal de Costermansville.

C'est sur cette poursuite qu'est intervenue la décision du tribunal de Bruxelles, confirmée par l'arrêt qui vous est dénoncé.

Cette décision a consisté à dire que l'action n'était pas recevable par la raison que l'article 30, alinéa 1^{er}, de la Charte coloniale, aux termes de laquelle « quiconque, poursuivi pour une infraction commise dans la colonie, sera trouvé en Belgique, y sera jugé par les tribunaux belges, » conformément à la loi pénale coloniale, mais dans les formes prévues par la loi belge », n'était pas applicable en l'espèce; qu'il n'y avait pas eu dessaisissement de la juridiction coloniale au profit de la juridiction métropolitaine, relativement à la procédure à laquelle avaient donné lieu les faits dont de Robiano s'était rendu coupable dans la colonie; que, dès lors, le jugement du tribunal de district du Kivu du 30 juin 1932 avait pu acquérir force de chose jugée et devenir, en principe, exécutoire de plein droit sur le territoire belge, aucun recours n'ayant été pris contre lui.

Déférant à l'ordre formel de M. le Ministre de la justice, le procureur général soussigné requiert qu'il plaise à la cour statuer sur la demande d'annulation qu'a pour objet la présente dénonciation.

Pour le procureur général le premier avocat général :
(signé) *Gesché*.

Bruxelles, le 14 janvier 1936 »

Attendu qu'il conste de l'arrêt attaqué et des pièces régulièrement produites qu'au moment où le tribunal correctionnel de Bruxelles a été saisi de la prévention mise à charge du défendeur en cassation, d'avoir commis une infraction dans la colonie, où il existait un jugement du tribunal de district du Kivu, à Costermansville, ayant force de chose jugée en Belgique comme au Congo et statuant sur la dite prévention;

Attendu, en effet, que le tribunal précité de la colonie avait condamné le sieur de Robiano à deux mois de servitude pénale du chef d'arrestation arbitraire, par jugement par défaut le 30 juin 1932; que ce jugement a été régulièrement signifié à l'intéressé, conformément aux pres-

criptions du Code de procédure pénale congolais et de la Charte coloniale; que l'intéressé n'ayant ni résidence, ni domicile à ce moment dans la colonie, mais une résidence connue en Belgique, copie de l'exploit de signification avait été affichée, le 3 août 1932, à la porte du tribunal de district du Kivu, à Costermansville, et une autre copie immédiatement expédiée à Bruxelles au condamné, sous pli recommandé; qu'à défaut de signification à personne le délai d'opposition du condamné était de quatre mois à dater du 8 septembre 1932, date où il eut connaissance de la signification; qu'enfin, de Robiano n'ayant exercé aucun recours, le dit jugement avait, dès le 9 janvier 1933, acquis force de chose jugée à l'égard du condamné, en Belgique comme au Congo;

Attendu que c'est le 2 juillet 1934 que le procureur du roi de Bruxelles citait de Robiano à comparaître le 12 devant le tribunal correctionnel de Bruxelles comme prévenu des faits sur lesquels le tribunal de district du Kivu avait statué;

Attendu que, contrairement à ce qui est allégué dans la demande d'annulation, le § 1^{er} de l'article 30 de la Charte coloniale ne s'applique pas au cas où un jugement, même par défaut, statuant sur l'infraction, est intervenu dans la colonie;

Que, suivant l'article 30, § 8, de la Charte coloniale, les tribunaux métropolitains peuvent seuls juger de l'infraction commise dans la colonie quand l'inculpé est trouvé en Belgique et alors qu'il est « poursuivi » du chef de cette infraction;

Attendu que la seconde de ces conditions, tout au moins, n'existe pas en l'espèce déferée à la cour;

Attendu, en effet, qu'un inculpé condamné par défaut n'est plus poursuivi, mais jugé;

Attendu qu'un jugement par défaut met fin aux poursuites, qu'il éteint l'action publique s'il n'y a opposition du défaillant;

Attendu que le jugement par défaut est contradictoire à l'égard du ministère public; que, par conséquent, en l'absence d'appel du ministère public près le tribunal de Costermansville ou du ministère public près le tribunal qui aurait dû connaître de cet appel, le jugement condamnant de Robiano était définitif à leur égard et ils avaient pour devoir de veiller à son

exécution même en Belgique tant qu'un recours n'était pas formé dans le délai légal;

Attendu qu'à l'égard du défaillant, le jugement par défaut ne se différencie du jugement contradictoire qu'en ce que la loi lui donne le droit de faire opposition;

Attendu que ce recours est spécial et différent de tous les autres recours; que c'est le tribunal qui a rendu le jugement par défaut qui est appelé à se prononcer lui-même à nouveau;

Attendu qu'il ressort des règles tant du Code de procédure pénale congolais que du Code d'instruction, criminelle métropolitain, que par son opposition, le défaillant « demande à être entendu » par le tribunal qui s'est prononcé sans l'entendre;

Attendu que le droit d'opposition dans le chef du condamné ne peut avoir pour effet de faire considérer le jugement intervenu comme inexistant au point qu'un autre tribunal pourrait être saisi à nouveau de la même infraction;

Que c'est en violation des dispositions du Code pénal congolais et du Code d'instruction criminelle que le procureur du roi de Bruxelles faisait citer ce condamné devant le tribunal correctionnel de Bruxelles, et que c'est à juste titre que l'arrêt attaqué a confirmé le jugement du tribunal de Bruxelles qui déclarait cette action non recevable;

Par ces motifs, la cour rejette...; laisse les frais à charge de l'Etat.

Du 22 juin 1936. — 2^e ch. — Prés. M. Jamar, président. — Rapp. M. Waleffe. — Concl. conf. M. Gesché, premier avocat général.

OBSERVATIONS

Cet arrêt tranche définitivement la question de l'interprétation à donner au mot « poursuivi » dans le texte de l'article 30 de la charte coloniale.

Le jugement du tribunal correctionnel de Bruxelles, confirmé par arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles du 10 novembre 1934 cité dans l'arrêt, a été reproduit avec note dans cette revue, année 1935, page 71

Voir l'arrêt de la Cour d'appel de Léo, 8 août 1935, cette revue, 1936, p. 20. Note sur l'article 30 de la Charte coloniale par V. Devaux, cette revue 1936, p. 121. Colin, Rép. et suppl. 1936, Vo Poursuites en Belgique.

CASSATION

30 juin 1936

PRÉSIDENT : M. WALEFFE ff. DE PRÉSIDENT.

En cause : Moreau c/ Cammaerts.

(Extrait de la Revue de droit pénal et de criminologie, juillet 1936, page 843).

SOCIÉTÉS CONGOLAISES. - CODE PÉNAL BELGE APPLICABLE A DES FAITS COMMIS EN BELGIQUE.

SOCIÉTÉS CONGOLAISES. - ACTE AUTHENTIQUE DE CONSTITUTION D'UNE SOCIÉTÉ PAR ACTIONS, A RESPONSABILITÉ LIMITÉE. - FORCE PROBANTE AVANT TOUTE AUTORISATION DU GOUVERNEMENT.

Le fait qu'une société est soumise exclusivement aux lois coloniales, ne peut écarter l'application du code pénal belge aux crimes et délits commis en Belgique à l'occasion de sa constitution, de sa gestion ou de son activité en général.

Si aux termes de l'article 6 du décret du Roi-Souverain du 27 février 1887, une société par actions à responsabilité limitée n'existe sous le régime de la législation en vigueur dans la Colonie qu'après avoir été autorisée par le gouvernement, l'acte authentique de sa constitution, de l'existence duquel l'arrêté royal du 22 juin 1926 fait dépendre l'octroi de l'autorisation, a la force probante de tout acte authentique.

Les dispositions des lois belges sur les sociétés commerciales s'appliquent aux faits commis en Belgique, concernant des sociétés coloniales. (non résolu par la Cour de Cassation, mais résolu par l'arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles en date du 13 juillet 1935, reproduit en extrait dans les observations qui suivent l'arrêt).

(Extraits d'un arrêt conforme aux notices).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

8 août 1936.

C. c/ Colonie

I. - ORGANISATION JUDICIAIRE. - COMPÉTENCE RATIONE MATERIAE-ORDRE PUBLIC.

II. - IMPOT. RESTITUTION D'IMPOT DU CHEF D'UNE DIMINUTION DES ÉLÉMENTS IMPOSABLES.

I. La compétence ratione materiae étant d'ordre public, il importe au premier chef à la

Cour de rechercher si elle est compétente pour statuer sur le litige lui soumis, sans que les conclusions des parties puissent avoir pour conséquence d'étendre sa compétence.

II. - L'article 18 du décret du 17 mai 1933 sur les réclamations et recours en justice, en matière d'impôt personnel laisse au Gouverneur Général seul le pouvoir, si les éléments imposables cessent d'exister dans le courant de l'année, d'accorder la restitution égale à la partie du droit afférent aux éléments disparus et perçus pour la période pendant laquelle ils sont cessé d'exister.

Le décret n'ayant organisé aucun recours contre cette décision administrative laissée à l'appréciation du Gouverneur Général, la Cour, dont la compétence est limitée par l'article 26, n'a pas qualité pour intervenir et doit se déclarer incompétente, pour statuer sur un recours relatif à cette matière.

Vu la décision du Gouverneur Général en date du 11 juin 1935. rejetant la réclamation de la C. pour cause de forclusion.

Attendu que la recourante établissait le 10 avril 1931, deux déclarations régulières à l'impôt personnel, l'une visant un immeuble sis avenue Royale à Elisabethville, l'autre un immeuble situé avenue Léopold n° 146, parcelle 930 à Elisabethville.

Attendu que le montant des impositions s'élevait respectivement à 3.545,75 francs et 1.515,85 frs.

Attendu que ces déclarations furent comprises dans les rôles nos 415 et 414 de l'exercice fiscal 1931 ;

Que l'avertissement-extrait du rôle fut adressé à la recourante pour chacune des deux cotisations en date du 30 avril 1931.

Attendu que le montant de ces cotisations fut acquitté par la recourante, celui de 3.545,75 frs augmenté des intérêts s'élevant à 78,75 frs le 19 octobre 1931, suivant quittance n° 530 ; celui de 1515,85 frs augmenté des intérêts s'élevant à 56,25 frs, le 28 décembre 1931, suivant quittance n° 815.

Attendu qu'il résulte de l'examen du dossier de la recourante, et qu'il n'est pas contesté par les intimés, que les éléments imposables cessèrent d'exister dans le courant de l'année 1931 ; la maison sise parcelle 930 avenue Léopold II

ayant été le 16 juin 1931, acquise par la Colonie, et partie des magasins de l'immeuble sis avenue Royale, occupée à partir du premier juin 1931, par les sieurs De Geyter et Sbragia.

Attendu que par lettre du 24 novembre 1934, la recourante introduisait auprès du Gouverneur Général une requête tendant à obtenir ristourne d'une partie de l'impôt payé pour l'année 1931 entière, les éléments imposable ayant cessé d'exister dans le courant de l'année.

Attendu que le Gouverneur Général par décision motivée du 11 juin 1935, notifiée à la société C. par lettre datée de Léopoldville Kalina du 13 juin 1935, décida que la réclamation avait été introduite hors délais ; la rejeta sans examen au fond.

Attendu que la société C. signifia par exploit de l'huissier Vanden Bossche d'Elisabethville du 22 novembre 1935, à la Colonie du Congo Belge, en la personne du Commissaire de Province à Elisabethville et au Trésor Public en la personne du directeur du service des finances à Elisabethville, qu'elle interjetait appel de la décision ci-dessus du Gouverneur Général.

Attendu que ce recours, pris dans les délais impartis par l'article 26 paragraphe 4 du décret modifié du 22 décembre 1917 est régulier en la forme.

Mais attendu qu'il importe de vérifier si ce recours est recevable.

Attendu que la recourante conclut à ce qu'il plaise à la Cour réformer la décision du Gouverneur Général en date du 11 juin 1935 et condamner la Colonie au remboursement de l'impôt de 1931 perçu en trop, soit 3.652,29 francs avec les intérêts à 8 % l'an à dater de juillet 1932.

Attendu que les intimés concluent à ce qu'il plaise à la Cour, en ordre principal déclarer l'appel non recevable, en débouter la recourante avec frais et dépens. En ordre subsidiaire et pour le seul cas où la Cour estimerait que la forclusion n'est pas de droit acquise aux intimés, condamner la Colonie au remboursement de l'impôt perçu en trop, soit 2.530,79 frs.

Attendu que la recourante utilisa la procédure prévue par l'article 26 du décret modifié du 22 décembre 1917.

Attendu que la question de compétence ratione materiae étant d'ordre public doit être soulevée d'office ;

Qu'il importe au premier chef pour la Cour, de rechercher si elle est compétente pour statuer sur le litige lui soumis.

Attendu que le décret du 22 décembre 1917, pas plus d'ailleurs que le décret du 17 mars 1910 qu'il abrogea, ne prévoyait de recours devant la Cour d'appel.

Attendu que le décret du 17 mai 1933 instaura une procédure nouvelle relative aux réclamations et recours en justice en matière d'impôt personnel et d'impôt sur le revenu.

Attendu que ce décret a été incorporé dans celui du 22 décembre 1917 et en forme l'article 26.

Attendu qu'il y est stipulé que « les redevables des impôts établis par le présent décret peuvent se pourvoir en réclamation contre le montant de leur cotisation auprès du Gouverneur Général.

» Que le Gouverneur Général statue par décision motivée sur les réclamations introduites, et que ces décisions peuvent être l'objet d'un recours devant la Cour d'appel ».

Attendu qu'il résulte à suffisance du texte précis de l'article 26 que la procédure de recours ne vise que les réclamations contre le montant de la cotisation, c'est-à-dire, les réclamations du redevable qui, après avoir été taxé d'office conformément à l'article 25 du décret sous examen ou après avoir régulièrement fait la déclaration prévue à l'article 19 estime au vu de l'avertissement-extrait du rôle qui lui est adressé, que le montant de la cotisation ne répond pas aux éléments imposables.

Attendu que cet argument se déduit encore du fait que l'article 26 a prévu un délai pour l'introduction des réclamations, à partir de la date de l'avertissement-extrait du rôle, document dont le but est de faire connaître au redevable le montant de la cotisation et que l'introduction d'une réclamation ou d'un recours ne suspend pas l'exigibilité de l'impôt.

Attendu que le décret modifié du 22 décembre 1917 a donc nettement limité la compétence de la Cour au recours contre les décisions du Gouverneur Général rendues sur les réclamations contre le montant des cotisations.

Attendu que les conclusions des parties et principalement celles de la Colonie intimée ne

peuvent avoir pour conséquence d'étendre la compétence de la Cour d'appel.

Attendu que la recourante établit deux déclarations régulières à l'impôt le 10 avril 1931. Que l'avertissement-extrait du rôle lui fut adressé pour chacune des deux cotisations le 30 avril 1931;

Que le montant des cotisations fut acquitté régulièrement et sans observations, respectivement les 19 octobre et 28 décembre 1931.

Attendu que l'impôt fut perçu régulièrement sur déclaration.

Attendu que la recourante, en adressant au Gouverneur Général sa lettre du 24 novembre 1934 sollicitait une restitution d'impôt, les éléments imposables ayant disparu dans le courant de l'année, mais ne formulant aucune réclamation contre le montant de la cotisation.

Attendu qu'il est de principe en matière fiscale que tout droit régulièrement perçu ne sera pas restitué.

Attendu que ce principe était inscrit dans le décret du 17 mars 1910 actuellement abrogé, qui énonçait sous l'article 16 que : « aucune réduction ni restitution d'impôt n'est accordée du chef d'une diminution des éléments imposables survenue dans le courant de l'année ».

Attendu que le décret du 22 décembre 1917 apporta une dérogation à ce principe en stipulant « à l'article 18 que si les éléments imposables cessent d'exister dans le courant de l'année », le Gouverneur Général ou son délégué peut accorder une restitution égale à la partie du droit afférant aux éléments disparus et perçus pour la période pendant laquelle ces éléments ont cessé d'exister, le droit restant acquis au trésor pour le trimestre dans le courant duquel la disparition des éléments est survenue.

Attendu que le décret du 17 mai 1933 sur les « réclamations et recours en matière d'impôt personnel, et d'impôt sur le revenu » maintient en vigueur l'article 18 laissant cependant au Gouverneur Général seul le pouvoir d'accorder restitution en cas de disparition des éléments imposables.

Attendu que cet article 18 ne peut donner lieu qu'à une décision administrative laissée à l'appréciation du Gouverneur Général;

Que le décret n'a organisé aucun recours contre ce genre de décisions et partant que la Cour d'appel dont la compétence est limitée par l'article 26 n'a pas qualité pour intervenir;

Qu'elle doit se déclarer incompétente « ratione materiae »;

PAR CES MOTIFS,

LA COUR,

Ecartant toutes conclusions plus amples ou contraires,

Où Monsieur le Procureur Général Devaux en son avis non conforme donné à l'audience publique du 11 juillet 1936,

Dit non recevable le recours contre la décision du Gouverneur Général du 11 juin 1935,

Met les frais de la présente procédure à charge de la recourante.

(Siégeaient MM.: F. Sooghen, Président; J. P. Colin et L. Bours, Conseillers; V. Devaux, Ministère Public).

OBSERVATIONS

Voir l'arrêt de la Cour d'Elisabethville, 1 décembre 1934, cette Revue 1934, p. 208. Colin, Rép. V^o Impots n^o 31.

ERRATA.

Lire en intercalant:

page 134, 1^e colonne, 4^e alinéa, 3^e ligne: Cour d'appel de Léopoldville « 23 juin 1921, Rev. Jur. 1930, p. 195.-Boma » 16 mai 1916, Revue de

Lire:

page 150, 1^e colonne, 7^e ligne: cet aveu est « divisible ».

page 151, II^e colonne, 4^e paragraphe, 2^e ligne: demeure « divisible ».



TABLE DES MATIERES

(Douzième année 1936)

A

ABUS D'AUTORITE : voir *Actes arbitraires*.

ACCIDENT D'AUTOMOBILE : voir *Responsabilité (matière civile)*.

L'automobiliste qui coupe le sens normal de la circulation et barre ainsi le passage aux autres véhicules doit, à peine de commettre une faute, s'assurer de ce que la route est libre et que partant cette manœuvre est possible sans risque de collision.

Répond seul de la collision survenue avec le véhicule qui le suivait, l'automobiliste qui, sans avertir, effectue un virage en forme d'anse, obliquant tout d'abord à gauche pour tourner ensuite à droite, afin d'entrer dans un immeuble situé sur sa droite : son véhicule est, pour l'automobiliste qui le suit, un obstacle imprévisible.

(Correctionnel Bruxelles 15 février 1933.)

159

ACQUIESCEMENT : voir *Compétence*.

Le ministère public ne peut par un acquiescement enchaîner l'action qui lui est confiée dans l'intérêt public.

Le Procureur Général a en l'espèce le pouvoir de désavouer le ministère public siégeant en première instance et partant le droit d'appeler.

(Elis. 22 juin 1935).

138

ACTES ARBITRAIRES : voir *Impôt indigène*.

Par application de l'alinéa 2. de l'art. 77 les infractions punissables de peines plus fortes occasionnées par les atteintes portées par les fonctionnaires aux droits garantis aux particuliers, doivent être frappées des peines attachées à ces infractions.

(Léo 1 octobre 1935).

19

Certaines dispositions répressives ont pour but de réprimer spécialement des infractions commises par un fonctionnaire, un officier public ou une personne chargée d'un service public.

• En dehors de ces cas, tout acte arbitraire et attentatoire aux droits garantis aux particuliers par les dispositions énumérées dans l'article 77, tombe sous l'application de cet article, si l'auteur est fonctionnaire, officier public ou chargé d'un service public.

Il en est ainsi si cet acte ne tombe sous l'application d'aucune autre disposition répressive ; il en est donc ainsi à fortiori, si cet acte fait l'objet d'une disposition répressive, peu importe que la peine prévue contre les auteurs qui ne sont ni fonctionnaires, publics, ni officiers publics, ni chargés d'un service public, soit peu grave.

(Elis. 21 septembre 1935).

54

ACTION CIVILE : voir *Prescription (matière répressive)*.

En application de l'art. 16 du décret du 15 août 1926, sur les juridictions indigènes, lequel constitue une dérogation à l'article 93 du décret du 9 juillet 1923, — 85 du décret du 22 décembre 1934 sur l'organisation judiciaire — un tribunal européen peut après avoir condamné pénalement le prévenu renvoyer la connaissance de l'action civile à la juridiction indigène compétente aux fins de fixation des dommages-intérêts et de la désignation des ayants droit à ceux-ci.

(Ire Inst. App. Léo. 27 avril 1934 et District bas Congo 12 janvier 1934, avec notes contraires). 107

Lorsqu'un indigène s'est constitué partie civile, son désistement à la suite d'une transaction avec le prévenu et la partie civilement responsable, dispense le tribunal d'examiner, même d'office, les dommages-intérêts alloués.

La prescription de l'action publique n'entraîne pas la condamnation de la partie civile à la moitié des frais de l'action publique quand la partie civile, la partie civilement responsable, et le prévenu qui avait été condamné au premier degré, se sont désistés de leurs appels sur l'action civile à la suite d'une transaction ; même si, en appel, le prévenu est renvoyé des poursuites à raison de la prescription des infractions. Les seuls frais de l'appel de la partie civile sont à sa charge si la transaction intervenue entre les parties n'y a autrement pourvu. (1^{re} Inst. Elis. 26 mai 1936, avec note.)

179

ACTION CONTRE LA COLONIE : voir *Responsabilité (matière civile)*.

ACTION EN JUSTICE : voir *Intervention*.

Dans le cas où les statuts d'une association sportive sans personnalité juridique donnent pouvoir au président de celle-ci de la représenter en toute circonstance ont peut en déduire, que les membres de cette association renoncent à se prévaloir du principe : nul ne plaide par procureur, et que celui-ci n'étant pas d'ordre public (voir Cass. Franç. 29-11-1879 - Dall. Pér. 1888-I.84, avec note) le président représente valablement les membres en justice, quoique ceux-ci ne soient pas personnellement cités dans l'exploit introductif d'instance. (1^{re} Inst. Elis. 4 juin 1936).

188

ANIMAUX : voir *Coups et blessures*.

APPEL (MATIÈRE CIVILE) : voir *Concordat préventif à la faillite*.

La qualité du ministère public pour interjeter appel au nom d'indigènes lésés résulte du prescrit de l'art 58 du décret du 16 mars 1922 sur le contrat de travail. (Elis. 25 mai 1935.)

135

La matière de la recevabilité de l'appel n'est pas d'ordre public.

(Elis. 4 avril 1936).

101

L'appel doit être déclaré recevable si par suite de circonstances fortuites échappant au contrôle de l'opposant, celui-ci n'a pu signifier son appel dans le délai imparti par la loi. (Leo. 17 mars 1936).

170

APPEL (MATIÈRE RÉPRESSIVE) : voir *action civile, boissons alcooliques*.

En cas d'appel par lettre missive c'est la date de réception de la missive par le greffier qui, par application des articles 105, paragraphe 3, et 111 du Code de procédure pénale, détermine la date à laquelle l'appel doit être considéré comme interjeté.

Pour les jugements contradictoires, le délai pour interjeter appel court du jour de leur prononciation. Ce délai est de rigueur et est applicable, en vertu du prescrit de l'article 110 du Code de procédure pénale, quelle que soit la distance de la résidence de l'appelant. (Leo. 5 mars 1936).

134

ARMES A FEU : voir *Concours d'infractions*.

La législation coordonnée sur les armes à feu contient des dispositions prises dans l'intérêt de la tranquillité publique, du maintien de l'ordre et de la sécurité, et des dispositions frappant de taxes le commerce des armes à feu et munitions.

Tombe sous l'application des sanctions comminées par l'article 9 des décrets coordonnés sur les armes à feu, l'employé d'une firme qui fait le commerce des munitions pour le compte de celle-ci sans être muni personnellement du permis de vente d'armes et de munitions prévu par l'art. du 10 août 1926.

(Leo. 31 mars 1936, avec note).

172

ART DE GUERIR.

S'il n'est pas d'usage sur la place de passer convention avec l'homme de l'art au sujet du prix des soins, cette pratique n'est prohibée par aucune loi.

En l'absence de toute convention, il y a lieu pour calculer les taux des honoraires des dentistes, de prendre en considération la gravité, les difficultés et la durée des interventions ainsi que la nature et l'importance des travaux de prothèse fournis et ensuite la fortune et la position sociale du patient

(1^{re} Inst. Coster. 31 octobre 1935).

32

ASSOCIATION : voir *Action en justice, solidarité.*

ASSURANCES : voir *Transport.*

ATTEINTE A L'HONNEUR ET A LA CONSIDERATION.

L'article 17 quater du Code pénal Livre II, vise une imputation précise tout comme l'article 16 du même Code.

Dire seulement d'une personne qu'elle est sorcière n'est pas lui imputer un acte ou un événement vrai ou imaginaire au sens de l'article 17 quater C. P. L. II.

(1re Inst. Appel Elis. 29 janvier 1936).

198

AVEU

L'aveu, quelqu'en soit la forme, empêche l'acquisition de la prescription prévue par l'art. 654 C. C. L. III.

L'aveu tacite de l'existence d'une dette, résultant de l'invocation par le défendeur de son paiement par compensation conventionnelle s'oppose à ce qu'il puisse réclamer la déchéance de l'action du demandeur par prescription conformément à l'article 653 C. C. L. III.

Cet aveu est divisible.

(1re Inst. Elis. 2 avril 1936).

149

B

BANQUEROUTE

La prescription de l'infraction de banqueroute résultant de l'absence de comptabilité régulière commence à courir non pas depuis la date de la déclaration de faillite prononcée par la juridiction civile, mais depuis l'époque où le prévenu ayant cessé effectivement ses opérations commerciales n'avait plus l'obligation de tenir des livres de commerce ni de faire des inventaires.

(Elis. 30 mai 1936, avec note).

196

BARREAU.

Porte illégalement le titre d'avocat, l'avocat étranger inscrit sur le tableau de l'Ordre de son pays, lorsqu'il n'est point inscrit au tableau d'un Ordre des avocats belges, n'a point été autorisé par les autorités disciplinaires à porter le titre d'avocat et accomplit en Belgique des actes professionnels spécifiques.

(Correctionnel Bruxelles, 6 décembre 1935).

159

(Ce jugement a fait l'objet d'un arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles, 25 février 1936, Journal des Tribunaux 1936, col. 233).

BOISSONS ALCOOLIQUES.

Tombe sous l'application des sanctions comminées par le décret du 23 juillet 1932, l'indigène de la Côte d'Or qui, nanti de la licence modèle C., a débité de la bière en détail pour la consommation dans son établissement à des personnes qui ne sont pas de race européenne ou asiatique ; ce qu'il n'est autorisé à faire qu'en vertu de la licence modèle E qui ne peut se cumuler avec aucune autre.

L'article 14 par. 2 du décret du 23 juillet impose aux tribunaux de condamner d'office le prévenu coupable de s'être livré au commerce ou au débit de boissons alcooliques sans être muni de la licence légale, à payer à l'Etat à titre de dommages et intérêts, comme réparation civile, le prix de cette licence.

Cette disposition ne vise que les faits répétés de débit de boissons et non un fait occasionnel de débit.

(Léo 15 octobre 1935).

13

Le décret du 23 juillet 1932 imposant aux tribunaux de condamner d'office le prévenu reconnu coupable de s'être livré au commerce ou au débit de boissons alcooliques, sans être muni

de la licence prévue, à payer à l'Etat à titre de réparation civile le prix de la licence éludée, la Cour, quand elle n'est saisie que de l'appel de la partie publique, doit examiner si le jugement entrepris a fait une juste application de la loi, en décidant qu'il n'y avait pas lieu de condamner le prévenu à cette réparation civile.

La loi décidant que la condamnation au prix de la licence se fait au titre de « réparation civile » cette condamnation quoique devant être prononcée d'office n'a aucun caractère pénal.

(Léo 15 octobre 1935).

15

Le fait pour un non indigène de vendre à des personnes de race non européenne du vin titrant plus de 4^e centésimaux d'alcool de fermentation et de tolérer sa consommation dans sa demeure, constitue deux infractions distinctes punissables chacune d'une peine.

Commets une double infraction celui qui détient sans licence et fait le commerce de bière en contravention avec l'art. 6, par. 2 du décret du 23 juillet 1932.

Il n'y a pas lieu à condamnation, à titre de réparation civile, au paiement du prix d'une licence qui n'existe pas dans le cas d'espèce. Vente et débit à des personnes qui ne sont pas de race européenne de vin titrant en poids plus de 4 degrés centésimaux d'alcool de fermentation.

(Léo 21 janvier 1936).

75

C

CAUTIONNEMENT : voir *Contrat de travail*

CHEFFERIES INDIGÈNES : voir *Circonscriptions indigènes*.

CHÈQUE

La cause de la remise d'un chèque pouvant tout aussi bien être une donation manuelle, que celle de l'existence d'une obligation ou d'une convention, la signature apposée sur un chèque faisant uniquement preuve de ce que le bénéficiaire en a reçu le montant, peut être tenue seulement pour un commencement de preuve par écrit de l'existence d'une obligation ou d'une convention.

(Elis. 28 mars 1931).

28

L'intention de tromper chacun de ses créanciers se reformant à l'occasion de chaque émissions constitue dans le chef du prévenu une infraction distincte, devant entraîner l'application d'une peine.

(Leo 31 octobre 1935).

92

CHRONIQUE

Bibliographie.

80

Dans le monde judiciaire.

40, 158

Documentation : Statut des mulâtres.

78

Errata

80, 120, 219

Nécrologie

40, 41

Statistiques judiciaires

119

CIRCONSCRIPTIONS INDIGÈNES : voir *Réquisition militaire et civile*.

Les seules autorités compétentes pour l'application des peines disciplinaires prévues par l'art. 42 du décret du 5 décembre 1933 sur les circonscriptions indigènes, sont celles déterminées par le législateur lui-même in fine du dit article : le chef indigène et l'administrateur territorial, et non le tribunal de chefferie ou le juge de police.

(Parq. Rév. Tanganika 11 août 1935).

34

Ne tombe pas sous l'application des sanctions comminées par l'article 16 § 2 du décret du 5 décembre 1933 l'indigène qui a toléré qu'un congénère séjourne dans son habitation

pendant plus de trente jours sans être muni d'un passeport de mutation.

Par établissement et dépendance il faut entendre les exploitations industrielles, commerciales ou agricoles.

Une simple maison d'habitation ne rentre pas dans la catégorie visée par cet article.

(Parquet Revision Albertville, 27 avril 1936, avec note).

156

Les policiers de chefferie régulièrement désignés par le chef indigène agissant dans la limite des droits que leur confère la coutume, sont des agents de l'autorité.

Les policiers de chefferie ainsi que les moniteurs agricoles dans l'exercice de leur mission, sont des personnes chargées d'un service public dans le sens de l'ordonnance du 8 novembre 1915.

(Parquet Revision Kasongo 28 décembre 1935).

189

CLAUSE OR.

Lorsque les statuts d'une société concessionnaire de l'exploitation de chemins de fer, prévoient que l'Etat garantit aux actionnaires un intérêt de 10 francs-or par action, c'est en monnaie-or que les coupons doivent être payés par la société ; il serait, en effet, inconcevable que la nature de la monnaie dans laquelle le paiement des coupons doit être normalement fait par la société, soit différente de celle dans laquelle l'Etat a promis son intervention.

Si l'Etat ne verse que les sommes nécessaires pour faire face au paiement des coupons en monnaie dépréciée et non en monnaie-or, la société n'est pas tenue d'assurer en or le service de l'intérêt promis aux actionnaires, car elle ne pourrait le faire qu'en opérant des prélèvements sur son actif, ce qui serait contraire, en l'absence de disposition expresse des statuts autorisant pareils prélèvements, au principe de la fixité du capital social.

La stipulation en monnaie-or reste valable, malgré les lois monétaires, lorsque l'opération présente un caractère international.

(Civil de la Seine 14 novembre 1934).

37

COLONIES VOISINES

Par « colonies voisines » il faut entendre les colonies peu éloignées ou proches du Congo Belge. La Côte d'Or (Gold Coast) étant séparée du Congo Belge par plusieurs colonies ne peut être considérée comme voisine.

Il en résulte qu'un indigène de la Côte d'Or n'est pas justiciable du tribunal de District mais du Tribunal de Première Instance.

(Léo 15 octobre 1935).

13

A défaut de disposition légale définissant les termes « colonies voisines du Congo Belge », il faut leur attribuer le sens qu'ils ont dans le langage usuel, c'est à dire colonies peu éloignées, proches du Congo Belge. Tel n'est pas le cas de la Colonie anglaise de Sierra Leone, très éloignée du Congo Belge.

(Léo 31 mars 1936, avec note).

133

Dans la note lire à la 3^{me} ligne: Léopoldville 23 juin 1921 (Rev. Jur. 1930, p. 195). Boma 16 mai 1916, etc.

COMPETENCE (MATIÈRE CIVILE) : voir *Etrangers, exceptions, transport*.

L'impossibilité d'obtenir l'exécution forcée n'entraîne pas l'incompétence ou la suppression du pouvoir juridictionnel du tribunal normalement compétent.

(Léo 26 novembre 1935).

11

Lorsqu'il y a acquiescement ou reconnaissance judiciaire sur une partie de la demande, la valeur du litige descend au taux de la partie sur laquelle porte encore la contestation, et il n'y a plus de procès pour le surplus.

Seule l'importance de ce qui reste litigieux fixe le taux du dernier ressort.

(Léo 26 novembre 1935).

19

Un Etat souverain ne peut être soumis à une juridiction étrangère.

(Civile de la Seine 14 novembre 1934).

37

Divers postes d'un arrêté de comptes entre parties à l'issue d'un contrat de louage de service et gestion qui les liait, ne constituent pas autant de causes distinctes dont le montant propre à chacun doit être pris comme base du taux du dernier ressort.

Ces divers chefs de demande provenant d'une seule et même cause génératrice des obligations nées successivement entre les parties, de l'exécution du contrat de louage de service - gestion qui existait entre elles, peuvent être cumulés pour la détermination du dernier ressort. (Léo 7 mai 1935).

135

La compétence ratione materiae étant d'ordre public, il importe au premier chef à la Cour de rechercher si elle est compétente pour statuer sur le litige lui soumis, sans que les conclusions des parties puissent avoir pour conséquence d'étendre sa compétence. (Elis. 8 août 1936).

216

COMPÉTENCE (MATIÈRE RÉPRESSIVE) : voir *Poursuites en Belgique*.

Valablement cité devant un tribunal colonial compétent du premier ressort par un exploit lui signifié dans la colonie ou à l'étranger (pas en Belgique) le prévenu « trouvé » au sens judiciaire du terme est et reste justiciable de la juridiction coloniale. (Léo 8 août 1935).

20

COMPTE-COURANT : voir *Compétence*.

CONCLUSIONS : voir *Intervention*.

CONCORDAT PREVENTIF A LA FAILLITE.

Le décret du 12 décembre 1925 sur le concordat préventif à la faillite, ne portant pas dérogation au décret du 14 mai 1886 formant code de procédure civile, il doit être ajouté au délai d'appel de 8 jours prévu par l'art. 19 du dit décret du 12 décembre 1925, le délai de distance prévu par l'art. 12 du code de procédure civile. (Elis. 18 juillet 1936).

193

CONCOURS D'INFRACTIONS: voir *Boissons alcooliques, banqueroute, chèque, détournement commis par des fonctionnaires publics*.

Lorsque des faits constituent deux infractions distinctes et que chacune de ces infractions rentre dans la compétence du tribunal de police, le juge doit ordonner le cumul des peines prononcées.

Si de deux infractions l'une est de par sa nature, l'autre de par sa gravité de la compétence du tribunal de police, celui-ci est compétent pour prononcer des peines dont le cumul dépasse le maximum de 2 mois prévu à l'article 60 du décret du 9 juillet 1923 modifié par le décret du 26 novembre 1934 sur l'organisation judiciaire et la compétence. (Parquet Revision Kasongo 5 décembre 1935, avec note).

154

Lorsqu'une personne maniant maladroitement un fusil, blesse deux personnes, il y a unité d'acte et un concours idéal d'infractions. Une seule peine doit donc être prononcée (cf. Garraud T. III p. 983.)

(1re Inst. Appel Elis. 18 février 1936).

186

CONTRAT D'APPRENTISSAGE

Les sanctions comminées par le décret du 11 janvier 1929 sur le contrat d'apprentissage ne peuvent être appliquées, à un élève-instituteur celui-ci recevant un enseignement professionnel et non d'apprentissage, c'est-à-dire de pratique d'un métier.

La preuve n'ayant pas été rapportée que l'école d'instituteurs de la mission de Luashi a été admise au bénéfice des dispositions du décret du 19 juillet 1926 sur l'enseignement professionnel, ce décret n'est pas applicable à l'élève instituteur qui abandonne cette école. (Parquet Revision Jadotville 28 février 1936).

152

CONTRAT D'EMPLOI : voir *Compétence (matière civile)*.

Si l'employeur a prévu même pour le cas de force majeure une indemnité conventionnelle de licenciement au profit de l'employé, il faut en déduire que celle-ci est a fortiori due, lorsque le licenciement est la conséquence de la volonté de l'employeur de ne pas exécuter le contrat.

L'article 18 du décret du 31 octobre 1931 sur le contrat d'emploi prévoyant le montant de l'indemnité à accorder à l'employé licencié ne constitue pas une disposition exorbitante au droit commun, empêchant les parties de convenir entre elles d'une indemnité conventionnellement déterminée. Cet article fixe seulement un minimum légal d'indemnité. (Elis. 23 mai 1936).

141

CONTRAT DE TRAVAIL : *Voir Acquiescement, appel.*

L'article 58 du décret du 16 mars 1922 attribuant aux officiers du Ministère public la qualité de mandataire ad litem des noirs ou indigènes immigrés engagés dans un contrat de travail avec un maître civilisé, leur permet d'agir au civil par voie d'action principale au nom et dans l'intérêt des noirs qui ont été lésés. Le parquet étant un corps hiérarchiquement organisé, le procureur Général a qualité pour interjeter appel d'un jugement rendu dans une semblable action. (Elis. 12 octobre 1935).

26

Lorsque l'engagé reçoit hebdomadairement la somme nécessaire à l'achat de sa nourriture, il est nourri par le maître et la stipulation qui diffère au delà d'une semaine le paiement d'une partie du salaire est valable.

La clause du contrat de travail qui diffère le paiement d'une partie du salaire peut résulter d'une coutume locale lorsqu'il n'est pas douteux que l'engagé l'a admise.

L'article 55 ne punit les contraventions du maître aux obligations qui lui ont imposées par le décret sur le contrat de travail, la convention ou l'usage, que si les contraventions sont accomplies de mauvaise foi.

De mauvaise foi signifie frauduleusement. Les contraventions prévues par l'article 55 ne sont pas punissables si elles sont commises sans intention méchante, sans intention de nuire. (Léo 14 janvier 1936).

66

Les cautionnements en vue de l'obtention de permis de main d'œuvre prévus à l'art. 43 du décret du 16/3/22 à l'art. 3 de l'Ordonnance du G. G. du 18/6/30, sont des nantissements quand ils sont constitués en des versements d'espèces.

L'art. 2 de l'Ordonnance du G. G. du 18/6/30, modifié aujourd'hui par l'Ordonnance du 9 mai 1935, ne permettait le prélèvement sur les cautionnements en vue de l'obtention de permis de main d'œuvre que des sommes ayant fait l'objet d'un jugement contre les bénéficiaires du permis, leurs mandataires ou préposés. (1^{re} Inst. Elis. 26 décembre 1935).

70

L'article 58 § 2 du décret du 16 mars 1922 confère au Ministère public le mandat légal d'agir au civil au nom des indigènes lésés. Ce mandat est d'ordre public. (Elis. 22 juin 1935, avec note).

138

L'indigène qui abandonne une école de Mission où il se trouvait à titre d'élève instituteur n'est pas lié par un contrat de travail à la Mission. Les sanctions prévues par le décret du 16 mars 1922 ne lui sont donc pas applicables.

(Parquet Revision Jadotville 28 février 1936, avec note).

152

COUPS ET BLESSURES INVOLONTAIRES

La seule possession d'un animal que l'on sait être d'un naturel malfaisant constitue une imprudence qui rend son maître, en cas de blessures, passible de l'application des art. 6.4^o et 6.6^o du Code Pénal livre II.

(Elis. 7 avril 1936).

145

CUMUL DES PEINES : *voir Compétence.*

D

DEFAUT (MATIÈRE PÉNALE) : *voir Poursuites en Belgique.*

Le jugement par défaut étant contradictoire à l'égard du Ministère Public, met fin, s'il n'y a pas opposition du défaillant, aux poursuites, et éteint l'action publique.

- Il ressort des règles, tant du code de procédure pénale congolaise que du code d'instruction criminelle métropolitain, que par son opposition, le défaillant « demande à être entendu » par le tribunal qui s'est prononcé sans l'entendre.
Le droit d'opposition dans le chef du condamné ne peut, dès lors avoir pour effet, de faire considérer le jugement intervenu comme inexistant au point qu'un autre tribunal pourrait être saisi à nouveau de la même infraction.
(Cassation 22 juin 1936). 209
- DELAI : voir *Appel*.
- DESISTEMENT : voir *Action civile*.
- DETOURNEMENT COMMIS PAR DES FONCTIONNAIRES PUBLICS.
Le fonctionnaire qui à deux reprises différentes s'approprie, au préjudice de la même personne, une somme lui remise en vertu ou à raison de sa charge, ayant exécuté à deux reprises une intention de détourner chaque fois une somme différente, commet deux infractions distinctes passible chacune d'une peine.
(Léo 31 octobre. 1935). 92
- DOMICILE : voir *Femme mariée*.
Par principal établissement dans les articles 56 et 57 du C. C. C. Livre I il faut entendre l'intérêt que l'on a en un certain lieu ; on peut en effet avoir son domicile en un lieu où jamais on n'a résidé, ou en un lieu où actuellement on n'habite pas.
La jurisprudence coloniale estime qu'un fonctionnaire qui accomplit des termes de service de durée limitée dans la Colonie ne doit pas en principe être considéré avoir l'intention de transférer son domicile dans chacune des habitations mises par la Colonie à sa disposition, dans chacun des endroits où il est appelé à remplir ses fonctions.
(1^{re} Inst. Elis. 30 avril 1936). 191
- DOMMAGES ET INTERETS : voir *Action civile, appel*.
Lorsqu'il existe deux moyens de replacer le préjudicié dans une situation identique à celle qu'il avait avant le fait dommageable, il n'a aucun intérêt légitime à prétendre imposer le moyen le plus onéreux pour l'auteur du fait dommageable.
(Léo 17 mars 1936). 171
- DROIT INTERNATIONAL : voir *Compétence, étrangers*.
La souveraineté d'un Etat étranger n'est pas en jeu quand cet Etat n'est en cause que pour l'existence ou la défense d'un droit privé.
(Léo. 26 novembre 1935). 11

E

- ELECTION DE DOMICILE : voir *Exploit*.
La clause d'élection de domicile comporte généralement un double élément : une attribution de compétence et une constitution de mandataire.
(1^{re} Inst. Elis. 27 février 1936). 186
- ENFANT : voir *Puissance paternelle*.
- EPREUVES SUPERSTITIEUSES ET PRATIQUES BARBARES.
A défaut d'établir que l'accusation a été portée à dessein de faire naître chez la personne accusée d'être sorcière, la résolution de se soumettre de gré à une épreuve superstitieuse, l'art. 6, 9^o C. P. L. III, n'est pas d'application.
Le fait constitue une injure punissable suivant qu'elle revêt ou non le caractère de publicité, des peines prévues aux articles 17 ou 17 ter C. P. L. II.
(1^{re} Inst. Appel Elis. 29 janvier 1936). 198

ETAT CIVIL

La contestation relative à l'état des personnes est matière d'ordre public.
(Léo 31 mars 1936).

173

ETRANGERS

Par étrangers il faut entendre dans les articles 125 et 126 du décret du 9 juillet 1923, les personnes physiques et les personnes morales étrangères parmi lesquelles il faut ranger les Etats étrangers.

Dès lors les Etats étrangers en tant que personne civile et agissant non comme personne publique mais pour la défense ou l'exercice d'un droit privé sont justiciables des tribunaux du Congo Belge.

(Léo 26 novembre 1935).

11

ETUDES DOCTRINALES.

Le nouveau statut des magistrats, par J.-P. Colin.

1

La compétence des juges de police par V. Devaux.

9

Notes sur le concordat par abandon d'actif et les défauts du décret du 12 décembre 1925, par R. Mathieu.

41

L'article 77 du Code pénal congolais, par X.

48

Des délais d'opposition spécialement dans le cas d'un condamné se trouvant hors de la Colonie.

81

Comment faut-il interpréter les termes « délais de distance » de l'art. 104 C. P. P. ?

87

Note sur l'article 30 de la Charte coloniale, par V. Devaux.

121

La validité de la Convention de St-Germain en Laye, par A. Schoeller.

123

Des formes à suivre pour l'aliénation des droits d'un locataire sur les bâtiments qu'il a érigés sur le terrain loué, par A. Hamoir.

161

De l'offre de paiement des loyers après assignation en résiliation du bail, par G. Mineur.

165

Note sur le régime des eaux, par Lens.

201

EXCEPTIONS ET FINS DE NON RECEVOIR.

L'incompétence razione loci n'étant pas d'ordre public doit être présentée avant toutes autres défenses ; surtout celles relatives au fond

(Elis. 4 avril 1936).

101

EXECUTION DES JUGEMENTS.

La saisie arrêt n'est pas la voie normale d'exécution des jugements ; en tant que précédant l'exécution d'un jugement de condamnation, elle constitue une procédure exceptionnelle qui ne se justifie que par une nécessité pressante de sauvegarder une créance mise en péril, soit par suite de l'insolvabilité du débiteur, soit à raison du refus de ce dernier de se libérer.

Dans ce cas, sous réserve de le faire avec mesure et circonspection, le créancier peut recourir à cette procédure et l'absence de commandement ne peut lui être imputé comme faute.

(1^{re} Inst. Elis. 25 mai 1934 - Elis. 6 octobre 1934, avec note).

176

EXEQUATUR

Si, en raison de ce que la décision étrangère produite ne réunit pas les conditions exigées par l'article 97 du décret du 9 juillet 1923, elle ne peut être rendue exécutoire dans la Colonie, aucun obstacle ne résulte toutefois de son existence à ce qu'il soit fait droit aux conclusions subsidiaires de la demanderesse tendant à obtenir nouvelle condamnation sur production des pièces suffisantes à établir le fondement de son action.

(1^{re} Inst. Léo 21 septembre 1932).

31

EXPLOIT (MATIÈRE CIVILE)

L'huissier qui assigne à domicile élu doit remettre copie de l'exploit à une des personnes qualifiées par la loi pour la recevoir. Si l'élection de domicile a été faite chez le requérant, celui-ci n'est pas qualifié pour recevoir au domicile élu l'exploit fait à sa requête.

Le Juge et à défaut, le Tribunal auront à aviser au moyen de faire parvenir à la partie citée,

la copie de l'exploit que l'huissier, assignant à domicile élu, n'a pu remettre à l'une des personnes visées à l'article 8 du code de procédure civile.

Le Tribunal remettra l'affaire à une date suffisamment éloignée pour permettre à la partie citée de comparaître.

(1re Int. Elis. 27 février 1936).

186

F

FAILLITE.

Un jugement clôturant une faillite est soumis aux règles générales de recevabilité de l'appel. Il est de principe que les honoraires du curateur ne peuvent constituer qu'une partie de l'actif disponible, sans quoi la déclaration de faillite et l'administration de celle-ci ne produiraient aucune effet utile pour la sauvegarde des droits des créanciers, fin pour laquelle le curateur a été investi d'un mandat de justice rémunéré.

Pour satisfaire à la loi, il importe que la question de la répartition des fonds devenus disponibles à la suite d'un arrêt de la Cour et donc omis dans la liquidation d'une faillite soit soumise à examen, suivant la procédure prescrite en matière de faillite, devant le tribunal de 1re Instance. En statuant, la Cour jugerait directement des questions qui n'auraient pas été soumises à la juridiction du premier degré.

(Elis. 12 octobre 1935).

26

Un créancier qui estime que ses droits ont été méconnus au cours de l'administration d'une faillite ne peut les faire valoir que contre le curateur qualifié, représentant judiciaire de la faillite.

Les honoraires du curateur étant fixés par jugement, l'appel relevé par un créancier doit être formé suivant les règles ordinaires de la procédure.

Le jugement taxant les honoraires du curateur étant de nature contentieuse et non gracieuse, le délai imparti pour interjeter appel est déterminé, à défaut d'une disposition exceptionnelle y dérogeant, par les règles ordinaires de la procédure. Celle-ci prévoyant l'obligation de la signification pour faire courir le délai d'appel d'un mois imparti par l'art. 49 du Code de procédure civile.

(Elis. 25 mai 1935, avec note).

135

Un jugement de clôture d'une faillite ne peut être rendu que lorsque toutes les opérations de la faillite sont terminées.

Lorsqu'il apparaît que les diligences du curateur n'ont abouti qu'à la détermination de l'actif et du passif, à la réalisation de l'actif et à l'apurement partiel d'un seul article du passif se rapportant à une créance privilégiée, les opérations de la faillite ne sont pas terminées.

Pour déterminer le montant des honoraires d'un curateur, il faut tenir compte de son activité, des devoirs accomplis par lui dans l'administration de la faillite, du résultat de celle-ci, c'est-à-dire de l'actif réalisé.

(Elis. 19 octobre 1935).

139

Il n'appartient pas à un tribunal d'interpréter en le complétant, le dispositif d'une requête et de statuer sur une chose autre que celle demandée, telle en l'espèce que de prononcer la faillite d'une société commerciale seule, alors que la requête visait uniquement la mise en faillite des associés.

(Elis. 18 juillet 1936).

193

FAUTE AQUILIENNE.

Il est de doctrine et de jurisprudence constantes que celui qui use de son droit, sans léser aucun droit d'un tiers, ne commet aucune faute.

Il n'existe pas dans le chef du propriétaire d'une chose inanimée de présomption de faute

quant aux dommages causés par celle-ci. L'article 260 du code civil Livre III qui établit cette responsabilité impose à la victime l'obligation d'établir la faute c'est-à-dire, le vice propre à la chose.

(Els. 4 juillet 1936).

183

FAUX : voir *Impôts*.

FEMME MARIÉE.

On peut conclure de l'article 56 du C. C. C. Livre I, prévoyant qu'à défaut de domicile dans la Colonie la résidence en produit les effets, que la femme congolaise dont le mari n'a pas de domicile, a pour domicile la résidence de son mari; mais non, que la femme belge dont le mari a un domicile hors de la Colonie et une résidence dans celle-ci, y a son domicile contrairement à l'article 108 du C. C. B.

(1^{re} Inst. Elis, 30 avril 1936).

191

FONCTIONNAIRES : voir *Domicile, dommages et intérêts*.

FRAIS.

Le greffier a qualité pour poursuivre le recouvrement forcé des frais de justice, non consignés. L'état de taxation des frais dressé par le greffier et vérifié par le juge, prévu à l'article 108 du Code de procédure civile est le seul titre de perception prévu par la loi. Il faut un exécutoire de ce titre pour pouvoir poursuivre le recouvrement des dits frais. L'action intentée par le greffier tendant à l'obtention d'un titre autre, soit un jugement, susceptible d'exécution forcée par l'apposition de la formule exécutoire sur la grosse, n'est pas recevable.

La délivrance d'un exécutoire relève de la juridiction gracieuse exercée tantôt par le Tribunal tantôt par le Juge.

La délivrance d'un exécutoire sur état de frais relève plutôt de la juridiction gracieuse exercée par le Juge.

(1^{re} Inst. Elis. 13 février 1936, avec note).

115

G

GAGE.

Le désaisissement du gage fait perdre le droit d'être payé par préférence sur l'objet donné en gage, sauf en certains cas le droit de revendiquer la possession de l'objet donné en gage.

(1^{re} Inst. Elis. 26 décembre 1935).

70

GREFFIER : voir *Frais*.

I

IMMEUBLES : voir *Impôt*.

IMPOTS : voir *Société*.

La matière fiscale étant d'ordre public, les moyens nouveaux peuvent même être d'office suppléés par la Cour.

Pour qu'un bâtiment soit considéré comme inoccupé et exempt de l'impôt, il faut qu'il ne s'y trouve pas pendant toute l'année d'objets mobiliers, c'est à dire en général des objets pouvant être déplacés, transportés d'un lieu à un autre, en un mot il faut qu'il n'y ait rien dans le bâtiment.

La colonie peut à bon droit repousser la prétention d'un contribuable de voir considérer comme immeubles par destination, au point de vue de la déduction des impôts personnels, les meubles meublant les bâtiments pour lesquels il a été cotisé.

(Léo 17 décembre 1935).

23

Les principes du droit civil sont applicables pour déterminer l'exigibilité de l'impôt dans la mesure où des lois fiscales n'y ont pas dérogé et dès lors, un mobilier garnissant un

immeuble à destination ou usage d'hôtel, rentre dans la catégorie des immeubles par destination.

L'article 17 du décret du 22 décembre 1917 n'établit pas comme condition d'exonération l'absence de biens meubles dans l'immeuble devant servir de base à la déduction de l'impôt, mais d'objets mobiliers ; dès lors, quoique le mobilier placé pour l'exploitation d'un fonds soit qualifié par la loi d'immeuble par destination, il n'en demeure pas moins en fait, un objet mobilier, aux yeux de la loi fiscale.

Ceux qui ont acquis les éléments imposables après la fin du premier trimestre, sont soumis à l'impôt pour un douzième par mois ou fraction de mois, indépendamment du fait que ceux qui possédaient les éléments imposables au cours du premier trimestre ont déjà acquitté l'impôt pour toute l'année. Le caractère personnel de l'impôt n'empêche donc pas que la taxe puisse être perçue de plusieurs contribuables successifs sur les bases imposables, pour un total supérieur à celui dû pour douze mois d'une année.
(Elis. 28 décembre 1935).

28

L'amortissement des immeubles employés pour les nécessités de la profession doit être considéré comme dépense professionnelle.

Le taux d'amortissement est une question de fait laissée à l'appréciation de la cour d'appel. Si en Belgique l'amortissement est estimé à 3 %, au Congo, par suite de la détérioration plus rapide des immeubles et du risque de non utilisation en vue de ses fins prévues lors de la construction, un amortissement plus élevé peut en principe être admis.

Des opérations sur titres ne rentrant pas dans l'objet social d'une société commerciale ne sont pas professionnelles, et les pertes qui en proviennent ne peuvent être déduites des bénéfices.

Il faut entendre par « mauvaises créances » des créances dont la récupération est tout au moins douteuse sinon impossible.

Lorsqu'un créancier pour se couvrir à l'égard d'un débiteur en difficulté accepte des titres ou actions en paiement de sa créance, celle-ci est éteinte. La perte ultérieurement subie sur ces titres n'est pas susceptible d'être déduite des revenus professionnels.

Si tout contribuable est en droit de porter en dépense le montant des impôts qu'il paye l'année précédente, rien ne l'autorise cependant à déduire l'impôt payé par lui antérieurement, des revenus taxables de la société dont il devient l'associé.
(Elis. 28 mars 1936).

56

Les cours d'appel congolaises saisies d'un recours contre une décision du gouverneur général prise sur réclamation du contribuable en matière d'impôt sur le revenu ou en matière d'impôt personnel, ne statuent pas en qualité de juridiction de second degré en matière administrative ; mais comme juridiction de premier et dernier ressort.

Le recours du contribuable attribué à la cour la pleine connaissance des contestations fiscales, sa compétence n'est pas limitée par celle du gouverneur général.

Si le contribuable peut formuler devant la cour d'appel, statuant sur son recours, une demande en paiement d'intérêt sur la somme payée indûment à titre d'impôt et dont son recours tend à obtenir la restitution, il ne lui est pas interdit cependant après avoir exercé son recours devant la Cour au sujet du principal de l'impôt sur le revenu ou de l'impôt personnel, d'introduire cette demande par action séparée devant la juridiction ordinaire.

La compétence de la Cour étant épuisée après avoir statué sur les différents chefs de la décision du Gouverneur Général contre lesquels il avait été recouru le recourant ne peut plus postérieurement saisir la Cour d'une demande en dommages et intérêts, pour perception déclarée indue, comme étant un accessoire à son recours antérieurement jugé.

Il est de principe que la loi civile domine la loi fiscale et qu'à défaut de texte dans cette dernière s'opposant à l'application de la loi civile, il y a lieu de recourir à celle-ci.
(Elis. 4 avril 1936).

94

- Il est de doctrine et de jurisprudence qu'en matière d'imposition les formalités de procédure prescrites par la loi sont d'ordre public et que les parties ne peuvent être relevées des nullités et déchéances résultant de leur inobservation.
- L'article 33 de l'O. L. du 1 juin 1920 prescrit aux redevables de l'impôt d'adresser leurs réclamations contre les cotisations au Gouverneur général ; il ne suffit donc pas d'une simple réclamation adressée au service des Finances ou à quelque autorité différente de celle expressément désignée par l'article 33.
(Leo. 28 avril 1936). 175
- L'article 18 du décret du 17 mai 1933 sur les réclamations et recours en justice, en matière d'impôt personnel laisse au Gouverneur Général seul le pouvoir, si les éléments imposables cessent d'exister dans le courant de l'année, d'accorder la restitution égale à la partie du droit afférent aux éléments disparus et perçus pour la période pendant laquelle ils ont cessé d'exister.
- Le décret n'ayant organisé aucun recours contre cette décision administrative laissée à l'appréciation de Gouverneur Général, la Cour, dont la compétence est limitée par l'article 26, n'a pas qualité pour intervenir et doit se déclarer incompétente, pour statuer sur un recours relatif à cette matière.
(Elis. 8 août 1936). 216
- IMPOTS INDIGENES**
- L'infraction prévue par l'art. 28 du décret du 17 juillet 1914 est punie par une disposition de la législation répressive spéciale qui dans la pensée du législateur a eu pour but de fixer les seules sanctions pénales de l'acte qu'il prévoit et exclut ainsi l'application de l'article 77 comme de tout autre texte du Code Pénal sous l'empire duquel il pourrait être rangé.
(Léo 1 octobre 1935). 19
- Le fait d'un agent de l'autorité d'avoir illégalement et arbitrairement soumis des indigènes à la contrainte est un acte arbitraire attentatoire aux libertés et aux droits garantis aux particuliers d'une espèce particulière et que le législateur a estimé devoir punir par un texte spécial et non pas par application de l'art. 77.
(Léo 8 août 1935). 20
- L'article 26 bis du décret du 17 juillet 1914 érigeant en infraction spéciale la fraude du contribuable en matière d'impôt indigène exclut l'application de toute autre disposition répressive quels que soient les moyens employés pour la fraude.
- L'inscription fautive dans un livret d'identité destinée à faire croire au paiement de l'impôt n'est pas un faux parce que cette inscription ne constitue pas la preuve du paiement de l'impôt.
(1re Inst. Appel Elis. 24 décembre 1935, avec note). 147
- INDU : voir Impôts.**
- INFRACTION EN GENERAL.**
- Un manquement professionnel ne saurait donner lieu à l'ouverture de l'action publique que s'il constitue par lui-même une infraction prévue par la loi.
(Parquet Révision Tanganika 11 août 1935). 34
- INFRACTIONS SPECIALES AUX INDIGENES.**
- Le fait pour un indigène de ne pas répondre à une convocation verbale d'un agent territorial ne tombe pas sous l'application de l'art. 1, 6. du décret du 24 juillet 1918.
(Parquet Révision Kasongo 28 mai 1936). 155
- INJURES : Voir Atteintes à l'honneur et à la considération, épreuves superstitieuses et coutumes barbares.**
- INTERVENTION.**
- Le code congolais de la procédure civile ne contenant pas de disposition sur l'intervention volontaire devant les tribunaux civils, analogue à celle prévue par la loi belge, ne prévoit,

sauf pour l'introduction de demandes reconventionnelles, que deux modes de saisir la juridiction contentieuse : la comparution volontaire et la citation.
Il ne prévoit pas l'intervention agressive par voie de conclusions d'audience.
(1re Inst. Elis 28 mai 1936).

188

M

MINISTERE PUBLIC : *Voir Acquiescement, appel, contrat de travail.*

N

NATIONALITÉ

L'absence de contestation de la part de l'intimé ne peut suffire à établir la nationalité dont l'appelant se réclame.
(Leo 31 mars 1936).

173

O

OPPOSITION : *voir Saisie-arrêt.*

ORDRE PUBLIC : *voir Action en justice, appel, contrat de travail, état civil, exceptions et fins de non recevoir, impôts.*

ORGANISATION JUDICIAIRE : *voir Action civile, impôts.*

OUTRAGES AUX AGENTS DE L'AUTORITÉ.

Le Code pénal congolais ne contient pas de disposition analogue à celle de l'art. 277 du code pénal belge punissant les outrages envers les corps constitués.

Constitue un outrage à un magistrat dans l'exercice de ses fonctions et tombe sous l'application de l'art. 50 du Code pénal congolais L. Il le fait de lui dire au cours d'un interrogatoire :
« la justice est une boîte, je vois maintenant qu'elle ne veut pas découvrir l'escroquerie, »
« elle se base sur une expertise que je considère comme une plaisanterie. »

Dans le cas d'espèce l'intention injurieuse ressort des termes employés par l'inculpé en présence du magistrat.
(Elis. 30 mai 1936).

144

P

PAIEMENT : *voir Impôts.*

POLICE DU ROULAGE : *voir Accident d'automobile.*

Si un règlement sur la police du roulage est modifié, les contraventions à ses dispositions, alors qu'il était encore en vigueur, restent punissables et sont appliquées les peines qu'il établit.

(Cassation 18 février 1935).

36

L'article 38 de l'ordonnance du 6 août 1929 sur la police de roulage modifié par les ordonnances des 16 mars et 3 décembre 1935 ne vise que le stationnement devant les ponts et passages à niveau fermés et leur traversée. Ses dispositions ne peuvent être étendues par analogies aux bacs et pontons traversant les cours d'eau.

(Léo 31 octobre 1935).

91

S'il est toléré que le conducteur d'une automobile suive le milieu de la route, si celle-ci est libre, la prudence la plus élémentaire exige que dans les tournants et virages, l'automobiliste observe rigoureusement la règle qui prescrit de tenir la droite surtout quand le déroulement de la route échappe à la vue.

- Il ne peut être reproché à un automobiliste, de n'avoir pu s'arrêter assez vite, pour éviter un obstacle imprévisible, résultant de la faute et de l'imprudence du conducteur de la voiture qui devait le croiser.
(Elis. 10 mars 1936). 127
- Tout conducteur d'un véhicule automoteur doit être muni d'un permis de conduire qu'il est tenu d'exhiber sur réquisition de tout agent de l'autorité. Le fait de ne pouvoir le produire au moment où il en est requis est érigé en infraction punissable en vertu du prescrit de l'article 55 de l'ordonnance sur la police de roulage.
(Parquet Revision Elis. 15 décembre 1934). 157
- POURSUITES EN BELGIQUE : voir *Défaut (matière pénale), société*.
- L'article 30 de la Charte Coloniale n'apporte aucune exception formelle au principe en vertu duquel l'acte qui saisit le tribunal du premier degré fixe définitivement la compétence ratione loci.
- La citation en Belgique d'un prévenu poursuivi au Congo produit, en vertu de l'article 30 de la charte coloniale, le dessaisissement d'office des tribunaux coloniaux au profit des juridictions métropolitaines et le retour du prévenu dans la Colonie avant tout acte d'instruction ou de poursuite de la justice métropolitaine, constituant une simple suppression d'une situation de fait, ne rend pas « ipso facto » aux tribunaux congolais le pouvoir juridictionnel que la loi leur a enlevé pour d'autres causes.
(Léo 8 août 1935). 20
- Un condamné par défaut n'étant plus « poursuivi » mais « jugé », le § 1 de l'article 30 de la charte coloniale ne s'applique pas à l'inculpé qui, après un jugement par défaut intervenu dans la Colonie, est « trouvé » en Belgique.
(Cassation 22 juin 1936). 209
- PRESCRIPTION (MATIÈRE CIVILE): voir *Aveu*.
- La règle de la prescription trentenaire doit recevoir son application dans tous les cas où il n'y est pas dérogé par une disposition formelle.
(Elis. 18 avril 1936). 179
- PRESCRIPTION (MATIÈRE RÉPESSIVE) : voir *Banqueroute*.
- La prescription de l'action publique est sans influence sur la prescription de l'action civile.
(1re Inst. Elis 26 mai 1936, avec note). 179
- PUISSANCE PATERNELLE.
- L'autorité paternelle est un devoir des parents vis-à-vis des enfants et non un pouvoir établi à leur profit.
(Leo 31 mars 1936). 173

Q

QUASI-DELIT : voir *Responsabilité (matière civile)*.

R

REGIME DISCIPLINAIRE : voir *Circonscriptions indigènes*.

REQUISITION MILITAIRE ET CIVILE.

Un notable, chef de quartier dans un village n'est pas au sens du décret du 22-12-1922 un chef de groupement. Ce dernier seul peut être pénalement responsable de l'inexécution d'une réquisition de porteurs.

(Parquet Revision Costermansville 2 mars 1936). 189

RESPONSABILITE (MATIÈRE CIVILE) : voir *Faute aquilienne, transport*.

L'intention de nuire n'est pas requise pour que l'action exercée du chef du quasi délit puisse

être fondée. Les articles 258 et 259 du C. C. L III devant être interprétés comme les articles 1382 et 1383 du C. C. belge; il n'est pas douteux que les mots « faute, négligence ou imprudence » n'exigent nullement l'intention de nuire. Le mot « faute » est pris dans son acceptation la plus large et comprend toutes les causes d'imputabilité depuis le dol jusqu'à la plus légère imprudence. Toute faute quelque légère qu'elle soit donne lieu à réparations civiles.

(Elis. 4 avril 1936).

94

Les personnes physiques qui exercent à des titres divers les pouvoirs administratifs leurs délégués, constituent des organes et non des préposés du gouvernement. A ce titre, ils engagent directement en vertu des articles 258 et 259 du C. C. L. III par les faits illicites accomplis dans l'exercice de leur fonctions, la responsabilité de l'Etat pour lequel ils agissent.

La responsabilité de la colonie n'est pas engagée lorsqu'un fonctionnaire se substituant à l'encontre du règlement au chauffeur du véhicule qui sert à ses déplacements, sort ainsi de la sphère des attributions que lui a confié le gouvernement, et cause un accident.

La responsabilité individuelle du fonctionnaire est seule engagée.

L'article 260, alinéa 1, n'établit pas comme l'art. 262 du C. C. une présomption de responsabilité à charge du propriétaire, mais à charge de celui qui a la garde de la chose, par le fait de laquelle le dommage a été causé; le responsable en vertu de l'article 260 alinéa 1, n'est donc pas fatalement le propriétaire.

(Elis. 10 mars 1936, avec note).

127

RESPONSABILITE (MATIÈRE PÉNALE) : voir *Coups et blessures*.

RETROACTIVITE DES LOIS : voir *Police de roulage*.

Lorsqu'une nouvelle législation est plus favorable au prévenu, elle doit être appliquée même aux faits commis sous l'empire de la législation précédente.

(Elis. 30 mai 1936).

196

REVENDEICATION : voir *Gage*.

S

SAISIE-ARRET : voir *Exécution des jugements*.

Les tribunaux congolais, en l'absence dans la procédure civile coloniale d'un texte pareil à l'article 551 du code de procédure belge, ont toujours décidé que la procédure exceptionnelle de la saisie-arrêt, ne peut être admise que s'il s'agit d'une créance certaine, exigible et liquide, ou tout au moins susceptible d'une liquidation facile et immédiate. La permission qui doit être sollicitée du juge ne dispense pas de l'existence de ces conditions.

(Leo 14 mai 1936).

L'article 74 du code de procédure civile congolais, contrairement à l'article 557 du code de procédure civile belge, n'institue ni la procédure provisoire de simple opposition, ni la procédure de saisie arrêt en vertu de titres authentiques ou privés, mais seulement la procédure de saisie-arrêt en vertu de l'autorisation du juge.

(1re Inst. Elis. 28 mai 1936).

188

SAISINE DES TRIBUNAUX : voir *Action civile, faillite*.

SIGNIFICATION : voir *Exploit*.

SOCIETE : voir *Solidarité*.

Lorsque dans l'acte constitutif d'une société, il est prévu qu'en plus de son but principal « elle pourra traiter d'autres affaires » il convient d'entendre par ce dernier membre de phrase, une extension de l'activité commerciale normale et raisonnable, mais conforme à l'objet social.

(Elis. 28 mars 1936).

56

Le fait qu'une société est soumise exclusivement aux lois coloniales, ne peut écarter l'application du code pénal belge aux crimes et délits commis en Belgique à l'occasion de sa constitution, de sa gestion ou de son activité en général.

Si aux termes de l'article 6 du décret du Roi-Souverain du 27 février 1887, une société par actions à responsabilité limitée n'existe sous le régime de la législation en vigueur dans la Colonie qu'après avoir été autorisée par le gouvernement, l'acte authentique de sa constitution, de l'existence duquel l'arrêté royal du 22 juin 1926 fait dépendre l'octroi de l'autorisation, a la force probante de tout acte authentique.

Les dispositions des lois belges sur les sociétés commerciales s'appliquent aux faits commis en Belgique, concernant des sociétés coloniales. (non résolu par la Cour de Cassation, mais résolu par l'arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles en date du 13 juillet 1935, reproduit en extrait dans les observations qui suivent l'arrêt dans la Revue de Droit Pénal et Criminologie 1936 p. 843).

Cassation 30 juin 1936).

216

SOLIDARITE

Le droit commercial, à défaut de stipulation expresse de la loi en matière commerciale est dominé par le droit civil, dès lors la solidarité ne se présument pas, la théorie suivant laquelle il existe une présomption de solidarité entre parties ayant traité en commun une ou des affaires commerciales, doit être écartée comme non fondée.

Lorsqu'une société à défaut d'existence légale dégénère en simple communauté de fait, les communistes ne sont pas solidaires.

Les quelques dispositions de la loi congolaise relatives aux sociétés commerciales et civiles ne contenant pas de texte établissant la solidarité entre associés du chef d'engagement sociaux, il faut pour que celle-ci existe qu'il soit établi que les associés ont voulu se rendre solidaires.

(Elis 4 avril 1936).

101

STATUT : voir *Etat civil*.

T

TRANSACTION ; voir *Action civile*.

TRANSPORT.

Sauf le cas de dol ou de faute lourde, le transporteur n'est tenu que des dommages intérêts qu'il a prévu ou qu'il a pu prévoir lors de la formation du contrat.

Il est de Doctrine et de Jurisprudence qu'en matière de transport d'objets de valeur contenus dans les bagages, le voiturier n'est tenu d'indemniser le propriétaire que dans la proportion de la valeur d'objets ordinaires; (Laurent T. XXV, p. 520 Colin-Capitain T. II p. 22-23; p. 582).

Si sans en faire la déclaration expresse, l'expéditeur comprend dans ses bagages des objets d'une valeur anormale; ce transport s'effectue aux risques et périls du voyageur (Eug. Stevens et René Henning, le Contrat de transport ed. 1931 T. I N° 818 - Wauwermans Contrat de transport 170-294).

Le voyageur qui veut se ménager une réparation complète, doit, soit faire inscrire dans le bulletin l'intérêt qu'il prend à la livraison, soit s'assurer contre les risques du transport.

(1re Inst. Stanleyville 31 juillet 1931).

188

Est compétent le tribunal du lieu où l'obligation devait être exécutée; en cas de manquement par l'expéditeur de délivrer à un endroit déterminée au transporteur des marchandises faisant l'objet d'un contrat de transport.

(Elis. 15 février 1936).

53

Décembre	5	Parquet Kasongo	154
	6	Correctionnel Bruxelles	159
	16	Conseil de Guerre Maniema	190
	17	Appel Léopoldville	23
	21	Parquet Kasongo	33
	24	1re Inst. Elisabethville	147
	26	id	70
	28	Parquet Kasongo	189
	28	Appel Elisabethville	28

1936

Janvier	14	Appel Léopoldville	66
	21	id.	75
	29	1re Inst. Elisabethville	198
Février	13	1re Inst. Elisabethville	115
	15	Appel Elisabethville	35
	18	1re Inst. Elisabethville	186
	27	1re Inst. Elisabethville	186
	28	Parquet Jadotville	152
Mars	2	Parquet Costermansville	189
	10	Appel Elisabethville	127
	17	Appel Léopoldville	170
	17	id.	171
	28	Appel Elisabethville	56

Mars	31	Appel Léopoldville	133
	31	id.	172
	31	id.	173
Avril	2	1re Inst. Elisabethville	149
	4	Appel Elisabethville	94
	4	Appel Elisabethville	101
	7	id.	145
	18	id.	179
	27	Parquet Albertville	156
	28	Appel Léopoldville	175
	30	1re Inst. Elisabethville	191
Mai	5	Appel Léopoldville	134
	14	id.	176
	23	Appel Elisabethville	141
	26	1re Inst. Elisabethville	179
	28	Parquet Kasongo	155
	28	1re Inst. Elisabethville	188
	30	Appel Elisabethville	144
Juin	30	id.	196
	4	1re Inst. Elisabethville	188
	22	Cassation	209
Juillet	30	id.	216
	4	Appel Elisabethville	183
Août	18	id.	193
	8	id.	216



Editions de la Revue Juridique du Congo Belge

COLLECTIONS DE LA REVUE :

Les trois premières années de la Revue ne peuvent plus être livrées complètes, certains numéros étant épuisés. La collection des numéros des trois premières années restant en magasin est en vente au prix de 80 francs.

Les 5^e, 6^e, 7^e et 8^e années en fascicules 75 francs. Reliées, 100 francs par année.

Les 9^e, 10^e ou 11^e années non reliées : 55 francs. Reliées, 75 francs par année.

Les numéros de réassortiment sont facturés 5, 7, 13 ou 15 francs selon les numéros; on ne vend pas de numéros séparés aux non abonnés.

Collection complète reliée, comprenant les numéros restants des trois premières années, les 4^e, 5^e, 6^e, 7^e, 8^e, 9^e, 10^e et 11^e années reliées et le répertoire relié : 1000 francs.

Collection complète non reliée, comprenant les numéros restants des quatre premières années, les 5^e, 6^e, 7^e, 8^e, 9^e, 10^e et 11^e années : 575 francs.

La première année du Bulletin seul : 30 francs. La deuxième année du Bulletin seul : 35 francs.

Les deux premières années du Bulletin en un volume relié : 85 francs. La troisième année non reliée : 35 francs.

NOTES AU SUJET DES REGLEMENTATIONS SUR LA CHASSE DANS QUELQUES COLONIES D'AFRIQUE, par H. de Beaufort et L. Van Hoof, broché 15 francs.

LE REGIME DES FAILLITES AU CONGO BELGE, par P. Jentgen, un volume broché, 70 francs, (épuisé).

INTRODUCTION A LA JURISPRUDENCE CONGOLAISE, par A. Sohier, une brochure, 5 francs.

LES JURIDICTIONS INDIGÈNES, discours prononcé par A. Sohier, Procureur Général, à l'audience solennelle d'inauguration de la Cour d'Appel d'Elisabethville (épuisé).

LA DOT, par A. Sohier, une brochure 8 francs.

LES DIVERSES SORTES DES CHEPTELS DANS LE DROIT COUTUMIER DES PASTEURS DU KIVU, par A. Moeller, une brochure 3 francs.

NOTES SUR LE DROIT COUTUMIER DES BALEBI, par F. Grévisse, une brochure 5 francs

UN TOURNANT DE NOTRE POLITIQUE INDIGÈNE — LE DECRET DU 5 DÉCEMBRE 1933, par S. E. Mgr de Hemptinne, une brochure, 5 francs.

NOTES SUR LE DROIT COUTUMIER DES BALUBA, par R. Lanfant, une brochure, 5 francs.

CONTRIBUTION A L'ENQUÊTE DE CONSTITUTION DU SECTEUR DES BAWUMBU, par R. Tonnoir, une brochure, 5 francs.

ENQUÊTE SUR LE DROIT COUTUMIER CONGOLAIS : QUESTIONNAIRE, par A. van Arenbergh, une brochure, 2 francs.

LA FAMILLE CHEZ LES BASHILA, par R. Marchal, une brochure, 5 francs

LE DROIT COUTUMIER CONGOLAIS. BRANCHE NOUVELLE DU DROIT, par A. Sohier, Procureur Général honoraire près la Cour d'Appel, une brochure, 5 francs.

REPERTOIRE GENERAL DE LA JURISPRUDENCE CONGOLAISE, contenant l'analyse de toutes les décisions publiées par les recueils de jurisprudence jusqu'à 1934 inclusivement, par J.-P. Colin : 150 francs, Supplément: année 1935, 20 francs

LE « MUPONGO- MULOJI » par S. E. Mgr A. De Clercq, une brochure, 5 francs.

LA PROPRIÉTÉ FONCIÈRE CHEZ LES BEKALEBWE, par L. Bours, une brochure, 5 francs.

LE « LUSALO » OU MARIAGE MONOGAMIQUE PAR ECHANGE DU SANG, par L. Louil Cong. St. E., Revu par J. Ferry, Cong. St. E., une brochure, 3 francs.

PORT EN PLUS.

